

VD_FINDINFO Plainte / 2012 / 9 vom 29. März 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-03-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Plainte___2012___9

FR: VD_FINDINFO Plainte / 2012 / 9 du 29 mars 2012

IT: VD_FINDINFO Plainte / 2012 / 9 del 29 marzo 2012

Regeste

CÉDULE HYPOTHÉCAIRE, CRÉANCE GARANTIE PAR GAGE, POURSUITE EN RÉALISATION DE GAGE, POURSUITE PAR VOIE DE SAISIE, BENEFICIUM EXCUSSIONIS REALIS, CONTRAT FIDUCIAIRE | 17 LP, 41 al. 1bis LP

Erwägungen

E. 29

al. 2 Cst (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, RS 101), implique notamment l'obligation pour le juge de motiver ses décisions, afin que le justiciable puisse comprendre et exercer ses droits de recours à bon escient. Le juge doit ainsi mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause, mais aussi à ce que l'autorité de recours puisse contrôler l'application du droit ; il n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, apparaissent pertinents (ATF 134 I 83 c. 4.1; TF 4A_265/2008 du 26 août 2008 c. 2.1.1). En l'espèce, l'autorité inférieure a motivé sa décision. Elle a en particulier exposé clairement, et de manière suffisante, pour quels motifs elle a considéré que le recourant n'avait pas établi que les créances faisant l'objet de la poursuite litigieuse étaient garanties par la cédule hypothécaire n° 101'516 de 50'000 francs. Le recourant reproche également à l'autorité inférieure de surveillance de ne pas avoir donné suite à toutes ses réquisitions de production de pièces. Toutefois, comme il l'admet lui-même dans son recours, ce grief ne constitue un motif de nullité que s'il ne peut être réparé devant l'instance de recours. Or, les pièces nouvelles sont recevables devant l'instance de recours (art. 28 al. LVLP) et l'autorité supérieure peut également inviter les parties à collaborer (art. 20a al. 2 ch. 2 LP). Le motif de nullité est donc inexistant. III. a) La cédule hypothécaire est une créance personnelle garantie par un gage immobilier (art. 842 CC). Il s'agit d'un papier-valeur qui incorpore à la fois la créance et le droit de gage immobilier qui en est l'accessoire. Le créancier qui a reçu la cédule hypothécaire au porteur comme propriétaire fiduciaire aux fins de garantie est titulaire de la créance et du droit de gage immobilier incorporés dans le papier-valeur. En revanche, alors qu'en cas de transfert en pleine propriété, la créance causale est éteinte par novation et remplacée par la créance abstraite incorporée dans la cédule, il n'y a pas de novation de la créance causale lorsque la cédule hypothécaire au porteur est remise à titre de garantie fiduciaire; dans ce dernier cas, la créance incorporée dans la cédule se juxtapose à la créance garantie (causale) en vue d'en faciliter le recouvrement (TF 5A_226/2007 du 20 novembre 2007, c. 5 et les réf. citées; ATF 136 III 288 et les réf. citées). En l'espèce, les cédules hypothécaires N os 241'725 et 234'713 grevant les parcelles [...] et [...] de la commune de Nyon ont été cédées en propriété

en garantie de crédits accordés au recourant et à son frère. Il s'ensuit, comme l'a retenu la Cour civile dans son jugement du 15 décembre 2009, que les parties ont opté pour la juxtaposition des créances causales issues des contrats de prêt et des créances abstraites incorporées dans les cédules. b) Il découle de la distinction des deux créances, abstraite et causale, que l'une et l'autre peuvent faire l'objet d'une exécution forcée : la créance abstraite 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 136 III 288 précité, c. 3.1 ; TF 7B.175/2001 du 11 octobre 2001 ; ATF 119 III 105). C'est donc à bon droit que l'autorité inférieure de surveillance a jugé que le recourant ne pouvait, en invoquant les cédules hypothécaires n°s 241'725 et 234'713, revendiquer le *beneficium excussionis realis* de l'art. 41 al. 1 bis LP pour les créances qui font l'objet de la poursuite litigieuse n° 5'895'270. Les créances causales et la créance en paiement de dépens qui font l'objet de cette poursuite ordinaire ne sont pas assorties des gages immobiliers mentionnés ci-dessus. c) Le recourant précise dans son recours qu'il ne méconnaît pas le droit pour l'établissement bancaire d'introduire une poursuite ordinaire en recouvrement de la créance causale, mais fait toutefois valoir que lorsque la banque poursuit une réalisation de gage pour la créance cédulaire, elle n'est alors pas autorisée à introduire une poursuite ordinaire pour la créance causale, à tout le moins à hauteur du montant maximum de la créance cédulaire avec accessoires. Il soutient qu'en l'espèce, les créances en capital sont couvertes par la procédure de réalisation du gage immobilier. Afin de respecter le *pactum de non petendo* qui résulte du contrat de fiducie, le créancier propriétaire fiduciaire de la cédule aux fins de garantie ne peut en effet poursuivre la créance abstraite pour un montant supérieur à celui de la créance causale. Plus précisément, si le créancier poursuit pour le montant de la créance incorporée dans le titre alors que la créance garantie est d'un montant inférieur, le débiteur poursuivi peut, dans le cadre de la procédure de mainlevée, opposer les exceptions personnelles dont il dispose contre le poursuivant (propriétaire fiduciaire), en particulier celle consistant à exiger la limitation de la somme réclamée au montant de la créance garantie (TF 5A_226/2007 du 20 novembre 2007 déjà cité, c. 5). Le fait que le créancier propriétaire fiduciaire de la cédule à des fins de garantie ne puisse obtenir un montant supérieur à celui de la créance garantie ne signifie pas que seul le montant de la créance causale qui excède celui de la créance abstraite peut faire l'objet d'une poursuite ordinaire. Tant que le gage n'est pas réalisé, on ignore quel sera le produit de la poursuite en réalisation de gage. Par ailleurs, la LP n'interdit même pas que deux poursuites soient introduites simultanément ou successivement pour une même créance (Panchaud & Caprez, *La mainlevée d'opposition*, § 39). En l'espèce, il ne s'agit de toute manière pas de la même créance, mais de deux créances distinctes, l'une abstraite, l'autre causale. Le *pactum de non petendo* ne s'oppose pas à la poursuite simultanée ou successive des créances. C'est au stade de la réalisation du gage que l'office inscrira le cas échéant à l'état des charges une créance d'un montant inférieur si la poursuite ordinaire a déjà permis un remboursement. Dans le cas contraire, si le gage a été réalisé dans un premier temps et a effectivement permis de verser à la banque un quelconque montant, le recourant pourra se prévaloir de ce paiement, au stade de la mainlevée ou à un stade ultérieur de la poursuite. IV. Le recourant excipe du *beneficium excussionis realis* en se fondant sur la cédule hypothécaire n° 101'516 de 50'000 francs. Il fait valoir que ce titre a été remis en nantissement à la banque et soutient qu'il garantit les créances qui font l'objet de la poursuite ordinaire n° 5'895'570, pour le motif notamment qu'à ce jour, la banque ne détiendrait plus d'autre créance à l'encontre du recourant et de son frère que celles qui ont fait l'objet du jugement de la Cour civile. Il

appartient au débiteur qui se prévaut de l'art. 41 al. 1 bis LP d'établir de façon claire que la prétention en poursuite est garantie par un gage répondant à la définition de l'art. 37 LP (Commentaire, n. 11 ad art. 41 LP et les arrêts cités). Le terme "gage" employé seul comprend les gages mobiliers et immobiliers (art. 37 al. 3 LP). Selon la loi, une hypothèque peut garantir une créance quelconque actuelle et future ou simplement éventuelle (art. 824 al. 1 CC), même une créance d'un montant indéterminé ou variable (art. 825 al. 1 CC). Les conditions générales de banque prévoient généralement une garantie très étendue en leur faveur en visant de manière générale toutes les créances actuelles et futures. Avec la doctrine majoritaire, le Tribunal fédéral admet que sont visées les créances dont le constituant du gage pouvait raisonnablement envisager l'existence au moment où il exprimait son accord (ATF 136 III 288 précité, c. 4.1 et les réf. citées). En l'espèce, aucune pièce du dossier de première instance n'indique expressément que la cédule hypothécaire de 50'000 fr. garantit les créances qui font l'objet de la poursuite ordinaire litigieuse. La question paraît toutefois résolue par l'acte de cession signé le 10 juin 1991 par A.X._____ et B.X._____ et produit par la banque dans le cadre du recours. Cet acte précise en effet que la cédule est remise en garantie "des créances actuelles et futures de la BCV à l'égard des cédants". Or, les créances litigieuses étaient antérieures à l'acte de cession et peuvent donc être considérées comme visées par cet acte. Ce document scelle par ailleurs l'issue du recours, dans la mesure où il établit que, contrairement à ce qu'allègue le recourant, l'intimée détient la cédule hypothécaire en qualité de propriétaire à des fins de garantie des créances actuelles et futures de la banque et non en nantissement. Partant, conformément au mécanisme de la juxtaposition des créances exposé précédemment (cf. supra ch. III let. a), les deux créances, abstraite et causale, ont continué à coexister et la banque peut poursuivre pour la créance causale, qui n'est pas garantie par un gage, dans le cadre d'une procédure ordinaire. Comme l'a retenu le premier juge, c'est donc en vain que le recourant excipe du *beneficium excussionis realis* en invoquant la cédule hypothécaire de 50'000 francs. V. Le recours doit en conséquence être rejeté et le prononcé maintenu. Le présent arrêt est rendu sans frais ni dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP, Ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, RS 281.35)

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