

## **VD\_FINDINFO MP / 2010 / 4 vom 10. Februar 2010**

VD Tribunal cantonal, 2010-02-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_MP\\_\\_\\_2010\\_\\_\\_4](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_MP___2010___4)

FR: VD\_FINDINFO MP / 2010 / 4 du 10 février 2010

IT: VD\_FINDINFO MP / 2010 / 4 del 10 febbraio 2010

### **Regeste**

MESURE PROVISIONNELLE, RESTRICTION À LA PROPRIÉTÉ{DROITS RÉELS}, ACQUISITION DE LA PROPRIÉTÉ | 404 al. 1 CC, 404 CC, 413 al. 1 CC, 413 CC, 292 CP, 101 al. 1 ch. 1 CPC, 101 al. 1 ch. 2 CPC, 101 CPC, 102 CPC

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

CC. Cette dernière disposition prévoit que les restrictions apportées au droit d'aliéner certains immeubles peuvent être annotées, lorsqu'elles résultent d'une décision officielle, rendue pour la conservation de droits litigieux ou de prétentions exécutoires; d'après l'al. 2, ces restrictions deviennent, par l'effet de leur annotation, opposables à tout droit postérieurement acquis sur l'immeuble. S'agissant des conditions de la protection par voie provisionnelle, la Cour civile s'est montrée hésitante (Pelet, op. cit. p. 205, n. 205). Elle a ainsi admis tantôt que l'art. 960 al. 1 ch. 1 CC permettait l'annotation de restrictions prononcées selon les formes et les conditions de la procédure civile du canton, tantôt qu'il suffisait que l'instant rende sa prétention plausible, de sorte que seul le droit fédéral régit la question, tantôt elle a laissé la question ouverte (JICCiv 53/2009 du 14 avril 2009, et les références citées; Poudret/Haldy/Tappy, op.cit., n. 3 ad art. 101 CPC). Quelle que soit l'opinion suivie, il faut dans tous les cas que l'instant rende vraisemblables les faits justifiant sa requête et, partant, le droit dont il requiert la protection. Le juge doit quant à lui se limiter à un examen *prima facie* ou sommaire, sans préjuger le fond (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 101 CPC, p. 197; Pelet, op. cit., n. 62, pp. 48 s.). En matière de restriction au droit d'aliéner de l'art. 960 al. 1 ch. 1 CC, il suffirait de rendre vraisemblable la possibilité d'une issue favorable de l'action (ATF 100 Ia 18 consid. 4a, JT 1975 II 80), la doctrine préconisant à cet égard d'appliquer les critères valables pour les inscriptions provisoires de l'art. 961 CC (Deschenaux, *Le registre foncier, Traité de droit privé suisse, volume V*, p. 287, note 28), pour lesquelles la jurisprudence se contente généralement d'exiger que la prétention au fond présente une apparence de raison ou n'apparaisse pas d'emblée dépourvue de toute chance de succès (Pelet, op. cit., n. 65, pp. 51 s.), la requête ne devant être rejetée que si l'existence du droit allégué paraît exclue ou au moins très improbable (ibidem; JT 1994 III 116 consid. 5; SJ 1981 p. 97). L'annotation d'une restriction au droit d'aliéner ne déploie ses effets qu'à l'encontre des droits inscrits postérieurement (ATF 110 II 128, JT 1985 I 118, spéc. 120; Steinauer, *Les droits réels, t. I, 4 e éd. Berne 2007*, p. 282, n. 803). III.a) La prétention matérielle que les requérants entendent protéger découle de la substitution fidéicommissaire dont ils sont bénéficiaires en qualité d'appelés, et qui a fait l'objet d'une annotation au registre foncier. Ils font valoir, à cet égard, que la vente de l'immeuble grevé de la substitution n'était pas exigée par une bonne gestion de la succession et que, partant, ni l'intimée – en tant qu'héritière grevée – ni l'intimé – en tant

qu'exécuteur testamentaire - ne pouvaient y procéder, respectivement y concourir, sans violer l'art. 490 al. 2 CC et l'acte de partage. Ils en concluent que les seules mesures susceptibles de protéger leurs intérêts légitimes, savoir d'empêcher la vente voire un placement inadéquat, sont celles requises en dernier lieu. Pour leur part, les intimés font valoir que le défunt avait lui-même envisagé la vente de l'immeuble et prévu que, dans ce cas, le produit net de la vente se substituerait au bien-fonds. Ils invoquent le fait que les requérants étaient parfaitement informés de la décision de l'intimée de vendre l'immeuble et du prix de vente de 3'000'000 francs et qu'ils n'ont jamais remis en cause ce prix. En outre, la vente de gré à gré a été approuvée par l'autorité tutélaire et l'autorité de surveillance. Elle a été exécutée par l'inscription au journal le 3 décembre 2009, si bien que l'intimée n'est plus propriétaire. Au demeurant, la vente est subordonnée au fait que le produit de la vente soit versé sur un compte bloqué, grevé lui-même d'une substitution fidéicommissaire. Il n'y a dès lors pas de risque pour les requérants de subir un dommage difficile à réparer. Au contraire, ce serait l'intimée qui, en raison de la mesure de consignation ordonnée à titre préprovisionnel, subirait un tel dommage. b) aa) En vertu de l'art. 488 al. 1 CC, le disposant a la faculté de grever l'héritier institué de l'obligation de rendre la succession à un tiers, l'appelé. La substitution fidéicommissaire d'héritiers est ainsi une disposition pour cause de mort en vertu de laquelle la succession ou une part de la succession est acquise à titre universel par un premier héritier, le grevé, puis, quand se réalise une condition ou quand arrive un terme - soit l'ouverture de la substitution -, est transférée à titre universel du grevé à un second héritier, l'appelé (TF, arrêt 2P.31/2004, du 25 février 2005 ; Steinauer, *Le droit des successions*, Berne 2006, nn. 547 ss, p. 280 ; Paul Piotet, *Transferts de propriété, expectatives réelles et substitutions fidéicommissaires*, p. 131). La substitution fidéicommissaire règle deux dévolutions successives et elle permet au de cujus de régler le sort de ses biens de façon durable. Le grevé acquiert la succession comme tout autre héritier institué (art. 491 al. 1 CC); il en devient propriétaire, à charge de restitution (art. 491 al. 2 CC). Le grevé est héritier, mais sous condition résolutoire, tandis que l'appelé l'est sous condition suspensive (Steinauer, *op. cit.*, n. 561 p. 286 ; Bessenich, *Commentaire bâlois*, 3 e éd., n. 3 ad *Vorbemerkungen ad art. 488-492 CC et les réf. cit.*, p. 188). Comme la loi ne règle que de manière très sommaire les droits et obligations du grevé en lien avec le patrimoine spécial grevé de la substitution, la doctrine préconise de la compléter, d'une part en appliquant par analogie les règles du Code des obligations sur les conditions, soit les art. 151 ss CO ; d'autre part, comme la situation du grevé est similaire à celle de l'usufruitier, qui doit aussi restituer les biens à l'extinction de son droit, elle préconise aussi de prendre en considération les règles sur l'usufruit, soit les art. 745 ss CC, pour résoudre les questions relatives à l'usage et à l'administration des biens grevés (Tuor, *Commentaire bernois*, n. 12 et 15 ad *Vorbemerkungen zur Nacherbeneinsetzung*, pp. 238 s. ; Escher, *Commentaire zurichois*, nn. 3 ss ad art. 491 CC, pp. 316 ss ; Bessenich, *op. et loc. cit.*, et n. 2 ad art. 491 CC, pp. 200 s. ; Schürmann, in *Abt/Weibel (éd.)*, *Praxiskommentar Erbrecht*, n. 9 ad art. 491 CC, p. 381 ; Steinauer, *op. cit.*, n. 563 p. 287). S'agissant du droit de disposer des biens grevés, la doctrine a dégagé les principes suivants. En tant que propriétaire, l'héritier grevé a fondamentalement le droit de disposer librement de tous les biens qui composent la succession, et ce tant du point de vue matériel que juridique. Pour ce faire, il n'est pas nécessaire qu'il recueille le consentement de l'héritier appelé (Tuor, *op. cit.*, n. 13 ad art. 491 CC, p. 256 ; Escher, *op. cit.*, n. 11 ad art. 491 CC, pp. 319 s. ; Bessenich, *op. cit.*, n. 6 ad art. 491 CC, p. 203 ; Schürmann, *op. cit.*, n. 14 ad art. 491 CC, p. 383). L'héritier n'est limité dans l'exercice de ses droits que par l'obligation, qui

découle des art. 488 al. 1, 490 al. 2 et 491 al. 2 CC, de « rendre la succession ». Pour garantir cette expectative, le grevé peut proposer que la substitution fidéicommissaire fasse l'objet d'une annotation d'une restriction du droit d'aliéner (art. 490 al. 2 et 960 al. 1 ch.

### E. 3

CC). L'art. 421 ch. 1 CC exige encore le consentement de l'autorité tutélaire pour vendre des immeubles. Enfin, les art. 5 et 6 RATu (Règlement concernant l'administration des tutelles et curatelles du 20 octobre 1982, RSV. 211.255.1) règlementent la manière dont les fonds du pupille doivent être placés. L'art. 5 RATu prescrit ainsi certains types de placements tels que les livrets d'épargne, les obligations étatiques ou des obligations hypothécaires (art. 5 RATu). Le tuteur peut toutefois également procéder à d'autres placements, avec l'autorisation de l'autorité tutélaire (art. 6 al. 1 RATu). Ces placements ne sont autorisés que si, de l'avis écrit de l'établissement consulté, il s'agit de valeurs suffisamment garanties et qui ne sont pas sujettes à des fluctuations importantes. Enfin, les établissements bancaires agréés figurent à l'art. 1<sup>er</sup> du règlement du 5 mars 2002 sur la liste des établissements bancaires agréés pour le dépôt des fonds pupillaires et des établissements bancaires et négociants en valeurs mobilières agréés comme conseillers (RSV 211.255.3). c) aa) En l'espèce, par testament olographe du 25 février 1999, dont la validité n'est pas contestée, feu R. \_\_\_\_\_ a désigné son épouse, l'intimée, d'une part, et sa fille née d'un premier mariage, la requérante A.D. \_\_\_\_\_, d'autre part, comme ses héritières, chacune pour la moitié de ses biens ; à titre de règle de partage, il a prévu que la parcelle no [...] de [...] revienne à l'intimée ; de plus, le testateur a déclaré grever la part revenant à l'intimée d'une substitution fidéicommissaire, et désigné en tant qu'appelés la requérante A.D. \_\_\_\_\_ et, à son défaut, les enfants de celle-ci, les requérants B. \_\_\_\_\_ et B.D. \_\_\_\_\_ ; si l'immeuble était aliéné, le produit de la vente serait grevé de la substitution. L'intimé a été nommé exécuteur testamentaire, avec le pouvoir de « liquider la succession et d'assurer la sauvegarde des héritiers désignés ». La substitution a été postérieurement garantie par une annotation au registre foncier sous ID [...]. L'acte de partage prévoit en outre qu'en aucun cas, il ne pourra être porté atteinte à la garantie pour les appelés que constitue cette annotation. L'instruction menée sous l'angle de la vraisemblance n'a pas révélé que le principe de la vente de gré à gré, ses modalités et ses conséquences, telles qu'approuvées par la Justice de paix et la Chambre des tutelles, ne résulteraient pas d'une bonne administration, au sens des principes rappelés ci-dessus, ni qu'elle mettraient en cause de manière inadmissible la substance du patrimoine spécial constitué par le bien-fonds en cause. Comme il a été développé plus haut, l'intimée avait le droit de disposer de l'immeuble, même si celui-ci était grevé d'une substitution fidéicommissaire. Au vu des éléments exposés par les intimés, la décision de vendre était justifiée par des considérations financières, l'intimée ne pouvant plus occuper l'immeuble personnellement et devant être hébergée dans un EMS ; or, il ressort du dossier que, prima facie, l'intimée n'est pas en mesure d'assumer le coût d'hébergement à moyen terme par ses liquidités, savoir sans procéder à la vente de l'immeuble. C'est du reste pour ce motif que l'autorité tutélaire, approuvée par l'autorité de surveillance, a notamment autorisé la vente. Ce faisant, ces autorités ont vérifié que les intérêts de la pupille étaient sauvegardés, notamment s'agissant du prix de vente. Sur ce point précis, les intérêts des requérants, appelés à la substitution, sont nécessairement également sauvegardés ; à cet égard, les obligations de l'héritier grevé ne sauraient en effet être plus étendues que celles des autorités tutélaires par rapport au patrimoine du pupille. Certes, les requérants ont recouru contre la décision de l'autorité tutélaire, et l'effet suspensif a été accordé au recours ; de plus, dans cette procédure, ils font

notamment valoir que l'immeuble aurait dû être loué plutôt que vendu. Toutefois, en l'absence de tout autre élément de fait, l'autorité de céans ne peut substituer sa propre appréciation à celles des autorités tutélaires qui ont statué positivement sur la nécessité et l'opportunité de la vente ; en outre, rien ne permet de dire que toutes les autres éventualités, en particulier celles qui permettraient d'éviter la mesure ultime qu'est la vente, n'ont pas été examinées par les autorités tutélaires. Enfin, il convient de souligner que, du point de vue du principe de la bonne foi, même si les requérants s'opposent actuellement à la vente dans le cadre de la procédure provisionnelle, durant les tractations qu'ils ont menées durant l'été et l'automne 2009 avec les intimés, ils n'y étaient pas opposés, et ne se souciaient que de l'affectation du produit de celle-ci. Il s'ensuit que les requérants ne rendent pas vraisemblable qu'ils ont un droit à s'opposer à la vente de l'immeuble litigieux. bb) Cela étant, il reste à examiner la question de la garantie de l'expectative des appelés. C'est en effet sur la base de la garantie constituée par l'annotation au registre foncier de la substitution fidéicommissaire et/ou de la suppression de celle-ci que les appelés fondent leurs conclusions provisionnelles I, II et V. aaa) En l'espèce, la conclusion I, tendant qu'il soit interdit au Conservateur du registre foncier de Morges de procéder à la radiation de la substitution fidéicommissaire, est dépourvue d'objet. En effet, sur réquisition des intimés, l'annotation a été radiée par celui-ci le 24 novembre 2009. bbb) Quant à la conclusion II, tendant à l'interdiction au même conservateur d'inscrire le transfert de propriété, elle doit être rejetée. En effet, d'une part, pour les raisons exposées plus haut, les requérants ne rendent pas vraisemblable qu'ils avaient ou ont un droit à s'opposer à la vente intervenue. D'autre part, et surtout, à supposer que l'annotation de la substitution n'ait pas été radiée et qu'elle déployait donc pleinement tous ses effets, elle n'empêchait pas l'aliénation de l'immeuble à un tiers, ni l'inscription de celui-ci en qualité de propriétaire, mais lui rendait la substitution opposable à la date de son ouverture (cf. cons. IIb)aa) in fine). Ainsi, même dans l'hypothèse qui leur serait la plus favorable, les requérants ne sauraient empêcher l'inscription du tiers acquéreur en tant que propriétaire, plus précisément en l'espèce l'inscription dans le grand livre, l'inscription au journal ayant déjà été opérée (art. 942 al. 2, 945 et 972 al. 1 CC ; 26 al. 4 ORF). ccc) Enfin, dans leur conclusion V, les requérants sollicitent à titre provisionnel qu'il soit ordonné au même conservateur d'annoter une restriction du droit d'aliéner l'immeuble litigieux (V). Ils considèrent que la radiation de l'annotation de la substitution a été faite à leur insu et sans leur consentement et qu'elle est donc indue. Il s'agirait par conséquent de l'annoter à nouveau. Il est vrai qu'en l'occurrence, la validité de la radiation de l'annotation au registre foncier opérée le 24 novembre 2009 est sujette à caution. En effet, même si l'annotation de la substitution fidéicommissaire est déclarative, elle n'est pas dépourvue d'effets, comme on l'a vu plus haut (cf. III b)aa) ; cf. aussi Steinauer, Les droits réels, t. I, nn. 902 ss). Que l'on applique les règles sur les radiations extinctives ou celles sur les radiations déclaratives (sur cette différence, cf. Steinauer, Les droits réels, t. I, nn. 758 à 762a et 763 s.), le consentement des appelés à la substitution s'imposait, dans la mesure où ceux-ci sont titulaires du droit annoté (art. 964 al. 1 CC). Or, en l'occurrence, la réquisition de radiation au registre foncier émanait des intimés, à savoir de la propriétaire et de l'exécuteur testamentaire, et non pas des requérants, savoir des appelés. En outre, quand les requérants ont su que les intimés préparaient la vente de l'immeuble, ils ont écrit le 29 juillet 2009 au Conservateur du registre foncier qu'ils ne consentaient pas à la radiation de l'annotation. Au demeurant, celui-ci en était parfaitement conscient puisqu'il a écrit le lendemain aux requérants qu'en cas de vente, le notaire instrumentateur devrait au préalable obtenir la radiation de

l'annotation. Enfin, il n'est pas établi que les requérants aient à aucun moment consenti par écrit à cette radiation. L'instruction limitée qui a été menée sur ce point n'a pas permis de savoir ce qui avait conduit le Conservateur à opérer la radiation, en dépit du fait que les appelés n'y avaient pas consenti. A cet égard, il est vraisemblable que la décision de l'autorité tutélaire ait joué un rôle. En effet, à sa lecture, on comprend que l'autorité tutélaire part – faussement – du principe qu'elle est en droit non seulement d'autoriser la vente de gré à gré – ce qui est de sa compétence – mais également de surseoir au consentement à la radiation de l'annotation devant être donné par les appelés, moyennant que leurs droits soient garantis autrement, savoir par le versement du produit net de la vente sur un compte bloqué. L'autorité tutélaire est en effet d'avis que ce versement offre « la même garantie que l'annotation » (p. 4). En réalité, l'autorité tutélaire ne pouvait pas s'arroger le droit de passer outre l'annotation au registre foncier, même en substituant à celle-ci d'autres sûretés ; elle le pouvait d'autant moins que les appelés n'étaient pas parties à la procédure qui se déroulait devant elle et que leurs droits étaient en cause. Si elle estimait que les appelés abusaient de leur droit de s'opposer à la vente, il lui incombait de réserver sa décision et d'inviter les parties à vider au préalable ce conflit devant les autorités judiciaires civiles compétentes. Les requérants rendent ainsi vraisemblable que l'annotation de la substitution fidéicommissaire n'aurait pas dû être radiée sans leur consentement. Cette conclusion n'implique cependant pas que la conclusion V puisse être allouée. En effet, entre la radiation litigieuse, d'une part, et la saisine du juge instructeur de la Cour civile et la reddition de mesures préprovisionnelles, d'autre part, l'immeuble a été vendu à un tiers (ce que le juge instructeur ignorait à la date à laquelle il a statué) dont la bonne foi est présumée. Quand ce tiers a acquis l'immeuble, le registre foncier était libre de toute annotation. Il a pu donc se fier de bonne foi à son contenu. En outre, ce tiers acquéreur n'est pas partie à la présente procédure ni n'a été invité à se déterminer. Sauf à violer gravement son droit à être entendu, aucune mesure du type de celle qui est requise, qui lèserait irrémédiablement son droit de propriété puisqu'elle impliquerait qu'il serait évincé lors de l'ouverture de la substitution fidéicommissaire, ne peut être décidée. Pour ces motifs, la conclusion V ne peut qu'être rejetée. ddd) Il reste enfin d'examiner la conclusion VI, qui tend à faire ordonner aux intimés, pour le cas où l'immeuble objet du litige serait aliéné, de consigner ou de faire consigner l'intégralité du prix de vente en mains de la Justice de paix du district de Morges. En l'espèce, le 17 décembre 2009, le Juge instructeur de la Cour civile a fait droit à cette conclusion à titre préprovisionnel. En exécution de cette décision, le produit de la vente de l'immeuble, sous déduction de l'impôt sur le gain immobilier, a été transféré sur un compte de la Justice de paix du district de Lausanne et de l'Ouest lausannois par virement du 22 décembre 2009. Conformément à la décision de l'autorité tutélaire du 6 octobre 2009, qui a été approuvée par l'autorité de surveillance le 2 novembre 2009, le produit net de la vente devait être placé sur un compte bloqué, grevé de substitution fidéicommissaire, qui ne pourrait être débloqué qu'avec l'accord des requérants, de l'intimée et de l'autorité tutélaire. L'instruction n'a pas révélé quelles étaient les conditions auxquelles ce compte était soumis. Toutefois, dans la mesure où il dépend de l'autorité tutélaire, il doit au moins respecter les exigences des art. 5 et 6 RATu. Vu le blocage et le principe de prudence traduit par ces exigences, on voit mal comment les droits des requérants seraient susceptibles de subir un dommage difficilement réparable. On voit mal aussi en quoi l'allocation de la conclusion VI permettrait de prévenir plus la survenance d'un tel dommage que les conditions prévues par la décision de l'autorité tutélaire. Les requérants ne l'expliquent au demeurant pas. La conclusion VI doit donc être rejetée. IV.

Les conclusions provisionnelles étant rejetées, les ordonnances préprovisionnelles des 7 et 17 décembre 2009 sont révoquées. Toutefois, dans la mesure où les requérants ont recouru contre la décision de l'autorité tutélaire du 6 octobre 2009, sans que l'on sache le sort réservé à ce recours, la révocation de l'ordonnance du 17 décembre 2009 ne sera définitive et exécutoire qu'à l'expiration du délai de recours ou d'appel contre la présente ordonnance ou à droit connu sur celui-ci. V. Les frais de la procédure provisionnelle sont arrêtés à 1'305 fr. pour les requérants A.D.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_ et B.D.\_\_\_\_\_, solidairement entre eux (art. 4 al. 1, 5 al. 1, 170 et 170a du tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile ; RSV 270.11.5). Les intimés RV.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_ obtiennent entièrement gain de cause. Agissant par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, ils ont droit à une participation aux honoraires de celui-ci à hauteur de 1'500 fr. au titre de dépens de la procédure provisionnelle (art. 92 al. 1 er CPC ; art. 2 al. 1 er ch. 4 et 5 tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens ; RSV 177.11.3). Par ces motifs, le juge instructeur, statuant à huis clos et par voie de mesures provisionnelles : I. Rejette les conclusions provisionnelles prises par les requérants, A.D.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_ et B.D.\_\_\_\_\_, à l'encontre des intimés RV.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_ selon requête du 4 décembre 2009, dans la mesure où elles sont recevables. II. Révoque l'ordonnance de mesures préprovisionnelles du 7 décembre 2009. III. Révoque l'ordonnance de mesures préprovisionnelles du 17 décembre 2009. IV. Dit que la révocation de l'ordonnance du 17 décembre 2009 ne sera définitive et exécutoire qu'à l'expiration du délai de recours ou d'appel contre la présente ordonnance ou à droit connu sur celui-ci. V. Arrête les frais de la procédure provisionnelle à 1'305 fr. (mille trois cent cinq francs) pour les requérants, solidairement entre eux. VI. Condamne les requérants, solidairement entre eux, à verser aux intimés, solidairement entre eux, le montant de 1'500 fr. (mille cinq cent francs) à titre de dépens de la procédure provisionnelle. VII. Rejette toutes autres et plus amples conclusions. VIII. Déclare la présente ordonnance, hormis son chiffre III, immédiatement exécutoire, nonobstant recours ou appel. La juge instructeur : La greffière : F. Byrde C. Maradan Du L'ordonnance qui précède, dont le dispositif a été expédié pour notification aux parties le 15 mars 2010, lue et approuvée à huis clos, est notifiée, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties. Les parties peuvent faire appel auprès de la Cour civile du Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification de la présente ordonnance en déposant au greffe de la Cour civile une requête motivée, en deux exemplaires, désignant l'ordonnance attaquée et contenant les conclusions de l'appelant. La greffière : C. Maradan

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