

AVRIL 2016

## Newsletter

## Auteurs:

Yves Jeanrenaud

Josef Caleff

SWISS LAW FIRM  
OF THE YEAR 2015  
Who's Who Legal

## REAL ESTATE

## Loi fédérale sur les résidences secondaires

L'acceptation de l'initiative sur les résidences secondaires de 2012 a considérablement restreint la construction de résidences secondaires en Suisse. La loi fédérale ainsi que l'ordonnance d'exécution de cette disposition constitutionnelle sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2016.

## 1 INTRODUCTION

L'initiative populaire "pour en finir avec les constructions envahissantes de résidences secondaires!" (**l'initiative sur les résidences secondaires**) a été acceptée le 11 mars 2012. Cette nouvelle disposition constitutionnelle vise essentiellement à **empêcher la construction de nouvelles résidences de vacances dans les communes touristiques, qui comptent déjà une part de 20 % de résidences secondaires**. Cette disposition a la teneur suivante: "Les résidences secondaires constituent au maximum 20 % du parc des logements et de la surface brute au sol habitable de chaque commune. La loi oblige les communes à publier chaque année leur plan de quotas de résidences principales et l'état détaillé de son exécution." Le Conseil fédéral a édicté le 22 août 2012 une ordonnance d'exécution entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2013 (**ORSec 2012**), remplacée le 1<sup>er</sup> janvier 2016 par la loi fédérale sur les résidences secondaires (loi sur les résidences secondaires, **LRS**) ainsi que par l'ordonnance sur les résidences secondaires (**ORSec**). La LRS et l'ORSec

étendent légèrement la liste des exceptions pour la construction de résidences secondaires par rapport à l'ORSec 2012 et clarifient certaines insécurités juridiques.

## 2 OBJET DE LA RÉGLEMENTATION

La réglementation concerne exclusivement la **construction de résidences secondaires**, excluant ainsi de son champ d'application toute modification sans altération structurelle ou toute construction qui n'est pas destinée à l'habitation. La loi ne comporte pas de définition positive d'une résidence secondaire. Elle dispose simplement (de manière négative) qu'une résidence est qualifiée de résidence secondaire si elle n'est pas considérée comme une résidence principale. La loi définit donc uniquement la notion de résidence principale.

**Par résidence principale**, on entend en premier lieu un logement occupé par une personne au moins, ayant comme commune d'établissement la commune dans laquelle se

trouve le logement. Sont assimilés à une résidence principale (et ne sont pas soumis à la loi) des logements qui (i) sont occupés durablement pour les besoins d'une activité lucrative ou d'une formation; (ii) sont vacants depuis deux ans au plus, habitables et offerts pour une location durable ou mis en vente ou (iii) sont utilisés comme logement de service pour des personnes qui travaillent notamment dans des établissements hôteliers, des hôpitaux et des foyers.

### 3 RÉGLEMENTATIONS CANTONALES ANTÉRIEURES ET MESURES PLUS STRICTES DES CANTONS

Les **restrictions communales ou cantonales** de constructions de résidences secondaires jusqu'alors appliquées restent en vigueur, à moins qu'elles ne soient expressément abrogées. Ainsi, si un logement déjà existant avant le 11 mars 2012 était classifié comme résidence principale selon les dispositions cantonales ou communales, celui-ci ne pourra pas être utilisé comme résidence secondaire, malgré son admissibilité selon la LSR. Toutefois, si les dispositions cantonales ou communales sont abrogées, de tels logements pourraient alors être utilisés comme résidences secondaires (voir chiffre 6.4).

"Dans les communes où la proportion de résidences secondaires est supérieure à 20 %, aucune nouvelle résidence secondaire ne peut être autorisée."

Les cantons peuvent établir tant des mesures visant à favoriser une meilleure occupation des résidences secondaires que des mesures visant à promouvoir l'hôtellerie et les résidences principales à des prix abordables. Ils peuvent également édicter des dispositions imposant des restrictions à la construction et l'utilisation de logements plus restrictives que celles prévues par la LSR.

### 4 PUBLICATION DE QUOTAS

**Toute commune** doit établir une fois par année un **inventaire des logements**, indiquant le nombre total de logements et le nombre des résidences principales (résidences principales au sens strict et logements assimilés à des résidences principales). A cet égard, il est intéressant de constater que la LSR ne se réfère aucunement à la surface brute au sol mentionnée dans la disposition constitutionnelle. La Confédération détermine, sur la base de l'inventaire des logements, la proportion de résidences secondaires par rapport au parc des logements d'une commune. Si la commune ne remet pas l'inventaire des logements dans les délais prescrits, elle est réputée avoir une proportion de résidences secondaires supérieure à 20 %. L'ORSec contient à son annexe 1 une liste des communes réputées avoir une proportion de résidences secondaires supérieure à 20 % (p.ex. Grindelwald, Saanen, St Moritz, Davos, Leysin, Ollon, Montana, Zermatt).

### 5 PRINCIPE: INTERDICTION DE RÉSIDENCES SECONDAIRES

En principe, dans les communes dont la proportion de résidences secondaires est supérieure à 20 %, aucune nouvelle résidence secondaire ne peut être autorisée.

Dès lors qu'une autorisation de construire est délivrée dans ces communes, la restriction d'utilisation relative au bien-fonds concerné (résidence principale, logement affecté à l'hébergement touristique, voir chiffre 6.1) devra être mentionnée au registre foncier. Lorsque, dans une commune, la proportion de résidences secondaires descend à 20 % ou en-dessous, l'autorité compétente pour les autorisations de construire annule, sur requête du propriétaire, une éventuelle restriction d'utilisation.

### 6 EXCEPTIONS

Dans les cas suivants, la construction de résidences, qui ne constituent pas une résidence principale ou un logement assimilé à une résidence principale, et sont donc des résidences secondaires, est **admissible** pour:

- > Les résidences affectées à l'hébergement touristique;
- > Les logements en relation avec des établissements d'hébergement organisés;
- > Les bâtiments protégés ou caractéristiques du site;
- > Les transformations et agrandissements de 30 % au plus des surfaces utiles principales qui existaient le 11 mars 2012; et
- > S'il existe un plan d'affectation spécial entré en force avant le 11 mars 2012, qui règle les éléments essentiels de l'autorisation de construire tels que l'emplacement, la disposition, les dimensions et l'aspect des constructions et des installations, ainsi que leurs mode et indice d'utilisation ("exception d'Andermatt").

En outre, une suspension temporaire de la restriction d'utilisation est admissible dans certaines circonstances.

#### 6.1 LOGEMENT A AFFECTATION TOURISTIQUE

Un logement est réputé **affecté à l'hébergement touristique** uniquement s'il est mis de manière durable à la disposition d'hôtes pour des séjours de courte durée, aux conditions usuelles du marché et conformes à l'usage local. De plus, il doit remplir l'une des conditions suivantes:

- > être situé dans le même bâtiment que celui où le propriétaire a son domicile principal ("**appartement indépendant**"); ou
- > ne pas être équipé en fonction des besoins personnels du propriétaire et être mis sur le marché **dans le cadre d'un établissement d'hébergement organisé** (voir chiffre 6.2).

#### 6.2 ÉTABLISSEMENTS D'HÉBERGEMENT ORGANISÉS

Sont considérés des établissements d'hébergement organisés les établissements comprenant des services assimilables à des services hôteliers typiquement utilisés par la majorité des clients, telles que la réception, le service d'étage, les installations communes telles que la piscine couverte, les installations de sport, les restaurants, les salles de jeu et le service de nettoyage et de blanchisserie. Il est également concevable que certains de ces services et infrastructures soient fournis par des partenaires régionaux. Les établissements d'hébergement doivent disposer d'un concept d'exploitation similaire à celui d'un hôtel

(hébergement temporaire et professionnel d'hôtes), et l'exploitation dans le cadre d'une entreprise homogène doit de plus y être assurée. Les chambres, respectivement les logements, doivent être mis de manière durable – en particulier aussi pendant la haute saison – à la disposition d'hôtes dans l'optique d'une offre effective de marché. **L'utilisation propre par le propriétaire est limitée à trois semaines en haute saison** (en particulier pertinent selon chiffre 6.1 en cas de logements affectés à l'hébergement touristique sous forme d'apparthôtels). Ainsi, il s'agit essentiellement d'hôtels ou de résidences assimilables à des hôtels (ci-après "hôtels").

**"Les établissements d'hébergement organisés peuvent créer de nouvelles résidences secondaires."**

Des établissements d'hébergement organisés (hôtels et résidences assimilables à des hôtels, voir chiffre 6.1) peuvent **créer de nouvelles résidences secondaires**, si:

- > l'établissement ne peut être exploité de manière rentable qu'au moyen des revenus produits par la création de tels logements;
- > les revenus réalisés par ces logements sont investis dans la construction ou l'exploitation de l'établissement;
- > les surfaces utiles principales de ces logements n'excèdent pas 20 % de l'ensemble des surfaces utiles principales des chambres et des logements (si les logements restent durablement la propriété de l'hôtel, une proportion de 33 % est admissible);
- > il existe une unité architecturale et fonctionnelle entre ces logements et l'établissement;
- > aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose.

Dans la mesure où l'hôtel existait déjà le 11 mars 2012 et a été exploité durant au moins 25 ans, il peut être **réaffecté en logements sans restriction d'utilisation à hauteur de 50 % de la surface utile principale** (excluant toutefois la création de surfaces supplémentaires).

La demande d'autorisation de construire doit être accompagnée d'une expertise indépendante attestant que les conditions ci-dessus sont réalisées.

### 6.3 BÂTIMENTS PROTÉGÉS OU CARACTÉRISTIQUES DU SITE

**Des résidences secondaires sont autorisées dans des bâtiments protégés ou caractéristiques du site**, si (i) cela ne porte pas atteinte au caractère protégé du bâtiment, en particulier si son aspect extérieur et sa structure architecturale demeurent inchangés pour l'essentiel; (ii) la conservation à long terme du bâtiment ne peut pas être assurée d'une autre manière; (iii) aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose.

Les bâtiments protégés et éléments caractéristiques du site sont des constructions qui par leur emplacement ou leur forme apportent une contribution essentielle à la qua-

lité du site bâti à conserver et à l'identité de la localité. Dans ces cas, des résidences secondaires sont permises dans des **rustici et mayens hors de la zone à bâtir**. Concernant les conditions (plus strictes) relatives à l'utilisation du logement il convient de se référer à la loi sur l'aménagement du territoire.

### 6.4 TRANSFORMATIONS ET AGRANDISSEMENTS

Les logements créés selon l'ancien droit, qui existaient avant le 31 décembre 2012 ou étaient déjà à cette date autorisés de manière exécutoire, **peuvent être utilisés librement comme résidences principales ou secondaires**. Des logements qui ont été définitivement autorisés comme des résidences secondaires entre le 1<sup>er</sup> janvier 2013 et le 31 décembre 2015, peuvent également être utilisés librement comme résidences principales ou secondaires (même s'ils ne seraient plus autorisables selon la LRS). Restent réservées les restrictions d'utilisation préexistantes du droit cantonal ou communal. De tels logements **peuvent être rénovés, transformés, démolis et reconstruits**. La division de la surface en plusieurs logements plus petits est également admissible, si la surface totale n'est pas augmentée. Finalement, même l'agrandissement de 30 % au plus des surfaces utiles principales est admissible, si le logement existait en date du 11 mars 2012 et s'il n'en résulte aucun logement supplémentaire.

### 6.5 SUSPENSION TEMPORAIRE

La restriction de l'utilisation comme résidence principale ou comme logement affecté à l'hébergement touristique peut être suspendue temporairement (deux ans au plus), **ce qui veut dire que le logement peut être utilisé temporairement comme résidence secondaire**, si:

- > la restriction d'utilisation ne peut temporairement pas être respectée en raison de circonstances particulières telles que le décès, changement de domicile ou changement d'état civil; ou
- > le propriétaire apporte la preuve que le logement a été proposé sur le marché et qu'il a vainement recherché des personnes disposées à utiliser légalement le logement à un prix raisonnable. Le propriétaire doit attester dans chaque cas, que (i) des annonces ont régulièrement été publiées selon les usages du marché; (ii) que le logement a été proposé aux conditions usuelles du marché et conformes à l'usage local, et (iii) que le logement a été en tout temps prêt à être occupé par un locataire ou un acquéreur.

La suspension temporaire peut exceptionnellement être prolongée, lorsque le propriétaire apporte la preuve que les exigences sont toujours remplies. La suspension peut être prolongée pour deux ans au plus.

### 7 EFFETS JURIDIQUES D'UNE VIOLATION

Si un logement n'est pas utilisé conformément à la loi comme résidence principale (comprenant également un logement vacant depuis plus de deux ans) ou comme logement affecté à l'hébergement touristique, un délai pour le **rétablissement d'un état conforme au droit est fixé** (utilisation comme résidence principale ou logement affecté à l'hébergement touristique). Si le propriétaire ne met pas fin à l'état contraire au droit dans le délai imparti, l'autorité compétente interdit l'utilisation du logement et ordonne sa mise sous scellés. L'autorité compétente prend les

mesures nécessaires au rétablissement d'un état conforme au droit. Elle peut en particulier louer le logement en tant que résidence principale.

En cas de violation intentionnelle d'une restriction d'utilisation, essentiellement en cas d'utilisation comme résidence secondaire, l'auteur peut être puni d'une peine privative de liberté ou d'une peine pécuniaire.

## 8 CONCLUSION

En cas d'achat d'un appartement de vacances, il convient de vérifier au registre **foncier si une restriction d'utilisation est mentionnée**. Il faut également veiller aux restrictions communales et cantonales selon l'ancien droit. S'il est envisagé de transformer ou d'agrandir le logement, il convient de garder à l'esprit qu'une division de la surface en plusieurs logements plus petits n'est pas admissible dans

la mesure où une augmentation de la surface habitable est prévue simultanément (ce qui est possible jusqu'à concurrence de 30 % pour la surface existante au 11 mars 2012).

L'acquisition de nouveaux appartements de vacances dans les régions touristiquement n'est possible en réalité que pour des **logements affectés à l'hébergement touristique, des logements dans le cadre d'établissements d'hébergement organisés et des bâtiments protégés ou caractéristiques du site**. Pour les hôtels (ou des résidences assimilables à des hôtels), il existe un potentiel considérable pour la construction de résidences secondaires.

La possibilité de suspensions temporaires de restrictions d'utilisations devrait revêtir une certaine importance pratique à l'avenir, dans la mesure où la demande de résidences principales est limitée dans les régions concernées.

## Contacts

Le contenu de cette Newsletter ne peut pas être assimilé à un avis ou conseil juridique ou fiscal. Si vous souhaitez obtenir un avis sur votre situation particulière, votre personne de contact habituelle auprès de Schellenberg Wittmer SA ou l'un des avocats suivants répondra volontiers à vos questions:

A Genève:



**Yves Jeanrenaud**

Associé  
yves.jeanrenaud@swlegal.ch

A Zurich:



**Josef Caleff**

Associé  
josef.caleff@swlegal.ch



**Amanda Burnand Sulmoni**

Senior Associate  
amanda.burnand@swlegal.ch



**Martin Weber**

Associé  
martin.weber@swlegal.ch

**SHELLENBERG WITTMER SA / Avocats**

**ZURICH** / Löwenstrasse 19 / Case postale 2201 / 8021 Zurich / Suisse / T+41 44 215 5252

**GENÈVE** / 15bis, rue des Alpes / Case postale 2088 / 1211 Genève 1 / Suisse / T+41 22 707 8000

**SINGAPOUR** / Schellenberg Wittmer Pte Ltd / 6 Battery Road, #37-02 / Singapour 049909 / www.swlegal.sg

[www.swlegal.ch](http://www.swlegal.ch)

Cette Newsletter est disponible en français, anglais et allemand sur notre site internet [www.swlegal.ch](http://www.swlegal.ch).