

BGE 126 III 309

Bundesgericht (BGE), 2000-01-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_126_III_309

FR: ATF 126 III 309

IT: DTF 126 III 309

Regeste

Regeste Art. 421 Ziff. 2, 955 Abs. 1 und 965 Abs. 1 ZGB; Erfordernis einer Zustimmung der Vormundschaftsbehörde; Haftung für die Grundbuchführung. Der Rangrücktritt eines zugunsten eines Mündels errichteten Wohnrechts hinter ein Grundpfandrecht erfordert die Zustimmung der Vormundschaftsbehörde gemäss Art. 421 Ziff. 2 ZGB (E. 2).

Prüfungspflicht des Grundbuchverwalters für eine von einem Vormund ausgehende Anmeldung zur Eintragung (E. 3).

Regeste Art. 421 ch. 2, 955 al. 1 et 965 al. 1 CC; nécessité d'une autorisation de l'autorité tutélaire; responsabilité pour la tenue du registre foncier. La postposition à un droit de gage immobilier d'un droit d'habitation constitué en faveur d'un pupille nécessite l'autorisation de l'autorité tutélaire conformément à l'art. 421 ch. 2 CC (consid. 2). Devoir d'examen du conservateur du registre foncier, saisi d'une réquisition d'inscription émanant d'un tuteur (consid. 3).

Regesto Art. 421 n. 2, 955 cpv. 1 e 965 cpv. 1 CC; necessità dell'autorizzazione dell'autorità tutoria; responsabilità per la tenuta del registro fondiario. La posposizione a un diritto di pegno immobiliare di un diritto d'abitazione costituito in favore di un tutelato necessita del consenso dell'autorità tutoria conformemente all'art. 421 n. 2 CC (consid. 2). Dovere d'esame dell'ufficiale del registro fondiario adito con una richiesta di iscrizione emanata da un tutore (consid. 3).

Erwägungen

E. 2

Le recourant principal prétend que la postposition au gage immobilier du droit d'habitation constitué en faveur du pupille n'est soumise ni à l'autorisation de l'autorité tutélaire (art. 421 ch. 2 CC) ni à l'approbation de l'autorité de surveillance (art. 404 al. 3 CC). En résumé, un tel acte ne saurait être assimilé à une cession d'un droit ou à une renonciation à celui-ci, au sens de l' art. 421 ch. 2 CC , dès lors qu'il n'a pas pour conséquence de transférer le droit à un BGE 126 III 309 S. 312 tiers ou d'y mettre un terme. Le fait qu'il affaiblit la servitude ne suffirait pas à le faire tomber sous le coup de la disposition précitée. Le conservateur du registre foncier ne pouvait par ailleurs juger de la nécessité d'une approbation selon l' art. 404 al. 3 CC . Comme il ne lui appartient pas d'interpréter le contenu matériel de différents actes distincts, il ne pouvait en effet conclure qu'ils formaient un tout avec la vente. a) Après avoir exclu l'application de l' art. 421 ch. 1 CC , l'autorité cantonale n'a pas vraiment tranché la question de savoir si une autorisation au sens de l' art. 421 ch. 2 CC ou une approbation selon l' art. 404 al. 3 CC devait être requise. Elle a en effet considéré que le consentement de l'autorité tutélaire est nécessaire en vertu de l' art. 421 ch. 2 CC si l'on doit envisager que la postposition du droit d'habitation et la création de la cédula hypothécaire -

opérations simultanées - sont indépendantes de la constitution du droit d'habitation et de la vente de la parcelle. Dans cette hypothèse, la postposition concernerait en effet la diminution d'un droit réel restreint du demandeur sur l'immeuble d'un tiers, soit un acte de disposition de nature à diminuer sérieusement la substance de ce droit et ne relevant manifestement pas de l'administration ou de l'exploitation courantes. Et quand bien même devrait-on suivre la thèse selon laquelle les différents actes relèveraient d'une unique opération globale, une approbation de l'autorité de surveillance (art. 404 al. 3 CC) serait aussi nécessaire. b) On ne peut qu'approuver la cour cantonale lorsqu'elle considère que l'acte litigieux tombe sous le coup de l' art. 421 ch. 2 CC , et renvoyer sur ce point à sa motivation pertinente. Cette disposition, selon laquelle le consentement de l'autorité tutélaire est nécessaire pour acheter, vendre ou mettre en gage d'autres biens au-delà des besoins de l'administration ou de l'exploitation courantes, vise notamment la cession de droits réels restreints (PHILIPPE MEIER, *Le consentement des autorités de tutelle aux actes du tuteur*, thèse Fribourg, 1994, p. 350; OSTERTAG, *Commentaire bernois*, vol. IV/III, 1917, Exkurs ad art. 965 CC , n. 54). Elle s'applique aussi lorsqu'est en jeu un acte de disposition relatif à de tels biens, diminuant la jouissance du patrimoine du pupille (OSTERTAG, *op. cit.*, n. 53; EGGGER, *Commentaire zurichois*, nos 22 ss ad art. 421 CC ; cf. THOMAS GEISER, *Commentaire bâlois*, n. 14 ad art. 421/422 CC). Postposer une servitude, en l'occurrence un droit d'habitation à un droit de gage, ne signifie pas autre chose. La postposition revient, en effet, à renoncer au bénéfice du rang affecté à son droit et à consentir ainsi à ce BGE 126 III 309 S. 313 que ce dernier soit primé par un autre, postérieur (STEINAUER, *Les droits réels*, Tome II, 2e éd., nos 2162 et 2162a, et Tome III, nos 2763 ss). Elle fait ainsi perdre à son titulaire, en l'espèce au pupille, le privilège d'exiger, en cas de réalisation, que l'immeuble soit vendu grevé de la servitude (STEINAUER, *op. cit.*, Tome II, n. 2153). En d'autres termes, elle prive l'intéressé du droit que lui offre son rang antérieur d'empêcher une double mise à prix selon l' art. 142 LP , qui pourrait entraîner la perte de la servitude sans contrepartie assurée (STEINAUER, *op. cit.*, Tome II, nos 2154 ss), situation dans laquelle s'est précisément retrouvé le demandeur. Elle ne relevait par ailleurs pas de l'administration ou de l'exploitation courantes, dès lors que, comme l'ont souligné les juges cantonaux, elle n'avait aucun caractère de nécessité et était susceptible d'entraîner des conséquences importantes pour le patrimoine du pupille, à savoir ôter à celui-ci le bénéfice d'un logement garanti à vie.

E. 3

Le recourant principal soutient que le conservateur n'a pas agi illicitement dans la tenue du registre foncier, en sorte que la responsabilité du canton ne saurait être engagée au sens de l' art. 955 al. 1 CC . En résumé, le conservateur n'aurait pas violé l' art. 965 al. 1 CC , car il n'avait pas à vérifier si l'acte litigieux était soumis à l'approbation des autorités de tutelle. Il n'a en effet pas à "entrer dans l'interprétation de questions de droit matériel ou d'opportunité" et voit son devoir d'examen allégé lorsque la réquisition émane d'un officier public. Se référant à la doctrine (DESCHENAUX, *Le registre foncier*, in *Traité de droit privé suisse*, vol. V, tome II/2, p. 404 et 409) et à la jurisprudence (ATF 124 III 341), le recourant prétend en effet qu'il incombe en priorité au notaire de s'assurer de la nécessité d'une autorisation et de la capacité du requérant. a) Le conservateur du registre foncier saisi d'une réquisition d'inscription émanant d'un tuteur doit, en vertu de l' art. 965 al. 1 et 2 CC , examiner d'office si celui-ci peut représenter le pupille à l'acte juridique en question ou si son pouvoir de représentation est conditionnellement restreint, notamment par les art. 421 et 422 CC (HOMBERGER, *Commentaire zurichois*, nos 11 et 41 ad art. 965 CC). En d'autres

termes, il doit s'assurer que l'autorité compétente a donné son approbation (STEINAUER, op. cit., Tome premier, 3e éd., nos 739 et 849a; DESCHENAUX, op. cit., p. 409; HOMBERGER, op. cit., n. 46 ad art. 965 CC). Lorsque cette dernière fait défaut, il ne peut en aucun cas procéder à l'inscription définitive (art. 966 al. 1 CC ; STEINAUER, op. cit., Tome premier, n. 854; cf. aussi: art. 24 al. 1bis let. b de l'ordonnance du 22 février 1910 sur le registre foncier [ORF; RS BGE 126 III 309 S. 314 211.432.1], entré en vigueur le 1er janvier 1995). Il doit agir de la même manière s'il n'a que des doutes quant à la nécessité de l'autorisation et que celle-ci n'a pas été requise (cf. ATF 56 I 199 ; HOMBERGER, op. cit., n. 4 ad art. 966 CC). Dès lors qu'il incombe au seul requérant de produire les pièces justificatives nécessaires (cf. art. 965 al. 1 CC), on ne saurait en revanche suivre l'opinion de certains auteurs (MEIER, op. cit., p. 313; OSTERTAG, op. cit., Exkurs ad art. 965 CC , n. 54), selon laquelle le conservateur devrait provoquer lui-même la décision de l'autorité tutélaire. b) En l'espèce, la postposition du droit d'habitation requérait le consentement de l'autorité tutélaire (cf. supra, consid. 2b). Dès lors, saisi d'une réquisition de postposition signée par le tuteur en l'absence de toute autorisation, le conservateur aurait dû refuser de donner suite à l'inscription définitive. Par son comportement contraire, il a agi de manière illicite. A cet égard, la jurisprudence et la doctrine relatives à la répartition des compétences entre le conservateur et le notaire ne sont d'aucun secours au canton, dans la mesure où elles ont trait à une toute autre question, à savoir au pouvoir du conservateur de vérifier la capacité de discernement du requérant.

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