

GE_GERICHTE ACJC/1860/2020 vom 22. Dezember 2020

GE Cour de justice, 2020-12-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1860_2020

FR: GE_GERICHTE ACJC/1860/2020 du 22 décembre 2020

IT: GE_GERICHTE ACJC/1860/2020 del 22 dicembre 2020

Erwägungen

E. 4

décembre 2018 consid. 5.1; AEBI, op. cit., p. 39). 2.3 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 cédule hypothécaire et le débiteur de cette cédule inscrit sur le titre produit ou, à tout le moins, faut-il que le débiteur poursuivi reconnaisse sa qualité de débiteur de la cédule ou que cette qualité résulte de l'acte de cession de propriété de la cédule qu'il a signé. Ainsi, si la cédule hypothécaire ne comporte pas l'indication du débiteur, le créancier ne pourra obtenir la mainlevée provisoire que s'il produit une copie légalisée de l'acte constitutif conservé au Registre foncier ou la convention de sûretés contresignée dans laquelle le poursuivi se reconnaît débiteur de la cédule cédée à titre de sûretés (ATF 140 III 36 consid. 4; 134 III 71 consid. 3; 129 III 12 consid. 2.5; arrêt du Tribunal fédéral 5A_734/2018; 5A_736/2018 précité consid. 4.3.3; STEINAUER, La cédule hypothécaire, 2016, n. 10 ad art. 860 CC; VEUILLET, in La mainlevée de l'opposition, 2017, n. 225 ad art. 82 LP). En vertu de l'art. 930 al. 1 CC, le possesseur d'une chose mobilière en est présumé propriétaire. Cette règle s'applique notamment aux titres au porteur, comme les cédules hypothécaires au porteur, à l'égard desquels les présomptions des art. 930 ss CC valent tant pour le droit sur le titre que pour le droit incorporé à celui-ci. 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 (PICHONNAZ, in Commentaire romand, Code civil II, 2016, n. 12 ad art. 930 CC) - est dès lors présumé en avoir acquis la propriété et, partant, être titulaire de la créance, garantie par gage immobilier, incorporée dans le papier- valeur. Il peut opposer cette présomption à quiconque, notamment au débiteur qui lui a remis la cédule, puisqu'il prétend posséder à titre de propriétaire - et non en tant que titulaire d'un droit réel restreint ou d'un droit personnel - et que la restriction prévue à l'art. 931 al. 2 in fine CC ne s'applique dès lors pas (arrêts du Tribunal fédéral 5A_740/2018 du 1er avril 2019 consid. 7.1; 5A_210/2007 du

E. 7

février 2008 consid. 4.3 et les références; 5C.11/2005 du 27 mai 2005 consid. 3.2.1 et les références, publié in RNR 2008 p. 46). Il incombe alors au débiteur de renverser cette présomption, en rendant à tout le moins vraisemblable

- 10/15 -

C/4872/2020 sa libération (art. 82 al. 2 LP; ATF 141 III 7 consid. 4.3; arrêt du Tribunal fédéral 5P.239/2000 du 3 octobre 2000 consid. 3a et les références). 2.4 Aux termes de l'art. 794 al. 1 CC, un gage immobilier ne peut être constitué que pour une créance déterminée, dont le montant doit être indiqué en monnaie suisse (hypothèque en capital). Il garantit alors

le paiement du capital (art. 818 al. 1 ch. 1 CC), des frais de poursuite et des intérêts moratoires (art. 818 al. 1 ch. 2 CC), ainsi que des intérêts des trois années échus au moment de l'ouverture de la faillite ou de la réquisition de vente et ceux qui ont couru depuis la dernière échéance (art. 818 al. 1 ch. 3 CC; ATF 126 III 467 consid. 4b), la cédula hypothécaire ne garantissant au créancier que les intérêts effectivement dus. Pour le calcul de ces intérêts, le nouvel art. 818 al. 1 ch. 3 CC, entré en vigueur le 1er janvier 2012, est applicable immédiatement (art. 26 al. 2 Tit. fin. CC; ATF 140 III 180 consid. 5.1.2). Les intérêts effectivement dus sont ceux pratiqués par les parties et découlant du rapport de base, généralement un contrat de prêt (DUBOIS, Commentaire romand CC II, 2016, no 22 ad art. 818 CC). Selon l'art. 847 al. 1 CC, sauf convention contraire, la cédula hypothécaire peut être dénoncée par le créancier ou le débiteur pour la fin d'un mois moyennant un préavis de six mois (art. 847 al. 1 CC). Il suffit que le délai de six mois soit écoulé au jour de la notification du commandement de payer (FAVRE/LINIGER, Cédulas hypothécaires et procédure de mainlevée, SJ 1995, p. 107; ATF 84 II 645 = JT 1959 I 493). 2.5 En cas de transfert, l'acquéreur devient titulaire de la cédula hypothécaire, c'est-à-dire de la créance cédulaire et du droit de gage qui la garantit (art. 864 CC; STEINAUER/FORNAGE, in Commentaire romand, Code civil II, 2016, n. 5 ad art. 864 CC). Le transfert d'une cédula au porteur s'effectue par le biais d'un titre d'acquisition (généralement un contrat de transfert), valable sans forme particulière, la manifestation de la volonté de disposer de la cédula et le transfert à l'acquéreur de la possession du titre (STEINAUER/FORNAGE, op. cit. n. 3 et 4 ad art. 864 CC). En vertu de l'art. 69 al. 1 LFus, la société peut transférer tout ou partie de son patrimoine avec actifs et passifs à un autre sujet de droit privé. Ce transfert nécessite un contrat de transfert (art. 70 s. LFus), lequel doit contenir un inventaire des objets transférés (art. 71 al. 1 let. b LFus), et une inscription de ce transfert de patrimoine au Registre du commerce (art. 73 al. 1 LFus). Conformément aux art. 138 et 139 de l'ordonnance du 17 octobre 2007 sur le Registre du commerce (ORC; RS 221.411), l'entité juridique transférante doit notamment joindre le contrat de transfert à sa réquisition d'inscription du transfert de patrimoine adressée au registre du commerce (art. 138 let. a ORC) et la date de

- 11/15 -

C/4872/2020 celui-ci doit être inscrite sous la rubrique de l'entité juridique transférante (art. 139 let. b ORC). Les effets du transfert de patrimoine, qui se produisent entre le transférant et le reprenant dès l'inscription de celui-ci au Registre du commerce (art. 73 al. 2 1ère phr. LFus), consistent en une succession universelle partielle (AMSTUTZ/MABILLARD, in Commentaire romand, Code des obligations, 2ème éd. 2017, n. 411 s. ad Intro. LFus; VON DER CRONE, Das Fusionsgesetz, 2e éd. 2017, p. 402 n. 886 et p. 453 n. 997) et portent sur tous les actifs et passifs énumérés dans l'inventaire accompagnant le contrat de transfert (art. 73 al. 2 2e phr. LFus) (arrêt du Tribunal fédéral 4A_601/2019 du 25 novembre 2020 consid. 3.1). Les effets du transfert de patrimoine à l'égard des tiers débiteurs sont régis par les art. 932 et 933 CO. A teneur de l'art. 932 al. 2 CO, l'inscription n'est opposable aux tiers que dès le jour ouvrable qui suit celui dont la date figure sur le numéro de la FOSC où est publiée l'inscription. L'art. 933 CO dispose que les tiers auxquels une inscription est devenue opposable ne peuvent se prévaloir de ce qu'ils l'ont ignorée (al. 1) et que, lorsqu'un fait dont l'inscription est requise n'a pas été inscrit, il ne peut être opposé aux tiers que s'il est établi que ces derniers en ont eu connaissance (al. 2). Lorsqu'il y a transfert de patrimoine, seule est inscrite au Registre du commerce et publiée dans la FOSC la valeur totale des actifs et des passifs transférés selon l'inventaire (art. 139 let. c ORC; art. 2 al. 1 et

annexe 1.1 let. b de l'ordonnance du 15 février 2006 sur la Feuille officielle suisse du commerce [OFOSC; RS 221.415]). Ne sont en revanche pas inscrits ni publiés le contrat de transfert de patrimoine (BAHAR, in Commentaire LFus, 2005, n. 15 ad art. 73 LFus) et la liste des actifs et des passifs, notamment les créances et les relations contractuelles, qui figurent dans l'inventaire (cf. art. 71 al. 1 let. b LFus; MALACRIDA, in Basler Kommentar, Fusionsgesetz, 2ème éd. 2015, n. 10 ad art. 73 LFus; VON DER CRONE, op. cit., p. 461 n. 1013; VOGEL, FusG Kommentar, 3ème éd. 2017, n. 19 ad art. 73 LFus). Dès lors, les effets de publicité susmentionnés ne s'étendent qu'à l'existence du transfert de patrimoine et non aux objets du patrimoine désignés dans l'inventaire contenu dans le contrat de transfert (MALACRIDA, loc. cit.; VOGEL, loc. cit.; BAHAR, loc. cit.). A moins qu'ils ne soient informés des détails du transfert, les débiteurs de bonne foi peuvent ainsi exécuter leur prestation auprès du transférant (VON DER CRONE, loc. cit.; BAHAR, loc. cit.). En effet, d'une part, ceux-ci ne peuvent comprendre, en se référant à la seule publication dans la FOOSC ou à l'extrait du Registre du commerce quels actifs et quels passifs ont été transférés (VOGEL, loc. cit.). D'autre part, on peut davantage exiger de la société reprenant le patrimoine transféré qu'elle informe le débiteur de l'existence du transfert qu'il ne

- 12/15 -

C/4872/2020 peut être mis à la charge du débiteur l'incombrance de consulter, avant d'effectuer toute prestation, l'inventaire du contrat de transfert et toutes les pièces justificatives relatives aux inscriptions contenues dans le Registre du commerce (VON DER CRONE, op. cit., p. 461 s. n. 1013; VOGEL, loc. cit.). De même, tant qu'il n'a pas été informé du transfert, le débiteur de bonne foi peut ouvrir action contre son créancier (transférant) (arrêt du Tribunal fédéral 4A_601/2019 précité consid. 3.2).

2.6 Dans le présent cas, le recourant soutient que l'intimée n'a pas rendu vraisemblable être titulaire du droit de gage immobilier et partant sa qualité pour agir en mainlevée. Ce grief est fondé. En effet, l'intimée s'est contentée de verser à la procédure les publications relatives au transfert des actifs et des passifs de B_____ AG en sa faveur. Elle n'a produit ni le contrat de transfert, ni la liste des actifs et des passifs, notamment les créances et les relations contractuelles, qui figurent dans l'inventaire. On ne saurait dès lors partir du principe que le recourant, présumé de bonne foi (art. 3 al. 1 CC), aurait eu connaissance de ce que sa dette hypothécaire envers B_____ AG aurait été transférée à l'intimée. Cette dernière n'a ni allégué ni rendu vraisemblable avoir informé le recourant de l'existence dudit transfert.

Il s'ensuit que l'intimée n'a pas rendu vraisemblable que les obligations contractuelles lui ont été transférées par B_____ AG, de sorte qu'elle n'a pas démontré disposer de la qualité pour agir dans la présente procédure.

Contrairement à ce que fait valoir le recourant, l'intimée a produit une copie des quatre cédules hypothécaires, dont celle référencée 2004/8_____. Le recourant ne conteste pas l'authenticité des titres produits.

Pour le surplus, c'est à tort que le recourant soutient que la créance abstraite n'était pas exigible au jour de la notification du commandement de payer. Même à considérer que le délai de dénonciation était de six mois, conformément à l'art. 847 CC, celui-ci serait venu à échéance au 30 novembre 2018, soit plus de huit mois avant la notification de la poursuite. Avec raison, le recourant se plaint de ce que le Tribunal a retenu que les quatre cédules hypothécaires constituaient, en soi, un titre de mainlevée provisoire. Il résulte en effet de la

jurisprudence constante du Tribunal fédéral rappelée ci-avant que lorsque la cédule ne comporte pas le nom du débiteur, ce qui est le cas en l'espèce, le créancier doit produire une copie légalisée de l'acte constitutif conservé au Registre foncier ou la convention de sûretés contresignée par le débiteur. Or, dans la présente affaire, aucun de ces documents n'a été produit en première instance. Le grief du recourant est fondé.

- 13/15 -

C/4872/2020

2.7 Par conséquent, le jugement entrepris sera annulé et, la cause étant en état d'être jugée (art. 327 al. 3 let. b CPC), l'intimée sera déboutée de ses conclusions en mainlevée provisoire. Il n'est ainsi pas nécessaire d'examiner les autres griefs du recourant. 3. 3.1 Compte tenu de l'issue du litige, les frais judiciaires de première instance, dont la quotité de 1'500 fr. n'est pas contestée, seront mis à la charge de l'intimée qui succombe intégralement (art. 106 CPC). Ils seront compensés avec l'avance fournie par l'intimée, acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'intimée sera également condamnée à verser au recourant 2'000 fr. à titre de dépens de première instance, débours et TVA compris (art. 84, 85 et 89 RTFMC; 25 et 26 LaCC). 3.2 Les frais judiciaires du recours seront arrêtés à 2'250 fr. (art. 48 et 61 al. 1 OELP), y compris la décision sur effet suspensif, et compensés avec l'avance versée par le recourant, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). Ils seront mis à la charge de l'intimée qui succombe (106 CPC). Elle sera en conséquence condamnée à rembourser ce montant au recourant. Elle sera en outre condamnée à verser au recourant 3'000 fr., à titre de dépens de seconde instance, débours et TVA compris (art. 85, 89, 90 RTFMC; art. 25 et 26 LaCC). * * * * *

- 14/15 -

C/4872/2020 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable le recours interjeté le 31 août 2020 par A_____ contre le jugement JTPI/9923/2020 rendu le 10 août 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4872/2020-15 SML. Au fond : Annule ce jugement. Cela fait et statuant à nouveau : Déboute C_____ SA de ses conclusions en mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 1_____. Met les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 1'500 fr., à la charge de C_____ SA, compensés avec l'avance de frais versée, acquise à l'Etat de Genève. Condamne C_____ SA à verser à A_____ 2'000 fr. à titre de dépens de première instance. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires du recours à 2'250 fr., compensés avec l'avance de frais versée, acquise à l'Etat de Genève, et les met à la charge de C_____ SA. Condamne C_____ SA à verser à A_____ 2'250 fr. à titre de remboursement de l'avance de frais. Condamne C_____ SA à verser à A_____ 3'000 fr. à titre de dépens de recours. Siégeant : Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Sylvie DROIN et Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière. La présidente : Pauline ERARD

La greffière : Mélanie DE RESENDE PEREIRA Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa

- 15/15 -

C/4872/2020 notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

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