

## **VD\_GERICHTE CM10.028018 vom 18. Februar 2011**

VD Tribunal cantonal, 2011-02-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_CM10.028018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_CM10.028018)

FR: VD\_GERICHTE CM10.028018 du 18 février 2011

IT: VD\_GERICHTE CM10.028018 del 18 febbraio 2011

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

décembre 2009. b) L'exercice des droits civils est régi par le droit du domicile (art. 35 al. 1 LDIP). Le rattachement au domicile englobe les conditions et les effets de la capacité civile sur la validité des actes juridiques (Werro/Schmidlin, Commentaire romand, Code civil I, n. 81 ad art. 16 CC). En principe, l'acte juridique accompli par une personne incapable de discernement est nul (art. 18 CC; ATF 117 II 18 c. 7a, JT 1994 I 87). De même, pour disposer valablement par testament, il faut être capable de discernement (art. 467 CC), à défaut de quoi les dispositions pour cause de mort peuvent être annulées (art. 519 al. 1 ch. 1 CC). Est capable de discernement au sens du droit civil celui qui n'est pas privé de la faculté d'agir raisonnablement par suite d'une maladie mentale ou de faiblesse d'esprit (art. 16 CC). La notion de capacité de discernement contient deux éléments : d'une part, une composante intellectuelle, soit la capacité de reconnaître le sens, l'opportunité et les effets d'un acte précis et, d'autre part, une composante volitive, qui est également en rapport avec le caractère de la personne, soit sa capacité d'agir librement en fonction d'une compréhension raisonnable et de pouvoir opposer une résistance suffisante à d'éventuelles influences extérieures (TF 4C\_82/2005 du 4 août

- 22 - 2005 c. 2.1; TF 5C\_52/2003 du 11 mars 2004 c. 4.1; Werro/Schmidlin, op. cit., nn. 12 ss ad art. 16 CC). Par maladie mentale, il faut entendre, selon la jurisprudence, des troubles psychiques durables et caractérisés qui ont sur le comportement extérieur de la personne atteinte des conséquences évidentes, qualitativement et profondément déconcertantes pour un profane averti (TF 4C\_55/2000 du 10 mai 2000 c. 2b; ATF 117 II 231 c. 2a). La faiblesse d'esprit consiste en un développement insuffisant de l'intelligence et de la force de jugement, dont résulterait un manque de compréhension important – en particulier par rapport à de nouvelles tâches et des situations de vie inhabituelles – ainsi qu'une propension élevée à être influencé. On associe généralement les troubles liés au vieillissement à la faiblesse d'esprit. Cependant, certains de ces troubles, notamment la démence sénile ou la maladie d'Alzheimer, sont plutôt décrits comme des maladies. En réalité, la distinction entre la faiblesse d'esprit et la maladie mentale importe peu : l'une comme l'autre n'entraînent l'incapacité de discernement que si elles altèrent de manière suffisamment grave la faculté d'agir raisonnablement (ATF 117 II 231 c. 2a; Werro/Schmidlin, op. cit., nn. 39 ss ad art. 16 CC). La capacité de discernement doit être comprise de manière relative : elle ne doit pas être appréciée dans l'abstrait, mais concrètement, par rapport à un acte déterminé, en fonction de sa nature et de son importance (ATF 124 III 5 c. 1a, JT 1998 I 361; ATF 117 II 231 c. 2a et les arrêts cités). Une personne peut donc être capable d'accomplir un acte simple, mais non une opération complexe (ATF 124 III 5 c. 1a, JT 1998 I 361). Les facultés requises doivent exister au moment de l'acte (ATF 117 II 231 c. 2a; ATF 111 V 58 c. 3a; ATF 108 V 121 c. 4b; ATF 90 II 9 c. 3, JT 1964 I 354). Pour qu'une personne soit capable

de discernement, il suffit qu'elle ait eu la faculté d'agir raisonnablement; il n'est pas nécessaire qu'elle ait effectivement procédé de manière judicieuse. Un acte absurde

- 23 - peut tout au plus être considéré comme un indice d'une absence de discernement (ATF 117 II 231 c. 2a; ATF 39 II 190 c. 3). La capacité de discernement est la règle (art. 16 CC); elle est présumée selon l'expérience générale de la vie, de sorte qu'il incombe à celui qui prétend qu'elle faisait défaut au disposant de le prouver; comme toutefois, s'agissant de l'état mental d'une personne décédée, la nature même des choses rend impossible une preuve absolue, le degré de la preuve requise est abaissé à la vraisemblance prépondérante (TF 5C\_32/2004 du 6 octobre 2004 c. 3.2.2, précisant la jurisprudence antérieure [ATF 124 III 5 c. 1b; ATF 117 II 231 c. 2b et les arrêts cités] à la suite de l'ATF 130 III 321). Lorsque l'expérience générale de la vie amène - notamment lorsqu'une personne est atteinte de faiblesse d'esprit due à l'âge - à présumer l'inverse, à savoir l'absence, en principe, de discernement, la présomption de la capacité de discernement est renversée; c'est alors à celui qui se prévaut de la validité de l'acte qu'il appartient d'établir que la personne concernée a accompli l'acte litigieux dans un moment de lucidité (ATF 124 III 5, JT 1998 I 361 c. 1b et les références citées; SJ 2005 I 513; Werro/Schmidlin, op. cit., n. 66 ad art 16 CC). Pour déterminer l'état de l'auteur, le juge n'est pas lié par les déclarations du notaire ou des témoins instrumentaires (ATF 124 III 5 c. 1c, JT 1998 I 361; ATF 117 II 231 c. 2b et 3b/bb; ATF 39 II 190 c. 5; Werro/Schmidlin, op. cit., nn. 74 à 76 ad art 16 CC); toutefois, parmi les indices qu'il doit apprécier, les jugements portés par des personnes conscientes de leurs responsabilités, ayant l'expérience des hommes et connaissant bien l'auteur, ont autant de poids que l'avis des médecins (ATF 117 II 231 c. 2b). c) En l'espèce, il est établi qu'W.\_\_\_\_\_ était âgée de nonante-sept ans au jour de la rédaction du testament litigieux, à savoir le

## **E. 5**

décembre 2008, et de nonante-huit ans lors de la signature de la donation du 3 décembre 2009.

- 24 - Le 13 février 2008, la Dresse P.\_\_\_\_\_ a requis l'institution d'une mesure tutélaire en faveur d'W.\_\_\_\_\_, estimant que celle-ci ne disposait plus de sa capacité de discernement. La Dresse P.\_\_\_\_\_ exerçait ses activités au N.\_\_\_\_\_ et paraît donc apte à juger des capacités tant physiques que mentales d'une personne âgée comme la défunte qui a d'ailleurs séjourné dans cet établissement médico-social durant deux à trois semaines. Bien que le dossier médical complet d'W.\_\_\_\_\_ lors de ce séjour n'ait pas été produit, il y a ainsi lieu de considérer que cette demande de tutelle confirme la thèse selon laquelle ses facultés intellectuelles étaient diminuées. Le fait que cette demande n'ait pas abouti à l'institution d'une mesure tutélaire n'est pas relevant. Il semble en effet que c'est parce qu'une prise en charge complète de la défunte a pu être mise en place à son domicile qu'aucune mesure n'a été instituée. Quand bien même il n'est pas douteux qu'à son retour à domicile, l'état de santé d'W.\_\_\_\_\_ s'est provisoirement amélioré, il ressort tout aussi clairement de l'instruction que par la suite, cet état s'est lentement et progressivement aggravé, comme l'a confirmé le témoin T.\_\_\_\_\_. Son témoignage sur la santé physique et psychique de la défunte est particulièrement probant dans la mesure où ce témoin était non seulement un ami et voisin depuis trente ans, mais également un médecin qui a eu l'occasion de l'approcher fréquemment à la fin de sa vie. Il a ainsi déclaré qu'à son retour du N.\_\_\_\_\_, W.\_\_\_\_\_ n'avait plus sa capacité de discernement. Elle n'était plus en mesure de gérer ses affaires et éprouvait des difficultés à effectuer les actes les plus simples

de la vie courante, tels que se nourrir, se laver et s'habiller. T. \_\_\_\_\_ a aussi expliqué que lors d'une visite, W. \_\_\_\_\_ était perdue dans ses fiches et très inquiète et répétait "It was a mess". Ce comportement confirme l'état de désorientation dans lequel se trouvait la défunte, propre à une personne d'un âge si avancé. Au printemps 2008, le témoin a constaté qu'W. \_\_\_\_\_ "n'avait plus toute sa tête" et qu'elle présentait des déficiences de la mémoire fraîche. Des troubles de la mémoire et un état de désorientation sont difficilement conciliables avec la rédaction d'un

- 25 - testament, qui compte parmi les actes les plus exigeants, ce qu'W. \_\_\_\_\_ a pourtant fait en date du 5 décembre 2008. Au mois de janvier 2010, l'état de santé d'W. \_\_\_\_\_ s'est encore aggravé. Le témoin T. \_\_\_\_\_ a ainsi expliqué que lors de ses visites, W. \_\_\_\_\_ restait dans son lit sans se rendre compte de sa présence ou discutait avec lui de manière incohérente. Au vu de la proximité temporelle entre ces événements et la donation du 3 décembre 2009, on peut dès lors douter qu'W. \_\_\_\_\_ disposait de toutes ses facultés mentales au moment de la signature de cet acte. Par ailleurs, il convient de constater que le testament olographe du 5 décembre 2008 diffère considérablement dans sa forme et son contenu du testament et des codicilles signés antérieurement par W. \_\_\_\_\_. La défunte a ainsi testé par le biais d'une simple note manuscrite alors qu'à trois reprises précédemment, elle avait opté pour l'instrumentation d'actes en la forme authentique devant un notaire et deux témoins. De même, les décisions prises s'agissant de la liquidation de ses biens au mois de septembre 2006 ainsi que concernant les cendres de son défunt époux le 13 juillet 2007 ont toutes deux fait l'objet de documents dactylographiés. Par testament du 5 décembre 2008, W. \_\_\_\_\_ a déclaré céder l'entier de sa succession à l'intimée en deux courtes phrases alors, que ses précédentes dispositions testamentaires contenaient des clauses complexes. Il ressort du testament authentique du 14 avril 2003 qu'W. \_\_\_\_\_ souhaitait léguer à des tiers des sommes d'argent et des tableaux et instituer son fils bénéficiaire d'une fiducie testamentaire. Elle a confirmé cette décision par un codicille du 10 décembre 2007, dans lequel l'intimée n'apparaît pas alors qu'elle était à son service depuis environ sept ans déjà. Il est dès lors difficile de comprendre pourquoi, moins d'une année après, W. \_\_\_\_\_ ait voulu favoriser l'intimée en lui cédant l'entier de sa succession. S'agissant de l'acte du 3 décembre 2009, il est surprenant que la défunte ait fait donation de son appartement à l'intimée – par acte entre vifs avec un usufruit en sa faveur – alors que cet appartement devait de toute façon revenir à l'intimée par testament olographe du 5 décembre 2008. L'on peut également s'interroger sur le fait que la donation litigieuse ait été

- 26 - instrumentée par le notaire B. \_\_\_\_\_ et non le notaire X. \_\_\_\_\_ auquel la défunte a fait appel à trois reprises pour établir ses dispositions testamentaires et qu'elle avait désigné pour se charger de la vente de ses immeubles. En effet, suivant l'expérience générale de la vie, les personnes d'un certain âge sont souvent fidèles à un mandataire, que ce soit un médecin, un avocat ou un notaire. Il apparaît ainsi que tant le testament olographe du 5 décembre 2008 que la donation du 3 décembre 2009 ne correspondent ni à la manière de penser ni d'agir d'W. \_\_\_\_\_, ce qui constitue un nouvel indice en faveur d'une incapacité de discernement. Au vu de ce qui précède, il convient de considérer qu'W. \_\_\_\_\_ paraissait généralement diminuée dans ses facultés mentales, selon l'expérience générale de la vie. Il y a donc lieu de présumer qu'elle n'était plus capable de discernement, partant de tester et de disposer valablement, dès l'année 2008. Il appartenait dès lors à l'intimée de renverser cette présomption en rapportant la contre-preuve

qu'W.\_\_\_\_\_ avait, malgré une incapacité générale de discernement, néanmoins agi dans un moment de lucidité suffisant pour se rendre compte des conséquences de la signature du testament olographe du 5 décembre 2008 et de la donation du 3 décembre 2009. S'agissant du testament olographe du 5 décembre 2008, il y a lieu de constater que l'intimée n'a fourni aucun élément permettant de rendre vraisemblable qu'W.\_\_\_\_\_ avait, même partiellement, recouvré ses facultés intellectuelles à cette date. Quant à la donation du 3 décembre 2009, même si le notaire B.\_\_\_\_\_ a déclaré qu'W.\_\_\_\_\_ avait toute sa capacité de discernement lorsqu'elle a signé l'acte, sa déclaration ne suffit toutefois pas à renverser la présomption découlant des circonstances décrites plus haut, en particulier des circonstances décrites par le témoin T.\_\_\_\_\_. Dans la mesure où il est du devoir du notaire de se faire une idée exacte de la capacité de discernement de la donatrice au moment de l'instrumentation

- 27 - et de la signature de l'acte, il va sans dire que celui-ci ne peut a posteriori que difficilement admettre que sa cliente avait, au moment des faits, des absences, des oublis et, de façon générale, un comportement qui lui donnait le sentiment qu'elle était diminuée dans ses facultés intellectuelles. Pour le surplus, on ignore le contenu du rapport du [...] du mois de juillet 2009, antérieur de plusieurs mois à l'instrumentation de l'acte. En définitive, au vu de l'état de santé psychique d'W.\_\_\_\_\_, il faut conclure, au stade des mesures provisionnelles, qu'elle n'était, de manière générale, vraisemblablement plus capable de discernement dès l'année 2008 et ne pouvait plus s'engager juridiquement dans des affaires relativement compliquées, parmi lesquelles on compte la rédaction du testament olographe du 5 décembre 2008 ainsi que la signature de l'acte de donation du 3 décembre 2009. Le requérant a dès lors rendu vraisemblable qu'il pourrait obtenir l'annulation de la disposition pour cause de mort et de la donation litigieuses et partant la réintégration des parcelles nos [...] et [...] dans le patrimoine successoral d'W.\_\_\_\_\_ dont il est l'héritier légal. VII. a) L'urgence n'étant pas une des conditions requises par l'art. 960 al. 1 ch. 1 CC, il reste à examiner si le requérant a rendu vraisemblable un dommage difficile à réparer. Le besoin de protection naît d'une mise en danger du droit prétendu, qui apparaît lorsque la réalisation effective de ce droit risque de se révéler en définitive plus difficile, voire impossible ou encore illusoire, notamment si le lésé obtiendrait réparation trop tard (Pelet, op. cit., n. 67). L'exigence d'un dommage difficile à réparer s'explique par le but des mesures concernées, qui est d'assurer au créancier l'exacte prestation qu'il attend et d'éviter qu'il doive se satisfaire d'une réparation plus ou moins imparfaite (Pelet, op. cit., n. 70).

- 28 - Au surplus, en matière de mesures provisionnelles, il faut également tenir compte de la situation des deux parties et apprécier pour chacune d'elles les conséquences positives et négatives d'une décision (application générale du principe de la proportionnalité; Pelet, op. cit., nn. 98 ss). b) En l'espèce, le requérant court le risque que l'intimée vende à un tiers les parcelles nos [...] et [...], circonstance qu'elle n'a d'ailleurs pas exclu lors de l'audience de mesures provisionnelles. Une telle situation serait de nature à mettre en danger les droits du requérant et à rendre le litige plus compliqué, notamment par les prétentions potentielles de ce nouvel acquéreur. De surcroît, il y a lieu de constater que l'intimée n'a pas rendu vraisemblable qu'elle subirait un dommage du fait de l'annotation requise. Il lui sera en effet toujours possible d'occuper ou de louer les locaux et la place de parc litigieux. Une vente des immeubles précités serait même envisageable moyennant le consentement du requérant et la consignation du prix de vente. A cet égard, l'argument selon lequel cette annotation empêcherait l'intimée de profiter d'une situation de marché favorable tombe à faux.

L'immobilier a certes connu une importante crise dans les années 1990. Il est toutefois notoire que depuis vingt ans, le marché a fortement progressé et que les objets immobiliers d'exception, comme un appartement de six pièces dans la région de [...], sont particulièrement recherchés. Il apparaît ainsi moins dommageable d'annoter une restriction du droit d'aliéner sur les parcelles de l'intimée que de laisser celle-ci disposer librement de ses biens. VIII. En définitive, les conclusions de mesures provisionnelles du requérant doivent être admises et l'annotation provisoire d'une restriction du droit d'aliéner les parcelles nos [...] et [...] ordonnée, l'ordonnance de mesures préprovisionnelles du 2 septembre 2010 étant ainsi confirmée.

- 29 - IX. a) Aux termes de l'art. 107 CPC-VD, la partie requérante fournit caution ou dépôt pour assurer les dommages-intérêts qui peuvent résulter des mesures provisionnelles ou préprovisionnelles (al. 1); suivant les circonstances, elle peut en être dispensée (al. 2). L'octroi de sûretés, pour garantir d'éventuels dommages- intérêts, est la règle lorsque les mesures provisionnelles restreignent l'activité d'une partie et peuvent lui causer un dommage (JT 1982 III 102; RSPI 1990 p. 81; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 107 CPC-VD). Les sûretés peuvent avoir un effet dissuasif et servir à vérifier le sérieux de la requête (JT 1994 III 53). Elles ne doivent toutefois pas paralyser le droit à la protection provisionnelle (Pelet, op. cit., n. 133). Le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation. Il peut renoncer aux sûretés lorsque la probabilité que les mesures s'avèrent ultérieurement infondées est restreinte (Schlosser, op. cit., pp. 339 ss, spéc. pp. 358-359; Pelet, op. cit., nn. 135-136). b) En l'espèce, l'intimée conclut reconventionnellement à ce que le requérant fournisse des sûretés à hauteur d'un montant de 1'000'000 francs. Outre le caractère aléatoire de cette estimation, il y a lieu de constater que de telles sûretés seraient contraire au principe de la proportionnalité, en ce sens que, par leur caractère prohibitif, elles empêcheraient le requérant de faire valoir, dans les faits, sa prétention provisionnelle. Par ailleurs et comme expliqué précédemment, l'intimée n'a fourni aucun élément faisant craindre un dommage potentiel, ce qui justifie que l'on s'écarte de la règle consistant à ordonner des sûretés. Au demeurant, les annotations au registre foncier ne justifient en principe pas le dépôt de sûretés (Deschenaux, op. cit., p. 287). Le requérant doit dès lors en être dispensé.

- 30 - X. a) Les frais de la procédure provisionnelle sont arrêtés à 1'310 fr. pour le requérant (art. 4 al. 1 et 170a TFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile]). b) Obtenant gain de cause, le requérant a droit à des dépens qu'il convient d'arrêter à 3'310 fr., à la charge de l'intimée (art. 91 let. a et c et 92 al. 1, 109 CPC-VD; art. 2 al. 1 ch. 2, 3, 5 et 4 al. 2 TAv [tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens du 17 juin 1986]). Par ces motifs, le juge instructeur, statuant à huis clos et par voie de mesures provisionnelles :

- 31 - I. Admet la requête de mesures provisionnelles déposée le 1er septembre 2010 par le requérant K.\_\_\_\_\_ à l'encontre de l'intimée H.\_\_\_\_\_. II. Ordonne au Conservateur du Registre foncier, Office de Lausanne, de procéder, en faveur de K.\_\_\_\_\_, à Montréal (Canada), en garantie du droit de propriété qu'il revendique sur l'immeuble, à l'annotation d'une restriction du droit d'aliéner l'immeuble dont H.\_\_\_\_\_, à [...], est propriétaire sur le territoire de la commune de [...] et dont la désignation cadastrale est la suivante : No COMMUNE DE [...] Estimation fiscale d'immeuble [...] [...] 795'000.- III. Ordonne au Conservateur du Registre foncier, Office de Lausanne, de procéder, en faveur de K.\_\_\_\_\_, à Montréal (Canada), en garantie du droit de propriété qu'il revendique sur l'immeuble, à l'annotation d'une restriction du droit d'aliéner l'immeuble dont H.\_\_\_\_\_,

à [...], est propriétaire sur le territoire de la commune de [...] et dont la désignation cadastrale est la suivante : No COMMUNE DE [...] Estimation fiscale d'immeuble [...] [...]  
IV. Confirme en conséquence les chiffres I et II de l'ordonnance de mesures prévisionnelles du 2 septembre 2010.

- 32 - V. Dit que les annotations ordonnées sous chiffres II et III ci-dessus resteront valables jusqu'à droit connu sur le fond du litige. VI. Arrête les frais de la procédure provisionnelle à 1'310 fr. (mille trois cent dix francs) pour le requérant. VII. Condamne l'intimée H.\_\_\_\_\_ à verser au requérant K.\_\_\_\_\_ le montant de 3'310 fr. (trois mille trois cent dix francs) à titre de dépens de la procédure provisionnelle. VIII. Rejette toutes autres ou plus amples conclusions. IX. Déclare la présente ordonnance immédiatement exécutoire, nonobstant recours ou appel. Le juge instructeur : Le greffier : D. Carlsson N. Ouni

- 33 - Du L'ordonnance qui précède, dont le dispositif a été expédié pour notification aux parties le 23 février 2011, lue et approuvée à huis clos, est notifiée, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties. Elle est communiquée au conservateur du Registre foncier, Office de Lausanne, avec réquisition d'annotation. Les parties peuvent faire appel auprès de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification de la présente ordonnance en déposant auprès de l'instance d'appel un appel motivé, en deux exemplaires. La décision qui fait l'objet de l'appel doit être jointe au dossier. Le greffier : N. Ouni

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