

## COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

---

---

Arrêt du 29 décembre 2017

---

Composition : Mme ROULEAU, présidente  
M. Colombini et Mme Byrde, juges  
Greffier : M. Elsig

\*\*\*\*\*

**Art. 82 al. 1 LP ; 484, 560, 602, 603 CC ; 110 ch. 1 CO**

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant à huis clos en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites, s'occupe du recours exercé par **A.D.** \_\_\_\_\_, au [...], contre le prononcé rendu le 18 août 2017, à la suite de l'interpellation de la poursuivie, par le Juge de paix du district de Lavaux-Oron, dans la cause opposant le recourant à **W.** \_\_\_\_\_, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

**En fait :**

**1.** Le 3 mars 2017, à la réquisition de A.D.\_\_\_\_\_, l'Office des poursuites du district de Lavaux-Oron a notifié à W.\_\_\_\_\_, dans la poursuite en réalisation de gage immobilier n° 8'201'074, un commandement de payer la somme de 552'564 fr. 65 avec intérêt à 10 % l'an dès le 22 janvier 2016, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation :

« Montant dû à forme d'une cédule hypothécaire au porteur, sur papier, établie le 17 août 2006, de Fr. 600'000.00 nominal, portant le N° [...] et à forme au surplus d'une déclaration de subrogation souscrite le 25 janvier 2016 par Banque X.\_\_\_\_\_ en faveur du poursuivant A.D.\_\_\_\_\_. Voir au surplus sommation du 27 janvier 2016. Droits contre la débitrice solidaire P.\_\_\_\_\_ expressément réservés. Débitrice poursuivie solidairement avec P.\_\_\_\_\_ à [...]. »

La poursuivie a formé opposition totale.

**2. a)** Par acte du 15 mars 2017, le poursuivant a requis du Juge de paix du district de Lavaux-Oron, avec suite de frais et dépens, qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 552'564 fr. 65 avec intérêt à 10 % dès le 22 janvier 2016. A l'appui de sa requête, il a produit, outre le commandement de payer susmentionné, les pièces suivantes :

- une copie d'un pacte successoral notarié du 8 novembre 2010, passé entre le poursuivant et B.D.\_\_\_\_\_ prévoyant notamment ce qui suit :

« (...) »

Article deuxième.

Je (réd. B.D. \_\_\_\_\_) lègue, hors part, mes biens immobiliers à mes deux filles, chacune pour une part d'une demie. (...).

Article troisième.

Je lègue à mon époux (red. A.D. \_\_\_\_\_), sa vie durant, l'usufruit de l'immeuble sis à [...], [...]. (...)

(...)

Article cinquième.

J'institue en qualité d'héritiers, pour le solde de ma succession :

- mes filles, chacune pour une part d'un quart ;
- mon époux, pour une part d'une demie.

(...) » ;

- une copie d'un certificat d'héritiers établi le 11 octobre 2012 par le Juge de paix du district de Lavaux-Oron, à la suite du décès de B.D. \_\_\_\_\_ le 25 mai 2012, certifiant que la défunte avait laissé comme seuls héritiers institués, le poursuivant, la poursuivie et P. \_\_\_\_\_ et mentionnant le droit d'usufruit susmentionné en faveur du poursuivant ;

- un extrait du registre foncier relatif à la parcelle n° [...] de la Commune de [...], sise [...], mentionnant comme propriétaires communs le poursuivant, la poursuivie et P. \_\_\_\_\_, l'usufruit en faveur du poursuivant en tant que servitude, ainsi qu'une cédule hypothécaire sur papier au porteur en premier rang de 600'000 francs, avec un intérêt maximum de 10 % ;

- une copie d'une cédule hypothécaire au porteur n° [...] de 600'000 francs avec taux maximal d'intérêt de 10 %, établie le 17 août 2006 et grevant la parcelle n° [...] de la commune de [...] ;

- une copie certifiée conforme d'une convention signée le 18 janvier 2016 par le poursuivant et le 25 janvier 2016 par Banque X. \_\_\_\_\_ , prévoyant notamment ce qui suit :

« En préambule,

La banque a accordé un prêt hypothécaire de 550'000 fr. à Mme B.D.\_\_\_\_\_, conformément au contrat-cadre de crédit hypothécaire du 03/09.08.2006 Mme B.D.\_\_\_\_\_ est décédée le 23.05.2012 et a laissé comme seuls héritiers, conformément au certificat d'héritiers du 11.10.2012, M. A.D.\_\_\_\_\_, Mme P.\_\_\_\_\_ et Mme W.\_\_\_\_\_. Les prénommés sont devenus dès lors codébiteurs du prêt hypothécaire mentionné ci-dessus et copropriétaires de l'immeuble sis [...], [...], parcelle no [...] remis en gage. Les intérêts hypothécaires étant impayés depuis le 30 juin 2014, la Banque a dénoncé au remboursement le prêt hypothécaire en date du 17 mars 2015 pour le 30 septembre 2015.

Cela étant exposé, les parties conviennent de ce qui suit :

1. Le client s'engage à verser, valeur 22.01.2016 la somme de CHF 552'564.65 destinée au remboursement du prêt hypothécaire No [...] au nom des Héritiers de B.D.\_\_\_\_\_.

2. Ce montant est à verser sur le compte Banque X.\_\_\_\_\_ (...)

3. En contrepartie, la Banque s'engage à remettre, libre de tout gage, le titre hypothécaire suivant au client :

CHF 600'000.00, cédule hypothécaire au porteur, No [...], grevant en 1<sup>er</sup> rang la parcelle no [...] de la Commune de [...],

4. Dès réception du montant mentionné sous chiffre no 1, le client sera légalement subrogé dans nos droits.

(...) » ;

- une copie d'un courrier de Banque X.\_\_\_\_\_ au conseil du poursuivant du 24 février 2016 lui remettant deux copies certifiées conformes de la convention des 18 et 25 janvier 2016 susmentionnée ;

- une copie d'un courrier de Banque X.\_\_\_\_\_ au conseil du poursuivant du 29 février 2016, confirmant qu'en application du contrat-cadre de crédit hypothécaire des 3 et 9 août 2016, la cédule hypothécaire grevant

la parcelle [...] de la Commune de [...] lui avait été remise en pleine propriété ;

- une copie d'une lettre recommandée du conseil du poursuivant à la poursuivie et à P.\_\_\_\_\_ du 27 janvier 2016, avec accusé de réception par la poursuivie du 1<sup>er</sup> février 2016, les informant du remboursement par son client du crédit hypothécaire, de la subrogation de celui-ci dans les droits de la banque et leur impartissant un délai au 10 février 2016 pour lui verser, conjointement et solidairement, un premier acompte de 200'000 fr. et lui faire des propositions pour le versement du solde ;

- une copie d'une lettre recommandée du conseil du poursuivant à la poursuivie et à P.\_\_\_\_\_ du 30 juin 2016, avec accusé de réception par la poursuivie du 1<sup>er</sup> juillet 2016, se référant à la sommation du 27 janvier 2016 demeurée sans réponse, proposant contre la renonciation à engager des poursuites en réalisation de gage qu'elles acceptent d'assumer l'intérêt sur la dette hypothécaire de 3 % l'an, soit 7'360 fr. pour la période du 22 janvier au 30 juin 2016, et les invitant à se déterminer dans un délai échéant le 11 juillet 2016 et, en cas d'acceptation, de verser, conjointement et solidairement, la somme de 7'360 francs ;

- une copie de la réquisition de poursuite en réalisation de gage immobilier du 14 février 2017 ;

- une procuration.

**b)** Par courrier recommandé du 28 mars 2017, le juge de paix a notifié la requête à la poursuivie et lui a impartit un délai au 27 avril 2017 pour se déterminer.

Dans ses déterminations du 27 avril 2017, la poursuivie a conclu, avec suite de frais et dépens, à l'irrecevabilité et au rejet de la requête de mainlevée. Elle a produit les pièces suivantes :

- une copie certifiée conforme du dispositif d'une ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 27 mars 2013 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant N.\_\_\_\_\_ SA d'avec la poursuivie, désignant l'avocate R.\_\_\_\_\_ afin qu'elle intervienne au partage de la succession de feu B.D.\_\_\_\_\_ en lieu et place de la poursuivie ;

- une copie certifiée conforme du dispositif d'un jugement rendu le 19 septembre 2013 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant N.\_\_\_\_\_ SA d'avec la poursuivie, confirmant la désignation de l'avocate R.\_\_\_\_\_ afin qu'elle intervienne au partage de la succession de feu B.D.\_\_\_\_\_ en lieu et place de la poursuivie.

**c)** Par courrier du 9 mai 2017, le juge de paix a transmis ces déterminations au conseil du poursuivant et lui a imparti un délai au 30 mai 2017 pour se déterminer.

Dans sa réplique du 23 mai 2017, le poursuivant, par son conseil, a confirmé les conclusions de sa requête. Il a produit les pièces suivantes :

- une copie d'une confirmation d'hypothèque adressée le 5 mars 2015 par Banque X.\_\_\_\_\_ aux héritiers de B.D.\_\_\_\_\_ indiquant un montant du crédit de 550'000 francs, un taux d'intérêt de 2,85 % l'an dès le 3 février 2015 et comme immeuble grevé la maison individuelle sise [...] à [...] ;

- une copie d'un courrier adressé le 17 mars 2015 par Banque X.\_\_\_\_\_ aux héritiers de B.D.\_\_\_\_\_ se référant à des entretiens avec le poursuivant, constatant que les intérêts hypothécaires demeuraient impayés depuis le 30 juin 2014 et dénonçant au remboursement l'entier de la relation contractuelle, le crédit qui y était attaché, le contrat-cadre de crédit des 3 et 9 août 2006, ainsi que la cédule hypothécaire n° [...] avec effet au 30 septembre 2015.

**3.** Par prononcé non motivé du 18 août 2017, notifié au poursuivant le 21 août 2017, le Juge de paix du district de Lavaux-Oron a rejeté la requête de mainlevée (I), a fixé les frais judiciaires à 990 fr. (II), les a mis à la charge du poursuivant (III) et a dit que celui-ci verserait à la poursuivie des dépens, fixés à 5'000 fr. (IV).

Le 24 août 2017, le poursuivant a demandé la motivation de ce prononcé.

Les motifs du prononcé ont été adressés aux parties le 26 octobre 2017 et notifiés au poursuivant le lendemain.

**4.** Par acte du 3 novembre 2017, le poursuivant, par son conseil, a recouru contre ce prononcé en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que sa requête de mainlevée est admise et le droit de gage reconnu. Il a requis l'octroi de l'effet suspensif en ce qui concerne l'allocation des dépens de première instance.

Par décision du 8 novembre 2017, la présidente de la cour de céans a admis la requête d'effet suspensif.

Dans sa réponse du 4 décembre 2017, l'intimée W. \_\_\_\_\_ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours dans la mesure où il est recevable.

Le recourant a déposé le 14 décembre 2017 une réplique spontanée confirmant ses conclusions.

**En droit :**

**I.** La demande de motivation et le recours ont été déposés dans les délais de dix jours des art. 239 al. 2 et 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272). Motivé conformément à l'art. 321 al. 1 CPC, le recours est recevable.

La réponse de l'intimée est également recevable (art. 322 al. 2 CPC) de même que la réplique spontanée du recourant en vertu de la jurisprudence relative au droit d'être entendu (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 ; ATF 137 I 195 consid. 2.3 et les références citées ; TF 5A\_750/2016 du 15 novembre 2016 consid. 2.1 et les références citées ; TF 5A\_42/2011 du 21 mars 2011 consid. 2).

**II.** Le premier juge a considéré en substance que poursuivant et poursuivie étaient héritiers dans le cadre de la succession de feu B.D.\_\_\_\_\_, que les trois héritiers mentionnés dans le certificat d'héritiers étaient devenus copropriétaires de l'immeuble objet du droit de gage et débiteurs de la dette hypothécaire entrée dans les dettes de la défunte, que, par la convention signée avec Banque X.\_\_\_\_\_, le poursuivant était devenu en même temps créancier hypothécaire de la succession, de sorte que les rapports entre codébiteurs relevaient exclusivement du partage et ne pouvaient donner lieu à une créance d'un des débiteurs contre les autres et qu'il ne pouvait être question d'une subrogation légale.

Le recourant soutient que l'immeuble grevé ne ferait pas partie des biens de la succession, que la dette hypothécaire serait une dette personnelle des propriétaires, qu'étant usufruitier selon le pacte successoral, il ne serait en aucun cas débiteur de la dette hypothécaire qui grève l'immeuble et qu'il serait au bénéfice d'une subrogation légale en vertu de la convention passée avec Banque X.\_\_\_\_\_ le 24 février 2015 (recte : 18 et 25 janvier 2016).

**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. La procédure de mainlevée provisoire, ou 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 juge de la mainlevée examine uniquement la force probante du titre produit par le poursuivant, sa nature formelle (ATF 142 III 720 consid. 4.1 ; ATF 132 III 140 consid. 4.1.1 et les arrêts cités).

Contrairement aux poursuites ordinaires, une poursuite en réalisation de gage immobilier se continue par la réalisation du gage et non par la saisie ou la faillite du poursuivi (art. 41 al. 1 et 154 LP).

Il en résulte que, pour pouvoir obtenir la mainlevée de l'opposition, qui porte tant sur la créance que sur le gage (art. 85 ORFI [ordonnance du 23 avril 1920 sur la réalisation forcée des immeubles, RS 281.42]), le créancier doit faire valoir dans la poursuite une créance assortie d'un gage immobilier et s'il manque l'un ou l'autre l'opposition devra être maintenue (ATF 140 III 180 consid. 5.1.2, SJ 2014 I 326).

La jurisprudence a précisé que, dans une poursuite en réalisation de gage immobilier, la cédule hypothécaire est une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP et vaut titre à la mainlevée provisoire pour toute la créance instrumentée dans le titre (ATF 140 III 180 consid. 5.1.2, SJ 2014 I 326). Toutefois, si la cédule ne comporte pas l'indication d'un débiteur, le créancier ne pourra obtenir la mainlevée provisoire que s'il produit, en plus de la cédule, une copie de la pièce contenant l'engagement du débiteur (ATF 134 III 71 consid. 3 ; ATF 129 III 12 consid. 2.5). Il n'est pas nécessaire d'avoir un titre de mainlevée pour la créance causale, qui n'est pas la créance en poursuite. Le poursuivi peut cependant tirer des moyens de défense de la créance causale, par exemple en faisant valoir qu'elle est éteinte ou que son montant est inférieur (Denys, Cédule hypothécaire et mainlevée, JdT 2008 II 16). La vraisemblance du moyen libératoire suffit.

Il appartient en outre au créancier d'établir par titre que la créance a été valablement dénoncée (art.844 aCC ; art. 847 nCC) et qu'elle était exigible lors de la notification du commandement de payer (Abbet/Veuillet, La mainlevée d'opposition, n. 231 ad art. 82 LP).

**b)** L'art. 560 CC (Code civil du 19 décembre 1907 ; RS 210) prévoit que les héritiers acquièrent de plein droit l'universalité de la succession, dès que celle-ci est ouverte. Les immeubles deviennent propriété en main commune des héritiers, même si le testateur en a prescrit l'attribution à l'un d'eux (ATF 70 II 267, JdT 1945 I 130).

Selon l'art. 602 CC, s'il y a plusieurs héritiers, tous les droits et obligations compris dans la succession restent indivis dans le partage. En vertu de cette disposition, les héritiers sont propriétaires en commun des biens qui dépendent de la succession. La communauté héréditaire fait naître la propriété commune (Spahr, Commentaire romand, n. 17 ad art. 602 CC). Les cohéritiers sont titulaires de droits indivis. Jusqu'au partage, ils n'ont aucune prérogative individuelle sur les biens successoraux (Spahr, op. cit., n. 18 ad art. 602 CC).

Le principe de la main commune ne s'applique pas au passif successoral. Les dettes donnent lieu à une responsabilité solidaire (art. 143 ss CO) de chaque héritier (art. 603 CC). Ainsi tout membre de la communauté peut être recherché personnellement, même avant le partage, pour l'ensemble des dettes et tout son patrimoine en répond (Spahr, op. cit., n. 22 ad art. 602 CC).

La responsabilité solidaire des héritiers pour les dettes du défunt n'existe qu'en faveur des créanciers qui ne sont pas en même temps héritiers, les créances entre héritiers étant liquidées dans la procédure de partage. Entre héritiers, la liquidation de la succession comprend aussi la répartition des dettes : seul le partage successoral établit quels sont les héritiers qui doivent supporter en définitive les différentes dettes de la communauté héréditaire (ATF 71 II 219, JdT 1946 I 168 ; ATF 72 II 154 consid. 5, JdT 1946 I 610). C'est en tout cas l'avis de la

doctrine dominante et le Tribunal fédéral a jugé, à plusieurs reprises, que les créances des héritiers doivent être débattues et liquidées dans le cadre du partage (Spahr, op. cit., n. 21 ad art. 603 CC et réf. ; cf. Kuonen, Commentaire romand, n. 28 ad art. 653 CC).

**c)** Selon l'art. 484 al. 1 CC, le disposant peut faire, à titre de legs, des libéralités qui n'emportent pas d'institution d'héritier. Il pourra notamment léguer un objet dépendant de la succession ou son usufruit (art. 484 al. 2 CC).

Le légataire n'acquiert pas à l'ouverture de la succession la qualité de successeur à titre universel du défunt. Il ne fait pas partie de la communauté héréditaire et ne répond pas des dettes du défunt (Hubert-Froidevaux, Commentaire du droit des successions, n. 13 ad art. 484 CC ; Steinauer, Le droit des successions, n. 530 p. 269). Le légataire n'est en réalité pas un successeur du de cujus, mais un successeur du débiteur du legs (en général, l'ensemble des héritiers) (Steinauer, op. cit., n. 531 p. 270). Il a une action personnelle contre le débiteur des legs ou, faute de débiteurs spécialement désignés, contre les héritiers légaux ou institués (art. 562 al. 1 CC). Le légataire d'un droit réel, qu'il s'agisse d'un droit de propriété ou d'un droit réel restreint (par exemple l'usufruit d'une maison) ne devient pas propriétaire du bien grevé ou titulaire du droit réel restreint, mais dispose seulement d'une action personnelle contre le débiteur des legs (Hubert-Froidevaux, op. cit., n. 28 ad art. 484 CC ; Steinauer, op. cit., n. 539 p. 275).

Le de cujus peut également faire un legs à une personne qui est aussi héritière légale ou instituée. On parle alors de legs préciputaire. Les débiteurs du legs préciputaire sont, sauf précision contraire du de cujus, l'ensemble des héritiers, y compris celui qui bénéficie du legs : les biens légués sont prélevés dans la masse successorale et remis au légataire ; le solde est partagé entre les héritiers (Steinauer, op. cit., n. 534 p. 270 ; Hubert-Froidevaux, op. cit., n. 19 ad art. 484 CC).

La volonté du de cujus d'attribuer à l'héritier un ou plusieurs de ses biens en plus de la part héréditaire de celui-ci doit pouvoir être clairement établie. En effet, lorsque le de cujus prévoit que certains biens doivent revenir à un héritier, il peut aussi s'agir d'une simple règle de partage, qui précise comment cet héritier doit recevoir la part de succession à laquelle il a droit ; l'héritier ne reçoit alors pas plus que cette part (Steinauer, n. 535 p. 271).

Il y a lieu de distinguer entre legs et règle de partage. En vertu de l'art. 608 CC, le disposant peut, par disposition à cause de mort, prescrire certaines règles pour faciliter le partage de son patrimoine et notamment la formation des lots. Tout comme le legs, la règle de partage peut avoir pour objet l'attribution par le de cujus d'un bien déterminé à l'un des héritiers (Hubert-Froidevaux, op. cit., n. 14 ad art. 484 CC). L'attribution d'un objet de la succession n'est pas réputée legs, mais simple règle de partage, si la disposition ne révèle pas une intention contraire de son auteur (art. 608 al. 3 CC et art. 522 al. 2 CC).

**d)** Le certificat d'héritiers est une attestation de l'autorité constatant que les personnes mentionnées sur le document sont les seuls héritiers du de cujus et peuvent disposer de ses biens. Il n'a qu'un caractère provisoire en ce sens qu'il ne fait qu'attester une situation de fait, à savoir que la vocation héréditaire des héritiers institués n'a pas été contestée, sans que l'autorité n'ait procédé au préalable à une analyse de la situation de droit matériel. Dès lors, il ne constitue pas une décision définitive relative à la qualité d'héritier qui demeure conditionnelle tant qu'il existe une possibilité d'ouvrir une action successorale (action en annulation, en pétition d'hérédité, en réduction, en constatation d'inexistence ou de nullité de testament (Hubert-Froidevaux, op. cit., n. 1 ad art. 559 CC ; Steinauer, op. cit., n. 901 p. 441).

**e)** Selon l'art. 110 ch. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), le tiers qui paie le créancier est légalement subrogé, jusqu'à due concurrence, aux droits de ce dernier, lorsqu'il dégrève une

chose mise en gage pour la dette d'autrui et qu'il possède sur cette chose un droit de propriété ou un autre droit réel.

Est un tiers la personne qui n'est impliquée en aucune qualité dans l'obligation, à savoir qui n'est à aucun titre débitrice personnelle du créancier. Ne sont donc pas des tiers le codébiteur ou la caution (Tevini Du Pasquier, Commentaire romand. n. 2 ad art. 110 CO). Les parties ne peuvent pas créer, par convention, un droit de subrogation légale (Tevini Du Pasquier, op. cit., n. 8 ad art. 110 CO).

**f)** En l'espèce, le recourant est l'époux de feu B.D.\_\_\_\_\_. Les époux avaient passé un pacte successoral organisant la succession de B.D.\_\_\_\_\_ de la manière suivante :

« ... Je lègue, hors part, mes biens immobiliers à mes deux filles, chacune pour une part d'une demie.

Je lègue à mon époux, sa vie durant, l'usufruit de l'immeuble sis à [...], [...] ...

J'institue en qualité d'héritiers, pour le solde de ma succession :

- mes filles, chacune pour une part d'un quart
- mon époux, pour une part d'une demie. »

Le 11 octobre 2012, le Juge de paix a délivré un certificat d'héritiers mentionnant comme héritiers le recourant, l'intimée et sa sœur P.\_\_\_\_\_, avec mention du droit d'usufruit en faveur du recourant sur l'immeuble de [...].

L'extrait du Registre foncier mentionne que l'immeuble de [...] est propriété commune de la communauté héréditaire formée du recourant, de l'intimée et d'P.\_\_\_\_\_, l'usufruit du recourant sur cet immeuble étant indiqué comme servitude.

Il n'a pas été allégué qu'une action successorale (action en annulation, en pétition d'hérédité, en réduction, en constatation d'inexistence ou de nullité de testament) aurait été intentée en temps utile. Le partage n'est pas encore intervenu.

Le 5 mars 2015, Banque X. \_\_\_\_\_ a confirmé aux héritiers de B.D. \_\_\_\_\_ l'hypothèque à taux variable sur l'immeuble de [...], pour un montant de 550'000 fr. au taux de 2,85% à partir du 3 février 2015. Ce prêt a été dénoncé au remboursement le 17 mars 2015.

Les 18 et 25 janvier 2016, le recourant a signé une convention avec Banque X. \_\_\_\_\_, qui indique en préambule ce qui suit :

« La banque a accordé un prêt hypothécaire de 550'000 fr. à Mme B.D. \_\_\_\_\_, conformément au contrat-cadre de crédit hypothécaire du 03/09.08.2006 Mme B.D. \_\_\_\_\_ est décédée le 23.05.2012 et a laissé comme seuls héritiers, conformément au certificat d'héritiers du 11.10.2012, M. A.D. \_\_\_\_\_, Mme P. \_\_\_\_\_ et Mme W. \_\_\_\_\_. Les prénommés sont devenus dès lors codébiteurs du prêt hypothécaire mentionné ci-dessus et copropriétaires de l'immeuble sis [...] [...], parcelle no [...] remis en gage. Les intérêts hypothécaires étant impayés depuis le 30 juin 2014, la Banque a dénoncé au remboursement le prêt hypothécaire en date du 17 mars 2015 pour le 30 septembre 2015. »

La convention prévoit ensuite les points suivants :

« 1. Le client s'engage à verser, valeur 22.01.2016 la somme de CHF 552'564.65 destinée au remboursement du prêt hypothécaire No [...] au nom des Héritiers de B.D. \_\_\_\_\_.

2. Ce montant est à verser sur le compte Banque X. \_\_\_\_\_ (...)

3. En contrepartie, la Banque s'engage à remettre, libre de tout gage, le titre hypothécaire suivant au client :

CHF 600'000.00, cédule hypothécaire au porteur, No [...], grevant en 1<sup>er</sup> rang la parcelle no [...] de la Commune de [...],

4. Dès réception du montant mentionné sous chiffre no 1, le client sera légalement subrogé dans nos droits. »

**g)** Le recourant fait valoir qu'il aurait deux qualifications, celle de légataire d'un usufruit portant sur la totalité de l'immeuble et celle

d'héritier pour une demie des avoirs fongibles. Il méconnaît que la qualité d'héritier porte par définition sur l'ensemble de la succession et que l'octroi d'un legs préciputaire ou l'attribution d'un bien ou d'un droit à titre de règle de partage ne supprime pas cette qualité, conformément aux principes exposés ci-dessus.

En l'espèce, le pacte successoral institue comme héritiers le recourant, l'intimée et sa sœur. Il prévoit un legs, hors part, - ce qui tend à démontrer l'existence d'un legs préciputaire, le point de savoir s'il s'agit d'un legs préciputaire ou d'une règle de partage n'étant cependant pas ici décisif - des immeubles à ses filles, un usufruit étant légué au recourant sur l'immeuble de [...].

C'est à juste titre que le certificat d'héritiers mentionne comme héritiers le recourant, l'intimée et P.\_\_\_\_\_, qui forment une communauté héréditaire, communauté qui est débitrice du legs en faveur des filles de feu B.D.\_\_\_\_\_ portant sur les immeubles et en faveur du recourant portant sur le droit d'usufruit sur l'immeuble de [...]. D'ailleurs, l'extrait du registre foncier mentionne que l'immeuble de [...] est propriété commune de la communauté héréditaire formée du recourant, de l'intimée et d'P.\_\_\_\_\_. Il en résulte que, tant que le partage n'est pas intervenu et que les legs n'ont pas été délivrés, les trois intéressés sont toujours titulaires des créances, des dettes et des gages relatifs à l'immeuble indivis de [...]. La convention avec la banque, signée par le recourant, indique d'ailleurs clairement que A.D.\_\_\_\_\_, P.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ sont devenus codébiteurs du prêt hypothécaire mentionné ci-dessus et copropriétaires de l'immeuble sis [...], [...], parcelle n° [...] remis en gage.

Il en résulte que le recourant ne saurait se prévaloir de la subrogation légale de l'art. 110 ch. 1 CO, le codébiteur n'étant pas un tiers au sens de cette disposition, comme exposé ci-dessus (consid. IIe).

Par ailleurs, dans la mesure où, en payant par hypothèse au-delà de sa part, le recourant disposerait d'une créance récursoire - cas échéant fondée sur les règles sur la gestion d'affaires (art. 419ss CO), dès

lors que la dette a été réglée sans l'accord des autres cohéritiers (cf. Steinauer, op. cit., n. 1213a p. 566), celle-ci devrait se régler dans le cadre du partage, comme exposé ci-dessus (consid. IIb). L'existence et le sort d'une telle créance est à ce stade complètement incertain.

L'intimée a ainsi rendu suffisamment vraisemblable que la créance causale est éteinte et que le recourant n'a pas été subrogé dans les droits de la banque, respectivement qu'une éventuelle créance récursoire ne pourrait se régler que dans le cadre du partage, de sorte que la cédule ne constitue pas un titre de mainlevée provisoire suffisant.

**h)** Par surabondance, on relèvera que la créance cédulaire n'a pas été dénoncée au remboursement dans le délai de six mois prévu par dite cédule.

En effet, par courrier du 27 janvier 2016, se prévalant de la subrogation dans les droits de Banque X.\_\_\_\_\_, le recourant a fixé à l'intimée et à sa sœur un délai au 10 février 2016 pour régler un premier acompte de 200'000 francs. Par courrier du 30 juin 2016 il a indiqué que le silence le contraindrait à engager des poursuites en réalisation de gage immobilier. Ces courriers ne valent pas dénonciation de la créance cédulaire, qui n'est en tout état de cause pas exigible.

De même, c'est en vain que le recourant se prévaut du fait que le prêt a été dénoncé comme cela résulte du préambule de la convention du 18 janvier 2016. Cette dénonciation ne concerne en effet que la créance causale et non la créance cédulaire.

**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 1'200 fr., doivent être mis à la charge du recourant (art. 106 al. 1 CPC), qui devra en outre verser à l'intimée des dépens de

deuxième instance, fixés à 3'000 fr. (art. 3 et 8 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6])

Par ces motifs,  
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,  
statuant à huis clos 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 judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis à la charge du recourant.
- IV.** Le recourant A.D. \_\_\_\_\_ doit verser à l'intimée W. \_\_\_\_\_ la somme de 3'000 fr. (trois mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

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

- M. Serge Maret, agent d'affaires breveté (pour A.D. \_\_\_\_\_),
- Me Christophe Misteli, avocat (pour W. \_\_\_\_\_).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 552'564 fr 65.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 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 art. 113 ss 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 à :

- Mme le Juge de paix du district de Lavaux-Oron.

Le greffier :