

VD_FINDINFO HC / 2016 / 817 vom 22. August 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-08-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2016___817

FR: VD_FINDINFO HC / 2016 / 817 du 22 août 2016

IT: VD_FINDINFO HC / 2016 / 817 del 22 agosto 2016

Regeste

CÉDULE HYPOTHÉCAIRE DE REGISTRE, POURSUITE EN RÉALISATION DE GAGE, ÉTAT DES CHARGES, TAUX D'INTÉRÊT | 818 CC, 308 al. 1 let. a CPC (CH)

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al.1 let. a CPC), dans les affaires patrimoniales dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions, est supérieure à 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Le délai pour l'introduction de l'appel est de trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

E. 1.2

En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC).

E. 3.1

L'appelante fait valoir que les parties ont expressément prévu que la créance cédulaire incorporée dans le titre hypothécaire porterait intérêt au taux maximum de 10% l'an. Elle soutient que cette volonté exprimée sans équivoque par les parties dans un document signé en 2004 ne pourrait être écartée sans arbitraire par les premiers juges au motif que le législateur a voulu modifier la jurisprudence développée avant le changement de loi. L'appelante fait également valoir que la créance causale en capital et intérêts résultant du rapport de base est supérieure au montant nominal de la créance cédulaire majoré des intérêts couverts par le droit de gage, de sorte qu'elle pourrait faire valoir dans la poursuite en réalisation de gage immobilier l'intégralité de la créance cédulaire avec les intérêts à 10% l'an des trois années.

E. 3.2

A teneur de l'art. 818 al. 1 CC, le gage immobilier garantit au créancier le capital (ch. 1), les frais de poursuite et les intérêts moratoires (ch. 2), les intérêts de 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 ; la cédula hypothécaire ne garantit au créancier que les intérêts effectivement dus (ch. 3). Le taux primitif de l'intérêt ne peut dans la suite être porté à plus de 5% au préjudice des créanciers postérieurs (art. 818 al. 2 CC). L'art. 818 al. 1 ch. 3 dernière phrase CC a été ajouté à la suite de la révision du Code civil du 11 décembre 2009, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2012 (RO 2011 4637 ss, p. 4657). La loi nouvelle est applicable aux effets juridiques qui naissent de plein droit et qui ne peuvent être modifiés par convention (art. 26 al. 2 Tit. fin. CC). Partant, pour le calcul des intérêts, le nouvel art. 818 al. 1 ch. 3 CC est applicable immédiatement aux cédulas hypothécaires existantes dès le 1^{er} janvier 2012 : la cédula ne garantit au créancier gagiste que les intérêts effectivement dus pour un maximum de trois ans, ainsi que les intérêts courants et les intérêts moratoires (ATF 140 III 180 consid. 5.1.2 ; Piotet, *Le droit transitoire de la révision du Code civil du 11 décembre 2009 et la pratique notariale*, *Le notaire bernois* 2010, p. 230; Staehelin, *Basler Kommentar ZGB II*, n. 19 ad art. 846 CC, p. 1983 ; Foëx, *Le nouveau droit des cédulas hypothécaires*, in *JdT* 2012 II 3, sp. p. 14 ; Steinauer, *La cédula hypothécaire, les obligations foncières*, Berne 2016, n. 27 ad Rem. prélim. p. 9). Le fait que cette disposition soit applicable dès le 1^{er} janvier 2012 ne signifie toutefois pas que la norme nouvelle doive avoir un effet proprement rétroactif, soit qu'elle doive régir des prétentions entièrement nées avant l'entrée en vigueur de la nouvelle de 2009. Les créances d'intérêt hypothécaire nées d'une cédula hypothécaire ne prennent naissance, lorsque la cédula est remise en garantie fiduciaire, que lorsque la cédula est dénoncée au paiement faute de règlement par le débiteur de la créance de base (Steinauer, *op. cit.*, n. 51 ad art. 846 CC), du moins dans le système révisé en 2009. Avant 2012, la naissance de la créance d'intérêt cédulaire pouvait intervenir avant et indépendamment de la créance de base et du cours de ses propres intérêts (Staehelin, *op. cit.*, n. 19 ad art. 846 CC, p. 1983). Dans l'épuration de l'état des charges, c'est l'emprise des accessoires de la créance garantie sur l'immeuble qui est en cause. La question relève ainsi des droits réels et non de la date de naissance de la créance d'intérêt. Du point de vue transitoire, le fait décisif est donc la réalisation forcée de l'immeuble et non la date de naissance des intérêts courus. En l'espèce, la réalisation ayant été requise, le nouveau droit est entièrement applicable, y compris aux intérêts qui sont nés dans les trois ans avant la réquisition de vente (art. 818 al. 1 ch. 3 CC), mais avant 2012.

E. 3.3

On peut s'interroger sur le taux d'intérêt qui est déterminant entre l'appelante – créancière gagiste – et l'intimé – propriétaire grevé. A cet égard, il faut distinguer le taux d'intérêt maximum au sens de l'art. 818 al. 2 CC de celui qui est effectif entre les parties au rapport de gage (Steinauer, *Zürcher Kommentar*, *op. cit.*, n. 46 ad art. 846 CC, p. 222; Dürr/Zollinger, *Kommentar zum Schweizerische Zivilgesetzbuch, IV 2b/s*, Zürich 2013, n. 128 ad art. 818 CC, p. 462 ; Schmid-Tschirren, *Basler Kommentar ZGB II*, 5^e éd. 2015, n. 16 ad art. 818 CC, p. 1796 ; Staehelin, *op. cit.*, n. 16 ad art. 846 CC, p. 1982) . En effet, pour que la créance cédulaire porte intérêt, il n'est pas suffisant que les parties soient convenues d'inscrire au registre foncier un taux d'intérêt maximum : ce taux n'est pas celui effectivement convenu entre les parties. Son inscription vise, d'une part, à faire en sorte que l'intérêt soit au bénéfice de la garantie donnée par le gage selon l'art. 818 al. 1 ch. 3 CC et, d'autre part, à éviter que les créanciers postérieurs ne puissent s'opposer à une augmentation du taux à plus de 5%. Le taux maximum inscrit n'a que la portée d'une

hypothèque maximale garantissant, s'il y en a, les intérêts convenus entre les parties, mais il ne dispense pas celles-ci de prévoir de tels intérêts (Steinauer, *ibidem*). La cédula hypothécaire délivrée le 13 octobre 2004 distingue clairement le taux maximum inscrit de l'intérêt hypothécaire dû. En effet, elle indique, d'une part que « les intérêts sont fixés d'entente entre les parties, ainsi que les échéances » et, d'autre part, qu'un « taux maximum de [10%] l'an est inscrit au registre foncier ». Cela étant, la cédula renvoie l'intérêt à la convention entre les parties. Or, selon le chiffre 2.3 des conditions applicables à la cession en propriété et à fin de garantie d'un titre hypothécaire signé le 17 septembre 2004 par les parties, « la créance incorporée dans le titre hypothécaire cédé en garantie porte intérêt au taux maximum mentionné dans le titre hypothécaire ». La convention renvoie ainsi le taux de l'intérêt au titre hypothécaire. On peut dès lors s'interroger si les parties n'ont pas convenu de la sorte que la créance cédulaire porterait intérêt à 10% l'an, tout en s'étonnant du fait qu'elles n'aient pas simplement convenu dans la cédula hypothécaire qu'elle porterait intérêt au taux maximum de 10%. S'agissant de conditions générales, elles s'interprètent en principe de la même manière que tout autre accord entre cocontractants. Dès lors qu'il n'est d'ordinaire pas possible de mettre en évidence une intention réelle et commune des deux parties sur des points que l'une d'elles a réglés seule et par avance dans les conditions générales, le juge doit donc rechercher comment le texte pouvait être compris de bonne foi, selon le principe de la confiance, par celle des parties qui a adhéré aux conditions convenues sans avoir pris part à leur rédaction. Si l'interprétation selon le principe de la confiance ne permet pas de dégager le sens de clauses ambiguës, celles-ci sont à interpréter en défaveur de celui qui les a rédigées, en vertu de la règle *in dubio contra stipulatorem* (TF 4A_288/2013 du 8 octobre 2013 consid. 2.2 ; ATF 133 III 61 consid. 2.2.2.3; ATF 122 III 118 consid. 2a, JdT 1997 I 805). En l'espèce, la question de savoir si les parties ont voulu fixer le taux d'intérêts de la créance cédulaire à 10% ou si une interprétation *contra stipulatorem* doit être privilégiée peut toutefois demeurer indéterminée. En effet, il convient de considérer, avec les premiers juges, que les intérêts effectivement dus selon l'art. 818 al. 1 ch. 3 CC se réfèrent à ceux de la créance de base et non à ceux de la créance cédulaire.

E. 3.4.1

A l'origine de l'art. 818 al. 1 ch. 3 CC nouveau figure une proposition formulée par les experts de l'Office fédéral de la justice de reporter l'exigibilité des intérêts cédulaires à la naissance matérielle de la prétention au capital cédulaire (Wiegand/Brunner, *Vorschläge zur Ausgestaltung des Schuldbriefes als papierloses Registerpfand*, Bâle 2003, p. 42). La Commission d'experts n'a toutefois pas suivi la proposition précitée et a offert de compléter l'art. 818 al. 1 ch. 3 CC d'une deuxième phrase selon laquelle la cédula ne garantirait au créancier que les intérêts effectivement dus (rapport explicatif relatif à l'avant-projet soumis à consultation, Berne, mars 2004, pp. 39-40). Si le Conseil fédéral a proposé aux Chambres fédérales le texte de la commission tel quel (FF 2007 p. 5049), celui-ci a d'abord été rejeté par le Conseil des Etats, puis accepté par le Conseil national, avant d'être finalement accepté par les deux Chambres. Les débats qui ont eu lieu aux Chambres ont porté essentiellement sur le maintien ou non d'une « zusätzliche Kreditmasse » pour les banques (Bull. off., CE 4 juin 2008, p. 415), de sorte qu'ils n'amènent aucun éclairage sur la question de droit litigieuse, à savoir si les intérêts effectivement dus sont ceux de la créance de base ou ceux de la créance cédulaire. Il convient dès lors de se référer aux indications du Conseil fédéral reprises de la Commission d'experts, les Chambres s'y étant ralliées. Il résulte des travaux préparatoires et de l'histoire de la norme litigieuse que la nouvelle loi a

voulu aller plus loin que la seule proposition de Wiegand et Brunner et mettre un terme au système de l'ancien droit tel qu'interprété par le Tribunal fédéral (ATF 115 II 349 consid. 4a et les réf. citées), lequel permettait une hypothèque maximale dans les limites du taux inscrit au registre foncier selon l'art. 818 al. 2 CC. Selon cette pratique jurisprudentielle, lorsqu'une cédula hypothécaire était utilisée en garantie fiduciaire ou en garantie indirecte, le droit de gage pouvait couvrir non seulement les intérêts effectivement dus pour la créance cédulaire, mais aussi les intérêts de trois années ; le montant de la garantie immobilière était ainsi augmenté du montant des intérêts de trois années, ce qui conférait en pratique aux cédulas utilisées en garantie fiduciaire ou indirecte le caractère d'un droit de gage maximal, et ce même si les intérêts de la créance de base étaient à jour. Le Conseil fédéral a dès lors proposé de compléter l'art. 818 al. 1 ch. 3 CC d'une deuxième phrase selon laquelle la cédula ne garantit au créancier que les intérêts effectivement dus, jusqu'à hauteur du taux d'intérêt maximal inscrit au registre foncier, afin de protéger les créanciers gagistes de rang postérieur. Il a en effet considéré que ceux-ci devaient pouvoir se fier au fait que les intérêts ne commençaient à courir qu'au moment où la créance de la cédula hypothécaire prenait naissance et non pas, de manière fictive, avant la constitution de la cédula déjà. Ils devaient également pouvoir compter sur le fait que le gage ne pouvait être utilisé que pour des intérêts qui avaient effectivement pris naissance (FF 2007 p. 5049).

E. 3.4.2

Cela étant, la modification ne précise pas si le taux de l'intérêt est celui de la créance cédulaire ou celui de la créance de base. Dans le système désormais présumé de la remise à fin de garantie fiduciaire de la cédula hypothécaire, il va de soi que le créancier ne peut utiliser la cédula et les droits qu'elle confère sur l'immeuble que pour couvrir des montants effectivement dus à raison du rapport de base (cf. Steinauer, op. cit., n. 210 ad art. 842 CC, pp. 102-103). Pour que la nouvelle norme ait un sens, il faut donc lui conférer une portée propre qui ne répète pas ce qui résulte du rapport de fiduciaire. Le seul sens à donner à cette disposition est ainsi d'admettre que l'intérêt cédulaire ne peut garantir que les intérêts du capital du rapport de base, mais pas les capitaux effectivement dus eux-mêmes selon ce rapport de base. Steinauer (ibidem) est d'un avis différent. Il considère que le créancier cédulaire pourrait faire valoir des intérêts cédulaires même si tous les intérêts de la créance de base ont été réglés : les intérêts cédulaires pourraient donc éventuellement servir à garantir la créance de base, dans la mesure toutefois où ils sont effectivement échus pour la créance cédulaire elle-même. Cela étant, Steinauer invoque la jurisprudence fédérale (ATF 115 II 349), dont le législateur a précisément voulu s'écarter. Dürr et Zollinger estiment pour leur part que les intérêts réels à percevoir sont ceux de la créance cédulaire (op. cit., nn 87-90 ad art. 818 CC, p. 454). Ils n'analysent la règle nouvelle que comme une exigence impérative de report de l'exigibilité des intérêts cédulaires à la naissance matérielle de la prétention au capital cédulaire. Ils reprennent en cela la proposition des experts Wiegand et Brunner, laquelle n'a toutefois pas été suivie par le Conseil fédéral et les Chambres. La doctrine majoritaire enfin estime que les intérêts effectivement dus doivent se rapporter à ceux prévus dans le contrat de gage, soit que le cours des intérêts cédulaires est limité par les intérêts de la créance causale (Piotet, *Légitimation, titre causal et rapports avec la créance de base* : quels degrés d'abstraction pour le transfert de la cédula hypothécaire ? In: *Une empreinte sur le Code civil, Mélanges en l'honneur de Paul-Henri Steinauer*, Berne 2013, p. 551 ; Schmid-Tschirren, op. cit., n. 11 ad art. 818 CC dernière phrase ; Staehelin, op. cit., n. 24 ad art. 846 CC, p. 1985 ; Foëx, op. cit., p. 9 ; Gammeter, *Der Register-Schuldbrief und die Sicherungsübereignung*, BN 2011, p. 135). En définitive, la

discussion sur le bien-fondé dogmatique de cette solution admise par la doctrine majoritaire s'efface devant la volonté clairement exprimée du législateur, qui est de protéger non seulement les créanciers gagistes postérieurs, mais également le propriétaire grevé du gage, ce dernier pouvant ne pas être le débiteur principal. Cela implique que, dans tous les cas où la créance causale et la créance abstraite coexistent (cf. art. 842 al. 2 CC), le créancier ne peut faire valoir dans le cadre de la réalisation de gage immobilier que ce qui est effectivement dû en capital et intérêts en vertu de la créance causale (ATF 136 III 288 consid. 3.2). Partant, l'appréciation des premiers juges ne prête pas le flanc à la critique et peu importe à cet égard que les parties aient convenu de fixer le taux d'intérêts de la créance cédulaire à 10%, dès lors que les intérêts effectivement dus selon l'art. 818 al. 1 ch. 3 CC sont ceux de la créance de base et non de la créance cédulaire.

E. 4

Il résulte de ce qui précède que l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'811 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]) sont mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Celle-ci versera en outre à l'intimé la somme de 3'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 106 CPC, 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]).

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