

Feuille Fédérale

Berne, le 17 novembre 1972 124^e année Volume II

N^o 47

Paraît, en règle générale, chaque semaine. Prix: 44 francs par an: 26 francs pour six mois:
étranger: 58 francs par an, plus la taxe postale d'abonnement ou de remboursement.

11405

Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale sur l'acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger

(Du 25 octobre 1972)

Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs,

Nous avons l'honneur de vous soumettre, avec le présent message, notre projet de révision de l'arrêté fédéral du 23 mars 1961 instituant le régime de l'autorisation pour l'acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger, la révision projetée tendant à renforcer ce régime.

1 Résumé

Dans le domaine de l'acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger, on a constaté, en 1971, un accroissement excessif du nombre des autorisations. Cette inflation, qui s'est concentrée sur certains cantons et certaines catégories d'immeubles (cf. ch. 2 ci-dessous), exige une troisième révision de l'arrêté fédéral qui est l'objet du présent projet (cf. ch. 3 ci-dessous). A la différence de la deuxième, la nouvelle révision doit entraîner un véritable renforcement du régime de l'autorisation; les articles 2, 4, 6a, 7c, 8, 8a et 14 en forment le centre de gravité; en revanche, les lettres *d* et *e* du 2^e alinéa de l'article 6 apportent des allègements à la réglementation, la lettre *d* en faveur d'investissements étrangers dans la construction de logements. Selon l'article 19 et le chiffre II du projet, la validité de l'arrêté doit être prolongée.



de cinq ans dès l'entrée en vigueur de la revision, l'arrêté du Conseil fédéral du 26 juin 1972, qui interdit le placement de fonds étrangers dans des immeubles en Suisse (cf. ch. 4 et 5 ci-après), devant être abrogé lors de cette entrée en vigueur. La constitutionnalité du régime de l'autorisation, fondée sur l'article 64 de la constitution, n'est pas mise en cause par la revision (ch. 6). L'augmentation des frais de personnel qu'entraîne la revision en raison des cas résultant de l'application de l'article 7c du projet reste dans des limites restreintes (cf. ch. 7 ci-après).

2 Acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger au cours de l'année 1971

Le Bureau fédéral de statistique a publié, dans le fascicule de septembre 1972 de la « Vie économique », la statistique générale pour 1971 des acquisitions d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger; les données de cette statistique peuvent être résumées comme il suit :

1a. Autorisations accordées et refusées en 1971

	Demandes	Autorisations accordées					Autorisations refusées				
		Nombre		Superficie en ha	Prix en millions		Nombre		Superficie en ha	Prix en millions	
		Total	Propriété par étages		Total	Propriété par étages	Total	Propriété par étages		Total	Propriété par étages
Suisse	5032	4849	3123	331	755	410	183	84	38	36	14
dont GR, TI, VD, VS ..	4520	4397	3014	196	591	393	123	71	29	23	13

1b. Autorisations accordées et refusées en 1971 (augmentation par rapport à 1970)

Suisse		+1401	+1233	+35	+187	+167	+74	+34	—	+13	+7
dont GR, TI, VD, VS ..		+1437	+1234	+ 9	+184	+165	+50	+34	—3	+ 9	+8

1c. Autorisations en 1971, d'après la superficie en ha

	Terrains à bâtir	Maisons à un ou plusieurs appartements	Parcelles agricoles	Exploitations industrielles et autres	Total
Suisse	206	66	34	25	331
dont GR, TI, VD, VS	122	53	7	14	196

1d. Autorisations en 1971, d'après le prix en millions de francs

	Terrains à bâtir	Maisons à un ou plusieurs appartements	Propriété par étages	Parcelles agricoles	Exploitations industrielles et autres	Parts au patrimoine de personnes morales	Total
Suisse	87	175	410	3	52	28	755
dont GR, TI, VD, VS	50	115	393	3	22	8	591

1e. Autorisations accordées et refusées de 1961 à 1971

Année	Autorisations accordées					Autorisations refusées				
	Nombre		Superficie en ha	Prix en millions		Nombre		Superficie en ha	Prix en millions	
	Total	Propriété par étages		Total	Propriété par étages	Total	Propriété par étages		Total	Propriété par étages
1961	1026	—	241	117	—	86	—	38	21	—
1962	1680	—	479	198	—	172	—	69	35	—
1963	1283	—	272	161	—	195	—	61	61	—
1964	1099	—	222	130	—	131	—	68	23	—
1965	1274	—	349	168	—	88	—	29	13	—
1966	1450	—	308	293	—	88	—	27	18	—
1967	1495	498	202	217	54	68	12	21	24	2
1968	2349	1094	265	366	126	78	19	12	22	3
1969	2963	1431	303	567	168	97	19	43	35	4
1970	3448	1890	296	568	243	109	50	38	23	7
1971	4849	3123	331	755	410	183	84	38	36	14
1961-1971 Suisse	22 916	8036	3268	3540	1001	1295	184	444	311	30
dont GR, TI, VD, VS	18 933	7576	1936	2355	938	719	136	286	147	23

2a. Acquisitions effectives après autorisation

Année	Transferts		Superficie en ha	Prix en millions de francs	
	Total	Propriété par étages		Total	Propriété par étages
1966	773	—	223	204	—
1967	981	413	94	102	41
1968	1 637	849	180	175	84
1969	3 041	1407	389	510	161
1970	3 184	1921	332	439	234
1971	3 637	2450	189	480	301
1966-1971 dont GR, TI, VD, VS	13 253	7040	1407	1910	821
	11 053	6630	902	1303	771

2b. Transferts entre personnes domiciliées à l'étranger

Année	Transferts		Superficie en ha	Prix en millions de francs	
	Total	Propriété par étages		Total	Propriété par étages
1966	143	—	173	139	—
1967	105	32	11	11	3
1968	107	37	11	11	4
1969	159	64	17	24	7
1970	208	85	33	40	10
1971	200	112	30	29	14
1966-1971 dont GR, TI, VD, VS	922	330	275	254	38
	647	271	95	98	35

2c. Transferts entre aliénateurs à l'étranger et acquéreurs domiciliés en Suisse

Année	Transferts		Superficie en ha	Prix en millions de francs	
	Total	Propriété par étages		Total	Propriété par étages
1966	186	—	63	32	—
1967	188	5	46	29	—
1968	133	6	26	42	—
1969	170	24	101	56	4
1970	231	60	62	39	7
1971	178	25	37	38	3
1966-1971	1086	120	335	236	14
dont GR, TI, VD, VS	290	71	95	13	7

3. Augmentation nette des acquisitions d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger

Année	Transferts		Superficie en ha	Prix en millions de francs	
	Total	Propriété par étages		Total	Propriété par étages
1966	444	—	-13	33	—
1967	688	376	37	62	38
1968	1 397	806	143	122	80
1969	2 712	1319	271	430	150
1970	2 745	1776	237	360	217
1971	3 259	2313	122	413	284
1966-1971	11 245	6590	797	1420	769
dont GR, TI, VD, VS	10 116	6288	712	1162	729

L'accroissement considérable par rapport à 1970 du nombre des autorisations accordées en 1971 saute aux yeux. Il se localise principalement dans les cantons des Grisons, du Tessin, de Vaud et du Valais; dans ces cantons, il est surtout sensible dans le domaine de la propriété par étages. On ne dispose pas encore de données sur le nombre des appartements en propriété par étages déjà construits ou en construction. L'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail estime à 2 millions, en chiffres ronds, le nombre total des appartements. Pour 1971, il a dénombré 65 000 nouveaux appartements au total, dont environ 16 000 pour les Grisons, le Tessin, Vaud et le Valais; la proportion d'appartements en propriété est encore inconnue, comme on l'a vu. On a toutefois de bonnes raisons de supposer que, dans ces cantons, les appartements en propriété sont principalement des résidences secondaires de personnes domiciliées à l'étranger; celles-ci ont reçu, en 1971, environ 3000 autorisations au total pour acquérir des appartements en propriété.

Dans ces cantons, les autorisations d'acquérir des appartements en propriété et d'autres immeubles sont généralement délivrées en vertu de l'article 6, 2^e alinéa, lettre a, chiffre 3, de l'arrêté fédéral en vigueur (AF); cette disposition admet qu'il y a intérêt légitime à l'acquisition d'un immeuble lorsque celui-ci se trouve dans une localité dont l'économie dépend du tourisme et requiert, pour le développement de celui-ci, l'établissement de résidences secondaires. Cette disposition destinée à favoriser les régions dont le tourisme est axé sur l'établissement de résidences secondaires sert dans ces cantons de disposition passe-partout pour l'octroi d'autorisations. La commission de recours du canton du Tessin exprime ce principe sous une forme stéréotypée en disant que «in sostanza, si è cercato di accogliere ogni domanda intesa a realizzare un ragionevole bisogno di carattere residenziale nel nostro paese...» (dernière décision sur recours n° 224 du 11 septembre 1972 en l'affaire Schubert). Dans leur pratique, ces cantons considèrent aussi comme régions touristiques des localités suffisamment développées, qui ont atteint un point de saturation ou dont la population stable connaît même une pénurie de logements, voire qui souffrent de la surchauffe dans le domaine de la construction et sont soumises à l'interdiction de bâtir. Il suffit, pour s'en persuader, de comparer les tableaux 11 et 12 de la statistique générale, publiés par le Bureau fédéral de statistique dans la «Vie économique», aux listes (RO 1972 1585, 1971 973 1035 1129 1435, 1972 1766) qu'a établies le Conseil fédéral le 10 juillet 1972, en vertu de l'article 3 de l'arrêté fédéral du 30 juin 1972 instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif (RS 221.213.8 = RO 1972 1531), ainsi que les 30 juin et 26 juillet 1971 et le 23 août 1972, en vertu de l'article 7 de l'arrêté fédéral du 25 juin 1971 concernant la stabilisation du marché de la construction (RS 933.3 = RO 1971 961). La comparaison montre que c'est précisément dans ces localités qu'un grand nombre d'autorisations pour l'acquisition d'immeubles ont encore été délivrées en 1971 à des personnes domiciliées à l'étranger.

Il semble qu'on n'ait fait que rarement usage de la possibilité prévue à l'article 6^{bis}, lettre a, de l'arrêté de refuser l'autorisation dans des communes

où l'acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger prend des proportions excessives; si l'on y a néanmoins recouru, ce fut de manière fort inégale. Compte tenu des quelque 550 prononcés cantonaux sur recours, communiqués au Département fédéral de justice et police depuis 1961, on peut dire que cette disposition a été appliquée, de 1961 à 1964, à Celerina, Flims, Gstaad, Horw, Walzenhausen, Weggis et Wollerau; elle l'a également été à Saint-Moritz, selon une décision sur recours de la commission fédérale de recours du 11 novembre 1964 en l'affaire Maraschi et consorts (Revue suisse du notariat et du registre foncier, RNR, vol. 46, 1965, p. 231 s.), à Pontresina, selon une décision sur recours du Tribunal administratif des Grisons du 9 février 1972 en l'affaire Bitossi et, à Montreux, selon des décisions sur recours de la commission de recours du canton de Vaud du 16 juin 1972 dans les affaires Schnorpfeil et Völker-Guth. L'administration fédérale ne saurait dire si les autorités cantonales de première instance ont fait application de cette disposition dans d'autres lieux et si – comme on l'a prétendu parfois – elles n'ont autorisé l'acquisition d'appartements en propriété que jusqu'à un contingent déterminé suivant la situation du marché du logement; l'examen des recours ne permet pas de déterminer si l'on a fait usage d'un tel contingentement. En 1970 et 1971, on compte que, d'une manière tout à fait générale, le nombre des refus d'autorisation et celui des autorisations litigieuses au niveau cantonal est resté relativement constant; les décisions cantonales sur recours se sont élevées à 19 en 1969, à 26 en 1970, à 36 en 1971, alors qu'en 1969, la Commission fédérale de recours n'a rendu que deux décisions et, en 1970, le Tribunal fédéral que deux arrêts (dont un sur recours du Département fédéral de justice et police; RNR vol. 52, 1971, p. 117 s.) et qu'un seul en 1971. Ce recul des décisions prises en dernière instance confirme que les prononcés cantonaux sur recours étaient presque toujours justifiables. De toute manière, les refus et les prononcés litigieux ne constituent qu'une part insignifiante de l'ensemble des autorisations.

Il est exact que les chiffres exprimant les acquisitions autorisées sont supérieurs à ceux qui indiquent l'augmentation nette des acquisitions d'immeubles. L'accroissement net n'a toutefois pas une importance décisive. Seules les acquisitions autorisées donnent des indications sur l'intensité de la demande étrangère – cause de renchérissement –, sur la pratique suivie en matière d'autorisation et sur l'efficacité des prescriptions. Les chiffres à déduire des acquisitions autorisées pour calculer l'augmentation nette – autorisations non utilisées, transferts entre personnes domiciliées à l'étranger, acquisitions d'immeubles appartenant à des personnes domiciliées à l'étranger par des personnes domiciliées en Suisse – ne fournissent pas d'indications y relatives. Ils ne font que donner une image plus complète de la situation en soulignant ses aspects négatifs: tout d'abord, ils renseignent sur les autorisations non utilisées, donc pas nécessaires, puis sur les immeubles transférés par des personnes domiciliées à l'étranger à d'autres personnes qui y résident ou à des personnes domiciliées en Suisse, qui vraisemblablement font de la spéculation foncière.

Ces données relatives aux acquisitions autorisées sont, en raison de leur nature même, des chiffres minimums. En les appréciant, il ne faut pas perdre de vue qu'un certain pourcentage de cas n'apparaissent pas dans les statistiques; cette proportion ne doit pas être sous-estimée; elle comprend avant tout les acquisitions – soumises à autorisation, mais effectuées sans celle-ci – qui portent sur des parts de sociétés immobilières au sens de l'article 2, lettre b, AF, ou sont effectuées par des sociétés immobilières ou autres, au sens de l'article 3, lettre c, AF, dominées par des personnes domiciliées à l'étranger, et qui ne révèlent pas leur situation. Outre ces actes juridiques, qui éludent la loi de façon caractérisée, il sied de prendre en considération les actes – visés à l'article 12, 2^e alinéa, et à l'article 14 AF – qui pratiquement assurent l'acquisition d'un immeuble à une personne domiciliée à l'étranger. Enfin, il faut encore mentionner les cas d'acquisition qui ne sont pas assujettis au régime de l'autorisation parce qu'on prend en considération un domicile sur territoire suisse. La pratique suivie par certaines autorités de première instance, qui se fondent sur la première autorisation de séjour de la police des étrangers, sans déterminer, selon l'article 4 AF, si le séjour de l'étranger a pris le caractère d'un domicile, permet de soustraire également au régime de l'autorisation toute une série d'actes juridiques qui devraient être soumis à autorisation. Les opérations qu'on craint de soumettre au régime de l'autorisation ont d'ordinaire pour objet l'acquisition d'immeubles pour laquelle une autorisation ne pouvait entrer en ligne de compte; selon toute probabilité, il s'agit là, pour la plus grande part, d'immeubles de rapport dont l'acquisition n'est en principe pas admise par l'article 6, 3^e alinéa, AF et du projet.

Selon le tableau 1 de la statistique officielle publiée par le Bureau fédéral de statistique dans la « Vie économique », la plus forte proportion des acquéreurs se compose, en 1971, comme déjà en 1969 et 1970, de personnes domiciliées dans la République fédérale d'Allemagne; suivent l'Italie, la France et la Belgique.

Il est très probable, sinon certain, que les données statistiques concernant le premier semestre de 1972, qui sont en voie d'élaboration, feront ressortir une évolution plus défavorable encore qu'en 1971.

3 Nécessité d'un renforcement des prescriptions

Au vu de cette évolution, force est de constater que, malgré une seconde révision, le régime de l'autorisation n'a pas répondu à ce qu'on en attendait. Cette révision, décidée le 24 juin 1970 et entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1971 (FF 1969 II 1393 s.; BO 1970 Conseil national, p. 73 s., 401 s., 474; Conseil des Etats, p. 208 s., 238 s., 247 s.; RS 211.412.41 = RO 1970 1199) consiste pour l'essentiel à définir, en s'inspirant de la pratique dominante, la notion d'intérêt légitime dont dépend l'octroi de l'autorisation et à mieux sauvegarder par cette codification du droit non écrit la sécurité juridique et l'unité dans l'application du droit. Confiant dans les autorités chargées d'appliquer les

dispositions légales, on estimait qu'un tel renforcement aurait dû suffire à redonner de l'efficacité au régime de l'autorisation et permettre de reprendre en mains une évolution qui, alors déjà, était peu satisfaisante. Cet optimisme fut démenti par les faits. L'évolution défavorable s'accrut encore en 1971; la fièvre monta encore davantage. Il ne fut pas possible d'arriver à stabiliser la situation ou tout au moins à freiner l'évolution, et encore moins à la renverser. Les dispositions légales en vigueur ou leur application sont donc restées sans effet; cette constatation pénible – pour nous également – nous oblige à en tirer les conséquences. Il est donc nécessaire de renforcer les dispositions du régime de l'autorisation.

Le Conseil fédéral n'entend pas se laisser influencer de quelque manière que ce soit par des réactions émotives qui, malheureusement, se manifestent dans ce domaine également. Le plus souvent à l'état latent, ces réactions se déclenchent ici et là avec violence. Quelles qu'elles soient, elles nous sont totalement étrangères. Au contraire, nous sommes guidés par les considérations objectives sur la politique foncière que nous avons exposées en 1960 (FF 1960 II 1258/1259), puis en 1969 (FF 1969 II 1398) et que nous rappelons brièvement ci-dessous.

L'exiguïté d'un territoire qui ne peut s'étendre et dont la population ne cesse de croître est un fait dont il faut tenir compte en Suisse; l'expression de «peuple sans espace»¹⁾ conviendrait parfaitement à la Suisse si ce mot n'était grevé d'une lourde hypothèque historique. Il importe dès lors d'être particulièrement ménagers de notre sol national. C'est là l'objectif essentiel de l'aménagement du territoire qui, toutefois, ne peut y suffire. Pour compléter les mesures assurant l'aménagement du territoire, il y a lieu de restreindre l'acquisition du sol par des personnes domiciliées à l'étranger, même lorsqu'il s'agit de l'acquisition de propriétés par étages ou d'immeubles destinés à la détente (FF 1969 II 1400). Le sol doit rester avant tout réservé aux nationaux et aux étrangers qui travaillent en Suisse ou qui y sont attachés de manière durable parce qu'ils y habitent. La restriction qu'apporte le régime de l'autorisation – restriction fondée sur l'article 64 de la constitution parce qu'il s'agit d'une atteinte à la capacité civile des personnes soumises à ce régime et, comme telle, d'un complément du droit privé – a, comme toutes les autres règles du droit privé, des effets économiques importants. En 1960, nous avons caractérisé ces effets en des termes qui sont aujourd'hui, avec un renchérissement annuel de plus de 6 pour cent, plus pertinents que jamais.

En Suisse, l'étendue du sol est limitée... Les prix des terrains risquent ainsi de monter par le simple effet d'une demande étrangère même modérée; le danger est naturellement encore plus grand si cette demande est massive, si les acheteurs sont disposés à payer «n'importe quel prix». La hausse du prix des biens immobiliers constitue, en l'occurrence, un facteur d'enchérissement pour l'ensemble de l'économie. Le coût de la production et de la vie dépend du prix de ces biens. Toute augmentation de ces prix favorise la spéculation foncière et celle-ci favorise à son tour une nouvelle hausse des prix... Les conséquences économiques de cette liberté, c'est-à-dire du droit illimité de vendre un bien immobilier à un acquéreur à l'étranger, sont assez graves

¹⁾ Ernst Keller, Nationalismus und Literatur, Berne, 1970, p. 122 s.

pour qu'il soit justifié d'y apporter une restriction dans l'intérêt public. Personne ne prétend, à juste titre, que ces opérations immobilières soient économiquement préjudiciables dans un cas donné, et encore moins qu'elles constituent un abus du droit. C'est le fait que ces cas paraissent devoir se multiplier d'une manière excessive qui suscite cependant de l'inquiétude et commande une intervention de l'Etat. Ce n'est pas sans peine que nous avons tiré une telle conclusion et préférerions avoir été mieux écoutés quand nous avons lancé notre appel à la raison et au sens des responsabilités, ce qui aurait rendu superflue une intervention des pouvoirs publics.

Cela suffit à démontrer que le régime de l'autorisation conserve toute son importance. Celui-ci constitue plus que jamais un élément essentiel de notre politique foncière (*Aubert et Kuttler* dans RDS, vol. 83, 1964, II, p. 21/22, 145; *Christoph Blocher*, *Die Funktion der Landwirtschaftszone*, thèse Zurich, 1972, p. 41).

C'est pourquoi nous avons suivi l'évolution avec beaucoup d'attention. Lorsqu'il est apparu, au vu des données statistiques provisoires pour le premier trimestre 1971, que la situation prenait une tournure défavorable, nous avons chargé le Département de justice et police, le 20 septembre 1971, d'examiner comment il serait possible de renforcer le régime de l'autorisation et de constituer une commission d'étude; celle-ci comprenait, en plus de hauts fonctionnaires de la Division de la justice, les personnalités suivantes: le professeur Raymond Jeanprêtre, juge cantonal à Neuchâtel, président de l'autorité neuchâteloise de première instance; M. Hans Huber, inspecteur des études de notaires, membre de la commission zurichoise de recours; le conseiller national et conseiller d'Etat Anton Muheim, à Lucerne, chef du Département cantonal de justice (autorité cantonale de recours en la matière). La commission d'étude s'est acquittée de son mandat, sous la présidence du juge cantonal Jeanprêtre, en sept séances. Elle a entendu des délégués des gouvernements des Grisons, du Tessin, de Vaud, du Valais et de Genève, qui avaient demandé une entrevue, ainsi que des représentants de la Banque nationale et des services de l'administration fédérale plus ou moins directement intéressés. L'urgence de l'affaire n'a pas permis de recourir à la procédure de consultation. Il a également paru possible d'y renoncer en raison de l'entrevue qui a eu lieu. L'avant-projet de la commission d'étude a été déposé à la fin de mai 1972. Il coïncide dans ses grandes lignes avec le projet que nous vous soumettons.

Les travaux préparatoires avaient donc déjà commencé, quand, les 29 novembre, 9 décembre et 15 décembre 1971, les conseillers nationaux Schaffer, Jaeger-Riehen et Schalcher invitèrent le Conseil fédéral à entreprendre de tels travaux. Le postulat Schaffer a été accepté le 28 avril 1972, la motion Schalcher le 28 avril/19 septembre 1972, alors que le postulat Jaeger-Riehen, préconisant une interdiction temporaire de l'acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger, a été combattu par le Conseil fédéral, puis retiré le 5 octobre 1972 (BO Conseil national 1972, p. 661 s.). Le 26 juin 1972, nous avons, il est vrai, interdit le placement de fonds étrangers dans des immeubles en Suisse (RS 941.112 = RO 1972 1074). Quant à ses effets, cette interdiction se rapproche de celle que préconisait le postulat Jaeger-Riehen; toutefois, elle

se fonde avant tout sur des raisons de politique monétaire. Les mesures que nous avons prises visaient à remédier aux perturbations survenues dans les relations monétaires internationales, qui ont pris un caractère particulièrement aigu entre le 28 avril et le 26 juin 1972 (FF 1972 II 367); elles ont été adoptées en vertu des pouvoirs accordés au Conseil fédéral à l'article premier de l'arrêté fédéral sur la sauvegarde de la monnaie du 8 octobre 1971 (RS 941.11 = RO 1971 1446).

4 Caractéristiques du projet

En bref, les lignes de force suivantes se dégagent des faits mentionnés sous chiffre 2 ci-dessus:

- Actes juridiques destinés à éluder la loi: actes compris dans la définition exhaustive de l'article 2 (actes soumis au régime de l'autorisation); dénonciation obligatoire des contraventions au régime de l'autorisation, à l'article 8; obligation de fournir des renseignements, à l'article 8a; sanctions pénales plus sévères, à l'article 14.
- Domicile: définition précise, restrictive, à l'article 4.
- Motifs d'autorisation et de refus: motif impératif de refus, à l'article 6a, lettre b, restreignant la portée de l'article 6, 2^e alinéa, lettre a, chiffre 3 (autorisation pour le tourisme étranger en résidence secondaire); en revanche, extension de la portée de l'article 6, lettres d et e (à la lettre d pour favoriser la construction de logements).
- Surveillance fédérale: intensifiée par l'introduction, à l'article 7c, d'un droit de recours de l'administration fédérale visant aussi les prononcés cantonaux de première instance.

Les commentaires qu'on trouvera au chiffre 5 appellent les trois remarques générales qui suivent.

Les innovations prévues aux articles 2, 4, 8 et 8a du projet figurent déjà dans les articles premier, 2, 3 et 5 de l'arrêté du Conseil fédéral du 26 juin 1972 interdisant le placement de fonds étrangers dans des immeubles en Suisse; elles ont donné de bons résultats. Cela ne doit pas faire perdre de vue les différences qui existent entre cette législation et le projet de renforcement du régime de l'autorisation. Selon l'article 3 de l'arrêté du Conseil fédéral, une situation de rigueur constitue le principal motif de dérogation à l'interdiction; dans ce cas, la procédure de dérogation est du ressort du Département fédéral de justice et police. En revanche, à l'article 6, le projet s'en tient au catalogue traditionnel des motifs d'autorisation et, aux articles 7 à 7d, à la procédure usuelle dans ce domaine. Il précise les motifs d'autorisation et la procédure en établissant une réglementation plus circonstanciée que la précédente. En dépit de ces innovations, le nouveau régime n'est pas aussi rigide que l'ancien; il permet de prendre des mesures propres à encourager l'économie régionale pour réduire les disparités de niveau de vie.

La nouvelle réglementation est en revanche sévère en ce qui concerne les actes juridiques destinés à éluder la loi. Toutefois, il est dans la nature des choses que, dans ce domaine aussi, il n'est pas possible d'exclure absolument les opérations mentionnées à l'article 2 du projet. Il est plus facile d'y arriver s'il s'agit d'actes requérant une inscription ou une annotation au registre foncier ou une inscription au registre du commerce. Les mesures que doivent prendre en de tels cas le conservateur du registre foncier et le préposé au registre du commerce découlent tant de l'article 12 du projet, qui renforce leurs obligations en matière de contrôle, que de l'article 4 de l'ordonnance complémentaire du Conseil fédéral (RS 211.412.411 = RO 1961 437, 1965 1256). Nous adapterons l'article 4 de l'ordonnance à l'article 12 du projet et renforcerons les exigences posées aux personnes morales qui ont à fournir la preuve qu'elles ne sont pas soumises au régime de l'autorisation pour leurs acquisitions. On ne peut directement faire obstacle à une acquisition qui n'apparaît pas au registre foncier ou au registre du commerce lorsque l'obligation de requérir une autorisation a été éludée. Ce n'est qu'indirectement, par des mesures de prévention générale et de répression, que l'on peut s'opposer à de telles opérations ainsi qu'en disposent les articles 8, 8a et 14 du projet. Plus grand est le risque que de pareils cas soient découverts et plus forte est la sanction en cas de découverte, moins il est avantageux d'entreprendre de telles opérations. Un postulat Oehler n° 11270 du 17 mars 1972 a montré que l'institution des sociétés immobilières avec actions au porteur permet tout particulièrement de telles opérations dans ce domaine et dans d'autres semblables. Il a proposé de rendre obligatoire pour de telles sociétés le régime des actions nominatives. Cette question sort des limites du projet et ne pourrait trouver de solution satisfaisante que dans le cadre de la revision actuellement en cours du droit des sociétés par actions. A son article 6, 2^e alinéa, lettre a, le projet fait néanmoins un pas dans cette direction, en prévoyant que les immeubles qui serviront au séjour personnel de l'acquéreur – en ce cas toujours une personne physique – ne pourront être acquis qu'au nom de cette personne.

Il va de soi que les cantons à vocation touristique – avant tout les Grisons, le Tessin, Vaud et Valais qui sont cause de grandes préoccupations dans ce domaine – ne sauraient échapper à un renforcement du régime de l'autorisation. Dans leur cas, ce renforcement résulte de l'article 6a, lettre b, du projet qui prescrit impérativement un refus des autorisations dans les localités où prospère depuis 1961 un tourisme étranger caractérisé par la possession de résidences secondaires. Cette mesure doit permettre de se défendre contre ce tourisme disposant de moyens financiers étendus dans les stations où il a tendance à se concentrer au détriment d'autres formes de tourisme, à accaparer des réserves de sol qui sont loin d'être inépuisables et, finalement, à acquérir un monopole de fait sur la propriété du sol, sans tenir compte des besoins prioritaires que mentionne le chiffre 3. Pour ces raisons, il importe de mettre fin à temps à cette évolution malsaine. Cela ne va pas à l'encontre des mesures actuellement en préparation pour développer l'économie générale dans les régions de montagne. Les mesures tendant à sauvegarder la monnaie, à stabiliser le marché de la

construction, à remédier à la pénurie de logements sont également en harmonie avec ce refus d'autorisations. L'intérêt à long terme qu'a la politique foncière à endiguer les débordements d'un tourisme étranger orienté vers l'acquisition de résidences secondaires est plus important que les intérêts opposés, qui sont à court terme; ces intérêts ne sont souvent que ceux de spéculateurs. «A longue échéance... les régions de montagne n'ont pas intérêt à voir la plupart de leurs terres aux mains d'étrangers qui n'y passent qu'une partie de leurs vacances, ne paient pas d'impôts et pèsent lourdement sur l'infrastructure», ainsi que l'a remarqué le Conseil fédéral dans sa réponse du 25 septembre 1972 à une petite question Lehner du 29 juin 1972 sur les effets de l'interdiction de placement de fonds dans des immeubles en Suisse. La réglementation plus modérée par rapport au régime actuel, qu'établit l'article 6a, lettre b, du projet, apporte une restriction à ce genre de tourisme étranger, restriction qui est aussi supportable pour les cantons à vocation touristique. Une politique fiscale obéissant aux mêmes préoccupations n'en est malheureusement encore qu'à ses débuts dans les cantons; seuls les cantons d'Uri, à l'article 15 de sa loi du 27 octobre 1963 sur les gains immobiliers (Amtsblatt 1963 715), et d'Unterwald-le-Bas, dans son ordonnance du 15 octobre 1960 sur les ventes immobilières à des étrangers (Amtsblatt 1960 872) imposent comme il convient ces ventes immobilières en n'accordant aucune réduction selon la durée de la propriété et en doublant les taux d'impôts.

5 Commentaire du projet

Chiffre I

Article 2

La *lettre a* assimile – compte tenu notamment de la *lettre e*, chiffre 2 – le droit d'habitation, au sens de l'article 776 CC, au droit de superficie et au droit d'usufruit dont l'acquisition était déjà soumise au régime de l'autorisation en vertu de l'article 2, *lettre b*, AF.

La *lettre b* étend le régime de l'autorisation à l'acquisition de droits d'emption, de préemption et de réméré, au sens des articles 681, 683 CC et de l'article 216 CO. L'expérience a montré qu'on recourt de préférence à l'acquisition de ces droits au lieu de placements de capitaux dans des immeubles; ces placements, d'ailleurs de nature généralement spéculative, ne sont en principe pas admis par l'article 6, 3^e alinéa du projet (= art. 6, 3^e al., AF). La création de ces droits et leur transfert avec ou sans annotation au registre foncier, au sens de l'article 959 CC, est assimilée à une acquisition soumise à autorisation; celle-ci s'étend aussi à l'acquisition de droits d'emption, de préemption et de réméré portant sur des droits au sens des lettres *c* à *e* lorsque ceux-ci sont incorporés dans des papiers-valeurs au sens des articles 965 et suivants CO.

La *lettre c*, l'actuel article 2, *lettre b*, AF, prévoit, conformément au système, un assouplissement du régime de l'autorisation pour l'acquisition de

parts de sociétés immobilières; dès lors cette acquisition, comprenant évidemment celle de parts émises lors de la fondation ou de l'augmentation de capital, ne doit rester soumise à autorisation que si la participation de personnes domiciliées à l'étranger est supérieure à 25 pour cent. Cet assouplissement met la lettre *c* en harmonie avec la lettre *d* et avec l'article 3, lettre *c*, AF; il dispense de l'autorisation l'acquisition, par des personnes domiciliées à l'étranger, d'une participation minoritaire dans des sociétés immobilières, ainsi que le fait l'article 3, lettre *c*, pour l'acquisition par des personnes morales auxquelles participe une minorité de personnes domiciliées à l'étranger; il élimine ainsi une ancienne anomalie: il s'agit d'une imperfection involontaire plutôt que d'une discrimination voulue.

La lettre *d* soumet au régime de l'autorisation les investissements dans les fonds de placement immobiliers au sens des articles 1 s. et 31 s. de la loi sur les fonds de placement et de l'article 5 de l'ordonnance d'exécution (RS 951.3.311 = RO 1967 125, 145) lorsque le fonds de placement immobilier n'est pas un fonds de placement faisant appel au public et qu'après acquisition des parts, des personnes domiciliées à l'étranger réunissent en leurs mains plus de 25 pour cent du patrimoine. D'importants investisseurs étrangers rendent en effet illusoire l'indépendance de la direction du fonds à l'égard des porteurs de parts; l'institution des fonds de placement repose, selon l'article 12 de la loi sur les fonds de placement, sur cette indépendance. Les porteurs de parts disposent pratiquement, ne serait-ce que par le droit de révocation que leur confère l'article 21 de cette loi, d'un droit d'intervention et de veto qui leur permet d'avoir la haute main sur la direction du fonds. La disposition excluant l'acquisition de parts de fonds de placement immobiliers du régime de l'autorisation, primitivement prévue à l'article 2, 2^e alinéa, AF (RO 1961 209), puis abrogée en 1965 comme allant de soi (RO 1965 1252), se justifie pour les véritables fonds de placement faisant appel au public; d'ailleurs, il était alors déjà tacitement admis que l'acquisition de parts de fonds constituait un moyen d'éluder la loi lorsque la direction du fonds était en fait dominée par les porteurs de parts (FF 1964 II 1297/1298). C'est ce qu'a retenu, dans une décision du 29 février 1972, le Département de l'intérieur du canton d'Argovie, qui a soumis au régime de l'autorisation une acquisition d'immeubles par la direction d'un fonds de placement; il estimait qu'il s'agissait là d'une personne morale sous influence étrangère prépondérante au sens de l'article 3, lettre *c*, AF (cf. un autre exemple intéressant de direction de fonds douteuse dans RNRF, vol. 49, 1968, p. 17 s.).

La lettre *e* est une disposition générale qui s'inspire de l'article 226 m, 1^{er} et 2^e al. CO en matière de vente par acomptes; elle s'en écarte en tablant moins sur la volonté des parties que sur les faits eux-mêmes. Les exemples des chiffres 1 à 3 précisent la signification de la disposition générale. Ainsi, les opérations conclues par des intermédiaires rentrent typiquement dans la catégorie de celles qui éludent la loi et sont désignées par euphémisme, au *chiffre 1*, comme opérations fiduciaires; il s'agit d'accords secrets selon lesquels l'homme de paille

exerce un droit apparemment pour son compte alors qu'en réalité, il agit pour autrui, le véritable intéressé ne se faisant pas connaître des tiers. Un bail à loyer ou à ferme peut ainsi vider de sa substance le droit de propriété lorsqu'il porte sur une durée de plus de cinq ans – avec ou sans annotation au registre foncier au sens des articles 260 et 282 CO et de l'article 959 CC – ou qu'il prévoit le paiement anticipé du loyer pour la durée du contrat. C'est pourquoi le *chiffre 2* assujettit de pareils cas au régime de l'autorisation, le preneur ou le fermier pouvant prétendre à l'autorisation selon l'article 6, 2^e alinéa, du projet. Il en est, à vrai dire, de même lors de la prolongation d'un bail à loyer ou à ferme pour plus de cinq ans lorsque ce bail a duré moins de cinq ans, ou pour moins de cinq ans s'il a duré plus de cinq ans. Enfin le *chiffre 3* déclare soumises à autorisations les opérations de crédit à des conditions exorbitantes, qui mettent le détenteur ou l'acquéreur de droits immobiliers à la merci du créancier et se rapprochent par leurs effets des opérations conclues par des intermédiaires.

Article 4

Le 1^{er} alinéa demeure sans changement quant au fond.

Le 2^e alinéa restreint la notion de domicile du 1^{er} alinéa. Il ne reconnaît plus comme domicile en Suisse qu'un séjour dont le caractère stable ne fait pas de doute et qui a duré sans interruption plus de cinq ans; ce séjour doit être autorisé par la police des étrangers ou – lorsqu'il s'agit d'étrangers au service de représentations diplomatiques ou consulaires ou d'organisations internationales dispensés d'autorisation selon le droit des gens – être admissible en vertu d'un autre droit. Les personnes physiques qui ne remplissent pas ces conditions sont considérées comme personnes ayant leur domicile à l'étranger et soumises au régime de l'autorisation selon l'article premier AF, sous réserve de l'article 5, lettre a, AF; selon cette dernière disposition, les étrangers au bénéfice d'un permis d'établissement et les Suisses à l'étranger n'y sont pas soumis (FF 1964 II 1299/1300; BO 1965, Conseil des Etats, p. 25 s., Conseil national, p. 386 s.).

En règle générale, le permis d'établissement est accordé aux étrangers après cinq ans de séjour lorsqu'il s'agit de ressortissants de la Belgique, du Danemark, de la Finlande, de la France, de la Grande-Bretagne, de l'Irlande, de l'Islande, du Liechtenstein, du Luxembourg, des Pays-Bas, de la Norvège et de la Suède et seulement après dix ans de séjour pour les autres étrangers. L'assujettissement au régime de l'autorisation tombe de toute façon après cinq ans de séjour pour les étrangers soumis à un délai d'attente de plus de cinq ans en vertu de l'article 4, 2^e alinéa, du projet et, pour les étrangers soumis à un délai d'attente de cinq ans en vertu de l'article 5, lettre a, AF. Selon l'article 5, lettre a, AF, l'assujettissement tombe également pour les étrangers soumis à un délai d'attente inférieur à cinq ans et cela avant l'expiration du délai de cinq ans, dès qu'un permis d'établissement leur est accordé. Lorsqu'il s'agit d'un permis d'établissement au sens de l'article 9, 3^e alinéa, lettre c, de la loi fédérale sur le séjour et l'éta-

blissement des étrangers (RS 142.20 = RO 1949 225), l'assujettissement tombe aussi pour un étranger séjournant hors de Suisse.

Le nombre des étrangers qui, d'après ces dispositions, auraient ainsi leur domicile en Suisse et ne seraient donc pas assujettis au régime de l'autorisation s'élève actuellement à quelque 484 000, sur un total d'environ un million d'étrangers au bénéfice du permis de séjour B - séjour à l'année à l'exclusion des saisonniers - et du permis d'établissement. En d'autres termes, c'est dire que le nombre des étrangers qui ne seraient pas assujettis au régime de l'autorisation en raison de leur domicile en Suisse se réduit approximativement de la moitié; sur ce point, l'article 4, 2^e alinéa, du projet, exerce un effet restrictif qui peut être chiffré.

Le critère des cinq ans de séjour est d'une grande simplicité; c'est une sorte de «solution par le biais du délai» pour reprendre une expression à la mode dans un autre domaine du droit. L'application du droit s'en trouve facilitée, la notion du domicile étant ramenée à un élément objectif. Cela ne s'oppose pas à la recommandation n° (72) 1 du 18 janvier 1971 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe sur l'unification de la notion de domicile. L'unité du droit en tire avantage; ainsi qu'on l'a déjà vu ci-dessus, à la fin du chiffre 2, elle avait été quelque peu déformée par les interprétations totalement différentes que donnaient de l'article 4, 2^e alinéa, AF, les autorités de première instance et celles de recours. Ainsi, l'autorité de première instance du canton de Fribourg a déclaré sans hésiter, dans un prononcé du 22 mars 1971 en l'affaire Köhler, «que le permis de séjour B doit être considéré comme permettant au requérant de transférer son domicile en Suisse». Selon un prononcé sur recours du 29 mai 1972 en l'affaire Chudacoff, le Conseil d'Etat du canton de Lucerne examine dans chaque cas si un permis de séjour B autorise un étranger à déplacer en Suisse le centre de ses activités, si l'étranger en a bien l'intention et si celle-ci se trouve réalisée; la durée du séjour n'est alors tout au plus qu'un indice. C'est d'ailleurs l'interprétation dominante. D'après un prononcé sur recours du 27 juin 1972 en l'affaire Wachsmuth, le Conseil d'Etat de Bâle-Campagne ne considère comme domicile qu'un séjour d'au moins une année, autorisé en vertu d'un permis de séjour B. Il se réfère à la pratique zurichoise qui exige un séjour d'au moins deux ans, en vertu d'un permis de séjour B. Par ailleurs, la commission de recours du canton de Vaud s'est prononcée dans le même sens le 24 mars 1972, en l'affaire Chamot. La commission de recours du canton du Tessin déclare, dans un prononcé sur recours du 14 juillet 1972, en l'affaire Cesconi, «che lo straniero sottoposto al regime del permesso di dimora (B) non può essere considerato domiciliato ... e quindi svincolato ... [dall'] obbligo di conseguire il benessere per ogni acquisto che egli intenda fare», ce qui revient à dire que seul le permis d'établissement (C) crée un domicile. Le permis d'établissement joue d'ailleurs aussi un rôle dans le régime de l'autorisation auxquelles sont soumises les banques étrangères; selon l'article 3^{bis}, 3^e alinéa, lettre a, de la loi sur les banques (RS 952.0 = RO 1971 808), sont considérées comme étrangères les personnes physiques qui n'ont pas la nationalité suisse et ne sont pas au bénéfice d'un permis d'établissement.

Les étrangers, soumis au régime de l'autorisation, selon l'article 4, 2^e alinéa, du projet, faute d'un séjour ininterrompu de cinq ans, ont toutefois un droit à l'autorisation en vertu de l'article 6, 2^e alinéa, du projet; selon la lettre *a*, chiffre 2, de cet alinéa, ce droit appartient aux étrangers qui acquièrent leur propre demeure à l'endroit de leur séjour. Ces étrangers n'ont aucun droit à l'autorisation, selon l'article 6, 3^e alinéa, du projet, lorsqu'ils font des acquisitions à des fins de placement de capitaux; cette disposition frappe en particulier les étrangers sans activité lucrative en Suisse et ceux qui y cherchent un refuge fiscal; jusqu'ici, ces derniers se sont rapidement manifestés sur le marché immobilier, cherchant dès leur venue des placements rentables pour les fonds qu'ils ont amenés de l'étranger. En restreignant la notion de domicile, l'article 4, 2^e alinéa, du projet atténue quelque peu cette demande d'origine étrangère, doublement indésirable, au vu des considérations faites sous chiffre 3.

Article 6

Le *préambule de la lettre a du 2^e alinéa* oblige celui qui veut acquérir sa propre demeure à le faire en son nom. La pratique a admis des acquisitions faites sous le nom d'une société anonyme n'ayant qu'un actionnaire (RNRF, vol. 48, 1967, p. 234 s.); s'agissant d'avoir une situation claire, on ne saurait encourager de telles opérations.

Le *2^e alinéa, lettre a, chiffre 2* met en harmonie ce motif d'autorisation en faveur d'étrangers au bénéfice d'un permis de séjour durable – ayant une activité lucrative ou non – avec l'article 4, 2^e alinéa, du projet. Les motifs prévus sous chiffres 1 ou 3 entrent en ligne de compte pour les étrangers séjournant hors de nos frontières, la disposition du chiffre 3 étant renforcée selon l'article 6a, lettre *b*. Le motif prévu sous chiffre 1 permet aussi l'acquisition d'immeubles en des lieux qui ne sont pas des stations touristiques au sens du chiffre 3. Sans qu'il faille en solliciter l'application, ce motif suffit à freiner dans les villes l'acquisition de logements et autres demeures privées par des étrangers habitant hors de Suisse, ainsi que l'a proposé un postulat Ziegler, n° 10907, du 7 juin 1972 qui, sur ce point, se trouvait réalisé.

Le *2^e alinéa, lettre b*, qui répond à une requête du Conseil d'Etat de Bâle-Ville du 20 janvier 1972, fait dépendre l'autorisation accordée au titre d'une exploitation de la condition que la construction ou l'extension nécessaire à l'exploitation ne détourne pas des locaux d'habitation de leur affectation. Par changement d'affectation, il faut comprendre tout d'abord la démolition de locaux d'habitation dans les cas ne tombant pas sous le coup de l'interdiction de démolir au sens de l'article 2 de l'arrêté fédéral du 25 juin 1971 concernant la stabilisation du marché de la construction (RS 933.3 = RO 1971 961); ensuite, il y a changement d'affectation de locaux d'habitation lorsque ceux-ci sont utilisés pour l'exploitation sans qu'il y ait démolition. Un tel changement d'affectation est doublement choquant lorsqu'il se produit en un lieu où sévit la pénurie de logements. Au surplus, rien n'est changé à la disposition de la lettre *b*; les notions qu'elle retient, relatives à un établissement stable et à une

industrie exploitée en la forme commerciale, sont reprises de l'article 6 de l'arrêté concernant l'impôt de défense nationale (RS 642.11 = 6 352), de l'article 934, 1^{er} alinéa, CO et des articles 52 et suivants de l'ordonnance sur le registre du commerce (RS 221.411 = RS 2 672; à ce sujet, cf. *Muff* dans RNRF, vol. 44, 1963, p. 12/13). Il s'ensuit qu'une exploitation agricole n'est pas considérée comme industrie exploitée en la forme commerciale (ATF 97 I 418 s.). La disposition de l'article 6 AF ne permet donc pas, comme jusqu'ici, l'acquisition de terrains agricoles ou sylvicoles.

Le 2^e alinéa, lettre *d*, et le 5^e alinéa accordent également aux personnes domiciliées à l'étranger, qui ne pouvaient prétendre jusqu'ici qu'à l'autorisation d'acquérir du terrain pour la construction de logements à loyers modérés, le droit d'obtenir l'autorisation d'acquérir des logements à loyers modérés déjà construits, ce droit étant subordonné à des charges pour les parties. Les charges prescrites au 5^e alinéa, lettre *a*, qui imposent à l'aliénateur l'obligation d'investir à nouveau et immédiatement le produit de l'opération – le cas échéant en déposant le montant sur un compte bloqué – dans la construction d'autres logements à loyers modérés, montrent le but de ce complément; ce but est, comme celui de la lettre *b*, de remédier à la pénurie de logements. Alors que la disposition de la lettre *a* atténue le régime de l'autorisation, celle de la lettre *d* le renforce. En introduisant le complément de la lettre *d*, qui intéresse avant tout le canton de Genève et peut-être d'autres cantons ayant besoin des capitaux étrangers pour la construction de logements, nous reprenons une innovation que nous-mêmes et l'Assemblée fédérale avons rejetée en 1970 (BO 1970, Conseil national, p. 94 s., 401 s., Conseil des Etats, p. 213 s.). Nous n'entendons, en faisant cette concession dans l'intérêt de la construction de logements, ni excuser ni légaliser la pratique contraire au droit suivie par le canton de Genève; en effet, le Département de l'économie publique du canton de Genève a encore accordé, le 28 juin 1971, à des personnes domiciliées à l'étranger, en nette violation de la lettre *d*, l'autorisation d'acquérir un ensemble d'habitations construit sur un terrain d'une surface d'environ 6500 m². Force nous est de constater que le libellé de la lettre *d* est resté jusqu'ici lettre morte dans tous les cantons. La construction de logements à loyers modérés ne présente manifestement aucun attrait pour des personnes domiciliées à l'étranger; celles-ci craignent les ennuis et les risques qui sont le lot du maître de l'œuvre. C'est à des constructions terminées qu'elles s'intéressent, se contentant d'un rendement limité, plus soucieuses de la sécurité de leur placement que du rendement. Si la lettre *d* doit atteindre son but, ce ne peut être qu'avec ce complément, d'ailleurs justifiable aussi selon l'article 34^{sexies} de la constitution. Le régime de l'autorisation ne doit pas être une entrave à la construction de logements.

Le 2^e alinéa, lettre *e* ajoute à la liste des motifs d'autorisation un motif nouveau, en faveur de l'acquisition à des fins d'utilité publique. L'acquéreur – corporations, fondations et autres établissements – doit jouir de l'exonération fiscale en vertu de l'article 16, chiffres 3 et 4^{bis} de l'arrêté concernant l'impôt de défense nationale (AIN - RS 642.11 = RS 6 352). L'objet de l'acquisition

doit être directement affecté à des buts de pure utilité publique, tels que, selon l'article 16, chiffre 3, AIN, les cultes, l'instruction, l'assistance des pauvres, des malades, des vieillards et des invalides. Sinon il doit être réservé par des entreprises, au sens de l'article 6, 2^e alinéa, lettre *b*, à des buts de bienfaisance en faveur du personnel, selon l'article 16, chiffre 4^{bis}, AIN, l'article 89^{bis} CC et l'article 343^{bis} CO. Il s'agira alors, en règle générale, de placements de capitaux au sens de l'article 6, 3^e alinéa, du projet. Ce nouveau motif d'autorisation légalise une pratique *praeter legem*; la pratique tend à accorder dans ces cas l'autorisation, bien qu'aucun des motifs d'autorisation limitativement énumérés au 2^e alinéa ne puisse s'appliquer (RNRF, vol. 50, 1969, p. 366 s.; prononcé du Département de l'économie publique du canton de Genève du 9 mai 1972 en l'affaire Société de la chapelle italienne). Il n'est d'ailleurs pas contesté que le 2^e alinéa énumère limitativement les motifs d'autorisation (jugements récents du Tribunal administratif des Grisons du 7 mars 1972 en la cause *Sorg et Consorts*, du 2 octobre 1972 en la cause *Gambi*).

Les 3^e et 4^e alinéas ont été repris sans changement, hormis leur adaptation au 2^e alinéa, lettres *d* et *e*.

Article 6a

La lettre *a* remplace la lettre *b* de l'article 6^{bis} AF, restée jusqu'ici inappliquée puisque l'inventaire des objets d'importance nationale, au sens des articles 5 et 6 de la loi sur la protection de la nature et du paysage (RS 451 = RO 1966 1694), auxquels renvoie l'article 6^{bis}, lettre *b*, AF, est encore en préparation. En renvoyant aux zones protégées au sens de l'article 2 de l'arrêté fédéral instituant des mesures urgentes en matière d'aménagement du territoire (RS 700 = RO 1972 652) et de l'article 16 du projet de loi sur l'aménagement du territoire (FF 1972 I 1441), cette disposition constitue un motif impératif de refus, de même que les lettres *b* et *c*; elle soustrait donc ces zones protégées à l'acquisition par des personnes domiciliées à l'étranger; si quelqu'un pouvait prétendre acquérir un immeuble dans ces zones réservées (notamment les rives de rivières et des lacs et les lisières de forêts), ce ne pourrait être tout au plus que des personnes domiciliées en Suisse.

La lettre *b* remplace la lettre *a* de l'article 6^{bis} AF, restée largement inappliquée aussi, comme cela a déjà été indiqué sous chiffre 2 ci-dessus. Le nouveau motif impératif de refus prévu par la lettre *b* s'oppose à l'octroi d'autorisations accordées dans les localités où le tourisme requiert l'établissement de résidences secondaires, au sens de l'article 6, 2^e alinéa, lettre *a*, chiffre 3, lorsqu'un déséquilibre s'y manifeste en raison du nombre important d'autorisations accordées depuis 1961 à des étrangers pour l'acquisition de résidences secondaires. Ce nombre ressort de la statistique 12 publiée dans la « Vie économique » (tableau 12). Le libellé très simple de la lettre *b* permet de renoncer à établir une statistique compliquée des superficies en mains d'étrangers (RNRF, vol. 46, 1965, p. 231 s.). Il est inutile de consulter de cas en cas les gouvernements cantonaux, puisque, selon les articles 7 et suivants, ce sont les autorités cantona-

les qui – sous la surveillance de l'administration fédérale et en dernière instance du Tribunal fédéral – se prononcent de toute manière en premier lieu. Ainsi que nous l'avons déjà fait observer sous chiffre 4, les stations des hautes vallées qui ont à rattraper un retard dans le domaine du tourisme et qui ont besoin à cet effet d'accueillir des Suisses et des étrangers qui acquièrent des résidences secondaires, n'ont pas à craindre ces mesures visant les localités où il y a une véritable inflation d'autorisations.

La lettre *c* reste sans changement.

Article 6b

Le 1^{er} alinéa rappelle les normes générales que l'autorité de première instance doit observer lorsqu'elle subordonne l'autorisation à des conditions ou à des charges; elle réserve les limitations expressément prévues à l'article 6, 5^e alinéa, du projet.

Le 2^e alinéa figurait déjà à l'article 6^{ter} AF.

Le 3^e alinéa permet à l'autorité de première instance de révoquer l'autorisation lorsque le bénéficiaire ne respecte pas une charge. Selon la doctrine et la jurisprudence (*Grisel*, Droit administratif, p. 212), cette réserve légale du droit de révocation rend superflue une réserve dans chaque autorisation. Selon l'article 11, 1^{er} alinéa, lettre *b*, du projet, la révocation entraîne la nullité de l'acte juridique autorisé et, selon l'article 13, 1^{er} alinéa, du projet, la possibilité d'intenter action en rétablissement de l'état de droit antérieur. Selon l'article 14, 4^e alinéa, du projet, la sanction pénale ne dépend pas de la révocation de l'autorisation.

Article 7 à article 7d

Les articles 7 et 7d correspondent quant au fond à l'article 8, 1^{er} et 5^e alinéas, AF, à savoir à l'article 8, 1^{er} alinéa, AF, dans la teneur du chiffre II, 1^{er} alinéa, n° 7 du texte révisé de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 20 décembre 1968 (RS 173.110 = RO 1969 787); les articles 8, alinéas 2 à 4, AF, ont été abrogés parce que le Tribunal fédéral a remplacé la Commission fédérale de recours en tant que cour de droit administratif.

L'article 7b correspond à l'article 7, lettres *a*, *b* et *c*, AF, un complément ayant notamment été apporté au 2^e alinéa. Les parties doivent présenter une demande d'autorisation au plus tard après la conclusion de l'acte juridique ayant pour objet une acquisition soumise au régime de l'autorisation; elles ne peuvent mettre cet acte à exécution avant d'avoir obtenu l'autorisation passée en force. Celui qui passe à l'exécution sans avoir demandé et obtenu l'autorisation et qui remplit toutes les obligations nécessaires à une acquisition est punissable selon l'article 14, 1^{er} alinéa, du projet. Pour acquérir un immeuble aux enchères, il faut justifier d'une autorisation passée en force avant l'adjudication, ainsi que le Tribunal fédéral l'a prescrit dans sa circulaire n° 36, du 23 janvier 1962 (FF 1962 I 381). Le 3^e alinéa de l'article 7b du projet oblige l'autorité de

première instance à motiver sa décision dans chaque cas et à indiquer les voies de droit; jusqu'ici, l'exposé des motifs laissait souvent à désirer, surtout dans les décisions qui portaient sur une autorisation.

L'article 7c règle au 1^{er} alinéa, lettre c, et aux alinéas 2 à 4 le recours de l'administration fédérale contre les décisions des autorités de première instance. Selon le 2^e alinéa, ce recours a un caractère subsidiaire par rapport à celui de l'autorité cantonale, réglé jusqu'ici uniquement à l'article 7, lettre c, AF, qui subsiste. Le 3^e alinéa unifie le délai pour le recours des parties et des autorités. L'effet suspensif est conféré au recours des autorités par le 4^e alinéa. Le droit fédéral l'emporte sur le droit de procédure cantonal, qui n'est pas couvert par les 3^e et 4^e alinéas.

Cette nouvelle disposition permet de renforcer la surveillance des autorités fédérales. Ne faisant pas des autorités cantonales de simples exécuteurs des décisions de l'administration fédérale, elle est en accord avec la structure fédérative de notre pays; les autorités cantonales auront encore le premier mot, mais n'auront plus le dernier. Le droit administratif fédéral connaît quelques précédents¹⁾. Cette solution a déjà été envisagée en 1964 (FF 1964 II 1298/1299, Huber, dans RSJ, vol. 60, 1964, p. 154) et à nouveau en 1969 (FF 1969 II 1399 milieu, BO 1970 Conseil national, p. 101 s.); nous n'avons cependant pas voulu l'adopter à l'époque. Il nous aurait déplu de porter atteinte, sans y être réduit par la plus extrême nécessité, à l'autonomie cantonale en matière de procédure, garantie par l'article 64, 3^e alinéa, de la constitution, dans une matière dans laquelle la Confédération légifère en vertu de l'article 64 de la constitution. Il en va de même pour la procédure devant les autorités administratives cantonales qui appliquent le droit privé accessoire à caractère administratif de la Confédération, mais seulement aussi longtemps que l'application du droit ne s'en trouve pas compromise ou rendue trop difficile. Si l'application du droit est compromise par l'autonomie cantonale en matière de procédure, la Confédération peut intervenir sans violer par là l'article 64, 3^e alinéa, de la constitution (cf. à ce sujet *Guldener* et *Voyame* dans RDS, vol. 80, 1961, II, p. 3 [note 1], 22/23, 87). Or il est temps d'intervenir pour la Confédération; le Conseil fédéral ne saurait prendre plus longtemps la responsabilité d'y renoncer, si grand qu'en soit son désir.

L'article 7c, 5^e alinéa, du projet règle la communication des décisions cantonales sur recours en s'inspirant de l'article 1^{er}, 3^e alinéa, de la loi fédérale sur la procédure administrative et de l'article 103, lettre b, de la loi fédérale d'organisation judiciaire.

Article 8

Les fonctionnaires au sens de l'article 110, chiffre 4, CP et les membres d'autorités de la Confédération, des cantons et des communes doivent dénoncer

¹⁾ Art. 107, 1^{er} al., de l'arrêté concernant l'impôt de défense nationale (RS 642.11 = 6 352), art. 13, 1^{er} al., let. d, du règlement d'exécution de la loi sur la taxe d'exemption du service militaire (RS 661.1 = RO 1959 2115), art. 53, 2^e al., de la loi sur l'assurance-chômage (RS 837.1 = RO 1951 1167)

aux autorités de poursuite pénale ou à celles qui sont habilitées à recourir les contraventions au sens de l'article 14, 1^{er} alinéa, du projet dont elles ont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions. Cette obligation de dénoncer, calquée sur le modèle de l'article 21, 2^e alinéa, du projet de loi fédérale sur le droit pénal administratif (FF 1971 I 1056 1032) et du paragraphe 21 du code de procédure pénale du canton de Zurich (Recueil des lois, vol. VI, p. 395), touche les personnes au service d'autorités judiciaires et administratives, de même les autorités du registre du commerce et les autorités fiscales, ainsi que les officiers publics ayant la qualité de fonctionnaire (Walder dans RNRF, vol. 43, 1962, p. 129 s.); les officiers publics non fonctionnaires sont tenus de fournir des renseignements selon l'article 8a du projet. La violation intentionnelle de l'obligation de dénoncer est punissable selon l'article 305 CP (ATF 74 IV 166 s.).

Article 8a

Le 1^{er} alinéa oblige à fournir des renseignements ou à produire des documents aux autorités prévues au 3^e alinéa, toutes les personnes participant, à quelque titre que ce soit, à la préparation ou à la conclusion d'un acte juridique au sens de l'article 2, qu'il s'agisse des parties, de leurs représentants, d'officiers publics (fonctionnaires ou non), de conservateurs du registre foncier, de préposés au registre du commerce, de courtiers, de banques, de fiduciaires, de régies immobilières, de régies d'annonces, d'annonceurs, etc. Le 2^e alinéa permet à ces autorités de prendre des mesures provisionnelles en rapport avec des décisions touchant à l'obligation de fournir des renseignements ou de produire des documents, en particulier d'empêcher l'inscription au registre foncier. Une obligation similaire de fournir des renseignements est prévue à l'article 7, 1^{er} alinéa, de l'arrêté fédéral du 20 décembre 1962 sur les avoirs en Suisse d'étrangers ou d'apatrides disparus (RS 211.322.1 = RO 1963 423) – il s'agit là aussi d'un acte de législation administrative du droit privé fédéral accessoire – et, enfin, à l'article 15 de la loi fédérale sur le matériel de guerre (FF 1972 II 593).

Le Tribunal fédéral et l'autorité fédérale habilitée à recourir, qui comptent, selon le 3^e alinéa, lettres b et c, au nombre des autorités compétentes pour prendre des décisions, peuvent, en vertu des articles 40, 95 et 113 de la loi fédérale d'organisation judiciaire, des articles 14 et suivants de la loi fédérale sur la procédure administrative et des articles 42 et suivants de la loi de procédure civile fédérale, obliger de témoigner toute personne tenue de fournir des renseignements. Cette obligation prime tout secret professionnel ou de fonction. Il en est de même pour les autorités cantonales de première instance, les autorités de recours et celles qui sont habilitées à recourir, auxquelles le droit cantonal de procédure confère le pouvoir d'entendre des témoins.

Refuser de fournir des renseignements et fournir des renseignements contraires à la vérité est punissable en vertu de l'article 14, 3^e et 5^e alinéas.

Les alinéas 4 à 7 règlent la protection juridique à l'encontre de décisions ayant pour objet l'obligation de fournir des renseignements lorsque les articles 7c

et *d* ne l'ont pas déjà fait, ce qui est le cas des décisions prises par les autorités mentionnées à l'article 8a, 3^e alinéa, lettre *c*. Les 4^e et 5^e alinéas comblent donc cette lacune. Les autorités compétentes selon l'article 8a, 3^e alinéa, pour prendre des décisions le font toujours sous forme de décisions incidentes; les décisions prises en vertu de la lettre *c* sont des décisions incidentes dans une procédure en constatation de l'assujettissement au régime de l'autorisation. Le délai de recours est uniformément de dix jours pour le recours à l'autorité cantonale selon le 6^e alinéa, pour le recours de droit administratif au Tribunal fédéral et pour le recours au Département fédéral de justice et police selon l'article 106 de la loi fédérale d'organisation judiciaire et l'article 50 de la loi fédérale sur la procédure administrative fédérale. L'effet suspensif est réglé à l'article 111 de la loi fédérale d'organisation judiciaire et à l'article 55, 2^e alinéa, de la loi fédérale sur la procédure administrative en ce qui concerne le recours de droit administratif au Tribunal fédéral et le recours au Département fédéral de justice et police ainsi qu'à l'article 8, 7^e alinéa, du projet pour le recours à l'autorité cantonale. Ce droit fédéral déroge à toute disposition contraire de la procédure cantonale.

Article 11

Les 1^{er} et 2^e alinéas, actuellement l'article 11, 1^{er} alinéa, et l'article 12 AF distinguent terminologiquement entre l'absence d'effets et la nullité de l'acte juridique invalide faute d'autorisation (*von Tuhr/Siegwart*, Allg. Teil OR, p. 213/214; *Daniel Guggenheim*, L'invalidité des actes juridiques, thèse Genève 1970, p. 79, 99 s.). L'autorisation fait aussi défaut lorsqu'elle a été révoquée conformément à l'article 66, 3^e alinéa, du projet ou pour un autre motif, par exemple lorsque l'acquéreur a obtenu frauduleusement l'autorisation (*Grisel*, Droit administratif, p. 212; *Imboden*, Verwaltungsrechtssprechung, vol. I, n° 322/III/f et 324; ATF 97 I 753, 94 I 448).

Le 3^e alinéa modifie l'article 12, 3^e alinéa, AF sur le point de la prescription de l'action en répétition. Cette prescription est régie par l'article 67 CO, selon lequel l'action pour causé d'enrichissement illégitime se prescrit par un an. On a porté à cinq ans ce délai, assez bref, pour le rapprocher de la prescription de l'action pénale; celle-ci se prescrit également par cinq ans, selon l'article 70 CP, pour un délit au sens de l'article 14, 1^{er} alinéa, du projet. La commission d'étude préconisait que ce délai soit porté à dix ans d'après le modèle de l'arrêté du Conseil fédéral du 19 janvier 1940 instituant des mesures contre la spéculation sur les terres (RS 9 156) pour alléger encore davantage la *condictio indebiti* (*Jeanprêtre* dans *Mélanges Roger Secrétan*, 1964, p. 145/146).

Article 12

Les 1^{er} et 2^e alinéas, actuellement l'article 11, 2^e alinéa, AF, complètent les articles 963 et suivants CO et les articles 15 et suivants de l'ordonnance sur le registre foncier (RS 211.432.1 = 2 514), les articles 936 et suivants CO et l'article 21 de l'ordonnance sur le registre du commerce (RS 221.411 = 2 672) quant à l'obligation de contrôle du conservateur du registre foncier et du pré-

posé au registre du commerce. Le préposé n'avait précédemment pas à se soucier des fondations et des augmentations de capital de sociétés immobilières au sens de l'article 2, lettre *c*, du projet; par conséquent, il n'avait pas à se soucier de questions touchant le régime de l'autorisation. Désormais, il peut, ainsi que le conservateur du registre foncier, ne pas donner suite à une réquisition d'inscription lorsqu'il peut exclure avec certitude l'assujettissement au régime de l'autorisation, compte tenu des moyens de preuve – dont l'administration est prescrite par le Conseil fédéral – et des autres éléments d'appréciation dont il dispose. Le plus léger doute leur donne le droit de refuser la réquisition et même les y oblige. S'ils donnent suite, intentionnellement ou par négligence, à une réquisition dont le caractère douteux aurait dû leur apparaître, ils favorisent une infraction au sens de l'article 14, 1^{er}, 2^e et 6^e alinéas.

Article 13

En dépit de l'alinéa 1^{bis}, introduit en 1965 (FF 1964 II 1304) et resté jusqu'ici lettre morte, le 1^{er} alinéa ne laisse plus à l'appréciation de l'autorité habilitée à recourir le soin d'intenter l'action; il réduit à cinq ans le délai absolu pour agir en accord avec l'article 11, 3^e alinéa, du projet. Cette réduction se justifie également, eu égard aux articles 8, 8a et 14, 7^e alinéa, du projet.

Article 14

Les 1^{er} et 2^e alinéas punissent comme délit l'exécution illicite d'un acte juridique sans l'autorisation passée en force au sens de l'article 7b, 2^e alinéa; ils la punissent comme contravention dans les cas prévus au 1^{er} alinéa, lettres *a* à *c*. Les cas retenus au 1^{er} alinéa, lettres *a* et *b*, pour lesquels n'entre pas en considération l'action en rétablissement de l'état de droit primitif, selon l'article 13 AF, présentent des similitudes avec la disposition de l'article 64 CP (repentir sincère), sans toutefois qu'ils se recouvrent entièrement.

Le 3^e alinéa sanctionne en tant que tel le fait d'induire en erreur les autorités, même si l'autorisation n'a pas été accordée. Il n'est pas nécessaire que l'auteur ait astucieusement induit en erreur l'autorité, voire obtenu frauduleusement l'autorisation. L'article 17, 1^{er} alinéa, lettre *b*, de la loi fédérale sur le matériel de guerre (FF 1972 II 593) ne retient pas non plus ces éléments de faits, s'écartant en cela de l'article 16, 1^{er} alinéa, du projet de loi fédérale sur le droit pénal administratif (FF 1971 I 1054, 1031/1032) et de l'article 14, 1^{er} alinéa, AF.

Le 4^e alinéa punit le fait de ne pas respecter les charges, sans exclure la révocation de l'autorisation conformément à l'article 6b du projet.

Le 5^e alinéa pénalise le refus de remplir l'obligation de fournir des renseignements et de produire des documents selon l'article 8a du projet. La sanction est la même que celle pour insoumission à une décision de l'autorité que prévoit l'article 292 CP (v. à ce sujet *Imboden*, *Verwaltungsrechtssprechung*, 3^e éd., 1968, vol. 1, n^o 363); elle remplace en cas de refus de déposer devant le Tribunal

fédéral et l'administration fédérale les sanctions prévues à l'article 44, 2^e alinéa, à l'article 51, 3^e alinéa, de la loi sur la procédure civile fédérale et à l'article 19 de la loi fédérale sur la procédure administrative; ces sanctions – arrêts jusqu'à dix jours ou amende de 300 francs au plus, amende jusqu'à 500 francs ou blâme – paraissent trop légères. Lorsque celui qui est tenu de fournir des renseignements ou de produire des documents ne s'y refuse pas, mais donne des indications inexactes ou incomplètes, la sanction est régie par le 3^e alinéa et non par le 5^e alinéa de l'article 14 du projet. C'est l'article 305 CP qui s'applique lors de la violation de l'article 8 du projet sur la dénonciation obligatoire.

Le 6^e alinéa prolonge, ainsi que l'a fait en dernier lieu l'article 51^{bis}, 4^e alinéa, de la loi sur les banques (RS 952.0 = RO 1971 808), le délai de prescription pour les infractions sanctionnées d'amende selon l'article 14, alinéas 1 à 4, du projet; cette amende sera au maximum de 5000 francs aux termes de l'article 106 CP. La poursuite de ces infractions – qui sont réputées contraventions selon l'article 101 CP – se prescrirait par une année selon l'article 109 CP. Ce délai est porté à sept ans et demi au maximum par l'article 14, 6^e alinéa, du projet. Il coïncide avec la disposition applicable à la poursuite des délits selon les articles 70 et suivants CP. Sont réputées délits, aux termes de l'article 9 CP, les infractions passibles d'emprisonnement ou d'amende selon l'article 14, alinéas 1 à 4, du projet; la durée de l'emprisonnement est de trois ans au plus selon l'article 36 CP et le maximum de l'amende sera de 40 000 francs aux termes de l'article 48, chiffre 1, CP. L'article 39, chiffre 1, et l'article 50 CP permettent de prononcer les arrêts en lieu et place de l'emprisonnement et de cumuler l'emprisonnement ou les arrêts avec l'amende.

Le 7^e alinéa prescrit la dévolution des avantages illicites que l'auteur ou d'autres personnes ont réalisés grâce à l'infraction. Cette mesure subsidiaire à la peine n'est prononcée que si elle ne l'est pas déjà selon l'article 13 AF ou l'article 59 CP. La notion d'avantage est très étendue; elle comprend en plus des gains réalisés (ATF 93 I 385 s.) et réalisables (excédents virtuels au sens de l'art. 13, al. 1^{bis}, AF) tous les avantages estimables en argent.

Article 15

Les 1^{er} à 3^e alinéas adaptent cette disposition à l'article 5 du projet de loi fédérale sur le droit pénal administratif (FF 1971 I 1050 1028) dans la teneur mise au point par la commission.

Article 16

La communication est faite, selon l'article 8, 2^e alinéa, de l'arrêté du Conseil fédéral du 9 janvier 1970 (RS 312.3 = RO 1970 60), au Ministère public de la Confédération à l'intention du Conseil fédéral et non au Conseil fédéral à l'intention du Ministère public de la Confédération. Celui-ci, et non le Conseil fédéral, peut interjeter, conformément aux articles 266 et 267 de la loi fédérale sur la procédure pénale, les recours cantonaux contre les ordonnances et décisions communiquées.

Article 19

La validité du régime actuel de l'autorisation échoit le 31 décembre 1975; elle sera prolongée jusqu'au 31 décembre 1977, soit de cinq ans environ à partir de l'entrée en vigueur prévisible de la présente révision. Une prolongation de cinq ans avait déjà été la règle lors des deux dernières révisions.

Chiffre II

Le 2^e alinéa délègue au Conseil fédéral la compétence de fixer la date de l'entrée en vigueur. Celle-ci implique l'abrogation de l'arrêté du Conseil fédéral du 26 juin 1972 qui a, dans une large mesure, suspendu l'arrêté fédéral instituant le régime de l'autorisation. Ce sont les aléas de la politique monétaire qui détermineront à quel moment l'arrêté du Conseil fédéral du 26 juin 1972 pourra être abrogé; pour l'instant, on n'entrevoit pas encore le retour durable à des conditions normales dans le domaine monétaire.

Selon les 3^e et 4^e alinéas, les nouvelles dispositions sur le régime de l'autorisation seront applicables à toute acquisition opérée après leur entrée en vigueur, même si un acte juridique a déjà été conclu auparavant et qu'une autorisation ait déjà été accordée à ce sujet. Seules les autorisations fondées sur l'article 3 de l'arrêté du Conseil fédéral du 26 juin 1972 permettront d'acquérir un immeuble sans solliciter une autorisation en vertu des nouvelles dispositions.

Les actes juridiques et les autorisations au sens des articles 4 et 6 de l'arrêté du Conseil fédéral du 26 juin 1972 sont et demeurent nuls, y compris ceux dont la validité dépend de l'abrogation de cet arrêté.

Le 5^e alinéa règle le sort des demandes d'autorisation, au sens de l'article 3, 2^e alinéa, de l'arrêté du Conseil fédéral du 26 juin 1972, adressées au Département fédéral de justice et police et encore en suspens; il le fait de la même manière que l'article 22, 4^e alinéa, de l'arrêté du Conseil fédéral du 16 mars 1970 limitant le nombre des étrangers qui exercent une activité lucrative (RO 1970 309).

6 Constitutionnalité

Les articles 64, 64^{bis} et 20 de la constitution forment, comme en 1961 déjà, la base constitutionnelle du projet; les articles 7c, 8 et 8a du projet reposent aussi sur l'article 64. Le conseiller national Masoni a contesté, en 1970, la compatibilité du régime de l'autorisation avec l'article 64, sans cependant maintenir sa proposition de ne pas entrer en matière; à l'exception de M. Masoni, personne ne fit des objections à la réponse du chef du Département fédéral de justice et police (BO, Conseil national, 1970, p. 76 s., 86/87). Nous ne voyons dès lors pas de raison de revenir maintenant à cette question,

qui est d'ailleurs quelque peu académique. Ni l'Assemblée fédérale ni nous-mêmes ne l'avons traitée à la légère en 1960, l'ayant examinée de manière approfondie avant de résoudre le problème; il y avait de bons motifs justifiant la solution adoptée, qui concordait avec l'avis exprimé les 3 et 12 août 1960 par feu le professeur Max Imboden, consulté par le Département de justice et police (FF 1960 II 1265; BO 1960 Conseil national, p. 714 s; 1961 Conseil des Etats, p. 24 s.); le professeur Imboden avait aussi exprimé publiquement sa manière de voir dans un article paru dans la presse (NZZ n° 4313 du 6 décembre 1960, feuille 4; n° 173 du 17 janvier 1961, feuille 3). Nous ne nous laissons pas ébranler par les opinions contraires¹⁾ qu'on rencontre dans la doctrine; elles sont d'ailleurs devenues plus rares depuis 1966 et sont loin de représenter l'opinion générale des juristes, d'autant moins que d'autres auteurs²⁾ ne se sont pas prononcés sur la question.

7 Frais

L'appareil administratif nécessaire à l'application de l'article 3, 2^e alinéa, de l'arrêté du Conseil fédéral du 26 juin 1972 devrait être augmenté (effectif prévu: huit personnes; effectif actuel: six personnes et demie, dont quatre auxiliaires). Cet effectif aurait à régler également les affaires incombant à l'administration en vertu des articles 7c, 8 et 8a du projet; il devrait permettre d'assumer ces tâches si les autorités cantonales de première instance n'accordent pas par centaines, voire par milliers, des autorisations contre lesquelles il faudrait recourir. Dans ces conditions, le Département de justice et police table sur des frais directs de personnel relativement modestes qui, pour huit personnes, seraient de l'ordre de grandeur de 300 000 francs; les frais de choses directes, notamment les loyers de locaux n'appartenant pas à la Confédération, ne peuvent évidemment pas être chiffrés d'avance.

Nous avons l'honneur de vous proposer d'entrer en matière sur le présent projet, de l'adopter et de classer la motion du Conseil national (Schalcher) n° 11121, du 19 septembre 1972, le postulat Schaffer n° 11086, du 28 avril 1972, et le postulat Ziegler n° 10907, du 7 juin 1972.

¹⁾ Hans *Herold* dans NZZ, n° 68, du 8 janvier 1961, feuille 7; Hans *Huber* dans NZZ, n° 918, du 13 mars 1961, feuille 12; le même dans le commentaire bernois, note 244, ad art. 6 CC; Charles-André *Junod* dans Mémoires publiés par la Faculté de droit de Genève, vol. 16, 1963, p. 128 s.; le même dans Revue de droit administratif et de droit fiscal, vol. 21, 1965, p. 241 s.; Henri-Philippe *Cart*, Quelques remarques à propos de l'arrêté fédéral ... du 23 mars 1961, thèse licence Neuchâtel 1963, p. 67; Peter *Wipfli*, Die Genehmigungspflicht beim Grundstückerwerb, thèse Zurich 1966, p. 104; Peter *Widmer*, Normkompetenz und Kompetenzkonkurrenz, thèse Zurich 1966, p. 84 s.

²⁾ *Aubert* dans Traité de droit constitutionnel, vol. I, n° 1040, p. 389/390; *Moser* dans RDS, vol. 86, 1967, II, p. 346; *Deschenaux* dans Gutzwiller, Schweizerisches Privatrecht, vol. II, p. 11 s., 30, 33, 35/36.

Nous vous prions d'agréer, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs,
les assurances de notre haute considération.

Berne, le 25 octobre 1972

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération,

Celio

Le chancelier de la Confédération,

Huber

20992

(Projet)

**Arrêté fédéral
sur l'acquisition d'immeubles
par des personnes domiciliées à l'étranger**

Modification du ...

L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,

vu le message du Conseil fédéral du 25 octobre 1972¹⁾,

arrête:

I

L'arrêté fédéral du 23 mars 1961²⁾ instituant le régime de l'autorisation pour l'acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger est modifié comme il suit:

Titre

Arrêté fédéral sur l'acquisition d'immeubles
par des personnes domiciliées à l'étranger

Transformation des titres marginaux

Les titres marginaux sont remplacés par des titres médians.

Art. 2

Acquisition

Est assimilée à l'acquisition de la propriété sur des immeubles l'acquisition:

- a. De droits de superficie, de droits d'usufruit sur des immeubles et de droits d'habitation;
- b. De droits d'emption, de préemption et de réméré sur des immeubles;
- c. De parts du patrimoine de personnes morales ou de sociétés de personnes dépourvues de la personnalité juridique, dont le patrimoine consiste entièrement ou principalement en immeubles, lorsque des personnes domiciliées à l'étranger réunissent ainsi en leurs mains plus de 25 pour cent du total des parts;

¹⁾ FF 1972 II 1237

²⁾ RS 211.412.41

- d. De parts de fonds de placements immobiliers ayant un nombre déterminé ou déterminable de porteurs de parts, lorsque des personnes domiciliées à l'étranger réunissent ainsi en leurs mains plus de 25 pour cent du total des parts;
- e. D'autres droits qui permettent d'atteindre un but économique analogue à une acquisition d'immeubles ou de droits sur des immeubles au sens des lettres a à d, qui résultent en particulier:
 - 1. D'opérations fiduciaires;
 - 2. De baux à loyer ou à ferme d'une durée supérieure à cinq ans;
 - 3. D'opérations de crédit qui, par leur contenu ou leur étendue, confèrent en fait au créancier le pouvoir de disposer de l'immeuble.

Art. 4

Domicile et siège

¹ La domicile et le siège se déterminent, sous réserve du 2^e alinéa, d'après les articles 23, 24, 1^{er} alinéa, les articles 25, 26 et 56 du code civil.

² Un séjour en Suisse autorisé par la police des étrangers ou en vertu d'un autre droit, qui n'a pas duré plus de cinq ans ininterrompus, n'est pas considéré comme domicile en Suisse, l'article 5, lettre a, étant réservé.

Art. 6, al. 2 à 5

Intérêt légitime

² Il y a intérêt légitime:

- a. Lorsque l'immeuble à acquérir servira, en premier lieu, au séjour de l'acquéreur ou de sa famille, que l'intéressé l'acquiert en son propre nom et que ni lui, ni son conjoint ou ses enfants mineurs...
 - 1. ...
 - 2. Séjour durable de l'acquéreur avec une autorisation de la police des étrangers ou en vertu d'un autre droit, au lieu où se trouve l'immeuble en cause;
 - 3. ...
- b. Lorsque l'immeuble en cause servira à l'acquéreur entièrement ou pour une part importante à abriter l'établissement stable d'une entreprise faisant le commerce, exploitant une fabrique ou exerçant quelque autre industrie en la forme commerciale, sans que des locaux d'habitation soient détournés de leur affectation;
- c. ...
- d. Lorsque l'immeuble en cause se trouve en un lieu où il y a pénurie de logements et qu'il servira à construire des logements à loyers modérés,
ou s'il s'agit d'un immeuble nouvellement construit comprenant des logements à loyers modérés,

le 5^e alinéa étant réservé;

- e. Lorsque l'immeuble en cause servira exclusivement à des buts d'utilité publique ou de prévoyance en faveur du personnel d'entreprises au sens de la lettre b et que l'acquéreur est exonéré de l'impôt fédéral direct.

³ Le placement de capitaux ne constitue un intérêt légitime que dans les cas prévus au 2^e alinéa, lettres c, d et, seulement s'il s'agit de buts de prévoyance, selon la lettre e.

⁴ Un intérêt de l'aliénateur n'est considéré comme légitime que dans le cas prévu au 2^e alinéa, lettre a, chiffre 3 et, lors de l'aliénation d'un immeuble nouvellement construit, comprenant des logements à loyers modérés, dans le cas du 2^e alinéa, lettre d.

⁵ L'autorisation pour l'acquisition d'un immeuble au sens du 2^e alinéa, lettre d, doit être subordonnée à des charges obligeant:

- a. L'aliénateur d'un immeuble nouvellement construit avec des logements à loyers modérés à affecter le produit de l'opération à la construction d'autres logements à loyers modérés sur un fonds lui appartenant et équipé pour la construction;
- b. L'acquéreur à ne fixer et à n'augmenter les loyers qu'avec l'assentiment de l'autorité cantonale chargée d'encourager la construction de logements;
- c. L'acquéreur à n'aliéner l'immeuble qu'après un délai d'au moins dix ans et seulement si l'autorité cantonale chargée d'encourager la construction de logements a donné son assentiment et que le prix de la vente n'entraîne pas une augmentation des loyers modérés.

Art. 6a

Motifs impératifs de refus

L'autorisation doit être refusée, sans égard à un intérêt légitime:

- a. Lorsque l'immeuble à acquérir se trouve dans une zone protégée au sens du droit fédéral sur l'aménagement du territoire;
- b. Lorsque, dans le cas visé à l'article 6, 2^e alinéa, lettre a, chiffre 3, un nombre important d'autorisations d'acquérir des immeubles a été accordé depuis le 1^{er} avril 1961 au même lieu à des personnes domiciliées à l'étranger;
- c. Lorsque l'immeuble à acquérir se trouve à proximité d'un ouvrage militaire important et que l'acquisition peut compromettre la sécurité militaire; le Conseil fédéral détermine les ouvrages militaires importants et les limites du territoire environnant.

Art. 6b

Conditions et charges

¹ L'autorisation peut être subordonnée à des conditions ou des charges afin d'assurer l'affectation de l'immeuble au but indiqué par l'acquéreur; les charges à caractère impératif prévues à l'article 6, 5^e alinéa, sont réservées.

² Les charges doivent être mentionnées dans le registre foncier.

³ La révocation de l'autorisation est réservée lorsque l'acquéreur ou, dans le cas visé à l'article 6, 5^e alinéa, lettre *a*, l'aliénateur ne respecte pas une charge.

Art. 7

Autorités fédérales

¹ L'autorité fédérale compétente décide et fait savoir à l'autorité cantonale:

- a.* S'il s'agit d'un Etat étranger ou d'une organisation internationale relevant du droit des gens et si le but visé est reconnu en Suisse comme étant d'intérêt public selon l'article 5, lettre *c*;
- b.* Si l'acquisition d'immeubles à proximité d'un ouvrage militaire important peut compromettre la sécurité militaire au sens de l'article 6*a*, lettre *c*; lorsque c'est le cas, l'autorité fédérale compétente refuse l'autorisation, en avisant l'autorité cantonale de première instance.

² La décision au sens du 1^{er} alinéa est sujette à recours au Conseil fédéral.

³ La compétence des autorités fédérales prévue aux articles 7*c*, 7*d*, 8 et 8*a* est réservée.

Art. 7a

Autorités cantonales, généralités

Chaque canton désigne:

- a.* Une ou plusieurs autorités cantonales de première instance, compétentes selon les articles 7*b* et 8*a*;
- b.* Une autorité cantonale de recours, compétente selon les articles 7*c* et 8*a*;
- c.* Une autorité cantonale habilitée à recourir et compétente selon les articles 7*c*, 8, 8*a* et 13.

Art. 7b

Procédure devant l'autorité cantonale de première instance

¹ L'autorité de première instance du lieu de situation de la chose statue sur l'assujettissement au régime de l'autorisation, sur l'autorisation et sur sa révocation; dans le cas visé à l'article 7, 1^{er} alinéa, elle requiert la décision préliminaire de l'autorité fédérale compétente.

² Les parties à l'acte juridique ou l'une d'elles doivent, au plus tard après la conclusion, demander l'autorisation d'acquérir l'immeuble et ne peuvent exécuter ledit acte avant d'avoir reçu l'autorisation passée en force; l'adjudicataire doit la produire avant l'adjudication.

³ L'autorité de première instance motive sa décision et la notifie aux parties en indiquant les voies de droit; lorsqu'elle admet qu'il n'y a pas assujettissement au régime de l'autorisation ou lorsqu'elle accorde celle-ci, elle notifie en outre sa décision, avec le dossier et les plans de situation nécessaires, à l'autorité cantonale habilitée à recourir au sens de l'article 7*c*, 1^{er} alinéa, lettre *b*.

Art. 7c

Recours à l'autorité cantonale

¹ Ont qualité pour recourir à l'autorité cantonale contre la décision de l'autorité de première instance:

- a. Les parties;
- b. L'autorité cantonale habilitée à cet effet;
- c. L'autorité fédérale habilitée à cet effet.

² Lorsque l'autorité de première instance admet qu'il n'y a pas assujettissement au régime de l'autorisation ou qu'elle accorde celle-ci et si l'autorité cantonale habilitée à recourir ne le fait pas ou retire un recours, cette dernière autorité communique sans délai et sans frais à l'autorité fédérale habilitée à recourir la décision avec le dossier et les plans de situation nécessaires; l'article 38 de la loi fédérale sur la procédure administrative est applicable à cette communication.

³ Le délai de recours est de trente jours et court pour le requérant et l'autorité cantonale habilitée à recourir dès la notification de la décision selon l'article 7b, 3^e alinéa, et pour l'autorité fédérale compétente dès la communication de la décision selon l'article 7c, 2^e alinéa; les articles 20 à 24 de la loi fédérale sur la procédure administrative sont applicables à la supputation des délais de recours.

⁴ Le recours des autorités prévues au 1^{er} alinéa, lettres b et c, a effet suspensif.

⁵ L'autorité cantonale de recours notifie sa décision aux parties, à l'autorité de première instance, à l'autorité cantonale habilitée à recourir et, sans délai et sans frais, à l'autorité fédérale habilitée à recourir, en y joignant le dossier et les plans de situation nécessaires; les articles 34 à 38 et 61, 2^e et 3^e alinéas, de la loi fédérale sur la procédure administrative s'appliquent à cette notification.

Art. 7d

Recours au Tribunal fédéral

La décision de l'autorité cantonale de recours peut faire l'objet d'un recours de droit administratif au Tribunal fédéral; l'autorité fédérale habilitée à recourir, au sens de l'article 7c, 1^{er} alinéa, lettre c, exerce le droit de recours conféré à l'administration fédérale selon l'article 103, lettre b, de la loi fédérale d'organisation judiciaire.

Art. 8

Dénonciation obligatoire

Les membres des autorités ou les fonctionnaires qui, en cette qualité, constatent ou apprennent qu'une infraction au sens de l'article 14, alinéas 1 à 4, a été commise sont tenus de la dénoncer sans délai à l'autorité cantonale compétente pour la poursuite pénale ou, à son intention, à l'autorité cantonale ou fédérale habilitée à recourir.

Art. 8a

Obligation de fournir des renseignements et de produire des documents

¹ Celui qui, en raison de ses fonctions, à titre professionnel, par contrat ou en fait, participe à la préparation, au financement ou à la conclusion d'affaires au sens de l'article 2 est obligé de renseigner en toute conscience l'autorité compétente qui le demande, sur tous les faits qui ont de l'importance pour l'assujettissement au régime de l'autorisation ou pour l'autorisation; le cas échéant, il doit permettre à cette autorité de prendre connaissance des livres d'affaires, de la correspondance ou d'autres documents et produire ceux-ci. Ces obligations priment tout secret professionnel ou de fonction.

² L'autorité peut en outre ordonner des mesures provisionnelles propres à maintenir sans changement un état de droit ou de fait jusqu'à droit connu sur l'assujettissement au régime de l'autorisation ou sur l'octroi de l'autorisation.

³ Sont compétentes pour rendre des décisions au sens des articles premier et 2:

- a. L'autorité de première instance;
- b. L'autorité cantonale de recours et le Tribunal fédéral;
- c. A défaut d'une procédure devant ces autorités, l'autorité cantonale ou fédérale habilitée à recourir; s'il y a lieu, celle-ci transmet l'affaire à l'autorité de première instance et à l'autorité de poursuite pénale.

⁴ La décision de l'autorité cantonale au sens du 3^e alinéa, lettre c, peut être tout d'abord l'objet d'un recours à l'autorité cantonale au sens de l'article 7a, lettre b, et, en dernière instance, d'un recours de droit administratif au Tribunal fédéral; l'article 7c, 5^e alinéa, et l'article 7d sont applicables.

⁵ La décision de l'autorité fédérale au sens du 3^e alinéa, lettre c, peut faire tout d'abord l'objet d'un recours au Département fédéral de justice et police et, en dernière instance, d'un recours de droit administratif au Tribunal fédéral.

⁶ Le délai de recours est, dans chaque cas, de dix jours; les articles 20 à 24 de la loi fédérale sur la procédure administrative sont applicables à la supputation du délai pour le recours à l'autorité cantonale.

⁷ Le recours à l'autorité cantonale contre une décision selon le 2^e alinéa n'a pas d'effet suspensif.

Art. 11

Conséquences de droit civil

¹ Les actes juridiques ayant pour objet une acquisition assujettie au régime de l'autorisation restent sans effets, tant qu'il n'y a pas d'autorisation passée en force; ils sont frappés de nullité dès que passe en force:

- a. Le refus de l'autorisation;
- b. La révocation de l'autorisation;
- c. Le rejet de la réquisition d'inscrire ou d'annoter le droit au registre foncier.

² Il sera tenu compte de l'absence d'effets et de la nullité.

³ Les prestations promises ne peuvent être exigées; les prestations exécutées peuvent être répétées pendant cinq ans.

Art. 12

Registre foncier et registre du commerce

¹ Le conservateur du registre foncier et le préposé au registre du commerce écartent la réquisition lorsqu'il y a certitude sur l'assujettissement au régime de l'autorisation et qu'une autorisation n'a pas été délivrée.

² A défaut de certitude, ils renvoient le requérant devant l'autorité de première instance; ils lui impartissent un délai de dix jours et l'avertissent que la réquisition sera écartée si ce délai n'est pas utilisé.

Art. 13, 1^{er} al.

Action

¹ L'autorité cantonale habilitée à recourir intende une action en rétablissement de l'état de droit primitif lorsqu'un droit dont l'acquisition est subordonnée à autorisation a été acquis sur la base d'un acte juridique frappé de nullité ou resté sans effets faute d'autorisation; l'action doit être intentée devant le juge du lieu de situation de la chose dans le délai d'une année à compter du jour où l'autorité a eu connaissance de l'acquisition, mais au plus tard dans les cinq ans à compter de celle-ci.

Art. 14

Conséquences de droit pénal

¹ Celui qui, intentionnellement, aura mis à exécution un acte juridique ayant pour objet une acquisition subordonnée à autorisation ou se rendra adjudicataire d'un droit dont l'acquisition est subordonnée à autorisation, sans avoir obtenu une autorisation passée en force, sera puni de l'emprisonnement ou de l'amende. L'auteur sera puni de l'amende:

- a. Si, après coup, il a demandé l'autorisation et l'a obtenue par la suite;
- b. S'il a rétabli l'état de droit antérieur à l'introduction de la poursuite pénale;
- c. S'il a agi par négligence.

² La complicité est aussi punissable dans les cas du 1^{er} alinéa, lettres a et b.

³ Celui qui, intentionnellement, aura fourni à l'autorité compétente des indications inexactes ou incomplètes sur des faits ayant de l'importance pour l'assujettissement au régime de l'autorisation ou pour l'autorisation, sera puni de l'emprisonnement ou de l'amende. L'auteur sera puni de l'amende s'il a agi par négligence.

⁴ Celui qui, intentionnellement, n'aura pas respecté une charge à laquelle est subordonnée l'autorisation sera puni de l'emprisonnement ou de l'amende. L'auteur sera puni de l'amende s'il a agi par négligence.

⁵ Celui qui aura refusé d'exécuter l'obligation qui lui incombe de fournir des renseignements et de produire des documents en ne se conformant pas à la décision à lui notifiée par l'autorité compétente, sous la menace de la peine prévue à cet alinéa, sera puni des arrêts ou de l'amende.

⁶ L'action pénale se prescrit aussi par cinq ans pour les contraventions; en cas d'interruption, ce délai ne peut être prolongé que de la moitié au plus.

⁷ Celui qui, ensuite d'une infraction, a obtenu un avantage illicite dont la suppression n'a pas lieu par la voie de l'action prévue à l'article 13, doit, alors même qu'aucune personne déterminée ne peut être poursuivie ou condamnée, payer au canton un montant correspondant à cet avantage; la dévolution de dons ou d'autres avantages selon l'article 59 du code pénal est réservée.

Art. 15

Infractions commises dans une entreprise

¹ Lorsqu'une infraction est commise dans la gestion d'une personne morale, d'une société en nom collectif ou en commandite ou d'une entreprise individuelle ou de quelque autre manière dans l'exercice d'une activité pour un tiers, les dispositions pénales de l'article 14 sont applicables aux personnes physiques qui ont commis l'acte.

² Le chef d'entreprise, l'employeur, le mandant ou le représenté qui, intentionnellement ou par négligence, omet, en violation d'une obligation légale, de prévenir une infraction du subordonné, du mandataire ou du représentant ou d'en supprimer les effets, est soumis aux dispositions pénales qui sont applicables à l'auteur.

³ Lorsque le chef d'entreprise, l'employeur, le mandant ou le représenté est une personne morale, une société en nom collectif ou en commandite ou une entreprise individuelle, le 2^e alinéa s'applique aux organes, membres d'organes, associés gérants, dirigeants effectifs ou liquidateurs fautifs.

Art. 16

Poursuite pénale

La poursuite pénale incombe aux cantons; les autorités cantonales de poursuite pénale sont tenues de communiquer sans délai et sans frais au Ministère public de la Confédération une expédition complète de leurs jugements, prononcés administratifs et ordonnances de non-lieu.

Art. 19

Durée

Le présent arrêté a effet jusqu'au 31 décembre 1977.

II

¹ Le présent arrêté, qui est de portée générale, est soumis au référendum facultatif.

² Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur; il abroge au plus tard à cette date l'arrêté du Conseil fédéral du 26 juin 1972¹⁾ interdisant le placement de fonds étrangers dans des immeubles en Suisse.

³ Une acquisition postérieure à cette date exige une autorisation délivrée conformément au présent arrêté, le 4^e alinéa étant réservé.

⁴ Le présent arrêté ne s'applique pas à une acquisition autorisée conformément à l'article 3 de l'arrêté du Conseil fédéral du 26 juin 1972.

⁵ Les demandes d'autorisation, au sens de l'article 3, 2^e alinéa, de cet arrêté du Conseil fédéral, qui sont encore pendantes lors de l'abrogation dudit arrêté, doivent être traitées selon les dispositions du présent arrêté; elles doivent être transmises aux autorités de première instance compétentes en vertu de ces dispositions.

20892