

Dualisme du cadastre RDPPF et du registre foncier en matière de restrictions de droit public à la propriété foncière

Autor(en): **Moshe, Amir**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Cadastre : revue spécialisée consacrée au cadastre suisse**

Band (Jahr): - **(2018)**

Heft 27

PDF erstellt am: **10.08.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-871467>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Dualisme du cadastre RDPPF et du registre foncier en matière de restrictions de droit public à la propriété foncière

Dans quelle mesure les interfaces entre le registre foncier et le cadastre RDPPF, critiquées dans la doctrine, sont-elles justifiées? Quelles conséquences en résultent pour la pratique et en définitive pour le consommateur? Et le dualisme du registre foncier et du cadastre RDPPF, entériné par la législation et la doctrine, est-il nécessaire pour une publicité optimale des RDPPF sur l'intégralité de notre territoire? Ces diverses questions sont au cœur du présent article.

C'est pour le compte de l'Office fédéral de topographie swisstopo que l'auteur a réalisé une expertise consacrée d'une part à exposer les tensions existant entre le cadastre RDPPF et le registre foncier ainsi qu'à présenter les interfaces résultantes (cf. art. 962 CC, art. 16 LGéo et art. 129 al. 2 ORF) et d'autre part à interpréter la règle de responsabilité régissant la tenue du cadastre RDPPF (art. 18 LGéo) et à examiner la présomption de la connaissance de son contenu (art. 17 LGéo).

Contexte de départ

Si le registre foncier renseigne déjà depuis longtemps, de manière fiable et complète, sur l'ensemble des droits et des charges de droit privé de caractère réel ou d'obligation réelle concernant des immeubles¹, il ne renseigne pas, ou pas de façon satisfaisante, sur les restrictions de droit public à la propriété foncière (RDPPF) fondées sur le droit public. En raison des usages différents d'un canton à l'autre au niveau de la mention des RDPPF au registre foncier, il est relativement difficile voire rigoureusement impossible d'avoir une vue d'ensemble fiable les concernant², ce qui se révèle problématique, dans la mesure où les RDPPF jouent un rôle absolument central dans la réalité juridique³. Il devait être remédié à cette situation insatisfaisante en introduisant le cadastre RDPPF en 2007 et le nouvel article 962 CC en 2012⁴. Les cantons et d'autres entités chargées d'accomplir des tâches d'intérêt public sont par conséquent tenus de faire mentionner certaines restrictions de propriété au registre foncier⁵.

La révision de l'article 962 CC – et la création d'un cadastre RDPPF complémentaire – devait permettre d'étendre le principe en vigueur jusqu'alors (reproduction fiable et complète de l'ensemble des droits et des charges de droit privé de caractère réel ou d'obligation réelle concernant des immeubles) à la situation juridique en matière de droit public⁶. Le nouvel article 962 CC vise principalement, en relation avec la loi sur la géoinformation nouvellement introduite, à accorder plus d'importance à la publicité des restrictions de droit public à la propriété foncière en développant deux sources d'information, à savoir le registre foncier et le cadastre RDPPF récemment créé. Ces nouvelles catégories de mentions doivent permettre d'étendre le registre foncier – en respectant sa fonction première consistant à justifier, modifier ou annuler des droits réels en vertu de l'effet constitutif de cette inscription⁷ – de façon homogène au plan national pour en faire un «système d'informations foncières moderne et transparent»⁸. Il est indiqué dans les documents d'accompagnement⁹ et dans la bibliographie¹⁰ que les législateurs ont entrepris une harmonisation entre l'article 962 CC révisé et la nouvelle loi sur la géoinformation, laquelle prévoit un cadastre des restrictions de droit public à la propriété foncière complémentaire dans les dispositions de l'article 16 et suivants LGéo (loi sur la géoinformation), en ce sens que seules sont répertoriées dans le cadastre les RDPPF qui ne font pas déjà l'objet d'une mention au registre foncier¹¹.

¹ Parmi tant d'autres, SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, p. 18.

² Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064; SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, p. 19.

³ Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064; SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, p. 18.

⁴ SCHMID, BS-Komm., Art. 962 ZGB N 1 s.; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNRF 91 (2010), p. 372 ss., p. 380; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchsrechts, dans: RNRF 88 (2007), p. 389 ss., p. 401; FASEL, GBV-Komm., Art. 129 GBV N 4.

⁵ Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064 s.; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNRF 91 (2010), p. 372 ss., p. 381; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchsrechts, dans: RNRF 88 (2007), p. 389 ss., p. 402; PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 962 ZGB N 2.

⁶ Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064 ss.; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchsrechts, dans: RNRF 88 (2007), p. 389 ss., p. 401.

⁷ Cf. notamment ZOBL, Grundbuchrecht, Cm. 93 ss.; DESCHENAUX, SPR V/ 3, I, p. 254 ss.; DESCHENAUX., SPR V/ 3, II, p. 605 ss. et 625 ss.; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, Cm. 572 ss.

⁸ SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, p. 17 s.; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchsrechts, dans: RNRF 88 (2007), p. 389 ss., p. 402.

⁹ Cf. à ce sujet Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064 ss.; Message relatif à la LOI SUR LA GEOINFORMATION 2006, p. 7447 ss.

¹⁰ SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, p. 17 s.; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchsrechts, dans: RNRF 88 (2007), p. 389 ss., p. 401 ss.; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNRF 91 (2010), p. 372 ss., p. 380 ss.

¹¹ Art. 16 LGéo: «Le cadastre répertorie les restrictions de droit public à la

L'article 16 alinéa 1 LGéo précise aussi, de façon analogue, que le cadastre RDPPF répertorie uniquement les RDPPF «*qui, conformément aux dispositions du code civil, ne font pas l'objet d'une mention au registre foncier*»; en conséquence, seules les RDPPF qui s'appliquent sur une zone clairement délimitée, resp. dans un périmètre clairement délimité, en vertu d'un acte administratif à caractère général et concret doivent être gérées dans le cadastre RDPPF¹². Si le cadastre RDPPF sert de registre indépendant complétant le registre foncier pour les RDPPF, seul un effet complémentaire à celui du registre foncier lui est finalement attribué d'après la doctrine, en raison de la «*disposition charnière*» que constitue l'article 16 LGéo¹³.

Que l'on ait créé un cadastre spatial indépendant – au côté du registre foncier – avec le cadastre RDPPF pour les restrictions de droit public à la propriété foncière qui gagnent sans cesse en importance semble à la fois judiciaire et logiquement fondé¹⁴. En revanche, le fait que seul un effet complémentaire et subsidiaire soit attribué selon la loi et la doctrine à ce cadastre nouvellement créé semble parfaitement illogique; en effet, le cadastre RDPPF répertorie exclusivement des RDPPF, ce en quoi il se distingue du registre foncier, servant en premier lieu, en vertu du principe d'inscription, à justifier, modifier et annuler des droits relevant du droit privé et uniquement de façon subsidiaire, au sens de la fonction de publicité, à présenter des restrictions de droit privé et de plus en plus des RDPPF – depuis la révision de l'article 962 CC, en fait.

L'introduction du cadastre RDPPF et notamment les nouvelles modalités prévues à l'article 962 CC contraignant la collectivité à faire porter une mention au registre foncier au moins pour les RDPPF désignées par la Confédération en vertu de l'article 962 alinéa 2 CC et de l'article 129 alinéa 1 ORF (ordonnance sur le registre foncier) ont suscité de multiples critiques. Ainsi, une majorité de cantons et la Société suisse des conservateurs du registre foncier (SSCRF) ont critiqué l'introduction de la mention obligatoire des RDPPF dans le registre

propriété foncière qui, conformément aux dispositions du code civil, ne font pas l'objet d'une mention au registre foncier. Cf. à ce sujet Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064.

¹² Message relatif à la LOI SUR LA GEOINFORMATION 2006, p. 7447.

¹³ Pour plus de détails, cf. Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064; KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, dans: RNRF 91 (2010), p. 137 ss., p. 137 s.; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, dans: RNRF 88 (2007), p. 389 ss., p. 401.

¹⁴ Cf. étude de KAUFMANN/STEDLER, Cadastre 2014: Vision pour un système cadastral dans le futur.

foncier dès le stade de la procédure de consultation¹⁵. Et avant même la création du cadastre RDPPF et la révision de l'article 962 CC, une frange importante de la doctrine se montrait critique envers l'introduction de RDPPF dans le registre foncier, au motif que ce dernier est réservé au droit privé et à ses multiples droits, aux formes très variées¹⁶.

Une partie de la doctrine¹⁷ critique par ailleurs le fait – comme pour le cadastre des sites pollués – que la prise en compte d'une seule et même RDPPF en parallèle, gérée à la fois comme «*thème dans le cadastre RDPPF*» et comme mention dans le registre foncier, donne naissance à un doublon contraire à la logique du système et néfaste en termes de sécurité du droit. La critique semble justifiée et trouve de plus sa confirmation dans la création par le législateur d'une règle de conflit (art. 129 al. 2 ORF), introduite en prévision des difficultés de délimitation à craindre en pratique entre les RDPPF devant faire l'objet d'une mention au registre foncier et celles à publier dans le cadastre RDPPF et visant à éviter, par un renvoi vers le cadastre RDPPF figurant dans le registre foncier, des informations redondantes et d'éventuelles conclusions erronées pouvant en être tirées¹⁸.

On va s'attacher, dans la suite, à expliquer dans quelle mesure – en tenant compte des différentes fonctions, compétences, organisations et équipements propres à chacun des deux cadastres – les interfaces entre le registre foncier et le cadastre RDPPF, critiquées dans la doctrine, sont justifiées et quelles conséquences en résultent pour la pratique et in fine pour le consommateur. On s'interrogera ensuite sur la nécessité réelle du dualisme du cadastre RDPPF et du registre foncier, entériné par la législation et la doctrine, dans l'optique d'une publicité optimale, partout en Suisse, des RDPPF dont l'importance ne cesse de croître¹⁹.

¹⁵ Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5025 s.; Rapport sur la consultation de la LGEO, p. 8 s.

¹⁶ Cf. notamment LIVER, Die Anmerkungen, dans: RNRF 50 (1969), p. 10 ss., p. 32 ss. avec d'autres indications

¹⁷ Dont la critique pertinente de SCHMID, BS-Komm., Art. 962 ZGB N 3; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNRF 91 (2010), p. 372 ss., p. 381.

¹⁸ FASEL, GBV-Komm., Art. 129 GBV N 15 f. avec d'autres indications; cf. aussi KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, dans: RNRF 91 (2010), p. 137 ss., p. 144 s., lequel évoque dans ce contexte, et à titre d'exemple, les transferts d'affectations définis par des prescriptions de construction spéciales dans le cadre d'un plan d'occupation des sols (plan d'affectation spécial) pour plusieurs immeubles, tout en étant simultanément cités comme des contraintes dans l'autorisation de construire *individuelle et concrète*.

¹⁹ Représentatif à ce sujet, par exemple le Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064.

Critique de la justification du dualisme du registre foncier et du cadastre RDPPF par le législateur et la doctrine

Le dualisme du registre foncier et du cadastre RDPPF est traité de façon très fugace dans les documents accompagnant la loi sur la géoinformation. Si aucune indication relative aux rapports qu'entretiennent le registre foncier et le cadastre RDPPF ne figure dans les explications portant sur l'article 16 LGéo du projet de loi, repris tel quel dans la version finale du texte²⁰, on peut néanmoins lire le bref commentaire suivant: «*Si, par contre, la décision constituant une restriction de droit public à la propriété foncière englobe tout un secteur comprenant de nombreuses parcelles (par exemple un plan de zones), il sera fastidieux d'assurer l'enregistrement exhaustif et la mise à jour de ces droits sur chacune des parcelles dans le registre foncier. De plus, les modifications du droit public et les modifications du parcellaire sont totalement indépendantes l'une de l'autre.*»²¹

Le message²² et l'avant-projet²³ se contentent de porter les informations suivantes à la connaissance du lecteur – de manière trompeuse: «*Il n'existe pour l'heure aucun autre registre dans lequel toutes les restrictions de droit public à la propriété apparaîtraient de manière claire et complète. Le cadastre des restrictions de droit public à la propriété foncière prévu par le message relatif à la loi sur la géoinformation (art. 16 à 18 P-LGéo) ne contiendra tout d'abord que quelques restrictions de droit public générales et abstraites du droit fédéral. (...) Par ailleurs, les restrictions à la propriété relevant du droit public qui touchent de manière égale tous les immeubles dans une région déterminée, comme par exemple les zones d'affectation, de planification ou de contribution, le périmètre d'un projet d'améliorations foncières, etc. ne doivent pas être mentionnées systématiquement au registre foncier.*»

Que le législateur ait raté l'occasion de clarifier et de régir intégralement les rapports entre le registre foncier et le cadastre RDPPF, que ce soit dans le cadre de la nouvelle loi sur la géoinformation ou dans le sillage de la révision des droits réels immobiliers, est aussi regrettable qu'incompréhensible dans la mesure où de multiples parties prenantes ont clairement déploré, durant la procédure de consultation de la loi sur la géoinformation, le manque de clarté de la délimitation entre le

cadastre RDPPF et le registre foncier²⁴ ou ont demandé une définition aussi fine que possible de la délimitation avec le registre foncier pour éviter les doublons²⁵. En fait, le législateur a omis non seulement de clarifier et de régir les liens entre le registre foncier et le cadastre RDPPF, mais aussi de se poser quelques questions pourtant centrales: le système dual composé du registre foncier et du cadastre RDPPF est-il vraiment nécessaire (sans même parler de sa pertinence) en matière de publication de restrictions de droit public à la propriété foncière? Cette nécessité n'est-elle pas simplement posée comme un préalable que rien, du reste, ne vient justifier²⁶? Un système moniste (les RDPPF sont toutes gérées soit dans le registre foncier, soit dans le cadastre RDPPF) a été exclu par le législateur sur la base du motif précité à considérer comme un contresens²⁷.

Ces développements insuffisamment étayés des rédacteurs de la loi sont injustifiés pour de multiples raisons et parfaitement inexacts. Il est très facile d'inscrire une mention au registre foncier pour un très grand nombre de RDPPF, sur la base par exemple d'un plan de zones, en les faisant figurer (elles ou le mot-clé ad hoc) sur le périmètre concerné, de sorte que tous les immeubles touchés se voient alors (uno actu) attribuer la mention correspondante. Par ailleurs, le cadastre RDPPF ne répertorie pas de RDPPF se fondant sur une règle à caractère général et abstrait, mais au contraire sur un acte juridique de nature générale et concrète, notamment sur une décision de portée générale²⁸. Prétendre en outre qu'il n'existe pas actuellement de registre permettant de consulter toutes les RDPPF est inexact. Car l'Office fédéral de topographie swisstopo a clairement insisté, lors de la création et de l'introduction du cadastre RDPPF, sur le fait que les différents cadastres ne contiendraient dans un premier temps qu'un nombre limité de RDPPF – basées sur le droit fédéral, mais également sur le droit can-

²⁰ Cf. Rapport explicatif relatif à la LGEO, p. 1 ss.

²¹ Cf. Message relatif à la LOI SUR LA GEOINFORMATION 2006, p. 7447 s.

²² Par exemple Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS, p. 5064.

²³ Avant-projet relatif à la révision des DROITS REELS IMMOBILIERS, p. 60.

²⁴ Cf. critiques des cantons de Berne, Zurich et Lucerne, dans le rapport sur la consultation de la LGEO, p. 10 s.

²⁵ Notamment la Société suisse des conservateurs du registre foncier (SSCRF) dans le rapport sur la consultation de la LGEO, p. 21. D'autres critiques des règles régissant le cadastre RDPPF figurent dans le rapport sur la consultation de la LGEO, p. 16 et 18.

²⁶ Par exemple HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 176, qui estime au moins que le dualisme du registre foncier et du cadastre RDPPF est loin d'être optimal.

²⁷ Cf. développements trompeurs et erronés figurant dans le message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064 et l'avant-projet relatif à la révision des DROITS REELS IMMOBILIERS, p. 60.

²⁸ La doctrine elle aussi fait parfois preuve d'imprécision en cette matière, lorsqu'il y est question de restrictions de droit public à la propriété foncière de nature générale et abstraite dans le contexte du cadastre RDPPF. Cf. par exemple PFAMMATTER, ZGB-Komm., Art. 962 ZGB N 5; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNR 91 (2010), p. 372 ss., p. 385 s.

tonal, au besoin²⁹ – à leur mise en service par les cantons et que leur contenu serait enrichi ultérieurement (phase de consolidation) par d'autres RDPPF relevant du droit fédéral mais aussi cantonal³⁰. Même dans le cas du système dual (registre foncier et cadastre RDPPF) en faveur duquel le législateur s'est prononcé, ces deux registres sont bien loin d'être complets pour ce qui concerne les RDPPF à publier, le cadastre RDPPF pour les raisons qui viennent d'être évoquées et le registre foncier parce que les cantons étaient libres de prévoir ou non, jusqu'à l'entrée en vigueur de la révision partielle des droits réels immobiliers le 1^{er} janvier 2012, la mention de RDPPF au registre foncier et les modalités d'une éventuelle inscription³¹. Par le passé, les cantons ont géré très différemment l'identité et le nombre exact des RDPPF effectivement mentionnées au registre foncier³². Comme l'obligation imposée aux collectivités et à d'autres entités qui accomplissent des tâches d'intérêt public de faire mentionner au registre foncier les restrictions, fondées sur le droit public, de la propriété d'un immeuble déterminé (cf. art. 962 al. 1 CC) est relativement récente et que bon nombre d'autorités concernées ne s'y sont pas (encore) soumises, les registres fonciers soient loin d'être exhaustifs ou à jour en matière de RDPPF³³.

La doctrine elle non plus ne s'est pas réellement penchée sur le dualisme du registre foncier et du cadastre RDPPF, tenant sa nécessité pour acquise et ne la justi-

fiant donc pas³⁴. Dans la bibliographie, il est simplement indiqué «comme un mantra qu'on récite» que le législateur a procédé à une harmonisation entre la nouvelle prescription de l'article 962 CC et le cadastre RDPPF (art. 16 LGéo), ce qui suppose nécessairement le dualisme de ces deux cadastres³⁵. Il est aussi précisé que seules sont mentionnées au registre foncier des RDPPF ordonnées par les autorités au moyen d'une décision administrative à caractère *individuel et concret* pour un immeuble donné³⁶ et qu'à l'inverse, les RDPPF s'appliquant à une zone donnée en vertu d'un acte administratif de nature *générale et concrète* (habituellement une décision de portée générale) doivent être publiées dans le cadastre RDPPF³⁷.

Ainsi, ni le législateur ni la doctrine n'invoquent des motifs susceptibles de justifier un système dual (registre foncier et cadastre RDPPF) pour les RDPPF dont l'importance ne cesse de croître. Les critères d'affectation cités par le législateur et la bibliographie, à caractère *individuel et concret* pour le registre foncier et de nature *générale et concrète* pour le cadastre RDPPF, sont d'une part superflus, parce qu'aux yeux de l'auteur, le dualisme n'est pas requis, mais se montre en revanche contre-productif, et d'autre part inadaptés, parce qu'ils sont trop «techniques»³⁸ et ne permettent pas toujours une affectation univoque à l'un ou l'autre cadastre. Ainsi, l'ordonnance sur la protection du patrimoine du canton de Bâle-Ville (§ 19)³⁹ prévoit que la mention «Monument

²⁹ Comme dans le canton de Bâle-Ville pour l'inscription de nouveaux thèmes RDPPF (§ 8 al. 1 ÖREBKV-BS, entrée en vigueur prévue le 1^{er} janvier 2019): «Die zuständigen Fachstellen können in Absprache mit der Katasterverantwortlichen Stelle um die Aufnahme neuer ÖREB-Katasterthemen in den ÖREB-Kataster ersuchen.» (les services spécialisés compétents peuvent demander l'inscription de nouveaux thèmes au cadastre RDPPF avec l'accord de l'organisme responsable du cadastre).

³⁰ Cf. à ce sujet Rapport explicatif relatif à l'OCRDP, p. 20; KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, dans: RNR 91 (2010), p. 137 ss., p. 142.

³¹ Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064; SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, p. 18; DIES., Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, dans: RNR 88 (2007), p. 389 ss., p. 401; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNR 91 (2010), p. 372 ss., p. 380 s.

³² SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, p. 18; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNR 91 (2010), p. 372 ss., p. 380 s.

³³ En pratique, des servitudes, des annotations ou des mentions sans signification existent souvent dans le registre foncier. C'est la révision des droits réels immobiliers (entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2012) qui a permis la définition de nouveaux instruments pour la mise au net du registre foncier (art. 974a ss. CC), en plus de la nouvelle obligation d'inscription et de radiation de certaines mentions. Il reste possible que la collectivité omette d'inscrire une mention ou ait omis d'en radier une. Cf. en ce sens HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 175; SCHMID, BS-Komm., Art. 962 ZGB N 14 et 17 ss.; SCHMID-TSCHIRREN, Neuerungen im Immobiliarsachenrecht, dans: AJP/PJA (11/2012), p. 1503 ss., p. 1510.

³⁴ Cf. SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNR 91 (2010), p. 372 ss., p. 380 s.; DERS., BS-Komm., Art. 962 ZGB N 3; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, Cm. 493a; SCHMID-TSCHIRREN, Neuerungen im Immobiliarsachenrecht, dans: AJP/PJA (11/2012), p. 1503 ss., p. 1509; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, dans: RNR 88 (2007), p. 389 ss., p. 401; PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 961 ZGB N 5.

³⁵ SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, p. 21 s.; SCHMID-TSCHIRREN, Neuerungen im Immobiliarsachenrecht, dans: AJP/PJA (11/2012), p. 1503 ss., p. 1509; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNR 91 (2010), p. 372 ss., p. 385 s.; KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, dans: RNR 91 (2010), p. 137 ss., p. 143.

³⁶ Cf. à ce sujet Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS, 2007, p. 5029 et 5064; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNR 91 (2010), p. 372 ss., p. 381; PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 962 ZGB N 2.

³⁷ Message relatif à la LOI SUR LA GEOINFORMATION 2006, p. 7447; SCHMID, BS-Komm., Art. 962 ZGB N 3.

³⁸ En ce sens aussi HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 176.

³⁹ Cf. § 19 al. 1 DPV BS: «Nach Eintritt der Rechtskraft des Genehmigungsbeschlusses, der Unterschutzstellungsverfügung oder des Bebauungsplans veranlasst die Kantonale Denkmalpflege die Eintragung der Anmerkung «Denkmalschutz» im Grundbuch.» (Le service cantonal de la conservation du patrimoine demande l'inscription de la mention «Monument historique» au registre foncier après l'entrée en vigueur de la décision d'approbation, de la décision de classement ou du plan d'occupation des sols)

historique» peut tout aussi bien se fonder sur une base légale à caractère *individuel et concret* (décision de classement) que de nature *générale et concrète* (plan), même si cette dernière option est exclusivement réservée à une inscription au cadastre RDPPF.

Il va être brièvement montré dans la suite qu'il n'existe aucun argument susceptible de justifier un système dual (registre foncier et cadastre RDPPF), mais que de multiples raisons plaident en faveur d'un rejet de ce dualisme.

Les raisons motivant une fonction directrice du cadastre RDPPF

En matière d'inscription des restrictions de droit public à la propriété foncière, le législateur s'est non seulement prononcé en faveur d'un système dual (cadastre RDPPF et registre foncier)⁴⁰, mais aussi d'une fonction directrice assumée par ce dernier, le cadastre RDPPF n'assumant qu'une fonction complémentaire en vertu de l'article 16 alinéa 1 LGéo⁴¹. Toutefois, ni les développements des rédacteurs de la loi ni la bibliographie ne contiennent de raisons susceptibles de justifier à la fois le dualisme (cadastre RDPPF et registre foncier) et la complémentarité du cadastre RDPPF envers le registre foncier. En revanche, de nombreux arguments plaident en défaveur d'un tel système dual et d'une fonction complémentaire du cadastre RDPPF. On va donc s'attacher maintenant à montrer pourquoi il serait judicieux et opportun de passer du système dual actuel à un autre système, au sein duquel le cadastre RDPPF endosserait un rôle directeur en matière de RDPPF.

Le fait que les RDPPF soient mentionnées au registre foncier, alors que des droits relevant du droit privé y sont essentiellement gérés par ailleurs⁴², a toujours fait l'objet de critiques de la part de la doctrine dominante⁴³. Lors de l'introduction du cadastre RDPPF dans le cadre de la mise en application de la loi sur la géoinformation, le législateur a non seulement omis de tenir compte de la critique justifiée formulée par cette partie de la doctrine, mais il s'est également abstenu de créer un registre exclusif – complétant le registre foncier – répertori-

ant toutes les RDPPF enregistrées⁴⁴. Si les rédacteurs de la loi s'étaient donc prononcés contre un système dual (registre foncier et cadastre RDPPF) et en faveur d'une exclusivité du cadastre RDPPF, cela aurait entraîné deux conséquences: une séparation claire et souhaitable entre un registre de droit privé (registre foncier) et un registre de droit public (cadastre RDPPF) ainsi qu'une vue d'ensemble facilitée pour les requérants, lesquels n'auraient pas eu à consulter à la fois le cadastre RDPPF et le registre foncier pour connaître toutes les RDPPF enregistrées pour un immeuble donné.

Même en faisant abstraction de l'incertitude juridique résultant de la gestion des deux registres par des services officiels distincts et de la charge que constitue l'obligation de consulter deux registres différents pour les requérants, le système dual reste clairement à rejeter. Pour un dualisme fonctionnel et équilibré, il faut que les deux registres soient de niveaux à peu près équivalents, en termes de possibilités et d'accès. Or ce n'est absolument pas le cas. Car si le registre foncier désigne les RDPPF mentionnées de façon très lapidaire (par un simple mot clé), sans aucune autre indication, le cadastre RDPPF dispose d'un large éventail de fonctions annexes, toutes totalement étrangères au registre foncier, qu'il s'agisse de la représentation numérique en trois dimensions, de la reproduction complète des informations juridiques, de l'enregistrement d'informations supplémentaires relatives par exemple à des modifications en cours et d'autres informations servant à une meilleure compréhension⁴⁵ ou qu'il s'agisse de principes de base, comme le libre accès du cadastre RDPPF à tout un chacun⁴⁶.

Que ce soit au niveau du registre foncier (art. 129 al. 3 ORF) ou du cadastre RDPPF (art. 16 al. 3 LGéo), les cantons sont en droit de prévoir des RDPPF supplémentaires basées sur le droit cantonal. Le dualisme doit aussi être rejeté en cette matière⁴⁷. En effet, si un canton intègre une RDPPF supplémentaire et la mentionne ensuite au registre foncier, un effet de blocage en résulte pour le

⁴⁰ Message relatif à la LOI SUR LA GEOINFORMATION 2006, p. 7447 ss.; Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064 ss.; SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, p. 18.; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNR 91 (2010), p. 372 ss., p. 381 s.

⁴¹ Parmi tant d'autres ARNET, Kurzkomm., Art. 962 ZGB N 4.

⁴² Parmi tant d'autres, LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, p. 11.

⁴³ Cf. critique de FRIEDRICH, Grundbuch und öffentliches Recht – zur Darstellung öffentlich-rechtlicher Verhältnisse im Grundbuche, dans: RNR 51 (1970), p. 193 ss., p. 193; LIVER, Die Anmerkungen, dans: RNR 50 (1969), p. 10 ss.

⁴⁴ Par exemple LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, p. 14 s.

⁴⁵ KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, dans: RNR 91 (2010), p. 137 ss., p. 140.; DERS., Rechtsvorschriften und Hinweise, p. 2; HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 171 s.

⁴⁶ Au contraire du cadastre RDPPF, le registre foncier n'est que partiellement public et n'est pas gratuit. Cf. à ce sujet FASEL, GBV-Komm., Art. 26 GBV N 5; PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 954 ZGB N 1 ss. et Art. 970 ZGB N 3 s.

⁴⁷ Cette liberté cantonale empêche précisément une homogénéité à l'échelle nationale des catégories de mentions et une vue d'ensemble complète. Par exemple HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 170; LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, p. 13.

cadastre RDPPF en vertu de sa complémentarité avec le registre foncier, puisqu'aucune restriction de droit public à la propriété foncière ne peut être prévue dans ce dernier pour le même domaine juridique⁴⁸.

Le critère de délimitation entre le registre foncier et le cadastre RDPPF (toutes les RDPPF touchant un immeuble bien précis sont mentionnées au registre foncier et celles qui s'appliquent à une zone donnée relèvent du cadastre RDPPF)⁴⁹, jugé indispensable dans les documents d'accompagnement de la loi et dans la bibliographie, est ainsi de nature purement technique⁵⁰. Etant donné la nature et l'effet juridiques d'une RDPPF, cela ne change rien qu'elle soit reproduite en se fondant sur un système de référence totalement découplé des limites des immeubles, tant que l'on peut toujours reconnaître, sur l'extrait statique, si elle grève un immeuble – et la propriété par voie de conséquence⁵¹.

Au vu de ce qui précède, il serait aisé et judicieux de gérer et de représenter à l'avenir toutes les RDPPF dans le cadastre RDPPF et d'y transférer rapidement toutes celles qui sont déjà mentionnées au registre foncier⁵². Ainsi, les RDPPF décidées pour un immeuble bien précis seraient gérées et reproduites dans le cadastre RDPPF à la parcelle près, tandis que les restrictions de propriété basées sur une décision de portée générale, un plan de zones, etc. – comme c'est le cas jusqu'à présent – seraient gérées et présentées à un niveau d'abstraction plus élevé pour un périmètre englobant plusieurs immeubles.

Deux avantages cruciaux et de taille résulteraient de l'abandon du système dual actuel et d'un renforcement du rôle du cadastre RDPPF comme instrument d'information et de publicité, ayant l'exclusivité de la gestion et de la représentation de toutes les RDPPF:

- Remédier aux inconvénients naissant inéluctablement de la gestion de deux registres non coordonnés entre eux: les requérants doivent toujours consulter deux registres pour obtenir une vue d'ensemble des RDPPF répertoriées (ces deux registres se distinguant par ailleurs l'un de l'autre en termes d'accessibilité⁵³ et d'émoluments⁵⁴) et ces deux registres hétérogènes ne sont pas nécessairement calés sur la même ligne, (calendrier et visées différentes)⁵⁵, en raison des compétences techniques et géographiques distinctes des services qui en assument la charge.
- La réunion de toutes les RDPPF dans un registre qui leur serait exclusivement dédié, à savoir le cadastre RDPPF, garantirait par ailleurs que toutes les RDPPF enregistrées – y compris celles actuellement mentionnées au registre foncier – disposent des mêmes attributs, renvois et informations supplémentaires⁵⁶.

Et la difficulté que constitue l'absence actuelle de coordination des droits dont disposent les cantons, aussi bien pour le registre foncier (art. 129 al. 3 ORF) que pour le cadastre RDPPF (art. 16 al. 3 LGéo), à prévoir d'autres RDPPF fondées sur le droit cantonal, disparaîtrait elle aussi en cas de réunion de toutes les RDPPF dans le cadastre RDPPF⁵⁷.

De nombreux avantages résulteraient du regroupement de toutes les RDPPF enregistrées dans le cadastre RDPPF, si bien qu'il serait judicieux d'y procéder sans tarder. Les mesures à prendre à cette fin, que ce soit de lege lata (conformément au droit en vigueur) ou de lege ferenda (en vertu de règles de droit encore à édicter) vont être présentées dans la suite.

⁴⁸ Le canton doit respecter le système retenu dans la loi, raison pour laquelle les restrictions de droit public à la propriété foncière du registre foncier (art. 16 al. 1 LGéo) ne doivent pas figurer dans le cadastre RDPPF. Parmi tant d'autres HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 172.

⁴⁹ Message relatif à la LOI SUR LA GEOINFORMATION 2006, p. 7447 ss.; Message concernant les DROITS REELS IMMOBILIERS 2007, p. 5064 ss.; KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, dans: RNRF 91 (2010), p. 137 ss., p. 143 ss. avec d'autres indications; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerk-eigentum – Neue Anmerkungen, dans: RNRF 91 (2010), p. 372 ss., p. 381.

⁵⁰ Critique pertinente de LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, p. 15; HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 176.

⁵¹ Cf. LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, p. 15 s.

⁵² Cf. critique émise par MOSHE, Rapport final Organe de publication, p. 12.

⁵³ Le cadastre RDPPF est exclusivement public, alors que le registre foncier ne l'est que partiellement. Pour des développements complets à ce sujet, cf. PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 970 ZGB N 3 s.; FASEL, GBV-Komm., Art. 26 GBV N 5.

⁵⁴ Si le cadastre RDPPF est toujours mis à disposition gratuitement, les cantons perçoivent des émoluments pour les inscriptions au registre foncier. Parmi tant d'autres, PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 954 ZGB N 1 ss.

⁵⁵ Les deux cadastres sont tenus indépendamment l'un de l'autre (calendrier, personnel, services officiels différents) avec des visées différentes. Cf. à ce sujet en détail TUOR/SCHNYDER/SCHMID, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, § 94 Cm. 28 ss.; PFAMMATTER, Art. 953 ZGB N 1 ss.; HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 172; KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, dans: RNRF 91 (2010), p. 137 ss., p. 148 ss.

⁵⁶ Ainsi, les restrictions de droit public à la propriété foncière, figurant uniquement dans le registre foncier sous la forme d'un mot clé, bénéficieraient également de la représentation complète des informations (texte et plan) proposée par le cadastre RDPPF.

⁵⁷ En ce sens aussi HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 170; LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, p. 13.

1. Mesures de lege lata

Le but déclaré du cadastre RDPPF est de proposer aux requérants, de manière simple et transparente, des informations aussi complètes que possible concernant les RDPPF enregistrées, liées à un immeuble donné⁵⁸. Le système dual existant (cadastre RDPPF et registre foncier) impose des limites à l'intégralité de ces informations. On va donc montrer dans la suite, en s'appuyant sur l'exemple de Bâle-Ville, comment s'affranchir de ces limites lors de l'introduction du cadastre RDPPF afin d'offrir une solution pragmatique aux requérants.

En matière de fonction directrice du cadastre RDPPF, Bâle-Ville a décidé (§ 9 alinéa 1 ÖREBKV Bâle-Ville, adoptée le 22 mai 2018 par le Conseil d'Etat et entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2019⁵⁹) que les RDPPF devront être gérées dans le cadastre RDPPF à l'avenir. L'objectif à long terme est de faire disparaître toutes les RDPPF mentionnées au registre foncier et de les transférer dans le cadastre RDPPF⁶⁰. Font évidemment exception à cette règle les mentions auxquelles un effet est attaché en vertu du droit du registre foncier, cas par exemple de la restriction du droit de disposer liée à la mention «cadastre des sites pollués». Dans l'intervalle et conformément au § 9 alinéa 2 ÖREBKV Bâle-Ville, les RDPPF mentionnées au registre foncier doivent aussi être gérées dans le cadastre RDPPF, aux fins d'exhaustivité, en tant que thèmes indépendants du cadastre RDPPF et des renvois généraux vers les mentions de restrictions de droit public à la propriété foncière dans le registre foncier doivent figurer sur l'extrait du cadastre⁶¹. Pour

en accroître la convivialité, l'extrait du cadastre RDPPF du canton de Bâle-Ville va s'appuyer sur la dualité avec le registre foncier et comprendre directement – dans l'esprit de sa future fonction directrice – les mentions relevant du droit public figurant dans le registre foncier. Le cadastre RDPPF accède pour cela aux informations correspondantes du registre foncier totalement informatisé et fait apparaître sur l'extrait du cadastre RDPPF les mêmes mentions que sur l'extrait du registre foncier⁶². La tâche des requérants s'en trouve facilitée puisqu'il n'y a plus qu'un seul registre à consulter, à savoir le cadastre RDPPF, pour se renseigner au sujet des RDPPF enregistrées dans le canton de Bâle-Ville. Le regroupement de toutes les RDPPF mentionnées sur l'extrait du cadastre RDPPF permet aussi de tenir compte simultanément de l'objectif d'un effet de publicité renforcé⁶³.

2. Mesures de lege ferenda

La mesure précédemment esquissée (une solution de lege lata temporaire, certes, mais concrètement applicable) comporte un avantage de taille, puisque les requérants n'auront plus à consulter qu'un seul registre, le cadastre RDPPF en l'occurrence, pour avoir une vue d'ensemble de toutes les RDPPF gérées dans les deux registres (cadastre RDPPF et registre foncier)⁶⁴. La mesure de lege lata postulée ne permet pas de remédier aux autres inconvénients résultant du système dual (registre foncier et cadastre RDPPF), à savoir la tenue suivant deux logiques distinctes (en termes de calendrier comme au plan matériel) de deux registres tous deux incomplets en eux-mêmes pour le même objet, le critère d'affectation à l'adéquation limitée de l'acte administratif à caractère individuel et concret et général et concret, l'absence de coordination concernant le droit des cantons à créer des catégories de mentions supplémentaires, ainsi que les disparités entre le registre foncier et le cadastre RDPPF en matière de contenu, de représentation des informations, d'accès public, de perception d'émolements, etc. Une adaptation de la loi (disposition de

⁵⁸ Message relatif à la LOI SUR LA GEOINFORMATION 2006, p. 7447 s.; Rapport explicatif relatif à l'OCRDP, p. 12; EISENHUT, Modèle-cadre du cadastre RDPPF, p. 6; MISEREZ/WICKI, Géomatique Suisse 2009, p. 214; HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 174; LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, p. 5.

⁵⁹ Arrêté du Conseil d'Etat (P 161534) du 22 mai 2018 du canton de Bâle-Ville concernant le mandat du projet de cadastre RDPPF de Bâle-Ville; édiction de l'ordonnance cantonale sur le cadastre des restrictions de droit public à la propriété foncière (ÖREBKV-BS) et adaptation connexe de la législation spécialisée, disponible sous (dernier accès le 27 juin 2018 à 17h35): <<http://www.regierungsrat.bs.ch/geschaefte/regierungsratsbeschlusse.html?previousAction1=sitzung&previousAction2=search&previousAction3=&previousAction4=&action=geschaefte&geschaeftId=10b16340ca8a41289f75e64bbdcac754&sitzungId=8a1b3e5ab33d4224819f2b7c95f66453>>.

⁶⁰ Cf. § 9 al. 1 ÖREBKV-BS: «Grundsätzlich werden öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen im ÖREB-Kataster geführt.» (Les restrictions de droit public à la propriété foncière sont gérées dans le cadastre RDPPF)

⁶¹ Cf. § 9 al. 2 ÖREBKV-BS: «Die im Grundbuch angemernten öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen sollen zwecks Vollständigkeit auch im ÖREB-Kataster geführt und im Katasterauszug auf das Grundbuch hingewiesen werden.» (Les restrictions de droit public à la propriété foncière faisant l'objet d'une mention au registre foncier doivent également être gérées dans le cadastre RDPPF aux fins d'exhaustivité et il doit être renvoyé vers le registre foncier sur l'extrait du cadastre).

⁶² Ni l'OCRDP ni la ÖREBKV-BS ne prévoient de reproduire les mentions de restrictions de droit public à la propriété foncière du registre foncier sur l'extrait du cadastre RDPPF. Les mentions de restrictions de droit public à la propriété foncière du registre foncier ne font pas partie du contenu effectif ou des informations supplémentaires du cadastre RDPPF.

⁶³ Cf. développements de A. MOSHE dans le cadre de la manifestation d'information du 20 juin 2018 à Zoug, consacrée à des questions et à des clarifications juridiques relatives au cadastre RDPPF, consultables sous <<http://www.gva.bs.ch/nm/2018-informationsveranstaltung-zum-kataster-der-oeffentlich-rechtlichen-eigentumsbeschraekungen-bd.html>> (dernier accès le 27 juin 2018, à 17h 50).

⁶⁴ En ce sens aussi HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, dans: BR/DC (4/2010), p. 169 ss., p. 170 et 176; LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, p. 28 et 38, qui considèrent le dualisme comme étant loin d'être optimal.

l'article 16 LGéo) est nécessaire pour y remédier et elle va être traitée plus en détail dans la suite – au même titre que ses effets sur les dispositions existantes de l'article 962 CC d'une part et de l'article 129 ORF d'autre part.

Si l'on compare ces deux prescriptions qui sont déterminantes pour le registre foncier et le cadastre RDPPF (art. 962 al. 1 CC et art. 16 LGéo), on constate qu'elles présentent de nombreux parallèles, tant en termes de contenu que de structure. Si l'on envisage alors de positionner de lege ferenda le cadastre RDPPF comme réceptacle unique et exclusif des restrictions de droit public à la propriété foncière à enregistrer, il faut garantir que le contenu actuel de l'article 962 CC et de l'article 129 ORF soit intégralement repris dans la disposition révisée de l'article 16 LGéo, en en conservant parfaitement le sens.

Une révision ou une abrogation des dispositions en vigueur (article 962 du Code civil et article 129 de l'Ordonnance sur le registre foncier) n'est pas impérative en vertu du principe général régissant les conflits entre règles, *lex posterior derogat legi priori*. Autrement dit, en cas de contradiction à un même niveau législatif, les dispositions de droit les plus récentes supplantent les plus anciennes selon la jurisprudence du Tribunal fédéral⁶⁵ et la doctrine⁶⁶ et s'appliquent donc seules. Lors de la formulation d'une nouvelle règle, il convient également d'observer le principe *lex posterior generalis non derogat legi priori specialis*⁶⁷ en vertu duquel une nouvelle loi générale ne peut pas prendre le pas sur une loi spéciale plus ancienne et garantir que l'ancien droit est bien abrogé lorsque la nouvelle règle entre en vigueur.

La disposition révisée de l'article 16 LGéo absorbant les prescriptions des articles 962 CC et 129 ORF, pourrait être libellée ainsi:

Nouvel article 16 LGéo Objet et forme

- 1 Le cadastre répertorie les restrictions de droit public à la propriété foncière grevant un immeuble ou une zone donnée en ayant pour effet d'en entraver durablement l'utilisation, de restreindre durablement le pouvoir du propriétaire d'en disposer ou de créer une obligation à sa charge.
- 2 Le Conseil fédéral détermine les géodonnées de base relevant du droit fédéral qui doivent figurer dans le cadastre.
- 3 Les cantons peuvent déterminer les géodonnées de base supplémentaires qui lient les propriétaires et figurent dans le cadastre.
- 4 Le cadastre est rendu accessible sous forme électronique, en ligne ou d'une autre manière.
- 5 Le Conseil fédéral fixe les exigences minimales applicables au cadastre en matière d'organisation, de gestion, d'harmonisation et de qualité des données, de méthodes et de procédures.

⁶⁵ Cf. ATF 123 II 534 ss., 537 s.; ATF 96 I 485 ss., 490 s.

⁶⁶ Parmi tant d'autres HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Cm. 183.

⁶⁷ Cf. entre autres ATF 123 II 534 ss., 537 s.

L'article 16 alinéa 1 LGéo révisé complète l'objet du cadastre RDPPF tel qu'il était défini auparavant par les mentions, fondées sur le droit public, citées à l'article 962 CC en relation avec un immeuble donné. En conséquence, elles doivent aussi être désignées comme étant des géodonnées de base et intégrées ensuite dans l'OGéo (ordonnance sur la géoinformation)⁶⁸.

Conclusion

Au lieu d'un résumé circonstancié, l'auteur, auquel une introduction réussie et un établissement durable du cadastre RDPPF ainsi qu'une extension et une optimisation continues tiennent désormais à cœur, se permet de conclure par cette remarque:

Les attentes des législateurs envers l'introduction du cadastre RDPPF, les résultats et les avantages escomptés sur le plan financier⁶⁹ ainsi que les éloges anticipés des cantons pilotes attestant la nécessité, l'opportunité, l'efficacité, l'efficience économique du cadastre RDPPF ainsi que le surcroît de sécurité juridique et de convivialité qu'il apporte, sont nombreux, importants⁷⁰ et justifiés. Afin que le potentiel indéniablement élevé du cadastre RDPPF puisse maintenant être pleinement exploité et qu'il puisse venir se placer au même niveau que le registre foncier, le cadastre RDPPF doit impérativement acquérir une identité propre, totalement détachée de celle du registre foncier, dont il doit complètement se découpler. Pour que ce but puisse être atteint, une transformation du cadastre RDPPF est indispensable comme on s'est attaché à le montrer ici, pour lui faire occuper une fonction directrice et lui faire quitter son habit actuel de complément au registre foncier (art. 16 al. 1 LGéo). Autrement dit, toutes les restrictions de droit public à la propriété foncière, donc aussi celles prévues pour le registre foncier (cf. art. 962 CC), devront à l'avenir être gérées sans exception dans le cadastre RDPPF, doté d'une compétence exclusive en cette matière.

Amir Moshe, docteur en droit

Chargé de cours à l'Université de Bâle

(Conservateur du registre foncier du canton de Bâle-Ville et responsable juridique de l'Office du registre foncier et des mensurations)
amir.moshe@bs.ch

⁶⁸ La même procédure vaut pour les thèmes du cadastre RDPPF qui se fondent sur le droit cantonal.

⁶⁹ Message relatif à la LOI SUR LA GEOINFORMATION 2006, p. 7447 ss.

⁷⁰ Cf. développements de SCHWENKER/KRUBEL/SCHWEGLER/RIEDER, Résultats de l'évaluation 2016/2017 du cadastre RDPPF, dans: «cadastre» (24/2017), p. 8 s. avec d'autres indications