

# **VS\_GERICHTE A1 19 178 vom 23. April 2020**

VS Kantonsgericht, 2020-04-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs\\_gerichte\\_A1\\_19\\_178](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1_19_178)

FR: VS\_GERICHTE A1 19 178 du 23 avril 2020

IT: VS\_GERICHTE A1 19 178 del 23 aprile 2020

## **Regeste**

A1 19 178 ARRÊT DU 23 AVRIL 2020 Tribunal cantonal du VALAIS Cour de droit public Composition : Christophe Joris, président ; Thomas Brunner, juge ; Frédéric Fellay, juge suppléant ; en la cause A\_\_\_\_\_SA, recourante, représentée par Maître M\_\_\_\_\_ contre OFFICE JURIDIQUE DU SERVICE DU REGISTRE FONCIER (SRF), autorité attaquée (assujettissement ultérieur au régime de l'autorisation ; refus d'autorisation ; constat de nullité) recours de droit administratif contre la décision du 16 août 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours est recevable (art. 20 LFAIE, art. 11 al. 2 de la loi du 31 janvier 1991 réglant l'application de LFAIE [LALFAIE ; RS/VS 211.41] ; art. 72, 78 lit. a, 80 al. 1 lit. a, 44 al. 1 lit. a, 46 et 48 de la loi du 6 octobre 1976 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA ; RS/VS 172.6]).

### **E. 2**

En premier lieu, la recourante prétend que l'acquisition de la parcelle no xxx en 1966 a été valablement effectuée et que, de bonne foi, elle est en droit de considérer « que l'acte a été enregistré par le conservateur en parfaite connaissance de l'actionnariat étranger et que donc l'assentiment au sens de l'article 11 al. 1 AFAIE 65 était donné ».

#### **E. 2.1**

L'article 11 alinéa 1 de l'arrêté fédéral du 30 septembre 1965 prorogeant le régime de l'autorisation pour l'acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger (AFAIE 65 ; RO 1965 p. 1252 ss) disposait que, « [s]ans l'assentiment définitif de l'autorité compétente, la propriété ne peut pas être acquise sur des immeubles au sens des articles premier et 2, si l'acquisition est soumise à autorisation ». L'article 1er de l'ordonnance cantonale du 16 mai 1961 concernant l'exécution de l'AFAIE 61 (RO/VS 1961 p. 155 ss) désignait le chef du service juridique du registre foncier comme autorité compétente.

#### **E. 2.2**

Il est en l'espèce constant que l'acquisition, par A\_\_\_\_\_SA, de la parcelle no xxx était assujettie au régime de l'autorisation. Or, force est de constater, avec le SRF, qu'aucune autorisation au sens de l'article 11 alinéa 1 AFAIE 65 n'a été délivrée par l'autorité compétente, à savoir le chef juridique du registre foncier, l'enregistrement de l'acte par le conservateur n'emportant aucunement autorisation au sens de l'AEFAIE 61/65. Ce premier moyen tombe donc à faux.

### **E. 3**

La recourante conteste avoir donné, à l'époque, des informations inexactes ou incomplètes. Par ce biais, elle conteste implicitement la possibilité d'une constatation ultérieure de l'assujettissement.

#### **E. 3.1**

Introduit par une nouvelle du 30 avril 1997 entrée en vigueur le 1er octobre 1997, l'alinéa 1bis de l'article 25 LFAIE prévoit que « [l'] assujettissement au régime de l'autorisation est constaté d'office ultérieurement lorsque l'acquéreur a fourni à l'autorité compétente, au conservateur du registre foncier ou au préposé au registre du commerce des indications inexactes ou incomplètes sur des faits dont pourrait dépendre cet assujettissement ». Selon les dispositions transitoires relatives à la modification du 30 avril 1997, la modification s'applique « aux actes juridiques qui ont été conclus avant son entrée en vigueur, mais qui n'ont pas encore été exécutés ou n'ont pas encore fait l'objet d'une décision entrée en force ». Cette seconde hypothèse se vérifie dans le cas particulier.

#### **E. 3.2**

Selon l'article 1er AFAIE 61, l'acquisition d'immeubles en Suisse par des personnes ayant leur domicile ou leur siège à l'étranger est subordonnée à l'assentiment de l'autorité cantonale compétente. Sont considérées comme personnes ayant leur domicile ou leur siège à l'étranger, les personnes morales qui ont leur siège en Suisse mais auxquelles des personnes n'ayant pas leur domicile ou leur siège en Suisse participent financièrement dans une mesure prépondérante. Tel est notamment le cas si les actionnaires sont étrangers (cf. Message du Conseil fédéral du 15 novembre 1960 concernant l'institution du régime de l'approbation pour le transfert de biens-fonds à des personnes à l'étranger in : FF 1960 II p. 1273). Dans chaque cas, le conservateur du Registre foncier et l'autorité d'approbation devaient examiner si l'acquéreur d'un bien-fonds habite à l'étranger ou en Suisse. Dans les cas douteux, le conservateur du Registre foncier devait renvoyer les parties contractantes devant l'autorité d'approbation (art. 11 al. 2 AFAIE 65).

#### **E. 3.3**

A suivre la recourante, l'examen du dossier montrerait que « l'existence d'un actionnariat étranger a bien été communiquée au moment de l'acquisition » et que « le conservateur ne pouvait raisonnablement pas ne pas être au courant de cet élément ». Cette opinion ne peut pas être suivie. En effet, le conservateur du Registre foncier avait dans un premier temps refusé d'enregistrer l'acte en demandant, eu égard à l'article 3 AEFAIE 65, une déclaration écrite sur la nature et l'importance éventuelles de la participation financière de personnes ayant leur domicile à l'étranger, notamment sur la répartition du capital social et sur les créances que pourraient posséder des étrangers envers la société. Le notaire a transmis cette demande à la société qui n'était donc pas sans ignorer la problématique. Or, force est de constater que, dans sa réponse, l'administrateur

- 8 - d'A \_\_\_\_\_ SA n'a aucunement fait état – alors que cela lui avait été expressément demandé – du fait que l'actionnariat était entièrement en mains étrangères. Il y a tout lieu d'admettre que cette réponse a induit en erreur le conservateur du Registre foncier, à qui des faits vrais déterminants ont été indiscutablement dissimulés (cf. art. 14 AFAIE 65). La recourante prétend toutefois que le conservateur du Registre foncier et le notaire savaient que l'actionnariat était étranger. Cette affirmation repose toutefois sur les seules déclarations, non étayées, de l'administrateur actuel de la société, qui était directeur de

celle-ci au moment du transfert litigieux. Elle ne revêt dès lors pas une force probante suffisante permettant d'aboutir à une appréciation différente de la situation telle qu'elle ressort d'une analyse objective des documents écrits de l'époque concernant la transaction litigieuse. La recourante signale encore que le notaire N\_\_\_\_\_ était « également informé en 1972 de l'actionnariat étranger d'A\_\_\_\_\_SA » et explique que, « [s']il n'avait pas déjà été au courant de cette situation relative à l'actionnariat étranger, il aurait sans doute fait le nécessaire pour régulariser la situation s'agissant de l'AFAIE ». Cet argument est purement spéculatif et ne permet pas non plus d'admettre que la situation fût connue du conservateur du Registre foncier. Cela étant, il y a lieu de retenir que le SRF était en droit de constater l'assujettissement en application de l'article 25 alinéa 1bis LFAIE. 4.1. La recourante estime que « si, par impossible, le Tribunal devait considérer que l'acquisition a été faite sans autorisation en 1966, dite autorisation devrait être octroyée dans le cas d'espèce ». Sur ce point, elle relève que le SRF s'était borné à invoquer l'article 9 alinéa 2 LFAIE pour considérer que l'acquisition n'était pas possible, l'acquéreur étant une personne morale, et que l'on ne se trouvait pas en présence d'un établissement stable au sens de l'article 2 alinéa 2 LFAIE. Or, sous l'AFAIE, cette limitation n'était pas prévue et une acquisition par une société suisse détenue par des personnes à l'étranger était possible. Ainsi, pour la recourante, l'opération litigieuse devait être analysée sous l'empire de la réglementation en vigueur à l'époque, soit l'AFAIE. 4.2 Ce point de vue se heurte à l'article 38 LFAIE, qui prévoit que la LFAIE s'applique aux autorisations accordées en première instance après l'entrée en vigueur de la présente loi, sous réserve d'exceptions irrelevantes ici. Le nouveau droit s'applique ainsi à la procédure de constatation, d'autorisation ou de refus (ATF 112 Ib 5 consid. 2a ; cf. Jean-Christophe Perrig, *Le droit intertemporel du régime de l'autorisation en matière d'acquisitions d'immeubles par des personnes à l'étranger* in : RDAF 1989 p. 402 ss). Or, sous l'angle de la LFAIE, la recourante ne conteste aucunement le refus d'autorisation décidé par le SRF, ni n'entend démontrer qu'une autorisation devrait lui être octroyée

- 9 -

## **E. 5**

Enfin, la recourante ne cherche pas à contredire le SRF lorsque celui-ci constate que le refus définitif de l'autorisation entraîne la nullité de l'acte sur lequel repose l'acquisition d'immeuble (cf. art 12 al. 1 AFAIE 65 ; art. 26 al. 2 let. b LFAIE). En revanche, elle argue du fait que le SRF est « plus que forclosé » pour ouvrir les actions en rétablissement du droit primitif (art. 13 AFAIE 65) ou en rétablissement de l'état antérieur (art. 27 LFAIE). Cette objection est inopérante, la procédure en constatation de la nullité étant possible en tout temps, indépendamment des délais existant en matière civile ou pénale (ATF 110 Ib 105 consid. 3 ; Christian Baumgartner, *Die nachträgliche Feststellung der Bewilligungspflicht für den Grundstückserwerb durch Personen im Ausland* in : BJM 2019 p. 112 s. ; Pierre Tercier/Laurent Bieri/Blaise Carron, *Les contrats spéciaux*, 5e éd., 2016, no 1171 ; Jean-Christophe Perrig, op. cit., p. 409 ; Urs Mühlebach/Hanspeter Geissmann, *Lex. F.*, Brugg 1986, no 9 ad art. 25 et no 7 ad art. 26). 6.1 Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA). 6.2 La recourante, qui succombe, supportera un émolument de justice fixé, notamment au vu des principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations, à 2000 fr. (art. 89 al. 1 LPJA ; art. 3 al. 3, 11, 13 al. 1 et 25 de la loi du 11 février 2009 sur le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives – LTar ; RS/VS 173.8). Ni elle ni le SRF n'ont droit

à des dépens (art. 91 al. 1 a contrario et 4 LPJA).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.