

Circulaire no B 15

aux offices des poursuites et aux offices des faillites du canton de Berne

Prise en considération des servitudes de l'ancien droit dans la procédure d'exécution forcée

Dans les communes dans lesquelles le registre foncier fédéral n'a pas encore été introduit, il convient d'appliquer la réglementation suivante exposée par la Chambre des poursuites et des faillites du Tribunal fédéral le 3 novembre 1944:

«Conformément aux dispositions légales en la matière, il s'impose de fixer expressément, dans la publication des enchères en procédure de poursuites et dans la publication de la faillite, un délai pour la production des servitudes qui ont pris naissance avant 1912 et qui n'ont pas encore été inscrites dans les registres publics (art. 138 LP dernier alinéa et art. 156 LP, art. 123 ORI, Formulaire ORI no 7a pour la procédure de poursuites et Formulaire de faillite no 14a). Il y a une seule exception à cette règle, à savoir la péremption intervenue selon l'art. 44 al. 2 Titre fin. CCS. Depuis 1912, une telle péremption ne peut intervenir après l'introduction du registre foncier fédéral que sur la base d'une disposition légale. Or, cette hypothèse n'a été prévue, jusqu'à ce jour, ni par la législation fédérale, ni (selon vos explications) par la législation cantonale bernoise. Il ressort au contraire des prescriptions relatives à l'épuration des registres fonciers dans le canton de Berne que vous mentionnez que "les droits réels (ayant pris naissance avant 1912) non inscrits au registre foncier gardent leur validité mais ne seront pas opposables aux tiers de bonne foi qui se seront fondés sur le nouveau registre foncier". Au vu de ces dispositions de la procédure d'épuration, il est indispensable de faire la sommation invitant les titulaires à produire les servitudes non encore inscrites. L'interprétation donnée en 1921 par l'autorité de surveillance du canton de Berne selon laquelle cette sommation est superflue, attendu qu'elle se répercute sur le contenu du registre foncier seulement, et non pas sur l'état des charges, est erronée. L'épuration des charges, en procédure de poursuite et de faillite, où elle relève de la procédure de collocation, a justement aussi pour but de protéger les droits réels non encore inscrits, mais existant à bon droit, et d'éviter au titulaire la perte de son droit. L'état des charges entré en force est donc aussi déterminant pour l'acquéreur de l'immeuble de la procédure de réalisation forcée. Ce dernier ne peut en aucune façon acquérir, en se fiant au registre foncier, l'immeuble sans une servitude si celle-ci, même non inscrite au registre foncier, figure à l'état des charges. Au contraire, l'état des charges fait foi; il est évident que les charges qui y sont définitivement inscrites et qui lient l'acquéreur doivent être transcrites au registre foncier. L'opinion de la Direction de la justice selon laquelle la question des servitudes nées avant 1912 mais non encore inscrites n'est actuellement que de peu d'importance, ne peut être interprétée qu'en ce sens que, jusqu'à ce jour, relativement peu de ces droits n'ont pas abouti à une inscription. Mais ce n'est évidemment pas une raison pour ne pas accorder à ces droits, qui peuvent être très importants, la protection que leur confère une sommation légalement prévue par laquelle le titulaire est expressément rendu attentif aux suites du



défaut de production.»

Par conséquent, les offices des poursuites et des faillites sont

i n v i t é s

à fixer expressément, dans la publication d'enchères en matière de poursuite et dans la publication de faillite, un délai pour la production des servitudes qui ont pris naissance avant 1912 en vertu de l'ancien droit cantonal et qui n'ont pas encore été inscrites dans les registres publics. Il y a également lieu de mentionner dans ces publications que les servitudes non produites ne seront pas opposables à un acquéreur de bonne foi de l'immeuble, à moins que, d'après le Code civil, elles ne produisent des effets de nature réelle même en l'absence d'inscription au registre foncier.

Berne, le 17 novembre 1944

(modifiée du point de vue rédactionnel au 1^{er} juillet 2020)