

# **BGer 5A\_894/2021 vom 20. April 2022**

Bundesgericht, 2022-04-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_894\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_894_2021)

FR: TF 5A\_894/2021 du 20 avril 2022

IT: TF 5A\_894/2021 del 20 aprile 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le recours a été déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) à l'encontre d'une décision finale ( art. 90 LTF ; ATF 134 III 115 consid. 1.1), rendue en matière de poursuite pour dettes ( art. 72 al. 2 let. a LTF , en relation avec l' art. 82 LP ) par le tribunal supérieur d'un canton ayant statué sur recours ( art. 75 al. 1 et 2 LTF ); la valeur litigieuse de 30'000 fr. est atteinte ( art. 74 al. 1 let. b LTF ). Le recourant, qui a succombé devant la juridiction précédente, a qualité pour recourir ( art. 76 al. 1 LTF ).

### **E. 1.2**

L'agent d'affaires mandaté par l'intimé n'est pas habilité à procéder devant le Tribunal fédéral ( art. 40 al. 1 LTF ; ATF 134 III 520 consid. 1.5). L'intimé ayant aussi signé personnellement le mémoire de réponse, ce vice ne prêle cependant pas à conséquence.

### **E. 2.1**

Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 s. LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ), sans être lié ni par les motifs de l'autorité précédente, ni par les moyens des parties; il peut donc admettre le recours en se fondant sur d'autres motifs que ceux invoqués par le recourant, comme il peut le rejeter en opérant une substitution de motifs ( ATF 146 IV 88 consid. 1.3.2; 145 IV 228 consid. 2.1 et la référence). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , il n'examine en principe que les griefs soulevés ( ATF 142 III 364 consid. 2.4 et les références). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit ( ATF 142 I 99 consid. 1.7.1; 142 III 364 consid. 2.4 et la référence). Le Tribunal fédéral ne connaît par ailleurs de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été expressément invoqué et motivé de façon claire et détaillée par le recourant (" principe d'allégation ", art. 106 al. 2 LTF ; ATF 146 IV 114 consid. 2.1; 144 II 313 consid. 5.1).

### **E. 2.2**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ); le recourant ne peut critiquer les constatations de fait que si elles ont été établies de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF , et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ). Le recourant qui entend se plaindre d'un établissement manifestement inexact - c'est-à-dire arbitraire ( art. 9 Cst. ; ATF 147 I 73 consid. 2.2; 144 II 246 consid. 6.7; 143 I 310 consid. 2.2 et la référence) - des faits doit se conformer au principe d'allégation sus-indiqué (cf.

supra consid. 2.1), étant rappelé que l'appréciation des preuves ne se révèle arbitraire que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis, sans raison sérieuse, de tenir compte d'une preuve propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a effectué des déductions insoutenables ( ATF 147 V 35 consid. 4.2; 143 IV 500 consid. 1.1 et la référence); les critiques appellatoires sont irrecevables ( ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 145 IV 154 consid. 1.1; 141 IV 249 consid. 1.3.1).

### **E. 3.1**

La cour cantonale a constaté que la créance mise en poursuite était uniquement la créance abstraite (cédulaire), ce qui n'était pas contesté. Le poursuivant avait par ailleurs produit une copie de la cédule hypothécaire invoquée, ainsi qu'un acte d' "engagements" de 2013 et son avenant de 2014, dont il ressortait que la cédule en cause avait été transmise en propriété à titre fiduciaire aux fins de garantie. Le poursuivi s'y était par ailleurs reconnu débiteur de la créance cédulaire.

Cela étant, il y avait lieu de constater, selon la cour cantonale, que l'acte d' "engagements" de 2013 et son avenant de 2014 avaient été conclus par A.A.\_\_\_\_\_ et B.A.\_\_\_\_\_, d'une part, et par la Confédération suisse, l'État de Vaud et les communes de U.\_\_\_\_\_, V.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_, représentés par l'État de Vaud, d'autre part. Ces accords précisaient en outre sans équivoque que la propriété de la cédule hypothécaire avait été remise " collectivement " à ces cinq collectivités publiques en garantie du paiement de leurs créances fiscales respectives. Il s'ensuivait que la Confédération suisse, l'État de Vaud et les communes de U.\_\_\_\_\_, V.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ étaient les cotitulaires de la créance cédulaire et qu'ils ne pouvaient faire valoir cette créance, respectivement engager une poursuite en réalisation de gage immobilier, qu'en agissant tous ensemble en qualité de consorts nécessaires. Les parties l'avaient du reste elles-mêmes prévu en indiquant expressément au chiffre V de l'engagement signé en 2013 - dont le contenu n'avait sur ce point pas été modifié par l'avenant signé en 2014 à la suite du divorce du recourant - qu'à défaut de paiement des mensualités prévues pour les créances fiscales (causales), " l'État de Vaud, les communes de U.\_\_\_\_\_, V.\_\_\_\_\_, W.\_\_\_\_\_ et la Confédération suisse " pourraient dénoncer la créance cédulaire moyennant un préavis de six mois et faire procéder à la réalisation forcée de l'immeuble n° 271 de la commune de X.\_\_\_\_\_.

La cour cantonale a conclu de ce qui précède que l'identité entre le poursuivant - État de Vaud - et le créancier désigné dans le titre (soit les titulaires de la créance cédulaire désignés dans les accords de 2013 et 2014) - Confédération suisse, État de Vaud, communes de U.\_\_\_\_\_, V.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ - faisait défaut. La requête de mainlevée devait dès lors être rejetée.

### **E. 3.2**

Le recourant se plaint d'une constatation manifestement inexacte des faits et d'une violation de l' art. 166 CO en tant que la cour cantonale a retenu qu'il y avait absence d'identité entre le poursuivant et le créancier désigné dans le titre et que la Confédération suisse, l'État de Vaud et les communes de U.\_\_\_\_\_, V.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ devaient agir comme consorts nécessaires pour engager une poursuite en réalisation de gage immobilier à l'encontre de l'intimé.

Il expose que, dans ses déterminations du 22 juin 2021 sur le recours de l'intimé, il avait allégué le fait que, dans sa lettre de dénonciation envoyée en recommandé le 21 août 2018

puis en courrier A+ le 28 août 2018, il avait expressément indiqué que " l'État de Vaud, pour la Confédération Suisse, l'État de Vaud, les communes de U.\_\_\_\_\_ (actuellement X.\_\_\_\_\_), V.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_, a acquis la pleine propriété à titre de garantie " de la cédula hypothécaire dont il était question dans l'acte d' "engagements " de 2013 et son avenant de 2014. Il ajoute avoir aussi indiqué dans ses écritures cantonales que " le seul créancier de la poursuite en réalisation d'un gage immobilier no y'yyy'yyy de l'OP Lavaux-Oron est l'État de Vaud ", lequel est en charge de percevoir l'impôt et les garanties obtenues en son propre nom pour le compte de la Confédération suisse ( art. 2 LIFD ) et des communes de U.\_\_\_\_\_, V.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ (art. 38 al. 3bis LICom/VD). Nonobstant l'allégation et la preuve de ce fait, la cour cantonale n'en avait pas tenu compte et l'avait écarté sans autre motivation. En omettant de préciser l'identité du créancier qui avait dénoncé le 21 août 2018 la créance cédulaire, elle avait retenu à tort qu'il existerait cinq créanciers cédulaires et que, partant, la condition de l'identité entre le poursuivant et le créancier désigné dans le titre ferait défaut. Ce faisant, la cour cantonale avait également fait fi de la cession légale prévue à l' art. 166 CO , laquelle s'opère sans aucune formalité et même indépendamment de toute manifestation de volonté.

#### **E. 4.1**

En vertu de l' art. 82 LP , le créancier dont la poursuite se fonde sur une reconnaissance de dette constatée par acte authentique ou sous seing privé peut requérir la mainlevée provisoire (al. 1); le juge la prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (al. 2).

La procédure de mainlevée provisoire, ou définitive, est une procédure sur pièces ( Urkundenprozess ), dont le but n'est pas de constater la réalité de la créance en poursuite, mais l'existence d'un titre exécutoire. Le juge de la mainlevée examine uniquement la force probante du titre produit par le poursuivant, sa nature formelle, et lui attribue force exécutoire si le poursuivi ne rend pas immédiatement vraisemblables ses moyens libératoires ( ATF 142 III 720 consid. 4.1; 132 III 140 consid. 4.1.1 et les références). Il doit notamment vérifier d'office l'existence d'une reconnaissance de dette, l'identité entre le poursuivant et le créancier désigné dans ce titre, l'identité entre le poursuivi et le débiteur désigné et l'identité entre la prétention déduite en poursuite et la dette reconnue ( ATF 142 III 720 consid. 4.1; 139 III 444 consid. 4.1.1 et les références).

En ce qui concerne en particulier la première de ces identités, la mainlevée peut être accordée non seulement à celui que le titre désigne comme créancier, mais aussi à celui qui prend la place du créancier désigné dans la reconnaissance de dette, notamment par l'effet d'une cession, d'une subrogation, ou d'un héritage, pour autant que le transfert soit établi par pièces ( ATF 132 III 140 consid. 4.1.1; PANCHAUD/CAPREZ, La mainlevée d'opposition, 1980, § 18; VEUILLET,

in La mainlevée de l'opposition, Commentaire des articles 79 à 84 LP, 2017, n° 77 ad art. 82 LP ). Tout en relevant qu'un mandat d'encaissement n'entraîne pas de modification quant à la titularité de la créance, la jurisprudence admet aussi que le représentant qui est au bénéfice d'une reconnaissance de dette libellée à son nom a qualité pour recouvrer en son propre nom, mais pour le compte du représenté, la créance que celui-ci l'a chargé d'encaisser. Car en signant la reconnaissance de dette en faveur du représentant, le débiteur a, ce faisant, reconnu à celui-ci le pouvoir en particulier d'obtenir la mainlevée provisoire en son propre nom ( ATF 119 II 452 consid. 1c; arrêt 5D\_126/2016 du 17 mai 2017 consid.

2.4; VEUILLET,

op. cit. , n° 79 ad art. 82 LP ).

#### **E. 4.2.1**

Lorsque le créancier a reçu une cédula hypothécaire comme propriétaire fiduciaire aux fins de garantie (garantie fiduciaire;

Sicherungsübereignung ), il n'y a pas novation de la créance garantie (ou causale ou de base; ATF 136 III 288 consid. 3.1; 134 III 71 consid. 3 et les références); la créance incorporée dans la cédula se juxtapose à la créance garantie en vue d'en faciliter le recouvrement ( ATF 119 III 105 consid. 2a

in fine ). On distingue alors la créance abstraite garantie par le gage immobilier, incorporée dans la cédula hypothécaire (créance cédulaire), et la créance causale résultant de la relation de base, ces deux créances étant indépendantes l'une de l'autre (arrêt 5A\_295/2012 du 9 octobre 2012 consid. 4.2.1, publié

in Pra 2013 n° 46 p. 354 et SJ 2013 I p. 417).

En cas d'utilisation d'une cédula hypothécaire en garantie fiduciaire, le titulaire de la créance de base devient titulaire de la créance cédulaire; il conserve la créance de base, mais s'engage à ne faire valoir la créance cédulaire qu'aux fins de garantie de la créance de base (STEINAUER, La cédula hypothécaire, 2016, n° 164 ad art. 842 CC ). Une cédula existante peut ainsi être cédée au titulaire de la créance de base et les parties conviennent, dans une convention de sûreté, que la cédula n'est destinée qu'à la garantie de la créance de base (déjà existante ou qui va prendre naissance); on parle dans ce cas d'un " transfert aux fins de garantie " de la cédula (STEINAUER,

op. cit. , n° 165 ad art. 842 CC ).

La créance cédulaire doit faire l'objet d'une poursuite en réalisation de gage immobilier, tandis que la créance causale doit faire l'objet d'une poursuite ordinaire ( ATF 136 III 288 consid. 3.1 et les références).

#### **E. 4.2.2**

Dans la poursuite en réalisation de gage immobilier pour la créance abstraite, la cédula hypothécaire au porteur, en tant que titre public ( art. 9 CC ), est une reconnaissance de dette au sens de l' art. 82 al. 1 LP et vaut titre de mainlevée pour toute la créance instrumentée dans le titre ( ATF 134 III 71 consid. 3; arrêt 5A\_734/2018 du 4 décembre 2018 consid. 4.3.2 et les autres références, publié

in BLSchK 2019 p. 44).

Pour qu'il puisse valablement se prévaloir de la créance abstraite dans une poursuite en réalisation de gage immobilier, le créancier poursuivant doit être le détenteur de la cédula hypothécaire. Par ailleurs, le débiteur de cette cédula doit être inscrit sur le titre produit ou, à tout le moins, faut-il qu'il reconnaisse sa qualité de débiteur de la cédula ou que cette qualité résulte de l'acte de cession de propriété de la cédula qu'il a signé. Ainsi, si la cédula hypothécaire ne comporte pas l'indication du débiteur, le créancier ne pourra obtenir la mainlevée provisoire que s'il produit une autre reconnaissance de dette, soit, par exemple, une copie légalisée de l'acte constitutif conservé au registre foncier dans lequel la dette est reconnue ou la convention de sûretés contresignée dans laquelle le poursuivi se reconnaît

débiteur de la cédule cédée à titre de sûretés ( ATF 147 III 176 consid. 4.2.1; 140 III 36 consid. 4; 134 III 71 consid. 3; 129 III 12 consid. 2.5).

Il appartient au créancier d'établir par titre que la créance abstraite a été valablement dénoncée et qu'elle était exigible lors de la notification du commandement de payer. S'agissant des intérêts, le créancier doit produire un titre relatif à la créance causale (notamment un contrat de prêt) pour les intérêts (VEUILLET,

op. cit. , n° 231 s. ad art. 82 LP ). La créance causale doit également être exigible, selon les conditions de dénonciation fixées dans le contrat de prêt ou dans les conditions générales auxquelles il se réfère (AEBI, Poursuite et réalisation de gage en procédure de mainlevée, in JdT 2012 II p. 24 ss [39]).

A moins que sa possession ne soit suspecte ou équivoque, le détenteur d'une cédule hypothécaire au porteur qui s'en prétend propriétaire - même à titre fiduciaire - est présumé en avoir acquis la propriété en vertu de l' art. 930 al. 1 CC et, partant, être titulaire de la créance, garantie par gage immobilier, incorporée dans le papier-valeur. En cas de transfert, l'acquéreur devient titulaire de la cédule hypothécaire, c'est-à-dire de la créance cédulaire et du droit de gage qui la garantit ( art. 864 CC ). Le transfert d'une cédule au porteur s'effectue par le biais d'un titre d'acquisition (généralement un contrat de transfert), valable sans forme particulière (arrêts 5A\_740/2018 du 1er avril 2019 consid. 7.1, non publié aux ATF 145 III 160 , publié

in Pra 2020 n° 3 p. 45; 5A\_734/2018 précité consid. 4.3.3. et 4.3.4 et les références).

### **E. 4.2.3**

Il ne peut y avoir qu'une seule créance cédulaire par cédule. La créance cédulaire peut en revanche avoir plusieurs titulaires, créanciers solidaires ou créanciers communs (ou collectifs) (STEINAUER,

op. cit. , n° 38 et 63 ad art. 857 CC ; STAEHELIN,

in Basler Kommentar, ZGB II, 6ème éd., 2019, n° 8 ad art. 860 CC ). Les actes des créanciers communs nécessitent le consentement de chacun d'eux (STAEHELIN,

op. cit. ,

loc. cit. , et les références; KAMERZIN, Le contrat constitutif de cédule hypothécaire, 2003, p. 201 s. n° 486). Dits créanciers doivent donc faire valoir la créance cédulaire ensemble, éventuellement par l'intermédiaire d'un représentant ( art. 32 CO ; STEINAUER,

op. cit. , n° 38 ad art. 857 CC ). Ils doivent en particulier poursuivre le débiteur et requérir conjointement la mainlevée de l'opposition (VEUILLET,

op. cit. , n° 75 ad art. 82 LP ).

### **E. 5**

En l'espèce, on ne saurait reprocher à la cour cantonale de ne pas avoir retenu les allégations du recourant selon lesquelles il aurait acquis la pleine propriété de la cédule hypothécaire et serait en conséquence seul titulaire de la créance que ce titre incorpore. Outre qu'elles ne font que reproduire la teneur d'un courrier que le recourant a lui-même rédigé, de telles allégations sont clairement contredites par l'acte d' "engagements" de 2013 et son avenant de 2014 qui stipulent que la propriété de la cédule est remise collectivement à la

Confédération suisse, à l'État de Vaud et aux communes de U.\_\_\_\_\_, V.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ aux fins de garantie de créances fiscales. Or on ne voit pas ce qu'il y aurait d'arbitraire à donner plus de poids à ces actes qu'aux simples allégations d'une partie. L'état de fait arrêté par la cour cantonale ne prête donc nullement le flanc à la critique.

Quant à l'argumentation du recourant fondée sur l'existence d'une cession légale en sa faveur, elle ne serait pertinente qu'en lien avec les créances de base, soit en particulier les créances d'impôts fédéral direct et communal. En effet, s'agissant de la perception et du recouvrement des impôts communaux, le droit fiscal vaudois consacre un cas de cession légale de créance aux fins d'encaissement permettant à l'État de Vaud de faire valoir en son propre nom les droits litigieux (cf. art. 38 al. 3 et 3bis LCom [BLV 650.11]; 16 al. 1 RPer [BLV 642.11.6]; Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal vaudois, 9 avril 2014/142 [ML/2014/81] et les références). Pour ce qui est de l'impôt fédéral direct, bien que celui-ci relève de la Confédération ( art. 1 LIFD ), les cantons, qui taxent et perçoivent l'impôt ( art. 2 LIFD ), en sont les créanciers ( ATF 142 II 182 consid. 2.2.5; 141 I 161 consid. 3.3; arrêts 2C\_451/2018 du 27 septembre 2019 consid. 7.2, résumé

in Archives n° 88 p. 402; 5P.471/2000 du 19 février 2001 consid. 5). Ces créances d'impôts dont l'État de Vaud est légalement le titulaire juridique ne font toutefois pas l'objet de la poursuite litigieuse, seule la créance cédulaire étant poursuivie. Or, l'acte d' "engagements " et son avenant désignent la Confédération suisse, l'État de Vaud ainsi que les communes de U.\_\_\_\_\_, V.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ comme créanciers communs. Ces actes ne contiennent aucune clause de solidarité et aucun cas de solidarité légale n'est par ailleurs réalisé, de sorte que le recourant n'est pas légitimé à agir seul en qualité de créancier solidaire. Au mieux, le recourant aurait-il pu avoir agi en qualité de représentant commun, mais non, comme il a été constaté en l'espèce, en son nom propre pour faire valoir une créance commune. C'est donc à bon droit que la cour cantonale a considéré que les créanciers visés dans l'acte d' "engagements " et son avenant auraient dû agir conjointement, comme titulaires d'une créance commune, et que, faute d'identité entre le créancier poursuivant et ceux figurant dans le titre invoqué, la mainlevée ne pouvait pas être accordée.

Il suit de là que la critique du recourant est infondée.

## **E. 6**

En définitive, le recours est rejeté, aux frais de l'État de Vaud, qui succombe, et dont l'intérêt patrimonial est en cause ( art. 66 al. 1 et 4 LTF ). L'État de Vaud n'a pas à verser de dépens (cf. art. 68 LTF ) à l'intimé, celui-ci n'ayant pas été représenté par un avocat ( art. 40 al. 1 LTF ; ATF 134 III 520 consid. 1.5; CORBOZ,

in Commentaire de la LTF, 2ème éd., 2014, n° 17 ad art. 68 LTF ).

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