

GE_GERICHTE ACJC/699/2016 vom 23. Mai 2016

GE Cour de justice, 2016-05-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_acjc_699_2016

FR: GE_GERICHTE ACJC/699/2016 du 23 mai 2016

IT: GE_GERICHTE ACJC/699/2016 del 23 maggio 2016

Erwägungen

E. 1.1

S'agissant d'une procédure de mainlevée, seule la voie du recours est ouverte (art. 309 let. b ch. 3 et 319 let. a CPC). La procédure sommaire s'applique (art. 251 let. a CPC).

Aux termes de l'art. 321 al. 1 et 2 CPC, le recours, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance de recours dans les dix jours à compter de la notification de la décision motivée, pour les décisions prises en procédure sommaire.

E. 1.2

En l'espèce le recours a été interjeté dans le délai et selon les formes prévus par la loi, de sorte qu'il est recevable.

E. 1.3

Dans le cadre d'un recours, le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). L'autorité de recours a un plein pouvoir d'examen en droit, mais un pouvoir limité à l'arbitraire en fait, n'examinant par ailleurs que les griefs formulés et motivés par la partie recourante (HOHL, Procédure civile, Tome II, 2ème édition, Berne, 2010, n° 2307).

Les maximes des débats et de disposition s'appliquent (art. 55 al. 1, 255 let. a a contrario et 58 al. 1 CPC).

E. 2.1

Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

E. 2.2

En l'espèce, la jurisprudence produite par la recourante, qui n'est pas une preuve, est recevable. En revanche, la pièce produite par celle-ci à l'appui de sa réplique est irrecevable, tout comme les allégations et pièces nouvelles de l'intimé.

E. 3

La recourante reproche au premier juge d'avoir considéré que le commandement de payer était périmé, s'agissant d'une poursuite en réalisation de gage immobilier, à laquelle l'art. 154 al. 1 LP est applicable, et non l'art. 88 LP.

L'intimé fait valoir que compte tenu de l'imprécision du libellé du commandement de payer, le Tribunal a justement retenu qu'il s'agissait d'une poursuite ordinaire et appliqué correctement l'art. 88 LP.

E. 3.1

Le droit de requérir la continuation de la poursuite à l'expiration d'un délai de 20 jours à compter de la notification du commandement de payer se périmé par un an à compter de la notification de ce dernier. Si opposition a été formée, ce délai ne court pas entre l'introduction de la procédure judiciaire ou administrative et le jugement définitif (art. 88 al. 1 et 2 LP).

Le créancier peut requérir la réalisation d'un gage immobilier six mois au plus tôt et deux ans au plus tard après la notification du commandement de payer. Si opposition a été formée, ce délai ne court pas entre l'introduction de la procédure judiciaire et le jugement définitif (art. 154 al. 1 LP).

Dans la poursuite en réalisation de gage immobilier, le délai de forclusion est donc de deux ans dès la notification du commandement de payer. Tant que ce délai n'est pas échu, la mainlevée peut être octroyée (VOCK, in Hunkeler (éd.), *Kurzkommentar SchKG*, 2ème éd. 2014, n° 11a ad art. 84 LP; SCHMIDT, in *Commentaire romand de la Loi sur la poursuite pour dettes et la faillite*, 2005, n. 6 ad art. 84 LP).

E. 3.2

Lorsque les parties conviennent - par contrat de fiducie - que la cédula hypothécaire est remise au créancier en propriété à titre fiduciaire aux fins de garantie (garantie fiduciaire; Sicherungsübereignung), il n'y a pas novation de la créance garantie; la créance incorporée dans la cédula se juxtapose à la créance garantie en vue d'en faciliter le recouvrement. On distingue alors la créance abstraite (ou créance cédulaire) garantie par le gage immobilier, incorporée dans la cédula hypothécaire, et la créance causale (ou créance garantie ou encore créance de base) résultant de la relation de base, en général un contrat de prêt, pour laquelle la cédula a été remise en garantie, ces deux créances étant indépendantes l'une de l'autre. La créance abstraite incorporée dans la cédula hypothécaire et garantie par le gage immobilier doit faire l'objet d'une poursuite en réalisation de gage immobilier; la créance causale doit faire l'objet d'une poursuite ordinaire (ATF 140 III 180 consid. 5.1.1).

Le fait que la créance causale et la créance abstraite coexistent ne signifie nullement que les deux créances s'ajoutent l'une à l'autre en ce sens que le créancier pourrait exiger cumulativement l'exécution des deux créances, ni qu'il pourrait choisir entre la poursuite ordinaire en recouvrement de la créance causale et la poursuite en réalisation de gage pour la créance abstraite, le créancier ayant, sauf convention contraire, l'obligation de chercher d'abord la créance abstraite (ATF 140 III 180 consid. 5.1.3 - 5.1.5; arrêt du Tribunal fédéral 5A_676/2013 du 31 janvier 2014 consid. 5.1.3).

Dans la poursuite en réalisation de gage immobilier pour la créance abstraite, la cédula hypothécaire au porteur 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.

- 6/7 -

C/19450/2015 Le créancier n'a donc pas à produire une reconnaissance de dette pour la créance causale (ATF 140 III 180 consid. 5.1.2).

E. 3.3

En l'espèce, la recourante a requis la poursuite en réalisation d'un gage, désigné comme une part de copropriété par étages sise à _____, soit un gage immobilier, aux fins de recouvrer le montant en capital, intérêts et frais du prêt hypothécaire conclu entre les parties et dénoncé pour le 30 juin 2013. Le commandement de payer indique d'ailleurs que le capital du prêt est garanti par gage immobilier représenté par trois cédules hypothécaires, remises à titre fiduciaire aux fins de garantie et mentionne expressément qu'il concerne une poursuite en réalisation de gage immobilier.

La poursuite engagée l'est ainsi clairement en réalisation du gage immobilier, de sorte que l'art. 154 al. 2 LP lui est applicable. La mainlevée requise le 21 septembre 2015, soit avant l'échéance du délai de deux ans suivant la notification du commandement de payer intervenue le 8 novembre 2013 est ainsi recevable.

Le jugement sera annulé, la requête déclarée recevable, et la cause renvoyée au premier juge pour instruction et décision sur le fond (art. 327 al. 3 let. a CPC).

E. 4

L'intimé, qui succombe, sera condamné aux frais du recours arrêtés à 1'500 fr. (art. 48 et 61 OELP) et compensés avec l'avance fournie par la recourante qui reste acquise à l'Etat. Il sera en conséquence condamné à verser à cette dernière la somme de 1'500 fr. à titre de remboursement de ces frais.

Il sera en outre condamné à verser à la recourante la somme de 2'200 fr. à titre de dépens de recours (art. 95 al. 1 et al. 3, 96 et 105 al. 2; art. 85, 89 et 90 RTFMC; art. 23, 25 et 26 LaCC). * * * * *

- 7/7 -

C/19450/2015 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable le recours interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/15151/2015 rendu le 15 décembre 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/19450/2015-11 SML. Au fond : L'admet. Annule ledit jugement. Cela fait et statuant à nouveau : Déclare recevable la requête de mainlevée provisoire déposée par A_____ et reçue par le Tribunal le 24 septembre 2015. Renvoie la cause au Tribunal de première instance pour instruction et décision sur le fond. Sur les frais : Arrête les frais du recours à 1'500 fr., les met à la charge de B_____ et dit qu'ils sont compensés avec l'avance fournie par A_____, qui reste acquise à l'Etat de Genève. Condamne B_____ à verser à A_____ la somme de 1'500 fr. à titre de remboursement des frais de recours. Le condamne en outre à verser à A_____ 2'200 fr. à titre de dépens de recours. Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Madame Pauline ERARD et Madame Fabienne GEISINGER-MARIÉTHOZ, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière.

Le président : Laurent RIEBEN

La greffière : Céline FERREIRA

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 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.

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