

VD_FINDINFO Jug / 2013 / 278 vom 28. Februar 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-02-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2013___278

FR: VD_FINDINFO Jug / 2013 / 278 du 28 février 2014

IT: VD_FINDINFO Jug / 2013 / 278 del 28 febbraio 2014

Regeste

DROIT TRANSITOIRE, CURATEUR, ACTION EN RESPONSABILITÉ, DILIGENCE, LÉGITIMATION ACTIVE ET PASSIVE, TORT MORAL, ILLICÉITÉ | 1 Tit. fin. CC, 14a Tit. fin. CC, 398 CC, 417 CC, 426 CC, 42 al. 2 CO, 53 CO, 1 LRECA

Erwägungen

E. 19

décembre 2008, RS 272) dispose que les procédures en cours à l'entrée en vigueur de la présente loi sont régies par l'ancien droit de procédure jusqu'à la clôture de l'instance, quelle que soit leur nature (Tappy, Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure civile unifiée, publié in JT 2010 III 11, p. 19), qu'introduite par demande du 19 décembre 2008, la présente procédure était en cours lors de l'entrée en vigueur du CPC le 1^{er} janvier 2011, qu'elle demeure donc régie par l'ancien droit de procédure, soit notamment le CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, dans sa version au 31 décembre 2010, RSV 270.11), que le défendeur Z. _____ a été régulièrement assigné à l'audience de ce jour par exploit du 10 septembre 2013, qui lui a été personnellement notifié le 12 septembre 2013, selon accusé de réception n° [...], qu'il n'a pas comparu, ni personne en son nom, que, proclamé par l'huissier plus d'une heure après celle fixée pour sa comparution, il a persisté à faire défaut, sans qu'il soit porté à la connaissance de la cour qu'il ait été empêché de comparaître pour une cause majeure au sens de l'art. 305 al. 2 CPC-VD, vu les art. 305 al. 1 et 308 CPC-VD, décide de passer au jugement par défaut. Appliquant aux allégués de la demanderesse relatifs au seul défendeur encore en cause l'art. 308 al. 2 CPC-VD, selon lequel les faits allégués par la partie présente sont réputés vrais dans la mesure où le contraire ne résulte pas du dossier et ceux allégués par la partie défaillante ne sont retenus que pour autant qu'ils soient prouvés, la Cour civile considère : Remarques liminaires : En cours d'instruction, plusieurs personnes ont été entendues en qualité de témoins, en particulier B.F. _____ et [...], ainsi que C. _____, respectivement enfants et frère de la demanderesse A.F. _____. En raison des liens familiaux unissant ces personnes et l'implication des susnommés dans les affaires de la demanderesse, leurs déclarations ne seront retenues que pour autant qu'elles soient corroborées par d'autres éléments du dossier. Le témoignage de G. _____, ami de la demanderesse qui l'a aidée dans ses démarches administratives, est retenu avec la même réserve. En effet, outre ses liens avec la demanderesse, ce témoin a eu connaissance avant son audition des allégués sur lesquels il serait entendu. En fait: 1. Depuis l'année 1983 en tout cas, la demanderesse A.F. _____ exploite la boutique [...] à Lausanne. 2. Le 26 juillet 1996, la mère de la demanderesse, [...], a transféré un montant de 69'199 fr. 70 sur le compte de sa fille auprès de la Banque S. _____. L'avis de débit mentionne l'adresse de la mère de la demanderesse "p.a. C. _____, [...]". Au 16 août 1996, le compte courant n°

309933.29.00.80-0 de la demanderesse auprès de la Banque S. _____ présentait un solde négatif de 60'355 fr. 22. Le 4 septembre 1996, la Banque S. _____ a fait notifier à la demanderesse un commandement de payer requérant paiement du montant de 60'355 fr. 22. L'agent d'affaire [...] est intervenu pour la demanderesse auprès de la Banque S. _____. Cette dernière a accepté un plan d'amortissement, consistant dans le paiement de mensualités de 1'300 fr. dès la fin du mois de janvier 1997. 3. Au début de l'année 1997, le frère de la demanderesse, C. _____, s'est occupé des affaires administratives de sa soeur. Entendu comme témoin au cours de la présente procédure, C. _____, a notamment déclaré ce qui suit : "(...) j'avais ouvert un compte spécial pour les affaires de ma soeur. (...) Le compte que j'avais ouvert pour gérer les affaires de ma soeur était à mon nom. (...) Sur ce compte, ma soeur versait les rentrées de la boutique. Le compte a été mis à mon nom car s'il avait été au nom de ma soeur, elle l'aurait vidé pour aller jouer au casino. C'était en effet ça son problème." 4. a) Le

E. 23

juin 1997, le service social du Département de psychiatrie adulte a adressé à la Justice de paix du cercle de Lausanne (ci-après : la Justice de paix) une demande de curatelle volontaire, signée le 19 juin précédent par la demanderesse. Le corps médical n'a pas demandé de tutelle, considérant que la demanderesse n'était pas privée de discernement. Celle-ci n'a pas été privée, même partiellement, de l'exercice des droits civils. La Justice de paix n'a pas retiré à la demanderesse la gestion de sa boutique de vêtements, rue [...] à Lausanne. La curatelle de la demanderesse était une mesure volontaire, motivée par sa prise de conscience de la nécessité d'un cadre dans le contexte entre autres d'un problème de jeu pathologique. La demanderesse avait besoin d'un "cadre des débordements financiers". Avant l'institution de la curatelle, elle gérait personnellement ses comptes et le paiement des factures médicales la concernant et/ou concernant ses enfants. b) Il résulte ce qui suit du procès-verbal de la séance de la Justice de paix du 24 juillet 1997 : "Mme A.F. _____ expose sa situation soit notamment qu'en raison de problèmes de santé, elle n'est pas en mesure de gérer seule son budget, ses dettes s'élevant à environ fr. 80'000 ; elle a consacré d'importantes sommes en jouant aux machines à sous; séparée de son mari depuis 1995, elle a deux enfants mineurs à charge; du point de vue médical, elle est en traitement. Elle bénéficie d'une rente d'invalidité depuis le mois de mars 1997; elle exploite également un commerce de vêtements, mais actuellement, c'est une vendeuse qui s'en occupe. Elle confirme sa requête de curatelle volontaire et sa proposition de curateur en la personne de M. A.J. _____. Statuant à huis clos, vu la requête présentée le 19 juin 1997 par Mme A.F. _____ jointe à une correspondance du 23 de ce même mois 1997 de Mme [...], assistante sociale, ouï Mme A.F. _____ à l'audience de ce jour, considérant qu'en raison de sa situation, l'intéressée a besoin d'un soutien en ce qui concerne la gestion de son budget et de ses affaires courantes, qu'une mesure de curatelle lui fournira l'aide nécessaire à cet égard, par ces motifs, la justice de paix décide 1/ d'instituer une curatelle à forme de l'art. 394 CC, en faveur d' A.F. _____ , fille de [...] et de [...], séparée de [...], née le [...], de nationalité italienne, domiciliée à Lausanne, rue [...]; 2/ de nommer M. A.J. _____, ch. de la [...] à [...], en qualité de curateur; 3/ de publier la présente décision dans la Feuille des avis officiels du canton de Vaud. Copie : _____ à Mme A.F. _____ à M. A.J. _____ Avis : _____ à l'Office des poursuites" 5. Par décision du 30 octobre 1997, la commission d'impôt et recette du district de Lausanne-ville a taxé d'office la demanderesse pour les années 1997 et 1998 sur la base d'un revenu imposable de 60'000 fr. et d'une fortune nulle et lui a infligé en outre une amende de 300 francs. Il était reproché à la demanderesse de ne

pas avoir donné suite, dans le délai imparti, à leur avis du 11 septembre 1997 l'invitant à déposer sa déclaration d'impôt. La décision du 30 octobre 1997 a été adressée par courrier recommandé à l'adresse de la demanderesse. 6. Le 7 juillet 1997, le compte courant n° 309933.29.00.80-0 de la demanderesse auprès de la Banque S. _____ présentait un solde négatif de 52'555 francs. Le 8 décembre 1997, le solde négatif de ce compte courant était de 47'366 fr. 12. Le 15 décembre 1997, la Banque S. _____ a adressé un courrier à la demanderesse, où elle la remerciait de la régularité avec laquelle elle remboursait son découvert. Par lettre du 18 décembre 1997, la banque a retiré la poursuite qu'elle avait fait notifier à la demanderesse le 4 septembre 1996. 7. La taxation 1998 de la demanderesse, notifiée à A.J. _____, a été arrêtée à 8'116 fr. 20 pour l'impôt sur le revenu et la fortune et à 402 fr. 60 pour l'impôt fédéral direct. 8. Il résulte en particulier ce qui suit du procès-verbal de la séance de la Justice de paix du 16 décembre 1999 : "considérant que, nonobstant plusieurs courriers et sommation, le curateur n'a pas produit les documents requis de la justice de paix, qu'il ne remplit pas à satisfaction le mandat tutélaire confié, qu'il convient de prononcer sa destitution avec effet immédiat, que l'attitude du curateur qui ne donne pas suite aux divers envois de la justice de paix ne permet pas d'exclure d'éventuelles malversations commises par l'intéressé, qu'il se justifie de déposer une plainte pénale contre A.J. _____, par ces motifs, la justice de paix, décide : 1/ de destituer A.J. _____ de son mandat de curateur avec effet immédiat; 2/ de déposer une plainte pénale contre A.J. _____;" Par lettre du 10 janvier 2000, le juge et le greffier de paix ont déposé plainte pénale contre A.J. _____ auprès du Juge d'instruction de l'arrondissement du Nord vaudois (ci-après : le Juge d'instruction). 9. Le 22 février 2000, l'Office des poursuites de l'arrondissement de Lausanne-Ouest a établi un procès-verbal de distraction de biens saisis en relation avec une saisie du 24 novembre 1998; un acte de défaut de biens délivré le 17 février 2000 en faveur de la Banque S. _____ et s'élevant à 59'047 fr. 80 figure notamment dans ce document. Cet établissement participait avec d'autres créanciers – Etat de Vaud, Confédération pour la division principale TVA et Agence communale d'assurances sociales – à une saisie mensuelle de 1'500 francs. Ce document a été adressé en copie à A.J. _____. Par lettre du 7 mars 2000, la Banque S. _____ a proposé à la demanderesse de prendre contact avec un de ses collaborateurs pour convenir d'un plan d'amortissement à sa convenance. Par lettre du 22 mars 2000, la Banque S. _____ a annoncé à la demanderesse que, compte tenu de ses explications, elle renonçait à déposer une plainte à son encontre. La banque a en outre pris bonne note que la demanderesse s'engageait à effectuer des versements, selon ses possibilités. 10. Lors d'une séance de la Justice de paix du

E. 24

février 2000, cette autorité a décidé de nommer le défendeur Z. _____ en qualité de curateur de la demanderesse et lui a donné [réd.: ch. 3 de la décision] pour instructions "de gérer les affaires financières et administratives de la [demanderesse] et, notamment de reconstituer la comptabilité de cette dernière sur la base des pièces séquestrées par le Juge d'instruction de l'arrondissement du Nord Vaudois, puis de faire rapport à la justice de paix sur d'éventuelles malversations commises par M. A.J. _____". Le 25 février 2000, la Justice de paix a déclaré avoir reçu du Juge d'instruction la somme de 6'213 fr. 50, ainsi que divers documents séquestrés chez A.J. _____. Par courrier du 6 mars 2000, la Justice de paix a informé le défendeur de sa nomination en qualité de curateur de la demanderesse Par lettre du même jour, elle a porté cette nomination à la connaissance de l'Office des poursuites. Le 15 mars 2000, le défendeur a reçu de la Justice de paix la somme et les

documents remis à celle-ci le 25 février 2000. 11. a) Le 19 avril 2000, A.J._____ a versé sur le compte du défendeur un montant de 3'234 francs. Le 4 mai 2000, le défendeur a signé une quittance dont la teneur est la suivante : "QUITTANCE Reçu de Monsieur A.J._____ à [...], la somme de fr. 3'234.- (trois mille deux cent trente-quatre francs). Ce montant correspond à l'argent reçu de la caisse AVS de Lausanne en date du 3 mai 2000 pour la pension de Mme A.F._____. [...] /Lausanne, le 4 mai 2000 Z._____, curateur : [date et signature]" Le 6 juin 2000, A.J._____ a versé sur le compte du défendeur un montant de 3'234 francs. Le 26 mai 2000, le défendeur a dressé un inventaire des actifs et passifs de la curatelle. Y figurent les postes suivants : caisse : 6'213 fr. 50 revenus : AI + PC : 3'234 fr. 00 passif : poursuites : ~ 100'000 fr. 00 b) Par courrier du 21 juin 2000, la Justice de paix a demandé au défendeur d'établir un rapport conformément au chiffre 3 de la décision du 24 février 2000. Par lettre du 7 juillet 2000, le défendeur a demandé un délai supplémentaire pour établir son rapport, qui a été prolongé par la Justice de paix au 7 août 2000. c) Le 4 août 2000, le défendeur a établi un "rapport sur la comptabilité de A.J._____ du 24.7.97 au 29.2.2000", dont il résulte notamment ce qui suit : "Me référant à votre demande du 24.2.00, j'ai refait le compte "Caisse" tenu par A.J._____ du 1.1.98 au 29.2.00 avec les pièces justificatives mises à ma disposition. Voici mes conclusions : - du 24.7.97 au 31.12.97, A.J._____ n'a strictement rien fait. - A.J._____ n'a jamais exploité de compte bancaire ou CCP pour son pupille, mais seulement un livre "Caisse" à partir du 1.1.98. - (...) - Dès le 1.8.98 les rentes AI/PC sont parvenues à A.J._____ par mandats postaux. - (...) - Du 1.1.98 au 20.8.99 (!!), A.J._____ n'a jamais payé une seule facture de médecin, malgré les remboursements de la Caisse-maladie sur son compte personnel (...). - (...) - Les retards dans les paiements (jusqu'à 29 mois pour factures de médecins et 7 mois pour les loyers) ont causé passablement de torts financiers à Mon pupille. - Depuis la nomination (24.7.97) de A.J._____, les actes de poursuites ont, par sa faute, considérablement augmenté (voir ci-joint). A.J._____ s'occupait des affaires professionnelles (Boutique) depuis passé 15 ans. - Comme vous pouvez le constater sur mon compte, il y avait toujours assez de liquidité pour limiter les dégâts (frais de poursuites inutiles). - (...)" Le 4 août 2000 également, le défendeur a complété un document intitulé "compte" pour la période courant du 24 juillet 1997 au 29 février 2000; ce document n'est pas signé par la demanderesse. Aucun montant ne figure dans la rubrique liquidité (recettes / dépenses), ni dans la rubrique bilan d'entrée (actif / passif). Seul le bilan de sortie mentionne un actif sous forme d'espèces en caisse de 7'989 fr. 75; la rubrique passif comporte un point d'interrogation. Le 20 septembre 2000, ce document a été approuvé par la Justice de paix, qui a accordé une rémunération de 3'000 fr. au défendeur. d) Selon un décompte établi par le défendeur, le solde en faveur de la demanderesse, en possession de A.J._____, s'élevait à 7'314 fr. 70 au 29 février 2000. Par courrier du 10 août 2000 adressé au défendeur et, en copie, à la Justice de paix, A.J._____ a écrit en particulier ce qui suit : " a) solde sur pension de mars 2000 : montant reçu le 3 mars 2000 fr. 3'234.00 montant remis le 11 mars 2000 à Mme A.F._____ fr. -2'000.00 solde en sa faveur fr. 1'234.00, montant reporté sur décompte annexé b) indemnités d'assurances : en annexe, vous trouverez le détail des indemnités reçues. Le solde de fr. 7'189.05 vous est bonifié ce jour sur votre compte E 045.58.95 ouvert auprès de la [...] à Lausanne. (...) (...) Je profite de la présente pour vous rappeler également : - que nous nous sommes rencontrés plusieurs fois depuis le début de l'année - que je vous ai remis le bilan commercial de la boutique ainsi que le compte de profits et pertes, documents comparant les années 1995, 1996, 1997 et 1998 -

(...) - (...) - que copie de la déclaration fiscale 1999/2000 vous avait été remise lors de notre premier entretien mais que, comme vous ne retrouvez pas ce document (...), je joins à la présente une nouvelle copie. A ce sujet, je vous rappelle qu'en ce qui concerne le revenu commercial celui-ci était de zéro et que seules les rentes ont été reportées sur la déclaration. Pour la fortune, si l'état des titres correspond aux relevés bancaires, la valeur des stocks est quant à elle arbitraire (valeur trop élevée mais qui sera amortie fiscalement dans les années à venir) - enfin, reste à régler le problème de la TVA. En effet, Mme A.F. _____ est tenue de remplir les déclarations de la TVA. Lors de notre premier entretien, je vous avais déjà informé que les décomptes 1999 devaient encore être complétés sur la base relevés mensuels (sic) que je venais de recevoir de Mme A.F. _____, documents actuellement en votre possession (...). Le 14 août 2000, le montant de 7'189 fr. 05 a été crédité sur le compte personnel du défendeur auprès de la [...]. Par courrier du 26 septembre 2000, le défendeur a notamment écrit ce qui suit à la Justice de paix : "Me référant à votre lettre du 14.9.00, je vous avise que j'ai remis le rapport, ainsi que le compte (24.7.97 – 29.2.00) le 7.8.00 à Mme [...]. En ce qui concerne les décomptes de TVA, (...). Ce n'est seulement que ce matin que M. A.J. _____ m'a avoué au téléphone qu'il n'avait absolument rien fait. Je souhaite donc mandater une fiduciaire pour établir lesdits décomptes au plus vite." 12. a) Par lettre du 8 août 2000, le défendeur a prié la Banque S. _____ de lui adresser désormais toute la correspondance concernant la demanderesse, en sa qualité de curateur. b) Le 16 octobre 2000, un montant de 3'000 fr. a été prélevé du compte [...] de la demanderesse en faveur du défendeur. Dans un courrier du 20 octobre 2000 adressé à la Justice de paix, le Juge d'instruction a relevé que les renseignements issus du compte produit par le défendeur étaient plus que succincts. c) Au mois de novembre 2000, le défendeur a établi un décompte TVA pour la période du 1 er juillet au 31 décembre 1999, estimant le montant à payer à 1'755 fr. 20 de TVA, ainsi qu'un second décompte pour la période du 1 er janvier au 30 juin 2000, arrêtant le montant à payer à 1'504 fr. 50. d) Par lettre du 12 janvier 2001, le défendeur a demandé à l'Office des poursuites de lui faire parvenir la liste complète des actes de poursuites depuis le 24 juillet 1997. A l'examen de la liste des poursuites en cours au 24 janvier 2001, on constate que des poursuites ont été introduites à l'encontre de la demanderesse lorsque A.J. _____ était son curateur; il s'agit des poursuites suivantes : - 10 mars 1998, 171 fr. 90 pour [...], montant dû 252 fr. 10; - le 27 août 1998, 3'065 fr. 40 pour [...], montant dû 3'149 fr. 90; - le 9 novembre 1998, 4'562 fr. 15 pour la [...], montant dû 4'638 fr. 45; - le 25 février 1999, 805 fr. pour [...], agent d'affaires, montant dû 855 fr.; - le 23 mars 1999, 164 fr. pour [...], montant dû 194 fr.; - le 28 avril 1999, 203 fr. 40 pour l' [...], montant dû 233 fr. 40. Le 8 mai 2001, le défendeur a transmis au Juge d'instruction les listes des poursuites établies par l'Office des poursuites et lui a avoué être "incapable de chiffrer le préjudice causé par l'ex-curateur A.J. _____". e) Au mois de février 2001, le défendeur a établi un décompte TVA pour la période du 1 er juillet au 31 décembre 2000, comprenant un montant de 1'073 fr. 30 de TVA. Le 24 mars 2001, la division principale de la TVA a écrit notamment ce qui suit à la demanderesse, à l'adresse du défendeur : "Nous avons procédé à votre radiation du registre des contribuables TVA avec effet au 31.03.2001 selon l'art. 29 LTVA. (...)" 13. a) Le

E. 26

juin 2001, le défendeur a écrit ce qui suit au Juge d'instruction : "J'attire votre attention au fait (sic) que A.J. _____ avait été convoqué par la Justice de paix le 20.8.99, et c'est seulement à la suite de cette séance qu'il a payé le jour même un certain nombre de notes d'honoraires, datant de 1997 et 1998! (...) Le prononcé du préfet de frs. 105.-- concerne

A.J. _____ personnellement et a été malheureusement comptabilisé à tort le 15.7.99. Il en va de même pour la poursuite 367966, payée le 7.2.00 par frs. 569.35. (...) A.J. _____ a également omis d'envoyer dans les termes les décomptes de l'assurance maladie pour la prise en charge des prestations complémentaires. Mon pupille a ainsi subi un préjudice de frs. 2'094.30." Par courrier du 27 juin 2001, le Juge d'instruction a précisé au défendeur qu'il attendait de sa part un bordereau précis et explicatif pour les pièces produites. b) Le 3 juillet 2001, le défendeur a établi un rapport de curatelle. Il en résulte que le montant de la fortune de la demanderesse s'élevait à 11'577 fr. 92 au 31 décembre 2000. Le curateur propose l'instauration d'une tutelle. Sous la rubrique "renseignements sur le(s) pupille(s), il indique ce qui suit : "ne collabore pas. Ne vient que rarement aux rendez-vous fixés. (...). Me promet toujours de mettre une partie du rendement de son magasin sur le compte bancaire; mais ne le fait que rarement. J'ai beaucoup de peine à gérer son dossier par manque d'argent." Ce rapport a été approuvé par la Justice de paix le 19 juillet 2001. c) Par lettre du 23 juillet 2001, l'Agence communale d'assurances sociales a prié le défendeur de lui faire parvenir dans un délai au 17 août 2001 divers documents bancaires et comptables pour les années 1999 et 2000; cela afin de procéder à un nouveau calcul des prestations complémentaires de la demanderesse. Au bas de cette lettre, figure l'annotation manuscrite datée du 3 septembre 2001 "aucune réponse à ce jour → suppression au 30.09.01". Le défendeur n'a pas communiqué à l'Agence communale d'assurances sociales de correction des comptes relative au loyer commercial de la demanderesse. d) Le 12 septembre 2001, le Juge d'instruction a interpellé une nouvelle fois le défendeur pour obtenir les "documents requis dûment répertoriés". 14. Le 12 octobre 2001, le défendeur a établi un décompte TVA pour la période du 1^{er} janvier au 31 mars 2001, comprenant un montant de 439 fr. 15 de TVA. Le même jour, le défendeur a rempli un décompte final pour la fin de l'assujettissement de la demanderesse à la TVA. 15. a) Par courrier du 5 novembre 2001, le Juge d'instruction a demandé à la Justice de paix de bien vouloir intervenir auprès du défendeur afin que les documents requis lui soient transmis. Le 7 novembre 2001, la fille de la demanderesse, B.F. _____, a écrit au Juge d'instruction afin de se plaindre de la mauvaise volonté du défendeur ; elle expose notamment que celui-ci n'a plus envie de travailler sur ce dossier à cause des difficultés qu'il présente et trouve qu'il n'est pas admissible que le curateur baisse les bras à chaque fois qu'il rencontre des difficultés et qu'il n'aide pas sa mère. B.F. _____, qui apportait régulièrement des pièces comptables et des factures au défendeur, avait en effet ainsi eu l'occasion de faire sa connaissance. Par lettre du 13 novembre 2001, la Justice de paix a prié le défendeur de faire le nécessaire pour produire le bordereau de pièces demandé par le juge d'instruction dans les meilleurs délais. Le 19 novembre 2001, le défendeur a adressé une lettre à la Justice de paix dont il résulte notamment ce qui suit : "Pour donner suite à votre lettre du 13.11.01, je vous explique ce qui suit: Depuis le début de ma nomination, l'entente avec le pupille est très, très difficile, voire presque impossible. Je reçois, depuis le 1.1.01 sur son compte [...], pour elle et ses deux enfants, les prestations suivantes: rente AI = frs. 3'055.--; PC = frs. 351.-- (payements suspendus depuis le 1.10.01 à la suite d'une nouvelle enquête du dossier). Le degré d'invalidité est de 80%, mais malgré cela, mon pupille reconnaît travailler à 100% dans sa boutique!!! Une avance mensuelle de frs. 600.-- pour la pension alimentaire a été refusé par le SPAS. Avec la rente AI/PC, je paie les deux loyers (boutique et appartement) frs. 871.-- et frs. 2'317.--; le Service industriel (électricité et gaz = env. frs. 450.-- à 500.-- tous les deux mois); les factures de téléphone pour autant que cela été (sic) possible financièrement, etc. Concernant le téléphone de l'appartement, je reçu (sic) le 23.10.01 une mise en garde

pour la facture impayée du mois de juillet 01 de frs. 765.45, avec un délai de 7 jours. Mais depuis la réception de la facture, je ne disposais jamais d'assez d'argent pour le paiement. (...) (...) Au mois de décembre 2000, son gain était, selon son carnet de quittance, frs. 7'000.--, et Mme A.F. _____ m'expliquait, qu'elle avait utilisé cet argent pour l'entretien de sa famille, ainsi que pour des cadeaux de Noël. (...) Afin que je puisse faire sa comptabilité mensuelle pour sa boutique, nous avons également convenu, qu'elle me transmettrait chaque début du mois le carnet des entrées, ainsi que les quittances des achats. Mais à ce jour (19.11.01), je n'ai reçu que les pièces jusqu'au 31.3.01 (!), malgré de multiples appels téléphoniques. J'ai, entre autres, demandé à la caisse AVS, bureau des affiliés, une révision de son dossier des cotisations, parce que j'estime que frs. 1'684.50 trimestrielles (sic) ne correspondent pas du tout à son revenu. Mais pour une révision, la caisse AVS me demande un compte du 1.1.01 au 30.6.01; que je ne peux pas fournir pour les raisons citées. Depuis ma nomination, je n'ai jamais pu disposer de suffisamment d'argent pour pouvoir payer, ni la moindre taxe TVA, ni la moindre cotisation AVS. (...) Mon pupille a environ pour frs. 300'000.-- de dettes, mais il ne veut pas comprendre qu'avec ses agissements il s'enfoncé encore plus. Il ne veut pas non plus comprendre que sa boutique n'est, malgré ses efforts, absolument pas rentable. (...) Dans ces conditions il m'est impossible de tenir son dossier correctement Depuis ma nomination, il n'y a eu aucune amélioration dans notre relation et je constate que je rencontre exactement les mêmes difficultés que mon prédécesseur Monsieur A.J. _____. C'est pour cette raison, que je vous suggère de retirer la plainte contre A.J. _____, (...)." b) Le

E. 29

octobre 2008 [...] 1'250 fr. 95 9 juillet 2009 Etat de Vaud et commune de Lausanne 255 fr. 10 9 juillet 2009 Confédération suisse 45'275 fr. 55 9 juillet 2009 Confédération suisse – Office central d'encaissement de l'Administration fédérale des finances 160 fr. 20 9 juillet 2009 Ville de Lausanne 275 fr. 85 25 août 2009 Ville de Lausanne 137 fr. 05 25 août 2009 Ville de Lausanne 259 fr. 05 3 septembre 2009 Ville de Lausanne 1'113 fr. 15 16 octobre 2009 [...] 112 fr. 70 11 novembre 2009 Ville de Lausanne 342 fr. 85 11 novembre 2009 Etat de Vaud, par Secteur recouvrement & Bureau AJ 191 fr. 10 11 novembre 2009 Ville de Lausanne 188 fr. 60 11 novembre 2009 Ville de Lausanne 4'319 fr. 35 9 décembre 2009 Etat de Vaud, Secteur recouvrement et Bureau AJ 197 fr. 85 9 décembre 2009 Transports publics de la région lausannoise SA La demanderesse n'a jamais payé les impôts, cotisations, taxes et amendes dont elle réclame le remboursement.

E. 30

Le [...], le défendeur a fait l'objet d'une deuxième condamnation pour abus de confiance qualifié et vol. Le quotidien [...] a publié le lendemain un article intitulé " [...]". Il en résulte notamment ce qui suit : "Un citoyen modèle. Durant vingt ans, Z. _____ a accepté près d'une centaine de mandats de tutelle à Lausanne. Une tâche imposée dans le canton qui en a fait fuir plus d'un. Pas lui. Ce père divorcé s'était même vanté dans nos colonnes d'en faire un travail, sans l'inconvénient d'un patron. Mais l'homme de confiance de la justice de paix lausannoise a fini par goûter à la tentation d'un profit facile. A 67 ans. Roland a été condamné hier par le Tribunal correctionnel de Lausanne à 18 mois de prison, dont 6 ferme, pour abus de confiance qualifié et vol. Entre 2006 et 2009, cet employé de commerce de formation a puisé plus de 62 000 francs dans les comptes d'une de ses pupilles décédées. Et ce n'était pas son premier coup. En 2009, un juge d'instruction l'avait déjà condamné pour le même type d'arnaque à 6 mois de prison avec sursis. (...) "Je recevais 450 francs par an

pour un mandat de tuteur. Lorsque je m'occupais d'un pupille plus fortuné, j'avais le droit de prélever 3% de sa fortune. Mais en 2006, il y a eu des changements parmi les juges de paix et, du coup, des retards de paiements. Durant un an et demi, je ne recevais presque plus rien. Tous les matins, je continuais pourtant à ouvrir des dizaines de courriers pour mes pupilles. Je m'occupais de près de 70 tutelles en même temps. En fait, j'étais frustré car on ne me payait plus", raconte l'homme, désabusé. En 2006, Roland profite donc d'avoir toujours un accès direct aux comptes de sa pupille décédée pourtant un an avant. La banque de cette dernière n'a jamais été avertie de la mort de sa cliente. Le tuteur se rassasie malgré une première enquête ouverte contre lui à cette période. Il poursuit même jusqu'en 2009, alors qu'il vient d'être condamné pour des faits similaires. (...) – Monsieur, nous aimerions savoir comment vous avez dépensé les 62'300 fr. pris sur le compte de cette dame. En jouant au casino? [réd.: question adressée par le premier président] – Non, pas du tout, je n'y jouais déjà plus. (...)"

E. 31

a) Durant les périodes où elle était sous curatelle, la demanderesse a continué à adresser directement des documents au Service de prévoyance et d'aide sociales. Avant, pendant et après la curatelle confiée à A.J._____, la demanderesse a exercé une activité indépendante dans le cadre de laquelle elle gérait les achats et les ventes, ainsi que les relations avec le personnel de son commerce. Il n'est pas établi que le défendeur aurait entrepris des démarches pour diminuer l'endettement de la demanderesse ou négocier auprès de la Banque S._____. En revanche, il est établi que la demanderesse n'a pas remis à son curateur X._____ toutes les pièces comptables, notamment concernant la comptabilité de sa boutique et son chiffre d'affaires. De même, elle a avoué à ce curateur qu'il y avait des encaissements "au noir". b) Les rappels, commandements de payer, menaces de résiliation de bail et suppressions de PC, ont généré chez la demanderesse des angoisses et un stress très importants. La demanderesse avait toutefois d'autres problèmes de santé, psychique et physiques. Le 12 avril 2011, jour de son audition, le témoin [...], médecin traitant de la demanderesse, a estimé que celle-ci allait beaucoup mieux, qu'elle ne prenait plus de médicament psychotrope et n'était plus suivie par un psychiatre.

E. 32

D'autres faits allégués et prouvés, mais sans incidence sur la solution du présent procès, ne sont pas reproduits ci-dessus.

E. 33

Par demande du 19 décembre 2008 adressée à la Cour civile, A.F._____ a ouvert action contre A.J._____ et Z._____ et a pris contre eux les conclusions suivantes, avec suite de frais et dépens : "I. _____ A.J._____ et Z._____, solidairement entre eux, subsidiairement chacun à concurrence du montant déterminé à dire de justice, sont condamnés à payer à A.F._____ de la somme de Fr. 143'036.20 avec intérêt à 5% l'an dès le 1 er janvier 2000, échéance moyenne. II. _____ Ordonner la mainlevée définitive, à concurrence du montant mis à sa charge, de l'opposition interjetée par Z._____ à l'encontre de la poursuite qui lui a été notifiée le 4 janvier 2008 (n° 2299715)." Par réplique du 29 octobre 2009, la demanderesse a pris contre le défendeur et A.J._____ les conclusions suivantes, avec suite de frais et dépens : "I. _____ A.J._____ et Z._____, solidairement entre eux, subsidiairement chacun à concurrence du montant déterminé à dire de justice, sont condamnés à payer à A.F._____ de la somme de Fr.

146'270.20 avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} janvier 2000, échéance moyenne. II. Z. _____ est condamné à payer à A.F. _____ de la somme de Fr. 22'812.75 avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} août 2000, échéance moyenne + 3'000.-- fr. avec intérêt dès le 12 octobre 2000. III. Ordonner la mainlevée définitive, à concurrence du montant mis à sa charge, de l'opposition interjetée par Z. _____ à l'encontre de la poursuite qui lui a été notifiée le 4 janvier 2008 (n° 2299715)." A l'audience de ce jour, A.J. _____ et la demanderesse ont conclu une transaction valant jugement. La demanderesse a notamment renoncé à faire valoir contre le défendeur Z. _____ ou tout autre responsable éventuel la réparation d'un dommage causé par A.J. _____. La cour de céans a constaté que ce dernier n'est plus partie au procès. A l'audience de ce jour également, le défendeur Z. _____ – qui n'a par ailleurs pas procédé – a fait défaut et la demanderesse a demandé l'adjudication de ses conclusions contre lui. En droit: I. La demanderesse A.F. _____ reproche au défendeur Z. _____ d'avoir gravement violé ses devoirs de curateur, puis de tuteur provisoire. Son comportement aurait causé une augmentation massive de ses dettes et poursuites. En outre, elle soutient que le défendeur a omis de l'associer aux décisions de gestion et ne lui a pas soumis ses comptes. Selon la demanderesse, ces comportements lui ont occasionné un dommage dans les domaines des impôts, de l'AVS, de la TVA, d'un crédit commercial contracté auprès d'un établissement bancaire, des prestations complémentaires et de celles qu'elle aurait pu obtenir pour le remboursement des frais maladie et dentaires demeurés à sa charge ainsi que des poursuites inutiles; le défendeur ne lui aurait en outre pas restitué des montants lui revenant. Enfin, la demanderesse estime subir un tort moral. II. La demanderesse intente une action en responsabilité civile à l'encontre de son curateur. Le 1^{er} janvier 2013, est entrée en vigueur la modification du Code civil du 19 décembre 2008 concernant la protection de l'adulte, le droit des personnes et le droit de la filiation (RO 2011 725). La demanderesse soutient que les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2012 sont applicables. a) Le régime transitoire de la protection de l'adulte est aménagé dans le Titre final du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC, RS 210). L'art. 14 Tit. fin. CC traite des mesures existantes, tandis que l'art. 14a Tit. fin. CC concerne les procédures de protection pendantes. En l'absence de disposition transitoire spécifique (cf. art. 1 al. 3 in fine et 2 al. 1 in fine Tit. fin. CC), le droit transitoire est régi par les dispositions générales des art. 1 à 4 Tit. fin. CC (ATF 133 III 105 c. 2 et les références citées). L'art. 1 al. 1 Tit. fin. CC pose le principe général de la non-rétroactivité des lois : les effets juridiques de faits antérieurs à l'entrée en vigueur du nouveau droit continuent à être régis par les dispositions du droit sous l'empire duquel ces faits se sont produits. L'art. 1 al. 2 Tit. fin. CC répète ce principe de non-rétroactivité en ce qui concerne les effets juridiques des actes accomplis avant l'entrée en vigueur du nouveau droit (Vischer, Basler Kommentar, 4^{ème} éd. n. 9 ad Art. 1 SchlT ZGB). Le rattachement d'un rapport d'obligation au droit en vigueur au moment de sa constitution vise à protéger la confiance subjective des parties, qui ont soumis leurs relations à un droit matériel qui leur était connu, et tend aussi à empêcher que des droits valablement acquis par un acte juridique soient enlevés à leur titulaire par le seul effet de la loi (ATF 133 III 105 c. 2; ATF 126 III 421 c. 3c/cc). En dérogation à ce principe général de non-rétroactivité, il résulte de l'art. 2 al. 2 Tit. fin. CC que les dispositions de l'ancien droit qui, d'après le nouveau droit, sont contraires à l'ordre public ou aux mœurs ne peuvent plus recevoir d'application. Pour décider s'il y a lieu d'appliquer le nouveau droit sur la base de cette disposition, le juge doit donc examiner si, dans le cas d'espèce considéré, les effets juridiques découlant de l'ancien droit seraient contraires à l'ordre public et aux mœurs selon les conceptions du nouveau

droit, autrement dit si l'application de l'ancien droit est devenue inconciliable avec l'ordre public et les mœurs (ATF 133 III 105 c. 2 et les références citées). b) En l'espèce, lors des séances de la justice de paix des 24 février 2000 et 20 décembre 2001, Z._____ a été nommé successivement curateur, puis tuteur provisoire de la demanderesse. Lors de la séance du 25 avril 2002, il a été remplacé par X._____. Le 18 septembre 2003, la tutelle provisoire instituée en faveur de la demanderesse a été levée. On constate qu'il n'y avait pas de mesure existante ni de procédure pendante le 1^{er} janvier 2013; les art. 14 et 14a Tit. fin. CC ne s'appliquent donc pas. Il n'est pas établi en l'espèce que l'application des dispositions de l'ancien droit serait devenue inconciliable avec l'ordre public et les mœurs. Par conséquent, en application du principe de non-rétroactivité institué à l'art. 1 Tit. fin. CC, on examinera le présent litige sous l'empire des dispositions applicables lors des faits litigieux; cela signifie son examen à l'aune des dispositions du Code civil en vigueur au 31 décembre 2012 (ci-après aCC). III. a) Tant la légitimation active de la demanderesse que la légitimation passive du défendeur sont des questions de droit (ATF 130 III 417 c. 3.1, JT 2004 I 268) que le juge doit examiner d'office (ATF 126 III 59 c. 1a, JT 2001 I 144 et les références citées). Elles correspondent à l'aspect subjectif du droit déduit en justice (SJ 1995 p. 212 c. 2). La légitimation active et la légitimation passive (Sachlegitimation; à distinguer, selon la doctrine la plus récente, de la qualité pour agir et de la qualité pour défendre Prozessführungsrecht : cf. Bohnet, CPC commenté, nn. 94 à 96 ad art. 59 CPC; Bohnet, Les défenses en procédure civile suisse, in RDS 2009 II 185 ss, pp. 290 à 292) font partie des conditions matérielles de la prétention litigieuse. Elles se déterminent selon le droit au fond et leur défaut conduit au rejet de l'action. De même que la reconnaissance de la légitimation active veut dire que le demandeur est en droit de faire valoir cette prétention, la reconnaissance de la légitimation passive signifie que le demandeur peut faire valoir sa prétention contre le défendeur. Autrement dit, la question de la légitimation passive revient à déterminer contre qui une prétention peut être émise. La réponse à cette question n'emporte pas décision sur l'existence de la prétention du demandeur, que ce soit quant au principe ou à la mesure dans laquelle il la fait valoir (ATF 125 III 82 c. 1a; Hohl, Procédure civile suisse, tome I, nn. 433 à 436). b) ba) Il n'est pas contesté ni contestable qu'en sa qualité de pupille, la demanderesse a la légitimation active. bb) S'agissant de la légitimation du défendeur, la responsabilité des organes de la tutelle est réglée par les art. 426 à 430 aCC. La responsabilité du curateur est soumise aux mêmes règles que celle du tuteur (art. 367 al. 3 aCC; ATF 136 III 113 c. 3, JT 2010 I 422; ATF 85 II 464 c. 1, JT 1960 I 290). i) Les art. 426 ss aCC instituent une responsabilité primaire des organes de tutelle (art. 426 aCC) et subsidiaire de la collectivité publique (art. 427 aCC). Le législateur cantonal peut prévoir une responsabilité du canton plus étendue, en particulier une responsabilité primaire de celui-ci (cf. art. 427 al. 2 aCC; TF 5A_614/2010 du 29 août 2011 c. 3.2 et les références citées; Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 concernant la révision du code civil suisse, FF 2006 6635, spéc. p. 6723; Deschenaux/Steinauer, Personnes physiques et tutelles, 4^{ème} éd., n. 1077a). L'Office fédéral de la justice est d'avis qu'une responsabilité étatique solidaire est compatible avec le droit fédéral. L'introduction par les cantons d'une responsabilité étatique exclusive n'est en revanche admissible qu'à deux conditions : les cantons doivent prévoir la possibilité d'un recours au Tribunal fédéral et un délai de prescription de l'action qui ne soit pas moins favorable à la personne lésée qu'en cas d'application du droit fédéral (JAAC 1986 n. 34, pp. 219 ss; ég. Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1077a). Dans le canton de Vaud, la loi du 16 mai 1961 sur la responsabilité de l'Etat, des communes et de leurs agents (LRECA, RSV 170.11) soumet à un régime spécial "la

réparation des dommages causés illicitement ou en violation de devoirs de service dans l'exercice de la fonction publique cantonale ou communale" (art. 1 al. 1 LRECA). Selon l'art. 1 al. 2 LRECA, les dispositions impératives du droit fédéral sont réservées. L'art. 3 al. 1 LRECA dresse une liste non exhaustive des agents qui exercent la fonction publique cantonale. Les tuteurs ne figurent pas dans cette liste. Selon l'exposé des motifs accompagnant le projet de la LRECA, l'art. 1 al. 2 LRECA "contient, pour éviter toute ambiguïté, la réserve d'usage en faveur du droit fédéral (tutelles, registre foncier, registre du commerce, offices des poursuites et faillites, état civil)" (BGC, printemps 1961, pp. 310 ss, spéc. p. 314). Dans un arrêt non publié qui ne traite toutefois qu'indirectement de cette problématique (TF du 16 janvier 2008 5C.44/2007), le Tribunal fédéral a considéré implicitement que le canton de Vaud n'avait pas fait usage de la possibilité de prévoir une responsabilité primaire de l'Etat dans le cas de responsabilité du tuteur. Il a en effet admis les conclusions prises par le pupille contre le tuteur et a rejeté dans la mesure de leur recevabilité les conclusions prises solidairement contre le canton. La pratique de la Cour civile va dans le sens d'une responsabilité primaire du tuteur (CCiv du 15 juin 2005/99). En l'espèce, l'art. 426 aCC trouve application et le défendeur est légitimé à se défendre dans l'action en responsabilité contre le curateur. ii) Au chiffre III de la transaction passée à l'audience de jugement de ce jour avec A.J. _____, la demanderesse s'est engagée à renoncer "à réclamer à Z. _____ ou à un autre responsable éventuel la réparation d'un dommage causé par A.J. _____". Il n'y a de toute façon pas de solidarité entre les différents organes de la tutelles (Forni/Piatti, Basler Kommentar, 4^{ème} éd., n. 9 ad Art. 426-429 ZGB), donc entre les curateurs successifs de la demanderesse. On examinera donc uniquement les prétentions résultant d'actes ou omissions imputés au défendeur exclusivement. IV. a) Aux termes de l'article 426 aCC, "le tuteur et les membres des autorités de tutelle sont tenus d'observer, dans l'exercice de leurs fonctions, la diligence d'un bon administrateur; ils sont responsables du dommage qu'ils causent à dessein ou par négligence". Cette disposition institue une responsabilité aquilienne (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1063), qui présuppose la réalisation de deux conditions spécifiques, savoir un organe de la tutelle et une action ou omission de cet organe dans l'exercice de ses fonctions, en plus des quatre conditions habituelles : un dommage, un rapport de causalité, l'illicéité et la faute (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1056 ss). aa) La responsabilité incombe au tuteur et aux membres des autorités de tutelle (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1056 ss; Forni/Piatti, op. cit., n. 2 ad Art. 426-429 ZGB). C'est le lieu de rappeler que les art. 426 ss aCC s'appliquent également au curateur (ATF 70 II 77, JT 1977 I 482; Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1056 et les références citées). ab) L'organe de tutelle en cause doit avoir agi ou omis d'agir dans l'exercice de ses fonctions. Sont principalement visées les diverses tâches qui sont confiées au tuteur et aux autorités de tutelle en relation avec l'administration de la tutelle aux art. 398 ss aCC (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1059). L'art. 394 aCC concernant la curatelle volontaire prévoit que "tout majeur peut être pourvu d'un curateur, s'il en fait la demande et s'il se trouve dans un cas d'interdiction volontaire"; cette disposition renvoie à l'art. 372 aCC. Permettant d'assurer une gestion durable des biens du pupille et une certaine assistance personnelle, cette curatelle apparaît comme une mesure d'assistance tutélaire générale. La curatelle volontaire permet au pupille de bénéficier d'une aide globale, tout en conservant l'exercice de ses droits civils (art. 417 al. 1 aCC) (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1115; Langenegger, Basler Kommentar, 4^{ème} éd., n. 4 ad Art. 394 ZGB). Les art. 417 à 419 aCC concernent les fonctions du curateur. Ces trois dispositions sont complétées par le biais de l'art. 367 al. 3 aCC qui

prévoit que les règles concernant le tuteur s'appliquent au curateur et réserve les dispositions particulières de la loi (Biberbost, Basler Kommentar, 4^{ème} éd., nn. 1 s. ad Art. 417-419 ZGB). S'agissant de la curatelle volontaire de l'art. 394 aCC, il est reconnu de manière générale que le champ d'action du curateur s'étend, de manière similaire à la tutelle, à une assistance patrimoniale et personnelle complète, de telle manière que les droits et devoirs d'une tutelle doivent s'y appliquer par analogie (Schnyder/Murer, Berner Kommentar, 1984, nn. 7 et 12 ad Art. 394 ZGB; Langenegger, op. cit., n. 4 ad Art. 394 ZGB; Biberbost, op. cit., n. 3 ad Art. 417-419 ZGB). La différence principale d'avec la tutelle est que l'exercice des droits civils n'est ni limité, ni restreint (Schnyder/Murer, Berner Kommentar, n. 13 ad Art. 394 ZGB). L'art. 386 al. 2 aCC prévoit que l'autorité tutélaire peut priver provisoirement de l'exercice des droits civils la personne à interdire et lui désigner un représentant. Il s'agit de l'institution de l'interdiction provisoire; le représentant est un tuteur provisoire auquel s'appliquent notamment les art. 407 ss et 410 ss aCC (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 900).

ac) L'illicéité se définit comme la transgression d'une défense de nuire à autrui, en l'absence de motifs légitimes. Dans le contexte de l'art. 426 aCC, elle consistera précisément dans la violation objective du devoir de diligence imposé par cette disposition (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1062; Meier, Le consentement des autorités de tutelle aux actes du tuteur, thèse, Fribourg 1994, pp. 249 s.). La ratification d'un acte par un organe supérieur ne libère pas l'organe inférieur de sa responsabilité (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1062b). L'organe de la tutelle doit respecter les règles posées par le Code civil, notamment les art. 398 ss aCC, et les ordonnances administratives cantonales (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1062c). La passivité d'un organe de tutelle est tout aussi répréhensible la commission d'un acte (Egger, Zürcher Kommentar, n. 20 ad Art. 426 ZGB). Le principe directeur en matière patrimoniale étant la conservation de la substance du patrimoine du pupille, le tuteur devra observer une grande prudence (ATF 136 III 113 c. 3.2.1, JT 2010 I 422; ATF 52 II 319 c. 2; Meier, op. cit., p. 250 et les auteurs cités; Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1062c; Forni/Piatti, op. cit., n. 15 ad Art. 426-429 ZGB). La diligence requise par l'art. 426 aCC est élevée (Egger, op. cit., n. 44 ad Art. 426 ZGB; Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1062c; Meier, op. cit., p. 250 et les nombreux auteurs cités). Toutefois, le degré de diligence est apprécié avec moins de rigueur dans les cas où la personne protégée conserve l'exercice des droits civils (ATF 53 II 363, JT 1928 I 505; Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1059a; Forni/Piatti, op. cit., n. 6 ad Art. 426-429 ZGB). Le succès de la mesure dépend en effet de la coopération volontaire de la personne sous curatelle, parce que celle-ci conserve l'exercice des droits civils et, respectivement, parce que l'emploi de la force dans le cadre de la curatelle est exclu et que le pouvoir de représentation du curateur volontaire ne dépasse pas celui des curateurs institués sur la base des art. 392 s. aCC (Murer/Schnyder, op. cit., n. 16 ad Art. 394 aCC). Le curateur volontaire n'est en effet pas le représentant légal de son pupille (Murer/Schnyder, op. cit., n. 14 ad Art. 394 aCC). Pour ces motifs, la curatelle volontaire n'est possible que si le pupille coopère avec le tuteur ou, au moins, si leurs actes ne sont pas contraires (Murer/Schnyder, op. cit., nn. 13 et 19 ad Art. 394 ZGB). Le pupille doit ainsi se laisser opposer les actes de son curateur (Murer/Schnyder, op. cit., n. 15 ad Art. 394 ZGB). En l'absence de collaboration du pupille, le maintien de la curatelle n'a plus de sens (Murer/Schnyder, op. cit., n. 16 ad Art. 394 ZGB).

ad) La faute se définit comme un manquement de la volonté aux devoirs imposés par l'ordre juridique (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1063; Meier, op. cit., p. 251). Dans le cadre de l'art. 426 aCC, elle s'appréciera par rapport au comportement qui serait celui d'un tuteur agissant de

manière raisonnable dans une même situation, et non selon ses qualités et caractéristiques personnelles. Toute faute, même légère, engage la responsabilité du tuteur (Meier, op. cit., p. 251 et les nombreux auteurs cités). Il suffit que le tuteur, sans vouloir ou même envisager le résultat qui s'est produit, n'ait pas fait les efforts que l'on était en droit d'attendre de lui pour l'éviter (Stettler, Droit civil I, représentation et protection de l'adulte, 3^{ème} éd., 1992, nn. 512 ss). L'organe de la tutelle répond des négligences comme des fautes intentionnelles. La faute doit être prouvée par le demandeur. En ce qui concerne le tuteur, il faut établir une faute individuelle (Deschenaux/Steinauer, op. cit., nn. 1063 et 1063a). ae) On entend par dommage la diminution ou la non-augmentation du patrimoine d'une personne, qui se produit sans la volonté de celle-ci (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1060; Meier, op. cit., p. 253). La détermination des dommages-intérêts se fait en principe selon les art. 42 ss CO (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1081; Forni/Piatti, op. cit., n. 5 ad Art. 426-429 ZGB). Le dommage correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant que ce même patrimoine aurait si l'événement dommageable ne s'était pas produit. Il peut se présenter sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 133 III 462 c. 4.4.2, rés. in JT 2009 I 47 et la jurisprudence citée). De manière générale, le responsable est tenu de réparer le dommage actuel tel qu'il a effectivement été subi (ATF 132 III 321 c. 2.2.1, JT 2006 I 447). Dans le domaine du droit de la responsabilité civile, l'interdiction de l'enrichissement est un principe général reconnu qui exclut d'allouer des dommages et intérêts qui seraient supérieurs au préjudice subi (ATF 131 III 12 c 7.1, JT 2005 I 488 et la jurisprudence citée). La preuve du dommage incombe en principe au lésé, qui doit établir chaque poste séparément, et celle d'éléments susceptibles de justifier une réduction des dommages-intérêts au responsable (art. 42 al. 1 CO et 8 CC). Selon l'art. 42 al. 2 CO, lorsque le montant exact du dommage ne peut pas être établi, le juge le détermine équitablement en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. Cette disposition édicte une règle de preuve de droit fédéral dont le but est de faciliter au lésé l'établissement du dommage. Elle s'applique aussi bien à la preuve de l'existence du dommage qu'à celle de son étendue. Cette disposition allège le fardeau de la preuve et consacre un degré de preuve réduit par rapport à la certitude complète, mais ne dispense pas le lésé de fournir au juge, dans la mesure du possible, tous les éléments de fait constituant des indices de l'existence du préjudice et permettant l'évaluation ex aequo et bono du montant du dommage. Les circonstances alléguées par le lésé doivent faire apparaître un dommage comme pratiquement certain. Une simple possibilité ne suffit pas pour allouer des dommages-intérêts. L'exception de l'art. 42 al. 2 CO à la règle du fardeau de la preuve doit être appliquée de manière restrictive (ATF 133 III 462 c. 4.4.2, rés. in JT 2009 I 47 et les références citées). af) Il doit exister un rapport de causalité entre le comportement de l'organe de tutelle et le dommage. La causalité n'est toutefois retenue que si elle est adéquate, c'est-à-dire si la cause, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience générale de la vie, était propre à entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit, la survenance de ce résultat paraissant de façon générale favorisée par une telle circonstance (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1061 et les références citées; Meier, op. cit., p. 255). b) ba) En l'espèce, le défendeur a été nommé curateur de la demanderesse le 24 février 2000 et en a été informé le 6 mars 2000. Il a été nommé tuteur provisoire le 20 décembre 2001, avant d'être remplacé par X. _____, selon décision de la justice de paix du 25 avril 2002. Le défendeur est donc un organe de la tutelle au sens de l'art. 426 aCC. bb) La mission du défendeur Z. _____ a été décidée lors de la séance de la justice de

paix du 24 février 2000. Selon cette décision, il a eu pour instructions "de gérer les affaires financières et administratives de la [demanderesse] et, notamment de reconstituer la comptabilité de cette dernière sur la base des pièces séquestrées par le Juge d'instruction de l'arrondissement du Nord vaudois, puis de faire rapport à la justice de paix sur d'éventuelles malversations commises par M. A.J._____". Le mandat est clairement déterminé en ce sens que le défendeur était chargé des affaires financières et administratives de la demanderesse, auxquelles s'ajoutaient des tâches bien précises. Le 20 décembre 2001, le défendeur a été nommé tuteur provisoire de la demanderesse sur la base de l'art. 368 aCC; il n'est pas établi que cette mesure aurait modifié les tâches dévolues au curateur. Durant la mission du défendeur, la demanderesse a continué à gérer seule sa boutique et une partie de ses affaires privées bc) On constate que, dans l'exercice de sa mission, le défendeur a dû être interpellé à plusieurs reprises par les autorités judiciaires, notamment afin de produire des comptes sur la situation de la demanderesse. De même, il n'a pas entrepris les démarches nécessaires auprès de l'Agence communale d'assurances sociales pour l'obtention par la demanderesse de prestations complémentaires. En outre, il n'est pas établi que le défendeur aurait entrepris des démarches pour diminuer l'endettement de la demanderesse ou négocier auprès de la Banque S._____. Enfin, le défendeur a rangé les documents administratifs et bancaires concernant la demanderesse dans des fourres en plastique, sans aucun ordre. Le défendeur a toutefois rencontré une résistance importante de la part de la demanderesse. Il s'est plaint à plusieurs reprises auprès de la justice de paix des relations difficiles avec sa pupille. En outre, la situation financière de la demanderesse dont il s'est vu confier la gestion était complexe. Il a d'ailleurs fini par suggérer de retirer la plainte pénale déposée contre le curateur précédent et a rapidement requis la mise sous tutelle de la demanderesse, qui a été instituée par la justice de paix le 20 décembre 2001. On constate que, durant le mandat du défendeur, la demanderesse a continué à intervenir et à suivre la gestion de ses affaires. Il résulte d'une lettre du défendeur du 28 février 2002 à la justice de paix qu'il se trouvait dans l'impossibilité de payer des factures, la demanderesse ayant décidé de s'occuper elle-même des paiements. De même, au début de l'année 2002, la demanderesse est intervenue auprès de la justice de paix, puis auprès de l'instance de recours, afin de se plaindre notamment des comptes établis par le défendeur; dans un arrêt du 10 avril 2002, cette instance a relevé en substance que la situation était principalement le fait de la demanderesse, qui ne collaborait pas avec son tuteur, et que sa situation financière était largement obérée. Il résulte de l'état de fait que le curateur précédent et le tuteur suivant ont également rencontré des difficultés de ce type et se sont plaints en particulier de ne pas arriver à obtenir les documents nécessaires à l'accomplissement de leur mission. En définitive, on retient que l'absence de collaboration évidente de la demanderesse a joué un rôle essentiel qui a fortement gêné le défendeur dans l'exercice correct de sa mission, tout comme les deux curateurs qui l'ont précédé et, respectivement, succédé. Sur cette base, on ne peut reprocher au défendeur d'avoir manqué à ses obligations. i) La demanderesse estime qu'elle subit un dommage de 5'909 fr. 45 pour les années 1999 et 2000, période où elle considère qu'elle n'aurait plus dû être soumise à la TVA. La demanderesse fait valoir qu'à partir de l'année 1999, elle aurait dû être dispensée de la TVA en raison de la baisse du chiffre d'affaires de sa boutique. Les décomptes des deux premiers trimestres 1999 ont été établis par A.J._____ en janvier 2000, tandis que le défendeur a dressé les décomptes suivants. Ce dernier a établi les décomptes du deuxième semestre 1999 et du premier semestre 2000 au mois de novembre 2000 et ceux du deuxième semestre 2000 en février 2001. Le 12 octobre 2001, le défendeur a dressé un décompte du premier trimestre 2001

ainsi qu'un décompte final pour la fin de l'assujettissement de la demanderesse à la TVA. Tous ces décomptes ont été établis en temps utile. La demanderesse n'a pas allégué quel était le chiffre d'affaires de sa boutique durant cette période. Elle échoue donc à établir que son assujettissement à la TVA lui aurait causé un quelconque dommage et encore moins qu'il serait imputable au défendeur. En outre, la demanderesse considère également que les amendes infligées du fait du retard dans le dépôt des décomptes TVA sont imputables à ses curateurs. Ce grief est mal fondé dans la mesure où il est établi que le défendeur a établi les décomptes en temps utile. Au demeurant, comme on l'a déjà vu, il est établi que la demanderesse n'a pas collaboré avec ses curateurs successifs. On ne saurait dès lors imputer au défendeur un dommage correspondant au montant des amendes réclamées à la demanderesse. La prétention de la demanderesse en relation avec la taxation TVA doit donc être rejetée. ii) La demanderesse estime que, du 1^{er} octobre 2001 au 30 mai 2003, elle n'a pas perçu les prestations complémentaires auxquelles elle aurait eu droit; son dommage s'élèverait de ce chef à 13'320 francs. On relève d'emblée que le défendeur a été remplacé par décision de la justice de paix du 24 avril 2002; la non perception des prestations complémentaires pour la période postérieure ne lui est dès lors pas imputable. Il s'agit de déterminer si la demanderesse subit un dommage du fait de la non perception des prestations complémentaires du mois d'octobre 2001 au mois d'avril 2002. En 2001, le défendeur n'a pas produit à l'Agence communale d'assurances sociales (ci-après : l'Agence communale) divers documents comptables pour les années 1999 et 2000 qui lui étaient demandés, ce qui a entraîné la suppression des prestations complémentaires au 30 septembre 2001. Le 22 janvier 2002, l'Agence communale a provisoirement arrêté le revenu annuel de la demanderesse pour l'année 2002 à 69'200 fr.; il n'est pas établi que le défendeur aurait recouru contre cette décision. On constate donc une certaine négligence de la part du défendeur. Le point de savoir si cette négligence est due à l'absence de collaboration de la demanderesse peut toutefois demeurer indécis compte tenu des considérations qui suivent. La demanderesse est intervenue directement auprès de l'Agence communale. Cette dernière a établi le 31 octobre 2002 des décomptes de prestations complémentaires basés sur un revenu annuel de 20'660 francs; la demanderesse a ainsi touché 40 fr. par mois au titre des prestations complémentaires du 1^{er} octobre 2001 au 31 août 2002. La demanderesse reproche au défendeur de ne pas avoir déduit du revenu annuel la part du loyer privé affectée à son activité commerciale, par 12'000 francs. Elle n'établit toutefois pas que cette déduction serait légitime, ni le montant qu'elle aurait été susceptible de percevoir si tel avait été le cas. On relève au surplus, que X. _____, le dernier tuteur de la demanderesse, s'est plaint dans une lettre à la justice de paix du 26 juin 2003 du fait que la demanderesse contestait ses comptes pour l'année 2002 sous prétexte qu'ils ne lui permettaient pas de toucher des "subsides des instances étatiques" et lui avait demandé de déposer des comptes pour les années 2001 et 2002 compatibles avec de tels subsides. Au demeurant, ce tuteur relevait que la demanderesse ne lui avait pas fourni des éléments complémentaires susceptibles d'établir ces comptes. On constate donc que la demanderesse a perçu des prestations complémentaires sans interruption durant le mandat du défendeur, malgré l'éventuelle négligence de celui-ci. Elle n'établit en outre pas qu'elle aurait pu percevoir des prestations complémentaires plus élevées. La demanderesse ne connaît donc pas de dommage de ce chef et sa prétention doit être rejetée. iii) La demanderesse fait valoir que les poursuites inutiles générées par le défendeur lui causent un dommage. Elle réclame un montant équivalent à 10 % des actes de défaut de biens reçus et chiffre son dommage à 8'000 francs. Lors de l'instauration de la curatelle le 24 juillet 1997, les dettes de la

demanderesse s'élevaient à un montant total de 80'000 fr., soit environ 28'000 fr. après déduction de sa dette commerciale. Durant le mandat des curateurs successifs de la demanderesse, les poursuites introduites contre elle ont augmenté; la demanderesse n'établit toutefois pas la part des poursuites qui dépendrait uniquement du comportement du défendeur et pas du sien. En outre, elle n'établit pas qu'elle avait à disposition des fonds suffisants pour payer les montants dus. Cette prétention de la demanderesse doit dès lors être également rejetée. c) La demanderesse reproche au défendeur de ne pas avoir restitué à la fin de son mandat la totalité des montants qu'il avait en sa possession. Ce dernier ne lui aurait pas restitué un montant total de 22'812 francs. ca) Par ordonnance du 24 février 2009, le défendeur a été condamné pour abus de confiance qualifié et gestion déloyale qualifiée. Il a été donné acte à la demanderesse de ses réserves civiles contre le défendeur auquel il était en particulier reproché d'avoir gardé plusieurs milliers de francs touchés au nom de la demanderesse au cours de sa mission. L'art. 53 CO, qui est applicable à tout le droit privé, régit l'indépendance du juge civil envers le droit pénal. L'indépendance en matière de constatation et d'appréciation de l'état de fait n'empêche pas le juge civil d'attendre le résultat de la procédure probatoire de l'instruction pénale et de le prendre en compte. Dans ce cas, le juge civil ne s'écartera pas sans raison de l'appréciation du juge pénal (TF 4C.400/2006 du 9 mars 2007 c. 4.1; ATF 125 III 401 c. 3, JT 2000 I 110 et les références citées). En raison de ses agissements réprimés pénalement, on doit constater que le défendeur a manqué de diligence dans l'accomplissement de sa mission de curateur, respectivement tuteur. cb) En l'espèce, il résulte de cette ordonnance que le défendeur a conservé les montants suivants encaissés pour le compte de la demanderesse : - 6'213 fr. 50 que lui a remis la justice de paix le 15 mars 2000; - 7'189 fr. 05 que A.J. _____ lui a versé sur son compte bancaire le 10 août 2000; - 6'468 fr. représentant deux rentes mensuelles AI/PC; - 406 fr. 75 relatif à une ristourne de chauffage versée par la régie [...] SA le 11 mai 2001; - 1'335 fr. 45 que le défendeur a prélevé le 12 octobre 2000 sur le compte bancaire de la demanderesse, sans pouvoir justifier ce débit. Il apparaît également dans cette ordonnance que le défendeur a confié l'établissement des déclarations d'impôts de certains de ses pupilles à [...], qui facturait ses prestations jusqu'à 1'300 fr., alors qu'il ne facturait que 100 fr. pour la déclaration du défendeur. La demanderesse réclame de ce chef au défendeur un montant de 1'200 francs. Le remboursement par le défendeur d'un des montants détournés à son profit ne ressort pas de l'état de fait. La demanderesse n'établit par contre pas qu'un montant a été payé à [...] sur ses propres deniers. Dès lors, on retient qu'elle subit un dommage de 21'612 fr. 75 (6'213 fr. 50 + 7'189 fr. 05 + 6'468 fr. + 406 fr. 75 + 1'335 fr. 45) qui doit être réparé par le défendeur. d) La demanderesse estime qu'elle a subi un tort moral en raison du comportement du défendeur, qu'elle chiffre à 20'000 francs. da) Les prétentions en réparation du tort moral doivent être examinées sur la base des art. 47 et 49 CO, les art. 426 ss aCC ne s'appliquant pas (Forni/Piatti, op. cit., n. 7 ad Art. 426-429 ZGB). L'art. 49 al. 1 CO n'est pas une norme de responsabilité indépendante. A l'exception de l'atteinte, qui doit être grave, et de l'absence d'une autre forme de réparation, les conditions usuelles de la responsabilité en cause doivent être remplies pour que la réparation du tort moral soit possible, à savoir : une atteinte illicite à la personnalité, un tort moral grave, un rapport de causalité naturelle et adéquate, ainsi qu'une faute (Werro, Commentaire romand, 2^{ème} éd., nn. 6 ss ad art. 41 CO et n. 6 ad Intro. art. 47-49 CO). La doctrine et la jurisprudence définissent le tort moral comme les souffrances physiques ou psychiques que ressent la personne lésée à la suite d'une atteinte à la personnalité (Tercier, Le nouveau droit de la personnalité, 1984,

n. 2029). L'art. 49 al. 1 CO exige que cette atteinte dépasse la mesure de ce qu'une personne doit normalement supporter, que ce soit sur le plan de la durée des souffrances ou de leur intensité (Bucher, *Personnes physiques et protection de la personnalité*, 5^{ème} éd., n. 590; Tercier, *op. cit.*, nn. 2047 ss). N'importe quelle atteinte légère à la réputation professionnelle, économique ou sociale d'une personne ne justifie pas une réparation. En raison de sa nature, l'indemnité pour tort moral, qui est destinée à réparer un dommage qui ne peut que difficilement être réduit à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon des critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites. L'indemnité allouée doit toutefois être équitable (ATF 130 III 699 c. 5.1, rés. in JT 2006 I 193; ATF 129 IV 22 c. 7.2, rés. in JT 2006 IV 182). db) En l'espèce, il est établi que les poursuites et les tracasseries administratives ont généré du stress et des angoisses chez la demanderesse dans une mesure importante. Celle-ci présentait toutefois d'autres problèmes de santé, psychiques et physiques, avant la nomination du défendeur comme curateur. En outre, il est établi que la demanderesse n'a pas collaboré avec ses curateurs successifs. Pour ces motifs, l'atteinte subie par la demanderesse ne peut être imputée au défendeur et ses prétentions en réparation du tort moral doivent donc également être rejetées. e) Enfin, les griefs de la demanderesse relatifs à la période précédant le mandat de curateur du défendeur ne sont pas examinés, dans la mesure où ils ne peuvent pas lui être imputés. V. a) Le dommage comprend l'intérêt, dit compensatoire, du capital alloué à titre d'indemnité. L'intérêt est dû par celui qui est tenu de réparer le dommage causé à autrui, à partir du moment où ce préjudice est intervenu (Werro, *La responsabilité civile*, n. 990; Tercier/Pichonnaz, *Le droit des obligations*, 5^{ème} éd., n. 1117). Le taux d'intérêt forfaitaire retenu par la jurisprudence par application analogique de l'art. 73 CO est de 5% (ATF 131 III 12 c. 9.4 et 9.5, JT 2005 I 488). Les intérêts compensatoires ont pour but de placer l'ayant droit dans la situation qui aurait été la sienne si sa créance avait été honorée au jour de l'acte illicite ou de la survenance de ses conséquences économiques. A la différence des intérêts moratoires, ils ne supposent ni interpellation du créancier, ni demeure du débiteur, même s'ils poursuivent le même but. Ils doivent compenser le préjudice résultant de l'immobilisation de son capital (ATF 131 III 12 c. 9.1, JT 2005 I 488). En cas de perte de gain notamment, l'intérêt sur le dommage peut être calculé par mesure de simplification sur le dommage total à partir d'une échéance moyenne entre la date de l'événement dommageable et celle de la capitalisation ou du calcul du dommage (Schaeztle/Weber, *op. cit.*, n. 3.294), à savoir au milieu de la période considérée (ATF 131 III 12 c. 9.5, JT 2005 I 488). b) En l'espèce, le défendeur doit verser à la demanderesse le montant de 21'612 fr. 75. Il s'agit de déterminer la date correspondant au milieu de son mandat de curatelle, respectivement tutelle. Le défendeur a été nommé curateur le 24 février 2000, puis remplacé le 14 avril 2002. L'échéance moyenne est le 24 mars 2001. VI. La demanderesse conclut à la mainlevée définitive de l'opposition interjetée par le défendeur au commandement de payer qui lui a été notifié. Cette conclusion doit être examinée dans la mesure où le juge civil, saisi d'une réclamation pécuniaire ayant le même objet, peut en même temps qu'il statue sur le fond, prononcer la mainlevée définitive de l'opposition si les conditions en sont réunies (art. 42b al. 2 LVLP [loi d'application dans le Canton de Vaud de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, RSV 280.05]) (ATF 120 III 119, JT 1997 II 72; SJ 1986 p. 359 c. 4; ATF 107 III 60 c. 3, JT 1983 II 90). L'autorité qui statue sur le fond est en effet généralement la mieux placée pour apprécier la situation en fonction de son prononcé, s'agissant du paiement d'une somme d'argent déterminée (ATF 107 III 60 c.3, JT 1983 II 90). En l'espèce, au vu des considérations développées ci-dessus,

l'opposition formée par le défendeur au commandement qui lui a été notifié le 4 janvier 2008 par la demanderesse doit être définitivement levée à concurrence de 21'612 fr. 75 avec intérêt à 5 % l'an dès le 24 mars 2001. VII. a) Selon l'art. 92 al. 1 CPC-VD, des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. Ceux-ci comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 let. a et c CPC-VD). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires (art. 90 al. 1 CPC-VD; art. 2 aTFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, applicable par renvoi de l'art. 99 al. 1 TFJC, tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils, RSV 270.11.5]) . Les honoraires et les débours d'avocat sont fixés selon le tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens (applicable par renvoi de l'art. 26 al. 2 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile, RSV 270.11.6]). Les débours ont trait au paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée. A l'issue d'un litige, le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès et lui allouer une certaine somme en remboursement de ses frais, à la charge du plaideur perdant. La partie qui a triomphé sur le principe ou sur les principales questions litigieuses a droit à la totalité des dépens (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 92 CPC-VD). b) En l'espèce, la demanderesse obtient partiellement gain de cause et a droit à des dépens réduits de moitié, à la charge du défendeur. Pour la partie du procès concernant ce dernier uniquement, les honoraires du conseil de la demanderesse sont estimés à 10'000 fr., qu'il s'agit donc de diviser par deux. A l'occasion de la transaction passée lors de l'audience de jugement avec A.J. _____, la demanderesse a renoncé à l'allocation de dépens et par conséquent au remboursement par le défendeur de la moitié de son coupon de justice; elle a donc droit au remboursement du quart de son coupon de justice, soit la moitié du solde de son coupon. En définitive, il convient d'arrêter les dépens auxquels elle a droit à 7'223 fr. 75, savoir : a) 5'000 fr. à titre de participation aux honoraires de son conseil; b) 250 fr. pour les débours de celui-ci; c) 1'973 fr. 75 en remboursement de son coupon de justice.

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