

VD_FINDINFO ML / 2010 / 187 vom 8. Mai 2008

VD Tribunal cantonal, 2008-05-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_ML___2010___187

FR: VD_FINDINFO ML / 2010 / 187 du 8 mai 2008

IT: VD_FINDINFO ML / 2010 / 187 del 8 maggio 2008

Regeste

MAINLEVÉE DÉFINITIVE, TITRE DE MAINLEVÉE, CRÉANCE GARANTIE PAR GAGE, GAGE IMMOBILIER, POURSUITE EN RÉALISATION DE GAGE, POURSUITE PAR VOIE DE SAISIE, DÉCISION EXÉCUTOIRE, BENEFICIUM EXCUSSIONIS REALIS | 41 al. 1 LP, 41 al. 1bis LP, 80 al. 1 LP, 81 LP

Erwägungen

E. 1

bis , une exception du droit de la poursuite du débiteur portant sur le mode même de la poursuite. Cette exception a été consacrée à l'alinéa 1 bis , dont la teneur est la suivante : lorsqu'une poursuite par voie de saisie ou de faillite est introduite pour une créance garantie par gage, le débiteur peut demander, par le biais d'une plainte (art. 17 LP), que le créancier exerce d'abord son droit sur l'objet du gage. C'est le principe du *beneficium excussionis realis*. Ce principe souffre trois exceptions : la première, prévue par l'art. 41 al. 2 LP, lorsque la poursuite porte sur des intérêts ou des annuités garantis par gage immobilier, la deuxième, lorsque le poursuivant requiert l'ouverture d'une procédure concordataire ou la faillite sans poursuite préalable du poursuivi, la troisième, lorsque la prétention, causale ou abstraite, garantie par un gage est doublée par une prétention abstraite incorporée dans un effet de change ou un chèque (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 51 ad art. 41 LP). Aucune de ces exceptions n'est réalisée en l'espèce, la prétention causale étant doublée par une prétention abstraite incorporée dans une cédule hypothécaire, et non dans un effet de change ou un chèque. d) Pour justifier la réquisition d'une poursuite ordinaire en plus de la poursuite en réalisation de gage immobilier déjà ouverte, l'intimée fait valoir qu'il y aurait deux créances, citant sur ce point le passage suivant du jugement de la Cour civile du 8 mai 2008 (p. 19) : "Seule la créance abstraite incorporée dans la cédule hypothécaire et garantie par gage immobilier doit faire l'objet d'une poursuite en réalisation de gage immobilier, tandis que la créance causale peut faire l'objet d'une poursuite ordinaire (arrêt du Tribunal fédéral du 11 octobre 2001 dans la cause 7B.175/2001, c. 1a; ATF 119 III 105 c. 2a et les réf. citées, JT 1996 II 115, SJ 1994 149; ATF 115 II 149 c. 3, rés. in JT 1989 I 583; Steinauer, op. cit., n. 2933e)." Ce passage n'a toutefois pas exactement la portée que l'intimée lui prête, en ce sens qu'il n'en résulte pas que l'on puisse introduire à la fois une poursuite en réalisation de gage et une poursuite ordinaire. Cela ressort en revanche de l'arrêt cité du Tribunal fédéral du 11 octobre 2001 (7B.175/2001 c. 1a) : "Lorsque, comme en l'espèce, une poursuite est fondée sur le remboursement d'un prêt garanti par la remise au créancier d'une cédule hypothécaire, il y a lieu de déterminer quelle est la créance en poursuite. La jurisprudence distingue, en effet, la créance abstraite garantie par le gage immobilier, incorporée dans la cédule hypothécaire dont le créancier est propriétaire pour en avoir acquis la propriété [...], et la créance causale

résultant du contrat de prêt pour lequel la cédule a été remise en garantie. Les deux sont indépendantes l'une de l'autre (ATF 115 II 149 consid. 3 p. 153; RJN 1996, p. 282 consid. 2a). Il suit de la distinction des deux créances, abstraite et causale, que l'une et l'autre peuvent faire l'objet d'une exécution forcée, la première venant doubler la seconde afin d'en faciliter et d'en garantir le recouvrement. En présence d'une telle juxtaposition, la créance abstraite, incorporée dans la cédule hypothécaire et garantie par gage immobilier, doit faire l'objet d'une poursuite en réalisation de gage immobilier, alors que la créance causale, résultant du contrat de prêt, peut faire l'objet d'une poursuite ordinaire (ATF 119 III 105 et les références; RJN 1996, p. 282 s. consid. 2c)." Dans cette affaire, le Tribunal fédéral a constaté que l'existence de deux créances distinctes avait été définitivement établie par la juridiction cantonale, dans un arrêt demeuré inattaqué (c. 1b). La situation paraît être la même en l'espèce. e) Quoi qu'il en soit, le débiteur qui entend se prévaloir du *beneficium excussionis realis* doit, sous peine de forclusion, agir en déposant une plainte LP dans un délai de dix jours dès la notification du commandement de payer (Gilliéron, op. cit., n. 46 ad art. 41 LP), à tout le moins lorsque l'existence du gage n'est pas sérieusement discutée (ibid., n. 48 ad art. 41 LP). La jurisprudence de la cour de céans a confirmé plusieurs fois ce principe (CPF, 12 mars 2004/98; CPF, 1^{er} avril 2003/91). En l'espèce, le recourant ne conteste pas l'existence du gage – laquelle a été constatée par le jugement de la Cour civile –, mais au contraire, s'en prévaut. Il ne conteste pas non plus devoir les montants en poursuite. Il soulève uniquement l'exception du *beneficium excussionis realis*. Cette exception de poursuite doit faire l'objet d'une plainte LP et ne peut pas être invoquée à l'appui d'une opposition. III. Le recours doit ainsi être rejeté et le prononcé confirmé. Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 1'350 francs. Il doit en outre verser à l'intimée la somme de 1'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance.

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