

VD_GERICHTE KC15.018928 vom 22. Oktober 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-10-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_KC15.018928

FR: VD_GERICHTE KC15.018928 du 22 octobre 2015

IT: VD_GERICHTE KC15.018928 del 22 ottobre 2015

Erwägungen

E. 1

. Cédule hypothécaire au porteur de CHF 185'000.00, rang 1, du 31.07.1967 grevant la parcelle No [...] de la Commune de [...].

E. 2

Cédule hypothécaire au porteur de CHF 150'000.00, rang 2, du 31.07.1967 grevant la parcelle No [...] de la Commune de [...].

E. 3

Par acte du 17 août 2015, la poursuivante a recouru contre ce prononcé, concluant, avec suite de frais et dépens des deux instances, à ce que la mainlevée provisoire de l'opposition soit prononcée à concurrence de 1'011'500 fr. « (capital dû selon art. 818 al. 1 chiffre 1 CCS) » et 37'266 fr. 45 « (intérêts en souffrance effectivement dus selon

- 7 - l'art. 818 CCS al. 1 chiffre 3), « plus les intérêts conventionnels ou moratoires dès le 01.07.2014 aux taux figurant dans le commandement de payer ». L'intimée n'a pas déposé de mémoire dans le délai qui lui avait été imparti.

- 8 - En droit : I. Le recours, déposé en temps utile, est recevable à la forme (art. 321 al. 2 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]). Les conclusions tendent, implicitement, à la réforme du prononcé en ce sens que la requête de mainlevée est admise. II. a) Selon l'art. 82 al. 1 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1), le créancier dont la poursuite se fonde sur une reconnaissance de dette constatée par acte authentique ou sous seing privé peut requérir la mainlevée provisoire de l'opposition au commandement de payer. Constitue une telle reconnaissance l'acte d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant une somme d'argent déterminée et échue, sans réserve ni condition (ATF 132 III 480, JdT 2007 II 75; ATF 130 III 87, JdT 2004 II 118, ATF 122 III 125, JdT 1988 II 82; Panchaud/Caprez, La mainlevée de l'opposition, § 1 ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, ad art. 82 LP, n. 29). Pour qu'un écrit public, authentique ou privé ou qu'un ensemble d'écrits vaille reconnaissance de dette, il doit en ressortir, sur la base d'un examen sommaire, que le poursuivi a assumé une obligation de payer ou de fournir des sûretés, donc une créance exigible, chiffrée et inconditionnelle, car si la reconnaissance de dette n'est pas pure et simple, le poursuivant, pour obtenir la mainlevée provisoire, doit rapporter la preuve littérale que les conditions ou réserves sont devenues sans objet (Gilliéron, op. cit., n. 40 ad art. 82 LP). Enfin, le titre produit pour valoir reconnaissance de dette et titre à la mainlevée provisoire ne justifie la mainlevée provisoire de l'opposition que si le montant de la prétention déduite en poursuite est chiffré de façon précise dans le titre lui-même ou dans un écrit annexé auquel la reconnaissance se rapporte; cette indication chiffrée doit permettre au juge de la mainlevée de statuer sans se livrer à des calculs compliqués et peu sûrs

(Gilliéron, op. cit., n. 42 ad art. 82 LP).

- 9 - b)aa) Le droit de la cédula 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 et après l'entrée en vigueur du nouveau droit, le présent recours doit être examiné sous l'angle de l'ancien et du nouveau droits (ATF 140 III 180 ; art. 1 al. 1 et 26 al. 1 Tit. fin. CC; cf. Piotet, Le droit transitoire de la révision du Code civil du 11 décembre 2009 et la pratique notariale, Le notaire bernois 2010 p. 225 ss, 230; Foëx, Le nouveau droit des cédules hypothécaires, JdT 2012 II p. 3 ss, 14). Sous le droit antérieur à la révision du Code civil de 2009, comme sous le nouveau droit, la cédula hypothécaire est une créance personnelle garantie par un gage immobilier (ancien art. 842 CC et art. 842 al. 1 CC; Message du 27 juin 2007 concernant la révision du Code civil suisse [Cédula hypothécaire de registre et autres modifications des droits réels], FF 2007 5015 ss, 5053 ch. 2.2.2.3 [ci-après: Message]). 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. Selon la jurisprudence, 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; Sicherungsberechnung), il n'y a pas novation de la créance garantie (ATF 136 III 268 consid. 3.1; ATF 134 III 71 consid. 3 et les références); la créance incorporée dans la cédula se juxtapose à la créance garantie en vue d'en faciliter le recouvrement (ATF 119 III 105 consid. 2a in fine ; TF 7B.175/2001 du 11 octobre 2001, consid. 1a ; Gilliéron, Les titres de gage créés au nom du propriétaire, donnés en cautionnement, dans l'exécution forcée selon la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, in Mélanges Paul Piotet, pp. 273 ss, spéc. pp. 297 et 300; ATF 119 III 105 précité, JdT 1996 II 115). 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

- 10 - 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 136 III 288 consid. 3.1 et les arrêts cités ; arrêt CPF in JdT 2004 II 70 et BISchK 2005, p. 190 ; BISchK 2009, p. 22; BISchK 2005, p. 185 ; Denys, Cédula hypothécaire et mainlevée, in JdT 2008 II 3 ss, spéc. p. 4 et 5). Ces considérations demeurent valables sous le nouveau droit, qui présume toutefois la remise de la cédula à titre de garantie fiduciaire (art. 842 al. 2 CC), alors que l'ancien droit présumait la remise à titre de garantie directe, avec novation (ancien art. 855 al. 1 CC ; ATF 140 III 180 consid. 5). 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 (ATF 140 III 180 consid. 5.1.2 ; ATF 134 III 71 consid. 3; TF 5A_226/2007 du 20 novembre 2007 consid. 5.1 et les références). Le créancier n'a donc pas à produire une reconnaissance de dette pour la créance causale (ATF 140 III 180 consid. 5 ; Denys op. cit., 4.9.5, p. 16). bb) Dès lors que, comme en l'espèce, il y a coexistence de deux créances, il convient de déterminer laquelle des deux est en poursuite, autrement dit si le poursuivant se prévaut de la créance de base issue du ou des rapports contractuels ou s'il se prévaut du ou des créances cédulaires ; cet examen implique de se référer au commandement de payer, soit aux mentions figurant dans la réquisition de

poursuite que l'office des poursuites a reportées sur le commandement de payer (art. 67 al. 1 ch. 4 et 69 al. 2 ch. 1 LP ; Denys, op. cit., p. 4 et 5). cc) D'après la jurisprudence constante de la cour de céans, le libellé du commandement de payer est décisif, le juge de la mainlevée ne pouvant, par le biais d'une interprétation élargie, étendre la poursuite au recouvrement de la créance abstraite alors que le commandement de payer désigne la créance causale résultant de la relation de prêt ; il s'agit

- 11 - en particulier de ne pas favoriser les créanciers qui n'énoncent pas clairement les titres de leurs créances dans leurs réquisitions de poursuite et qui ne respectent ainsi pas pleinement l'exigence de l'art. 67 al. 1 ch. 4 LP quant à l'énonciation du titre de la créance ou de la cause de l'obligation ; la raison de cette exigence est de satisfaire à un besoin de clarté et d'information à l'égard du poursuivi (JT 2004 II 70 précité ; CPF, 8 février 2007/31 et les références citées; Denys, op. cit., pp. 4 à 7 et les références citées ; Aemisegger, *Qualifizierte Schuldurkunden und SchKG*, 2009, p. 95. ; Gilliéron, op. cit., n. 77 ad art. 67 LP). La jurisprudence va ainsi dans le sens d'une interprétation stricte fondée en priorité sur les indications figurant dans le commandement de payer telles que le poursuivi pouvait les comprendre. Il a ainsi été jugé que c'était la créance causale qui était en poursuite, non seulement lorsqu'elle était seule mentionnée, mais aussi lorsqu'elle était mentionnée avec une référence à la créance cédulaire (cf. les exemples cités par Denys, op. cit., bas de la page 6 ; BLSchK 2005 p. 185 précité). dd) Il s'ensuit que, si le poursuivant s'est prévalu dans sa réquisition de poursuite de la créance causale, ou qu'il y a une ambiguïté à cet égard, le juge doit refuser la mainlevée provisoire (Denys, op. et loc. cit. ; Aemisegger, op. cit. p. 95, note de pied no 561 ; Jaques, *Exécution forcée spéciale des cédules hypothécaires*, in BLSchK 2001, pp. 201 ss, p. 207 et les références citées et la note infrapaginale n. 25; CPF, 27 avril 2006/172). c) En l'occurrence, la recourante expose qu'elle détient trois cédules hypothécaires d'un nominal de l'020'000 fr. en garantie de trois prêts d'un total de l'011'500 francs. Elle fait valoir qu'elle entend exercer ses droits découlant des créances cédulaires, et qu'elle ne peut le faire qu'à hauteur du montant inférieur, de l'011'500 fr., découlant des créances causales. Elle aurait valablement résilié aussi bien les créances de base que les créances cédulaires. Enfin, elle conteste l'appréciation du premier juge, selon laquelle la cause de l'obligation serait insuffisamment définie et montrerait qu'elle poursuit les créances causales. Elle se

- 12 - prévaut du libellé de sa réquisition de poursuite du 30 octobre 2014, plus précisément du fait que le « Le titre de la créance est précisément déterminé et expressément défini dans le texte, soit trois cédules hypothécaires au porteur, avec les montants et les rangs ». Elle en déduit qu'aucune confusion n'est possible en ce qui concerne la nature et la cause de ses prétentions. Sous la rubrique « montant de la créance », sa réquisition fait référence, au chiffre 1) « aux capitaux dus », et sous chiffre 2) « aux intérêts effectivement dus ». La recourante observe que, dans le commandement de payer, l'office a inversé les deux chiffres en question et qu'elle-même ne saurait en être tenue pour responsable. Quoi qu'il en soit, elle invoque le fait que le « commandement de payer mentionne aussi les trois cédules comme titres de la créance ». d) En l'espèce, la réquisition de poursuite mentionne, effectivement, sous chiffre 1) trois montants (857'600, 96'000 et 57'900, avec intérêts), avec sous « Titre et date de la créance » la mention « Capital dû » et sous chiffre 2) un montant de 37'266 fr. 45, avec sous « Titre et date de la créance » la mention « intérêts exigibles et impayés au 30.06.2014 ». L'ambiguïté provient du fait que, sous « Titre et date de la créance », à la suite du chiffre 2) précité, la réquisition mentionne « selon trois cédules

hypothécaires au porteur de CHF 185'000.—(rang 1) du 31.07.1967 ; CHF 150'000.00 (rang 2) du 31.07.1967 et CHF 685'000.00 (rang 3) du 02.07.2002 ». De fait, l'office a rattaché la référence précitée aux trois cédules au montant de 37'266 fr. 45, alors qu'il était peut-être dans l'intention de la recourante de désigner celles-ci également comme titre de la rubrique 1), puisque cette référence était située, visuellement, en dessous des deux chiffres 1) et 2). Quoiqu'il en soit, dès lors que la recourante n'a pas déposé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre le libellé du commandement de payer, il y a lieu de s'en tenir à celui-ci. Or, manifestement, les mentions « capital dû » au regard des montants de 857'000 fr., 96'000 fr. et 57'900 fr. ne constituent pas un titre, ni du reste une cause, suffisamment précis au regard de l'art. 67 al. 1 ch. 4 LP. A sa lecture, le destinataire du commandement de payer est dans l'impossibilité de savoir à quel titre

- 13 - chacune des sommes lui est réclamée, en particulier si elle l'est en vertu des prêts qui ont été passés ou – comme le soutient en vain la recourante – en vertu des créances cédulaires. Quant au montant de 37'266 fr. 45, s'il est vrai qu'il se réfère à trois cédules, il n'est pas possible de le reconstituer, à défaut d'indications sur les montants sur lesquels des intérêts ont été décomptés, sur la durée de ce décompte, et sur les taux appliqués. Certes, comme le relève pertinemment le premier juge, la somme des intérêts réclamés dans la dénonciation et la mise en demeure (soit la somme de trois postes d'intérêts par prêt, soit neuf postes en tout) donne exactement le chiffre de 37'266 fr. 45. Mais le commandement de payer ne fait pas référence à cette pièce. C'est ainsi manifestement à raison que le premier juge a refusé de lever l'opposition du conjoint. A titre superfétatoire, même si la mention relative aux trois cédules avait été rattachée par l'office au chiffre 1) du commandement de payer en ce sens qu'elle précisait la mention « capital dû », il faudrait constater que le libellé du commandement de payer serait toujours dépourvu de clarté. En effet, si un poursuivant peut, dans une même réquisition de poursuite, faire valoir plusieurs créances, il doit, pour chacune d'elle, énoncer précisément son titre et la date de celui-ci ou, à défaut de titre, la cause de chacune de celles-ci (Stahelin, Basler Kommentar, n. 41a et 42 ad art. 67 LP). Or, en l'occurrence, la recourante a énoncé, à la suite, trois cédules, sans qu'elles soient désignées précisément par leur numéro ni, surtout, qu'elles soient rattachées précisément à l'une ou l'autre des trois créances en cause. Enfin et surtout, la thèse de la recourante est démentie par le fait que le prétendu « capital dû » de 857'600 fr. ne peut correspondre à aucune des trois créances cédulaires puisqu'elles sont toutes de montants inférieurs. Dans ces conditions, c'est à juste titre que le premier juge est arrivé à la conclusion que la poursuivante s'était prévalu de la ou des créances causales et/ou qu'il y avait ambiguïté à cet égard.

- 14 - III. En conclusion, le recours doit être rejeté et le prononcé confirmé. Vu le rejet du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'825 fr., doivent être mis à la charge de la recourante (art. 106 al. 1 CPC), sans allocation de dépens pour le surplus, l'intimée n'ayant pas procédé.

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