

Cadre légal de la saisie, la mise à jour et la gestion de données géologiques



Berichte der Landesgeologie
Rapports du Service géologique national
Rapporti del Servizio geologico nazionale
Reports of the Swiss Geological Survey

Daniel Kettiger



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral de la défense,
de la protection de la population et des sports DDPS

Office fédéral de topographie swisstopo

Cadre légal de la saisie, la mise à jour et la gestion de données géologiques

Berichte der Landesgeologie
Rapports du Service géologique national
Rapporti del Servizio geologico nazionale
Reports of the Swiss Geological Survey

Daniel Kettiger



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral de la défense,
de la protection de la population et des sports DDPS

Office fédéral de topographie swisstopo

Editeur

Service géologique national

Recommandation pour la citation en bibliographie

DANIEL KETTIGER (2016): Cadre légal de la saisie, la mise à jour et la gestion de données géologiques. – Rap. Serv. géol. natl. 9 *FR* (uniquement en pdf).

Image de couverture

© swisstopo

Copyright

© swisstopo, CH-3084 Wabern, 2016

Disponible en format pdf sur www.swisstopo.ch

ISSN 1661-9285

ISBN 978-3-302-40108-9

Préface de l'éditeur

Depuis 2007, les activités du Service géologique national s'orientent selon la loi fédérale sur la géoinformation (LGéo). Les tâches du Service géologique national comprennent d'une part le relevé géologique national, la saisie, la mise à disposition et l'archivage de données géologiques et d'autre part le conseil et l'assistance de l'administration fédérale pour toute question géologique ainsi que la coordination des activités géologiques à l'échelon fédéral. L'ordonnance sur la géologie nationale (OGN) précise ces activités et contient des précisions sur l'accès et l'utilisation des informations et des données géologiques de la Confédération. Selon l'OGN, l'objectif de la géologie nationale, est de mettre des informations géologiques à la disposition des autres services de la Confédération, des cantons et des tiers. Ces informations servent à une utilisation durable du sous-sol géologique, à la prise en compte des caractéristiques géologiques dans les procédures d'aménagement, d'octroi de concessions et d'autorisation ainsi qu'à la prévention d'effets nocifs et indésirables produits par des processus géologiques sur les personnes et les biens.

La réglementation du sous-sol géologique et des données géologiques pertinentes est assignée selon le code civil aux cantons, la réserve liée aux droits régaliens cantonaux est inscrite dans la Constitution. Il existe néanmoins une compétence parallèle en matière de réglementation des données géologiques, dans laquelle la Confédération en vertu d'une autorisation de la Constitution fédérale, est habilitée à réglementer d'une façon limitée les données géologiques. La loi fédérale sur la géoinformation précise que le Service géologique national met à disposition des données géologiques d'intérêt national, alors même que des régle-

mentations spécialisées font défaut pour donner l'accès automatique à ces données. Le Service géologique national est ainsi tributaire de la volonté de tiers (cantons, bureaux privés) de mettre à disposition facultativement leurs données.

Cette expertise de Daniel Kettiger, avocat et rédacteur de la LGéo, nous offre une analyse juridique exhaustive concernant les informations et les données géologiques en Suisse. Une clarification est proposée quant aux responsabilités et à la marge de manoeuvre de la Confédération, en particulier du Service géologique national, concernant la saisie, la mise à jour et la gestion des données géologiques. L'expertise donne d'une part un aperçu des droits d'accès de la Confédération sur les données géologiques des cantons et d'autre part une synthèse des bases légales très hétérogènes aux niveaux des cantons. De plus, cette publication propose des alternatives pour améliorer l'accès aux données géologiques en liaison avec des modifications des lois cantonales et du droit fédéral.

Cette publication a été présentée à l'occasion de la Conférence des géologues cantonaux «L'accès aux données géologiques» du 7 septembre 2016 au Musée Suisse des Transports de Lucerne. Christian Marro du bureau de traduction Traductonet et le juriste Matthieu Carrel se sont chargés de la traduction de la publication en langue française.

L'auteur est seul responsable du contenu du texte, des illustrations et des annexes.

Olivier Lateltin
Responsable du Service géologique national

Vorwort des Herausgebers

Seit 2007 richten sich die Aktivitäten der Landesgeologie nach dem Bundesgesetz über Geoinformation (GeolG). Die Aufgaben der Landesgeologie umfassen einerseits die Erhebung, Bereitstellung und Archivierung von geologischen Daten, andererseits die Beratung und Unterstützung der Bundesverwaltung in geologischen Fragen sowie die Koordination der geologischen Aktivitäten auf Bundesebene. Die Landesgeologieverordnung (LGeolV) präzisiert die entsprechenden Tätigkeiten und enthält Bestimmungen über den Zugang und die Nutzung von geologischen Daten und Informationen des Bundes. Gemäss LGeolV stellt die Landesgeologie dem Bund, den Kantonen und Dritten geologische Informationen zur Verfügung. Diese Informationen sollen einer nachhaltigen Nutzung des geologischen Untergrunds dienen, zur Berücksichtigung der geologischen Gegebenheiten in Planungs-, Konzessionierungs- und Bewilligungsverfahren beitragen und schädlichen oder lästigen Einwirkungen geologischer Prozesse auf Personen und Sachen vorbeugen.

Die Regelung des geologischen Untergrunds und, daraus abgeleitet, der diesbezüglichen geologischen Daten ist zivilrechtlich den Kantonen zugewiesen. Die Bundesverfassung garantiert zusätzlich die sogenannten Regalrechte. Dadurch entstehen hinsichtlich der Regelung von geologischen Daten parallele Rechtsetzungskompetenzen, wobei der Bund – ausgehend von Ermächtigung in der Bundesverfassung – nur beschränkt Regelungen zu geologischen Daten erlassen kann. Das Geoinformationsrecht des Bundes sieht zwar vor, dass die Landesgeologie geologischen Daten von nationalem Interesse zur Verfügung stellt, mangels entsprechender Rege-

lungen in der Fachgesetzgebung fehlt aber dem Bund weitestgehend der automatische Zugang zu den entsprechenden Daten in den Kantonen. Die Landesgeologie ist deshalb darauf angewiesen, dass Dritte (Kantone, Private) ihre Daten freiwillig zur Verfügung stellen.

Dank des vorliegenden Gutachtens von Daniel Kettiger, Rechtsanwalt und Redaktor des GeolG, gibt es nun eine aktuelle umfassende rechtliche Analyse bezüglich der geologischen Daten und Informationen in der Schweiz. Darin werden die Zuständigkeiten und Handlungsfreiheiten des Bundes, insbesondere der Landesgeologie, hinsichtlich des Erhebens, Nachführens und Verwaltens von geologischen Daten geklärt. Das Gutachten gibt sowohl Einblick in die Zugriffsrechte des Bundes auf die geologischen Daten der Kantone als auch in die sehr heterogenen rechtlichen Grundlagen in den Kantonen. Zudem werden Optionen zur Verbesserung des Zugangs zu geologischen Daten im Zusammenhang mit Anpassungen an kantonale Gesetze und an das Bundesrecht präsentiert.

Diese Publikation wurde im Rahmen der Kantonsgeologenkonferenz «Zugang zu geologischen Daten» vom 7. September 2016 im Verkehrshaus Luzern präsentiert. Christian Marro vom Übersetzungsbüro Traductonet und der Jurist Matthieu Carrel haben die Publikation ins Französische übersetzt.

Für den Inhalt des Textes, für die Illustrationen und die Anhänge ist der Autor allein verantwortlich.

Olivier Lateltin
Leiter der Landesgeologie

Prefazione dell'editore

Dal 2007, le attività del Servizio geologico nazionale si rifanno alla legge federale sulla geoinformazione (LGI). I compiti del Servizio geologico nazionale comprendono, da un lato, il rilevamento geologico nazionale, la raccolta, l'elaborazione, la pubblicazione e il salvataggio dei geodati e, dall'altro, la consulenza e l'assistenza dell'amministrazione federale per qualsiasi questione geologica, come anche la coordinazione delle attività geologiche a livello federale. L'Ordinanza sulla geologia nazionale (OGN) precisa queste attività e contiene delle disposizioni sull'accesso e sull'uso di informazioni e geodati della Confederazione. Secondo l'OGN, lo scopo della geologia nazionale è di mettere le informazioni geologiche a disposizione di altri servizi confederali, cantonali e terzi. Queste informazioni sono finalizzate a uno sfruttamento sostenibile del sottosuolo geologico, alla presa in considerazione delle caratteristiche geologiche nei processi di pianificazione, concessione e autorizzazione come anche alla prevenzione di effetti nocivi o indesiderati conseguenti ai processi geologici su persone o beni.

La regolamentazione del sottosuolo geologico e dei relativi geodati, ai sensi del codice civile, è di competenza dei cantoni, mentre i cosiddetti diritti regi (ovvero i diritti organizzati dal potere pubblico nazionale) sono garantiti dalla Costituzione federale. Questo dato di fatto fa sì che vi siano competenze parallele riguardo alla regolamentazione dei geodati e che la Confederazione, in virtù della competenza concessa dalla Costituzione federale, sia abilitata solo in parte a regolamentare i geodati. Mentre la legge federale sulla geoinformazione prevede che il Servizio geologico nazionale metta a disposizione i geodati di interesse nazionale, alla Con-

federazione manca l'accesso automatico ai dati corrispondenti in mano ai cantoni, dato che le norme relative non esistono. Il Servizio geologico nazionale è dunque dipendente dalla volontà dei terzi (cantoni o uffici privati), che possono mettere facoltativamente i dati a loro disposizione.

La perizia realizzata da Daniel Kettiger, avvocato e redattore della LGI, offre un'analisi giuridica esauriente riguardo alle informazioni e ai dati geologici svizzeri. In questo documento vengono chiarite le competenze e le libertà d'azione della Confederazione, in particolare del Servizio geologico nazionale, riguardo alla raccolta, all'attualizzazione e alla gestione dei geodati. La perizia fornisce innanzitutto uno sguardo generale sui diritti d'accesso della Confederazione ai geodati dei cantoni e fa inoltre una sintesi delle basi giuridiche molto diverse tra loro dei cantoni. Inoltre, propone alternative per migliorare l'accesso ai geodati, passando per modifiche delle leggi cantonali o del diritto federale.

Questa pubblicazione è stata presentata in occasione della Conferenza dei geologi cantonali «L'accesso ai geodati» del 7 settembre 2016 al Museo Svizzero dei Trasporti di Lucerna. Christian Marro dell'ufficio di traduzioni Traductonet e il giurista Matthieu Carrel si sono occupati della traduzione della pubblicazione in lingua francese.

L'autore è unico responsabile del contenuto del testo, delle immagini e degli allegati.

Olivier Lateltin
Capo-settore del Servizio geologico nazionale

Foreword from the editor

Since 2007 the activities of the Swiss Geological Survey comply with the Federal Act on Geoinformation (GeolG). The tasks of the Swiss Geological Survey include, on the one hand, the collection, provision and archiving of geological data and on the other hand, advising and supporting the federal administration on geological issues as well as the coordination of geological activities at the federal level. The Ordinance on the Geological Survey (LGeolV) specifies the corresponding activities and contains provisions on the accessibility and use of geological data and information of the federal government. According to LGeolV, the Swiss Geological Survey provides the federal government, the cantons and third parties with geological information. This information is intended to contribute to a sustainable utilization of the geological subsurface, to the consideration of geological conditions in planning, concessioning and licensing procedures, and to the prevention of harmful or inconvenient effects of geological processes on people and property.

The regulation of the geological subsurface and of the relevant geological data is assigned to the cantons according to the Swiss Civil Code. The Swiss Federal Constitution also guarantees the so-called “Bergregal”. With regard to the regulation of geological data, this situation results in parallel legal competencies, in which the federal government can issue only limited provisions on geological data, assuming authorization through the Federal Constitution. Although the Federal Act on Geoinformation provides that geological data of national interest are made accessible by the Swiss Geological

Survey, the federation lacks automatic access to the relevant data from the cantons in the absence of corresponding regulations in the special legislation. The Swiss Geological Survey therefore relies on third parties (cantons, private sector) to voluntarily make their data available.

Thanks to the present report by Daniel Kettiger, lawyer and editor of the GeolG, there is now a comprehensive and up-to-date legal analysis on geological data and information in Switzerland. It clarifies the responsibilities and the freedom of action of the Swiss Confederation, in particular the Geological Survey, regarding the collection, revision and management of geological data. The report gives an insight into the access rights of the federal government to geological data from the cantons as well as to the very heterogeneous legal foundations among the different cantons. In addition, options to improve access to geological data in connection with adjustments of cantonal and federal laws are presented.

This publication was presented at the Conference “Access to Geological Data” on September 7, 2016 in the Swiss Museum of Transport in Lucerne. Christian Marro from Traductonet, the translation agency, and the lawyer Matthieu Carrel translated the publication into French.

The author is solely responsible for the content of the text, the illustrations and the attachments.

Olivier Lateltin
Head of Swiss Geological Survey

Cadre légal de la saisie, la mise à jour et la gestion de données géologiques

Avis de droit

à l'intention de l'Office fédéral de topographie, Service géologique national

Daniel Kettiger

Berne, le 31 mai 2016 (version complétée du 18 octobre 2016)

Sommaire

Management Summary	9
1. Introduction	11
2. Compétences en matière de géologie dans l'État fédéral suisse.....	16
3. Généralités au sujet de la géologie nationale	28
4. Droits de protection en faveur de tiers.....	30
5. Saisie de données géologiques à l'intention de la géologie nationale	39
6. Gestion de données par la géologie nationale.....	45
7. Archivage de données relevant de la géologie nationale.....	47
Annexe 1: Accès aux données géologiques détenues par les cantons	50
Annexe 2: Bibliographie et documents	82

Table des matières

Management Summary	9
1. Introduction	11
1.1 Problématique	11
1.2 Données géologiques faisant l'objet de la présente analyse juridique	12
1.2.1 De la notion de données géologiques	12
1.2.2 Données géologiques: données brutes et interprétation	13
1.2.3 De la notion de données de forage en particulier	13
1.2.4 Données géologiques en tant que géodonnées de base relevant du droit fédéral ou autres géodonnées de la Confédération.....	14
1.3 Méthodologie.....	15
2. Compétences en matière de géologie dans l'État fédéral suisse.....	16
2.1 Principes de la délimitation des compétences entre la Confédération et les cantons	16
2.2 La répartition des tâches entre la Confédération et les cantons dans le domaine de la géologie	18
2.2.1 Principes.....	18
2.2.2 L'importance des droits régaliens des cantons.....	18
2.2.3 Norme de compétence fondamentale pour la géologie nationale: l'art. 75a Cst.....	19
2.2.4 Défense et protection de la population (art. 60 et 61 Cst.)	21
2.2.5 Droit relatif à la recherche (art. 64 Cst.)	21
2.2.6 Statistique (art. 65 Cst.)	22
2.2.7 Protection de l'environnement (art. 74 Cst.)	22
2.2.8 Aménagement du territoire (art. 75 Cst.).....	22
2.2.9 Travaux publics (art. 81 Cst.).....	23
2.2.10 Énergie nucléaire (art. 90 Cst.).....	24
2.2.11 Approvisionnement du pays (art. 102 Cst.).....	24
2.3 Droit international	24
2.3.1 Convention d'Aarhus.....	24
2.3.2 AEE/EIONET	26
2.3.3 Autre droit international.....	27
2.4 La géologie dans le domaine privé	27
2.5 Conclusions.....	27
3. Généralités au sujet de la géologie nationale	28
3.1 Tâches de la géologie nationale	28
3.2 Compétences au sein de l'administration fédérale.....	29
3.3 Coordination.....	30
4. Droits de protection en faveur de tiers.....	30
4.1 Introduction	30
4.2 Pas de protection des données et des informations en vertu du droit des biens	30
4.3 Protection de données géologiques par le droit d'auteur	31
4.4 Pas de protection des prestations en droit privé pour les données de forage	34
4.5 Secret de fabrication et secret d'affaires.....	35
4.6 Protection des données.....	36
4.7 Limitations du principe de transparence	38
5. Saisie de données géologiques à l'intention de la géologie nationale	39
5.1 Saisie par la Confédération	39
5.1.1 Principes.....	39
5.1.2 Données géologiques tirées de la construction de routes nationales	39
5.1.3 Données géologiques tirées de la construction de voies de chemin de fer.....	40
5.2 Acquisition auprès des cantons.....	42
5.2.1 De lege lata	42
5.2.2 De lege ferenda	42

5.3	Acquisition auprès de tiers	43
5.3.1	Acquisition sur une base contractuelle	43
5.3.2	Acquisition dans le cadre des droits de surveillance?	45
6	Gestion de données par la géologie nationale	45
6.1	Gestion au sens strict (conservation de données)	45
6.2	Accès et utilisation par des tiers	46
6.3	Utilisation et poursuite du traitement dans le cadre de la géologie nationale	47
7.	Archivage de données relevant de la géologie nationale	47
7.1	Compétence et archivage de données géologiques auprès de la Confédération	47
7.2	Accès aux données géologiques archivées	49
Annexe 1:	Accès aux données géologiques détenues par les cantons	50
A1.1	Éléments fondamentaux	50
A1.1.1	À propos de l'analyse ci-après	50
A1.1.2	Concordat concernant la prospection et l'exploitation du pétrole	51
A1.1.3	Loi type des cantons du nord-est de la Suisse	51
A1.2	Kanton Aargau (AG)	52
A1.2.1	Öffentlichkeitsprinzip	52
A1.2.2	Regalrecht/Geologierecht	53
A1.3	Kanton Appenzell Innerrhoden (AI)	54
A1.3.1	Öffentlichkeitsprinzip	54
A1.3.2	Regalrecht/Geologierecht	54
A1.4	Kanton Appenzell Ausserrhoden (AR)	54
A1.4.1	Öffentlichkeitsprinzip	54
A1.4.2	Regalrecht/Geologierecht	55
A1.5	Kanton Basel-Landschaft (BL)	55
A1.5.1	Öffentlichkeitsprinzip	55
A1.5.2	Regalrecht/Geologierecht	55
A1.6	Kanton Basel-Stadt (BS)	56
A1.6.1	Öffentlichkeitsprinzip	56
A1.6.2	Regalrecht/Geologierecht	57
A1.7	Kanton Bern (BE)	58
A1.7.1	Öffentlichkeitsprinzip	58
A1.7.2	Regalrecht/Geologierecht	58
A1.8	Kanton Freiburg (FR)	59
A1.8.1	Öffentlichkeitsprinzip	59
A1.8.2	Regalrecht/Geologierecht	59
A1.9	Kanton Genf (GE)	60
A1.9.1	Öffentlichkeitsprinzip	60
A1.9.2	Regalrecht/Geologierecht	61
A1.10	Kanton Glarus (GL)	61
A1.10.1	Öffentlichkeitsprinzip	61
A1.10.2	Regalrecht/Geologierecht	61
A1.11	Kanton Graubünden (GR)	62
A1.11.1	Öffentlichkeitsprinzip	62
A1.11.2	Regalrecht/Geologierecht	62
A1.12	Kanton Jura (JU)	62
A1.12.1	Öffentlichkeitsprinzip	62
A1.12.2	Regalrecht/Geologierecht	63
A1.13	Kanton Luzern (LU)	63
A1.13.1	Öffentlichkeitsprinzip	63
A1.13.2	Regalrecht/Geologierecht	64

A1.14	Kanton Neuenburg (NE)	64
A1.14.1	Öffentlichkeitsprinzip	64
A1.14.2	Regalrecht/Geologierecht	65
A1.15	Kanton Nidwalden (NW)	65
A1.15.1	Öffentlichkeitsprinzip	65
A1.15.2	Regalrecht/Geologierecht	65
A1.16	Kanton Obwalden (OW)	66
A1.16.1	Öffentlichkeitsprinzip	66
A1.16.2	Regalrecht/Geologierecht	66
A1.17	Kanton Schaffhausen (SH)	66
A1.17.1	Öffentlichkeitsprinzip	66
A1.17.2	Regalrecht/Geologierecht	67
A1.18	Kanton Schwyz (SZ)	67
A1.18.1	Öffentlichkeitsprinzip	67
A1.18.2	Regalrecht/Geologierecht	68
A1.19	Kanton Solothurn (SO)	68
A1.19.1	Öffentlichkeitsprinzip	68
A1.19.2	Regalrecht/Geologierecht	69
A1.20	Kanton St. Gallen (SG)	69
A1.20.1	Öffentlichkeitsprinzip	69
A1.20.2	Regalrecht/Geologierecht	70
A1.21	Kanton Tessin (TI)	70
A1.21.1	Öffentlichkeitsprinzip	70
A1.21.2	Regalrecht/Geologierecht	71
A1.22	Kanton Thurgau (TG)	71
A1.22.1	Öffentlichkeitsprinzip	71
A1.22.2	Regalrecht/Geologierecht	71
A1.23	Kanton Uri (UR)	71
A1.23.1	Öffentlichkeitsprinzip	71
A1.23.2	Regalrecht/Geologierecht	72
A1.24	Kanton Waadt (VD)	72
A1.24.1	Öffentlichkeitsprinzip	72
A1.24.2	Regalrecht/Geologierecht	73
A1.25	Kanton Wallis (VS)	74
A1.25.1	Öffentlichkeitsprinzip	74
A1.25.2	Regalrecht/Geologierecht	75
A1.26	Kanton Zürich (ZH)	75
A1.26.1	Öffentlichkeitsprinzip	75
A1.26.2	Regalrecht/Geologierecht	76
A1.27	Kanton Zug (ZG)	77
A1.27.1	Öffentlichkeitsprinzip	77
A1.27.2	Regalrecht/Geologierecht	77
A1.28	Kartografische Übersichten zur Situation in den Kantonen	79
A1.28.1	Öffentlichkeitsprinzip in den Kantonen	79
A1.28.2	Kantonale Gesetze über das Regalrecht bzw. die Nutzung des Untergrunds	79
A1.28.3	Öffentliche geologische Kataster	81
A1.28.4	Geologische Daten als kantonale Geobasisdaten	81
Annexe 2:	Bibliographie et documents	82
A2.1	Bibliographie	82
A2.2	Expertises et avis de droit (pour partie non accessibles au public)	87
A2.3	Documents émanant d'institutions	87

Management Summary

Pour la première fois en Suisse, le cadre légal pour la saisie, la mise-à-jour et la gestion de données géologiques a été présentée de façon exhaustive lors de cette expertise. A cette occasion, l'état de la législation sur les données géologiques et sur l'accès à ces données dans les cantons a été relevé et présenté dans une annexe à cette expertise (état au 1er mars 2016).

Le droit fédéral de la Confédération suisse comprend une réserve constitutionnelle concernant les compétences de la Confédération. Les cantons sont essentiellement responsables de la régulation de la géologie officielle et des données géologiques connexes en vertu du droit régalien. La Confédération peut déduire sélectivement des compétences législatives de la constitution fédérale pour le domaine des données géologiques dans le secteur de la défense et de la protection de la population (art. 60 et 61 Cst.), de la recherche de l'administration fédérale (art. 64 Cst.), de la statistique (art. 65 Cst.), de la protection de l'environnement (art. 74 Cst.), de l'aménagement du territoire (art. 75 Cst.), de la mensuration officielle (mensuration 3D, art. 75a Cst.) ou de l'énergie nucléaire (art. 90 Cst.).

Tant les professionnels que les politiciens partagent l'avis que le sous-sol doit être intégré à tous les niveaux dans l'aménagement du territoire. Afin que l'aménagement du territoire puisse se faire sous terre, comme à la surface du sol, il faut mettre à disposition des données sur le sous-sol à référence spatiale (géoinformation). Cela comprend principalement des informations géologiques, la référence spatiale des installations existantes et la répartition spatiale des droits souterrains. La saisie et la mise-à-jour de la géoinformation à la surface du sol sont relativement faciles avec les moyens techniques d'aujourd'hui, ce qui permet un accès direct à tous les points de mesure. Les données de l'aménagement du territoire et les données environnementales sont aujourd'hui abondantes. Il en est autrement lorsque l'on parle du sous-sol. Ces données peuvent être directement accessibles dans les grottes, les tunnels et les forages. Comme données brutes, il faut citer les profils de tunnels, les données de forages, les résultats d'analyses géophysiques (gravimétrie, magnétotelluriques, etc.) ou les données sismiques. Les données géologiques sont déterminées à la suite d'une interprétation des données brutes, souvent par plusieurs phases ou étapes d'interprétation. Le coût de ces données est particulièrement élevé tandis que l'incitation à livrer ces données est en conséquence faible.

La réglementation de l'information du sous-sol n'est pas claire en vertu des compétences parallèles de la Confédération et des cantons concernant l'utilisation du sous-sol. La loi fédérale sur la géoinformation précise que le Service géologique national met à disposition les données géologiques d'intérêt national, alors même que des réglementations spécialisées font défaut pour donner la compétence à la Confédération de saisir elle-même ces données. Seule la législation sur l'énergie nucléaire contient des dispositions explicites sur l'information géologique. D'autre part, les informations géologiques des routes nationales sont à disposition de la Confédération. Le Service géologique national est ainsi tributaire de la volonté des privés de mettre à disposition facultativement leurs données. Le « Seismic Atlas of Swiss Molasse Basin » n'a pu être réalisé que grâce à des bases de données privées. La majorité de l'information géologique se trouve dans les bases de données privées et cantonales. Peu de cantons (Argovie, Berne, Lucerne, Thurgovie) ont aujourd'hui un règlement actuel sur l'utilisation du sous-sol ; trois cantons ont une législation qui provient du 19ème siècle et dans dix cantons cette législation manque presque totalement. Seulement onze cantons possèdent un droit régalien, un droit de la protection des eaux ou une législation sur la géoinformation relative à l'élaboration et l'utilisation des données géologiques, ce qui permet aux autorités cantonales d'exiger la livraison des données des privés puis d'utiliser ces informations à des fins de planification.

Les règles relatives au libre-accès de l'information géologique qui sont situées dans le domaine public sont encore plus rudimentaires. Il s'agit surtout du principe de transparence du domaine public. Comme les informations géologiques sont des informations environnemen-

tales au sens juridique, il s'agit depuis la ratification de la Convention d'Aarhus par la Suisse du droit de chacun à l'accès à l'information géologique. Cependant, l'accès individuel est souvent bloqué par le droit d'auteur, le secret de fabrication et commercial, les réticences des fournisseurs volontaires de données ou des délais de confidentialité du droit cantonal. Les cantons de Berne, du Jura, de Vaud et du Valais sont progressistes dans le sens où ils fournissent au cadastre géologique un grand nombre de données de forages dans des géoportails librement accessibles. Pour la plupart des sondages, les profils de sondages et d'autres informations peuvent être téléchargés en format PDF depuis internet. Pour les sondages profonds qui ont été effectués dans le but de prospection de pétrole et de gaz, ces informations sont souvent conservées confidentiellement.

Un effort considérable doit être consenti en Suisse dans la coordination et l'harmonisation de la réglementation de l'information géologique. Sans ce travail préliminaire indispensable et urgent, il est illusoire de penser qu'un aménagement du territoire en sous-sol est possible. Une coordination de l'information géologique ne peut réussir que par une collaboration entre le niveau fédéral, les cantons et les bureaux privés. Dans de nombreux cantons des projets de textes législatifs sont en voie d'élaboration concernant la réglementation de l'utilisation du sous-sol. Cela offre une chance d'utiliser des données géologiques publiques et privées à des fins de planification. Enfin, le législateur doit aussi se poser la question d'améliorer l'accès aux données de base sur le sous-sol en cours de l'ancrage de la planification du sous-sol dans la loi sur l'aménagement du territoire.

1. Introduction

1.1 Problématique

La majeure partie du nouveau droit fédéral sur la géoinformation est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2008. Il inclut notamment les *réglementations applicables à la géologie nationale* (en particulier les art. 27 s. LGéo¹ et l'OGN²). La mise en œuvre de la législation régissant la géologie nationale a suscité plusieurs questions portant sur les compétences respectives. Elles concernent la délimitation des compétences aussi bien entre la Confédération et les cantons qu'au sein de l'administration fédérale dans le domaine de la géologie officielle.

Pour répondre aux défis futurs, la direction du Service géologique national (SGN) a inscrit la production, la détention et la diffusion de données géologiques dans l'axe « Swiss Geological Data Infrastructure » (SGDI), qui figure parmi les axes stratégiques de la géologie nationale pour 2016-2019. Puis l'Office fédéral de topographie (swisstopo) a conçu une stratégie applicable aux données relevant de la géologie nationale³, qui comprend un plan de mesures. Il a prévu de réaliser, dans le cadre de sa mise en œuvre, plusieurs études juridiques ayant le sujet suivant: « Les bases légales de l'acquisition, du stockage, de l'utilisation, de la publication et de la diffusion de données géologiques par la géologie nationale ont été tirées au clair, les zones grises éventuelles ont été identifiées et les possibilités d'actions futures en ont été déduites ». Les études réalisées jusqu'ici⁴ ont mis en évidence la grande complexité des flux de données géologiques et de la situation juridique concernant les données géologiques qui règne en Suisse. Les raisons principales sont les suivantes:

- Les réglementations portant sur le sous-sol géologique sont quasi-exclusivement du ressort des cantons, en vertu de leurs droits régaliens.⁵ Ils ont donc des compétences législatives parallèles pour réglementer les données géologiques, tandis que la Confédération ne peut le faire que de manière sectorielle et restreinte en vertu de règles d'habilitation prévues dans la Constitution fédérale.⁶
- Une grande partie des données géologiques sont saisies par des entités privées.⁷
- Les cartes géologiques résultent généralement d'interprétations et d'analyses de données géologiques brutes, ce qui pose des questions relevant du droit de la propriété intellectuelle.⁸

L'aspect juridique des données et des informations géologiques existant en Suisse ne fait encore l'objet d'aucune analyse ni présentation exhaustive.⁹ Il semble donc pertinent, en lien avec la stratégie globale de la géologie nationale en matière de données, de ne pas étudier à nouveau des problèmes isolés, mais d'*exposer exhaustivement la situation juridique actuelle concernant les données géologiques en Suisse*. Cette présentation doit notamment répondre aux questions de droit suivantes:

- Quelles sont les compétences et la liberté d'action de la Confédération, en particulier du Service géologique national, concernant la saisie, la mise à jour et la gestion (y compris la publication) de données géologiques?

¹ Loi fédérale du 5 octobre 2007 sur la géoinformation (loi sur la géoinformation, LGéo), RS 510.62.

² Ordonnance du 21 mai 2008 sur la géologie nationale (OGN), RS 510.624.

³ Cf. stratégie applicable aux données relevant de la géologie nationale, V 1.0 du 31.08.2015.

⁴ Cf. en particulier KETTIGER (2012b); KETTIGER (2013).

⁵ Cf. à ce sujet le point 2.2.2 ci-après.

⁶ Cf. à ce sujet les points 2.2.1 à 2.2.11 ci-après.

⁷ Cf. à ce sujet le point 2.4 ci-après.

⁸ Cf. à ce sujet les points 1.2.2 et 4.3 ci-après.

⁹ CARREL (2015), N. 414 ss., ainsi que BERTSCHI (2015), p. 42, comprennent des ébauches de présentation de la thématique des informations géologiques.

- Quels sont les droits d'accès de la Confédération, en particulier du Service géologique national, aux données géologiques saisies, mises à jour et gérées par les cantons?
- Quels sont les droits d'accès de la Confédération aux données géologiques saisies dans le cadre de la construction de routes nationales et de voies ferrées?
- Quelles mesures juridiques permettraient de remédier au manque de droits d'accès de la Confédération à des données géologiques?

1.2 Données géologiques faisant l'objet de la présente analyse juridique

1.2.1 De la notion de données géologiques

La présente étude juridique porte sur les *données géologiques*. La loi sur la géoinformation utilise ce terme sans le préciser (art. 2, al. 3, et art. 27 et 28 LGéo). À l'échelon de l'ordonnance, les *informations géologiques* sont définies comme suit (art. 2, let. a, OGN)¹⁰: « données et informations concernant le sous-sol géologique, relatives notamment à sa structure, sa nature et ses propriétés, à son utilisation passée et présente et à sa valeur économique, sociétale et scientifique, ainsi qu'à des processus géologiques passés, présents et potentiels ». On part du principe que les termes « données géologiques » et « informations géologiques » sont identiques au sens du droit suisse, par analogie avec les termes « données sur l'environnement » et « informations sur l'environnement »¹¹. L'analogie avec les informations sur l'environnement est aussi pertinente au vu du fait que les données et les informations géologiques représentent une partie des données sur l'environnement.¹² Cela s'approche de la définition des informations sur l'environnement figurant à l'art. 2, ch. 3, de la Convention d'Aarhus^{13,14}, la nouvelle définition de la LPE¹⁵ à ce sujet étant plus restrictive. Les données et les informations géologiques se réfèrent au *sous-sol géologique*, défini juridiquement comme suit (art. 2, let. b, OGN)¹⁶: « partie de la Terre et ses composants (notamment les roches et les sols, les minerais et les minéraux, le pétrole, le gaz naturel, les eaux souterraines, la géothermie) séparée des eaux de surface et de l'atmosphère par la surface terrestre ». Les processus géologiques qui participent à la détermination de la notion d'informations géologiques sont définis comme suit (art. 2, let. c, LGéo): « modifications du sous-sol géologique, en particulier la décomposition l'érosion, la sédimentation, les mouvements de masse ou les tremblements de terre », l'utilisation du sous-sol géologique étant considérée comme les « interventions dans le sous-sol géologique, notamment les constructions de toute nature, les ouvrages souterrains, les sondages, l'extraction de matières premières minérales, les déplacements de matériaux, le stockage de substances, les modifications du niveau hydrostatique, du sens d'écoulement, du débit et de la température des eaux

¹⁰ La définition de CARREL (2015), N. 414, est similaire mais plus concise: « L'information sur le sous-sol est la récolte de données géologiques, hydrologiques et socio-économiques sur le sous-sol. »

¹¹ Cf. KETTIGER (2010), N. 2.1, p. 16 ss.

¹² Cf. KETTIGER (2010), p. 19 s.

¹³ Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (Convention d'Aarhus), conclue à Aarhus le 25 juin 1998 et approuvée par l'Assemblée fédérale le 27 septembre 2013 (RO_2014_1027); instrument de ratification déposé par la Suisse le 3 mars 2014; RS 0.814.07; détails au point 2.3 ci-après.

¹⁴ Fait notamment partie des informations sur l'environnement, en vertu de l'art. 2, al. 3, let. a, de la Convention d'Aarhus « ... toute information disponible sous forme écrite, visuelle, orale ou électronique ou sous toute autre forme matérielle, et portant sur ... l'état d'éléments de l'environnement tels que l'air et l'atmosphère, l'eau, le sol, les terres, le paysage et les sites naturels, la diversité biologique et ses composantes, y compris les organismes génétiquement modifiés, et l'interaction entre ces éléments ... ».

¹⁵ Loi fédérale du 7 octobre 1983 sur la protection de l'environnement (loi sur la protection de l'environnement, LPE), RS 814.01.

¹⁶ CARREL (2015) admet également cette définition (N. 2), mais il distingue quatre dimensions du sous-sol géologique, en tant qu'espace à exploiter (N. 3), emplacement de ressources minérales (« géomatériaux minéraux et hydrocarbures ») (N. 4), ressource d'eau (souterraine) (N. 5) et source d'énergie (géothermie) (N. 6).

souterraines, de même que les influences exercées sur le champ géothermique » (art. 2, let. d, OGN).

La tâche de la géologie nationale ne consiste pas à s'occuper de toutes sortes de données géologiques portant sur le territoire suisse. Elle est principalement axée sur la mise à disposition d'informations géologiques d'intérêt national (art. 27, al. 2, let. b, LGéo et art. 5 OGN). L'art. 5 OGN énumère ce qu'il faut entendre par « informations géologiques d'intérêt national ». Les « données géologiques d'intérêt national » ont été redéfinies dans la stratégie relative aux données, en divergeant de l'art. 5 OGN, en l'élargissant ou en le restreignant.

1.2.2 Données géologiques: données brutes et interprétation

Les géodonnées (données à référence spatiale au sens de l'art. 3, al. 1, let. a, LGéo), qui décrivent la surface de la Terre ou des éléments situés sur celle-ci, ont, dans la plupart des cas, une géométrie clairement déterminable ou déterminée (point, ligne, surface ou volume) à laquelle on peut assigner un attribut univoque (p. ex. bien-fonds appartenant à une personne donnée, obstacle à la navigation aérienne, axe routier ou distance à la forêt). Elles sont généralement aussi des *données brutes* en ceci que leur géométrie au moins, de même que leur attribut dans certaines configurations, peut être saisie directement et l'est effectivement (à l'aide de techniques de mensuration ou de photogrammétrie). Elles sont éventuellement interprétées au stade du traitement cartographique, lorsqu'on remplace les données originelles par des symboles.

Il en va autrement pour les *données sur le sous-sol à référence spatiale*, c'est-à-dire pour les données géologiques, en particulier celles qui décrivent la nature et les propriétés du sous-sol géologique ainsi que les processus géologiques passés, présents et potentiels. Comme la géologie du sous-sol n'est accessible directement que lors du percement de tunnels ou du creusement de forages, les informations à son sujet doivent être acquises par d'autres méthodes, généralement indirectes.¹⁷ Les données brutes disponibles sont généralement tirées de sondages, de méthodes géophysiques basées sur un champ de potentiel (gravimétrie, magnétotellurique, etc.) ou de méthodes sismiques.¹⁸ Les données géologiques décrivant l'ensemble d'un périmètre sont ensuite obtenues par traitement des données brutes, souvent en plusieurs phases ou étapes d'*interprétation*.¹⁹ Différentes méthodes sont généralement applicables à cet effet. La marge d'interprétation – et par conséquent l'incertitude – est souvent assez importante, malgré la mise en œuvre de méthodes reconnues parfois standardisées, surtout lors de l'analyse et de l'interprétation des données sismiques.²⁰ La problématique de la transposition de données tridimensionnelles dans un modèle bidimensionnel vient s'ajouter lorsque des données géologiques sont présentées sous forme cartographique.

1.2.3 De la notion de données de forage en particulier²¹

Les données de forage, sous-catégorie des données géologiques, constituent des bases importantes pour examiner de nombreuses questions géoscientifiques: pour étudier un sol de fondation, le potentiel en matières premières et la capacité géothermique du sous-sol, comme pour assurer la protection des eaux souterraines. Mais elles sont aussi essentielles pour établir des modèles et des cartes géoscientifiques. Les forages géologiques comptent, outre les méthodes géophysiques par sismique réflexive et les analyses d'affleurements, parmi les principales méthodes d'investigation géologique. Il est donc justifié d'approfondir la notion de données de forage.

¹⁷ Cf. CAUMON/COLLON-DROUILLET/LE CARLIER DE VESLUD/VISEUER/SAUSSE (2009), p. 928.

¹⁸ Cf. CAUMON/COLLON-DROUILLET/LE CARLIER DE VESLUD/VISEUER/SAUSSE (2009), p. 929.

¹⁹ Cf. l'exposé du processus d'élaboration de l'atlas sismique du bassin molassique suisse dans KETTIGER (2012b), p. 3 s., comme exemple de séquence des données brutes à la carte géologique.

²⁰ Cf. POLSON/CURTIS (2010), p. 9; BOND/GIBBS/SHIPTON/JONES (2007).

²¹ Le texte de ce paragraphe est tiré, parfois sans modification, de KETTIGER (2013), p. 3 s.

Il n'existe aucune définition générale des données de forage, ni dans les sciences de la Terre, ni dans le droit suisse. La notion de données de forage ne figure pas dans la législation suisse sur la géoinformation.

Les modèles de données géologiques, en particulier celui de swisstopo, fournissent une indication pour décrire ce que sont des données de forage.²² Le modèle suisse de données géologiques comprend, dans le thème « Anthropogenic Features », une classe nommée « Boreholes », qui regroupe les forages et les sondages, à laquelle est associé un modèle de données de forage (encore en cours d'élaboration pour certains détails).²³ Ce modèle distingue les couches d'information suivantes:

- *géométrie* (c.à-d. localisation) du type d'objet considéré;
- *type d'objet* (forage, fouille ou tranchée de reconnaissance, sondage à la tarière, sondage au pénétromètre, sondage par carottier battu);
- *mode de forage* (carotté, destructif);
- *profondeur de la roche en place* (en mètres depuis la surface du sol);
- *forage réalisé à partir d'une galerie* (oui / non)?
- *but principal* du sondage (géotechnique, hydrogéologie, eaux minérales, géomatériaux, hydrocarbures, site pollué, sismique, géothermie);
- *matériau cible* du sondage (sel / halite, pétrole, gaz naturel, énergie géothermique);
- *profondeur du type d'objet* (en mètres depuis la surface du sol);
- *unité lithostratigraphique* de chaque formation atteinte;
- *profondeur de chaque formation atteinte* (en mètres depuis la surface du sol);
- *profondeur du niveau hydrostatique* (en mètres depuis la surface du sol);
- *direction (azimut) du plongement* du type d'objet;
- *valeur du plongement* (inclinaison) du type d'objet.

Les couches d'information mêlent donc des données matérielles (p. ex. matériau cible) et de nombreuses métadonnées – qui décrivent le sondage ou le forage en tant que tel et non ses résultats (p. ex. but principal). D'autres modèles de données de forage, tel que SEP 3, comprennent des descriptions similaires.²⁴

L'art. 8, al. 1, let. d, OGN mentionne explicitement, à propos de l'archivage, les échantillons de roche et les *carottes de forage* – matériaux originaux retirés des forages. Ne constituant pas des données mais des sources de données selon l'avis exposé ici, les échantillons de roche et les carottes de forage ne sont pas traités dans la présente étude.

Les développements qui suivent se fondent sur la définition suivante: les données de forage sont toutes les données qui concernent un forage à but géologique, qu'il s'agisse de données décrivant le forage lui-même (métadonnées) ou de données géologiques tirées directement du forage (données matérielles).

1.2.4 Données géologiques en tant que géodonnées de base relevant du droit fédéral ou autres géodonnées de la Confédération

L'art. 2 LGéo distingue les géodonnées de base relevant du droit fédéral (art. 2, al. 1, LGéo en lien avec l'art. 3, al. 1, let. c, LGéo) et les données géologiques de la Confédération (art. 2, al. 3, LGéo). Cette distinction est surtout importante pour l'application de la LGéo et des dispositions exécutoires qui l'accompagnent.

Certaines données géologiques sont explicitement définies comme étant des *géodonnées de base relevant de droit fédéral* à l'annexe 1 de l'OGéo (catalogue des géodonnées de base).²⁵ Elles sont prioritairement soumises aux dispositions du droit de la géoinformation qui régis-

²² Cf. STRASKY ET AL. (2012).

²³ Cf. STRASKY ET AL. (2012), p. 96 ss.

²⁴ Cf. NIEDERSÄCHSISCHES LANDESAMT FÜR BODENFORSCHUNG (Hrsg.) (2002), p. 3 ss.

²⁵ Ordonnance du 21 mai 2008 sur la géoinformation (OGéo), RS 510.620.

sent les géodonnées de base relevant du droit fédéral, notamment en ce qui a trait à leur saisie, leur mise à jour et leur gestion ainsi que leur accès²⁶; les dispositions de l'OGN s'appliquent de manière subsidiaire ou complémentaire. Sont précisément concernés l'Atlas hydrologique de la Suisse (identificateur 44), les cartes géologiques (identificateur 46), les cartes géophysiques (identificateur 47), les cartes géotechniques (identificateur 48) et les données de base de la géologie nationale (identificateur 50).

Les dispositions régissant les géodonnées s'appliquent par analogie à toutes les autres données géologiques de la Confédération, selon l'art. 2, al. 3, LGéo. Comme pour les autres géodonnées de la Confédération (art. 2, al. 2, LGéo), le droit de la géoinformation s'applique par conséquent aux données géologiques de la Confédération (en particulier aux données de la géologie nationale), pour autant que le droit de la géoinformation ne se réfère pas seulement de manière expresse ou manifeste aux géodonnées de base relevant du droit fédéral.

Selon l'avis exposé ici, les données de forage au sens du point 1.2.3 ne sont pas manifestement des éléments des jeux de données mentionnés à l'annexe 1 de l'OGéo. Cet avis n'est apparemment pas partagé par l'Organe de coordination de la géoinformation au niveau fédéral (GCS) lorsqu'il subdivise l'identificateur 50 et définit un subidentificateur 50.4 nommé « archive de données de forage » dans l'échéancier pour l'introduction des « modèles de géodonnées minimaux ».²⁷ C'est certainement à partir de ce point de vue qu'une publication de CHGEOL considère les données de forage comme étant des géodonnées de base relevant du droit fédéral.²⁸ Or la documentation officielle liée au droit de la géoinformation n'indique à nulle part que les données de forage sont des géodonnées de base relevant du droit fédéral. C'est pourquoi il faut, d'un point de vue juridique, faire preuve de réserve vis-à-vis de la position de la GCS. Les premiers projets officiels du catalogue des géodonnées de base, qui se fondent sur un inventaire, comportent certes une indication selon laquelle les données de base de la géologie nationale (identificateur 50) correspondent à un cumul de rubriques de l'inventaire, mais ils ne mentionnent pas non plus les données de forage. Il s'agit là de données de base qui nécessitent une analyse et une interprétation. Les données de forage comptent donc parmi les *autres données géologiques de la Confédération*. Pour modifier cet état de fait, quel qu'en soit le motif, il faudrait, selon l'avis exposé ici, d'une part, ajouter ces données à l'annexe 1 de l'OGéo et, d'autre part, intégrer dans l'OGN une disposition qui obligerait la Confédération à tenir un registre des forages à but géologique et en préciserait le contenu.²⁹

1.3 Méthodologie

Le présent avis de droit constitue dans son essence une analyse juridique dogmatique et théorique. Il traite aussi des points suivants:

- L'auteur de l'étude a analysé systématiquement les législations cantonales en vigueur. Parallèlement à cela, il a questionné chaque canton au sujet de ses réglementations de droit public ou privé concernant les fournisseurs de données privés.³⁰

²⁶ Cf. aussi le message du 6 septembre 2006 relatif à la loi fédérale sur la géoinformation (LGéo), FF 2006 7407, p. 7416.

²⁷ ORGANE DE COORDINATION DE LA GÉOINFORMATION AU NIVEAU FÉDÉRAL (GCS) (2012).

²⁸ Cf. CHGEOL (Hrsg.) (2011): « Les données de base tirées de profils de forage font également partie des jeux de géodonnées de base de la Confédération, même si cela n'est pas mentionné explicitement. » [Trad.]

²⁹ Les travaux de la Commission fédérale de géologie (CFG), qui a demandé à plusieurs reprises au Conseil fédéral de renforcer la coordination dans le domaine de l'utilisation du sous-sol, pourraient aussi aller dans ce sens. Cf. p. ex. la Neue Zürcher Zeitung (NZZ) du 19 mars 2013, p. 13, ou le rapport de la CFG de mars 2009 destiné au Conseil fédéral.

³⁰ Les résultats obtenus sont exposés à l'annexe 2, de manière détaillée pour chaque canton; la méthodologie appliquée est décrite au point A1.1.1.

- Pour les données géologiques tirées de la construction de voies de chemin de fer et de routes nationales, l'auteur de l'étude a recueilli des informations auprès de l'Office fédéral des transports (OFT) et de l'Office fédéral des routes (OFROU) (demandes écrites, discussions avec des spécialistes de ces offices et recherches en leur sein).³¹

L'état de l'étude correspond à celui de la bibliographie et de la jurisprudence à fin mars 2016 et à celui de la législation à fin février 2016.³²

2. Compétences en matière de géologie dans l'État fédéral suisse

2.1 Principes de la délimitation des compétences entre la Confédération et les cantons³³

La Constitution fédérale précise les compétences de la Confédération (art. 42 Cst.³⁴, principe de l'attribution individuelle des pouvoirs³⁵), tandis que les cantons assument tous les « pouvoirs résiduels ». En vertu de l'art. 3 Cst., les cantons exercent tous les droits qui ne sont pas délégués explicitement à la Confédération.³⁶ On distingue plusieurs types de compétences en fonction de leur « intensité »: exclusives, concurrentes, parallèles et partielles.³⁷ La Confédération n'est donc compétente en matière de législation et d'administration que dans la mesure où la Constitution le prévoit (principe de l'attribution individuelle des pouvoirs, dite réserve constitutionnelle). L'attribution des compétences figurant dans la Constitution est exhaustive³⁸; les compétences cantonales sont garanties par la Constitution, pour autant qu'elles ne puissent pas être déléguées simplement à la Confédération par des lois. Les cantons définissent les tâches qu'ils accomplissent dans le cadre de leurs compétences (art. 3 Cst.).

Les organes de la Confédération ne peuvent par conséquent accomplir une tâche – et en particulier édicter des règles de droit – que si la Constitution fédérale la leur assigne explicitement. Les types suivants de *répartition des compétences* avec les cantons sont en vigueur:

- *Compétence fédérale exclusive*: la Confédération est seule compétente pour édicter des règles de droit; il n'y a aucune place pour des réglementations cantonales. En vertu du principe de légalité, les cantons ne peuvent accomplir des tâches dans le domaine concerné qu'en se fondant sur la législation fédérale.
- *Compétence fédérale concurrente*: les cantons peuvent légiférer aussi longtemps que la Confédération ne fait pas usage de sa compétence. La Confédération est habilitée ici également à édicter des réglementations exhaustives et définitives. Le droit fédéral a une force dérogatoire subséquente (ou effet dérogatoire différé). Lorsque la Confédération assigne une tâche à l'administration fédérale par une loi, elle supprime l'accomplissement de cette tâche par les services cantonaux.
- *Compétence parallèle*: la Confédération et les cantons sont habilités à agir et à légiférer dans un domaine de manière simultanée et indépendante. La Confédération est habilitée

³¹ L'auteur remercie la division juridique de ces deux offices fédéraux pour leur collaboration.

³² Les explications concernant quelques cantons (GR, SG, VD, ZH) qui ont connu des développements récents ont été mises à jour peu avant l'achèvement des travaux.

³³ Le texte de ce sous-chapitre a été repris partiellement dans KETTIGER (2012a).

³⁴ Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril (Cst.), RS 101.

³⁵ Cf. BIAGGINI (2007a), Art. 3, N. 5 ss.; HÄFELIN/HALLER/KELLER (2012), N.1052 ss.; WIEDERKEHR/ABEGG (2015), p. 330.

³⁶ Cf. BIAGGINI (2007a), Art. 3, N. 7; WIEDERKEHR/ABEGG (2015), p. 330.

³⁷ Cf. aussi HALLER (2016), p. 61 ss., pour une vue d'ensemble; BIAGGINI (2007a), remarques préliminaires concernant les art. 42–135, en particulier N. 11, pour les différents types de compétences; HÄFELIN/HALLER/KELLER (2012), N. 1091 ss.

³⁸ Cf. HALLER (2016), p. 66.

ici également à édicter des réglementations exhaustives et définitives dans le domaine qui lui est dévolu, mais elles n'ont pas une force dérogatoire sur le droit cantonal.

- *Aucune compétence* de la Confédération: Dans certains domaines, la Confédération n'a aucune compétence pour édicter des règles de droit (p. ex., la réglementation des rapports entre l'Église et l'État est du ressort des cantons selon l'art. 72, al. 1, Cst.).

Là où la Confédération est compétente pour légiférer, le droit fédéral prime le droit cantonal qui lui est contraire quel que soit le niveau législatif (*primauté du droit fédéral*; art. 49, al. 1, Cst.).³⁹ Le rapport entre le droit administratif cantonal et le droit civil fédéral qui lui est contraire constitue la seule exception à ce principe. Mais dans ce cas également, il faut admettre, en vertu de la force dérogatoire du droit fédéral, la primauté du droit civil fédéral découlant de la réglementation des compétences selon la Cst., ainsi que du reste du droit fédéral, sur le droit cantonal.⁴⁰ La doctrine et la jurisprudence estiment cependant que les lois civiles de la Confédération et le droit public des cantons sont fondamentalement indépendants et égaux en vertu de l'art. 6, al. 1, CC⁴¹, relativisant ainsi la force dérogatoire du droit fédéral. Elles voient dans cette disposition la reconnaissance d'une *force expansive du droit public cantonal vis-à-vis du droit civil fédéral*.⁴²

La répartition des tâches entre la Confédération et les cantons est soumise au principe de la subsidiarité fédérale, qui dit que la Confédération ne doit assumer que les tâches qui ne peuvent pas être accomplies efficacement à l'échelon cantonal ou communal (art. 5a et art. 43a, al. 1, Cst.).⁴³ La Confédération doit en particulier assumer les tâches qui nécessitent une coordination ou une réglementation uniforme (art. 42, al. 1, Cst.).

La Constitution fédérale comprend d'autres dispositions générales qui régissent la collaboration entre la Confédération et les cantons (art. 42-53 et art. 126-135 Cst.) en laissant une grande autonomie d'organisation aux cantons (art. 46, al. 2 et art. 47, al. 2, Cst.). En vertu de l'art. 46, al. 1, Cst., les cantons mettent en œuvre le droit fédéral conformément à la Constitution et à la législation fédérales. Cette règle érige le *fédéralisme d'exécution*⁴⁴ au rang de mode fondamental d'exécution du droit fédéral.⁴⁵ L'art. 46, al. 1, Cst. doit par contre être compris dans ce sens que la compétence en matière d'exécution est présumée auprès des cantons.⁴⁶ La Confédération leur laisse une marge de manœuvre aussi large que possible, elle les soutient financièrement et tient compte de leurs particularités (art. 46, al. 3, Cst.).

L'art. 44, al. 2, Cst. demande aux autorités de la Confédération et des cantons de s'entraider, sous la forme d'assistance mutuelle entre les organes de l'État et les unités administratives dans l'accomplissement de tâches confiées par la loi, en fournissant des aides qui ne sont pas réglementées sur le plan procédural.⁴⁷ Cela concerne notamment l'*entraide en matière d'information*.⁴⁸ Elle comprend l'assistance mutuelle consistant à transmettre des données matérielles et personnelles.⁴⁹ Une partie de la doctrine part du principe que l'entraide

³⁹ Détails dans BIAGGINI (2007a), Art. 49, N. 2 ss.; HÄFELIN/HALLER/KELLER (2012), N. 1173 ss.

⁴⁰ Cf. MARTI (1998), remarques préliminaires concernant l'art. 5/6, N. 262, avec renvoi au N. 3.

⁴¹ Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC), RS 210.

⁴² Cf. ATF 122 I 139, consid. 4a; KETTIGER (2012c), N. 6 ss.; HÄFELIN/HALLER/KELLER (2012), N. 1190; MARTI (1998), Art. 6, N. 45 s., avec renvoi aux ATF 120 Ia 290 et 119 Ia 61; HAUSHEER/JAUN (2003), Art. 6, N. 41, avec renvoi aux ATF 126 III 373, consid. 7b-d, et 122 III 101.

⁴³ Cf. SCHWEIZER/MÜLLER (2014a), N. 8-12.

⁴⁴ Détails concernant la conception du fédéralisme en Suisse dans SCHWEIZER/MÜLLER (2014b); BIAGGINI (2007a), remarques préliminaires concernant les art. 42-135; cf. aussi HALLER (2016), p. 63 s.

⁴⁵ KÄGI-DIENER (2008), N. 7 ss.

⁴⁶ Cf. EGLI (2014), N. 14; KÄGI-DIENER (2008), N. 14 ss.

⁴⁷ Cf. SCHWEIZER (2014), N. 26.

⁴⁸ Cf. SCHWEIZER (2014), N. 27; WERMELINGER (2004), p. 183.

⁴⁹ Cf. KETTIGER (2010), p. 70 ss.; SCHWEIZER (2014), N. 27; WERMELINGER (2004), p. 175.

en matière d'information est un principe constitutionnel non écrit.⁵⁰

La Confédération dispose en outre d'un pouvoir de surveillance des cantons (*surveillance de la Confédération*; art. 49, al. 2, Cst.). Il inclut, en suivant directement la Constitution fédérale, un large éventail d'instruments et de mesures, dont notamment l'intervention directe et l'exécution par substitution de la part de la Confédération.⁵¹

2.2 La répartition des tâches entre la Confédération et les cantons dans le domaine de la géologie⁵²

2.2.1 Principes

Le droit fédéral ne comprend aucune disposition constitutionnelle ni loi traitant exclusivement et exhaustivement de questions relatives au sous-sol; les compétences sont réparties entre la Confédération et les cantons et les réglementations sont distribuées dans différents actes législatifs selon la thématique (aménagement du territoire, propriété, affectation du sol, accès aux données, etc.).⁵³ La répartition des compétences suit les règles esquissées précédemment pour l'essentiel.⁵⁴ Il en résulte une règle empirique – à expliciter par la suite – consistant en la *souveraineté cantonale en matière de législation* (droit public), supplantée par le droit privé de la Confédération et par certaines réglementations fédérales de droit public.⁵⁵

2.2.2 L'importance des droits régaliens des cantons

La Constitution fédérale comprend une disposition claire, revêtant une grande importance, au sujet des compétences de la Confédération dans le domaine de la géologie: la *réserve liée aux droits régaliens cantonaux* inscrite dans la Constitution (art. 94, al. 4, Cst.) est une indication en faveur de la compétence des cantons en matière de géologie officielle. La Constitution confirme le *monopole historique fondamental des cantons*⁵⁶, qui inclut notamment la régle des mines⁵⁷ et la régle du sel⁵⁸ selon la doctrine et la jurisprudence en vigueur. La *régle des mines* a pour effet que l'utilisation des ressources du sous-sol relève exclusivement de l'État.⁵⁹ Lorsqu'un canton veut faire valoir son droit régalien sur son territoire pour l'exploitation par un tiers de minerais, de charbon, de gaz naturel, d'un minéral ou de sel, il doit octroyer une concession à cet effet. En règle générale, les travaux préparatoires – usuellement des forages dans le cas des investigations géologiques – sont soumis à autorisation conforme au droit régalien, en plus des autorisations concernant la planification territoriale et le droit environnemental.⁶⁰ C'est ainsi, par exemple, que la loi sur la régle des mines du canton de Berne exige un permis « ... pour effectuer des études géophysiques ou géologiques superficielles, ainsi que pour réaliser des travaux d'excavation ou des forages ... » et « ... pour effectuer des forages et les travaux s'y rapportant dans le but de rechercher des gisements de matières premières minérales ». Cette obligation ne naît que lorsque les études ont pour but d'exploiter éventuellement des matières premières.⁶¹ De telles réglementations sont en accord avec la Constitution fédérale, la jurisprudence du Tribunal fédéral par-

⁵⁰ Cf. WERMELINGER (2004), p. 183, avec références.

⁵¹ Cf. BIAGGINI (2007a), Art. 49, N. 25; TSCHANNEN (2011), § 26, N. 11 ss.

⁵² Le texte de ce sous-chapitre se fonde largement sur KETTIGER (2005).

⁵³ Cf. aussi le rapport du Conseil fédéral concernant l'utilisation du sous-sol, p. 5.

⁵⁴ Cf. point 2.1 ci-avant.

⁵⁵ Cf. également dans ce sens ENDER (2014), p. 365 s., avec renvoi à l'ATF 119 Ia 390 ss.; cf. aussi WIEDERKEHR/ABEGG (2015), p. 330 s.

⁵⁶ Cf. CARREL (2015), N. 93 et 99, pour l'aspect historique; cf. aussi VALLENDER (2014), N. 78.

⁵⁷ Cf. TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER (2014), § 45, N. 13; détails dans VALLENDER (2014), N. 67 et 76 ss.

⁵⁸ Cf. TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER (2014), § 45, N. 13; cf. aussi ATF 128 I 3.

⁵⁹ Cf. TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER (2014), § 52, N. 1; cf. aussi CARREL (2015), N. 106 ss.; VALLENDER (2014), N. 79.

⁶⁰ Cf. TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER (2014), § 52, N. 1.

⁶¹ Cf. art. 4, al. 1, et art. 10 ss. de la loi bernoise du 18 juin 2003 sur la régle des mines (LRéMi), 931.1.

tant du principe que le sous-sol – objet d'un monopole d'utilisation – relève de la souveraineté cantonale⁶² et que les cantons disposent d'une « liberté de légiférer pratiquement illimitée »⁶³ en matière de régle des mines. La régle des mines des cantons supplante notamment les compétences prévues par le droit fédéral en matière de droit administratif (art. 4, al. 4, Cst.)⁶⁴ et les compétences fédérales pour édicter le droit privé (art. 122, al. 1, Cst. en lien avec l'art. 6 CC)⁶⁵.

Les compétences dévolues par la Constitution fédérale à la Confédération pour accomplir les tâches de géologie nationale exposées aux points suivants (2.2.3-2.2.11) sont donc des *compétences parallèles de la Confédération qui s'ajoutent aux compétences dévolues aux cantons par la régle des mines*. C'est le cas même lorsque la Constitution fédérale fait état d'une compétence concurrente ou exclusive de la Confédération. La Confédération en est dotée quand sa compétence déborde le monopole cantonal protégé par le droit régalien (c'est-à-dire lorsqu'il n'est plus question de droits concernant l'utilisation du sous-sol⁶⁶). Ainsi, lorsqu'elle bénéficie d'une base légale suffisante pour assumer des tâches de géologie nationale, l'accomplissement des activités nécessaires ne va pas à l'encontre du droit cantonal.

2.2.3 Norme de compétence fondamentale pour la géologie nationale: l'art. 75a Cst.⁶⁷

En sus d'autres bases constitutionnelles, un nouvel art. 75a Cst. a été créé dans le cadre de la RPT⁶⁸. Cette disposition de la Constitution érige désormais la mensuration – il serait préférable de parler de géomatique⁶⁹ – au rang de compétence propre à la Confédération par-delà tous les domaines du droit.⁷⁰ La Confédération peut ainsi édicter des prescriptions relevant du droit étatique, administratif, civil et pénal en matière de géomatique, pour autant que sa compétence ne soit pas restreinte en faveur des cantons. Il se pose donc la question de savoir dans quelle mesure les tâches de la géologie nationale sont incluses dans la compétence en matière de mensuration ou de géomatique inscrite dans la Constitution fédérale.

En vertu de l'art. 75a, al. 1, Cst., la mensuration nationale incombe « définitivement » à la Confédération⁷¹. Cet alinéa lui confère une compétence exclusive, alors qu'elle était concurrente (?) auparavant; il ôte toute compétence aux cantons en la matière et il autorise la Confédération à réglementer jusque dans le détail toutes les questions juridiques portant sur la mensuration nationale et à réserver sa mise en œuvre exclusivement à l'échelon fédéral.⁷²

⁶² Cf. ENDER (2014), p. 365 s., avec renvoi à l'ATF 119 Ia 390, consid. 5 a.; aussi LAURENT (2011), p. 61 ss. et 84 ss. in extenso.

⁶³ ATF 119 Ia, consid. 11 b.

⁶⁴ C'est ainsi, par exemple, que la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le marché intérieur (LMI, RS 943.02) ne peut pas s'appliquer aux monopoles historiques des cantons; cf. à ce sujet MARTI (1998), Art. 6, N. 262, avec référence aux N. 3, 350 et 416.

⁶⁵ Cf. MARTI (1998), Art. 6, N. 416; l'art. 6 CC constitue certes une réserve impropre, mais il contribue – de même que la doctrine et la jurisprudence qui s'y rapportent – à concrétiser l'art. 3 Cst.; cf. aussi ENDER (2014), p. 366 s.

⁶⁶ E contrario ATF 119 Ia 390; cela peut aussi être dérivé de l'exposé d'ENDER (2014), p. 365 s.

⁶⁷ Détails concernant l'art. 75a Cst. dans KETTIGER (2005), N. 10.

⁶⁸ Cf. arrêté fédéral du 3 octobre 2003 concernant la Réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT), FF 2003 6035, adoptée par le peuple et par les cantons le 28 novembre 2004.

⁶⁹ Cf. KETTIGER (2005), N. 11; la notion générale de « mensuration » comprend, conformément à la volonté des auteurs de la Constitution, la mensuration cadastrale et officielle, l'administration officielle du sol et la topographie nationale; cf. à ce sujet le message du 14 novembre 2001 concernant la Réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (message sur la RPT), FF 2002 2155, p. 2283.

⁷⁰ Cf. KETTIGER (2005), N. 11, avec renvoi à HUSER (2005), p. 45.

⁷¹ Cf. 1^{er} message RPT, FF 2002 2155, p. 2283 et 2329.

⁷² Cf. aussi TSCHANNEN/WYSS (2004), p. 11, dans ce sens; BIAGGINI (2007a), Art. 75a, N. 3, et RUCH (2014), N. 11, sont d'un autre avis; celui-ci est incorrect au vu du fait que la mensuration nationale ne peut logiquement incomber qu'à la Confédération et qu'elle constituait avant 1848 déjà une tâche déléguée par la Diète

La Confédération peut ainsi édicter des prescriptions exhaustives au sujet des informations géographiques et topographiques qui décrivent la Suisse, en particulier des systèmes de référence géodésiques.⁷³ La mensuration nationale est à la base de toutes les informations géographiques et topographiques concernant la Suisse.⁷⁴ La notion de mensuration nationale figurant à l'art. 75a Cst. est une notion juridiquement indéterminée qui peut être précisée par le législateur. Il n'y a pas de logique, si ce n'est l'évolution historique, à ce que seule la topographie, c'est-à-dire la mensuration et la description de la nature de la surface terrestre (y compris les eaux, qui ressortissent à l'hydrologie au plan scientifique) fasse l'objet de la mensuration nationale et non pas la mensuration et la description de la nature du sous-sol. La mensuration géologique, en particulier tectonique, du pays doit donc être intégrée dans la mensuration nationale. Selon la volonté des auteurs de la Constitution, la compétence de la Confédération couvre aussi explicitement les cartes nationales.⁷⁵ Le législateur a donné au Conseil fédéral le pouvoir de définir leur contenu exact (art. 25, al. 2, LGéo). Ce dernier peut en outre, par voie d'ordonnance, qualifier de tâche fédérale la production d'atlas nationaux et de cartes thématiques comparables d'intérêt national (art. 26 LGéo).⁷⁶

En vertu de l'art. 75a, al. 2, Cst., la Confédération est compétente pour légiférer en matière de mensuration officielle. Cette nouvelle disposition constitutionnelle semble peu appropriée pour servir de base juridique aux tâches géologiques. Le seul point d'accrochage envisageable résiderait dans le fait que les mines sont inscrites dans le registre foncier (art. 943, al. 1, ch. 3, CC), si bien qu'elles sont également incluses dans la mensuration officielle au titre de la mensuration cadastrale (faisant partie de la couche d'information « biens-fonds » de la mensuration officielle selon l'art. 6, al. 2, let. f et l'art. 7, al. 1, OMO⁷⁷). Toutefois une extension de la mensuration officielle dans la troisième dimension (Mensuration 3D) est actuellement en discussion.⁷⁸ Une telle extension serait assurément couverte par l'art. 75a, al. 2, Cst. Celle-ci comprendrait également le sous-sol, pour le moins dans les cas où le droit de propriété est concerné.⁷⁹

L'art. 75a, al. 3, Cst. confère désormais à la Confédération la compétence de légiférer dans le domaine de l'harmonisation des informations foncières officielles. Comme il s'agit d'une simple norme de délégation, la Confédération dispose ici d'une compétence concurrente facultative et restreinte quant au contenu⁸⁰, ce qui ne la dispense pas de réexaminer en permanence si l'intérêt général réclame une action de sa part et, dans l'affirmative, de quelle ampleur.⁸¹ Si la Confédération fait usage de sa compétence législative, celle-ci est exhaustive, de sorte qu'elle peut édicter des prescriptions détaillées sur l'harmonisation des informations foncières officielles. L'*objet de la réglementation* (« harmonisation des informations foncières officielles ») reste cependant délimité de manière floue. Il ressort clairement du libellé que l'harmonisation ne peut porter que sur des informations officielles, c'est-à-dire sur des géodonnées saisies et gérées, sur la base d'un acte législatif, par une autorité ou par une entité privée mandatée par une autorité. Si ces données spatialement référencées sont en même temps des informations géologiques, la règle édictée par la Constitution pourrait aussi être

au Bureau topographique fédéral, rattaché à l'État-major général des troupes confédérées (cf. ZÖLLY [1948], p. 42 ss.; KERN [1942], p. 421).

⁷³ Cf. également HUSER (2005), p. 36 s., dans ce sens.

⁷⁴ Cf. 1^{er} message RPT, FF 2002 2155, p. 2369.

⁷⁵ Cf. 1^{er} message RPT, FF 2002 2155, p. 2284.

⁷⁶ Cf. aussi le message relatif à la loi sur la géoinformation (LGéo), FF 2006 7407, p. 7456: « L'article ne devant pas se rapporter explicitement à des créations isolées, sa formulation est ouverte, et il est résolument tourné vers l'avenir en ce sens qu'il ne privilégie ni n'exclut aucune forme de diffusion. »

⁷⁷ Ordonnance du 18 novembre 1992 sur la mensuration officielle (OMO), RS 211.432.2.

⁷⁸ Cf. ÅSTRÖM BOSS (2013), p. 614 s.

⁷⁹ Cf. ÅSTRÖM BOSS (2013), p. 614.

⁸⁰ Cf. BIAGGINI (2007a), Art. 75a, N. 6; RUCH (2014), N. 18.

⁸¹ TSCHANNEN/WYSS (2004), p. 12; RUCH (2014), N. 18, est d'avis que la Confédération doit légiférer lorsque des géodonnées officielles de qualité ne peuvent être obtenues que si on les harmonise.

invoquée pour les harmoniser. Il faut simplifier l'accès à toutes les informations importantes, les concentrer si possible à un seul endroit ou selon leur source et les stocker en les assortissant d'indications précises quant à leur pertinence⁸². Lorsque les cantons sont compétents pour saisir, mettre à jour et gérer des données de base, la Confédération ne peut cependant pas harmoniser l'organisation des cantons ni les émoluments qu'ils prélèvent.⁸³

2.2.4 Défense et protection de la population (art. 60 et 61 Cst.)

La Confédération dispose de compétences exhaustives et exclusives en ce qui concerne aussi bien la législation militaire (art. 60, al. 1, Cst.) que la législation sur la protection civile (art. 61, al. 1, Cst.).⁸⁴ L'organisation, l'instruction et l'équipement de l'armée incombent à la Confédération; la protection civile ne fait plus non plus l'objet de réserves explicites en faveur des cantons⁸⁵, si bien qu'ici également le législateur fédéral a pu transmettre toutes les tâches d'exécution à l'administration fédérale.

La législation fédérale peut ainsi confier à l'administration fédérale des tâches ressortissant à la géologie qui ont un lien avec la défense du pays et la protection de la population – par exemple dans le cadre d'un institut de géologie militaire. Les bases géologiques revêtent sans aucun doute une importance pratique pour l'armée, à l'exemple des caractéristiques du terrain⁸⁶ lors de la construction de fortifications.

2.2.5 Droit relatif à la recherche (art. 64 Cst.)

En vertu de l'art 64, al. 1, Cst., la Confédération ainsi que les cantons encouragent la recherche scientifique et l'innovation. Il s'agit là de *compétences parallèles*.⁸⁷ Le relevé géologique national constitue, d'une part, une tâche de la Confédération inscrite dans la loi (art. 27 s. LGéo) et, d'autre part, selon le type de tâche, en même temps un *domaine de recherche de l'administration fédérale* (cf. aussi l'art. 42 LGéo)⁸⁸. Cette recherche est également régie par l'art. 64 Cst.⁸⁹ Ainsi, cette tâche de la Confédération tombe aussi dans le champ d'application de la législation fédérale sur l'encouragement de la recherche et de l'innovation (art. 3 en lien avec l'art. 4, let. d, ch. 1 et l'art. 14 LERI⁹⁰). L'administration fédérale joue le rôle d'organe de recherche lorsqu'elle fait elle-même de la recherche dans le cadre de l'exécution de ses tâches (art. 4, let. d, ch. 1 et art. 14 LERI), lorsqu'elle confie des mandats de recherche, qu'elle soutient directement la recherche ou qu'elle déploie d'autres activités ayant trait à la recherche (art. 14 LERI).

L'art. 64, al. 3, Cst. permet à la Confédération de gérer ses propres centres de recherche. Il s'agit là d'une *compétence parallèle*.⁹¹ Selon la doctrine en vigueur, elle ne couvre pas seulement les Écoles polytechniques fédérales (EPF) et les établissements qui leur sont rattachés, mais aussi les offices fédéraux qui font de la recherche, comme l'Office fédéral de météorologie et de climatologie (MétéoSuisse, anciennement ISM) et l'Office fédéral de métrologie (METAS).⁹² L'administration fédérale est ainsi habilitée par la Constitution à pratiquer la recherche dans le domaine de la géologie également. C'est surtout important pour la géologie nationale dans sa nouvelle organisation (mise en place et déroulement des opérations)

⁸² LENDI (2008a), N. 19.

⁸³ Cf. TSCHANNEN/WYSS (2004), p. 18.; HUSER (2005), p. 46 s., est d'un autre avis.

⁸⁴ Cf. SCHWEIZER/KÜPFER (2008), N. 12 et 13, et SCHWEIZER/MOHLER (2014), N. 24, 31 et 32, dans ce sens.

⁸⁵ Cf. SCHWEIZER/KÜPFER (2008), N. 12; SCHWEIZER/MOHLER (2014), N. 32.

⁸⁶ Il n'est pas question ici de la seule couverture du sol, objet de la cartographie, mais aussi de la couche supérieure du sous-sol afin, par exemple, de déterminer l'épaisseur d'un niveau de gravier surmontant de la roche.

⁸⁷ Cf. SCHMID/SCHOTT (2008a), N. 8 ss.; SCHOTT (2014), N. 12 ss.; HÄNNI (2015), N. 4.

⁸⁸ Cf. message relatif à la loi sur la géoinformation (LGéo), FF 2006 7407, p. 7465.

⁸⁹ Cf. HÄNNI (2015), N. 11.

⁹⁰ Loi fédérale du 14 décembre 2012 sur l'encouragement de la recherche et de l'innovation (LERI), RS 420.1.

⁹¹ Cf. SCHMID/SCHOTT (2008a), N. 33; SCHOTT (2014a), N. 44; HÄNNI (2015), N. 22.

⁹² Cf. SCHOTT (2014a), N. 46; HÄNNI (2015), N. 22.

en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2006. Cette tâche comprend la direction d'un centre de recherche avec le laboratoire souterrain du Mont Terri. D'un point de vue formel et légal, le législateur fédéral pourrait aussi demander aux cantons et aux particuliers de mettre les données géologiques qu'ils ont saisies – du moins les données brutes – à la disposition de la Confédération pour ses recherches.

2.2.6 Statistique (art. 65 Cst.)

L'art. 65 Cst. permet à la Confédération de collecter elle-même les données nécessaires concernant l'état et l'évolution de la population, de l'économie, de la société, du territoire et de l'environnement, non seulement dans ses domaines de compétence matérielle et même en l'absence d'une compétence de réglementation.⁹³ Il s'agit là d'une compétence parallèle. L'art. 65, al. 2, Cst. permet par ailleurs à la Confédération de légiférer sur l'harmonisation des registres fédéraux, cantonaux et communaux, au sens d'une compétence concurrente avec force dérogatoire subséquente.⁹⁴ Il est question ici d'une harmonisation technique visant à diminuer le coût de la collecte de données statistiques.

Le pouvoir de collecter des données statistiques couvre ainsi également le domaine de la géologie, à savoir les informations sur la nature du sous-sol. La Confédération pourrait en outre légiférer dans une mesure restreinte, en vertu de l'art. 65, al. 2, Cst., au sujet de l'harmonisation des données statistiques concernant le sol, portant par exemple sur l'exploitation des ressources souterraines.

2.2.7 Protection de l'environnement (art. 74 Cst.)

L'art. 74, al. 1, Cst. permet au législateur fédéral de légiférer sur la protection de l'être humain et de son environnement naturel contre les atteintes nuisibles ou incommodes. Il s'agit là d'une compétence exhaustive avec effet dérogatoire subséquent. Elle inclut la possibilité d'ordonner des investigations géologiques, pour autant qu'elles répondent aux objectifs de protection mentionnés dans la Constitution. La mise en œuvre du droit de l'environnement incombe cependant aux cantons tant qu'aucune loi fédérale n'en dispose autrement (art. 75, al. 3, Cst.). L'administration fédérale, y compris les unités de la géologie nationale, ne peut donc accomplir, dans le domaine de l'environnement, que les tâches qui lui sont explicitement assignées par une loi fédérale.

2.2.8 Aménagement du territoire (art. 75 Cst.)

Le terme « aménagement du territoire »⁹⁵ inclut toutes les mesures visant à résoudre préventivement les conflits liés au territoire et à son utilisation qui sont imputables, d'une part, à l'exigüité du territoire suisse et, d'autre part, aux multiples exigences à son endroit qui ne cessent d'augmenter.⁹⁶ L'utilisation du sous-sol revêt une complexité croissante, c'est pourquoi elle prend de plus en plus d'importance dans l'aménagement du territoire.⁹⁷ Il ne doit plus faire aucun doute à l'heure actuelle que la coordination de l'utilisation du sous-sol géologique fait aussi partie de l'aménagement du territoire, comme en témoigne déjà le seul fait qu'il existe un plan sectoriel intitulé « Dépôts en couches géologiques profondes ».⁹⁸ Mais l'utilisation rationnelle du sous-sol n'est pas encore réglementée explicitement dans le droit de l'aménagement du territoire. Or la coordination voulue à l'art. 2, al. 1, LAT⁹⁹ permet au-

⁹³ Cf. SCHMID/SCHOTT (2008b), N. 5; SCHOTT (2014b), N. 5.

⁹⁴ Cf. SCHMID/SCHOTT (2008b), N. 17 ss.; SCHOTT (2014b), N. 18 ss.

⁹⁵ Aujourd'hui, on emploie plutôt les termes « organisation du territoire » et « développement territorial » (cf. GRIFFEL [2015], N. 18).

⁹⁶ Cf. GRIFFEL (2015), N. 17.

⁹⁷ Cf. p. ex. le rapport du Conseil fédéral sur l'utilisation du sous-sol (2014); CHGEOL (2012); CHGEOL (2006); CFG (2014); RUCH (2013); RUCH (2016a); RUCH (2016b).

⁹⁸ Cf. rapport du Conseil fédéral sur l'utilisation du sous-sol (2014), p. 5.

⁹⁹ Loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (loi sur l'aménagement du territoire, LAT), RS 700.

jourd'hui déjà à la Confédération et aux cantons de planifier l'utilisation du sous-sol dans le cadre de leurs plans sectoriels et de leurs plans directeurs.¹⁰⁰ La deuxième étape de la révision de la loi sur l'aménagement du territoire prévoit cependant une norme explicite pour la planification en sous-sol.¹⁰¹ Une réglementation concernant les informations sur le sous-sol fait toutefois défaut dans le projet de loi.

L'art. 75, al. 1, Cst. n'attribue à la Confédération qu'une compétence législative limitée aux principes en matière d'aménagement du territoire;¹⁰² celui-ci est du ressort des cantons, pour autant que la législation spécialisée de la Confédération ne lui attribue pas des tâches de planification (p. ex. dans les domaines de la navigation aérienne et de l'énergie nucléaire). Le droit fédéral pourrait ainsi demander aux cantons d'assurer la planification générale du sous-sol et édicter des règles de coordination à cet effet. Les données relatives à cette planification devraient impérativement être accessibles au public. Mais l'art. 75 Cst. ne représente pas une base constitutionnelle suffisante pour exiger dans une loi fédérale que des données géologiques soient livrées au Service géologique national. Il serait par contre recevable d'édicter une réglementation complémentaire à la LAT qui obligerait les entités privées à mettre des données géologiques à la disposition des autorités de la Confédération et des cantons en charge de la planification à des fins d'aménagement du territoire.¹⁰³

2.2.9 Travaux publics (art. 81 Cst.)

En vertu de l'art. 81 Cst., la Confédération peut, dans l'intérêt du pays ou d'une grande partie de celui-ci, réaliser des travaux publics et exploiter des ouvrages publics ou encourager leur réalisation. La notion de travaux publics décrit traditionnellement, aujourd'hui encore, mais pas exclusivement, des « installations d'intérêt public liées durablement au sol »¹⁰⁴. Cela demeurera l'acception première selon l'art. 81 Cst., quand bien même la doctrine considère parfois une formulation plus large adaptée à l'évolution de la société et de la technique.¹⁰⁵ L'art. 81 Cst. n'habilite pas en premier lieu la Confédération à légiférer en matière de travaux publics, mais à fournir des prestations sous la forme de construction ou d'exploitation d'installations (compétence administrative directe). Le manque de norme juridique particulière dans le droit fédéral n'empêche pas d'appliquer l'art. 81 Cst.¹⁰⁶, mais il faut respecter le principe de légalité.¹⁰⁷

La clause générale de l'art. 81 Cst. pourrait être invoquée en faveur de la géologie nationale, pour autant que son activité ait un lien direct avec la réalisation de travaux publics, l'exploitation d'ouvrages publics ou l'encouragement de leur réalisation dans l'intérêt du pays ou d'une région. Si la Confédération dispose d'une compétence législative ou spécifique exhaustive dans un domaine (cf. p. ex. l'art. 61, al. 1, l'art. 87 ou l'art. 90 Cst.), l'art. 81 Cst. passe cependant après elle.¹⁰⁸ Cet article représente quoi qu'il en soit une base légale immédiatement applicable, satisfaisant au principe de légalité, au sens de l'art. 164, al. 1, let. e, Cst.¹⁰⁹ Lorsque le principe de la réalisation de travaux publics, de l'exploitation d'ouvrages publics ou de l'encouragement de leur réalisation figure dans une loi ou dans un

¹⁰⁰ Avis aussi partagé par RASTER (2013), S. 619 f.; RUCH (2016a), S. 675.

¹⁰¹ Cf. art. 8e de l'avant-projet de modification de la LAT de décembre 2014.

¹⁰² Cf. GRIFFEL (2015), N. 25.

¹⁰³ Il faudrait aussi tenir compte du secret de fabrication et du secret d'affaires (cf. point 4.5). Mais celui-ci serait généralement suffisamment préservé en faisant en sorte que les autorités en charge de la planification soient tenues par le secret professionnel, que l'usage des données fournies soit restreint et que leur intégration dans des plans directeurs, sectoriels ou d'affectation ne permette de tirer aucune conclusion à leur sujet.

¹⁰⁴ LENDI (2008b), N. 6; cf. aussi KERN (2015), N. 9, pour la notion d'ouvrage dans le même sens.

¹⁰⁵ Cf. LENDI (2008b), N. 7 ss.; cf. aussi KERN (2015), N. 9.

¹⁰⁶ Cf. LENDI (2008b), N. 21 et 22; cf. aussi KERN (2015), N. 8.

¹⁰⁷ Cf. KERN (2015), N.14.

¹⁰⁸ Cf. KERN (2015), N. 8, ainsi que le cas de figure concernant le domaine des routes nationales au point 5.1.2 ci-après.

¹⁰⁹ Cf. aussi LENDI (2008b), N. 26, dans ce sens.

arrêté fédéral, les tâches de la Confédération en matière de géologie qui s'y rapportent pourraient être inscrites dans une ordonnance du Conseil fédéral; la question se pose toutefois de savoir si l'art. 81 Cst. représente une base juridique suffisante pour exiger dans une ordonnance du Conseil fédéral la livraison de données géologiques en faveur de la géologie nationale.

L'art. 81 Cst. attribue à la Confédération une compétence parallèle à celle des cantons pour réaliser des travaux publics dans son domaine.¹¹⁰

2.2.10 Énergie nucléaire (art. 90 Cst.)

L'art. 90 Cst. octroie à la Confédération une compétence exhaustive en matière d'énergie nucléaire, assortie d'un effet concurrent et dérogoire subséquent.¹¹¹ Allant au-delà d'une simple compétence législative, elle permettrait même à la Confédération de construire ses propres installations nucléaires.¹¹² D'un point de vue technique, elle couvre également, entre autres, les installations de stockage de matériaux radioactifs.

Le législateur fédéral peut aussi invoquer l'art. 90 Cst. pour attribuer à la Confédération des tâches relevant de la géologie en lien avec des installations nucléaires. C'est d'ailleurs ce qu'il fait; selon l'art. 72, al. 1, de l'ordonnance sur l'énergie nucléaire (OENu)¹¹³, les données géologiques recueillies pendant les investigations ou lors de la construction d'un dépôt en couches géologiques profondes doivent être transmises au service d'information géologique de la Confédération.

2.2.11 Approvisionnement du pays (art. 102 Cst.)

En vertu de l'art. 102, al. 1, Cst., la Confédération assure l'approvisionnement du pays en biens et en services de première nécessité afin de pouvoir faire face à des agressions militaires ou à d'autres menaces politico-militaires d'origine extérieure sans recourir aux armes. Elle prend des mesures préventives à cet effet (dernière phrase de l'art. 102, al. 1, Cst.). Les mesures importantes et traditionnelles dans ce contexte sont la constitution de réserves obligatoires, la promulgation de règles de production, les restrictions de la consommation et les interdictions d'exporter.¹¹⁴ Selon l'avis exposé ici, l'art. 102, al. 1, Cst. englobe en outre toutes les mesures prises par la Confédération pour se procurer des bases de décision (p. ex. données et informations) dans le domaine de l'approvisionnement économique du pays. En font notamment partie les études (réalisées par ses soins) portant sur les ressources éventuellement présentes et exploitables dans le sol de la Confédération helvétique¹¹⁵ ainsi que la collecte d'informations à ce sujet qui sont en possession de tiers. Ces activités sont impérativement nécessaires pour estimer dans quelle mesure la Suisse peut se suffire à elle-même.

2.3 Droit international

2.3.1 Convention d'Aarhus

La Convention d'Aarhus est entrée en vigueur en Suisse le 1^{er} juin 2014. Elle pose notamment des standards en matière d'accès à l'information environnementale dans les pays signataires. Son art. 4 règle l'accès à l'information sur l'environnement ainsi que ses restrictions. D'après la doctrine actuellement en vigueur, cette disposition internationale est direc-

¹¹⁰ Cf. LENDI (2008b), N. 25.

¹¹¹ Cf. SCHAFFHAUSER/UHLMANN (2014), N. 5.

¹¹² Cf. SCHAFFHAUSER/UHLMANN (2014), N. 5.

¹¹³ Ordonnance du 10 décembre 2004 sur l'énergie nucléaire (OENu), RS 732.11.

¹¹⁴ Cf. VEIT/LEHNE (2008), N. 5 s.; HETTICH (2014), N. 6 s.; OESCH/RUFF (2015), N. 5.

¹¹⁵ L'énergie géothermique en fait certainement aussi partie, comme l'indique notamment l'art. 1 de la loi bernoise du 18 juin 2003 sur la régle des mines (LRéMi), RSB 931.1.

tement applicable en Suisse¹¹⁶, sans devoir être transposée dans le droit national. L'art. 4 de la Convention d'Aarhus prime donc le droit suisse en cas de conflit avec celui-ci. Sont notamment concernées les dispositions de la LPE portant sur l'accès à l'information au sujet de l'environnement.¹¹⁷ Cela revêt une importance pratique ici, car les nouvelles dispositions introduites dans la LPE pour mettre en œuvre la Convention d'Aarhus renferment des risques de conflits juridiques dans les domaines suivants au moins:

- L'*information sur l'environnement* est définie comme suit dans le nouvel art. 7, al. 8, LPE: « Par informations sur l'environnement, on entend les informations relatives au domaine d'application de la présente loi et de la législation sur la protection de la nature et du paysage, la protection des sites naturels, la protection des eaux, la protection contre les dangers naturels, la sauvegarde des forêts, la chasse, la pêche, le génie génétique et la protection du climat. » Cette définition, qui est aussi déterminante pour l'accès à l'information sur l'environnement selon l'art. 10g LPE et qui invoque des domaines législatifs, est problématique et rédigée de manière beaucoup plus restrictive que la définition de l'information sur l'environnement énoncée à l'art. 2, ch. 3, de la Convention d'Aarhus.¹¹⁸ Cette dernière, qui inclut en principe toutes les informations géologiques au sens de l'art. 2, let. a, OGN, est par conséquent déterminante pour fixer les droits d'accès à l'information.¹¹⁹
- L'art. 10g, al. 4, LPE dispose que, lorsque des demandes d'accès à l'information sur l'environnement sont adressées à des autorités ou à des services cantonaux, le droit cantonal relatif au principe de transparence s'applique, pour autant que le canton concerné l'ait réglementé. Mais le droit cantonal ne va le cas échéant pas aussi loin que la Convention d'Aarhus (p. ex. en ce qui concerne le droit inconditionnel à l'information sans attestation d'un intérêt relatif à cette information¹²⁰) ou il comprend des restrictions plus strictes que celles de la convention.

En vertu de l'art. 4 de la Convention d'Aarhus, toute personne a le droit d'accéder à l'information sur l'environnement sans devoir faire valoir un intérêt particulier et en principe sous la forme demandée. Cela s'applique également aux données et aux informations géologiques. En vertu de l'art. 4, ch. 4, de la Convention d'Aarhus, une demande d'accès à l'information peut notamment être rejetée pour les raisons suivantes:

- protection de délibérations confidentielles des autorités publiques (art. 4, ch. 4, let. a);
- protection des relations internationales ainsi que de la sécurité extérieure ou intérieure (art. 4, ch. 4, let. b);
- données faisant l'objet d'une procédure judiciaire en cours (art. 4, ch. 4, let. c);

¹¹⁶ Sont aussi de cet avis EPINEY/SCHEYLI (2000), p. 54 s.; THURNHERR (2003), p. 282 ss.; ERRASS (2004), p. 88 s.; FLÜCKIGER (2009), p. 786; pour certains volets de l'art. 4, explicitement aussi KETTIGER (2010), p. 30; le message relatif à la Convention d'Aarhus (FF 2012 4027) ne dit pas si ses dispositions sont directement applicables; le Tribunal administratif fédéral a également laissé la question ouverte dans son arrêt A-4186/2015 du 28 janvier 2008, consid. 7.5.5.

¹¹⁷ Cf. arrêt A-4186/2015 du Tribunal administratif fédéral du 28 janvier 2008, consid. 7.5.4 et 7.5.5.

¹¹⁸ La définition de l'information sur l'environnement selon l'art. 7, al. 8, LPE, qui se réfère à certains domaines législatifs, constitue une erreur grossière, d'autant plus qu'elle diverge, en ce qui concerne tant la conception que le contenu, de toutes les définitions de l'information sur l'environnement appliquées jusqu'ici – même de celle de l'Organe intercantonal d'information et de coordination pour l'observation de l'environnement (IKUB), cf. KETTIGER (2010), p. 19 s. – et que le Conseil fédéral lui-même a déclaré que la définition de l'information sur l'environnement selon l'art. 2, ch. 3, de la Convention d'Aarhus revêtait « une importance primordiale » (cf. message relatif à la Convention d'Aarhus, FF 2012 4027, p. 4043).

¹¹⁹ Cela correspond manifestement à l'intention du législateur, comme l'indique notamment le message relatif à la Convention d'Aarhus (FF 2012 4027, p. 4044): « Si, dans un cas particulier, on n'est pas certain qu'une information porte ou non sur l'environnement, il est possible de s'appuyer sur l'art. 2, al. 3, de la convention pour garantir une interprétation dans le sens de la convention. »

¹²⁰ P. ex. dans le canton d'Appenzell Rhodes-Extérieures (cf. point A1.4.1 ci-après).

- données soumises aux secrets de fabrication et d'affaires (art. 4, ch. 4, let. d);
- protection de la propriété intellectuelle (art. 4, ch. 4, let. e);
- protection de données personnelles confidentielles (art. 4, ch. 4, let. f);
- protection de la confidentialité de données transmises volontairement (art. 4, ch. 4, let. g);
- besoins spécifiques de protection de l'environnement naturel (art. 4, ch. 4, let. h).

Ces motifs de rejet doivent être interprétés de manière restrictive compte tenu de l'intérêt que la divulgation des informations demandées présenterait pour le public et selon que ces informations ont trait ou non aux émissions dans l'environnement (art. 4, ch. 4, al. 2, de la Convention d'Aarhus). En ce qui concerne les informations géologiques, les situations dangereuses telles que dangers d'éboulement et de tremblement de terre doivent être traitées par analogie avec les émissions. Pour les autorités de la Confédération, l'art. 4, ch. 4, de la Convention d'Aarhus et le nouvel art. 10g LPE ne confèrent aucun droit d'accès qui dépasse les droits à l'information environnementale – et par conséquent aux informations géologiques – qui sont déjà en vigueur en vertu du principe de transparence (LTrans¹²¹, LGéo, législation spécialisée). L'art. 4, ch. 4, de la Convention d'Aarhus va en revanche plus loin sur certains aspects que les dispositions cantonales portant sur le principe de transparence – à plus forte raison dans les cantons qui n'en n'ont pas introduit.¹²²

L'art. 5 de la Convention d'Aarhus prescrit que les pays signataires pratiquent aussi une information active au sujet de l'environnement. Comme cette disposition n'est pas directement applicable, elle a une portée limitée pour l'instant. Partant du principe que les informations géologiques font partie de l'information sur l'environnement au sens de la Convention d'Aarhus, l'art. 5 de ladite convention fournit un cadre international aux tâches d'information de la géologie nationale inscrites dans le droit fédéral sur la géoinformation (art. 27, al. 2, let. b, LGéo; art. 3 et 5 OGN). L'obligation faite à l'art. 5, ch. 3, de la Convention d'Aarhus, qui vise à ce que le plus d'informations possibles sur l'environnement (p. ex. données, listes, etc.) soient accessibles sur Internet, revêt une importance essentielle en la matière.¹²³

La Convention d'Aarhus exige que le droit d'accès aux informations et aux documents relevant de l'information sur l'environnement soit *indépendant de leur date de parution* et de la date à laquelle l'autorité nationale compétente a élaboré l'information ou l'a obtenue de la part de tiers.¹²⁴ C'est pourquoi il a fallu inscrire dans l'art. 10g, al. 2, LPE une dérogation à l'art. 23 LTrans. Les cantons dont la législation au sujet du principe de transparence n'applique ce dernier qu'aux documents publiés après son entrée en vigueur doivent également adapter leur législation en conséquence. Mais le droit de regard a un effet rétroactif illimité jusque là en vertu du droit fédéral (art. 10g, al. 2, en lien avec l'art. 4 LPE).

2.3.2 AEE/EIONET

La Suisse participe pleinement à l'Agence européenne pour l'environnement (AEE) et au Réseau européen d'information et d'observation pour l'environnement (EIONET) sur la base d'un traité international¹²⁵ passé avec la Communauté européenne (CE). L'adhésion à l'AEE n'entraîne pas d'obligation ou de droit fondé sur des normes internationales qui exigerait de la Suisse qu'elle mette activement ou passivement à disposition des informations en matière

¹²¹ Loi fédérale du 17 décembre 2004 sur le principe de la transparence dans l'administration (loi sur la transparence, LTrans), RS 152.3.

¹²² Cf. annexe 1 ci-après en ce qui concerne le principe de transparence dans les cantons, ainsi que la carte synoptique A1.28.1.

¹²³ Cf. message relatif à la Convention d'Aarhus, FF 2012 4027, p. 4039 et 4044.

¹²⁴ Cf. message relatif à la Convention d'Aarhus, FF 2012 4027, p. 4044.

¹²⁵ Accord entre la Confédération suisse et la Communauté européenne concernant la participation de la Suisse à l'Agence européenne pour l'environnement et au Réseau européen d'information et d'observation pour l'environnement (EIONET), conclu le 26 octobre 2004 et approuvé par l'Assemblée fédérale le 17 décembre 2004, RS 0.814.092.681.

d'environnement.¹²⁶ Le droit communautaire applicable a cependant un effet ricochet sur la question de l'accessibilité aux données environnementales en Suisse en ceci que celles qui concernent la Suisse et qui sont publiées par l'AEE doivent aussi être accessibles au public en Suisse.¹²⁷ L'accord sur l'AEE peut obliger les autorités suisses à saisir certaines informations sur l'environnement. Dans le domaine de la géologie, cela ne concerne que quelques données hydrogéologiques et géomorphologiques (relatives à l'érosion pour ces dernières). L'accord sur l'AEE peut donc être négligé dans le présent contexte.

2.3.3 Autre droit international

Différents accords sectoriels internationaux ratifiés par la Suisse lui imposent de mettre activement ou passivement à disposition des informations concernant la pollution et la protection de l'environnement.¹²⁸ Mais les dispositions de ces accords n'ont quasiment aucune incidence sur la question de l'accès aux données géologiques.

2.4 La géologie dans le domaine privé

Même si la présente étude traite principalement des compétences de la Confédération en matière de saisie, de mise à jour et de gestion de données de forage, il ne faut pas oublier qu'en Suisse une grande partie, si ce n'est la plupart, des informations géologiques et en particulier des données de forage sont collectées par des entités privées dans le cadre de leurs activités de construction ou d'autres utilisations du sous-sol. La Confédération et les cantons n'y ont accès que lorsque la législation ou un contrat le prévoit. Il y a lieu de tenir compte de la garantie de la propriété (art. 26 Cst.) et de la liberté économique (art. 27 Cst.) lorsque l'on soumet la géologie relevant du domaine privé à des normes juridiques. Cependant, les entités privées ne peuvent généralement pas opposer la liberté de la propriété aux règles de droit cantonal régissant l'application de la régle des mines.¹²⁹ Les cantons peuvent en principe se réserver des droits d'accès aux résultats d'investigations géoscientifiques sous la forme de charges intégrées dans les concessions qu'ils accordent, même en l'absence de base légale explicite. Certaines lois cantonales prévoient expressément que les entités au bénéfice d'une concession ou d'une autorisation sont tenues de fournir des données géologiques s'y rapportant.¹³⁰

2.5 Conclusions

La Confédération et les cantons ont, en matière de géologie officielle, certaines compétences parallèles qu'ils peuvent exercer simultanément, pour autant que les bases légales respectives – lois et ordonnances – soient suffisantes. Lorsque la Constitution ou des lois fédérales spécialisées accordent à la Confédération des compétences spécifiques dans le domaine de la géologie, elle peut les exercer sans tenir compte des droits régaliens des cantons; le droit cantonal ne s'oppose ainsi pas à l'exercice des activités requises à cet effet.

La Confédération ne peut déployer des activités dans le domaine de la géologie officielle que lorsque que la législation fédérale l'y autorise explicitement – en vertu d'une compétence législative prévue par le droit constitutionnel. Fait exception l'art. 81 Cst., qui réglemente les travaux publics relevant de la Confédération. Lorsqu'elle participe à de tels travaux, la Confédération peut se garantir, dans les décisions et les contrats y relatifs, le droit d'utiliser tous les résultats obtenus par des investigations géologiques en se fondant directement sur l'art. 81 Cst., sans disposer d'une autre base légale.

¹²⁶ Cf. KETTIGER (2010), p. 25.

¹²⁷ Cf. KETTIGER (2010), p. 25.

¹²⁸ Cf. liste dans KETTIGER (2010), p. 26; cf. aussi THURNHERR (2003), p. 14 ss.

¹²⁹ Cf. CARREL (2015), N. 106 ss.

¹³⁰ Cf. détails à ce sujet à l'annexe 1.

S'agissant du droit international applicable à la Suisse, seule la Convention d'Aarhus doit être prise en considération. D'une part, elle assigne à la Confédération de nouvelles tâches et compétences en matière d'information sur l'environnement (données géologiques comprises) et, d'autre part, elle lui donne un droit d'accès directement applicable aux données géologiques – qui n'a toutefois une incidence directe que sur les cantons.

Il faut en outre considérer la géologie pratiquée dans le domaine privé. La législation fédérale étant peu diserte au sujet de la géologie, elle concerne surtout les rapports entre les cantons et les entités privées.

3. Généralités au sujet de la géologie nationale

3.1 Tâches de la géologie nationale

La géologie nationale met des données et des informations géologiques à la disposition de l'administration fédérale et de tiers (art. 27, al. 1, LGéo). Ses tâches sont délimitées dans la loi en mentionnant les volets suivants, qui décrivent le *cœur de ses activités* (art. 27, al. 2, LGéo): (a) relevé géologique national; (b) mise à disposition de données géologiques d'intérêt national; (c) conseil et assistance de l'administration fédérale pour toute question géologique; (d) archivage des données géologiques; (e) coordination des activités géologiques à l'échelon fédéral. L'OGN précise les tâches de la géologie nationale. Celle-ci couvre *l'intégralité du territoire suisse* et saisit également, en cas de nécessité, des données géologiques concernant le territoire étranger jouxtant la frontière suisse (art. 28 LGéo).

La tâche de la géologie nationale comprend en particulier le *relevé* géologique, géophysique et géotechniques *national*. « La géologie nationale est responsable de la saisie de géodonnées sur l'intégralité du territoire suisse ». ¹³¹ La loi exige explicitement qu'elle mette à disposition des données géologiques portant sur l'ensemble du territoire de la Confédération helvétique, leur densité et leur qualité pouvant varier en fonction des besoins existants. ¹³² En vertu de l'art. 4, al. 1, OGN, le *relevé géologique national* comprend précisément la saisie d'informations géologiques par des relevés propres et par l'exploitation de relevés de tiers, le tri et le classement d'informations géologiques ainsi que l'exploitation scientifique d'informations géologiques. Le service spécialisé de la Confédération est par conséquent habilité à procéder à ses *propres relevés géologiques* (p. ex. relevés de terrain, sondages, mesures ou analyses en laboratoire). ¹³³ Il peut donc se procurer les données géologiques de base nécessaires en reprenant ou en exploitant des données géologiques saisies par des tiers (cantons, privés). ¹³⁴ Les tiers, contrairement au service spécialisé de la Confédération, ne sont tenus de fournir des données que si une norme juridique le prévoit explicitement, ce qui est rarement le cas dans la législation fédérale. L'art. 72, al. 1, OENU constitue une exception en exigeant que les données géologiques recueillies pendant les investigations ou lors de la construction d'un dépôt en couches géologiques profondes doivent être transmises au service d'information géologique de la Confédération. C'est pourquoi l'art. 18, al. 1, OGN demande explicitement au service spécialisé en charge de la géologie nationale de garantir la participation des cantons dans le domaine de la géologie nationale. La transmission de données par des entités privées doit être réglée par contrat. ¹³⁵ Un organe de coordination est institué pour coordonner les investigations géologiques entre la Confédération, les cantons, les hautes écoles et les tiers (art. 15 OGN).

¹³¹ Message relatif à la loi sur la géoinformation (LGéo), FF 2006 7407, p. 7456.

¹³² Cf. message relatif à la loi sur la géoinformation (LGéo), FF 2006 7407, p. 7456.

¹³³ Cf. rapport explicatif concernant les ordonnances d'exécution de la loi sur la géoinformation, p. 45.

¹³⁴ Cf. rapport explicatif concernant les ordonnances d'exécution de la loi sur la géoinformation, p. 45.

¹³⁵ Cf. point 5.3.1 ci-après.

La gestion des données relevant de la géologie nationale incombe au *service d'information géologique de la Confédération* (art. 9 OGN) – sous réserve de l'existence éventuelle d'une autre réglementation s'appliquant aux données géologiques qui sont en même temps des géodonnées de base.¹³⁶

Le service compétent en matière de géologie nationale met à disposition, dans le cadre du mandat qui lui est confié par la loi, des données et des informations géologiques d'intérêt national ainsi que des géodonnées géologiques de base énumérées dans un catalogue (art. 27, al. 2, let. b, LGéo et art. 5 OGN).¹³⁷ Les données géologiques qui sont en même temps des géodonnées de base relevant du droit fédéral sont mises à disposition selon les règles générales du droit de la géoinformation concernant l'accès à ces données et à leur utilisation. Il est également prévu que les autres données géologiques soient rendues accessibles par des géoservices (art. 9, al. 2, OGN) – dans la mesure où cela est possible et pertinent. L'accès aux informations géologiques de même que leur utilisation sont en principe soumis aux mêmes dispositions que celles qui s'appliquent aux géodonnées de la Confédération (art. 13, al. 1, OGN en lien avec les art. 20 à 33 OGN), l'accès du public à ces données étant régi par des dispositions particulières (art. 13, al. 2, OGN).

L'archivage des données géologiques est traité au chapitre 7.

3.2 Compétences au sein de l'administration fédérale

En vertu de l'art. 34, al. 1, let. b, LGéo, la géologie nationale incombe exclusivement à la Confédération. Les compétences en matière de géologie nationale au sein de l'administration fédérale sont clairement réparties au niveau de l'ordonnance:

- Le service en charge de la géologie nationale est l'Office fédéral de topographie (swisstopo) (art. 16, al. 1, OGN).
- L'Office fédéral de l'environnement (OFEV) est le service spécialisé en charge des tâches hydrogéologiques relevant de la géologie nationale (art. 16, al. 2, OGN).
- swisstopo gère le service d'information géologique de la Confédération de manière centralisée (art. 9, al. 1, OGN), donc également en ce qui concerne des thèmes géologiques particuliers comme l'hydrogéologie.
- Le service spécialisé compétent (l'OFEV pour les questions hydrogéologiques, sinon swisstopo) est responsable des relations entre la Confédération et les cantons dans le domaine de la géologie nationale (art. 18 OGN).
- Le service spécialisé en charge de la géologie nationale (l'OFEV pour les questions hydrogéologiques, sinon swisstopo) représente la Suisse au sein de groupes d'experts et de conférences techniques à l'échelle internationale (art. 19 OGN).

swisstopo dispose donc d'une compétence générale en matière de géologie nationale qui n'est restreinte que par la compétence de l'OFEV dans le domaine de l'hydrogéologie.

L'archivage des données géologiques est traité au chapitre 7.

¹³⁶ Seules les données de l'atlas hydrologique (identificateur 44), pour lequel l'OFEV est le service compétent en vertu de l'art. 8 LGéo, divergent ainsi de la norme. Les autres géodonnées de base relèvent de la compétence de swisstopo: cartes géologiques (identificateur 46), cartes géophysiques (identificateur 47), cartes géotechniques (identificateur 48) et données de base de la géologie nationale (identificateur 50).

¹³⁷ Cf. message relatif à la loi sur la géoinformation (LGéo), FF 2006 7407, p. 7456.

3.3 Coordination

Un organe de coordination au sens de l'art. 55 LOGA¹³⁸ est institué pour assurer la coordination dans le domaine de la géologie nationale (art. 15 OGN). Composé de représentants de l'Office fédéral de topographie, de l'Office fédéral de l'énergie, de l'Office fédéral de l'environnement, de l'Office fédéral des transports, de l'Office fédéral des routes et de l'Office fédéral de l'agriculture (art. 15, al. 4, OGN), il est rattaché à l'Office fédéral de topographie sur le plan administratif (art. 15, al. 5, OGN). L'organe de coordination exerce ses compétences en se fondant directement sur le mandat de coordination inscrit à l'art. 27, al. 2, let. e, LGéo et il est habilité à donner des directives aux services de la Confédération (art. 15, al. 3, OGN).

L'organe de coordination assume des tâches de coordination, d'une part, à l'échelle de la Suisse (art. 15, al. 2, let. a et d OGN) et, d'autre part, au sein de l'administration fédérale (art. 15, al. 2, let. b, c et e OGN).

4. Droits de protection en faveur de tiers

4.1 Introduction

Des droits de protection en faveur de tiers peuvent s'opposer à la saisie, la mise à jour et la gestion (en particulier la publication) de données géologiques – comme au traitement de toute donnée ou information. Les principaux droits de tiers dont il y a lieu de tenir compte dans le cadre de la saisie, la mise à jour et la gestion de données géologiques sont examinés ci-après. Cette sélection ne prétend pas être exhaustive. Le secret de fonction n'est pas abordé ici, car il peut être remis en question et levé, d'une part, par la législation relative au principe de transparence et par des lois particulières régissant les droits d'accès et de communication et, d'autre part, par des décisions de l'autorité compétente portant sur des cas particuliers.

4.2 Pas de protection des données et des informations en vertu du droit des biens¹³⁹

En droit suisse, on peut établir un droit réel (c'est-à-dire ayant un effet absolu) sur des biens, en particulier sous la forme de la propriété (art. 641 CC) et de la possession (art. 919 CC). Les *biens* sur lesquels des droits réels peuvent être établis sont, selon la doctrine suisse, des objets tangibles qui sont susceptibles d'appropriation par l'être humain.¹⁴⁰ Les données, en particulier les géodonnées et les données géologiques, ne remplissent pas les conditions fixées par le droit des biens, car elles ne sont pas susceptibles de maîtrise.¹⁴¹ Et considérer les données comme des forces naturelles pouvant également être un objet de propriété immobilière (art. 713 CC) n'est ni pertinent ni censé.¹⁴² Ainsi, la conception du droit des biens est globalement inapplicable aux données.¹⁴³ *Il n'est donc pas possible d'établir un droit de propriété ou de possession sur des données.*¹⁴⁴ Il en va donc de même des informations, qui ne bénéficient en principe *pas de la protection du droit des biens*.

¹³⁸ Loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA), RS 172.010.

¹³⁹ Détails dans KETTIGER (2010), p. 61 s.; vue d'ensemble dans DRUEY (1995), p. 93 ss.

¹⁴⁰ Cf. REY (2000), N. 66; DOMEJ (2012), N. 4 ss.; WEBER (2000), p. 24; HESS-ODONI (2004), N. 7; ainsi que ZECH (2012), p. 117 s., concernant le droit allemand.

¹⁴¹ Cf. aussi HESS-ODONI (2004), N. 8 s.; HUSER (2005), p. 68 ss.; KETTIGER (2005), N. 22; ainsi que DRUEY (1995), p. 93 ss., pour une vue d'ensemble; Eckert (2016) est d'un autre avis, apparemment erroné.

¹⁴² Approfondi dans HESS-ODONI (2004), N. 10 et 29 ss.

¹⁴³ C'est aussi l'avis de VAN KLINK/PRINS (2002), p. 9 et 10 s., en raison de la dématérialisation de l'information dans un contexte international élargi.

¹⁴⁴ Cf. ZECH (2012), p. 119: « On ne peut pas posséder des données faute de matérialisation. » [Trad.]

4.3 Protection de données géologiques par le droit d'auteur

Selon un principe en vigueur mondialement, seuls certains types de biens immatériels particuliers jouissent d'une protection.¹⁴⁵ En ce qui concerne les géodonnées ou les données géologiques, l'analyse proposée ci-après peut logiquement se limiter à la protection offerte par le droit d'auteur.

La loi sur le droit d'auteur (LDA)¹⁴⁶ protège en particulier les auteurs d'œuvres (art. 1, al. 1, let. a, LDA). Sont considérées comme des œuvres *les créations de l'esprit dans le domaine de la littérature, de l'art et de la science qui ont un caractère individuel*.¹⁴⁷ Pour que le droit d'auteur déploie sa protection, trois conditions doivent être remplies cumulativement:

- **Œuvre**: il faut que l'on soit en présence d'une œuvre. L'art. 2, al. 2, LDA propose une liste non exhaustive¹⁴⁸ de catégories d'œuvres possibles.¹⁴⁹ Sont considérés comme des œuvres, en particulier, les textes littéraires et scientifiques, les photographies, les dessins, les plans¹⁵⁰, les cartes et d'autres représentations visuelles (p. ex. représentations graphiques créées par ordinateur) et les logiciels.
- **Création de l'esprit**: l'œuvre doit être une création de l'esprit dont la perception est rendue possible par une réalisation concrète¹⁵¹ ou qui reçoit une expression concrète. Les simples pensées et idées ne peuvent pas être protégées en tant que telles.¹⁵² Cela concerne en particulier les théories, les solutions, les procédés et les méthodes.¹⁵³ Le droit d'auteur ne protège pas non plus les simples faits et informations.¹⁵⁴ En particulier, le produit d'une trouvaille ou d'un relevé technique n'est pas susceptible de protection.¹⁵⁵ *Les données de mesure brutes ne constituent pas une création de l'esprit et ne sont donc pas protégées par le droit d'auteur.* Cela s'applique en particulier aux données de base de la mensuration nationale, de la mensuration officielle¹⁵⁶ et de la géologie nationale. La reprise et la reproduction d'images et de données radar sans modification ne constituent pas non plus une création de l'esprit¹⁵⁷. Cela vaut également pour les données sismiques.
- **Individualité**: pour être protégée, l'œuvre doit avoir un caractère individuel, c'est-à-dire qu'elle doit se distinguer de manière suffisante d'autres œuvres. Le degré requis d'originalité et d'individualité est très élevé pour les œuvres recourant à la langue; il est en général absent dans les textes standardisés, textes publicitaires, catalogues, formulaires contractuels simples, modes d'emploi, communiqués simples, prévisions météorologiques, horaires de transport, annuaires téléphoniques et carnets d'adresses.¹⁵⁸ S'agissant d'œuvres scientifiques, la protection du droit d'auteur peut, dans certains cas, reposer sur l'individualité de la forme interne (caractéristiques de la conception, sélection,

¹⁴⁵ Cf. DRUEY (1995), p. 100 s.

¹⁴⁶ Loi fédérale du 9 octobre 1992 sur le droit d'auteur et les droits voisins (loi sur le droit d'auteur, LDA), RS 231.1.

¹⁴⁷ Cf. VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 230.

¹⁴⁸ Cf. VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 242.

¹⁴⁹ Liste détaillée dans VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 242 ss.

¹⁵⁰ VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 257 s. à ce sujet.

¹⁵¹ Cf. VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 233.

¹⁵² Cf. WEBER (2005/II), p. 315 ss.; VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 241 et 258; CHERPILLOD (2012), Art. 2, N. 38 s.

¹⁵³ Cf. CHERPILLOD (2012), Art. 2, N. 44.

¹⁵⁴ Cf. CHERPILLOD (2012), Art. 2, N. 44.

¹⁵⁵ Cf. également VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 231, dans ce sens.

¹⁵⁶ Cf. WEBER (2000), p. 33; ATF 103 Ib 324, consid. 3, p. 327; HUSER (2005), p. 79 s., dans un sens plus large; cf. aussi la casuistique relative aux cartes dans CHERPILLOD (2012), Art. 2, N. 54.

¹⁵⁷ ATF 2A.251/2005 du 29 novembre 2005, consid. 6.

¹⁵⁸ Cf. VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 247.

catégorisation, agencement et plan).¹⁵⁹ Pour les cartes, la délimitation entre la représentation générale et la prestation originale est difficile: la représentation ne doit pas être la simple reproduction de données géographiques ou référencées, mais elle doit laisser au cartographe une certaine liberté créative sur les plans esthétique et artistique.¹⁶⁰ Les données cartographiques ayant subi un traitement significatif, par exemple pour être représentées sous la forme de graphiques informatiques présentant un degré élevé d'abstraction et de symbolisation, peuvent être protégées par le droit d'auteur.¹⁶¹

Les géodonnées et les données géologiques ainsi que leurs formes de représentation peuvent tout à fait être des œuvres au sens de la LDA, sans toutefois bénéficier de la protection du droit d'auteur, car elles échouent généralement à remplir le critère de la création de l'esprit ou celui du caractère individuel. Est notamment déterminant pour les données géologiques le fait qu'il s'agisse de données brutes ou d'interprétations.¹⁶²

Les *données brutes* consistent généralement en données de forage, résultats de méthodes géophysiques basées sur un champ de potentiel (gravimétrie, magnétotellurique, etc.) ou de méthodes sismiques.¹⁶³ Étant des résultats bruts de mesures et d'autres investigations, *elles ne peuvent pas faire l'objet de droits d'auteur*. La représentation graphique de carottes de forage (profils de forage) n'est pas une interprétation. Elle ne fait que refléter la vérité, aussi n'est-elle pas non plus protégée par le droit d'auteur.¹⁶⁴

Les données géologiques couvrant un certain périmètre sont toutefois obtenues par une *interprétation* de données brutes comprenant souvent plusieurs phases ou étapes.¹⁶⁵ Différentes méthodes sont généralement applicables à cet effet. Le processus d'élaboration de l'atlas sismique du bassin molassique¹⁶⁶ est un exemple de traitement de données brutes jusqu'à l'obtention d'une carte géologique.¹⁶⁷ Les données géologiques de base étaient des données sismiques enregistrées sur bandes magnétiques. Ces données brutes ont été stockées physiquement et traitées dans un institut universitaire. Le traitement a d'abord consisté en une interprétation géophysique des données sismiques.¹⁶⁸ On en a tiré des profils sismiques le long d'axes (« transects »), qui ont ensuite été interprétés en termes tectoniques (interprétation sismique), puis convertis en altitudes (« depth-converted seismic interpretation »). Il en a résulté un modèle tridimensionnel et des données SIG (géodonnées numériques). Le produit final obtenu est une carte géologique. L'analyse et l'interprétation des données sismiques font souvent l'objet d'une assez grande marge d'interprétation, et par conséquent d'incertitude, malgré l'application de méthodes reconnues parfois standardisées.¹⁶⁹ L'interprétation de données sismiques est donc habituellement une création de

¹⁵⁹ Cf. VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 258; ce critère, à savoir la distinction entre une forme protégée par le droit d'auteur et une idée non protégée, est justement pertinent en ce qui concerne les œuvres de contenu scientifique ou technique, cf. CHERPILLOD (2012), Art. 2, N. 39.

¹⁶⁰ Cf. ATF 103 Ib 324, consid. 3, p. 327 s.; approuve in concreto le caractère individuel des représentations de la roche dans la carte nationale au 1:50'000; cf. aussi WEBER (2000), p. 33 s., à ce sujet; CHERPILLOD (2012), Art. 2, N. 53, expose ce qui suit: « Les œuvres graphiques de contenu scientifique ou technique peuvent être protégées si elles constituent des images (ou des modèles) stylisées dans lesquelles l'auteur a réalisé une représentation personnelle, mais pas si elles consistent en une reproduction du contenu décrit. »

¹⁶¹ Cf. WEBER (2000), p. 46.; détails dans CHERPILLOD (2012), Art. 2, N. 54.

¹⁶² Cf. point 1.2.2 ci-avant concernant la distinction entre données brutes et interprétation.

¹⁶³ Cf. CAUMON/COLLON-DROUILLET/LE CARLIER DE VESLUD/VISEUER/SAUSSE (2009), p. 929.

¹⁶⁴ Cf. CHERPILLOD (2012), Art. 2, N. 53, à ce sujet.

¹⁶⁵ Cf. l'exposé du processus d'élaboration de l'atlas sismique du bassin molassique suisse dans KETTIGER (2012b), p. 3 s., comme exemple de séquence des données brutes à la carte géologique.

¹⁶⁶ SOMMARUGA/EICHENBERGER/MARILLIER (2012).

¹⁶⁷ Cf. aussi KETTIGER (2012b), p. 9, à ce sujet.

¹⁶⁸ Le traitement détaillé des données sismiques est décrit dans MARILLIER/EICHENBERGER/SOMMARUGA (2005), <http://sgpk.ethz.ch/static/jahresbericht/2005/Marillieretal.htm> (état au 08.05.2016); MARILLIER/EICHENBERGER/SOMMARUGA (2006).

¹⁶⁹ Cf. POLSON/CURTIS (2010), p. 9; BOND/GIBBS/SHIPTON/JONES (2007).

l'esprit dont la perception est rendue possible par une réalisation concrète¹⁷⁰ ou qui reçoit une expression concrète. *C'est pourquoi l'interprétation de données géologiques est habituellement protégée par le droit d'auteur.* Ce qui est déterminant pour cette protection, c'est la prestation intellectuelle de la personne qui réalise l'interprétation. Il n'existe aucun droit d'auteur lorsque des données brutes géologiques sont interprétées uniquement à l'aide de méthodes mathématiques reconnues, c'est-à-dire lorsque des données brutes sont traitées par de seuls algorithmes.

Des droits d'auteur peuvent aussi naître de cas en cas lorsque des informations géologiques interprétées sont intégrées dans une *carte géologique*. Les principes généraux développés dans la doctrine relative à la cartographie sont alors déterminants:¹⁷¹ plus la reproduction de l'interprétation géologique correspond à la réalité géologique, moins il y a de place pour l'abstraction et la liberté créative. Ce sont notamment l'échelle et le but d'un plan ou d'une carte qui déterminent si un travail cartographique possède l'individualité nécessaire pour qu'il puisse faire l'objet d'un droit d'auteur. La liberté créative est d'autant plus restreinte que l'échelle est détaillée et le contenu précis.¹⁷² La marge d'interprétation d'un travail cartographique est aussi étroite lorsque le mandant ou le donneur d'ouvrage a donné des consignes claires. Cela devrait être assez souvent le cas pour les cartes géologiques. Il faut partir donc du principe que les cartes géologiques *sont rarement protégées par le droit d'auteur.*

Lorsqu'une interprétation géologique ou un travail cartographique fait naître un droit d'auteur et que l'auteur de cette œuvre l'a créée dans le cadre de son emploi, on peut admettre que les droits d'exploitation en ont été transmis à l'employeur, tel qu'entreprise ou haute école, du fait de la loi ou d'un contrat.¹⁷³

Il faut donc éventuellement tenir compte des droits d'auteurs existants lors de la saisie, la mise à jour et la gestion (en particulier la publication) d'informations géologiques revêtant la forme d'interprétations ou de cartes géologiques. Lorsqu'il y a des droits d'auteur, les activités de saisie, de mise à jour et de gestion sont subordonnées à l'existence de droits d'exploitation appropriés.

On tiendra aussi compte du principe de *l'épuisement des droits* (art. 12, al. 1, LDA).¹⁷⁴ Il veut que, lorsqu'une personne ou une entreprise spécialisée en géologie transmet les résultats d'investigations géologiques (profils de forage, rapports, analyses, etc.) à un mandant, celui-ci reçoive en même temps le droit de diffuser ces résultats, pour autant qu'il n'en soit pas convenu autrement par contrat.¹⁷⁵ La règle générale en droit du mandat appliqué aux expertises est que la transmission des résultats d'un travail à celui qui l'a commandé représente une aliénation au sens de l'art. 12, al. 1, LDA, si bien que le mandant peut diffuser l'œuvre comme il l'entend et l'aliéner à son tour. Lorsqu'un mandat de géologie a été confié conformément au règlement SIA 106/2007¹⁷⁶, ce qui suit s'applique à l'utilisation des résultats obtenus: les résultats restent la propriété du géologue (en vertu du droit des biens) (ch. 1.3.7 SIA 106/2007); le mandant en reçoit des copies (ch. 1.6.3 SIA 106/2007); le mandant peut utiliser les résultats aux fins qui ont été convenues (ch. 1.6.4 SIA 106/2007); la règle de l'épuisement des droits (art. 12, al. 1, LDA) s'applique. Le géologue conserve cependant, parallèlement au

¹⁷⁰ Cf. VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 256 s., à ce sujet.

¹⁷¹ Cf. CHERPILLOD (2012), Art. 2, N. 54.

¹⁷² Cf. CHERPILLOD (2012), Art. 2, N. 54.

¹⁷³ Au sujet des *contrats de travail de droit privé*, cf. HILTY (2011), N. 314 ss., et VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 295 ss., en particulier en ce qui concerne la théorie de la finalité (N. 298); le *statut de la fonction publique* auprès de la Confédération, des cantons, des communes et des hautes écoles comprend généralement des dispositions légales qui prévoient le transfert des droits d'auteur à l'institution concernée.

¹⁷⁴ Cf. PFORTMÜLLER (2012), Art. 12, N. 1 ss.

¹⁷⁵ Cf. PFORTMÜLLER (2012), Art. 12, N. 3, 5 et 6.

¹⁷⁶ Règlement SIA 106/2007 concernant les prestations et les honoraires des géologues (1^{re} édition 2008 02), en même temps norme suisse SN 508 106.

mandant, le droit de publier lui-même ses résultats, pour autant qu'il respecte les intérêts du mandant (ch. 1.4.2 SIA 106/2007).

Le fait que l'auteur de données et d'informations géologiques les transmette à un service de la Confédération – même simplement sous forme électronique¹⁷⁷ – constitue une aliénation au sens du droit d'auteur. Il en va de même lorsqu'un mandant habilité qui a commandé des investigations géologiques transmet les données et les informations obtenues à un service de la Confédération.¹⁷⁸ En vertu du principe de l'épuisement des droits, la Confédération peut les transmettre comme elle l'entend *du point de vue du droit d'auteur* (art. 12, al. 1, LDA)¹⁷⁹, pour autant que l'auteur ou la personne habilitée ne restreigne pas explicitement leur utilisation lors de leur aliénation (limitation des droits d'exploitation).¹⁸⁰

4.4 Pas de protection des prestations en droit privé pour les données de forage¹⁸¹

Les règles de droit en matière de loyauté ainsi que la LCD¹⁸² ont pour but de *garantir une concurrence loyale et qui ne soit pas faussée*, dans l'intérêt de toutes les parties concernées (art. 1 LCD). La légitimation active qui découle de la protection de la concurrence loyale et cette protection en soi doivent, selon la doctrine et la jurisprudence dominantes, rester réservées aux acteurs du marché: il n'est en effet pas nécessaire que la LCD confère des droits à qui n'est pas partie aux processus d'échange.¹⁸³ Cela ressort d'ailleurs de la clause générale figurant à l'art. 2 LCD, selon lequel le caractère illicite et déloyal de la concurrence est lié à la possibilité d'influer sur les rapports entre acteurs du marché. En principe, la LCD s'applique aussi aux autorités et aux administrations publiques.¹⁸⁴ Cependant, la législation en matière de loyauté leur confère des droits (et pas seulement des obligations) uniquement lorsqu'elles participent à la concurrence économique en se soumettant à des règles de l'économie privée, et pas lorsqu'elles ne font qu'exercer leur pouvoir régalien.¹⁸⁵ Or, selon la pratique dominante, la publication de communications officielles représentant une obligation pour l'État constitue une tâche régaliennne. Ainsi, tant que l'administration publique ne fait qu'accomplir cette tâche de publication ou d'information, l'État ne participe pas à la concurrence économique, indépendamment de la manière dont il s'acquitte de cette tâche (avec ses propres ressources ou en la déléguant à des tiers) et indépendamment de la forme juridique de l'autorité de tutelle de l'organe de publication.¹⁸⁶ Comme la saisie et la gestion ainsi que, en particulier, la publication de données et d'informations géologiques dans le cadre de la géologie nationale font en principe partie des activités régaliennes de l'État¹⁸⁷, les données géologiques ne peuvent bénéficier de la protection des règles en matière de loyauté dès le moment où leur mise à disposition est prescrite. L'utilisation de données géologiques pour accomplir des *prestations officielles* relevant de la géologie nationale (art. 10 OGN) ou pour établir des géodonnées de base qui incombent à la géologie nationale en vertu du droit fédéral ne tombe pas non plus sous le coup la LCD.

¹⁷⁷ Cf. PFORTMÜLLER (2012), Art. 12, N. 10.

¹⁷⁸ Cf. PFORTMÜLLER (2012), Art. 12, N. 4.

¹⁷⁹ Cf. PFORTMÜLLER (2012), Art. 12, N. 1-9.

¹⁸⁰ Si, lors de la transmission des données ou des documents géologiques concernés, leur auteur a émis une réserve concernant leur aliénation ultérieure ou leur publication (qu'il a donc octroyé une licence limitée), il manque le consentement nécessaire pour que les droits soient épuisés au sens de l'art. 12, al. 1, LDA (cf. HILTY [2011], N. 163, p. 140).

¹⁸¹ Ce texte se fonde partiellement sur KETTIGER (2010), p. 64.

¹⁸² Loi fédérale du 19 décembre 1986 contre la concurrence déloyale (LCD), RS 241.

¹⁸³ Cf. BAUDENBACHER/GLÖCKNER (2001), Art. 9, N. 305.

¹⁸⁴ Cf. BAUDENBACHER (2001), ad Art. 2, N. 5.

¹⁸⁵ Cf. BAUDENBACHER (2001), ad Art. 2, N. 6; VON BÜREN/MARBACH/DUCREY (2008), N. 1060.

¹⁸⁶ Cf. BAUDENBACHER (2001), ad Art. 2, N. 6.

¹⁸⁷ Cf. tâches de la géologie nationale au point 3.1 ci-avant.

Les règles de la protection contre la concurrence déloyale pourraient en revanche s'appliquer aux *prestations commerciales* (art. 11 s. OGN) – ce qui doit être examiné de cas en cas.

4.5 Secret de fabrication et secret d'affaires¹⁸⁸

Plusieurs dispositions du droit fédéral relatives à l'information instaurent une réserve expresse en faveur du secret de fabrication et du secret d'affaires. Le droit de la géoinformation n'en prévoit pas. Mais le secret de fabrication et le secret d'affaires sont protégés même en l'absence d'une telle réserve, en particulier par le droit pénal (art. 162 CP¹⁸⁹).

Le secret de fabrication et le secret d'affaires ont pour but de *protéger des intérêts économiques*. C'est la raison pour laquelle l'art. 162 figure dans le deuxième livre du Code pénal, sous le titre 2 « Infractions contre le patrimoine ». Les cantons et les hautes écoles ne peuvent donc pas se prévaloir des secrets de fabrication et d'affaires hors de la recherche privée sous contrat. La protection de ce secret ne peut guère être cantonnée à un seul domaine du droit. On la trouve ainsi dans le droit privé (p. ex. en tant qu'élément du devoir de diligence et de fidélité du travailleur figurant dans les dispositions relatives au contrat individuel de travail à l'art. 321a, al. 4, CO¹⁹⁰ ou dans les dispositions relatives à la protection contre la concurrence déloyale à l'art. 6 LCD), dans le droit pénal (art. 162 CP) et dans le droit administratif (p. ex. aux art. 10d, al. 2, et 10e, al. 2, LPE).

Le *secret de fabrication* est l'ensemble des faits concernant un procédé de fabrication qui ne sont pas rendus publics ni accessibles à tous et dont la personne physique ou morale qui a la maîtrise du procédé a un intérêt légitime à ce qu'ils restent secrets.¹⁹¹ Le secret de fabrication peut se rapporter au procédé de fabrication ou à la composition du produit.¹⁹² Le *secret d'affaires* est constitué de données et d'informations ayant trait au domaine commercial ou à la gestion d'entreprise, par exemple, l'organisation opérationnelle, les sources d'achat et d'approvisionnement, les méthodes de calcul des prix ou les bordereaux de salaire.¹⁹³ Les secrets de fabrication et d'affaires doivent être importants pour la réussite économique d'une entreprise, ils doivent avoir une valeur économique.¹⁹⁴

Les données géologiques, en particulier les données de forage ou les données sismiques, ne tombent pas sans autre sous la protection du secret de fabrication et du secret d'affaires, car elles revêtent généralement la forme de données brutes concernant la nature du sous-sol, qui décrivent donc un bien commun (soumis au droit régalien du canton). De plus, ne pouvant bénéficier qu'à une activité économique¹⁹⁵, cette protection s'applique uniquement à des informations détenues par des tiers (entreprises) ou à des informations que des tiers ont mises à la disposition de l'État. Les données géologiques sont couvertes par le secret de fabrication lorsqu'elles fournissent des renseignements au sujet d'une certaine technique de forage, d'exploration ou d'extraction qui ne constitue pas un bien commun.¹⁹⁶ Elles sont en outre protégées par le secret d'affaires quand – et seulement quand – elles contiennent des informations au sujet des ressources du sous-sol dans certaines situations. Les informations géologiques détenues par des entités privées ne sont donc protégées par le secret de fabri-

¹⁸⁸ Ce texte se fonde partiellement sur KETTIGER (2010), p. 67 s.

¹⁸⁹ Code pénal suisse (CP) du 21 décembre 1937, RS 311.0.

¹⁹⁰ Loi fédérale du 9 mars 2011 complétant le Code civil suisse (livret cinquième: droit des obligations, CO), RS 220.

¹⁹¹ Cf. STRATENWERTH/WOHLERS (2013), Art. 162, N. 3.

¹⁹² Cf. BRUNNER (1998), N. 27.

¹⁹³ Cf. STRATENWERTH/WOHLERS (2013), Art. 162, N. 3; BRUNNER (1998), N. 27.

¹⁹⁴ Cf. TRECHSEL/JEAN-RICHARD (2013), N. 6.

¹⁹⁵ Cf. TRECHSEL/JEAN-RICHARD (2013), N. 6.

¹⁹⁶ Le maintien du secret couvrant cette technique doit présenter un avantage économique pour l'entreprise concernée vis-à-vis de la concurrence.

cation et par le secret d'affaires que dans ces deux cas. Il faut les considérer de manière différenciée, en tenant aussi compte du but de l'exploration ou du forage:

- *Forages*: les forages destinés à la prospection de ressources du sol tombent sous le coup du secret de fabrication et du secret d'affaires. Celui qui est habilité à rechercher des ressources dans le sol sous le régime d'une autorisation ou d'une concession cantonale, généralement exclusive, bénéficie en cas de découverte d'un avantage par rapport à ses concurrents qui ne procèdent pas à de telles investigations. Lorsque l'entreprise active obtient ensuite une concession visant à exploiter en exclusivité la ressource qu'elle a trouvée, nous estimons que le secret n'a plus lieu d'être, car ses concurrents ne sont plus à même d'utiliser les données divulguées dans un but économique. Lorsqu'une ressource du sol fait l'objet d'une concession exclusive octroyée pour l'exploiter, les données géologiques la concernant devraient donc tomber dans le domaine public. Il n'est par contre pas clair dans quel délai temporel la protection du secret de fabrication et du secret d'affaires prend fin lorsqu'aucune concession n'a été demandée. Le canton est autorisé à réglementer cet aspect dans le droit cantonal ; une telle réglementation dans le droit cantonal est recommandée. En tous les cas, la protection prend fin avec la cessation d'activité du preneur d'autorisation.
- *Sondes géothermiques*: les forages destinés à l'implantation de sondes géothermiques ont pour unique but de retirer de la chaleur du sol. Ils ne constituent aucun secret, parce que la demande d'autorisation y relative avait été rendue publique au préalable et que l'exécution du forage était donc connue. La chaleur n'est souvent extraite que dans un but privé, sans intention économique. Les données géologiques acquises lors du forage ne peuvent être utilisées dans aucun autre but privé; il n'est en particulier pas licite d'en tirer parti pour prospector des ressources du sol. Les données acquises lors de forages exécutés pour implanter des sondes géothermiques ne sont donc couvertes ni par le secret d'affaires ni par le secret de fabrication.

Ainsi, le secret de fabrication et le secret d'affaires *s'opposent en principe strictement à la publication de données et d'informations*. Mais si une disposition du droit international ou une loi sectorielle de la Confédération ou du canton concerné instaure une obligation de publication sans prévoir de limitation expresse en faveur du secret de fabrication et du secret d'affaires ou en prévoyant seulement une limitation spécifique, alors la communication de données et d'informations est autorisée dans le cadre de cette réglementation spéciale.

Lorsque que des données géologiques ont été rendues publiques dans le cadre d'une procédure d'octroi de concession ou d'autorisation, elles restent accessibles au public.

4.6 Protection des données

Les données géologiques sont par nature des données techniques qui décrivent le sous-sol géologique en trois dimensions.¹⁹⁷ Elles n'ont donc habituellement pas un caractère personnel, aussi ne tombent-elles pas sous le coup des réglementations relatives à la protection des données.¹⁹⁸ En règle générale, même la combinaison de données géologiques et de données techniques n'en fait pas des données personnelles.¹⁹⁹

Dans certaines situations, les données géologiques sont cependant reliées à une personne physique ou morale, telle qu'entreprise qui a réalisé une exploration ou bureau de géologie privé qui a produit une expertise ou décrit des forages. Lorsque des données géologiques peuvent être assignées à une personne déterminée ou déterminable, elles acquièrent le sta-

¹⁹⁷ Cf. aussi le point 1.2.1 ci-avant pour la notion de données géologiques.

¹⁹⁸ Détails concernant l'assimilation de géodonnées à des données personnelles dans HUSER (2015), N. 15.6 et 15.13 ss.; détails concernant la protection des données dans le cadre de l'information sur l'environnement dans KETTIGER (2010), p. 46 ss. (en particulier p. 53 ss.).

¹⁹⁹ Cf. HUSER (2015), N. 15.16.

tut de données personnelles²⁰⁰ et sont soumises au droit sur la protection des données.²⁰¹ Notons que ce droit protège autant les personnes physiques que morales en Suisse.²⁰² Si le lien entre des données géologiques et une personne passe uniquement par le numéro parcellaire et par le registre foncier, le droit de la protection des données ne s'applique pas, car le législateur a voulu que les biens-fonds et leurs particularités soient attribués spatialement à la personne du propriétaire.²⁰³

La saisie, la mise à jour et la gestion de données géologiques reliées à des personnes requièrent donc une légitimation juridique, qui peut (également) consister en ce que:²⁰⁴

- le mode actuel de traitement des données repose sur une base légale explicite (loi, ordonnance, etc.);
- l'autorité qui traite les données en a impérativement besoin pour accomplir des tâches confiées par la loi et elle a la compétence et l'habilitation nécessaires;
- le traitement des données est justifié par des intérêts publics ou privés prépondérants;
- la personne concernée a accepté que les données soient traitées.

Le droit fédéral sur la géoinformation (art. 27, al. 2, let. a, b, et d, LGéo et art. 4, 5, 8-10 OGN) procure à swisstopo une base légale suffisante pour saisir, mettre à jour et gérer des données géologiques qui constituent en même temps des données personnelles. On peut partir du principe que les auteurs d'expertises et de rapports géologiques admettent implicitement que leur nom soit cité lorsque des documents qu'ils ont produits sont réutilisés par autrui, voire qu'ils le souhaitent. La question qui se pose est plutôt celle du droit d'auteur²⁰⁵. Lorsqu'une entreprise explore ou exploite des ressources du sous-sol en vertu d'une concession ou d'une autorisation, la protection des données concernées peut recouper les secrets de fabrication et d'affaires²⁰⁶. Dans ce cas, ce sont ces derniers, plus contraignants, qui sont déterminants.

Il est possible l'éluder la question de la protection des données en les rendant *anonymes*, car elles perdent ainsi le caractère de données personnelles.

L'art. 9, al. 2, LTrans concerne toutes les données géologiques au vu du fait que la Convention d'Aarhus accorde un effet rétroactif illimité à l'information sur l'environnement, si bien que la restriction temporelle prévue à l'art. 23 LTrans ne s'applique pas en vertu de l'art. 10g, al. 2, LPE.²⁰⁷ D'après les dispositions de l'art. 19, al. 3^{bis}, LPD²⁰⁸, les données personnelles qui figurent dans des documents ne pouvant pas être rendus anonymes – moyennant un investissement raisonnable – peuvent être publiées sur Internet (sans être rendus anonymes). Cela devrait concerner de nombreuses données géologiques ainsi que les documents qui les contiennent (p. ex. profils de forage scannés imprimés sur le papier à lettre d'un bureau de géologues). L'art. 5 en lien avec l'art. 9, al. 2, OGN constitue une base suffisante quant au fond et à la forme au sens de l'art. 19, al. 3^{bis}, LPD pour permettre leur publi-

²⁰⁰ En ce qui concerne le fait que des données personnelles soient définies comme étant des données qui peuvent être assignées à une personne déterminée ou déterminable, cf. p. ex. BELSER (2011), N. 48, p. 26; HUSER (2015), N. 15.7 ss.; KETTIGER (2016), N. 648 s.

²⁰¹ À la LPD lorsque les données sont traitées par une entité privée, à la LPD également lorsque les données sont traitées par une autorité fédérale ou par l'administration fédérale et au droit cantonal respectif lorsque les données sont traitées par une autorité ou par une administration cantonale ou communale; cf. KETTIGER (2016), p. 650 ss., à ce sujet.

²⁰² Cf. p. ex. KETTIGER (2016), p. 649.

²⁰³ Détails dans KETTIGER (2010), p. 54 ss.

²⁰⁴ Cf. KETTIGER (2016), p. 647 s.

²⁰⁵ Cf. point 4.3 ci-avant à ce sujet.

²⁰⁶ Cf. point 4.5 ci-avant à ce sujet.

²⁰⁷ Cf. point 2.3.1 ci-avant à ce sujet (in fine).

²⁰⁸ Loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD), RS 234.1.

cation sur Internet.²⁰⁹ De plus, ces dispositions du droit fédéral doivent être interprétées à la lumière de la Convention d'Aarhus, qui demande qu'une quantité maximale d'informations sur l'environnement soit publiée sur Internet (art. 5, ch. 3, Convention d'Aarhus).²¹⁰ On peut éventuellement se demander si les noms des entreprises qui ont collecté les données peuvent apparaître dans les métadonnées sur Internet. Il y a lieu de répondre affirmativement à cette question compte tenu de ce qui a été dit précédemment, mais il faudrait s'assurer que *les moteurs de recherche ne puissent pas accéder à ces données personnelles*.²¹¹

4.7 Limitations du principe de transparence

Le droit de l'environnement (art. 10g, al. 2, LPE) renvoie à la LTrans en ce qui concerne l'application du principe de transparence aux informations sur l'environnement détenues par la Confédération – et donc aux informations géologiques relevant de la géologie nationale. Autant la LTrans que la Convention d'Aarhus limitent la publication d'informations sur l'environnement pour tenir compte des droits de protection suivants au bénéfice de tiers:

- propriété intellectuelle, en l'occurrence droit d'auteur (art. 6, al. 2, LTrans et art. 4, ch. 4, let. e, Convention d'Aarhus);
- secret de fabrication et secret d'affaires (art. 7, al. 1, let. g, LTrans et art. 4, ch. 4, let. d, Convention d'Aarhus);
- protection des données (art. 7, al. 2, LTrans et art. 4, ch. 4, let. f, Convention d'Aarhus);
- confidentialité de données fournies librement (art. 7, al. 1, let. h, LTrans et art. 4, ch. 4, let. g, Convention d'Aarhus).

Les restrictions de la publication de données géologiques et les limitations des secrets de fabrication et d'affaires liés à ces données qui découlent du droit d'auteur et du droit de la protection des données ont déjà été traités.²¹² Il faut encore examiner de plus près la question de la confidentialité des données et des documents fournis librement.

En vertu de l'art. 4, ch. 4, let. g, de la Convention d'Aarhus, la transmission d'informations sur l'environnement au public n'est pas admissible « au cas où la divulgation de ces informations aurait des incidences défavorables sur [...] les intérêts d'un tiers qui a fourni les informations demandées sans y être contraint par la loi ou sans que la loi puisse l'y contraindre et qui ne consent pas à la divulgation de ces informations ». ²¹³ L'art. 7, al. 1, let. h, LTrans est libellé comme suit: « Le droit d'accès est limité, différé ou refusé lorsque l'accès à un document officiel ... peut avoir pour effet de divulguer des informations fournies librement par un tiers à une autorité qui en a garanti le secret. » Ces deux dispositions diffèrent sensiblement par leur formulation. Si la Convention d'Aarhus demande l'accord des ayants droit pour divulguer des informations sur l'environnement mises à disposition de manière volontaire, la LTrans ne restreint le principe de transparence que si l'autorité a promis le secret (le fait que l'entité privée qui a fourni les données ait consenti à leur publication ou non ne joue alors manifestement qu'un rôle indirect). Il faudrait se fonder sur le texte de la LTrans pour garantir une application uniforme du principe de transparence par l'administration fédérale. Dans la pratique juridique actuelle au sujet de la LTrans, l'administration doit avoir garanti la confidentialité suite à une demande expresse dans ce sens. Comme le but de la loi sur la transparence ne saurait être éludé, on peut invoquer exceptionnellement une demande implicite et une garantie implicite correspondante seulement lorsqu'elles ressortent sans ambiguïté de

²⁰⁹ Cela découle aussi indirectement du fait que certains cantons (p. ex. JU, NE, VS) publient dans des banques de données géologiques des documents scannés dans lesquels des données personnelles relatives aux entreprises concernées (personnes morales) ne sont pas rendues anonymes.

²¹⁰ Cf. message relatif à la Convention d'Aarhus, FF 2012 4027, p. 4039.

²¹¹ Cf. renvoi à une recommandation du préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (PFPDT) dans MUND (2015), N. 33.

²¹² Cf. points 4.3, 4.5 et 4.6 ci-avant.

²¹³ [Cette note de pas page ne concerne que le texte allemand.]

l'ensemble de la situation.²¹⁴ Ce qui est déterminant, en vertu du principe de la bonne foi, c'est l'attente objective légitime des entités privées qui ont livré des informations sur l'environnement voulant que l'autorité qui les a reçues les garde confidentielles. En fin de compte, on peut donc publier sans aucun doute des informations sur l'environnement mises à disposition par des tiers *seulement s'ils ont donné leur accord*. En ce qui concerne les informations sur l'environnement manifestement protégées par le secret de fabrication ou d'affaires ou par le droit d'auteur, il faut partir du principe que l'entité privée qui livre les données souhaite que le secret soit gardé à leur sujet. Dans ce cas, son accord est toujours nécessaire pour lever le secret d'affaires ou pour respecter son droit d'auteur.

5. Saisie de données géologiques à l'intention de la géologie nationale

5.1 Saisie par la Confédération

5.1.1 Principes

Les données de forage sont – hormis quelques exceptions²¹⁵ – non pas des géodonnées de base de la Confédération, mais d'autres géodonnées de la Confédération.²¹⁶ swisstopo est habilité à procéder à *ses propres investigations géologiques* dans le cadre du relevé géologique national (art. 27, al. 2, let. a, LGéo et art. 4, al. 1, let. a, OGN).²¹⁷

L'organe de coordination est compétent pour coordonner les forages réalisés par d'autres services et institutions de recherche de la Confédération dans le cadre d'activités géologiques (art. 15, al. 2, let. a et e OGN). Il lui incombe aussi de réglementer les échanges de données de forage au sein de l'administration fédérale – le cas échéant en édictant des instructions obligatoires.

Des données de forage pourraient notamment provenir de travaux publics selon l'art. 81 Cst.: lorsque la Confédération participe à de tels travaux, elle peut aisément s'assurer les droits relatifs aux données de forage, voire acquérir ces données ultérieurement. On examinera donc ci-après si la Confédération peut saisir ou se procurer, pour la géologie nationale, des données géologiques provenant de la construction de routes nationales et de voies de chemin de fer.

5.1.2 Données géologiques tirées de la construction de routes nationales²¹⁸

Les routes nationales appartiennent à la Confédération en vertu de l'art 8 LRN²¹⁹. L'achèvement du réseau tel qu'il a été décidé incombe encore aux cantons, alors que la construction de nouvelles routes nationales et l'aménagement de celles qui existent déjà relèvent de la compétence de l'Office fédéral des routes (OFROU; cf. art. 40a LRN). Il faut donc distinguer la construction de routes nationales selon qu'elle tombe sous le coup de l'ancien ou du nouveau droit.

²¹⁴ Cf. HÄNER (2014), N. 47 s.

²¹⁵ Cela ne concerne exhaustivement, selon l'annexe 1 de l'OGéo, que l'atlas hydrologique (identificateur 44), les cartes géologiques (identificateur 46), les cartes géophysiques (identificateur 47), les cartes géotechniques (identificateur 48) et les données de base de la géologie nationale (identificateur 50).

²¹⁶ Cf. point 1.2.4 ci-avant à ce sujet.

²¹⁷ Cf. rapport explicatif concernant les ordonnances d'exécution de la loi sur la géoinformation, p. 45.

²¹⁸ L'auteur remercie l'Office fédéral des routes (OFROU) pour sa collaboration à ce sujet.

²¹⁹ Loi fédérale du 8 mars 1960 sur les routes nationales (LRN), RS 725.11; teneur selon le ch. II 16 de la loi fédérale du 6 octobre 2006 sur la réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT), en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2008 (RO 2007 5779).

Situation pour les travaux postérieurs au 31 décembre 2007:

Depuis le 1^{er} janvier 2008, les routes nationales appartiennent à la Confédération (art. 8, al. 1, LRN), qui les planifie (art. 10 ss. LRN) et les construit (art. 40, let. b, LRN). En vertu de l'art. 40, let. a, LRN, les cantons achèvent les tronçons du réseau de routes nationales qui ont déjà fait l'objet d'une décision. Leur entretien incombe en revanche à l'OFROU, même s'il peut confier l'exécution de ces travaux à des tiers (art. 49a, LRN). Les documents nécessaires à l'exploitation, à la surveillance et à l'entretien de chaque ouvrage et installation technique doivent être disponibles au moment de la réception et remis à l'OFROU (art. 44 ORN²²⁰). Depuis lors, l'OFROU saisit lui-même les données géologiques qui vont de pair ou confie un mandat visant à les saisir. Elles sont toutes disponibles auprès de l'OFROU, y compris à l'usage de la géologie nationale.

Situation pour les travaux antérieurs au 1^{er} janvier 2008:

En vertu de l'art. 62a, al. 6, LRN en lien avec les art. 7b et 45 ORN, les cantons devaient remettre à l'OFROU tous les dossiers et les documents concernant les routes nationales. La Confédération dispose par ailleurs d'un droit d'accès direct aux documents détenus par les entreprises mandatées à l'époque.

Une partie des dossiers transmis par les cantons est encore en cours de classement et d'analyse auprès de l'OFROU. Le but est que tous les documents soient disponibles via le système MISTRA.²²¹ Mais les dossiers fournis par les cantons sont malheureusement parfois lacunaires.²²² L'OFROU a en revanche fait de bonnes expériences en s'adressant directement aux bureaux d'ingénieurs concernés pour trouver des documents manquants.²²³ Certains dossiers ont été transmis aux Archives fédérales.

Tous les documents concernant les travaux de construction de routes nationales postérieurs au 31 décembre 2007 peuvent être obtenus auprès de l'OFROU.

5.1.3 Données géologiques tirées de la construction de voies de chemin de fer²²⁴

Le droit fédéral en vigueur concernant les infrastructures ferroviaires ne comprend apparemment pas de réglementation applicable aux données géologiques.²²⁵ La Confédération ne dispose ainsi en principe d'aucune base légale pour acquérir, à l'intention de la géologie nationale, des données géologiques acquises lors de la construction de voies de chemin de fer – même lorsqu'elle participe largement à leur financement. Il y a cependant une exception.

Lors des travaux relatifs aux NLFA, un règlement a été édicté pour garantir la constitution d'une documentation géologique.²²⁶ En vertu de son ch. 3.2, les documents géologiques d'une certaine importance qui couvrent la période de la planification à la construction des NLFA ont été remis à l'ancien Office fédéral des eaux et de la géologie (OFEG), puis transmis à swisstopo, à quelques exceptions près. Cela concerne également les rapports géologiques finaux produits par les constructeurs (BLS AlpTransit SA et AlpTransit Gothard SA), qui consignent la géologie effectivement rencontrée lors des travaux.²²⁷ Ces documents sont donc déjà à la disposition de swisstopo. Le règlement comprend d'autres dispositions qui règlent la transmission de données géologiques à des tiers (ch. 3.4-3.6). Il fait une réserve expresse en faveur des droits d'auteur relatifs aux informations géologiques. C'est ainsi que les données proposées par la géologie nationale dans des banques de données publiques

²²⁰ Ordonnance du 7 novembre 2007 sur les routes nationales (ORN), RS 725.111.

²²¹ Information provenant de l'OFROU.

²²² Information provenant de l'OFROU.

²²³ Information provenant de l'OFROU.

²²⁴ L'auteur remercie l'Office fédéral des transports (OFT) pour sa collaboration à ce sujet.

²²⁵ Étude propre de l'auteur et information provenant de l'OFT.

²²⁶ Règlement zur Sicherstellung der geologischen Dokumentation während des Baus der NEAT vom 28. November 2001; édicté par l'OFT et par l'ancien office des eaux et de la géologie (OFEG).

²²⁷ Information provenant de l'OFT.

sont librement accessibles alors que l'exploitation des archives par des tiers requiert l'accord des auteurs des documents visés. Ni la loi sur le transit alpin (LTrAlp)²²⁸ ni l'ordonnance sur le transit alpin (Otransa)²²⁹ ne permettent aux offices fédéraux d'édicter des règlements généraux abstraits concernant les données géologiques.²³⁰ Les règlements régissant l'accès aux données ne sont par conséquent pas pertinents et il y a lieu d'appliquer les règles générales concernant l'accès aux données géologiques détenues par la géologie nationale.

Dans une perspective d'avenir, il y a lieu de se demander comment faire pour que toutes les données géologiques acquises dans le cadre de projets d'infrastructures ferroviaires soient désormais mises à la disposition de la géologie nationale en étant assorties d'un droit d'utilisation illimité. Les deux domaines suivants offrent des possibilités:

- *Procédure d'approbation des plans*: En complétant la législation en vigueur, de préférence le chapitre 4 de la loi fédérale sur les chemins de fer (LCdF)²³¹, on pourrait faire en sorte que la Confédération obtienne, lors de l'approbation exécutoire des plans, des droits d'accès et d'utilisation concernant les données géologiques acquises après ladite approbation des plans.²³² Une telle réglementation serait contraignante pour les maîtres des ouvrages, pour les bureaux d'ingénieurs et de géologues impliqués et pour les autorités qui délivrent les autorisations.
- *Financement*: Pour les financements futurs, on pourrait conférer à la Confédération, dans les lois et les arrêtés fédéraux pertinents, des droits d'accès et d'utilisation concernant les données géologiques acquises après l'approbation des plans. L'art. 81 Cst. représente une base constitutionnelle et législative suffisante selon l'avis exposé ici. Mais il serait préférable d'insérer une norme générale abstraite dans la loi sur le fonds d'infrastructure ferroviaire (LFIF).²³³

Il faut en outre examiner si, et dans quelle mesure, la Confédération peut se prévaloir de sa *qualité d'actionnaire unique et ainsi de propriétaire des CFF SA* pour accéder aux données géologiques détenues par les CFF.²³⁴ Rappelons que les CFF étaient un établissement non autonome faisant partie de l'administration fédérale avant leur transformation en société anonyme de droit public. Ils n'ont acquis une personnalité juridique que lors de l'entrée en vigueur de la LCFF²³⁵, le 1^{er} janvier 1999 (art. 25 LCFF). Depuis leur constitution en société anonyme de droit public par une loi spéciale, ils s'inscrivent dans la continuité de l'ancienne régie fédérale (art. 24, al. 1, LCFF), en reprenant toutes les obligations, y compris celles de droit public vis-à-vis de la Confédération. Par conséquent, selon l'avis exposé ici, toutes les données géologiques collectées par les CFF avant leur mutation en société anonyme appartiennent sans aucun doute aux archives de l'administration fédérale, aussi sont-elles librement disponibles aux fins de la géologie nationale. La société CFF SA tombe par ailleurs, aujourd'hui encore, sous le coup de la législation fédérale sur l'archivage car, d'une part, cela correspond à l'intention du législateur²³⁶ et, d'autre part, les CFF SA sont un « établissement fédéral autonome » au sens de l'art. 1, al. 1, let. e, LAr en tant que société ano-

²²⁸ Loi fédérale du 4 octobre 1991 relative à la construction de la ligne ferroviaire suisse à travers les Alpes (loi sur le transit alpin, LTrAlp), RS 742.104.

²²⁹ Ordonnance du 28 février 2001 sur la construction de la ligne ferroviaire suisse à travers les Alpes (ordonnances sur le transit alpin, Otransa), RS 742.104.1.

²³⁰ Les art. 9 et 10 Otransa confèrent en revanche un droit d'édicter des directives concernant la production de rapports et ainsi de réglementer la livraison de données géologiques par les constructeurs.

²³¹ Loi fédérale du 22 décembre 1957 sur les chemins de fer (LCdF), RS 742.101.

²³² L'OFT estime qu'il s'agit là de la possibilité la plus appropriée de lege ferenda.

²³³ Loi fédérale du 21 juin 2013 sur le fonds de financement de l'infrastructure ferroviaire (loi sur le fonds d'infrastructure ferroviaire, LFIF), RS 742.140.

²³⁴ L'OFT a volontairement laissé cette question en suspens.

²³⁵ Loi fédérale du 28 mars 1998 sur les Chemins de fers fédéraux (LCFF), RS 742.31.

²³⁶ Message concernant la loi fédérale sur l'archivage, p. 840.

nyme de droit spécial (art. 2, al. 2, LCFF) qui n'existe qu'en vertu du droit public²³⁷. Cela pourrait cependant s'avérer préférable, et les rapports de droit s'en trouveraient simplifiés, si les CFF SA et la Confédération helvétique concluaient un contrat au sujet des données géologiques.

5.2 Acquisition auprès des cantons

5.2.1 De lege lata

L'accès aux informations géologiques détenues par les cantons a été étudié systématiquement et exhaustivement dans le cadre de la présente étude²³⁸. Elle révèle clairement ce qui suit: à l'heure actuelle, aucune législation cantonale ne comprend de disposition qui règle explicitement l'échange de données géologiques avec swisstopo ou la possibilité d'utiliser de telles données en faveur de la géologie nationale. En règle générale, la Confédération n'a donc accès aux données géologiques dont un canton a la maîtrise qu'en appliquant les dispositions légales de ce canton – dont une entité privée peut aussi faire usage pour accéder à ces données.

Il se dégage par ailleurs une image très complexe et diffuse²³⁹ autorisant peu de généralisations:

- L'utilisation du sous-sol géologique, y compris l'accès aux données le concernant, est réglementée et traitée d'une manière différente dans chaque canton. Même la mise en œuvre de la nouvelle loi type des cantons du nord-est de la Suisse connaît des particularités cantonales.
- Dans les cantons qui appliquent le principe de transparence²⁴⁰, c'est par ce biais que la Confédération accède le plus aisément aux données géologiques, pour autant que la législation sur le sous-sol ne prévoise pas un accès plus simple ou ne l'empêche pas par une loi particulière.
- Dans les cantons qui n'appliquent pas le principe de transparence²⁴¹, la Confédération peut s'assurer un droit d'accès comparable en se fondant sur l'art. 4 de la Convention d'Aarhus ou sur l'art. 10g, al. 4, LPE.²⁴²
- Lorsque l'accès aux données géologiques invoque le principe de transparence, il faut généralement tenir compte du secret de fabrication et du secret d'affaires, en les considérant de manière différenciée.²⁴³

Des projets de loi visant à réviser la réglementation de l'utilisation du sous-sol géologique sont actuellement examinés dans plusieurs cantons (FR, GE, SO, SG, VD, VS, ZH, ZG, VD). Ils fournissent, si la Confédération intervient de manière appropriée, l'occasion de prévoir que les données géologiques détenues par les cantons puissent être utilisées aux fins de la géologie nationale et de l'inscrire explicitement dans les droits cantonaux respectifs.

5.2.2 De lege ferenda

La Confédération a besoin d'une loi fédérale ou d'un contrat (de coordination relevant du droit public) pour s'assurer le droit d'accéder aux données et aux informations géologiques

²³⁷ Loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'archivage (LAr), RS 152.1.

²³⁸ Cf. annexe 1.

²³⁹ Voir aussi les cartes synoptiques de l'annexe 1, A1.28.

²⁴⁰ AG, AR, BL, BS, BE, FR, GE, JU, NE, SH, SZ, SO, SG, TI, UR, VD, VS, ZH, ZG (état au 1^{er} mars 2016); voir aussi les cartes synoptiques de l'annexe 1, A1.28.1.

²⁴¹ AI, GL, GR, LU, NW, OW, TG (état au 1^{er} mars 2016; le canton des GR a décidé entre-temps de l'introduire au niveau cantonal).

²⁴² Cf. point 2.3.1 ci-avant à ce sujet.

²⁴³ Cf. point 4.5 ci-avant au sujet des secrets de fabrication et d'affaires concernant les données géologiques.

détenues par les cantons au titre de bases de la géologie nationale. L'art. 18, al. 1, OGN demande explicitement au service spécialisé en charge de la géologie nationale de garantir la participation des cantons dans le domaine de la géologie nationale.

La Confédération peut *prévoir à l'échelon de la loi*, dans le cadre de ses compétences législatives relatives à certains domaines spécialisés²⁴⁴, que les cantons (et éventuellement des entités tierces privées) soient tenus de fournir les données géologiques qu'ils ont saisies et qu'ils vont saisir en faveur de la géologie nationale, mais seulement si cette obligation est justifiée matériellement. La question de savoir dans quels domaines cela serait admissible et dans quelle mesure, et si on pourrait éventuellement inscrire dans la LGéo une obligation générale de mettre des géodonnées à disposition sort du champ d'étude du présent avis de droit.

Deux possibilités s'offrent en principe à la Confédération s'agissant des *réglementations contractuelles*: soit elle réglemente l'échange de données géologiques *individuellement avec chaque canton* concerné, soit elle conclut un *contrat intercantonal avec participation de la Confédération* (art. 48, al. 2, Cst.). De tels contrats peuvent aussi fixer des règles de droit, c'est-à-dire qu'ils peuvent – avec le même effet qu'une loi cantonale ou qu'une loi unique pour tous les cantons – contenir des normes juridiques qui s'appliquent également de manière générale et abstraite à des tiers de manière contraignante. On pourrait par exemple envisager qu'un contrat intercantonal avec participation de la Confédération demande que toutes les données liées à des forages privés soient mises à la disposition de la géologie nationale par l'intermédiaire d'un point de collecte cantonal. À l'échelon fédéral, le Conseil fédéral a la compétence nécessaire pour conclure un tel contrat (art. 186, al. 1 et 3 Cst.). C'est généralement lui qui concluait ce genre de contrat pour la Confédération.²⁴⁵ Il pourrait aussi faire usage de l'ONG pour déléguer au département ou à swisstopo sa compétence pour le conclure. Du côté des cantons, la compétence est définie par le droit cantonal constitutionnel et par le droit cantonal régissant l'administration. La détermination de l'organe cantonal compétent doit notamment tenir compte de la nature du contrat: contrat contenant des règles de droit (c'est-à-dire aussi contraignant pour des tiers de manière générale et abstraite) ou acte législatif (qui n'oblige que les signataires).²⁴⁶ Cette distinction est importante, car les actes législatifs ne requièrent généralement pas, pour les cantons, la même compétence et la même procédure que la promulgation de lois. Certains cantons considèrent que les contrats intercantonaux d'importance mineure (dits conventions administratives) peuvent être conclus directement par les gouvernements cantonaux.²⁴⁷ Dans la plupart des cantons, le Parlement doit approuver le contrat, le cas échéant sous réserve de référendum facultatif.

5.3 Acquisition auprès de tiers

5.3.1 Acquisition sur une base contractuelle

L'acquisition de données et d'informations géologiques auprès de tiers – hautes écoles ou entreprises privées – doit obligatoirement passer par des *réglementations contractuelles*, habituellement des contrats de droit privé. Comme il s'agit de contrats sui generis et que la législation fédérale ne comprend aucune disposition fondamentale ni complémentaire à ce sujet, leurs clauses doivent déterminer tout ce qui a lieu de l'être. Lorsqu'un contrat porte sur une interprétation, il doit aussi en garantir et décrire précisément le droit d'exploitation en tenant compte du droit d'auteur (p. ex. seulement liberté d'accès aux archives ou droit de publication).

²⁴⁴ Cf. point 2.2 ci-avant à ce sujet.

²⁴⁵ Cf. p. ex. la convention du 12 novembre 2014 entre la Confédération et les cantons universitaires sur la coopération dans le domaine des hautes écoles universitaires (CCoopHE), RS 414.205.

²⁴⁶ Cf. TSCHANNEN (2011), § 25, N. 8 ss.

²⁴⁷ Cf. HÄNNI (2001), § 28, p. 450, qui cite les cantons suivants: AR, BE, BL, GL, GR, JU, LU, SO, TG, UR, VS (état en 2000 environ).

Les entités privées peuvent avoir un intérêt – généralement économique – à ce que les données de forage qu'ils ont acquises de leur propre chef dans un but commercial et qu'ils mettent (ultérieurement) à la disposition de swisstopo aux fins de la géologie nationale ne soient pas accessibles à des tiers. Il est ainsi envisageable que les contrats passés avec des entreprises privées stipulent que swisstopo peut utiliser les données brutes mises à sa disposition comme il l'entend, mais sans les rendre accessibles à des tiers.

Il en va différemment lorsque swisstopo conclut avec des tiers (hautes écoles, autres instituts de recherche, entités privées) de nouveaux accords en matière de recherche qui demandent à ces tiers de générer des données géologiques en faveur de la géologie nationale et de les mettre à sa disposition. Le relevé géologique national constitue, comme déjà évoqué, d'une part, une tâche de la Confédération inscrite dans la loi²⁴⁸ et, d'autre part, selon la nature de la tâche considérée, un *domaine de recherche de la Confédération* (cf. aussi l'art. 42 LGéo).²⁴⁹ Cette tâche de la Confédération tombe donc aussi dans le champ d'application de la législation fédérale sur l'encouragement de la recherche et de l'innovation (art. 3 en lien avec l'art. 4, let. d, ch. 1 et l'art. 14 LERI). Cela s'applique notamment aux accords en matière de recherche. Les institutions chargées d'encourager la recherche ainsi que l'administration fédérale veillent à ce que les résultats des recherches soient accessibles au public dans le cadre prévu par la loi (art. 50 LERI). Les accords en matière de recherche ne peuvent donc en principe contenir aucune clause de maintien du secret. Ils doivent par ailleurs réglementer avec une précision suffisante les droits de la géologie nationale sur les résultats obtenus par les recherches et sur leur utilisation (art. 25, al. 2, O-LERI²⁵⁰). Il faut que la Confédération s'assure au moins les droits d'exploitation lui permettant de mettre les résultats obtenus à la disposition du public et de les publier.

Un contrat peut être dénoncé. Les dispositions du droit du mandat s'appliquent en cas de dénonciation d'un accord en matière de recherche.

Lorsqu'une entité privée met des données géologiques à la disposition de swisstopo aux fins de la géologie nationale sur une base contractuelle et qu'elle dénonce le contrat ultérieurement, il en découle les conséquences juridiques spécifiques suivantes:

- Si le contrat ne portait que sur *certaines aspects* de la saisie, la mise à jour et la gestion de données (p. ex. consentement à la publication), la dénonciation ne touche que ces aspects.²⁵¹
- Lorsque l'auteur de données et d'informations géologiques les transmet à un service de la Confédération, même simplement sous forme électronique²⁵², il y a aliénation au sens du droit d'auteur. En vertu du principe de l'épuisement des droits, la Confédération peut, du point de vue du droit d'auteur, continuer de les utiliser comme elle l'entend sans tenir compte d'une éventuelle résiliation ultérieure du contrat (art. 12, al. 1, LDA)²⁵³, pour autant que l'auteur n'ait pas déjà limité leur utilisation lors de leur aliénation.²⁵⁴

²⁴⁸ Cf. point 3.1 ci-avant.

²⁴⁹ Cf. point 2.2.5 ci-avant.

²⁵⁰ Ordonnance du 29 novembre 2013 relative à la loi fédérale sur l'encouragement de la recherche et de l'innovation (ordonnance sur l'encouragement de la recherche et de l'innovation, O-LERI), RS 420.11.

²⁵¹ La révocation du consentement à la publication ne touche donc pas les autres utilisations des données aux fins de la géologie nationale. Ces données, ainsi que les documents qui les contiennent, peuvent toujours être utilisés en interne et même archivés.

²⁵² Cf. PFORTMÜLLER (2012), Art. 12, N. 10.

²⁵³ Cf. PFORTMÜLLER (2012), Art. 12, N. 1-9.

²⁵⁴ Si, lors de la transmission des données ou des documents géologiques concernés, leur auteur a émis une réserve concernant leur aliénation ultérieure ou leur publication (qu'il a donc octroyé une licence limitée), il manque le consentement nécessaire pour que les droits soient épuisés au sens de l'art. 12, al. 1, LDA (cf. HILTY [2011], N. 163, p. 140).

- Lorsque les données géologiques concernées sont en même temps des données personnelles, la dénonciation du contrat constitue également une révocation du consentement au traitement de ces données personnelles. Le service compétent de la Confédération ne peut alors transmettre les données et les documents qui les contiennent que sous une forme rendue anonyme. Si cela n'est pas possible, il doit en principe les effacer ou les détruire. Mais comme la Convention d'Aarhus accorde un effet rétroactif illimité à l'information sur l'environnement et que la limitation temporelle prévue à l'art. 23 LTrans ne s'applique pas en vertu de l'art. 10g, al. 2, LPE²⁵⁵, ces données peuvent être publiées sans être rendues anonymes sur la base de l'art. 9, al. 2, LTrans en lien avec l'art. 19, al. 3^{bis}, LPD, car l'art. 5 en lien avec l'art. 9, al. 2, OGN représente une base suffisante quant au fond et la forme pour publier ces données sur Internet.²⁵⁶
- La révocation d'un consentement sans réserve à la publication de données ne constitue pas une garantie de maintien du secret par les autorités au sens de l'art. 7, al. 1, let. h, LTrans.

5.3.2 Acquisition dans le cadre des droits de surveillance?

Il faut aussi examiner si, et dans quelle mesure, la Confédération pourrait éventuellement fonder les demandes d'accès aux données géologiques en invoquant les devoirs de surveillance dictés par le droit fédéral qui sont directement accomplis par les services de la Confédération. C'est ainsi, par exemple, que l'organe de surveillance compétent de la Confédération doit pouvoir accéder à tous les documents concernant les ouvrages d'accumulation pour pouvoir exercer son activité de surveillance (art. 22 en lien avec l'art. 25 LOA²⁵⁷). Cette documentation comprend le dossier demandé par le droit fédéral, qui contiendra notamment les calculs et les rapports au sujet de la statique, l'hydrologie et l'hydraulique ainsi que les expertises géologiques (art. 22, al. 2, let. d et e OSOA²⁵⁸). Les « bases permettant de déterminer les dangers et les risques que des processus géologiques ou l'utilisation du sous-sol géologique font courir aux personnes, aux biens, à l'environnement et au territoire » (art. 5, let. g, OGN) comptent parmi les données et les informations géologiques d'intérêt national qu'il appartient à swisstopo de gérer. Selon l'avis exposé ici, les données géologiques mises à la disposition de la Confédération pour accomplir sa tâche de surveillance *ne peuvent en principe pas être exploitées à d'autres fins*, même s'il ne s'agit que de données purement matérielles, soumises à aucun secret de fabrication ni d'affaires. Par conséquent, les données géologiques acquises dans le cadre de l'activité de surveillance de la Confédération ne sont en principe pas utilisables aux fins de la géologie nationale. Il peut y avoir une exception lorsque les buts de l'activité de surveillance et de la géologie nationale coïncident. Il semble qu'ils se superposent, partiellement du moins, dans l'exemple concernant les ouvrages d'accumulation.

6 Gestion de données par la géologie nationale

6.1 Gestion au sens strict (conservation de données)

Le fait que swisstopo soit habilité à gérer des données et des informations géologiques même lorsqu'elles ne sont pas explicitement mentionnées dans la législation fédérale découle de sa tâche dans le domaine de la géologie nationale (art. 27, al. 2, let. a, LGéo) et de son rôle de service d'information géologique (art. 9 OGN). Ce pouvoir comprend aussi le

²⁵⁵ Cf. point 2.3.1 ci-avant à ce sujet (in fine).

²⁵⁶ Cf. point 4.6 ci-avant (in fine).

²⁵⁷ Loi fédérale du 1^{er} octobre 2010 sur les ouvrages d'accumulation (LOA) RS 721.101.

²⁵⁸ Ordonnance du 17 octobre 2012 sur les ouvrages d'accumulation (OSOA), RS 721.101.1.

traitement des données géologiques qui constituent en même temps des données personnelles.²⁵⁹

6.2 Accès et utilisation par des tiers

Concernant les droits d'accès et d'utilisation d'autres données géologiques par des tiers, parmi lesquelles les données de forage, l'art. 13, al. 1, OGN renvoie aux art. 20-33 OGéo. L'art. 13, al. 2, OGN confère cependant différents niveaux d'accès à ces données – qui dérogent aux art. 22 à 24 OGéo.

Les données géologiques que swisstopo a, dans le cadre de ses tâches de géologie nationale, saisies lui-même ou fait saisir par des tiers mandatés (p. ex. en vertu d'accords en matière de recherche) sans limiter leur utilisation sont assignées au niveau d'autorisation A (art. 13, al. 2, let. b, OGN). Des tiers peuvent donc en principe accéder sans restriction à ces données détenues par la géologie nationale.

Les données géologiques saisies par des tiers et communiquées au service spécialisé en charge de la géologie nationale sur la base d'obligations relevant du droit fédéral sont en revanche assignées au niveau d'autorisation B (art. 13, al. 2, let. a, OGN), si bien qu'elles ne sont pas librement accessibles. Leur accès peut cependant être accordé dans des cas particuliers ou de manière générale, pour l'ensemble ou pour une partie des données, si cela ne va pas à l'encontre des intérêts liés au maintien du secret ou si ces intérêts peuvent être sauvegardés par des mesures juridiques, organisationnelles ou techniques (art. 23, al. 2, OGéo). Il faut par ailleurs vérifier la conformité de l'art. 13, al. 2, OGN au droit international à la lumière de la Convention d'Aarhus.

En ce qui concerne les données géologiques que des tiers mettent à la disposition de swisstopo sur la base d'accords contractuels, ce sont les termes des accords qui déterminent les droits d'accès et d'utilisation de ces données par d'autres tiers. À défaut, c'est l'art. 13, al. 2, let. a, OGN qui s'applique. Le fait que des données ainsi mises à disposition de manière volontaire ne sont pas accessibles au public sans le consentement des tiers (privés) qui les ont fournis découle de l'art. 4, ch. 4, let. g de la Convention d'Aarhus et de l'art. 7, al. 1, let. h, LTrans. Si l'on ne veut prendre aucun risque au plan juridique, on ne publiera de telles données et documents géologiques qu'avec le consentement de l'entité privée qui les a fournies.

La publication de profils de forage sur Internet ne contrevient généralement pas au droit d'auteur ni au droit de la protection des données: leur représentation ne peut faire l'objet d'aucun droit d'auteur²⁶⁰ et leur publication est autorisée en vertu de l'art. 9, al. 2, LTrans en lien avec l'art. 19, al. 3^{bis}, LPD quand bien même elle comporte des indications au sujet de l'entreprise qui a saisi ces données²⁶¹. La publication de documents scannés représentant des profils de forage correspond à la pratique des cantons qui ont un cadastre géologique accessible sur Internet²⁶² et elle satisfait en outre à l'obligation internationale formulée à l'art. 5, ch. 3, de la Convention d'Aarhus qui vise à ce qu'une quantité maximale d'informations sur l'environnement soit publiée sur Internet.²⁶³ Il y a lieu de respecter, le cas échéant, les secrets de fabrication et d'affaires²⁶⁴ ainsi que l'art. 7, al. 1, let. h, LTrans.

²⁵⁹ Cf. point 4.6 ci-avant.

²⁶⁰ Cf. 4.3 ci-avant.

²⁶¹ Cf. point 4.6 ci-avant (in fine).

²⁶² P. ex. JU, NE et VS.

²⁶³ Cf. point 2.3.1 ci-avant à ce sujet (in fine).

²⁶⁴ Voir le point 4.5 ci-avant; seuls les forages sont concernés le cas échéant; les données liées aux sondes géothermiques ne sont généralement pas soumises au secret de fabrication ni d'affaires.

6.3 Utilisation et poursuite du traitement dans le cadre de la géologie nationale

Le service en charge de la géologie nationale peut en principe utiliser les données géologiques qu'il gère d'une manière libre et illimitée afin de les interpréter ou de les analyser pour mettre à disposition des données et des informations géologiques d'intérêt national (art. 5 OGN) et pour assurer des prestations officielles (art. 10 OGN).

La subordination de l'utilisation de données géologiques mises à disposition par des tiers à certaines restrictions contractuelles ou à une affectation à des fins déterminées peut en principe s'opposer à la libre utilisation de ces données par swisstopo. Les contrats doivent être respectés; en ce qui concerne les services de la Confédération, cela découle notamment des règles de la bonne foi évoquées à l'art. 5, al. 3, et à l'art. 9. Cst. Pour les contrats conclus après l'entrée en vigueur du droit de la géoinformation se pose cependant la question de savoir si la subordination de l'utilisation de données géologiques à des restrictions contractuelles ou à une affectation à des fins déterminées lors de l'accomplissement de prestations officielles n'entre pas en contradiction avec la législation fédérale et n'a donc aucun effet. Il n'y a pas d'effet rétroactif pour les contrats conclus avant l'entrée en vigueur du droit de la géoinformation. La validité de la subordination de l'utilisation de données de forage à des restrictions contractuelles ou à une affectation à des fins déterminées est limitée par la notion d'abus de droit²⁶⁵; toute restriction ou affectation doit avoir un sens réel pour le partenaire contractuel de la Confédération et être motivée par un intérêt juridique ou factuel. Si un partenaire contractuel demande abusivement une restriction ou une affectation à une fin déterminée, celle-ci n'est pas applicable. Mais l'administration fédérale ne peut pas décider elle-même s'il y a un abus de droit ou non. Seules les autorités judiciaires sont habilitées à trancher en cas de différend.²⁶⁶

7. Archivage de données relevant de la géologie nationale

7.1 Compétence et archivage de données géologiques auprès de la Confédération

Selon l'art. 27, al. 2, let. d, LGéo, l'archivage des données géologiques incombe à la géologie nationale. Le Conseil fédéral désigne en vertu de l'art. 27, al. 3, LGéo les services spécialisés en charge de la géologie nationale qui sont compétents en la matière (art. 8, al. 1, OGN). Or cette disposition est en contradiction avec la loi fédérale sur l'archivage (LAr), qui prévoit que tous les documents de la Confédération²⁶⁷ soient archivés auprès des Archives fédérales, sans que la loi elle-même ne mentionne d'exception (art. 4, al. 1, LAr). Cette contradiction doit être levée en procédant à une interprétation qui dépasse la teneur de l'art. 27, al. 2, let. d, LGéo.

La documentation relative à la LGéo ne comprend que des indications éparées. Le message la concernant dit néanmoins ce qui suit: « Elle [la géologie nationale] veille également à ce que les données recueillies par les pouvoirs publics soient archivées et puissent être remises à disposition en combinaison avec d'autres géodonnées et géoinformations d'intérêt national. »²⁶⁸ Cette documentation n'indique pas de manière parfaitement claire si le législateur voulait vraiment établir une compétence en matière d'archivage qui diverge de la LAr ou si la loi ne fait qu'attribuer une responsabilité exécutive aux services spécialisés en charge de la géologie nationale. L'*interprétation historique subjective*²⁶⁹ ne fournit donc pas de résultat univoque. La procédure d'audition portant sur l'ordonnance relative à la géoinformation s'est tenue en même temps que les délibérations du Parlement au sujet de la LGéo, qui ont eu

²⁶⁵ Cf. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (2016), N. 1362.

²⁶⁶ Cf. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (2016), N. 1363.

²⁶⁷ La notion de Confédération est prise ici dans un sens plus large que la seule administration fédérale.

²⁶⁸ Message relatif à la loi sur la géoinformation (LGéo), FF 2006 7407, p. 7456.

²⁶⁹ On entend par là la compréhension de la volonté subjective du législateur historique concret; cf. HÄFELIN/HALLER/KELLER (2012), N. 102 ss., au sujet de l'interprétation historique subjective.

lieu du 1^{er} décembre 2006 au 28 février 2007.²⁷⁰ Les Chambres législatives suisses savaient donc très bien lors des discussions au sujet de l'art. 27 LGéo que l'art. 8 OGN attribuait la compétence en matière d'archivage aux services spécialisés en charge de la géologie nationale. On peut donc se demander si le législateur n'a pas admis implicitement cette compétence.

L'*interprétation téléologique* peut se fonder sur l'art. 2 LAr, qui dit que « tous les documents de la Confédération qui ont une valeur juridique, politique, économique, historique, sociale ou culturelle sont archivés. ». Le deuxième alinéa poursuit en ces termes: « L'archivage contribue à assurer la sécurité du droit, ainsi que la continuité et la rationalité de la gestion de l'administration. Il crée, en particulier, les conditions nécessaires aux recherches historiques et sociales. » Le message relatif à la LAr précise le but de l'archivage: « Les archives publiques documentent l'action de l'État, permettent aux citoyens de la vérifier et exaucent ainsi un souhait essentiel de tout État de droit démocratique. Les archives entretiennent la mémoire collective de notre État. Elles justifient la naissance et le développement de nos libertés individuelles et collectives et de nos droits. Les archives constituent une infrastructure qui permet aux citoyens et aux chercheurs de consulter le passé de notre société et de notre État et d'écrire l'histoire. »²⁷¹ L'archivage au sens de la LAr s'inscrit dans une *approche historique contemporaine*. Il a pour but de fonder des recherches globales en histoire et en sciences sociales²⁷² et d'écrire l'histoire de l'administration. L'archivage assuré par la géologie nationale s'inscrit en revanche dans une *approche géohistorique*. Il a pour but de consigner des découvertes en sciences naturelles et des caractéristiques géologiques du sous-sol de la Terre qui sont restées sensiblement constantes pendant des siècles, voire des millénaires, et de les mettre à la disposition des recherches en sciences naturelles. L'archivage de données géologiques assuré par la géologie nationale sort donc largement du but des archives fédérales. Il est ainsi pertinent que la législation fédérale prévoie à ce sujet une compétence autre que celle qui figure dans la LAr. La tâche d'archivage assignée à l'art. 27, al. 2, let. d, LGéo ne dispense cependant pas swisstopo, au titre de service spécialisé en matière de géologie nationale, d'archiver en sus, conformément aux prescriptions de la LAr, des documents qui donnent des renseignements au sujet de son activité.

L'*interprétation systématique* doit considérer l'art. 2, al. 4, LGéo, selon lequel les chapitres trois à cinq de ladite loi priment toute disposition dérogatoire prévue dans une autre loi fédérale. L'art. 27 LGéo et les compétences en matière d'archivage attribuées par l'ONG sur la base de l'art. 27, al. 3, LGéo l'emportent par conséquent sur la LAr. Cette interprétation est en accord avec les règles classiquement appliquées aux collisions entre des normes légales contradictoires. Plus récente, la LGéo prime la LAr. L'art. 27 LGéo l'emporte en outre, en tant que norme plus spécifique, sur l'art. 4, al. 1, LAr.

On arrive dans l'ensemble à la conclusion que *les services spécialisés en charge de la géologie nationale sont compétents en ce qui concerne l'archivage des données relevant de la géologie nationale*.

Il y a une exception: les données de la géologie nationale qui sont en même temps des géodonnées de base relevant du droit fédéral sont soumises aux règles générales régissant les géodonnées de base de la Confédération. Elles tombent d'abord sur le coup du chapitre deux de la LGéo et des dispositions d'exécution y afférentes. Ce sont par conséquent les Archives fédérales qui sont compétentes pour archiver l'atlas hydrologique, les cartes géologiques, les cartes géophysiques et les cartes géotechniques. Cela est tout à fait pertinent en se plaçant sous l'angle de la finalité: ces cartes documentent en effet, dans une séquence temporelle, moins le sous-sol géologique que l'acquisition de connaissances due aux activi-

²⁷⁰ Le message relatif à la LGéo a été adressé au Parlement le 6 septembre 2006.

²⁷¹ Message concernant la loi fédérale sur l'archivage, FF 1997 II 829, p. 830.

²⁷² Cf. message concernant la loi fédérale sur l'archivage, FF 1997 II 829, p. 840.

tés de la géologie nationale, si bien qu'elles aussi servent aux recherches sur notre histoire contemporaine.

7.2 Accès aux données géologiques archivées

Conformément à la réglementation particulière concernant l'archivage des données géologiques²⁷³, qui diffère de celle de la LAr, l'accès aux données géologiques archivées est soumis aux mêmes dispositions que l'accès aux données géologiques en général.²⁷⁴ Cela découle également de la Convention d'Aarhus, qui ne fait, concernant l'accès à l'information sur l'environnement (auxquelles appartiennent notamment les données géologiques), aucune distinction entre les données sujettes à un usage actuel par les autorités et les données archivées par leurs soins.

Berne, le 31 mai 2016 (avec compléments du 18 octobre 2016)/Kt

²⁷³ Cf. point 7.1 ci-avant.

²⁷⁴ Cf. chapitre. 6 ci-avant.

Annexe 1: Accès aux données géologiques détenues par les cantons

A1.1 Éléments fondamentaux

A1.1.1 À propos de l'analyse ci-après

L'étude présentée à l'annexe 1 examine l'accès aux données géologiques détenues par les administrations cantonales dans chaque canton suisse. Elle donne des renseignements au sujet des bases juridiques que swisstopo peut invoquer vis-à-vis du canton concerné pour pouvoir accéder aux données géologiques qu'il détient et les utiliser dans l'exercice de ses activités relevant de la géologie nationale. Elle expose aussi de manière très générale les possibilités d'accès aux données et aux informations géologiques détenues par les cantons.

Au plan juridique, il existe fondamentalement quatre possibilités, cumulatives, pour obtenir l'accès aux données géologiques détenues par les cantons.

- a. *Principe de transparence*: Lorsqu'un canton applique le principe de transparence, les données géologiques détenues par son administration y sont soumises – pour autant qu'une législation spéciale ne l'exclue pas ou ne comprenne pas de dispositions particulières (« lex specialis »).
- b. *Droit régalien et droit minier*: La législation particulière aux régales et aux mines peut comprendre des dispositions spécifiques concernant l'obligation de fournir ou de mettre à disposition des données géologiques acquises lors d'une prospection ou d'une exploitation faisant l'objet d'une autorisation ou d'une concession (en particulier carottes de forage).
- c. *Géoinformation*: Lorsque le droit cantonal considère certaines données géologiques comme des géodonnées de base relevant du droit cantonal, l'accès à ces données peut être sollicité en invoquant le droit de la géoinformation.
- d. *Droit de l'environnement*: Le droit cantonal de l'environnement (en particulier la législation sur la protection des eaux) peut comprendre des dispositions traitant de la saisie et de la gestion des données géologiques, ainsi que de l'accès à ces données.

L'accès selon les lettres a et b est examiné et présenté ci-après pour chaque canton.²⁷⁵ Les possibilités d'accès selon les lettres c et d n'ont pas été étudiées systématiquement, mais seulement lorsque les voies d'accès a et b semblaient insuffisantes du point de vue de la géologie nationale.

Les explications concernant le droit régalien et le droit minier se fondent essentiellement sur les recueils de lois cantonaux²⁷⁶, sur les quelques documents traitant du droit minier suisse²⁷⁷ et sur une enquête menée par swisstopo auprès de tous les cantons.

²⁷⁵ Voir aussi les cartes synoptique de l'annexe 1, A1.28.

²⁷⁶ État au 1^{er} mars 2016. Les recherches ont également fait appel au site LexFind (<http://www.lexfind.ch>).

²⁷⁷ Trouvés notamment dans Wikipedia, sous « Bergrecht » (https://de.wikipedia.org/wiki/Bergrecht#cite_note-11, état au 26 mars 2016, article en allemand mais libellés des textes légaux en français); HEITZMANN (2006); RUTZ/SCHMID (2014), p. 69 ss.; IDHEAP (2014); GROSSENBACHER/RÜEGGER/STÜNZI/WYSS (2016), p. 31 ss.

A1.1.2 Concordat concernant la prospection et l'exploitation du pétrole²⁷⁸

Différentes réglementations particulières ont été édictées pour encadrer la prospection et l'exploitation du pétrole lorsque la prospection à son sujet a débuté en Suisse. Le 24 septembre 1955, les cantons de Zurich, Berne, Soleure, St-Gall, Argovie et Thurgovie ont conclu un concordat concernant la prospection et l'exploitation du pétrole. Mais les cantons de Berne et de Soleure ne l'ont finalement pas ratifié. Ceux de Schwytz, Glaris, Zoug, Schaffhouse, Appenzell Rhodes-Extérieures et Appenzell Rhodes-Intérieures y ont en revanche adhéré au fil des ans. Le Conseil fédéral l'a approuvé le 10 décembre 1956.

Le concordat visait à ce que les gisements de pétrole soient explorés conjointement par les cantons signataires. Ils s'étaient en particulier engagés à octroyer des permis de prospection et des concessions d'exploitation identiques au même bénéficiaire dans le périmètre couvert par le concordat et à ne pas octroyer d'autres concessions. La Société anonyme pour le pétrole suisse (SEAG) a ainsi bénéficié sur la base du concordat, depuis le 1^{er} mars 1957, d'une concession de prospection d'une durée de cinq ans qui a été prolongée sans interruption par périodes de cinq ans, la dernière courant de l'an 2008 au 31 décembre 2013. Le canton d'Argovie est sorti du concordat en 2008 déjà.

Au vu du fait que, d'une part, le but de la concession n'avait pas été atteint et que, d'autre part, la prorogation ou l'amendement du concordat aurait suscité de nombreux conflits en raison de la nécessité de différencier les diverses utilisations possibles du sous-sol (géothermie, séquestration de CO₂, extraction de pétrole ou de gaz naturel, etc.), les cantons partenaires du concordat ont décidé le 8 mars 2013 de ne pas renouveler la concession de la SEAG²⁷⁹, si bien qu'elle est échue le 31 décembre 2013. La SEAG a notamment saisi la justice pour s'opposer à ce non-renouvellement, mais sans succès.²⁸⁰

La plupart des cantons partenaires du contrat l'ont ensuite dénoncé formellement. Seuls les cantons de Schaffhouse²⁸¹ et de Zoug²⁸² ne l'ont pas encore fait jusqu'ici. Comme le concordat ne lie actuellement plus que ces deux cantons, il est matériellement abrogé en vertu de son ch. 10, al. 1. On peut donc se demander dans quelle mesure il s'applique encore dans les deux cantons concernés (éventuellement au titre de loi cantonale).

Le concordat lui-même ne comprenait aucune disposition relative aux données géologiques. Il n'est toutefois pas exclu que les concessions identiques délivrées par les cantons aient compris de telles dispositions le cas échéant. Elles auraient alors été déterminantes pour le traitement ultérieur des données géologiques concernées.

A1.1.3 Loi type des cantons du nord-est de la Suisse²⁸³

Les cantons autrefois partenaires du concordat sur le pétrole, par son ancien organe directeur, ont demandé au professeur Rudolf Trüeb de l'Université de Zurich d'élaborer une loi type régissant l'utilisation du sous-sol.²⁸⁴

²⁷⁸ Les informations contenues dans ce sous-chapitre proviennent de recherches propres de l'auteur ainsi que des sources suivantes: HEITZMANN (2006), p. 443; Département für Bau und Umwelt des Kantons Thurgau: Entwurf für ein Gesetz über die Nutzung des Untergrundes (UNG), Erläuternder Bericht zum Entwurf für die externe Vernehmlassung, p. 1. Détails concernant l'historique de l'exploration pétrolière et gazière en Suisse dans LAHUSEN/WYSS (1995), p. 43-72.

²⁷⁹ Cf. OLIVER (2014), p. 475, ainsi que la NZZ du 9 mars 2013.

²⁸⁰ Cf. jugement exécutoire VB.2013.00439 du tribunal administratif du canton de Zurich du 3 octobre 2013; jugement VGE III 2013 87 du tribunal administratif du canton de Schwytz du 30 octobre 2013, EGV-SZ 2013, B16.1.

²⁸¹ SHR 931.110.

²⁸² BGS 742.21.

²⁸³ Détails concernant la loi type dans OLIVER (2014); mais cette étude ne s'exprime pas au sujet des données géologiques; voir aussi GROSSENBACHER/RÜEGGER/STÜNZI/WYSS (2016), p. 33 s.

La loi type du 2 décembre 2013²⁸⁵ comprend les dispositions suivantes régissant les données géologiques [traduction]:

§ 25 Liste des projets

¹ L'autorité d'exécution tient une liste de toutes les utilisations du sous-sol bénéficiant d'une autorisation ou d'une concession en vertu de la présente loi ou d'une autre loi. Les forages d'une profondeur supérieure à cent mètres doivent également faire l'objet de mensurations et d'une documentation.

² Toutes les données géologiques et hydrogéologiques concernant le sous-sol et les ressources qui y ont été découvertes doivent être mises à la disposition de l'autorité d'exécution à sa demande. Elles deviennent la propriété du canton. Le canton peut transmettre ces données à des tiers moyennant un émolument qui couvre ses coûts.

La disposition du § 25, al. 2, de cette loi type, selon lequel les données « deviennent la propriété du canton » est juridiquement indéfendable, car il n'est en principe pas possible de posséder des données selon le droit des biens. Il faut plutôt entendre par là que les droits d'utilisation des données (y compris les éventuels droits d'exploitation de ces données relevant du droit d'auteur) sont transmis au canton. Cette disposition va à l'encontre du secret de fabrication et du secret d'affaires.²⁸⁶

La mise en forme finale de la loi type incombe au législateur des cantons concernés, qui peut en diverger. Il faudra toujours tenir compte de la teneur concrète de la loi cantonale correspondante ou de son projet.

A1.2 Kanton Aargau (AG)

A1.2.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton Aargau kennt das Öffentlichkeitsprinzip.²⁸⁷ Der Zugang zu amtlichen Dokumenten ist in § 72 Abs. 1 der Kantonsverfassung²⁸⁸ und zusätzlich einfachgesetzlich durch das Gesetz über die Information der Öffentlichkeit, den Datenschutz und das Archivwesen des Kantons Aargau (IDAG) vom 24. Oktober 2006²⁸⁹ geregelt. Das Akteneinsichtsrecht gilt rückwirkend für alle Akten, auch solche deren Entstehen vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegt.²⁹⁰

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des IDAG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (§ 5 Abs. 3 IDAG). Überwiegende private Interessen sind namentlich der Schutz der Privatsphäre sowie die Wahrung von Berufs-, Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen²⁹¹ (§ 3 Abs. 1 Bst. I Ziff. 2 IDAG). Grundsätzlich kein Zugang besteht zu Do-

²⁸⁴ Cf. Departement für Bau- und Umwelt des Kantons Thurgau, Entwurf für ein Gesetz über die Nutzung des Untergrundes (UNG), Erläuternder Bericht zum Entwurf für die externe Vernehmlassung, p. 1 s.; NZZ du 28 septembre 2015; cf. OLIVER (2014), p. 476 s., au sujet du déroulement du projet.

²⁸⁵ http://static.nzz.ch/files/7/4/9/Mustergesetz+%C3%BCber+die+Nutzung+des+Untergrundes_1.18217749.pdf (en allemand; dernière visite le 10 mai 2016).

²⁸⁶ Cf. le point 4.5 ci-avant au sujet du secret de fabrication et du secret d'affaires.

²⁸⁷ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/aargau/> (bei der oft zitierten Website www.oeffentlichkeitsgesetz.ch wird auf die Angabe des letzten Besuchs verzichtet).

²⁸⁸ SAR 110.000; im Wortlaut: "Jede Person ist befugt, Einsicht in amtliche Akten zu nehmen".

²⁸⁹ SAR 150.700.

²⁹⁰ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/aargau/#geltung>.

²⁹¹ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

kumenten hängiger Verfahren (§ 7 Abs. 1 Bst. b IDAG), also beispielsweise zu geologischen Daten, die Gegenstand eines hängigen Bewilligungs- oder Konzessionsverfahrens sind.

Die aargauischen Behörden gehen davon aus, dass öffentliche Organe, selbst wenn sie über eine eigene Rechtspersönlichkeit verfügen, vom Zugangsrecht ausgeschlossen seien.²⁹²

Diese müssten ihre Ansprüche auf dem Weg der Amts- und Rechtshilfe und anderer gesetzlicher Auskunft- oder Meldepflichten geltend machen. Eine explizite Rechtsgrundlage dazu besteht nicht. Nach der hier vertretenen Auffassung ist ein Ausschluss öffentlich-rechtlicher Körperschaften vom Einsichtsrecht ohne ausdrückliche Rechtsgrundlage nicht zulässig. Zudem kann jede beim Bund angestellte Person die entsprechenden Unterlagen ohne Angabe eines Grundes einsehen.

A1.2.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des Untergrunds wird im Kanton Aargau durch das Gesetz über die Nutzung des tiefen Untergrunds und die Gewinnung von Bodenschätzen (GNB) vom 19. Juni 2012²⁹³ geregelt – das Aargauer Gesetz ist somit vergleichsweise jung.²⁹⁴

Das GNB regelt u.a. auch die geologischen Daten, die im Rahmen seines Vollzugs anfallen. Die Ergebnisse aus den Untersuchungen und Bohrungen im Untergrund sind der zuständigen kantonalen Behörde zur Verfügung zu stellen; letztere kann die daraus abgeleiteten Erkenntnisse für ihre Aufgaben verwenden (§ 3 Abs. 1 GNB). Der Kanton führt ein Verzeichnis, das Standort und Verlauf der durchgeführten Bohrungen beinhaltet (§ 3 Abs. 3 GNB). Die Bewilligungs- und Konzessionsnehmer werden in der Verfügung bzw. im Vertrag verpflichtet, dem Kanton die gewonnenen geologischen Daten zur Verfügung zu stellen und die Nutzung dieser Daten durch den Kanton wird ebenfalls in einer Verfügung bzw. einem Vertrag geregelt.²⁹⁵ Die Ergebnisse von Vorabklärungen dürfen ohne Zustimmung der Bewilligungsnehmenden erst nach fünf Jahren an Dritte weitergegeben werden; für Resultate von nutzungsspezifischen Versuchen wird die Frist auf zehn Jahre verlängert (§ 3 Abs. 2 GNB). § 3 GNB stellt eine *lex specialis* zum IDAG dar.²⁹⁶ Aus § 3 Abs. 2 GNB ergibt sich in Verbindung zum Öffentlichkeitsprinzip, dass die betreffenden geologischen Daten – vorbehaltlich der Karenzfrist – öffentlich zugänglich sind. Auf dem Geoportal des Kantons Aargau sind Bohrstandorte mit Bohrungsdaten öffentlich abrufbar. Unabhängig von einem allfälligen Ausschluss des Informationszugangs von Behörden durch das IDAG könnte sich der Bund auf § 3 Abs. 2 GNB berufen, da hier von Dritten die Rede ist, was in jedem Fall auch Behörden anderer öffentlich-rechtlicher Körperschaften einschliesst. Das GNB nimmt hier eine gesetzliche Interessenabwägung vor, so dass das Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis (vgl. § 5 Abs. 3 i.V.m. § 3 Abs. 1 Bst. I Ziff. 2 IDAG) einem Informationszugang zu den geologischen Daten nicht im Weg stehen kann. Das Verzeichnis der Standorte der Bohrungen unterliegt nach der hier vertretenen Auffassung nicht der zeitlichen Einschränkung.²⁹⁷

²⁹² Leitfaden IDAG – Öffentlichkeitsprinzip, Ziff. 3.1 Bst. c.

²⁹³ SAR 671.200.

²⁹⁴ Ausführlich zum GNB siehe BALTZER (2014), S. 462-472; siehe auch GROSSENBACHER/RÜEGGER/STÜNZI/WYSS (2016), S. 32.

²⁹⁵ Schriftliche Auskunft vom 15. Januar 2016.

²⁹⁶ Davon geht gemäss schriftlicher Auskunft vom 15. Januar 2016 wohl auch die Abteilung Umwelt im Departement Bau, Verkehr und Umwelt aus; anderer – wohl falscher – Auffassung der Regierungsrat in der Botschaft 11.209 zum GNB vom 15. Juni 2011, S. 23, der davon ausgeht, dass das IDAG anwendbar ist und sogar davon ausgeht, es handle sich um Personendaten (was klar unzutreffend ist).

²⁹⁷ Zu diesem Schluss führen gesetzessystematische Überlegungen.

A1.3 Kanton Appenzell Innerrhoden (AI)

A1.3.1 Öffentlichkeitsprinzip

Appenzell Innerrhoden gehört zu den wenigen Schweizer Kantonen, in denen nach wie vor das Geheimhaltungsprinzip gilt: Die Behörden entscheiden in eigener Kompetenz, welche Dokumente sie der Öffentlichkeit zugänglich machen wollen.²⁹⁸

A1.3.2 Regalrecht/Geologierecht

Der Kanton Appenzell Ausserrhoden kennt – seit dem Austritt aus dem Konkordat über die Schürfung und Ausbeutung von Erdöl²⁹⁹ – keine eigenständige Gesetzgebung über die Nutzung des Untergrunds. Dementsprechend bestehen auch keine Regelungen zu den geologischen Informationen. In der Praxis werden aber offenbar entsprechende Bewilligungen erteilt und die Gesuchstellenden werden in der Bewilligung verpflichtet, die Bohrprofile dem Kanton zur Verfügung zu stellen – die Nutzung durch den Kanton wird aber nicht geregelt.³⁰⁰

A1.4 Kanton Appenzell Ausserrhoden (AR)

A1.4.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton Appenzell Ausserrhoden kennt das Öffentlichkeitsprinzip.³⁰¹ Der Zugang zu amtlichen Dokumenten ist in Art. 12 Abs. 3 der Kantonsverfassung (KV)³⁰² und zusätzlich einfachgesetzlich durch das Gesetz über Information und Akteneinsicht (Informationsgesetz) vom 28. April 1996³⁰³ geregelt. Das Akteneinsichtsrecht gilt rückwirkend für alle Akten, auch solche deren Entstehen vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegt.³⁰⁴ Anders als in anderen Kantonen, wo der Informationszugang voraussetzungslos besteht, ist der Zugang zu amtlichen Dokumenten aber von einem Interessensnachweis abhängig und steht unter dem Vorbehalt weiterer gesetzlicher Einschränkungen (Art. 12 Abs. 3 KV³⁰⁵).

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. swisstopo kann im Rahmen der Verwendung der Daten für die Landesgeologie ohne Zweifel ein öffentliches Interesse geltend machen. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des Informationsgesetzes; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt oder verweigert, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 12 und 13 Informationsgesetz³⁰⁶). Zu den überwiegenden privaten Interessen gehört insbesondere das Geschäftsgeheimnis³⁰⁷ (Art. 13 Abs. 1 Informationsgesetz).

²⁹⁸ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/appenzell-innerrhoden/>.

²⁹⁹ Siehe "Aus den Verhandlungen des Grossen Rates vom 1. Dezember 2014 (Amtlich mitgeteilt)", Ziff. 10, S. 4.

³⁰⁰ Auskunft per eMail vom 2. Februar 2016.

³⁰¹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/appenzell-ausserrhoden/>.

³⁰² bGS 111.1; im Wortlaut: "Jede Person, die ein berechtigtes Interesse nachweisen kann, hat im Rahmen des Gesetzes das Recht auf Einsicht in amtliche Akten, soweit keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen".

³⁰³ bGS 133.1.

³⁰⁴ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/appenzell-ausserrhoden/#geltung>.

³⁰⁵ Wortlaut von Art. 12 Abs. 3 KV: "Jede Person, die ein berechtigtes Interesse nachweisen kann, hat im Rahmen des Gesetzes das Recht auf Einsicht in amtliche Akten, soweit keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen."

³⁰⁶ Gesetz über Information und Akteneinsicht (Informationsgesetz) vom 28. April 1996, bGS 133.1.

³⁰⁷ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

A1.4.2 Regalrecht/Geologierecht

Der Kanton Appenzell Ausserrhoden kennt keine eigenständige Gesetzgebung über die Nutzung des Untergrunds. Die Ausübung des Bergregals ist in Art. 229 des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 27. April 1969 (EG zum ZGB)³⁰⁸ abschliessend geregelt. Es bestehen keine weiteren spezialgesetzlichen Vorschriften über das Bergregal. Zu den geologischen Informationen bestehen keine Regelungen.

A1.5 Kanton Basel-Landschaft (BL)

A1.5.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton Basel-Landschaft kennt das Öffentlichkeitsprinzip.³⁰⁹ Der Zugang zu amtlichen Dokumenten ist in § 56 Abs. 2 der Kantonsverfassung³¹⁰ und zusätzlich einfachgesetzlich durch das Gesetz über die Information und den Datenschutz (Informations- und Datenschutzgesetz, IDG) vom 10. Februar 2011³¹¹ geregelt.³¹² Die Regelung ist weitgehend identisch wie jene im Kanton Basel-Stadt.³¹³ Das Akteneinsichtsrecht gilt rückwirkend für alle Akten, auch solche deren Entstehen vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegt.³¹⁴

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des IDG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (§ 27 Abs. 1 IDG). Überwiegende private Interessen sind namentlich der Schutz der Privatsphäre sowie die Wahrung von Berufs-, Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen³¹⁵ (§ 27 Abs. 3 IDG). Zudem kann der Zugang zu Informationen verweigert werden, die dem öffentlichen Organ von Dritten freiwillig mitgeteilt worden sind und deren Geheimhaltung es zugesichert hat (§ 27 Abs. 3 Bst. c IDG). Grundsätzlich kein Zugang besteht zu Dokumenten hängiger Verfahren (§ 23 Abs. 2 IDG), also beispielsweise zu geologischen Daten, die Gegenstand eines hängigen Bewilligungs- oder Konzessionsverfahrens sind.

A1.5.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des geologischen Untergrunds ist im Gesetz betreffend das Bergbau-Regal vom 7. Februar 1876³¹⁶ geregelt. Der Abbau von Marmor, Gips, hydraulischen Kalken, Porzellan, Ton- und Farb-Erden sowie von Bausteinen, Dach- und Tafelschiefer und Torflagern fällt nicht unter das Bergbauregal und damit nicht in den Geltungsbereich des Gesetzes. Zu den geologischen Informationen bestehen keine Regelungen.

Der Kanton Basel-Landschaft regelt die Berichterstattung über die Ergebnisse der Schürfun- gen und Bohrungen offenbar jeweils im Konzessionsbeschluss. Bei der einzigen bisher ex-

³⁰⁸ bGS 211.1.

³⁰⁹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/basel-landschaft/>.

³¹⁰ SGS 100.

³¹¹ SGS 162.

³¹² Zum IDG siehe auch GUGGISBERG (2012), S. 146 ff.

³¹³ Zu Basel-Stadt siehe Ziff. A1.6.1.

³¹⁴ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/basel-landschaft/#geltung>.

³¹⁵ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

³¹⁶ SGS 381.

klusiv der Baselland Petrol AG erteilten *Schürfkonzession für Erdgas und Erdöl*³¹⁷ erfolgt diese Regelung sehr differenziert: Die Konzessionärin hat dem Regierungsrat jährlich einen Bericht mit genauen Angaben über die ausgeführten und die noch vorgesehenen Arbeiten zu erstatten (§ 20 Abs. 1). Spätestens ein Jahr nach Erlöschen der Schürfkonzession hat sie dem Regierungsrat einen detaillierten Schlussbericht mit den Ergebnissen sämtlicher Arbeiten zu erstatten. Mit dem Schlussbericht sind ein Verzeichnis der durchgeführten Schürfarbeiten unter Angabe des Ortes und der daraus resultierenden geologischen Aufschlüsse sowie die Schürfprotokolle abzuliefern (§ 20 Abs. 2). Diese gesamte Information unterliegt bis 3 Jahre nach Ablauf der Konzession einer weitgehend umfassenden Schweigepflicht (§ 27). Die Konzession endete am 3. September 1987; seit dem 4. September 1991 gilt somit die konzessionsrechtliche Geheimhaltungspflicht nicht mehr und mit dem Inkrafttreten des IDG sind diese Informationen öffentlich zugänglich geworden. Bei der wesentlich früher erteilten *Konzession an die Schweizerischen Rheinsalinen*, welcher sich auf das Salzregal stützt, wurde nur festgehalten, dass die Rheinsalinen regelmässig die Oberfläche des bezeichneten Ausbeutungsareals mit Präzisionsnivelements überwachen müssen und dass diese Messungen vertraulich sind (sie stehen nur der zuständigen kantonalen Stelle zur Einsichtnahme offen).³¹⁸

In der Rechtspraxis des Kantons spielt allerdings eine andere Regelung eine wesentlich grössere Rolle. Gemäss § 22 der Verordnung über die Wasserversorgung sowie die Nutzung und den Schutz des Grundwassers vom 13. Januar 1998³¹⁹ muss bei Sondierbohrungen aller Art und bei Erdsondenanlagen zur Warmegewinnung der Bewilligungsinhaber bzw. die Bewilligungsinhaberin nach Abschluss der Untersuchungen bzw. Bauarbeiten die geologischen und hydrogeologischen Untersuchungsergebnisse der Bau- und Umweltschutzdirektion unentgeltlich zur Verfügung zu stellen. Die Ergebnisse stehen zur Einsichtnahme offen, sofern ein öffentliches Interesse nachgewiesen wird. Die einzelnen Bohrprofile sind im kantonalen GIS einsehbar.³²⁰ Dem Bund stehen die Daten zweifellos zur Einsicht offen, da er bezüglich der Landesgeologie ein öffentliches Interesse wahrnimmt.

A1.6 Kanton Basel-Stadt (BS)

A1.6.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton Basel-Stadt kennt das Öffentlichkeitsprinzip.³²¹ Der Zugang zu amtlichen Dokumenten ist in § 75 Abs. 2 der Kantonsverfassung (KV)³²² und zusätzlich einfachgesetzlich durch das Gesetz über die Information und den Datenschutz (Informations- und Datenschutzgesetz, IDG) vom 9. Juni 2010³²³ geregelt. Die Regelung ist weitgehend identisch wie jene im Kanton Basel-Landschaft (die Erarbeitung der Regelungen in den beiden Halbkantonen erfolgte koordiniert³²⁴). Das Akteneinsichtsrecht gilt rückwirkend für alle Akten, auch solche deren Entstehen vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegt.³²⁵

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Un-

³¹⁷ Siehe beispielsweise § 20 des Regierungsratsbeschlusses betreffend Schürfkonzession vom 3. September 1974 der Baselland Petrol AG, SGS 381.51.

³¹⁸ § 6 Abs. 4 des Vertrags zwischen dem Kanton Basel-Landschaft und den Vereinigten Schweizerischen Rheinsalinen über die Rechte an den Salzlagern und Solen im Kanton Basel-Landschaft vom 29. März 1963, SGS 381.2.

³¹⁹ SGS 455.11.

³²⁰ Schriftliche Auskunft vom 22. Januar 2016.

³²¹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/basel-stadt/>.

³²² SG 111.100.

³²³ SG 153.260.

³²⁴ Vgl. RUDIN (2008), S. 1143.

³²⁵ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/basel-stadt/#geltung>.

tersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des IDG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (§ 29 Abs. 1 IDG). Überwiegende private Interessen sind namentlich der Schutz der Privatsphäre sowie die Wahrung von Berufs-, Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen³²⁶ (§ 29 Abs. 3 IDG). Zudem kann der Zugang zu Informationen verweigert werden, die dem öffentlichen Organ von Dritten freiwillig mitgeteilt worden sind und deren Geheimhaltung es zugesichert hat (§ 29 Abs. 3 Bst. c IDG); diese Regelung ist allerdings in ihrer Praktikabilität umstritten.³²⁷ Grundsätzlich kein Zugang besteht zu Dokumenten hängiger Verfahren (§ 25 Abs. 2 IDG),³²⁸ also beispielsweise zu geologischen Daten, die Gegenstand eines hängigen Bewilligungs- oder Konzessionsverfahrens sind.

Im Kommentar zum IDG wird ausgeführt, dass Behörden das Zugangsrecht nach § 25 IDG nicht zusteht.³²⁹ Für diese Einschränkung finden sich aber weder im IDG selber noch in den Materialien irgendwelche Hinweise. Die Ausführungen stützen sich lediglich auf eine entsprechende Kommentierung zur Zürcher Gesetzesgebung über das Öffentlichkeitsprinzip.³³⁰ Dort wird allerdings folgendes ausgeführt. "Die Frage, ob sich ein öffentliches Organ gegenüber einem anderen öffentlichen Organ auf § 20 Abs. 1 IDG berufen kann, ist soweit ersichtlich noch nicht beantwortet, muss aber m.E. – mindestens für Personendaten – eher verneint werden."³³¹ Zumindest für Sachdaten, also auch für geologische Informationen, gilt offenbar diese Einschränkung nicht. Es ist nicht einzusehen, weshalb eine Behörde oder Verwaltungsstelle gestützt auf § 25 Abs. 1 IDG nicht den Zugang zu Informationen geltend machen kann, wenn der Anspruch nach § 25 Abs. 1 IDG voraussetzungslos – insbesondere nicht an den Nachweis eines Interesses gebunden – ist³³² und wenn jedes Behördenmitglied bzw. die das Gesuch namens der Verwaltungseinheit unterzeichnende Person im eigenen Namen ohne Weiteres Zugang zu den Informationen hat. Der im IDG-Kommentar geforderte Ausschluss von öffentlichen Organen vom Zugangsrecht ist zudem ganz grundsätzlich mit dem in der Kantonsverfassung verankerten Öffentlichkeitsprinzip und dem damit verbundenen grundsätzlichen Paradigmawechsel³³³ nicht vereinbar.

A1.6.2 Regalrecht/Geologierecht

Der Kanton Basel-Stadt kennt keine eigenständige Gesetzgebung über die Nutzung des Untergrunds. Die Ausübung des Bergregals ist in § 158 des Gesetzes betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 27. April 1911³³⁴ abschliessend geregelt. Es bestehen keine weiteren spezialgesetzlichen Vorschriften über das Bergregal. Zu den geologischen Informationen bestehen keine Regelungen.

³²⁶ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

³²⁷ Vgl. RUDIN (2014c), § 29, Rz. 51 ff.

³²⁸ Vgl. RUDIN (2014b), § 25, Rz. 37.

³²⁹ Vgl. RUDIN (2014b), § 25, Rz. 12.

³³⁰ Vgl. RUDIN (2014a), § 20, Rz. 6.

³³¹ Vgl. RUDIN (2014a), § 20, Rz. 6.

³³² Vgl. RUDIN (2014b), § 25, Rz. 14.

³³³ Vgl. RUDIN (2008), S. 1140 ff.; STEIMEN (2014), Art. 6 BGÖ, Rz. 2.

³³⁴ SG 211.100.

A1.7 Kanton Bern (BE)

A1.7.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton Bern kennt das Öffentlichkeitsprinzip.³³⁵ Der Zugang zu amtlichen Dokumenten ist in Art. 17 Abs. 3 der Kantonsverfassung (KV)³³⁶ und zusätzlich einfachgesetzlich durch das Gesetz über die Information der Bevölkerung (Informationsgesetz; IG) vom 2. November 1993³³⁷ geregelt. Das Akteneinsichtsrecht gilt rückwirkend für alle Akten, auch solche deren Entstehen vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegt.³³⁸

Wenn die kantonale Verwaltung über neuere geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des IG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt oder verweigert, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 27 Abs. 1 i.V.m. Art. 29 IG). Überwiegende private Interessen sind namentlich der Schutz der Privatsphäre sowie die Wahrung von Berufs-, Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen³³⁹ (Art. 29 Abs. 2 IG). Grundsätzlich kein Zugang besteht zu Dokumenten hängiger Verfahren (Art. 29 Abs. 2 Bst. b IG), also beispielsweise zu geologischen Daten, die Gegenstand eines hängigen Bewilligungs- oder Konzessionsverfahrens sind.

A1.7.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des geologischen Untergrunds ist im Bergregalgesetz (BRG) vom 18. Juni 2003³⁴⁰ geregelt. Dieses enthält nur rudimentäre Bestimmungen über die Berichterstattung der Konzessionäre an die kantonale Verwaltung (Art. 9 BRG). Angesichts des Fehlens spezialgesetzlicher Normen ist davon auszugehen, dass auf die schriftlichen Berichte an die kantonale Verwaltung das IG Anwendung findet, diese also somit unter Vorbehalt des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses³⁴¹ öffentlich zugänglich sind.

Gemäss Art. 39 der Kantonalen Gewässerschutzverordnung (KGV) vom 24. März 1999³⁴² führt der Kanton einen Kataster über die geologischen Untersuchungen. Die kantonalen Stellen und die Gemeinden, die geologische oder hydrogeologische Untersuchungen durchführen lassen, stellen dem zuständigen kantonalen Amt eine Kopie ihres Berichtes unentgeltlich zur Verfügung (Art. 39 Abs. 3 KGV), die privaten Untersuchungen werden nicht erwähnt und finden deshalb wohl keinen Eingang in den Kataster. Der Kataster steht zur Einsicht offen (Art. 39 Abs. 2 KGV).

Der Zugang zu bestimmten geologische Daten ist in der Geoinformationsgesetzgebung spezialgesetzlich geregelt, da diese Daten als Geobasisdaten des kantonalen Rechts bezeichnet werden und demnach die für diese geltenden Zugangsbestimmungen (Art. 11 KGeoIG³⁴³ i.V.m. Art. 14 ff. KGeoIV³⁴⁴) Anwendung finden. Der Angang 2 zur KGeoIV bezeichnet folgende geologische Datensätze als Geobasisdaten des kantonalen Rechts: Ausbeutungskonzessionen nach Bergregal (Identifikator 24-BE); Erdwärmekonzessionen nach Bergwerk-

³³⁵ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/bern/>.

³³⁶ BSG 101.1.

³³⁷ BSG 107.1.

³³⁸ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/bern/#geltung>.

³³⁹ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

³⁴⁰ BSG 931.1.

³⁴¹ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

³⁴² BSG 821.1.

³⁴³ Kantonales Geoinformationsgesetz (KGeoIG) vom 8. Juni 2015, BSG 215.341.

³⁴⁴ Kantonale Geoinformationsverordnung (KGeoIV) vom 11. November 2015, BSG 215.341.2.

regal (Identifikator 25-BE); Geologische Grundlagen (Identifikator 26-BE)³⁴⁵; Geschützte geologische Objekte regionaler Bedeutung (Identifikator 84-BE) sowie Kataster der geologischen Untersuchungen (Identifikator 90-BE)³⁴⁶.

Hydrogeologische Untersuchungen, die im Zusammenhang mit der Nutzung der Gewässer erstellt werden, werden vom Kanton in einem wasserwirtschaftlichen Informationssystem erfasst (Art. 41 Abs. 2 Bst. d Wassernutzungsgesetz [WNG] vom 23. November 1997³⁴⁷). Da entgegenstehende Regelungen fehlen, unterliegt dieses Informationssystem dem Öffentlichkeitsprinzip.

Insgesamt stehen im Kanton Bern wohl weitestgehend alle beim Kanton verfügbaren geologischen Daten dem Bund und Dritten zur freien Einsichtnahme und Weiterverwendung offen.

A1.8 Kanton Freiburg (FR)

A1.8.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton Freiburg kennt das Öffentlichkeitsprinzip.³⁴⁸ Der Zugang zu amtlichen Dokumenten ist in Art. 19 der Kantonsverfassung (KV)³⁴⁹ und zusätzlich einfachgesetzlich durch das Gesetz über die Information und den Zugang zu Dokumenten (InfoG) vom 9. September 2009³⁵⁰ geregelt. Wie auf Bundesebene, aber anders als in den meisten Kantonen, gilt das Gesetz nur für Dokumente, die *nach Inkrafttreten des Gesetzes, d.h. ab dem 1. Januar 2011* erstellt wurden (Art. 43 InfoG).³⁵¹

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des InfoG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 10 InfoG).

A1.8.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des geologischen Untergrunds ist im Gesetz über den Betrieb von Minen vom 4. Oktober 1850³⁵² sowie im Gesetz über die Schürfung und Ausbeutung von Kohlenwasserstoffen vom 27. Februar 1960³⁵³ geregelt. Bezüglich der Schürfung und Ausbeutung von Kohlenwasserstoffen legt das betreffende Gesetz fest (Art. 14 Abs. 4), dass die geologischen Daten, welche die Konzessionäre der kantonalen Verwaltung übermitteln, bis zum Ablauf der Konzession vertraulich und der Öffentlichkeit (d.h. Dritten) nicht zugänglich sind.³⁵⁴ Für den übrigen Bereich des Bergregals bestehen keine entsprechenden Regelungen.

Im Herbst 2014 führte der Kanton ein öffentliches Vernehmlassungsverfahren zu einem Entwurf für ein Gesetz über die Nutzung des Untergrunds (NUG) durch.³⁵⁵ Das neue Gesetz

³⁴⁵ Wohl identisch mit Identifikator 90-BE, da sich beide Datensätze auf Art. 39 KGV stützen; der Datensatz würde wohl besser "Hydrogeologische Untersuchungen" heissen.

³⁴⁶ Siehe dazu Fn. 344.

³⁴⁷ BSG 752.41.

³⁴⁸ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/freiburg/>.

³⁴⁹ SGF 10.1.

³⁵⁰ SGF 17.5.

³⁵¹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/freiburg/#geltung>.

³⁵² SGF 931.1.

³⁵³ SGF 931.2.

³⁵⁴ In diesem Sinne auch die Auskunft per eMail vom 1. Februar 2016.

³⁵⁵ Vorentwurf vom 4. Juli 2014 (nachfolgend E-NUG); das Gesetz wurde dem Kantonsparlament bis Februar 2016 noch nicht unterbreitet; siehe auch GROSSENBACHER/RÜEGGER/STÜNZI/WYSS (2016), S. 32.

regelt im dritten Kapitel (Art. 25-28 VE-NUG) die Informationspflichten und die vorgesehene Geologiedatenbank. Der Inhaber oder die Inhaberin einer Bewilligung oder Konzession ist verpflichtet, der Direktion jederzeit über die Tätigkeit unentgeltlich Auskunft zu erteilen und die diesbezüglichen Dokumente und Daten in schriftlicher und elektronischer Form zu ihrer Verfügung zu halten (Art. 25 Abs. 1 VE-NUG). In der Bewilligung, beziehungsweise der Konzession, wird die Pflicht zur Erstellung eines Arbeitsprogramms und zur Berichterstattung näher geregelt (Art. 25 Abs. 2 VE-NUG). Die geologischen Informationen und Ergebnisse aus sämtlichen nach dem VE-NUG oder einem Fachgesetz bewilligungsbedürftigen Untersuchungen und Bohrungen sind dem Kanton unentgeltlich zur Verfügung zu stellen (Art. 26 Abs. 3 VE-NUG). Die Geologiedatenbank wird über ein Geoinformationssystem der Öffentlichkeit zugänglich gemacht. Ohne Zustimmung des Inhabers oder der Inhaberin einer Bewilligung oder Konzession dürfen geologischen Informationen und Ergebnisse aus Untersuchungen, welche gestützt auf eine Bewilligung oder Konzession im Zusammenhang mit der Nutzung der natürlichen Ressourcen des Untergrunds vorgenommen wurden, allerdings erst nach fünf Jahren an Dritte weitergegeben werden (Art. 27 VE-NUG).³⁵⁶ Inwieweit die Geologiedatenbank auch Daten aus früheren Untersuchungen enthält, soll die Regierung regeln (Art. 28 VE-NUG).

A1.9 Kanton Genf (GE)

A1.9.1 Öffentlichkeitsprinzip

Seit 2002 kennt auch der Kanton Genf das Öffentlichkeitsprinzip in seiner Verwaltung. Als einziger Kanton erfasst dieses in Genf auch privatrechtliche Organisationen, die mindestens 50 Prozent ihres Budgets mit öffentlichen Subventionen bestreiten oder in deren Entscheidungsgremien Vertretungen der öffentlichen Hand sitzen. Auch Unternehmen sind vom Gesetz erfasst, an denen die öffentliche Hand zu mindestens 50 Prozent beteiligt ist.³⁵⁷ Der Zugang zu amtlichen Dokumenten ist nur einfachgesetzlich durch ein Gesetz (Loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles [LIPAD] du 5 octobre 2001³⁵⁸) sowie die zugehörige Verordnung (Règlement d'application de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles (RIPAD) du 21 décembre 2011³⁵⁹) geregelt.³⁶⁰ Das Akteneinsichtsrecht gilt rückwirkend für alle Akten, auch solche deren Entstehen vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegt.³⁶¹

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des LIPAD; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten (ausser die öffentliche Hand sei zu mindestens 50 Prozent beteiligt).

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt oder verweigert, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 26 Abs. 1 LIPAD), welche im Gesetz beispielhaft aber nicht abschliessend aufgelistet sind (Art. 26 Abs. 2 LIPAD). Überwiegende private Interessen sind namentlich der Schutz der Privatsphäre (Art. 26 Abs. 2 Bst. g und h LIPAD) sowie die Wahrung von Berufs-, Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen³⁶² (Art. 26 Abs. 2 Bst. i LIPAD) und der Lauterkeit

³⁵⁶ Dies entspricht laut Auskunft per eMail vom 1. Februar 2016 noch immer dem Stand des Gesetzesentwurfs.

³⁵⁷ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/genf/>.

³⁵⁸ rs/GE A 2 08.

³⁵⁹ rs/GE A 2 08.01.

³⁶⁰ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/genf/>.

³⁶¹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/genf/#geltung>.

³⁶² Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

des Wettbewerbs bzw. der Wettbewerbsneutralität (Art. 26 Abs. 2 bst. j LPIAD³⁶³). Grundsätzlich kein Zugang besteht zu Dokumenten hängiger Verfahren (Art. 26 Abs. 2 Bst. e LIPAD), also beispielsweise zu geologischen Daten, die Gegenstand eines hängigen Bewilligungs- oder Konzessionsverfahrens sind.

A1.9.2 Regalrecht/Geologierecht

Das geltende Regalrecht des Kantons Genf enthält auf der Gesetzesstufe (Loi sur les mines [LMines] du 8 mai 1940³⁶⁴) keine Regelungen hinsichtlich des Zugangs und der Nutzung von geologischen Daten. Auf der Verordnungsstufe (Règlement d'application de la loi sur les mines [RMines] du 11 juin 1940³⁶⁵) finden sich solche Regelungen. Im Rahmen der Prospektion und der gewöhnlichen Ausbeutung des Untergrunds sind keine geologischen Daten einzuliefern; immerhin müssen die Bewilligungsnehmer bzw. Konzessionäre alle sechs Monate dem Kanton schriftlich Bericht über die ausgeführten Arbeiten erstatten (Art. 10 Abs. 1 RMines). Diese Berichte werden nach 5 Jahren öffentlich zugänglich (Art. 10 Abs. 2 RMines). Bei der Prospektion von Kohlenwasserstoffen sind die Bohrkern und Proben von Mineralstoffen dem Kanton innert eines Monats zuzuführen (Art. 41 Abs. 1 RMines). Zur Öffentlichkeit dieser geologischen Daten äussert sich die Fachgesetzgebung nicht; demnach gilt das Öffentlichkeitsprinzip. Der Kanton Genf bietet dementsprechend in seinem Geoportal auch geologische Informationen an.

Im Kanton Genf wird gegenwärtig ein neues Gesetz vorbereitet, das die Nutzung des Untergrunds regeln soll; es ist vorgesehen, dieses dem Kantonsparlament im Frühling 2016 zu unterbreiten.³⁶⁶ Das Gesetz soll am 1. Januar 2017 in Kraft treten. Das Gesetz wird umfassende Regelungen bezüglich der geologischen Daten enthalten.³⁶⁷

A1.10 Kanton Glarus (GL)

A1.10.1 Öffentlichkeitsprinzip

Glarus gehört zu den wenigen Schweizer Kantonen, in denen nach wie vor das Geheimhaltungsprinzip gilt: Die Behörden entscheiden in eigener Kompetenz, welche Dokumente sie der Öffentlichkeit zugänglich machen wollen.³⁶⁸

A1.10.2 Regalrecht/Geologierecht

Das geltende Regalrecht des Kantons Glarus enthält auf der Gesetzesstufe (Gesetz über den Bergbau vom 7. Mai 1893³⁶⁹) keine Regelungen hinsichtlich des Zugangs und der Nutzung von geologischen Daten. Weitere Rechtserlasse zum Regalrecht bzw. betreffend die Nutzung des geologischen Untergrunds bestehen nicht.

Gemäss Angaben der Kantonsverwaltung³⁷⁰ werden in den Konzessionsverfügungen bzw. -verträgen die Bewilligungs- bzw. Konzessionsnehmenden verpflichtet, dem Kanton geologische Informationen zur Verfügung zu stellen. Regelungen bezüglich der Nutzung dieser Informationen durch Dritte enthalten die Konzessionsdokumente demgegenüber nicht.

³⁶³ Art. 26 Abs. 2 Bst. j LIPAD: "révéler d'autres faits dont la communication donnerait à des tiers un avantage indu, notamment en mettant un concurrent en possession d'informations auxquelles il n'aurait pas accès dans le cours ordinaire des choses."

³⁶⁴ rs/GE L 3 05.

³⁶⁵ rs/GE L 3 05.01.

³⁶⁶ Auskunft per eMail vom 15. Februar 2016 und 1. März 2016.

³⁶⁷ Auskunft per eMail vom 1. März 2016; der Gesetzestext war im Zeitraum der Erstellung des Gutachtens für den Verfasser nicht zugänglich.

³⁶⁸ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/glarus/>.

³⁶⁹ GS IX B/42/1.

³⁷⁰ Auskunft per eMail vom 14. Januar 2016.

A1.11 Kanton Graubünden (GR)

A1.11.1 Öffentlichkeitsprinzip

Graubünden gehört – trotz zahlreicher Anläufe zur Einführung des Öffentlichkeitsprinzips – zu den Schweizer Kantonen, in denen nach wie vor das Geheimhaltungsprinzip gilt: Die Behörden entscheiden in eigener Kompetenz, welche Dokumente sie der Öffentlichkeit zugänglich machen wollen.

Die Kommission für Staatspolitik und Strategie des Grossen Rates des Kantons Graubünden hat die Botschaft der Regierung betreffend Erlass eines Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip (Öffentlichkeitsgesetz) in zwei Sitzungen vorberaten und am 25. Januar 2016 zu Händen des Kantonsparlaments verabschiedet.³⁷¹ Das Kantonsparlament entschied sich in der Folge am 19. April 2016 für die Einführung des Öffentlichkeitsprinzips.³⁷² Gemäss Antrag der Kantonsregierung ist das neue Öffentlichkeitsgesetz des Kantons Graubündens ähnlich aufgebaut und hat ähnlichen Regelungsinhalt wie die betreffenden Gesetze anderer Kantone. Der zeitliche Geltungsbereich soll wie beim Bund und in einigen Kantonen durch eine Übergangsbestimmung in dem Sinne eingeschränkt werden, als dass das Zugangsrecht erst für amtliche Dokumente gilt, die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erstellt oder empfangen wurden.³⁷³ Damit wird die Bedeutung des allenfalls neu einzuführenden Öffentlichkeitsgesetzes für geologische Daten vorerst sehr gering sein. Zudem gilt das Öffentlichkeitsprinzip nur für den Kanton, nicht aber für die Gemeinden.³⁷⁴

A1.11.2 Regalrecht/Geologierecht

Im Kanton Graubünden ist das Bergregal ein Regalrecht der Gemeinden (Art. 85 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Graubünden³⁷⁵). Es bestehen demzufolge keine kantonalen Rechtsnormen zum Regalrecht.³⁷⁶

Grundsätzlich erteilen die Gemeinden die Konzessionen für den Steinabbau und den Bergbau; die Gemeinde konzessioniert den Abbau, der auch in der Richt- und Nutzungsplanung geregelt sein muss.³⁷⁷ Der Kantonsverwaltung wird bei Bohrbewilligung (Sondierbohrungen Baugrund, Grundwasser) ein geologischer Bericht mit Bohrprofilen zur Verfügung gestellt. Auf dem Bohrgesuch für Erdwärmesonden muss eine Geologin oder ein Geologe aufgeführt werden, die bzw. der das Gesuch mitunterzeichnet. Diese Fachperson muss eine Schlussdokumentation abliefern mit geologischer Interpretation und Bohrprofilen.³⁷⁸ Generell gelten die Daten als im ausschliesslichen Nutzungsrecht des Bauherren stehend; das Amt für Natur und Umwelt Graubünden wertet die Untergrundinformationen für Nutzungskarten und Grundwasserkarten aus und stellt diese der Öffentlichkeit zur Verfügung.³⁷⁹

A1.12 Kanton Jura (JU)

A1.12.1 Öffentlichkeitsprinzip

Die Kantone Jura und Neuenburg haben eine gemeinsame Öffentlichkeits- und Datenschutzgesetzgebung in der Form eines interkantonalen Vertrags (Convention intercantonale relative à la protection des données et à la transparence dans les cantons du Jura et de

³⁷¹ Medienmitteilung vom 3. Februar 2016.

³⁷² Vgl. JANKOVSKI (2016), S. 16.

³⁷³ Erläuternder Bericht zum Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip (Öffentlichkeitsgesetz, KGÖ), S. 6.

³⁷⁴ Vgl. JANKOVSKI (2016).

³⁷⁵ BR 110.100.

³⁷⁶ Eigene Abklärungen des Verfassers, bestätigt durch Auskunft des Kantons per eMail vom 1. März 2016.

³⁷⁷ Auskunft per eMail vom 1. Februar 2016.

³⁷⁸ Auskunft per eMail vom 1. Februar 2016.

³⁷⁹ Auskunft per eMail vom 1. Februar 2016.

Neuchâtel [CPDT-JUNE] vom 9. Mai 2012³⁸⁰), welcher seit dem 1. Januar 2013 in Kraft ist.³⁸¹ Das Öffentlichkeitsprinzip gilt unbefristet rückwirkend.³⁸²

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des CPDT-JUNE; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 72 CPDT-JUNE). Als überwiegendes privates Interesse gilt auch der Schutz des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses (Art. 72 Abs. 3 Bst. b CPDT-JUNE).³⁸³ Ebenso geschützt sind Daten von Privaten, die dem Kanton unter der Zusicherung der Vertraulichkeit anvertraut werden (Art. 72 Abs. 3 Bst. b CPDT-JUNE).

A1.12.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des geologischen Untergrunds wird in einem Gesetz (Loi sur l'exploitation des matières premières minérales [Loi sur les mines] vom 26. Oktober 1978³⁸⁴) und der zugehörigen Verordnung (Ordonnance concernant les forages pétroliers [Ordonnance sur les forages] vom 6. Dezember 1978³⁸⁵) geregelt. Das Gesetz unterstellt die Kantonsverwaltung einer besonderen Geheimhaltungspflicht, die erst drei Jahre nach Ablauf der Prospektionsbewilligung bzw. Konzession endet (Art. 22 Abs. 2 Loi sur les mines). Bei der Prospektion von Erdöl (und wohl auch Erdgas³⁸⁶) müssen dem Kanton Proben aus den Bohrkernen und von gefundenen Flüssigkeiten abgegeben werden (Art. 47 Abs. 3 Loi sur les mines). Die Verordnung enthält zahlreiche Vorschriften, wie die Bohrkern aufzubewahren und auszuwerten und welche Untersuchungen vorzunehmen sind (Art. 5 ff. Ordonnance sur les forages).

Die Verwaltungspraxis sieht allerdings anders aus. Der Kanton Jura führt einen geologischen Kataster, der im Internet öffentlich zugänglich ist.³⁸⁷ Für die meisten dort verzeichneten Bohrungen sind Datenblätter verfügbar, meistens mit den Profilen der Bohrkern.³⁸⁸ Der geologische Kataster des Kantons Jura hat seine gesetzliche Grundlage im Gewässerschutz- bzw. Wassernutzungsrecht (Art. 41 Abs. 3 Loi sur la gestion des eaux [LGEaux] vom 28. November 2015³⁸⁹).

A1.13 Kanton Luzern (LU)

A1.13.1 Öffentlichkeitsprinzip

Luzern ist der grösste Kanton, der am Geheimhaltungsprinzip festhält. Zwar wollte die Regierung das Öffentlichkeitsprinzip im Organisationsgesetz verankern; 2014 fand eine Vernehmlassung statt. Im November 2015 trat das Kantonsparlament auf eine Gesetzesvorlage aber

³⁸⁰ RSJU 410.111.4.

³⁸¹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/jura/>.

³⁸² <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/jura/#geltung>.

³⁸³ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

³⁸⁴ RSJU 931.1.

³⁸⁵ RSJU 931.41.

³⁸⁶ Das Gesetz spricht von "Pétrol".

³⁸⁷ <http://www.jura.ch/DEN/ENV/Sols-et-Sous-sols/Cadastre-geologique.html> (zuletzt besucht am 10. Mai 2016).

³⁸⁸ Siehe als Beispiel das "Fiche de sondage" Sondierung Nr. 24224, <http://www.geocad1.vd.ch/index.php?lang=FR&view=sondage&mode=rapport&id=24224> (zuletzt besucht am 10. Mai 2016).

³⁸⁹ RSJU 814.20.

gar nicht ein.³⁹⁰ Die Behörden entscheiden in eigener Kompetenz, welche Dokumente sie der Öffentlichkeit zugänglich machen wollen.

A1.13.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des Untergrunds wird im Kanton Luzern durch das Gesetz über die Gewinnung von Bodenschätzen und die Nutzung des Untergrunds vom 6. Mai 2013³⁹¹ geregelt – das Luzerner Gesetz ist somit (ähnlich wie jenes im Kanton Aargau) vergleichsweise jung.³⁹²

Die technischen und wissenschaftlichen Ergebnisse der mit der Prospektionsbewilligung oder der Konzession bewilligten Tätigkeiten im Untergrund sind der kantonalen Konzessionsbehörde unentgeltlich zur Verfügung zu stellen (§ 7 Abs. 3 und § 10 Abs. 4 des Untergrundgesetzes). Diese Daten dienen der kantonalen Verwaltung zur Aufbereitung von Entscheidungsgrundlagen, namentlich für die Gewässerschutzkarte.³⁹³ Zusätzlich wird die Einlieferung von Bohrungsdaten teilweise über Auflagen in den Bewilligungen gesichert.³⁹⁴ Da die Kantonsverwaltung einerseits dem Geheimhaltungsprinzip unterliegt³⁹⁵ und da andererseits aber das Untergrundgesetz keine besonderen Vertraulichkeitsvorschriften kennt, liegt es alleine im Ermessen der Verwaltung, ob sie Dritten Zugang zu den geologischen Daten gewähren will.

A1.14 Kanton Neuenburg (NE)

A1.14.1 Öffentlichkeitsprinzip

Die Kantone Neuenburg und Jura haben eine gemeinsame Öffentlichkeits- und Datenschutzgesetzgebung in der Form eines interkantonalen Vertrags (Convention intercantonale relative à la protection des données et à la transparence dans les cantons du Jura et de Neuchâtel [CPDT-JUNE] vom 9. Mai 2012³⁹⁶), welcher seit dem 1. Januar 2013 in Kraft ist.³⁹⁷ Das Öffentlichkeitsprinzip gilt unbefristet rückwirkend.³⁹⁸

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des CPDT-JUNE; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 72 CPDT-JUNE). Als überwiegendes privates Interesse gilt auch der Schutz des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses (Art. 72 Abs. 3 Bst. b CPDT-JUNE).³⁹⁹ Ebenso geschützt sind Daten von Privaten, die dem Kanton unter der Zusicherung der Vertraulichkeit anvertraut werden (Art. 72 Abs. 3 Bst. b CPDT-JUNE).

³⁹⁰ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/luzern/>.

³⁹¹ SRL 670, in Kraft seit 1. Januar 2014.

³⁹² Siehe zum Gesetz auch GROSSENBACHER/RÜEGGER/STÜNZI/WYSS (2016), S. 32.

³⁹³ Vgl. Botschaft B 60 vom 18. Dezember 2012 des Regierungsrats an den Kantonsrat zum Entwurf eines Gesetzes über die Gewinnung von Bodenschätzen und die Nutzung des Untergrunds, zu Art. 7, S. 29.

³⁹⁴ Vgl. Auskunft per eMail vom 29. Januar 2016.

³⁹⁵ Siehe oben Ziff. A1.13.1.

³⁹⁶ RSN 150.30.

³⁹⁷ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/neuenburg/>.

³⁹⁸ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/neuenburg/#geltung>.

³⁹⁹ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

A1.14.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des geologischen Untergrunds wird im Kanton Neuenburg durch ein Gesetz (Loi sur les mines et les carrières [LMiCa] vom 22. Mai 1935⁴⁰⁰) geregelt. Seit dem 1. August 2014 kennt der Kanton Neuenburg ein Verbot von Sondierbohrungen nach Kohlenwasserstoffen, welches bis zum 30. Juni 2024 dauert (Art. 34a LMiCa).

Das Gesetz kennt keine Vorschriften bezüglich der Erhebung und Verwaltung von geologischen Daten. Soweit solche vom Kanton erhoben oder dem Kanton zur Verfügung gestellt werden, kommt somit das Öffentlichkeitsprinzip⁴⁰¹ zur Anwendung. Gemäss Praxis der kantonalen Verwaltung werden in den Bewilligungen Auflagen hinsichtlich der einzulieferenden geologischen Daten gemacht.⁴⁰² Geologische Daten sind auf Gesuch hin bei der zuständigen kantonalen Stelle frei zugänglich.⁴⁰³ Die Daten der Bohrungen zu geothermischen Zwecken gelten als Geobasisdaten des kantonalen Rechts.⁴⁰⁴ Zu den Geobasisdaten des kantonalen Rechts besteht grundsätzlich für jede Person freier Zugang und das Recht zur Nutzung (Art. 15 Loi d'introduction de la législation fédérale sur la géoinformation [LGéo]: loi cantonale sur la géoinformation [LCGéo] vom 29. März 2011⁴⁰⁵).

A1.15 Kanton Nidwalden (NW)

A1.15.1 Öffentlichkeitsprinzip

Nidwalden gehört zu den Schweizer Kantonen, in denen nach wie vor das Geheimhaltungsprinzip gilt: Die Behörden entscheiden in eigener Kompetenz, welche Dokumente sie der Öffentlichkeit zugänglich machen wollen.⁴⁰⁶

A1.15.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des geologischen Untergrunds im Kanton Nidwalden wird durch das Gesetz über die Gewinnung mineralischer Rohstoffe (Bergregalgesetz, BRG) vom 29. April 1979⁴⁰⁷ sowie durch die Vollziehungsverordnung zum Gesetz über die Gewinnung mineralischer Rohstoffe (Bergregalverordnung, BRV)⁴⁰⁸ geregelt. Inwieweit Art. 6 Abs. 2 BRG, welcher festlegt, das "Funde von wissenschaftlicher Bedeutung" dem Kanton mitzuteilen sind, eine Verpflichtung zur Einlieferung geologischer Daten darstellt, ist fraglich. Das Gesetz legt eine besondere Geheimhaltungspflicht fest, welche erst drei Jahre nach dem Wegfall einer Schürf- oder Erschliessungsbewilligung oder einer Verleihung (Konzession) dahinfällt (Art. 22 BRG).

Die Datensätze "Verleihungen zur Benützung des Untergrundes für Ausbeutung, Produktion und Lagerung"⁴⁰⁹ und "Wärmenutzung (Erdsondenkataster)"⁴¹⁰ stellen Geobasisdaten des kantonalen Rechts mit Zugangsberechtigungsstufe A dar⁴¹¹ und sind deshalb in einem Darstellungsdienst frei zugänglich. Mehr als geografische Informationen (Standort) sind allerdings im GIS-Viewer im Internet nicht erhältlich.

⁴⁰⁰ RSN 931.1.

⁴⁰¹ Siehe oben Ziff. A1.14.1.

⁴⁰² Schriftliche Auskunft vom 2. Februar 2016.

⁴⁰³ Schriftliche Auskunft vom 2. Februar 2016.

⁴⁰⁴ Données de forage des sondes géothermiques (GO3).

⁴⁰⁵ RSN 751.0.

⁴⁰⁶ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/nidwalden/>.

⁴⁰⁷ NG 852.1.

⁴⁰⁸ NG 852.11.

⁴⁰⁹ Identifikator 8-NW.

⁴¹⁰ Identifikator 83-NW.

⁴¹¹ Siehe Geobasisdatenkatalog gemäss kantonalem Recht in der Zuständigkeit von Kanton und Gemeinden (Klassen IV und V), Anhang 2 der Vollzugsverordnung zum kantonalen Geoinformationsgesetz (Kantonale Geoinformationsverordnung, kGeoIV), NG 214.21.

A1.16 Kanton Obwalden (OW)

A1.16.1 Öffentlichkeitsprinzip

Obwalden gehört zu den Schweizer Kantonen, in denen nach wie vor das Geheimhaltungsprinzip gilt: Die Behörden entscheiden in eigener Kompetenz, welche Dokumente sie der Öffentlichkeit zugänglich machen wollen.⁴¹²

A1.16.2 Regalrecht/Geologierecht

Das Bergregal bzw. die Nutzung des geologischen Untergrunds sind im Kanton Obwalden nur dem Grundsatz nach in der Kantonsverfassung (Art. 38 der Verfassung des Kantons Obwalden vom 19. Mai 1968⁴¹³) geregelt. Im Jahr 2015 wurde entsprechend dem kantonalen Gesetzgebungsprogramm ein Vorentwurf für ein Gesetz über die Nutzung des Untergrunds erarbeitet; dieser Vorentwurf sah auch Regelungen betreffend die Nutzung der in diesem Zusammenhang erhobenen geologischen Daten durch den Kanton vor.⁴¹⁴ Der Regierungsrat hat beschlossen auf die Gesetzesvorlage nicht einzutreten und die Gesetzgebungsarbeiten für ein kantonales Gesetz über den Untergrund derzeit nicht weiter zu verfolgen.⁴¹⁵

Grundsätzlich entspricht es der Praxis im Kanton Obwalden, dass alle Bewilligungs- und Konzessionsnehmenden dem Kanton die wissenschaftlichen und technischen Ergebnisse von Bohrungen bzw. aller Prospektionen und Explorationen im Untergrund unentgeltlich zur Verfügung zu stellen haben.⁴¹⁶ Es werden im Einzelfall vertragliche Lösungen getroffen, die für die Weiterverwendung durch den Kanton Sperrfristen von 5 bis 10 Jahren vorsehen.⁴¹⁷

Der Kataster der Erdsonden zur Wärmegewinnung (Erdsondenkataster) gehört zu den Geobasisdaten des kantonalen Rechts⁴¹⁸ und ist mit der Zugangsberechtigungsstufe A öffentlich zugänglich.

A1.17 Kanton Schaffhausen (SH)

A1.17.1 Öffentlichkeitsprinzip

Art. 47 der Verfassung des Kantons Schaffhausen vom 17. Juni 2002⁴¹⁹ regelt die Information der Öffentlichkeit und insbesondere das Akteneinsichtsrecht im Grundsatz. Schaffhausen kennt kein eigenes Öffentlichkeitsgesetz, sondern setzt das Öffentlichkeitsprinzip ausserordentlich schlank im Gesetz über die Organisation der Regierungs- und Verwaltungstätigkeit (Organisationsgesetz, OG) vom 18. Februar 1985⁴²⁰ um (Art. 8-8b OG).⁴²¹ Zahlreiche Details, die in anderen Kantonen klar geregelt sind, lässt das OG offen. Als überwiegendes privates Interesse, welches zu einer Einschränkung des Zugangs führen kann, gilt insbesondere der Schutz des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses (Art. 8b Abs. 2 Bst. b OG).⁴²² Das Öffentlichkeitsprinzip gilt unbefristet rückwirkend.⁴²³

⁴¹² <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/obwalden/>.

⁴¹³ GDB 101.0.

⁴¹⁴ Auskunft mit eMail vom 2. Februar 2016.

⁴¹⁵ Auskunft mit eMail vom 2. Februar 2016.

⁴¹⁶ Schriftliche Auskunft vom 1. Februar 2016.

⁴¹⁷ Schriftliche Auskunft vom 1. Februar 2016.

⁴¹⁸ Siehe Identifikator 39-OW im Anhang 2 zu den Ausführungsbestimmungen vom 18. Dezember 2012 zum Geoinformationsgesetz, GDB 131.511.

⁴¹⁹ SHR 101.000.

⁴²⁰ SHR 172.100.

⁴²¹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/schaffhausen/>.

⁴²² Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

⁴²³ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/schaffhausen/#geltung>.

A1.17.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des geologischen Untergrunds wird im Kanton Schaffhausen in Art. 90 bis 94 des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 27. Juni 1911⁴²⁴ unter dem Titel "Bergwerkregal" eher rudimentär geregelt. Weiter gilt – in Ergänzung dieser Regelungen – im Kanton Schaffhausen für die Suche nach und den Abbau von Kohlenwasserstoffen weiterhin das Konkordat betreffend die Schürfung und Ausbeutung von Erdöl vom 24. September 1955⁴²⁵.⁴²⁶ Weder das Gesetz noch das Konkordat enthalten Regelungen betreffend den Zugang und die Nutzung von geologischen Daten.

Die kantonale Verwaltung verlangt bei Bohrungen aller Art (Erdsonden, Sondierungen, Grundwasserwärmenutzungen) ein Bohrprofil, dies wird als Auflage in den betreffenden Bewilligungen festgehalten.⁴²⁷ Weitergehende Regelungen bezüglich Nutzung, Format, Weitergabe an Dritte oder Fristen gibt es nicht.⁴²⁸ Die Kantonsverwaltung erhält die Daten immer als PDF-Dokument und gibt diese nur dann an Dritte weiter, wenn das schriftliche Einverständnis des Datenherrn bzw. Bewilligungsinhabers vorliegt; ansonsten werden die Daten nur intern oder zur Erarbeitung von allgemeinen Auskünften zum geologischen Untergrund verwendet.⁴²⁹

A1.18 Kanton Schwyz (SZ)

A1.18.1 Öffentlichkeitsprinzip

Gemäss § 45 Abs. 3 der Verfassung des Kantons Schwyz vom 24. November 2010⁴³⁰ gilt das Öffentlichkeitsprinzip.⁴³¹ Näheres wird durch das Gesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung und den Datenschutz (ÖDSG) vom 23. Mai 2007⁴³² und durch die Verordnung zum Öffentlichkeits- und Datenschutzgesetz (VÖDSG) vom 28. Oktober 2008⁴³³ geregelt.⁴³⁴ Für Streitfälle gibt es ein Schlichtungsverfahren. Die Bearbeitung der Gesuche ist grundsätzlich kostenpflichtig. Bereits ein Aufwand von mehr als vier Stunden gilt als "ausserordentlich" (§ 3 VÖDSG) und verlangt den Nachweis eines schutzwürdigen Interesses (§ 5 ÖDSG), was allerdings bei Gesuchen im Interesse der Landesgeologie kein Problem darstellen würde. Das Gesetz gilt unbefristet rückwirkend.⁴³⁵

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des ÖDSG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, wenn überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (§ 6 Abs. 2 ÖDSG). Als überwiegendes privates Interesse gilt auch der Schutz des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses (§ 6 Abs. 4 Bst.

⁴²⁴ SHR 210.100.

⁴²⁵ SHR 931.110; siehe näheres zum Konkordat oben Ziff. A1.1.2.

⁴²⁶ Da heute dem Konkordat nur noch die Kantone Schaffhausen und Zug angehören, ist es materiell aber ausser Kraft getreten, siehe Ziff. 10 Abs. 1 des Konkordats. Es ist mithin fraglich, inwiefern das Konkordat für den Kanton Schaffhausen (allenfalls als kantonales Gesetz) noch gilt.

⁴²⁷ Auskunft per eMail vom 15. Januar 2016.

⁴²⁸ Auskunft per eMail vom 15. Januar 2016.

⁴²⁹ Auskunft per eMail vom 15. Januar 2016.

⁴³⁰ SRSZ 100.100.

⁴³¹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/schwyz/>.

⁴³² SRSZ 140.410.

⁴³³ SRSZ 140.411.

⁴³⁴ Siehe auch Erläuterungen des Datenschutzbeauftragten (zuletzt besucht am 10. Mai 2016):

http://www.kdsb.ch/xml_1/internet/de/application/d103/d124/fl22.cfm.

⁴³⁵ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/schwyz/#geltung>.

b ÖDSG).⁴³⁶ Ebenso geschützt sind Daten von Privaten, die dem Kanton unter der Zusicherung der Vertraulichkeit anvertraut werden (§ 8 Abs. 4 Bst. a ÖDSG).

A1.18.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des Untergrunds wird im Kanton Schwyz durch das Gesetz über das Bergregal und die Nutzung des Untergrundes vom 10. Februar 1999 (VBNU)⁴³⁷ sowie durch die Vollzugsverordnung zum Gesetz über das Bergregal und die Nutzung des Untergrundes vom 30. Mai 2000 (VVzVBNU)⁴³⁸ geregelt. Die Nutzung des Bergregals und des Untergrundes durch Dritte bedarf einer Konzession oder einer Bewilligung (§ 7 VBNU); dies gilt auch für die Nutzung der Erdwärme (§ 8 Bst. e und § 9 Bst. c VBNU). Weder das Gesetz noch die Verordnung enthalten Regelungen zu den geologischen Daten.

Im Kanton Schwyz wird in der Bewilligung für Sondierbohrungen im Zusammenhang mit Grundwasserwärmenutzungen und in der Bewilligung für Bohrungen für Erdsonden als Bedingung aufgeführt, dass der Bericht der Untersuchungsergebnisse dem Amt für Umweltschutz zugestellt wird.⁴³⁹ Die Nutzungsrechte an den Daten durch den Kanton sowie die Aufgaben, Kompetenzen und der Zugang von Dritten werden nicht mittels einer Verfügung oder eines Vertrags geregelt.⁴⁴⁰ Wird der Kanton für eine Geodaten-Lieferung angefragt, wird von den Bewilligungsnehmern bzw. Konzessionären eine schriftliche Einwilligung eingeholt.

A1.19 Kanton Solothurn (SO)

A1.19.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton Solothurn kennt das Öffentlichkeitsprinzip seit 2003.⁴⁴¹ Die Grundlage bietet Art. 11 Abs. 3 der Verfassung des Kantons Solothurn (KV) vom 8. Juni 1986⁴⁴². Geregelt wird das Öffentlichkeitsprinzip näher im Informations- und Datenschutzgesetz (InfoDG) vom 21. Februar 2001⁴⁴³ und in der Informations- und Datenschutzverordnung (InfoDV) vom 10. Dezember 2001⁴⁴⁴. Für Streitfälle ist ein Schlichtungsverfahren vorgesehen (§ 36 InfoDG). Das Gesetz gilt unbefristet rückwirkend.⁴⁴⁵

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des InfoDG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, wenn überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (§ 13 Abs. 1 Bst. a InfoDG). Als überwiegendes privates Interesse gilt auch der Schutz des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses (§ 5 Abs. 1 InfoDG).⁴⁴⁶ Ebenso geschützt sind Daten von Privaten, die dem Kanton unter der Zusicherung der Vertraulichkeit anvertraut werden (§ 13 Abs. 1 Bst. b InfoDG).

⁴³⁶ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

⁴³⁷ SRSZ 215.110.

⁴³⁸ SRSZ 215.111.

⁴³⁹ Auskunft mit eMail vom 2. Februar 2016.

⁴⁴⁰ Auskunft mit eMail vom 2. Februar 2016.

⁴⁴¹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/solothurn/>.

⁴⁴² BGS 111.1.

⁴⁴³ BGS 114.1

⁴⁴⁴ BGS 114.2

⁴⁴⁵ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/solothurn/#geltung>.

⁴⁴⁶ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

A1.19.2 Regalrecht/Geologierecht

Art. 126 KV hält die Regalrechte des Kantons summarisch fest – darunter auch das Bergbauregal. Das Bergbauregal wird auf Gesetzesstufe nur summarisch in § 260 des alten (ansonsten aufgehobenen) Gesetzes vom 10. Dezember 1911 betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907⁴⁴⁷ geregelt, welches weitere Regelungen an den Kantonsrat delegiert. Dieser hat von dieser Kompetenz aber bisher nie Gebrauch gemacht. Das Aufsuchen und Ausbeuten von Bodenschätzen bedarf nach der gesetzlichen Bestimmung einer Konzession. Die Bewilligungspflicht für Erdsonden zur Gewinnung von Energie ist in § 86 des Gesetzes über Wasser, Boden und Abfall (GWBA) vom 4. März 2009⁴⁴⁸ festgehalten. Keine dieser gesetzlichen Grundlagen enthält Regelungen über die geologischen Daten.

Seit dem 7. Dezember 2015 und bis zum 31. März 2016 befindet sich ein Entwurf für ein neues Gesetz über den tiefen Untergrund und Bodenschätze (GUB) in der öffentlichen Vernehmlassung.⁴⁴⁹ Das neue Gesetz soll die rechtlichen Voraussetzungen für die Nutzung der Tiefengeothermie schaffen und gleichzeitig den verantwortungsvollen Umgang mit heimischen (fossilen) Energierohstoffen sicherstellen; die Nutzung der „untiefen Geothermie“ (Erdwärmesonden) und der Abbau von Kies und Kalkstein fallen ausdrücklich nicht unter das Gesetz.⁴⁵⁰ Gemäss dem Gesetzesentwurf sollen auch die geologischen Daten geregelt werden. Die Daten der Erkundungen sollen dem Konzessionär zustehen; er soll darüber frei verfügen können. Dem Kanton sollen die Daten unentgeltlich zur Verfügung gestellt werden; er soll die daraus abgeleiteten Erkenntnisse für seine Aufgaben verwenden können. Der Kanton darf die Daten ohne Zustimmung des Konzessionärs erst nach fünf Jahren an Dritte weitergeben oder zu andern Zwecken verwenden. Der Fristenlauf beginnt mit dem Vorliegen der Daten, falls die Konzession nichts anderes bestimmt.

A1.20 Kanton St. Gallen (SG)

A1.20.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton St. Gallen kennt das Öffentlichkeitsprinzip.⁴⁵¹ Die Grundlage bietet § 60 der Verfassung des Kantons St. Gallen (KV) vom 10. Juni 2001⁴⁵². Geregelt wird das Öffentlichkeitsprinzip näher im Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz; OeffG) vom 18. November 2014⁴⁵³. Das Gesetz gilt unbefristet rückwirkend.⁴⁵⁴

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des OeffG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, wenn überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 6 Abs. 1 OeffG). Als überwiegendes privates

⁴⁴⁷ BGS 211.2.

⁴⁴⁸ BGS 712.15.

⁴⁴⁹ Auskunft per eMail vom 15. Januar 2016; Medienmitteilung des Regierungsrats des Kantons Solothurn vom 7. Dezember 2015; <https://www.so.ch/regierung/vernehmlassungen/archiv/archiv-2015/> (Zuletzt besucht am 10. Mai 2016).

⁴⁵⁰ Medienmitteilung des Regierungsrats des Kantons Solothurn vom 7. Dezember 2015.

⁴⁵¹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/st-gallen/>.

⁴⁵² sGS 111.1.

⁴⁵³ sGS 140.2.

⁴⁵⁴ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/st-gallen/#geltung>.

Interesse gilt auch der Schutz des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses (Art. 6 Abs. 3 Bst. c OeffG).⁴⁵⁵

A1.20.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des geologischen Untergrunds wird im Kanton St. Gallen durch das Gesetz über den Bergbau vom 7. April 1919⁴⁵⁶ geregelt. Dieses enthält keine Regelungen über geologische Daten. Mit der Bewilligungserteilung zur Erkundung des Untergrunds im Zusammenhang mit Bauprojekten und der Nutzung des Untergrunds für Erdwärme sind die erhobenen geologischen Daten (Bohrprofile, Berichte, usw.) dem Kanton abzugeben.⁴⁵⁷ Diese Praxis dürfte sich auf § 28 Abs. 1 oder § 28^{bis} des Vollzugsgesetzes zur eidgenössischen Gewässerschutzgesetzgebung (GSchVG) vom 11. April 1996⁴⁵⁸ stützen.

Der Kanton St. Gallen hat einen auf der Mustervorlage der Kantone⁴⁵⁹ basierenden Gesetzesentwurf im Sommer 2015 in die Vernehmlassung geschickt. Im Gesetzesentwurf ist vorgesehen, dass die Bewilligung erteilt wird, wenn keine Rechte Dritter beeinträchtigt oder gefährdet werden und die Umweltverträglichkeit gewährleistet ist (Art. 7). Der Konzessionserteilung dürfen keine überwiegenden öffentlichen Interessen entgegenstehen (Art. 10 Bst. d). Das Gesetz enthält zudem detaillierte Vorgaben zu Haftung, Gebühren und Abgaben sowie zum Datenaustausch zwischen Kanton und Nutzern. Zum Zeitpunkt des Abschlusses des Gutachtens ist offen, ob das Gesetzgebungsprojekt weiter verfolgt wird.⁴⁶⁰

A1.21 Kanton Tessin (TI)

A1.21.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton Tessin kennt das Öffentlichkeitsprinzip.⁴⁶¹ Geregelt wird das Öffentlichkeitsprinzip näher durch ein Gesetz (Legge sull'informazione e sulla trasparenza dello Stato [LIT] vom 15. März 2011⁴⁶²) und eine Verordnung (Regolamento della legge sull'informazione e sulla trasparenza dello Stato [RLIT] vom 5. September 2012⁴⁶³). Für Schlichtungen ist eine unabhängige Kommission unter der Leitung des kantonalen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten zuständig.⁴⁶⁴ Das Gesetz gilt unbefristet rückwirkend.⁴⁶⁵

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des LIT; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, wenn überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 10 LIT). Als überwiegendes privates Interesse

⁴⁵⁵ Dazu, wieweit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

⁴⁵⁶ sGS 852.1.

⁴⁵⁷ Auskunft per eMail vom 2. Februar 2016.

⁴⁵⁸ sGS 752.2.

⁴⁵⁹ Vgl. oben A1.1.3; zum Gesetzesentwurf vgl. auch auch GROSSENBACHER/RÜEGGER/STÜNZI/WYSS (2016), S. 33 f.

⁴⁶⁰ Auskunft des zuständigen kantonalen Amtes an den Verfasser.

⁴⁶¹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/tessin/>.

⁴⁶² RL 1.6.3.1.

⁴⁶³ RL 1.6.3.1.1.

⁴⁶⁴ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/tessin/#grundlagen>.

⁴⁶⁵ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/tessin/#geltung>.

gilt auch der Schutz des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses (Art. 10 Abs. 1 Bst. f LIT).⁴⁶⁶

A1.21.2 Regalrecht/Geologierecht

Im Kanton Tessin ist die Nutzung des geologischen Untergrunds nicht geregelt; ein veraltetes Gesetz wurde vor einigen Jahren ersatzlos aufgehoben.⁴⁶⁷

A1.22 Kanton Thurgau (TG)

A1.22.1 Öffentlichkeitsprinzip

Thurgau gehört zu den Schweizer Kantonen, in denen nach wie vor das Geheimhaltungsprinzip gilt: Die Behörden entscheiden in eigener Kompetenz, welche Dokumente sie der Öffentlichkeit zugänglich machen wollen.⁴⁶⁸

A1.22.2 Regalrecht/Geologierecht

Grundlage für das Regalrecht ist § 84 der Verfassung des Kantons Thurgau vom 16. März 1987 (KV)⁴⁶⁹. Darüber hinaus fehlen heute dem Kanton Thurgau gesetzliche Regelungen für die Nutzung des Untergrunds. Einzig § 8 Ziff. 7 des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer vom 24. Januar 1991 vom 5. März 1997⁴⁷⁰ unterstellt "Bohrungen oder Grabungen zur Erkundung des Untergrundes oder zur Nutzung der Erdwärme" einer Bewilligungspflicht.

Der Grosse Rat des Kantons Thurgau beschloss in zweiter Lesung am 18. November 2015 ein neues Gesetz über die Nutzung des Untergrundes (UNG)⁴⁷¹. Dieses Gesetz entspricht im Wesentlichen dem im Auftrag einiger Kantone erarbeiteten Mustergesetz.⁴⁷² § 24 UNG regelt die geologischen Daten. Die Bewilligungs- und Konzessionsbehörde legt mit der Bewilligung oder der Konzession fest, welche Bohrungen zu vermessen und zu dokumentieren sind. Alle geologischen und hydrogeologischen Daten über den Untergrund und über die aufgefundenen Bodenschätze müssen der Vollzugsbehörde zur Verfügung gestellt werden. Sie gehen in die Datenhoheit des Kantons⁴⁷³ über. Der Kanton kann die Rohdaten nach einer Sperrfrist von fünf Jahren und unter Wahrung der Geschäftsgeheimnisse der Bewilligungs- und Konzessionsnehmer Dritten gegen ein kostendeckendes Entgelt überlassen.

A1.23 Kanton Uri (UR)

A1.23.1 Öffentlichkeitsprinzip

Das Öffentlichkeitsprinzip wird im Kanton Uri durch das Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der kantonalen Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, OeG) vom 26. November 2006⁴⁷⁴ ge-

⁴⁶⁶ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

⁴⁶⁷ Siehe auch https://de.wikipedia.org/wiki/Bergrecht#Bergrecht_in_der_Schweiz (Stand: 26. März 2016); HEITZMANN (2006), S. 443, erwähnt dieses Gesetz aus dem Jahr 1853 noch.

⁴⁶⁸ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/thurgau/>.

⁴⁶⁹ RB 101.

⁴⁷⁰ RB 814.20.

⁴⁷¹ Protokoll des Grossen Rates Nr. 61 vom 18. November 2015, Traktandum 2; Schlussfassung (12/GE 29/299); siehe zum Gesetz auch GROSSENBACHER/RÜEGGER/STÜNZI/WYSS (2016), S. 33.

⁴⁷² Siehe dazu oben Ziff. A1.1.3.

⁴⁷³ § 24 Abs. 2 UNG spricht (wie das Mustergesetz) fälschlicherweise von "ins Eigentum des Kantons", an Daten kann man aber kein Eigentum begründen (siehe dazu ausführlich oben Ziff. 4.2).

⁴⁷⁴ RB 2.2711.

regelt.⁴⁷⁵ Das Gesetz gilt nicht für die kommunalen Behörden, womit Uri ein Sonderfall unter den Kantonen darstellt.⁴⁷⁶ Das Gesetz gilt unbefristet rückwirkend.⁴⁷⁷

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des OeG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, wenn überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 6 Abs. 1 OeG). Als überwiegendes privates Interesse gilt auch der Schutz des Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisses (Art. 4 Abs. 2 Bst. b OeG).⁴⁷⁸ Dem öffentlichen Zugang steht zudem die Tatsache entgegen, dass Dritte, die diesem Gesetz nicht unterstehen, Informationen freiwillig und mit dem Vorbehalt der Geheimhaltung mitgeteilt haben (Art. 6 Abs. 2 Bst. c OeG). Wenn ein Rechtserlass die Einlieferung von geologischen Daten fordert, besteht keine Freiwilligkeit in diesem Sinne.

A1.23.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des geologischen Untergrunds wird durch das Gesetz über das Bergregal und die Nutzung des Untergrundes (BUG) vom 26. November 1995⁴⁷⁹ geregelt. Das BUG enthält keine Regelungen betreffend geologische Daten; das Gesetz sieht aber die Möglichkeit von Auflagen und Bedingungen in den Konzessionen ausdrücklich vor (Art. 10 BUG).

Im Kanton Uri erteilen das Amt für Umweltschutz (AfU) sowohl eine Gewässerschutzbewilligung für die Sondierung des Untergrundes wie auch eine Gewässerschutzbewilligung für die Nutzung der Erdwärme bzw. des Grundwassers.⁴⁸⁰ Sämtliche Daten und Ergebnisse über die Sondierbohrungen (und Grundwasseruntersuchungen) wie Situationspläne, Ausführungsdaten der Bohrungen (Bohrdurchmesser, Bohrtiefe, geologisches Profil, Ausbau, usw.) sind spätestens zwei Monate nach Abschluss der Arbeiten dem AfU unentgeltlich und unaufgefordert zur Verfügung zu stellen.⁴⁸¹ Der Verlauf der Untersuchungen für die Nutzung von Erdwärme ist zu protokollieren. Das ausführende Unternehmen, das beigezogene Geologiebüro oder ein spezialisiertes Ingenieurbüro hat detailliert Angaben über den Aufbau des Untergrundes zu liefern; die Ergebnisse sind dem Amt für Energie unaufgefordert einzureichen.⁴⁸² Die Nutzung durch den Kanton und durch Dritte ist nicht geregelt; demzufolge gilt für den Zugang durch Dritte das OeG.

A1.24 Kanton Waadt (VD)

A1.24.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton Waadt kennt das Öffentlichkeitsprinzip.⁴⁸³ Der Zugang zu amtlichen Dokumenten ist in Art. 17 Abs. 2 Bst. c der Kantonsverfassung (Constitution du Canton de Vaud, Cst-VD)⁴⁸⁴ und zusätzlich einfachgesetzlich durch ein Gesetz (Loi sur l'information [LInfo] vom 24. September 2002⁴⁸⁵) und eine Verordnung (Règlement d'application de la loi du 24 sep-

⁴⁷⁵ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/uri/>.

⁴⁷⁶ Neu nun gemeinsam mit dem Kanton Graubünden.

⁴⁷⁷ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/uri/#geltung>.

⁴⁷⁸ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

⁴⁷⁹ RB 40.5111.

⁴⁸⁰ Auskunft per eMail vom 21. Januar 2016.

⁴⁸¹ Auskunft per eMail vom 21. Januar 2016.

⁴⁸² Auskunft per eMail vom 21. Januar 2016.

⁴⁸³ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/waadt/>.

⁴⁸⁴ RSV 101.01.

⁴⁸⁵ RSV 170.21.

tembre 2002 sur l'information [RLInfo] vom 25. September 2003⁴⁸⁶) geregelt. Das Akteneinsichtsrecht gilt rückwirkend für alle Akten, auch solche deren Entstehen vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegt.⁴⁸⁷

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich – vorbehalten bleiben die spezialgesetzlichen Regelungen des geologierechts (Art. 15 LInfo). Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des IG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt oder verweigert, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 16 Abs. 1 LInfo). Überwiegende private Interessen sind namentlich der Schutz der Privatsphäre (Art. 16 Abs. 3 Bst. a LInfo) sowie die Wahrung von Berufs-, Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen⁴⁸⁸ (Art. 16 Abs. 3 Bst. c LInfo). Grundsätzlich kein Zugang besteht zu Dokumenten hängiger Verfahren (Art. 16 Abs. 3 Bst. b LInfo), also beispielsweise zu geologischen Daten, die Gegenstand eines hängigen Bewilligungs- oder Konzessionsverfahrens sind.

A1.24.2 Regalrecht/Geologierecht⁴⁸⁹

Im Kanton Waadt ist ein geologischer Kataster (cadastre géologique⁴⁹⁰) im Aufbau, der auf einem eigenen Gesetz beruht (Loi sur le cadastre géologique [LCG] vom 6. November 2007). Das Gesetz verpflichtet alle spezialisierten geologischen Büros, die Resultate von Erduntersuchungen im Gebiet des Kantons Waadt innert eines Jahres der Kantonsverwaltung mitzuteilen (Art. 5 LCG), dies unabhängig von Informationspflichten gemäss anderen Gesetzen (Art. 7 LCG), welche weiterhin bestehen. Die Kantonsverwaltung kann auch Daten beschaffen, deren Entstehung vor das Inkrafttreten des Gesetzes zurückreicht (Art. 8 LCG). Die Daten des geologischen Katasters sind grundsätzlich öffentlich (Art. 9 LCG) und kostenlos (Art. 14 Abs. 1 LCG) zugänglich und können im Internet abgerufen⁴⁹¹ werden. Vorbehalten bleiben Geheimhaltungsvorschriften anderer Gesetze sowie das Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis⁴⁹² (Art. 10 Abs. 1 LCG). Wenn ein solches geltend gemacht wird und von der zuständigen kantonalen Stelle anerkannt wird, fallen die betreffenden geologischen Daten während fünf Jahren unter eine besondere Geheimhaltungspflicht und sind nicht öffentlich zugänglich (Art. 10-12 LCG). Vom Geheimnis ausgenommen sind der Ort und das Datum der Untersuchung (Art. 12 Abs. 1 LCG); diese sind immer öffentlich zugänglich. Zudem haben Behörden immer auf die geheim erklärten geologischen Daten Zugang, wenn dieser der Wahrung der öffentlichen Sicherheit dient (Art. 12 Abs. 2 LCG). Das Gesetz wurde beim kantonalen Verfassungsgericht angefochten und es wurde geltend gemacht, die Pflicht zur Einlieferung von Bohrungsdaten verletze das Urheberrecht. Das kantonale Verfassungsgericht kam in seinem Urteil zum Schluss, dass es sich bei den einzuliefernden Daten um Roh-

⁴⁸⁶ RSV 170.21.1.

⁴⁸⁷ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/waadts/#geltung>.

⁴⁸⁸ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

⁴⁸⁹ Diese Ausführungen beruhen teilweise auch auf Auskünften der Kantonsverwaltung mit eMails vom 1. Februar 2016 und 14. März 2016.

⁴⁹⁰ Der Zweck des Katasters ist im Originaltext wie folgt beschrieben (Art. 1 Abs. 2 LCG): "Le cadastre tend notamment à: (a) maîtriser les risques liés à la nature géologique et géotechnique du sous-sol, (b) gérer les ressources du sol dans l'optique du développement durable, (c) assurer la protection et la gestion des eaux souterraines."

⁴⁹¹ Siehe <http://www.geocad1.vd.ch/index.php?mode=display&view=carte> (zuletzt besucht am 10. Mai 2016).

⁴⁹² Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

daten handle, welche nicht dem Urheberrecht unterliegen und dass es sich im Übrigen um einen verhältnismässigen und grundrechtskonformen Eingriff handeln würde.⁴⁹³

Das Geologierecht des Kantons Waadt kennt zwei weitere Fachgesetze, eines, welches den Bergbau im Allgemeinen regelt (Loi sur les mines [LMines] vom 6. Februar 1891⁴⁹⁴) und ein Gesetz betreffend Erdöl und Erdgas (Loi sur les hydrocarbures [LHydr] vom 26. November 1957⁴⁹⁵). Wenn bei bewilligten Untersuchungen Mineralstoffe gefunden werden, muss der Kantonsverwaltung eine Probe mit exakter Ortsangabe eingeliefert werden (Art. 15 L Mines). Bezüglich der Suche nach und der Ausbeutung von Kohlenwasserstoffen müssen der Kantonsverwaltung regelmässig alle geologischen Daten eingeliefert werden (Art. 16 Abs. 1 und 2, Art. 29 Abs. 2 und 3 LHydr). Diese unterliegen während 10 Jahren der Geheimhaltung (Art. 16 Abs. 3, Art. 29 Abs. 3 LHydr); diese Geheimhaltungsvorschrift geht dem LCG vor (Art. 10 Abs. 1 LCG). Diese beiden Gesetze sollen durch ein neues Gesetz abgelöst werden (Loi sur les ressources naturelles du sous-sol, LRNSS), das im Sommer 2016 in der öffentlichen Vernehmlassung war.

Die geologischen Daten sind auch im kantonalen Geoinformationsrecht verankert. Der kantonale Geobasisdatenkatalog hält fest, dass folgende Datensätze Geobasisdaten des kantonalen Rechts mit Zugangsberechtigungsstufe A (öffentlich zugänglich) sind: der geologische Kataster als Ganzes sowie die verschiedenen Arten von Bewilligungen für die Suche nach und die Ausbeutung von Kohlenwasserstoffen.⁴⁹⁶

A1.25 Kanton Wallis (VS)

A1.25.1 Öffentlichkeitsprinzip

Das Öffentlichkeitsprinzip hat im Kanton Wallis nicht Verfassungsrang.⁴⁹⁷ Es wird durch das Gesetz über die Information der Öffentlichkeit, den Datenschutz und die Archivierung (GIDA) vom 9. Oktober 2008⁴⁹⁸ und das Ausführungsreglement zum Gesetz über die Information der Öffentlichkeit, den Datenschutz und die Archivierung (ARGIDA) vom 16. Dezember 2010⁴⁹⁹ geregelt. Das Akteneinsichtsrecht gilt rückwirkend für alle Akten, auch solche deren Entstehen vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegt.⁵⁰⁰

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich – vorbehalten bleiben die spezialgesetzlichen Regelungen des geologierechts (Art. 12 Abs. 3 GIDA). Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des GIDA; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten. Allerdings gilt das Öffentlichkeitsprinzip im Kanton Wallis auch für privatrechtliche Unternehmen mit einer Mehrheitsbeteiligung des Kantons (Art. 3 Abs. 1 Bst. c GIDA), jedenfalls wenn sie öffentliche Aufgaben erfüllen (Art. 3 Abs. 2 GIDA⁵⁰¹).

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt oder verweigert, wenn überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 15 Abs. 1 GIDA). Überwiegende private Interessen sind namentlich der Schutz der Privatsphäre (Art. 15 Abs. 3 Bst. a

⁴⁹³ Vgl. Urteil des Cour Constitutionnelle Nr. CCST.2007.0004 vom 16. April 2008, E. 2.

⁴⁹⁴ RSV 931.11.

⁴⁹⁵ RSV 685.21.

⁴⁹⁶ Annexe 2 du Règlement d'application de la loi du 8 mai 2012 sur la géoinformation [RLGéo-VD] du 28 novembre 2012, RSV 510.62.1.

⁴⁹⁷ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/wallis/>.

⁴⁹⁸ SGS/VS 170.2.

⁴⁹⁹ SGS/VS 170.200.

⁵⁰⁰ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/wallis/#geltung>.

⁵⁰¹ "...die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe betreffen, ...".

GIDA) sowie die Wahrung von Berufs-, Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen⁵⁰² (Art. 15 Abs. 3 Bst. b GIDA). Weiter geschützt sind Personendaten, welche von Dritten unter Zusage der Geheimhaltung freiwillig mitgeteilt wurden (Art. 15 Abs. 3 Bst. c GIDA). Grundsätzlich kein Zugang besteht zu Dokumenten hängiger Verfahren (Art. 12 Abs. 2 GIDA), also beispielsweise zu geologischen Daten, die Gegenstand eines hängigen Bewilligungs- oder Konzessionsverfahrens sind.

A1.25.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Gesetzgebung über den Bergbau im Kanton Wallis befindet sich derzeit in Revision, es ist vorgesehen, den Vorentwurf zu einem neuen Gesetz im September 2016 in ein Vernehmlassungsverfahren zu geben.⁵⁰³ Das heute geltende Gesetz über die Bergwerke und Steinbrüche vom 21. November 1856⁵⁰⁴ enthält keine Regelungen über die geologischen Daten.

Die Kantonsverwaltung geht davon aus, dass wegen den unklaren Bewilligungsvoraussetzungen nur etwa 20 Prozent der Bohrungsdaten den Behörden wirklich mitgeteilt werden.⁵⁰⁵ Dessen ungeachtet und trotz fehlender gesetzlicher Grundlage sind die in Archiven vorhandenen Bohrungsdaten mit der Applikation Géocadast⁵⁰⁶ im Internet öffentlich zugänglich gemacht worden.⁵⁰⁷ Piezometrische Daten sind über das Portal "Web Hydro"⁵⁰⁸ zugänglich.

A1.26 Kanton Zürich (ZH)

A1.26.1 Öffentlichkeitsprinzip

Der Kanton Zürich kennt das Öffentlichkeitsprinzip.⁵⁰⁹ Der Zugang zu amtlichen Dokumenten ist in § 17 der Kantonsverfassung (Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005; KV)⁵¹⁰ und zusätzlich einfachgesetzlich durch das Gesetz über die Information und den Datenschutz (IDG) vom 12. Februar 2007⁵¹¹ sowie die Verordnung über die Information und den Datenschutz (IDV) vom 28. Mai 2008⁵¹² geregelt. Das Akteneinsichtsrecht gilt rückwirkend für alle Akten, auch solche deren Entstehen vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegt.⁵¹³

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des IDG; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (§ 23 Abs. 1 IDG). Überwiegende private Interessen sind namentlich der Schutz der Privatsphäre (§ 23 Abs. 3 IDG) sowie die Wahrung von Berufs-, Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen⁵¹⁴.⁵¹⁵ Grundsätzlich kein Zugang besteht zu Dokumenten

⁵⁰² Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

⁵⁰³ Beschluss des Regierungsrats vom 17. Dezember 2015.

⁵⁰⁴ SGS/VS 931.1.

⁵⁰⁵ Auskunft per eMail vom 2. Februar 2016.

⁵⁰⁶ <http://geocadast.crealp.ch/index.php?mode=display&view=carte> (zuletzt besucht am 10. Mai 2016).

⁵⁰⁷ Auskunft per eMail vom 2. Februar 2016.

⁵⁰⁸ <http://www.crealp.ch/fr/portails-de-donnees/portail-web-hydro.html> (zuletzt besucht am 10. Mai 2016).

⁵⁰⁹ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/zurich/>.

⁵¹⁰ LS 101; die Verfassung verankert den Zugang zu amtlichen Akten als ein Grundrecht (vgl. BIAGGINI [2007b], Art. 17, Rz. 4).

⁵¹¹ LS 170.4.

⁵¹² LS 170.41.

⁵¹³ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/zurich/#geltung>.

⁵¹⁴ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

hängiger Verfahren (§ 20 Abs. 3 IDG), also beispielsweise zu geologischen Daten, die Gegenstand eines hängigen Bewilligungs- oder Konzessionsverfahrens sind.

Im Kommentar zum IDG wird ausgeführt, dass Behörden das Zugangsrecht nach § 25 IDG nicht zusteht.⁵¹⁶ Dort wird allerdings auch folgendes ausgeführt: "Die Frage, ob sich ein öffentliches Organ gegenüber einem anderen öffentlichen Organ auf § 20 Abs. 1 IDG berufen kann, ist soweit ersichtlich noch nicht beantwortet, muss aber m.E. – mindestens für Personendaten – eher verneint werden."⁵¹⁷ Zumindest für Sachdaten, also auch für geologische Informationen, gilt offenbar diese Einschränkung nicht. Es ist nicht einzusehen, weshalb eine Behörde oder Verwaltungsstelle gestützt auf § 20 Abs. 1 IDG nicht den Zugang zu Informationen geltend machen kann, wenn der Anspruch nach § 20 Abs. 1 IDG voraussetzungslos – insbesondere nicht an den Nachweis eines Interesses gebunden – ist⁵¹⁸ und wenn jedes Behördenmitglied bzw. die das Gesuch namens der Verwaltungseinheit unterzeichnende Person in eigenem Namen ohne Weiteres Zugang zu den Informationen hat. Der im IDG-Kommentar geforderte Ausschluss von öffentlichen Organen vom Zugangsrecht ist zudem ganz grundsätzlich mit dem in der Kantonsverfassung verankerten Öffentlichkeitsprinzip und dem damit verbundenen grundsätzlichen Paradigmawechsel⁵¹⁹ nicht vereinbar.

A1.26.2 Regalrecht/Geologierecht

Im Kanton Zürich regeln – seit dessen Austritt aus dem Konkordat über die Schürfung von Erdöl per Ende 2013 – nur noch die §§ 148-150 des Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (EG ZGB) vom 2. April 1911⁵²⁰ die Nutzung des Untergrunds. Diese enthalten keine Regelungen zu geologischen Daten.

Zur Zeit ist die Baudirektion an der Erarbeitung eines Gesetzes über die Nutzung des Untergrundes.⁵²¹ Der Gesetzesentwurf hätte eigentlich bereits im Herbst 2015 in Vernehmlassung gehen müssen;⁵²² die Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens erfolgte aber erst Ende März 2016. Der Vernehmlassungsentwurf zum Gesetz über die Nutzung des Untergrundes⁵²³ weicht teilweise vom Mustergesetz ab, dies auch hinsichtlich der Regelungen zu den geologischen Daten. Im Gesetzesentwurf (§ 25) ist vorgesehen, dass Bohrungen auf Verlangen der Direktion vermessen und dokumentiert werden müssen (mit der Bewilligung oder Konzession werden die Einzelheiten festgelegt), dass alle geologischen und hydrogeologischen Daten über den Untergrund mit den entsprechenden Auswertungen dem Kanton unentgeltlich zur Verfügung gestellt werden müssen, dass der Kanton diese Daten anderen staatlichen Institutionen und Forschungseinrichtungen überlassen kann, wenn sichergestellt ist, dass keine Weitergabe ohne Zustimmung der "Dateneigentümerinnen oder -eigentümer"⁵²⁴ an private Dritte erfolgt, und dass nach einer Sperrfrist von 3 Jahren die Daten mit den entsprechenden Auswertungen öffentlich zugänglich gemacht werden können, wobei kein Entschädigungsanspruch besteht.⁵²⁵

Bei Sondierbohrungen wird laut Kantonsverwaltung im Rahmen der Bewilligung der Bewilligungsinhaber per Verfügung verpflichtet, innerhalb von drei Monaten das geologische Profil,

⁵¹⁵ Vgl. BAERISWYL (2012), § 23, Rz. 23.

⁵¹⁶ Vgl. RUDIN (2012), § 20, Rz. 6.

⁵¹⁷ Vgl. RUDIN (2012), § 20, Rz. 6.

⁵¹⁸ Vgl. RUDIN (2012), § 20, Rz. 12.

⁵¹⁹ Vgl. STEIMEN (2014), Art. 6 BGÖ, Rz. 2.

⁵²⁰ LS 230.

⁵²¹ Auskunft per eMail vom 3. Februar 2016.

⁵²² Vgl. Antrag des Regierungsrates vom 9. September 2015 zum Postulat KR-Nr. 104/2012 betreffend Nutzungskonflikt im Untergrund – Raumplanung hat eine dritte Dimension, S. 5.

⁵²³ Gesetz über die Nutzung des Untergrundes, Entwurf vom 15. März 2016.

⁵²⁴ Diese Bezeichnung ist rechtlich offensichtlich falsch, da an Daten kein Eigentum bestehen kann (siehe dazu ausführlich oben Ziff. 4.2); gemeint sind die an den Daten berechtigten Personen.

⁵²⁵ Vgl. Vernehmlassungsentwurf, zugehörige Erläuterungen sowie Auskunft per eMail vom 3. Februar 2016.

das "Erfassungsblatt Sondierbohrung", Aufzeichnungen über den Grundwasserspiegel, Ergebnisse des Pumpversuchs und allfällige chemische Analysen des Grundwassers dem zuständigen Amt einzureichen.⁵²⁶ Bei Bewilligungen für Erdwärmesonden werden von der Bauherrschaft i.d.R. keine geologischen Daten eingefordert. Als Ausnahme gelten so genannte Test-Erdwärmesonden, die aber als eigentliche Sondierbohrungen bewilligt werden. Die Nutzungsrechte an den Daten, die Art der Datenlieferung und eventuelle (Sperr-)Fristen werden nicht explizit in den Verfügungen erwähnt.⁵²⁷

A1.27 Kanton Zug (ZG)

A1.27.1 Öffentlichkeitsprinzip

Als einer der (bisher) letzten Schweizer Kantone führte Zug im Mai 2014 das Öffentlichkeitsprinzip ein. Das Öffentlichkeitsprinzip geniesst im Kanton Zug nicht Verfassungsrang.⁵²⁸ Geregelt wird das Öffentlichkeitsprinzip im Kanton Zug durch das Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz) vom 20. Februar 2014.⁵²⁹ Das Öffentlichkeitsprinzip gilt nicht rückwirkend sondern nur für Dokumente, die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes geschaffen bzw. eingeliefert wurden.

Wenn die kantonale Verwaltung über geologische Informationen verfügt, so sind diese somit grundsätzlich öffentlich. Private Unternehmen, welche mit Bewilligung oder Konzession Untersuchungen im tiefen Untergrund durchführen, fallen nicht unter den Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes; mithin besteht kein direkter Zugriff auf geologische Daten dieser Privaten.

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn besondere Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (§ 9 Abs. 1 Öffentlichkeitsgesetz). Überwiegende private Interessen sind namentlich der Schutz der Privatsphäre sowie die Wahrung von Berufs-, Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen⁵³⁰ (§ 11 Öffentlichkeitsgesetz). Grundsätzlich kein Zugang besteht zu Dokumenten hängiger Verfahren (§ 3 Abs. 1 Bst. a und § 4 Abs. 1 Öffentlichkeitsgesetz), also beispielsweise zu geologischen Daten, die Gegenstand eines hängigen Bewilligungs- oder Konzessionsverfahrens sind.

A1.27.2 Regalrecht/Geologierecht

Die Nutzung des geologischen Untergrunds ist im Kanton Zug heute – eher rudimentär – durch § 86 des Gesetzes betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches für den Kanton Zug vom 17. August 1911⁵³¹ geregelt. Zudem gilt das Konkordat betreffend Schürfung und Ausbeutung von Erdöl vom 24. Dezember 1955⁵³² noch immer⁵³³, obwohl inzwischen gestützt auf dieses Konkordat keine Konzessionen mehr bestehen. Weder das Gesetz noch das Konkordat enthalten Regelungen betreffend den Zugang und die Nutzung von geologischen Daten.

⁵²⁶ Auskunft per eMail vom 3. Februar 2016.

⁵²⁷ Auskunft per eMail vom 3. Februar 2016.

⁵²⁸ <https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/deutsch/die-kantone/zug/>.

⁵²⁹ BGS 158.1.

⁵³⁰ Dazu, wie weit geologische Daten ein Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis darstellen können, siehe oben Ziff. 4.5.

⁵³¹ BGS 211.1.

⁵³² BGS 742.21; zum Konkordat siehe oben Ziff. A1.1.2.

⁵³³ Da heute dem Konkordat nur noch die Kantone Schaffhausen und Zug angehören, ist es materiell aber ausser Kraft getreten, siehe Ziff. 10 Abs. 1 des Konkordats. Es ist mithin fraglich, inwiefern das Konkordat für den Kanton Zug (allenfalls als kantonales Gesetz) noch gilt.

Vom 8. Juli 2015 bis 31. Oktober 2015 führte der Regierungsrat des Kantons Zug ein Vernehmlassungsverfahren zu einem neuen Gesetz über die Nutzung des Untergrunds (GNU) durch.⁵³⁴ Der Entwurf beruht weitestgehend auf dem Mustergesetz⁵³⁵ der früheren Konkordatskantone.⁵³⁶ Gemäss dem Gesetzesentwurf müssen alle geologischen und hydrogeologischen Daten über den Untergrund und über die aufgefundenen Bodenschätze der Vollzugsbehörde auf Verlangen unentgeltlich zur Verfügung gestellt werden und gehen "ins Eigentum des Kantons" über (§ 18 Abs. 3 E-GNU).⁵³⁷ Der Kanton kann diese Daten Dritten entgeltlich überlassen; es kann eine Karenzfrist für die Weitergabe der Daten an Dritte festgelegt werden (§ 18 Abs. 4 E-GNU). Das Verzeichnis und die geologischen Daten sind Bestandteil des Geoinformationssystems gemäss dem kantonalen Geoinformationsgesetz (§ 18 Abs. 5 E-GNU). Der Regierungsrat wird beauftragt, die Einzelheiten bezüglich der geologischen Daten auf Verordnungsstufe zu regeln (§ 3 Abs. 2 Bst. e E-GNU).

Der Kanton Zug bietet in seinem Geoportal bereits heute Informationen zu Bohrungsdaten an (allerdings ohne explizite Rechtsgrundlage).

⁵³⁴ Vgl. Begleitschreiben des Regierungsrats vom 8. Juli 2015, siehe auch: <https://www.zg.ch/behoerden/regierungsrat/vernehmlassungen/gesetz-ueber-die-nutzung-des-untergrunds-gnu> (zuletzt besucht am 10. Mai 2016).

⁵³⁵ Siehe oben Ziff. A1.1.3.

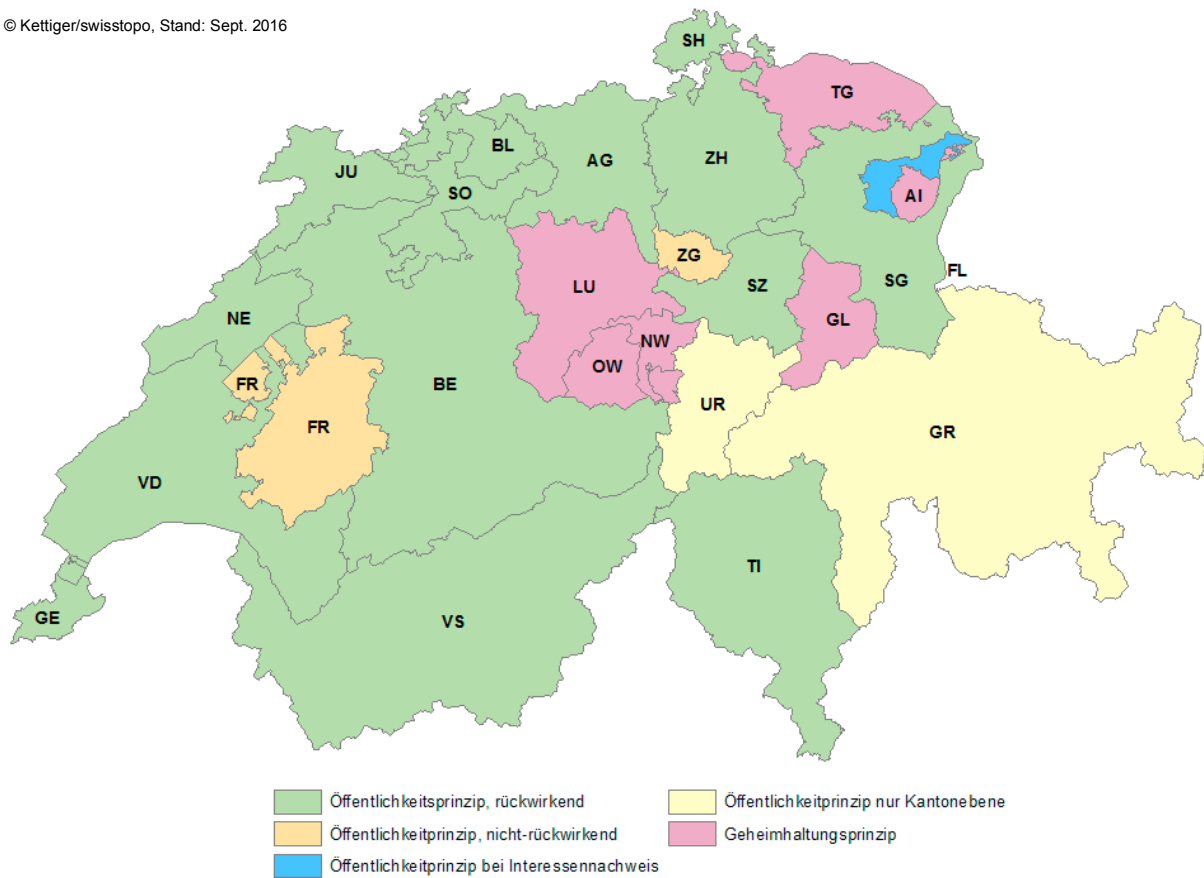
⁵³⁶ Vgl. Entwurf des Berichts und Antrags des Regierungsrats zum GNU (Vernehmlassungsfassung), S. 2.

⁵³⁷ § 18 Abs. 3 E-GNU spricht (wie das Mustergesetz) fälschlicherweise von "ins Eigentum des Kantons", an Daten kann man aber kein Eigentum begründen (dazu ausführlich oben Ziff. 4.2).

A1.28 Kartografische Übersichten zur Situation in den Kantonen

A1.28.1 Öffentlichkeitsprinzip in den Kantonen

© Kettiger/swisstopo, Stand: Sept. 2016



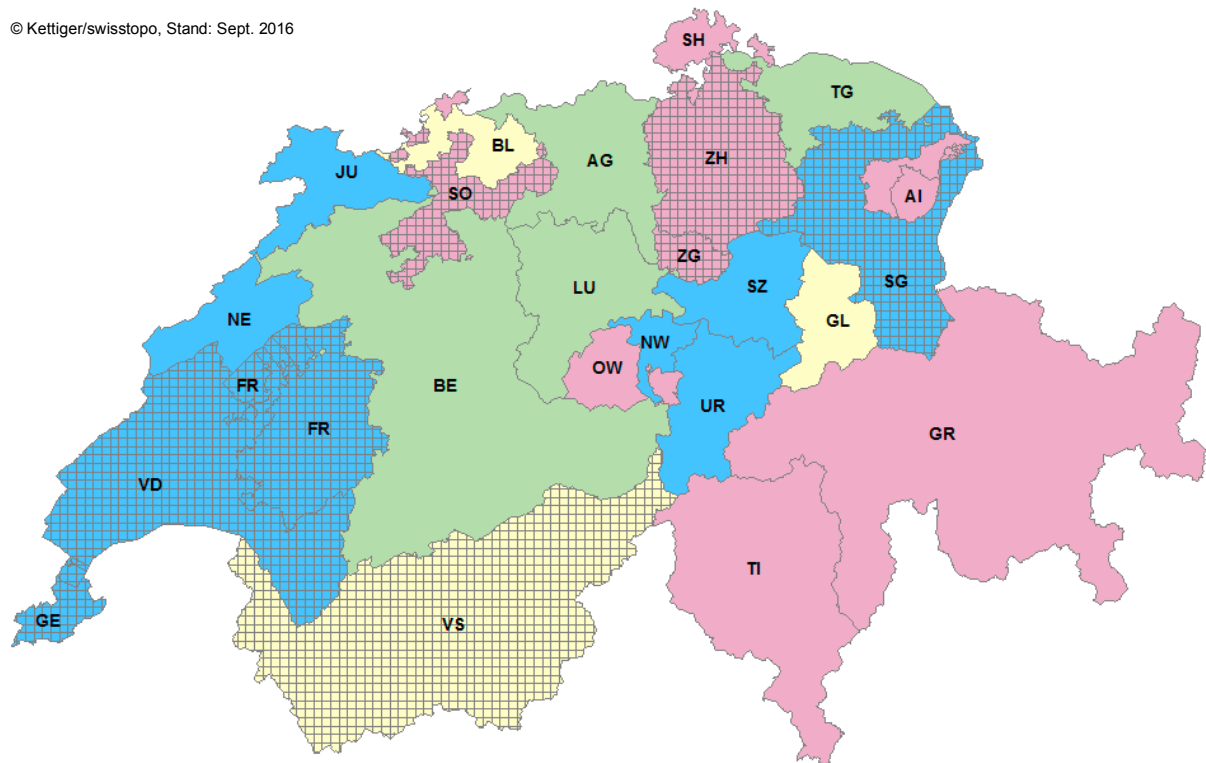
Die vorstehende Karte zeigt auf, welche Kantone das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung in welcher Ausprägung kennen (Stand: September 2016).

A1.28.2 Kantonale Gesetze über das Regalrecht bzw. die Nutzung des Untergrunds

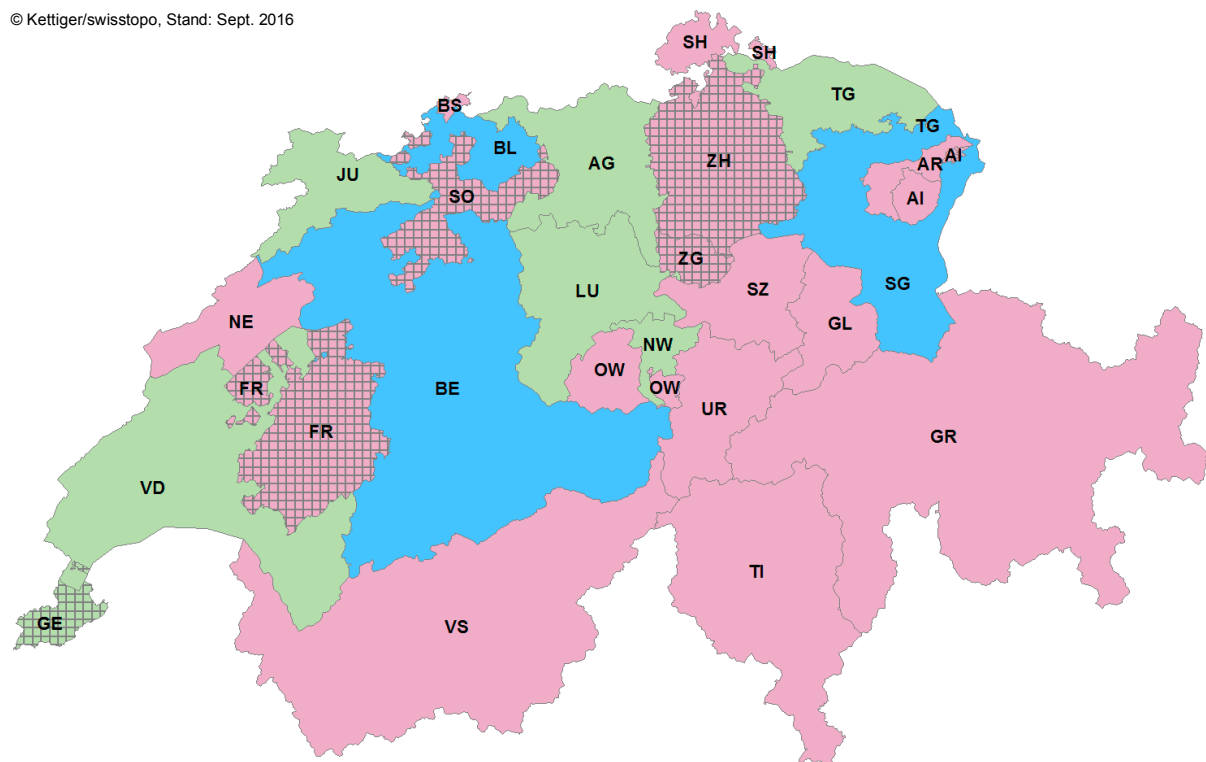
Die erste Karte gibt nachfolgend einen Überblick über die kantonalen Regelungen betreffend das Regalrecht bzw. betreffend die Nutzung des Untergrunds. In zeitlicher Hinsicht finden sich gesetzliche Regelungen aus drei Jahrhunderten; die ältesten Gesetze stammen aus der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts, die neusten traten vor kurzem in Kraft. Die Karte zeigt auch auf, in welchen Kantonen Rechtsetzungsprojekte für eine Neuregelung des Untergrunds laufen.

Die zweite Karte informiert darüber, in welchen Kantonen die vorhandenen Gesetze über den Untergrund auch Regelungen zu den geologischen Daten enthalten.

© Kettiger/swisstopo, Stand: Sept. 2016



© Kettiger/swisstopo, Stand: Sept. 2016



Annexe 2: Bibliographie et documents

A2.1 Bibliographie

- Åström Boss, Helena (2013): 3D-Eigentum, Geomatik Schweiz 11/2013, S. 614 f.
- Baeriswyl, Bruno (2012b): § 23, in: Bruno Bariswyl/Beat Rudin (Hrsg.), Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Zürich (IDG) (PK-IDG/ZH); Zürich.
- Baltzer, Philip (2014): Das Gesetz über die Nutzung des tiefen Untergrunds und die Gewinnung von Bodenschätzen, URP/DEP 5/2014, S. 462-472.
- Baudenbacher, Carl (2001): vor Artikel 2, in: Baudenbacher, Carl, Lauterkeitsrecht, Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG); Basel/Genf/München.
- Baudenbacher, Carl/Glückner, Jochen (2001): Art. 9, in: Baudenbacher, Carl, Lauterkeitsrecht, Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG); Basel/Genf/München.
- Belser, Eva Maria (2011): § 1 Problemstellung, in: Belser, Eva Maria/Epiney, Astrid/Waldmann, Bernhard, Datenschutzrecht; Bern, S. 5-32.
- Bertschi, Jasmin (2015): Schottervorkommen im unteren Engelbergertal. Kantonale Nutzungsrechte des Untergrunds, Masterarbeit, Departement Erdwissenschaften, Eidgenössische Technische Hochschule Zürich; September 2015.
- Biaggini, Giovanni (2007a): Kommentar BV, Zürich.
- Biaggini, Giovanni (2007b): Art. 17, in: Häner, Isabelle et al. (Hrsg.), Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung, Zürich.
- Bond, C.E./Gibbs, A.D./Shipton, Z.K./Jones, S. (2007): What do you think this is? "Conceptual uncertainty" in geoscience interpretation; GSA Today: v. 17, no. 11, S. 4-10.
- Brunner, Ursula (1998): Art. 47 USG, in: Kommentar zum Umweltschutzgesetz, hrsg. von der Vereinigung für Umweltrecht und Helen Keller, 2. Aufl.; Zürich.
- Carrel, Matthieu (2015): Le régime du sous-sol en droit suisse. Planification – Exploitation – Construction; Zürich.
- Caumond, Guillaume/Collon-Drouaillet, Pauline/Le Carlier de Veslud, C./Viseuer, S./Sausse, J. (2009): Surface-Based 3D Modeling of Geological Structures; Math Geosci (2009) 41: S. 927–945.
- Cherpillod, Ivan (2012): Art. 2, in: Barbara K. Müller/Reinhard Oertli: Urheberrechtsgesetz (URG), Stämpfli Handkommentar SHK; Bern.
- Domej, Tanja (2012): Vor Art. 641-654a, in: Böhler, Andrea/Jakob, Dominique (Hrsg.), Kurzkommentar schweizerisches Zivilgesetzbuch; Basel.
- Druey, Jean Nicolas (1995): Information als Gegenstand des Rechts, Entwurf einer Grundlegung; Zürich.
- Eckert, Martin (2016): Digitale Daten als Wirtschaftsgut. digitale Daten als Sachen, SJZ 112 (2016) Nr. 10, S. 245-249.
- Egli, Patricia (2014): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Art. 46; Zürich/St. Gallen.

- Ender, Thomas (2014): Wem gehört der Untergrund?; URP 5/2014, S. 355-370.
- Epiney, Astrid/Scheyli, Martin (2000): Die Aarhus-Konvention. Rechtliche Tragweite und Implikationen für das schweizerische Recht; Freiburg.
- Errass, Christoph (2004): Die Aarhus-Konvention und ihre Umsetzung ins schweizerische Recht, URP 2004, S. 47-93.
- Flückiger, Alexandre (2009): La transparence des administrations fédérales et cantonales à l'épreuve de la Convention d'Aarhus sur le droit d'accès à l'information environnementale; URP 2009, S. 749-788.
- Griffel, Alain (2015): BSK BV, Art. 75; Basel.
- Grossenbacher, Jasmin/Rüegger, Vanessa/Stünzi, Christa Isabella/Wyss, Karl-Marc (2016): Fracking – Technologie mit Gefährdungspotenzial, sui-generi 2016, S. 8 ff.
- Guggisberg, Peter (2012): Das Öffentlichkeitsprinzip im Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Basel-Landschaft, in: Biaggini, Giovanni et al. (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft V; Liestal; S. 137-155.
- Häfelin, Ulrich/Haller, Walter/Keller, Helen (2012): Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl.; Zürich.
- Häfelin, Ulrich/Müller, Georg/Uhlmann, Felix (2016): Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl.; Zürich.
- Häner, Isabelle (2014): BSK DSG/BGÖ, Art. 7 BGÖ; Basel.
- Hänni, Peter (2001): § 28 Verträge zwischen den Kantonen und zwischen dem Bund und den Kantonen, in: Daniel Thürer et al., Verfassungsrecht der Schweiz; Bern.
- Hänni, Peter (2015): BSK BV; Art. 64; Basel.
- Haller, Walter (2016): The Swiss Constitution in a Comparative Context Second Edition; Zürich/St. Gallen 2009.
- Hausheer, Heinz/Jaun, Manuel (2003): Die Einleitungsartikel des ZGB, Stämpfli Handkommentar SHK; Bern.
- Heitzmann, Peter (2006): Kapitel 12, Gesetzliche Grundlagen für die Rohstoffnutzung und für andere geologische Aktivitäten, in: Schweizerische Geotechnische Kommission (Hrsg.), Die mineralischen Rohstoffe.
- Hess-Odoni, Urs (2004): Die Herrschaftsrechte an Daten, Jusletter vom 17. Mai 2004, Rz 7.
- Hettich, Peter (2014): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Art. 102; Zürich/St. Gallen.
- Hilty, Reto M. (2011): Urheberrecht; Bern.
- Huser, Meinrad (2005): Geo-Informationsrecht; Zürich.
- Huser, Meinrad (2015): § 15 Datenschutz bei Geodaten, in: Passadelis, Nicolas/Rosenthal, David/Thür, Hanspeter (Hrsg.), Datenschutzrecht; Basel, S. 513-556.
- Jankovski, Peter (2016): Graubünden wird halb transparent, NZZ vom 20. April 2016.

- Kägi-Diener, Regula (2008): St. Galler Kommentar zur BV, 2. Aufl., Art. 46; Zürich/St. Gallen.
- Kern, Bruno (1942): Zur Geschichte der schweizerischen Karthographie; Allgemeine schweizerische Militärzeitung = Journal militaire suisse = Gazzetta militare svizzera, Band 88=108 (1942), Heft 8, S. 406-423.
- Kern, Markus (2015): BSK BV; Art. 81; Basel.
- Kettiger, Daniel (2005): Vom Grenzstein bis zu eGovernment: Das Geoinformationsgesetz in der Vernehmlassung; Jusletter vom 29. August 2005.
- Kettiger, Daniel (2010): Rechtliche Aspekte der aktiven Umweltinformation, Gutachten zuhanden des Bundesamtes für Umwelt (BAFU), Umwelt-Wissen Nr. 1003; Bern.
- Kettiger, Daniel (2012c): Der Persönlichkeitsschutz im Arbeitsverhältnis im Lichte von Auskunftspflichten des Sozialhilferechts am Beispiel des Kantons Bern; Jusletter vom 2. April 2012.
- Kettiger, Daniel (2016): Datenschutz und besondere Geheimhaltungspflichten, in: Bergmann, Andreas et al. (Hrsg.), Praxishandbuch Public Management; Zürich, S. 646-673.
- Lahusen, Patrick H./Wyss, Roland (1995): Erdöl- und Erdgasexploration in der Schweiz: Ein Rückblick, Bull. schweiz. Ver. Petroleum-Geol. u. -Ing., Vol. 62, Nr. 141, Dezember 1995, S. 43-72.
- Laurent, Vincent (2011): Perspectives et défis de la gestion durable du sous-sol; Cahiers de l'IDHEAP 266/2011.
- Lendi, Martin (2008a): St. Galler Kommentar zur BV, 2. Aufl., Art. 75a BV; Zürich/St. Gallen.
- Lendi, Martin (2008b): St. Galler Kommentar zur BV, 2. Aufl., Art. 81 BV; Zürich/St. Gallen.
- Marillier, François/Eichenberger, Urs/Sommaruga, Anna (2005): Seismic Synthesis of the Swiss Molasse Basin; Report for 2005, Lausanne;
<http://sgpk.ethz.ch/static/jahresbericht/2005/Marillieretal.htm> (zuletzt besucht am 08.05.2016).
- Marillier, François/Eichenberger, Urs/Sommaruga, Anna (2006): Seismic Synthesis of the Swiss Molasse Basin; Report for 2006, Lausanne;
<http://sgpk.ethz.ch/static/jahresbericht/2006/Marillier-Eichenberger-Sommaruga-2006.pdf> (zuletzt besucht am 08.05.2016).
- Marti, Arnold (1998) in: Max Baumann et al. (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Einleitung Art. 1-7; Zürich.
- Mund, Claudia (2015): Art. 19, in: Bariswyl, Bruno/Pärli/Kurt, Datenschutzgesetz (DSG), Stämpfli Handkommentar SHK; Bern.
- Oesch, Matthias/Ruff, Fränzi (2015): BSK BV, Art. 102; Basel.
- Oliver, Gisela (2014): Mustergesetz der Nordostschweizer Kantone über die Nutzung des Untergrunds, URP/DEP 5/2014, S. 473-486.
- Pfortmüller, Herbert (2012): Art. 12, in: Barbara K. Müller/Reinhard Oertli: Urheberrechtsgesetz (URG), Stämpfli Handkommentar SHK; Bern.
- Polson, Debbie/Curtis, Andrew (2010): Dynamics of uncertainty in geological interpretation; Journal of the Geological Society 2010; v. 167; S. 5-10.

- Raster, Josua (2013): Erfahrungen im Bereich der kantonalen Raumplanung, Geomatik Schweiz 11/2013, S. 619 f.
- Rey, Heinz (2000): Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum, Grundriss des schweizerischen Sachenrechts, Bd I, 2. Aufl.; Bern.
- Ruch, Alexander (2013): Grundsätzliches und Recht; Geomatik Schweiz 11/2013, S. 608 ff.
- Ruch, Alexander (2014): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Art. 75a; Zürich/St. Gallen.
- Ruch, Alexander (2016a): Stadtentwicklung im Untergrund. Skizzen aus der Schweiz, in: Schenk, Manfred et al. (Hrsg.), Real Corp 2016, Proceedings/Tagungsband, S. 667 ff.
- Ruch, Alexander (2016b): Koordinationsbedarf im Untergrund; Gastkommentar, NZZ vom 27. August 2016, S. 12).
- Rudin, Beat (2008): Datenschutz und E-Government, in: Denise Buser (Hrsg.), Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt; Basel, S. 1083-1156.
- Rudin, Beat (2012): § 20, in: Bruno Bariswyl/Beat Rudin (Hrsg.), Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Zürich (IDG) (PK-IDG/ZH); Zürich.
- Rudin, Beat (2014a): § 20, in: Beat Rudin/Bruno Bariswyl (Hrsg.), Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Basel-Stadt (IDG) (PK-IDG/BS); Zürich.
- Rudin, Beat (2014b): § 25, in: Beat Rudin/Bruno Bariswyl (Hrsg.), Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Basel-Stadt (IDG) (PK-IDG/BS); Zürich.
- Rudin, Beat (2014c): § 29, in: Beat Rudin/Bruno Bariswyl (Hrsg.), Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Basel-Stadt (IDG) (PK-IDG/BS); Zürich.
- Rutz, Samuel/Schmid, Lukas (2014): Von alten und neuen Pfründen. Wie die Kantone Monopole stützen statt Märkte fördern, Kantonsmonitoring 6, Avenir Suisse, S. 69 ff.; www.avenir-suisse.ch/41427/wie-die-kantone-monopole-stuetzen-statt-maerkte-foerdern/ (Zuletzt besucht am 10. Mai 2016).
- Schaffhauser, René/Uhlmann, Felix (2014): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Art. 90; Zürich/St. Gallen.
- Schmid, Gerhard/Schott, Markus (2008a): St. Galler Kommentar zur BV, 2. Aufl., Art. 64; Zürich/St. Gallen.
- Schmid, Gerhard/Schott, Markus (2008b): St. Galler Kommentar zur BV, 2. Aufl., Art. 65; Zürich/St. Gallen.
- Schott, Markus (2014a): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Art. 64; Zürich/St. Gallen.
- Schott, Markus (2014b): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Art. 65; Zürich/St. Gallen.
- Schweizer, Rainer J. (2014): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Art. 44; Zürich/St. Gallen.
- Schweizer, Rainer J./Küpfer, Gabriela (2008): St. Galler Kommentar zur BV, 2. Aufl., Vorbemerkungen zur Sicherheitsverfassung; Zürich/St. Gallen.
- Schweizer, Rainer J./Mohler, Markus H.F. (2014): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Vorbemerkungen zur Sicherheitsverfassung; Zürich/St. Gallen.
- Schweizer, Rainer J./Müller, Lucien (2014a): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Art. 43a; Zürich/St. Gallen.

- Schweizer, Rainer J./Müller, Lucien (2014b): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Vorbem. Art. 42–135; Zürich/St. Gallen.
- Sommaruga, Anna/Eichenberger, Urs/Marillier, François (2012): Seismic Atlas of Swiss Molasse Basin; Beiträge zur Geologie der Schweiz, Geophysik, Bd. 44; Bern.
- Steimen, Urs (2014): Art. 6 BGÖ, BSK DSG/BGÖ, 3. Aufl.; Basel.
- Strasky, Stefan et al. (2012): Dokumentation Datenmodell Geologie – Beschreibung im UML-Format und Objektkatalog, Version 2.1, Bundesamt für Landestopografie; Wabern.
- Stratenwerth, Günter/Wohlers, Wolfgang (2013): Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 3. Aufl., Bern.
- Trechsel, Stefan/Jean-Richard-dit-Bressel, Marc (2013). Art. 162, in Trechsel, Stefan/Peth. Mark, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl.; Zürich/St. Gallen.
- Tschannen, Pierre (2011): Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 3. Aufl.; Bern.
- Tschannen, Pierre/Zimmerli, Ulrich/Müller, Markus (2014): Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl.; Bern.
- Thurnherr, Daniela (2003): Öffentlichkeit und Geheimhaltung von Umweltinformationen; Zürich.
- Vallender, Klaus A. (2014): St. Galler Kommentar zur BV, 3. Aufl., Art. 27; Zürich/St. Gallen.
- van Klink, Bart/Prins, Corien (2002): Law and Regulation: Scenarios for the Information Age; Amsterdam.
- Veit, Marc/Lehne, Jens B. (2008): St. Galler Kommentar zur BV, 2. Aufl., Art. 102; Zürich/St. Gallen.
- von Büren, Roland/ Marbach, Eugen/Ducrey, Patrik (2008): Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht; 3. Aufl.; Bern.
- Weber, Rolf H. (2000): Rechtlicher Regelungsrahmen von raumbezogenen Daten; Zürich.
- Weber, Rolf H. (2005): Ideenschutz als Rechtsproblem, UFITA 2005/II.
- Wermelinger, Amédéo (2004): Informationelle Amtshilfe. Verunmöglicht der Datenschutz eine effiziente Leistungserbringung durch den Staat?; ZBI 4/2004, S. 173 ff.
- Wiederkehr, René/Abegg, Andreas (2015): WP 6: Legal Option, in: Hirschberg, Stefan/Widmer, Stefan/Burgherr, Peter (Hrsg.): Energy from the Earth, Deep Geothermal as Resource for the Future?, Studie 62/2015 im Auftrag des Zentrums für Technologie-Abschätzungen (TA-Swiss); vdf Hochschulverlag AG, Zürich; S. 329 ff.
- Zech, Herbert (2012): Information als Schutzgegenstand; Tübingen.
- Zölly, Hans (1948): Geschichte der Geodätischen Grundlagen der Karten und Vermessungen in der Schweiz; Wabern.

A2.2 Expertises et avis de droit (pour partie non accessibles au public)

IDHEAP (2014): Etude sur la réglementation des usages du sous-sol au niveau fédéral et cantonal.

Kettiger, Daniel (2005): Rechtsgrundlagen der Landesgeologie, Kurzgutachten vom 20.12.2005 zu Handen des Bundesamts für Landestopografie (unveröffentlicht).

Kettiger, Daniel (2012a): Die Zuständigkeiten des Bundes und der Kantone für gesamtschweizerische Geodienste, Rechtsauskunft zu Handen des Bundesamts für Landestopografie vom 31.08.2012 (unveröffentlicht).

Kettiger, Daniel (2012b): Rechte an den Daten des Seismic Atlas of Swiss Molasse Basin, Kurzgutachten zu Handen des Bundesamts für Landestopografie, Version 2 vom 12.11.2012 (unveröffentlicht).

Kettiger, Daniel (2013): Die Zuständigkeit und Handlungsfreiheit des Bundes, insbesondere des Bundesamts für Landestopografie, beim Erheben, Nachführen und Verwalten von geologischen Bohrungsdaten, Gutachten zu Handen des Bundesamts für Landestopografie vom 29.03.2013 (unveröffentlicht).

Tschannen, Pierre/Wyss, Daniela (2004): Verfassungsgrundlagen des Bundes im Bereich der Geoinformation; Rechtsgutachten vom 24. September 2004 zuhanden des Bundesamtes für Landestopografie (unveröffentlicht).

A2.3 Documents émanant d'institutions

CHGEOL (2006): Koordination der Nutzung des Untergrundes. Argumentarium.

CHGEOL (Hrsg.) (2011): Bohrprofile im Internet. Empfehlungen der CHGEOL (non paginé).

CHGEOL (2012): L'utilisation du sous-sol géologique en Suisse. Recommandations de l'Association suisse des géologues CHGEOL en vue d'harmoniser le pouvoir de disposition, la détention des biens et les prescriptions d'utilisation.

Commission fédérale de géologie (CFG) (2009): Rapport de la CFG du 2 mars 2009 destiné au Conseil fédéral.

Commission fédérale de géologie (CFG) (2014): Recommandations concernant l'utilisation du sous-sol profond.

Datenstrategie Landesgeologie. V 1.0 vom 31.08.2015.

Message du 26 février 1997 concernant la loi fédérale sur l'archivage. FF 1997 II 829.

Message du 14 novembre 2001 concernant la Réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (message sur la RPT). FF 2001 2299.

Message du 6 septembre 2006 relatif à la loi fédérale sur la géoinformation (message sur la LGéo). FF 2006 7407.

Message du 28 mars 2012 portant approbation de la Convention d'Aarhus et de son application ainsi que de son amendement (message sur la Convention d'Aarhus). FF 2012 4027.

Niedersächsisches Landesamt für Bodenforschung (Hrsg.) (2002): Anleitung zur Erfassung von Bohrungs- und Schichtdaten mit SEP 3. Hannover, S. 3 ff.

Organe de coordination de la géoinformation au niveau fédéral (GCS): Échéancier pour l'introduction des « modèles de géodonnées minimaux » applicables aux géodonnées de base relevant du droit fédéral, dans le cadre de la mise en œuvre de la LGéo – Directive du 26 août 2009 pour les services fédéraux selon l'art. 48, al. 3, OGéo (état au 1^{er} janvier 2016).

Rapport explicatif du 30 novembre 2006 concernant les ordonnances d'exécution de la loi sur la géoinformation (LGéo) (État en mai 2008).

Rapport du Conseil fédéral du 5 décembre 2014 sur l'utilisation du sous-sol faisant suite au postulat 11.3229 de la conseillère nationale Kathy Riklin datant du 17 mars 2011.
