

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Séance du 2 septembre 2010

Présidence de M. MULLER, président
Juges : Mme Carlsson et M. Hack
Greffier : M. Berthoud, greffier ad hoc

Art. 82 LP

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant en audience publique en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites, s'occupe du recours exercé par **G.**_____, à Lausanne, contre le jugement rendu le 28 octobre 2009, à la suite de l'audience du 9 juillet 2009, par le Juge de paix du district du Jura - Nord vaudois dans la cause opposant la recourante à la **M.**_____, à Lausanne.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Par contrat du 24 juin 2007 (n° 5160.69.24), la M._____ a accordé à G._____ un prêt hypothécaire à taux fixe d'un montant de 195'000 fr. pour une durée de 10 ans à partir de la signature du contrat. Le paiement de l'amortissement, des frais et des intérêts devait s'effectuer au débit du compte lié 5160.07.08, la première fois six mois après la sortie des fonds.

D'après les conditions applicables aux prêts hypothécaires à taux fixe, le prêt hypothécaire ne pouvait être dénoncé qu'aux mêmes conditions que la créance incorporée dans le titre hypothécaire remis en garantie ayant le délai de dénonciation le plus court et au plus tôt pour le jour de l'expiration du taux fixe ; une dénonciation au remboursement anticipé, respectant néanmoins le délai de dénonciation du titre hypothécaire, était « possible sur demande de la Banque (une hausse des taux sur les marchés de l'argent ne pouvant cependant justifier à elle seule une telle demande) ou sur demande du client », moyennant dans les deux cas le paiement d'une participation aux frais administratifs de la banque engendrés par cette opération conformément au tarif qu'elle fixe. Les conditions applicables aux prêts hypothécaires à taux fixe renvoient expressément à l'« exemplaire joint en annexe des conditions générales de la Banque » avec la précision que cet exemplaire « fait partie intégrante des présentes conditions ».

Ce crédit était notamment garanti par la cession en pleine propriété d'une cédule hypothécaire au porteur de 115'000 fr. (n° 2004/001035) grevant en premier rang la parcelle n° [...] sise à [...] et d'une cédule hypothécaire au porteur de 90'000 fr. (n° 2004/001036) grevant en deuxième rang la même parcelle. L'acte de cession en propriété et à fin de garantie d'un titre hypothécaire a été signé le 24 juin 2007 par la cédante et débitrice G._____. Il prévoit à son chiffre 2.2 que

« le cédant se reconnaît débiteur du titre hypothécaire cédé en garantie à la M. _____ (...) », et sous ch. 3.3 intitulé « Conditions applicables aux créances découlant des prétentions garanties » la clause suivante : « Il est aussi signalé que les crédits en comptes courants peuvent être dénoncés au remboursement en tout temps, sauf dispositions particulières, et ceux accordés sous forme de prêts hypothécaires ne peuvent être dénoncés au remboursement qu'aux mêmes conditions que la créance incorporée dans le titre hypothécaire qui les garantit. »

Les cédules hypothécaires au porteur n° 2004/001035 et n° 2004/001036 ont été inscrites le 26 juillet 2007. Elles prévoient que le créancier et le débiteur peuvent dénoncer en tout temps le prêt au remboursement total ou partiel, moyennant un préavis de six mois. Le taux d'intérêt et les échéances devaient être fixés d'entente entre les parties, un taux maximal de 10 % étant inscrit au registre foncier.

Par courrier du 25 juillet 2008, la M. _____ a averti G. _____ qu'elle résiliait avec effet immédiat le crédit en application du chiffre 11 des conditions générales et qu'elle faisait valoir l'exigibilité du solde du prêt hypothécaire. La banque a dès lors mis la débitrice en demeure de payer, dans le délai au 31 janvier 2009, la somme de 193'026 fr. 80, représentant le solde du prêt hypothécaire au 13 juillet 2008, date de son dernier boucllement, plus intérêt au taux de 4,76 % l'an dès le 14 juillet 2008. La banque a également dénoncé les cédules hypothécaires n° 2004/001035 et 2004/001036 au remboursement pour le 31 janvier 2009. La banque a également fait valoir un droit de compensation et un droit de gage sur les avoirs de la débitrice. Cette dernière a reçu ce courrier le 29 juillet 2008.

Le 6 février 2009, aucun paiement n'étant intervenu au 31 janvier 2009, la banque a écrit à la débitrice pour lui confirmer la résiliation du crédit ainsi que la dénonciation au remboursement formelle des deux cédules hypothécaires. Elle a à nouveau mis la débitrice en demeure de payer la somme de 192'004 fr. 85 au 20 février 2009 au plus tard, cette somme représentant le solde de la dette au 13 janvier 2009

plus intérêt à 4,76 % l'an dès le 14 janvier 2009. Par courrier du 18 février 2009, la banque a prolongé le délai de paiement au 30 avril 2009.

b) Par commandement de payer notifié le 18 mai 2009 dans le cadre de la poursuite en réalisation de gage immobilier n° 1'128'330 de l'Office des poursuites des districts d'Yverdon - Orbe - La Vallée - Grandson, la M. _____ a requis de G. _____ le paiement de la somme de 192'004 francs 85 plus intérêt à 4,76 % l'an dès le 14 janvier 2009, dont à déduire 1) 930 fr. d'acompte au créancier du 28 janvier 2009, 2) 930 fr. d'acompte au créancier du 3 mars 2009 et 3) 930 fr. d'acompte au créancier du 16 avril 2009, plus 200 fr. de frais de commandement de payer et 500 fr. de frais d'encaissement, indiquant comme cause de l'obligation : « 1) Capitaux dus sur les cédules hypothécaires de CHF 115'000 en 1^{er} rang, no 2004/001035 du registre Foncier d'[...] et de CHF 90'000 en 2^{ème} rang, n° 2004/001036 du Registre Foncier d'[...], dénoncé au remboursement selon lettres recommandées avec avis de réception des 25 juillet 2008 et 6 février 2009. Montant limité au solde du prêt hypothécaire n° 5160.69.24, arrêté au 13 janvier 2009, plus accessoires dès le 14 janvier 2009, également dénoncé au remboursement par lettres recommandées avec avis de réception des 25 juillet 2008 et 6 février 2009. » La désignation de l'immeuble est la suivante : « Immeuble sis sur la commune de [...] au lieu-dit « [...] ». Parcelle RF n° [...]. » La poursuivie a formé opposition totale.

A l'appui de sa requête de mainlevée du 10 juin 2009, la banque a produit une copie de ses conditions générales, édition 2004, dont le chiffre 11 prévoit notamment que le client et la banque ont le droit de dénoncer leurs relations d'affaires en tout temps. Ces conditions générales précisent encore dans leur préambule que « sont réservées les conventions particulières de même que les règlements spéciaux applicables à certaines catégories d'affaires (...). »

2. Par prononcé du 28 octobre 2009, le Juge de paix du district du Jura-Nord vaudois a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 192'004 fr. 85 plus intérêt à 4,76 % l'an dès le 14 janvier 2009, sous déduction de 930 fr. valeur au 28 janvier 2009, 930 fr. valeur au 3 mars 2009 et 930 fr. valeur au 16 avril 2009 et constaté l'existence du droit de gage. Il a mis les frais, par 660 fr., à charge de la poursuivante et alloué la somme de 660 fr. à cette dernière à titre de dépens.

Par acte de son conseil du 29 octobre 2009, la poursuivie a requis la motivation du prononcé. Les motifs ont été expédiés le 4 mars 2010. En bref, le premier juge a retenu que la créance en poursuite était assortie d'un droit de gage immobilier, que la poursuivie en était la débitrice, que la poursuivante était titulaire de la créance et que cette dernière était échue.

Par acte de son conseil du 18 mars 2010, la poursuivie a recouru contre ce prononcé, concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que l'opposition est maintenue et que des dépens de première instance lui sont alloués.

La recourante a confirmé ses conclusions dans un mémoire de recours déposé dans le délai fixé.

Dans une écriture déposée le 17 juin 2010, en temps utile, l'intimée a conclu au rejet du recours, et à la confirmation du prononcé de première instance.

En droit :

I. La demande de motivation a été formée en temps utile (art. 54 al. 1 LVLP [loi du 18 mai 1955 d'application dans le Canton de Vaud de la

loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite]; RSV 280.05). Le recours, déposé dans les dix jours dès réception du prononcé, en temps utile également, comporte des conclusions valablement formulées. Le recours est ainsi recevable à la forme (art. 57 al. 1 et 58 al. 1 LVLP, art. 461 ss CPC [Code de procédure civile du 14 décembre 1966]; RSV 270.11).

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 130 III 87, JT 2004 II 118; ATF 122 III 125, JT 1998 II 82; Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 1; Gilliéron, Commentaire de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 29 ad art. 82 LP). 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).

Tant la convention de prêt que la cédule hypothécaire sont des reconnaissances de dette justifiant la mainlevée provisoire pour les montants reconnus et échus (Panchaud/Caprez, op. cit., § 77; Favre/Liniger, Cédules hypothécaires et procédure de mainlevée, SJ 1995, pp. 101 ss).

En l'espèce, la poursuite est fondée sur une cédule hypothécaire. Il s'agit d'une poursuite en réalisation de gage immobilier. Contrairement aux poursuites ordinaires, une telle poursuite se continue non pas par le dépôt d'une réquisition de continuer la poursuite, mais par une réquisition de vente. Il n'y a pas de saisie, l'objet dont le produit de la réalisation servira à désintéresser le créancier étant déjà déterminé (Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, éd. 1993, p. 111).

Il en résulte que pour pouvoir obtenir la mainlevée de l'opposition qui porte tant sur la créance que sur le gage (art. 85 de l'ordonnance du Tribunal fédéral du 23 avril 1920 sur la réalisation forcée des immeubles [ORFI], RS 281.42), le créancier doit faire valoir dans la poursuite une créance assortie d'un droit de gage immobilier. L'opposition sera maintenue si le créancier n'établit pas par pièce tant sa créance que son droit de gage.

b) La procédure de mainlevée provisoire, comme la procédure de mainlevée définitive, est une procédure sur pièces (Urkundenprozess), dont le but n'est pas de constater la réalité de la créance en poursuite, mais l'existence d'un titre exécutoire : le créancier ne peut motiver sa requête qu'en produisant le titre et la production de cette pièce, considérée en vertu de son contenu, de son origine et de ses caractéristiques extérieures comme un tel titre, suffit pour que la mainlevée soit prononcée si le débiteur n'oppose pas et ne rend pas immédiatement vraisemblables des moyens libératoires (art. 82 al. 2 LP). Le débiteur peut soulever et rendre vraisemblable tout moyen libératoire pris de l'existence ou de l'exigibilité de la prétention déduite en poursuite (ATF 132 III 140, cons. 4.1.1, p. 142).

Le juge de la mainlevée provisoire examine donc seulement la force probante du titre produit par le créancier, sa nature formelle - et non la validité de la créance - et lui attribue force exécutoire si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblables ses moyens libératoires. Le débiteur n'a donc pas à apporter la preuve absolue (ou stricte) de ses moyens libératoires, mais seulement leur simple vraisemblance (ATF 130 III 321 c. 3.3, p. 325; ATF 132 III 140 c. 4.1.1. p. 142).

c) Une cédule hypothécaire remise en pleine propriété constitue une reconnaissance de dette abstraite et, dans une poursuite en réalisation de gage immobilier, un titre à la mainlevée de l'opposition tant pour la créance que pour le droit de gage (Gilliéron, Commentaire, n. 64 ad art. 82 LP; Panchaud/Caprez, op. cit., § 77; CPF, X. SA c. C., 22 mars 2001/99).

La créance incorporée dans une cédule hypothécaire est de nature abstraite, c'est à dire qu'elle n'énonce pas sa cause; elle doit être clairement distinguée de la créance causale résultant, par exemple, du contrat de prêt (Denys, Cédule hypothécaire et mainlevée, JT 2008 II 3 ss, spéc. n. 4 p. 4 ss ; ATF 115 II 149, SJ 1989 p. 633 ss; ATF 119 III 105, JT 1996 II 115). La créance incorporée dans la cédule jouit d'un droit de gage immobilier et, partant, peut fonder une poursuite en réalisation de gage immobilier.

En vertu de l'art. 855 al. 1 CC (Code civil du 10 décembre 1907, RS 210), la constitution d'une cédule hypothécaire éteint par novation l'obligation dont elle résulte et donne naissance à une créance nouvelle, qui est abstraite, en ce sens qu'elle n'énonce pas sa cause. Tel est le cas lorsque la cédule est constituée alors que les parties sont déjà créancière et débitrice l'une de l'autre, notamment lorsqu'il s'agit de garantir par la cédule un prêt déjà contracté. La nouvelle créance née de la constitution de la cédule prend ainsi la place de l'ancienne (Steinauer, Les droits réels, t. III, p. 246, n. 2945 ss et les réf. citées). Cette règle est

toutefois de droit dispositif (art. 855 al. 2 CC) et les parties peuvent convenir d'une juxtaposition des deux créances, la créance abstraite constatée dans la cédule venant doubler la créance causale aux fins d'en faciliter et d'en garantir le recouvrement (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, Berne 1990, pp. 297 et 300; ATF 119 III 105 précité).

En l'espèce, il n'y a pas eu novation puisque l'acte de cession en propriété et la lettre de résiliation de la banque mentionnent l'existence de deux créances.

Dans la mesure où seule la créance abstraite peut faire l'objet d'une poursuite en réalisation de gage immobilier, il importe de déterminer quelle créance est en poursuite. Dans le commandement de payer, la poursuivante se prévaut de la créance abstraite, puisqu'elle réclame le remboursement du capital des cédules hypothécaires avec intérêt. Les cédules sont d'ailleurs clairement mentionnées comme cause de l'obligation et titre de la créance. Les créances en poursuite peuvent ainsi fonder une poursuite en réalisation d'un gage immobilier.

d) La qualité de propriétaire du titre hypothécaire est nécessaire pour être reconnu titulaire de la créance abstraite incorporée dans le titre, et, partant, légitimé à requérir la mainlevée dans une poursuite en réalisation du gage immobilier. Dans le cas contraire, si la cédule n'a été remise qu'en nantissement, le créancier doit d'abord réaliser le gage mobilier constitué par la cédule, à moins que ce nantissement soit assorti d'une clause de remise en pleine propriété, qui confère à nouveau le droit au créancier d'agir par la voie de la poursuite en réalisation du gage immobilier.

S'agissant d'un titre hypothécaire au porteur, ce dernier est présumé en être le propriétaire (art. 930 al. 1 CC). Un tel titre légitime formellement celui qui le présente (Furter, Commentaire bâlois, rem. 1 ad

art. 978 CC, p. 1919). Une légitimation matérielle n'est pas nécessaire et la présomption réfragable de l'art. 930 al. 1 CC s'applique. Le poursuivi peut renverser cette présomption en établissant que la cédule n'a été remise qu'en nantissement (CPF, S. SA c. I. SA, 10 janvier 2002/1 et les arrêts cités en page 11; Favre/Liniger, op. cit., p. 106; Staehelin, *Betrieb und Rechtsöffnung beim Schuldbrief*, PJA 1994, p. 1258). L'existence de cette présomption a pour conséquence que le porteur d'une telle cédule est présumé être titulaire du droit de gage immobilier sur l'immeuble grevé (Favre/Liniger, op. cit., p. 106).

En l'espèce, les cédules sont au porteur. Elles ont été cédées en propriété à la banque à fin de garantie. Il s'agit d'un transfert de propriété à titre fiduciaire à fin de garantie. La banque est donc légitimée à poursuivre en réalisation du gage immobilier.

e) Le juge de la mainlevée doit examiner d'office, outre l'existence matérielle d'une reconnaissance de dette, les trois identités du poursuivant et du créancier désigné dans la reconnaissance de dette, du poursuivi et du débiteur désigné dans le titre, et l'identité de la prétention déduite en poursuite et de la dette reconnue (Gilliéron, *Commentaire*, n° 73 et 74 ad art. 82 LP).

Une reconnaissance de dette justifie la mainlevée contre celui que le titre désigne comme débiteur (Panchaud/Caprez, op. cit., § 20). Dès lors que seule la créance abstraite est en poursuite, la poursuite ne peut être dirigée et la mainlevée obtenue que contre le débiteur de la créance abstraite, et non contre le débiteur de la créance causale.

La copie de la cédule produite en première instance ne mentionne pas le nom du débiteur de la cédule. L'acte de cession en propriété de la cédule, signé par la recourante en sa qualité de « cédant et débiteur », mentionne toutefois à son chiffre 2.2 que la recourante se reconnaît débitrice du titre hypothécaire cédé en garantie à la banque. La qualité de débiteur cédulaire de la recourante est dès lors établie.

f) Avant d'obtenir la mainlevée, la poursuivante doit encore établir que la créance abstraite a été valablement dénoncée au remboursement et qu'elle était exigible au jour de la réquisition de poursuite (Favre/Liniger, op. cit., p. 108). Cette question doit aussi être examinée d'office (Denys, op. cit., ch. 8.2, p. 14). A cet égard, la recourante invoque l'inexigibilité de la créance causale.

Lorsque - comme c'est le cas en l'espèce - la créance causale et la créance abstraite coexistent, le poursuivant ne saurait obtenir la mainlevée dans la poursuite en réalisation de gage immobilier si la créance causale n'est pas exigible. En effet, la créance abstraite a une fonction de garantie de la créance causale, de sorte que cette fonction de garantie ne saurait déployer d'effets lorsque la créance causale n'est pas exigible. Il faut se référer au contrat et aux conditions de dénonciation fixées pour déterminer si la créance causale est exigible. Le poursuivi peut invoquer l'inexigibilité de la créance causale comme moyen libératoire (Denys, op. cit., n. 9.3 p. 15).

Pour justifier l'exigibilité de la créance causale, l'intimée invoque l'acte de crédit contresigné pour accord par la recourante, les conditions applicables aux prêts hypothécaires à taux fixe et l'art. 11 de ses conditions générales, édition 2004, dont elle soutient qu'elles font partie du contenu contractuel de par leur incorporation aux conditions applicables aux prêts hypothécaires à taux fixe. Elle fait ensuite valoir qu'au chapitre « Dénonciation » des conditions générales applicables aux prêts hypothécaires à taux fixe, la banque énumère les conditions auxquelles elle est en droit de réclamer au client une indemnité de sortie du contrat à taux fixe dans le cas où elle fait usage de son droit de dénonciation en tout temps prévu par l'art. 11 de ses conditions générales. De son côté, la recourante conteste que la créance causale ait été exigible au jour de la réquisition de poursuite. Elle conteste en particulier que l'art. 11 des conditions générales, édition 2004, soient applicables. Elle soutient que seules sont applicables les conditions

spéciales aux prêts hypothécaires à taux fixes, incorporées dans l'acte de crédit, et que celles-ci ne permettent une résiliation qu'à l'échéance du délai de dix ans correspondant à la durée pour lequel le contrat a été conclu.

Les conditions générales sont des clauses contractuelles pré-formulées qui décrivent de manière générale tout ou partie du contenu d'éventuels contrats. Elles n'ont de portée entre les parties que si celles-ci les ont adoptées par intégration. On entend par là la manifestation de volonté par laquelle les parties conviennent que des conditions générales déterminées complètent l'accord qu'elles ont passé et en feront partie intégrante (Tercier, le droit des obligations, 4^{ème} éd., nn. 860 et 870 et les réf. citées). L'intégration obéit aux règles générales sur la conclusion des contrats : il suffit qu'il y ait un accord et que cet accord soit valable, notamment quant à sa forme et à son objet. L'intégration sera souvent expresse (clause spéciale) ; elle peut aussi être tacite (sur la base d'un contrat-cadre, d'une pratique habituelle entre les parties). Elle peut être individuelle (les parties prennent effectivement connaissance du contenu des dispositions et en discutent) ou globale (une partie accepte les conditions générales « en bloc » sans les discuter, voire sans en prendre connaissance ; le procédé est licite, pour autant que le texte soit disponible et raisonnablement accessible aux parties ; Tercier, op. cit., n. 875). En cas de contestation, on applique les règles habituelles sur l'interprétation, lesquelles privilégient notamment la version la moins favorable à la partie qui a rédigé ou imposé le texte (Tercier, op. cit., n. 871 et les réf. citées).

La première question à résoudre est de savoir si les conditions générales, édition 2004, sont applicables entre les parties.

L'acte de crédit du 20 juin 2007 se réfère expressément aux conditions applicables aux prêts hypothécaires à taux fixe, dont le texte est incorporé dans le contrat et qui en font donc partie intégrante. Ces conditions générales renvoient expressément à l'« exemplaire joint en annexe des conditions générales de la Banque » avec la précision que cet

exemplaire « fait partie intégrante des présentes conditions ». Certes, la disposition ne précise pas quelle est l'édition des conditions générales qui est annexée au contrat, mais cela ne suffit pas pour dire que la banque n'a pas établi par titre le contenu des dispositions applicables, respectivement qu'elle n'a pas établi que l'édition 2004 qu'elle a produit est applicable. Les conditions générales applicables au contrat ne pouvaient être que l'édition en vigueur lors de la conclusion du contrat. L'édition 2004 des conditions générales invoquée par l'intimée est antérieure au contrat ; il appartenait le cas échéant à la recourante de rendre à tout le moins vraisemblable qu'il existait une édition postérieure à celle de 2004 qui aurait été en vigueur lors de la conclusion du contrat avec une réglementation différente. Elle n'a rien allégué de tel. On doit dès lors admettre que les conditions générales édition 2004 sont applicables entre les parties.

Les conditions générales, édition 2004 réservent expressément « les conventions particulières de même que les règlements spéciaux applicables à certaines catégories d'affaires ». Concrètement, il s'agit de l'acte de crédit du 20 juin 2007, des conditions applicables aux prêts hypothécaires à taux fixe, mais aussi des actes de cession en propriété et à fin de garantie des titres hypothécaires du 24 juin 2007. Lorsque ces textes contiennent des dispositions particulières, celles-ci l'emportent, au titre de *lex specialis*, sur les règles générales contenues dans les conditions générales de 2004.

L'acte de crédit du 20 juin 2007 ne contient aucune disposition relative à la dénonciation du prêt hypothécaire. Le chapitre « Dénonciation » des conditions applicables aux prêts hypothécaires à taux fixe, qui font partie intégrante du contrat, dispose que le prêt hypothécaire ne peut être dénoncé au remboursement qu'aux mêmes conditions que la créance incorporée dans le titre hypothécaire remis en garantie ayant le délai de dénonciation le plus court, et au plus tôt pour le jour de l'expiration du taux fixe. La disposition précise ensuite les conditions et modalités d'un remboursement anticipé. Quant aux actes de cession en propriété et à fin

de garantie du 24 juin 2007, qui ont été conclus postérieurement aux conditions générales qui précèdent, ils contiennent sous ch. 3.3, la clause selon laquelle les crédits en comptes courants peuvent être dénoncés au remboursement en tout temps, sauf dispositions particulières, et ceux accordés sous forme de prêts hypothécaires ne peuvent être dénoncés au remboursement qu'aux mêmes conditions que la créance incorporée dans le titre hypothécaire qui les garantit.

On doit se demander si, du fait de sa postériorité, la clause contenue dans les actes de cession en propriété et à fin de garantie des cédules doit l'emporter sur la disposition contenue dans les conditions générales applicables aux prêts hypothécaires à taux fixe. Les prêts hypothécaires peuvent être à taux fixe ou à taux variable. Le prêt hypothécaire à taux fixe constitue une catégorie spéciale de prêt hypothécaire. Dans la mesure où les conditions générales incorporées dans le contrat s'appliquent aux « prêts hypothécaires à taux fixe », la clause de dénonciation qui y est contenue doit être considérée comme une *lex specialis* par rapport à la clause contenue dans les actes de cession.

La clause de dénonciation contenue dans les conditions générales des prêts hypothécaires à taux fixe mentionne que la dénonciation au remboursement peut intervenir au plus tôt pour le jour de l'expiration du taux fixe. A l'alinéa suivant, elle indique les conditions et les modalités auxquelles un remboursement anticipé peut néanmoins intervenir. La dénonciation anticipée doit alors respecter le délai de dénonciation du titre hypothécaire. Elle peut intervenir sur demande du client ou sur demande de la banque, avec la précision que lorsqu'elle émane de la banque, une hausse des taux sur les marchés de l'argent ne peut cependant justifier à elle seule une telle demande. Quant au troisième paragraphe de la disposition, il ne concerne pas les conditions d'un remboursement anticipé, mais les conditions et les modalités auxquelles la banque peut réclamer une indemnité au client en cas de remboursement anticipé.

Telle qu'elle est rédigée, cette disposition ne prévaut que partiellement sur le chiffre 11 des conditions générales de l'intimée. Elle n'interdit pas à la banque de demander en tout temps le remboursement du prêt hypothécaire ni n'exige que des conditions particulières soient réalisées pour l'autoriser à demander le remboursement anticipé du prêt hypothécaire. Elle lui interdit en revanche d'exiger un tel remboursement lorsque sa décision n'est motivée que par une hausse des taux sur les marchés de l'argent et l'oblige, en cas de demande de remboursement anticipé, à respecter le délai de dénonciation du titre hypothécaire.

En l'espèce, la recourante ne rend pas vraisemblable que la demande de la banque aurait été motivée par une telle hausse, notoirement inexistante à l'heure actuelle. La recourante n'a d'ailleurs rien allégué de tel. Quant à l'intimée, elle a dénoncé la créance causale en respectant le délai de dénonciation des cédules, ce qui n'est au demeurant pas contesté. C'est dès lors à juste titre que le premier juge a prononcé la mainlevée provisoire pour les montants réclamés, en capital et intérêts.

III. En définitive, le recours est rejeté, le prononcé étant confirmé.

Les frais d'arrêt de la recourante sont fixés à 900 francs. La recourante doit payer à l'intimée la somme de 800 fr. à titre de dépens de deuxième instance.

Par ces motifs,

la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant en audience publique en sa qualité d'autorité
de recours en matière sommaire de poursuites,

p r o n o n c e :

I. Le recours est rejeté.

II. Le prononcé est confirmé.

III. Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 900 fr. (neuf cents francs).

IV. La recourante G._____ doit verser à l'intimée M._____ la somme de 800 fr. (huit cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 2 septembre 2010

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

Le greffier :

Du 15 novembre 2010

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Nicolas Mattenberger, avocat (pour G._____),
- M._____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 189'214 fr. 85.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des articles 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des articles 113 et suivants LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, au moins à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme le Juge de paix du district du Jura - Nord vaudois.

Le greffier :