

FR_GERICHTE 101 2023 8 vom 3. Februar 2023

FR Kantonsgericht, 2023-02-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2023_8

FR: FR_GERICHTE 101 2023 8 du 3 février 2023

IT: FR_GERICHTE 101 2023 8 del 3 febbraio 2023

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Wertpapiere

Erwägungen

E. 28

août 1981, du capital de CHF 30'00.-, le grevant en 3ème rang, après CHF 135'000.-. Feu E. _____ avait constitué cette cédule hypothécaire en faveur du porteur par acte notarié du 6 août 1981. Cette cédule n'ayant pas été engagée, il s'agissait d'une cédule au porteur dont feu E. _____ était simultanément créancier et débiteur. A la suite de l'acte d'abandon de biens susmentionné conclu avec ses filles, feu E. _____ a omis de remettre à A. _____ et B. _____ la cédule hypothécaire au porteur précitée. Feu E. _____ est décédé le 8 février 2021, laissant pour héritières légales et seules héritières A. _____ et B. _____, qui sont devenues par succession créancières et débitrices de la cédule hypothécaire en question. La cédule hypothécaire sus-indiquée n'a pas été retrouvée dans les effets personnels du défunt. B. Le 8 octobre 2021, A. _____ et B. _____ ont introduit auprès de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine (ci-après : la Présidente) une requête tendant à l'annulation de la cédule hypothécaire en cause. Elles ont conclu à l'ouverture de la procédure en vue de l'annulation de la cédule hypothécaire en faveur du porteur de CHF 30'000.- précitée et, à l'expiration du délai imparti aux éventuels créancier pour se manifester, à l'annulation de ladite cédule hypothécaire et à l'invitation à la Conservatrice du Registre foncier de la Sarine à délivrer une nouvelle cédule hypothécaire en faveur du porteur de CHF 30'000.-, en remplacement du titre annulé. Le 6 janvier 2022, la Présidente a ordonné une enquête afin de retrouver la cédule hypothécaire, à défaut de quoi elle serait annulée. Cette enquête a été vaine. Par décision du 13 octobre 2022 – dont seul le dispositif a été notifié –, la Présidente a partiellement admis la requête du 8 octobre 2021 en annulant la cédule hypothécaire de CHF 30'00.- grevant en 3ème rang l'immeuble article ccc du registre foncier de la commune de D. _____. En revanche, elle a rejeté le chef de conclusions tendant à la délivrance d'un nouveau titre. Par courrier du 17 octobre 2022, A. _____ et B. _____ ont requis de la Présidente qu'elle modifie sa décision du 13 octobre 2022 en ce sens qu'un nouveau titre soit délivré en remplacement de celui annulé. Afin de sauvegarder leur droit, A. _____ et B. _____ ont, par courrier du 24 octobre 2022, requis la motivation écrite de la décision présidentielle du 13 octobre 2022. C. Le 16 janvier 2023, A. _____ et B. _____ ont interjeté un recours contre la décision du 13 octobre 2022 désormais motivée. Elles ont conclu à la réformation de la décision attaquée en ce sens que, suite à l'annulation de la cédule hypothécaire, un ordre soit donné à la Conservatrice du Registre foncier de la Sarine de délivrer une nouvelle cédule hypothécaire en faveur du porteur de CHF 30'000.-, en remplacement du titre annulé. Elles ont de plus conclu à l'octroi d'une équitable

Tribunal cantonal TC Page 3 de 6 indemnité de CHF 1'130.85, TVA par CHF 80.85 comprise, pour leurs frais d'avocat et à ce que les frais soient mis à la charge de l'Etat. en droit 1. 1.1. La décision attaquée constitue une décision finale de première instance au sens de l'art. 319 let. a CPC. Selon les recourantes, la valeur litigieuse est d'approximativement CHF 1'000.-, soit le coût qu'elles devraient assumer si elles devaient requérir la constitution d'une nouvelle cédula, et non le montant de la cédula hypothécaire elle-même. Cette argumentation correspond à celle déjà retenue par la Cour de céans (arrêt TC FR 101 2019 394 du 20 mai 2020 consid. 1.1) de sorte que la valeur litigieuse indiquée par les recourantes sera retenue (art. 91 al. 2 CPC ; ATF 142 III 145). Celle-ci étant inférieure à CHF 10'000.-, la voie de l'appel n'est pas ouverte (art. 308 al. 2 CPC) et seul le recours est recevable. 1.2. Le délai de recours est de 10 jours lorsque la décision querellée a été rendue en procédure sommaire (art. 321 al. 2 CPC), procédure qui s'applique à la procédure gracieuse (art. 248 let. e CPC). En l'espèce, la décision attaquée ayant été notifiée aux recourantes le 6 janvier 2023, le mémoire de recours remis à la poste le 16 janvier 2023 a été adressé en temps utile. 1.3. La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière en droit. S'agissant des faits, elle est en revanche limitée à leur constatation manifestement inexacte (art. 320 CPC). 1.4. En application de l'art. 327 al. 2 CPC, la Cour d'appel peut statuer sur pièces, sans tenir audience. 2. 2.1. Dans la décision attaquée, la Présidente a refusé d'ordonner la délivrance d'un nouveau titre en retenant : « ...le législateur n'a pas prévu la possibilité pour les requérantes d'obtenir la délivrance d'un nouveau titre qu'en présence d'une obligation personnelle de restitution du titre à un tiers ; qu'en l'espèce, au moment où la cédula hypothécaire a été involontairement perdue par leur père, il n'avait aucune obligation de restitution envers qui que ce soit et personne n'avait de prétention personnelle à faire valoir contre lui à ce titre puisqu'il était alors propriétaire de l'immeuble grevé ; que le fait que l'immeuble ait été transmis par voie de succession à ses enfants n'a pas fait renaître à leur égard une obligation de restitution qui n'existait pas ; qu'à noter également que l'engagement du propriétaire-créancier à remettre le titre perdu à un futur acquéreur de son immeuble ne permet pas d'obtenir un nouveau titre, et ce malgré son intérêt financier certain. ». 2.2. Dans leur recours, A. _____ et B. _____ objectent que la première juge a violé le texte clair de l'art. 865 CC en interprétant faussement ce que le Professeur Steinauer a publié dans l'ouvrage « La cédula hypothécaire ». Elles relèvent que la référence faite au ch. 27 ad art. 865 CC est irrelevante puisque l'auteur le consacre à l'hypothèse où la dette cédulaire est exigible, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Elles indiquent que c'est au ch. 28 ad art. 865 CC que le Professeur Steinauer traite du cas où la dette cédulaire n'est pas exigible, ce qui est le cas en l'occurrence puisqu'elles sont créancières et débitrices de la cédula. S'il est vrai que l'hypothèse visée est celle où le créancier et le débiteur sont différents, le Professeur Steinauer souligne toutefois que le créancier doit demander au débiteur de collaborer en déposant à l'office du registre foncier une réquisition tendant à l'établissement du nouveau titre et que si celui-ci refuse, il doit ouvrir contre lui

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 une action ordinaire en exécution de l'obligation légale de faire établir un nouveau titre remplaçant le titre annulé. Comme il n'y aurait aucun sens à ce qu'un créancier agisse en justice contre lui-même en sa qualité de débiteur, l'auteur vise bien dans son commentaire le cas où le créancier et le débiteur sont différents. Elles soulignent que le Professeur Steinauer semble reconnaître que le juge peut ordonner à l'office du registre foncier l'établissement du nouveau titre dans l'action du créancier contre le débiteur. Elles en déduisent que si la faculté est offerte au créancier de demander au juge

d'ordonner à l'office du registre foncier l'établissement du nouveau titre lorsqu'il procède contre un tiers débiteur, il n'y a aucune raison de le priver de ce droit dans l'action en annulation lorsqu'il est lui-même créancier et débiteur. Elles rapportent que c'est ainsi à raison que le Tribunal cantonal avait dans son arrêt 101 2019 394 du 20 mai 2020 reconnu le droit de requérir du juge la délivrance d'un nouveau titre. 2.3. Selon l'art. 865 al. 1 CC, lorsqu'une cédula hypothécaire est perdue, le créancier peut exiger du juge qu'il en prononce l'annulation et en exige le paiement ou, si la créance n'est pas encore exigible, qu'il délivre un nouveau titre. Si la dette n'est pas exigible, le créancier peut ainsi obtenir, à ses frais, la remise d'un nouveau titre, qui doit contenir les mêmes informations que l'ancien. Le transfert de la cédula sur papier n'est possible qu'une fois le titre délivré. La délivrance du titre ne modifie pas la situation qui prévalait entre les parties avant la procédure d'annulation (CR CC II- STEINAUER/FORNAGE, 2016, art. 865, n. 3 et 10ss). Dans son arrêt du 20 mai 2020 (arrêt TC FR 101 2019 394 du 20 mai 2020 consid. 3.2.4) - qui portait sur la question de savoir si le débiteur à qui la cédula a été restituée, mais qui l'égare, peut se prévaloir de la possibilité offerte par l'art 865 al. 1 CC -, la Cour de céans a retenu que : « Il est vrai que l'art. 865 al. 1 CC part de l'hypothèse que le créancier et le débiteur sont différenciés. Cela étant, aucun motif ne s'oppose objectivement à ce que la possibilité prévue par cette disposition de requérir du juge la délivrance d'un nouveau titre soit refusée lorsque la dette cellulaire n'a qu'une existence virtuelle au terme de la procédure d'annulation. Le débiteur conserve en effet un intérêt à disposer d'un nouveau titre, comme le Tribunal fédéral l'a relevé dans son arrêt du 28 septembre 2018, la créance cellulaire, et dès lors la dette, subsistant, avec le droit de gage qui la garantit. La Présidente aurait dès lors dû accéder à la requête tendant à ce qu'un nouveau titre soit délivré aux recourants, à leurs frais (art. 986 al. 3 CO), par l'office du registre foncier (art. 144 de l'Ordonnance sur le registre foncier [ORF] ; CR CC II-STEINAUER/FORNAGE, art. 865, n. 12). » 2.4. En l'espèce, il ressort de l'état de fait non contesté que les recourantes sont propriétaires en commun de l'immeuble article ccc du registre foncier de la commune de D._____, qu'elles ont acquis ledit immeuble par abandon de biens de leur père, feu E._____, qui avait lui-même constitué la cédula hypothécaire au porteur concernée, et que dite cédula n'a jamais été engagée de sorte qu'elles l'ont acquise au décès de leur père le 8 février 2021. Ainsi, les recourantes sont bien créancières et débitrices de la cédula hypothécaire sur papier en faveur du porteur du 28 août 1981, du capital de CHF 30'00.-, grevant en 3ème rang, après CHF 135'000.-, l'immeuble en cause. Partant, au regard de la jurisprudence sus-indiquée (supra consid. 2.3), la Présidente aurait bien dû accéder à la requête tendant à ce qu'un nouveau titre soit délivrés aux recourantes, à leurs frais. 2.5. Il s'ensuit l'admission du recours, ordre étant donné à la Conservatrice du Registre foncier de la Sarine d'émettre, aux frais de A._____ et B._____, une nouvelle cédula hypothécaire sur papier en faveur du porteur, du capital de CHF 30'000.-, grevant en 3ème rang, après CHF 135'000.-, l'immeuble article ccc du registre foncier de la commune de D._____.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 3. 3.1. L'instance de recours rendant une nouvelle décision (art. 327 al. 3 let. b CPC), il y a lieu d'examiner également la décision de première instance s'agissant des frais judiciaires (art. 318 al. 3 CPC par analogie). Ils seront laissés à la charge des recourantes, nonobstant le fait que leur requête aurait dû être admise, dès lors qu'elles ont occasionné cette procédure afin d'obtenir un nouveau titre. 3.2. Pour la procédure de recours, les frais judiciaires seront mis à la charge de l'Etat (art. 106 al. 1 CPC). Ils sont fixés à CHF 500.-. L'avance versée par les recourantes leur est restituée. 3.3.

A. _____ et B. _____ concluent à ce qu'une indemnité de CHF 1'130.85 leur soit allouée à titre de dépens. Le CPC exclut une condamnation d'un canton non partie à verser des dépens (art. 107 al. 2 CPC ; CR CPC-TAPPY, 2e éd. 2019, art. 107 n. 35). Toutefois, en procédure gracieuse, si le recourant a dû recourir pour obtenir une mesure qui n'avait pas été ordonnée en première instance, il doit en principe être considéré comme obtenant gain de cause contre l'Etat et il se justifie conformément à l'art. 106 al. 1 CPC d'astreindre celui-ci à lui verser des dépens, sous réserve de l'art. 116 CPC (ATF 142 III 110 ; CR CPC-TAPPY, art. 106 n. 9). Tel est notamment le cas en cas de recours en matière d'octroi de l'assistance judiciaire (ATF 140 III 501), ou de retard injustifié (arrêt TF 5A_378/2013 du 23 octobre 2013). Il se justifie dès lors en l'espèce d'allouer des dépens aux recourantes. Leur fixation se fait de manière globale (art. 64 al. 1 let. a et e du règlement fribourgeois du

E. 30

novembre 2010 sur la justice [RJ; RSF 130.11]). Dans ce cadre, le maximum de l'indemnité globale s'élève à CHF 3'000.- pour le recours. Lors de la fixation du montant, l'autorité tient compte notamment de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat, ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties (art. 63 al. 2 RJ). En l'espèce, la prise de connaissance du dossier peu volumineux et la rédaction du recours du 16 janvier 2023, ainsi que la prise de connaissance du présent arrêt, justifient une indemnité de CHF 1'000.-, plus débours (5% ; CHF 50.-) et TVA (7.7% ; CHF 80.85), correspondant exactement à celle requise. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 la Cour arrête : I. Le recours est admis. Partant, la décision de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine est réformée et prend la teneur suivante : 1. La requête d'annulation de titre du 8 octobre 2021 est admise. 2. La cédula hypothécaire sur papier au porteur du 28.08.1981 no fff, de CHF 30'000.- et grevant en 3ème rang l'immeuble art. ccc du registre foncier de la commune de D. _____ est annulée et ordre est donné à la Conservatrice du Registre foncier de la Sarine d'émettre, aux frais de A. _____ et B. _____, une nouvelle cédula hypothécaire sur papier en faveur du porteur, du capital de CHF 30'000.-, en remplacement du titre annulé. 3. Les frais judiciaires pour l'ensemble de la procédure, fixés à CHF 800.-, y compris les frais de publication, sont mis solidairement à la charge de A. _____ et B. _____. Ils sont prélevés sur l'avance de frais prestée. II. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de l'Etat. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 500.-. L'avance de frais effectuée par A. _____ et B. _____ leur est restituée. Les dépens de A. _____ et B. _____ sont fixés à CHF 1'130.85, TVA par CHF 80.85 incluse. III. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours constitutionnel au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 3 février 2023/lsc Le Président : La Greffière-rapporteure :