

GE_GERICHTE C/15567/2016 vom 6. November 2017

GE Cour de justice, 2017-11-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_15567_2016

FR: GE_GERICHTE C/15567/2016 du 6 novembre 2017

IT: GE_GERICHTE C/15567/2016 del 6 novembre 2017

Regeste

MAINLEVÉE PROVISOIRE ; DROIT DE S'EXPRIMER UNE DERNIÈRE FOIS ; RÉPLIQUE ; NOVA | CPC.229; CC.864; LP.82;

Erwägungen

E. 3

Sur le fond, les recourants remettent en cause la qualité de créancière cédulaire de l'intimée, prétendant que la convention de transfert de propriété des cédules hypothécaires à fin de garantie a été conclue en faveur de C_____ et non en faveur de l'intimée.

E. 3.1

Le droit de la cédule hypothécaire a été modifié lors de la révision du 11 décembre 2009, entrée en vigueur le 1er janvier 2012 (RO 2011 4637 ss, 4657). Dès lors que les cédules hypothécaires ont, en l'espèce, été remises en garantie avant l'entrée en vigueur du nouveau droit, le présent recours sera examiné sous l'angle de l'ancien droit (art. 1 al. 1 et 26 al. 1 Tit. fin. CC; ATF 140 III 180 consid. 3).

E. 3.1.1

Sous l'ancien droit, comme sous le nouveau droit, lorsque les parties conviennent - par contrat de fiducie - que la cédule 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 cédule 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 cédule 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 cédule a été remise en garantie, ces deux créances étant indépendantes l'une de l'autre. La créance abstraite incorporée dans la cédule 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 rechercher 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 cédule 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. 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. 3.1.2

Pour que le poursuivant 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, que le débiteur poursuivi ait reconnu 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 (ATF 129 II 12 consid. 2.5; Staehelin, in Basler Kommentar ZGB II, 2011, n. 6 ad art. 856 aCC et n. 7 ad art. 858 aCC). En raison de la présomption de propriété attachée à la qualité de possesseur d'une chose mobilière (art. 930 al. 1 CC), le détenteur de la cédule qui s'en prétend propriétaire est présumé en avoir acquis la propriété et être titulaire de la créance et du droit de gage immobilier incorporé dans le papier-valeur (Aebi, Poursuite en réalisation de gage et procédure de mainlevée, in JdT 2012 II 24, p. 38). 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; Steinauer/Fornage, in Commentaire romand, Code civil II, 2016, n. 5 ad 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, la manifestation de la volonté de disposer de la cédule et le transfert à l'acquéreur de la possession du titre (Steinauer/Fornage, op. cit. n. 3 et 4 ad art. 864 CC). Lorsqu'il s'agit d'un transfert de patrimoine au sens de la LFus, le contrat de transfert doit notamment désigner clairement les objets du patrimoine actif et passif qui sont transférés, les immeubles, les papiers-valeurs et les valeurs immatérielles devant être mentionnés individuellement (art. 71 al. 1 let b LFus). Les objets du patrimoine actif ainsi que les créances et les droits immatériels qui ne peuvent être attribués sur la base de l'inventaire demeurent au sein du sujet transférant (art. 72 LFus).

E. 3.1.3

A teneur de l'art. 180 al. 1 CPC, une copie du titre peut être produite à la place de l'original. Le tribunal ou les parties peuvent exiger la production de l'original ou d'une copie certifiée conforme lorsqu'il y a des raisons fondées de douter de l'authenticité du titre. Selon la doctrine, une copie assume une fonction probatoire comparable voire équivalente à celle d'un original, pour autant qu'il n'y ait pas de doute sérieux quant à la conformité de la copie à l'original. Cette règle vaut aussi en droit de l'exécution forcée, notamment en procédure de mainlevée d'opposition selon les art. 80ss LP (Schweizer, in CPC, Code de procédure civile commenté, Bâle, 2011, n. 2 et 3 ad art. 180 CPC; Denys, Cédule hypothécaire et mainlevée, in JdT 2008 II 3, n. 5.1).

E. 3.2

En l'espèce, l'intimée a sollicité la mainlevée provisoire des oppositions formées aux poursuites n os 5_____ et 6_____ en se fondant sur les cédules hypothécaires au porteur de 2'400'000 fr. et de 250'000 fr., établies respectivement le 20 août et le 19 décembre 2008. Il n'est pas contesté que les recourants sont conjointement et solidairement débiteurs des montants garantis par les cédules précitées, qualité qui ressort des documents contractuels signés par les parties, en particulier de l'art. 2 de la convention de transfert des cédules à fin de garantie du 17 décembre 2008. Il n'est pas non plus contesté que les créances cédulaires étaient exigibles au jour des réquisitions de poursuite, les cédules ayant été dénoncées au

remboursement le 18 décembre 2015 pour le 30 juin 2016, respectant ainsi le délai d'avertissement légal et conventionnel. Les recourants contestent en revanche la qualité de créancière cédulaire de l'intimée. A cet égard, il ressort du dossier qu'en 2009 et 2012, les recourants ont contracté deux prêts hypothécaires de respectivement 2'400'000 fr. et 250'000 fr. auprès de D_____ et ont remis à cette entité les deux cédules hypothécaires établies en 2008 en propriété fiduciaire à fin de garantie. Contrairement à ce que soutiennent les recourants, il ne peut être retenu que leur cocontractante de l'époque était la succursale genevoise, puisque celle-ci n'existait plus depuis déjà plusieurs années, de sorte que c'est bien la société mère C_____, représentée par l'une de ses agences, qui a acquis les droits et obligations résultant de la relation de prêts hypothécaires avec les recourants. Le transfert de patrimoine intervenu en 2015, par lequel l'intimée a repris les divisions " Retail & Corporate" et le " Wealth Management " de C_____ au moyen d'un transfert de patrimoine en vertu des art. 69 ss LFus n'est en soi, à juste titre, pas contesté. L'argument des recourants selon lequel le premier juge ne pouvait pas prendre ce fait en considération tombe à faux, dès lors que, comme vu précédemment, l'extrait du Registre du commerce contenant ces indications a été produit à l'appui de leur propre réponse du 25 octobre 2016, faisant ainsi partie intégrante du dossier de première instance, et constitue, au demeurant, un fait notoire sur lequel le premier juge pouvait valablement se fonder (cf. consid. 2.2 supra). Les recourants font valoir que ce transfert de patrimoine ne comprenait pas les créances cédulaires litigieuses, les cédules hypothécaires n'étant pas individuellement désignées dans le contrat de transfert. Or, il est constant que le " Retail banking " , soit la "banque de détail" , comporte les activités qui s'adressent aux particuliers, par opposition à une clientèle institutionnelle ou d'entreprise. Ainsi, les prêts contractés, en personnes, par les recourants étaient concernés et constituent des créances de la banque qui, regroupées sous la catégorie de " Retail banking " , ont été comprises dans ce transfert. D'autre part, dès lors que C_____ détenait les cédules à titre fiduciaire à des seules fins de garantie - et non en pleine propriété - celles-ci ne faisaient pas partie de son patrimoine. En conséquence, il n'est pas établi que ces titres devaient aussi figurer sur l'inventaire de transfert. Pour le surplus, aucun élément ne permet de remettre en cause la validité de l'opération de transfert, exécutée en 2015 et inscrite au Registre du commerce depuis lors. Partant, c'est à juste titre que le premier juge a retenu que l'intimée avait valablement repris le patrimoine de C_____ comprenant les droits et obligations envers les recourants, dont les créances cédulaires déduites en poursuite. Quant aux titres des cédules, ils ont été physiquement remis à l'intimée puisqu'elle les a versés au dossier, en premier lieu sous forme de copie, puis en original. Contrairement à ce que soutiennent les recourants, la production, par l'intimée, de l'original des cédules hypothécaires dans le cadre de sa réplique - en réponse aux objections soulevées à cet égard par les recourants dans leur mémoire de réponse - ne se rapporte pas à des pièces nouvelles au sens de l'art. 229 CPC, dès lors que l'intimée avait d'ores et déjà versé à la procédure la copie desdites pièces, dont la force probante est en principe suffisante. En effet, ce n'est que lorsque l'authenticité du titre est sérieusement remis en cause que la production de l'original s'avère nécessaire. C'est dès lors à bon droit que le Tribunal de première instance a pris en compte ces pièces pour retenir que l'intimée était en possession des cédules hypothécaires. Quoi qu'en disent les recourants, le Tribunal, appliquant le droit d'office (art. 57 CPC), pouvait, en outre, déduire de cette possession que l'intimée était titulaire des créances et droits de gage incorporés dans les titres, conformément à la présomption légale de l'art. 930 CC. La décision du premier juge n'est du reste pas uniquement fondée sur cette présomption, mais repose sur l'ensemble des éléments

du dossier, dont en particulier la relation entre C_____ et l'intimée, le transfert de patrimoine de 2015, la possession des titres, ainsi que la présomption légale qui en découle. Au vu de ce qui précède, c'est à bon droit que le premier juge a considéré que les conditions de la reconnaissance de dette et du droit de gage étaient réunies. Les recourants n'ont pour le surplus pas allégué ni, a fortiori, rendu vraisemblable qu'ils disposeraient contre l'intimée d'un autre moyen libératoire. Le jugement ne prête en conséquence pas le flanc à la critique, de sorte que le recours sera rejeté.

E. 4

Les recourants, qui succombent, seront condamnés aux frais judiciaires de recours (art. 106 al. 1 et 3 CPC). En vertu de l'art. 61 al. 1 OELP, la juridiction supérieure à laquelle sont déférées les décisions rendues dans une procédure sommaire en matière de poursuite (art. 251 CPC) peut prélever un émolument n'excédant pas une fois et demie l'émolument que peut prélever l'autorité de première instance. Le premier juge a fixé l'émolument de première instance - non contesté en tant que tel - à 6'000 fr. au total, soit 1'500 fr. par décision. Compte tenu de la jonction des causes, l'émolument pour la présente décision et celles rendues le 15 février 2017 sur effet suspensif sera fixé à 2'250 fr. et mis à la charge des recourants. Ces derniers étant au bénéfice de l'assistance judiciaire, ces frais seront provisoirement supportés par l'Etat de Genève (art. 22 et 23 RAJ), lequel pourra en réclamer ultérieurement le remboursement si les conditions de l'art. 123 CPC sont remplies. Les recourants seront également condamnés aux dépens de l'intimée assistée d'un conseil devant la Cour, arrêtés à 5'000 fr., débours et TVA compris (art. 96 et 105 al. 2 CPC; art. 85, 89 et 90 RTFMC; art. 25 et 26 LaCC; art. 25 LTVA). * * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevables les recours interjetés par A_____ et E_____ contre les jugements JTPI/381/2017, JTPI/391/2017, JTPI/383/2017 et JTPI/382/2017 rendus le 13 janvier 2017 par le Tribunal de première instance dans les causes 7_____, 8_____, 9_____ et 10_____. Préalablement : Ordonne la jonction des causes 7_____, 8_____, 9_____ et 10_____ sous le n o 7_____. Au fond : Rejette les recours. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires de recours à 2'250 fr., les met à la charge de A_____ et E_____, pris conjointement et solidairement, et dit qu'ils seront provisoirement supportés par l'Etat de Genève. Condamne A_____ et E_____, pris conjointement et solidairement, à verser à B_____ la somme de 5'000 fr. à titre de dépens de recours. Siégeant : Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, présidente; Monsieur Laurent RIEBEN et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière. La présidente : Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ 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. 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.