

CHAMBRE DES TUTELLES

Arrêt du 12 février 2010

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Battistolo et Colombini
Greffier : Mme Fauquex-Gerber

* * * * *

Art. 379 ss et 388 CC

La Chambre des tutelles du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper de l'opposition formée par **Q.**_____, à Ecublens, nommé curateur de **F.**_____ par décision du 10 septembre 2009 de la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par décision du 10 septembre 2009, communiquée le 12 octobre 2009, la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois (ci-après: justice de paix) a pris acte que F._____, domiciliée à Crissier, avait expressément consenti à son placement définitif dans un établissement médico-social ou dans tout autre établissement adapté à son état (I), dit en conséquence qu'il n'y avait pas lieu d'ordonner sa privation de liberté à des fins d'assistance, celle-ci ne pouvant toutefois révoquer son consentement enregistré sous chiffre I que par une déclaration expresse à la justice de paix (II), clos l'enquête en interdiction civile instruite en sa faveur (III), institué une mesure de curatelle combinée à forme des art. 392 ch. 1 CC et 393 ch. 2 CC (IV), nommé Q._____ en qualité de curateur (V), pris acte que celui-ci acceptait le mandat de curateur (VI), autorisé Q._____ à résilier le bail de l'appartement d'F._____ pour la date la plus proche, à récupérer si besoin le dépôt de la garantie de loyer éventuel et à liquider le mobilier de cet appartement (VII) et laissé les frais de la cause à la charge de l'Etat (VIII).

Par acte du 18 octobre 2009, Q._____ s'est opposé à sa désignation, faisant valoir qu'il n'était pas compétent pour s'occuper du mandat de curatelle qui lui avait été confié et que son épouse refusait de le seconder dans cette tâche. Il a produit une attestation de son employeur, [...].

Le 15 novembre 2009, Q._____ a informé la justice de paix des démarches accomplies dans le cadre du mandat de curatelle institué en faveur d'F._____.

B. Par décision du 19 novembre 2009, communiquée le 14 décembre 2009, la justice de paix a maintenu la nomination de Q._____ en qualité de curateur d'F._____ et a transmis le dossier à la Chambre des tutelles.

F._____ est domiciliée à l'Etablissement médico-social [...] (ci-après: EMS) à La Conversion depuis le 1^{er} janvier 2010.

Dans le délai imparti, Q._____ a produit un mémoire ampliatif dans lequel il fait valoir qu'en raison du déménagement de sa pupille, il n'est plus domicilié dans le même for tutélaire que celle-ci, que ses charges professionnelles ne lui permettent pas de s'occuper d'un mandat de curatelle et qu'il n'a pas les compétence nécessaires pour l'assumer. Il a produit deux pièces.

En droit :

1. a) L'autorité tutélaire du domicile du pupille est compétente pour procéder à la nomination du tuteur (art. 376 al. 1 et 379 al. 1 CC, Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210). Cette nomination n'est toutefois pas d'emblée définitive. La personne désignée peut refuser sa désignation dans les dix jours qui suivent la communication, en faisant valoir une des causes de dispense, principalement celles prévues à l'art. 383 CC (art. 388 al. 1 CC); en outre, tout intéressé peut s'opposer à la nomination, dans les dix jours qui suivent le moment où il a eu connaissance de celle-ci, en invoquant son illégalité (art. 388 al. 2 CC; Deschenaux/ Steinauer, Personnes physiques et tutelle, 4^{ème} éd., Berne 2001, nn. 945 et 946a, p.364; Schnyder/Murer, Berner Kommentar, n. 21 ad art. 388 CC, p. 827; Breitschmid, Basler Kommentar, 3^{ème} éd. 2006, nn. 2 et 3 ad art. 388-391 CC, p. 1890). Si l'autorité tutélaire maintient la nomination, elle transmet l'affaire, avec son rapport, à l'autorité de surveillance, qui prononcera (art. 388 al. 3 CC). Cette procédure est applicable par analogie à la désignation du curateur (art. 367 al. 3 et 397 al. 1 CC; Deschenaux/ Steinauer, op. cit., n. 1132, p. 423).

b) En l'espèce, Q._____ s'est opposé en temps utile à sa désignation en qualité de curateur de F._____ en invoquant des circonstances tenant à sa personne qui ne constituent pas des causes de dispense (art. 383 CC). Il invoque dès lors implicitement son inaptitude relative au sens de l'art. 379 CC et soutient que sa nomination est illégale en tant qu'elle viole cette disposition. Déposée en temps utile, l'opposition est recevable formellement.

2. L'opposition régie par l'art. 388 CC, semblable au recours général de l'art. 420 al. 2 CC, est soumise aux règles de la procédure du recours non contentieux prévues aux art. 489 ss CPC (art. 109 al. 3 LVCC, loi d'introduction dans le canton de Vaud du Code civil suisse du 30 novembre 1910, RSV 211.01). Il appartient donc à la Chambre des tutelles, qui revoit librement la cause en fait et en droit (JT 2003 III 35; JT 2001 III 121), d'examiner si l'une des causes de dispense prévues par la loi est réalisée, même si l'opposant ne s'en prévaut pas expressément.

L'art. 383 CC énumère les principaux cas dans lesquels une personne peut se prévaloir d'une cause de dispense (Deschenaux/Steinauer, op. cit. n. 937, pp. 362-363; Schnyder/Murer, op. cit., nn. 24 ss, pp. 741 ss). Peut ainsi être dispensé du devoir civique que constitue la tutelle ou curatelle privée notamment celui qui est âgé de soixante ans révolus (ch. 1), celui qui a l'autorité parentale sur plus de quatre enfants (ch. 3) ou celui qui est chargé de deux tutelles ou d'une tutelle particulièrement importante (ch. 4). Les personnes qui se trouvent dans les cas mentionnés à l'art. 97 LVCC ne sont également pas tenues d'accepter une tutelle (art. 383 ch. 6 CC).

En l'espèce, la situation de l'opposant ne réalise aucune des causes de dispense prévues par la loi.

3. a) L'opposition doit être fondée sur l'illégalité de la nomination; cette condition est notamment réalisée en cas de violation d'une disposition légale claire ou de choix arbitraire ou inopportun (Schnyder/Murer, op. cit., nn. 46 à 49 ad art. 388 CC, pp. 831 ss).

L'autorité tutélaire doit nommer tuteur une personne majeure apte à remplir ces fonctions (art. 379 al. 1 CC). Les parents de l'interdit, son conjoint, ainsi que toute autre personne habitant l'arrondissement tutélaire sont tenus d'accepter les fonctions de tuteur (art. 382 al. 1 CC).

Selon l'art. 384 CC, ne peuvent être tuteurs les personnes qui sont elles-mêmes sous tutelle (ch. 1), privées de leurs droits civiques ou qui se sont déshonorées par leur conduite (ch. 2); celles qui ont de sérieux conflits d'intérêts avec l'incapable ou qui vivent en état d'inimitié personnelle avec lui (ch. 3), ainsi que les membres des autorités tutélaires, s'il existe d'autres personnes capables de remplir la fonction de tuteur (ch. 4).

La jurisprudence a encore précisé que celui qui s'oppose à sa nomination peut se prévaloir de son inaptitude relative, au sens de l'art. 379

al. 1 CC, lorsque l'assistance personnelle du pupille requiert des qualifications particulières de sa part. En revanche, des circonstances personnelles telles que des occupations professionnelles très absorbantes ne sauraient être invoquées (RDT 1972, p. 108, n° 20). Ce dernier principe ne doit toutefois pas être appliqué de façon trop rigide lorsqu'on se trouve face à des situations exceptionnelles.

Certaines circonstances particulières telle une absence régulière et durable du domicile pour des raisons professionnelles ou l'état de santé physique ou psychique de la personne désignée, attestés médicalement, peuvent être considérées comme préjudiciables au pupille et, par conséquent, être retenues. Dans le cadre de cette inaptitude générale, la loi ne prévoit pas de dispenser celui qui est suroccupé, fût-ce par des activités tout à fait honorables ou des responsabilités familiales ne sortant

pas de l'ordinaire (Schnyder/Murer, op. cit, nn. 57 ss ad art. 379 CC, pp. 702 ss).

b) En l'espèce, l'opposant invoque que son activité professionnelle est prenante et l'amène à se rendre régulièrement dans toute la Suisse et à l'étranger, qu'il n'a pas les compétences nécessaires pour s'occuper d'un mandat de curatelle et qu'en raison de son déménagement à la Conversion le 1^{er} janvier 2010 la pupille n'est plus domiciliée dans le même for tutélaire que son curateur.

Les circonstances invoquées par l'opposant ne sont pas de nature à constituer un cas d'inaptitude relative, au sens des principes dégagés par la doctrine et la jurisprudence. L'on peut certes lui donner acte que son travail est prenant mais sa situation ne se distingue pas de manière exceptionnelle de celle de bon nombre de citoyens qui exercent une activité lucrative astreignante, élèvent une famille, assument des mandats ou rendent régulièrement des services de nature sociale ou humanitaire; elle ne saurait être appréhendée comme constitutive d'une indisponibilité telle qu'elle puisse mettre en péril les intérêts du pupille (Ch. tut., 26 août 2006/230 et 19 janvier 2007/42). En particulier, l'opposant allègue de fréquents déplacements professionnels dans les autres cantons suisses et à l'étranger mais n'invoque pas pour autant que ces voyages impliquent des absences de longue durée de son domicile qui seraient incompatibles avec sa fonction de curateur. Au demeurant, on constate que le mandat de curatelle combinée a été institué en raison des difficultés de la pupille, atteinte dans sa santé, à gérer ses affaires administratives et financières. Le mandat tutélaire devrait par conséquent principalement consister à gérer le budget de la pupille qui réside en EMS, de sorte qu'il ne requiert ni une importante disponibilité ni des qualifications particulières. Le législateur a prévu l'accomplissement du mandat de curateur privé comme un devoir civique. Il n'est en aucune façon réservé aux personnes sans activité lucrative, dénuées de vie privée ou d'obligations familiales. Il n'est ainsi pas possible de relativiser les exigences posées par la doctrine et la jurisprudence pour l'admission d'une opposition, puisque ces règles tirent leur légitimité du système légal

tel qu'il a été aménagé et plus particulièrement dans le canton de Vaud où une prise en charge professionnelle et généralisée du pupille n'est en l'état pas prévue.

c) Reste à examiner si le placement d'F._____ à l'EMS [...] à la Conversion nécessite le transfert du for de la mesure tutélaire.

La curatelle est instituée au domicile de la personne à protéger, même si elle comporte une gestion de biens (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1123, p. 421). Cette mesure n'a pas d'effet sur le domicile du pupille (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 857, p. 337; Geiser, Basler Kommentar, 3^e éd., n. 5 ad art. 396 CC, p. 1916), qui reste soumis aux règles ordinaires des art. 23 ss CC (Schnyder/Murer, Berner Kommentar, n. 52 ad art. 396 CC, p. 1022). Pour le transfert d'une mesure de curatelle, l'art. 377 CC est applicable par analogie, à l'exception de l'exigence de l'approbation de l'autorité tutélaire au sens de l'art. 377 al. 1 CC (Schnyder/Murer, op. cit., n. 6 et 58 ad art. 396 CC, pp. 1012 et 1023). Dans tous les cas, le transfert devient effectif une fois que les autorités tutélaires concernées ont adopté une décision formelle à cet égard (Schnyder/Murer, op. cit., n. 61 ad art. 396 CC, p. 1024).

Ainsi, le transfert d'une mesure de curatelle doit avoir lieu lorsque le pupille a fondé, au nouveau lieu de résidence, un domicile au sens de l'art. 23 al.1 CC. Il faut également que les autorités tutélaires arrivent à la conclusion qu'un transfert de la mesure est dans l'intérêt de la personne protégée. A cet égard, il faut tenir compte du fait que les mesures d'ordre personnel doivent être administrées par l'autorité du lieu où le pupille a le centre de son existence (Schnyder/Murer, op. cit., nn. 58-59 ad art. 396 CC, pp. 1023-1024). Selon l'art. 26 CC, le séjour dans une localité en vue d'y fréquenter les écoles ou le fait d'être placé dans un établissement d'éducation, un hospice, un hôpital, une maison de détention ne constituent pas le domicile. Il s'agit toutefois d'une présomption réfragable (Schnyder/Murer, op.cit., n. 62 ad art. 376 CC p. 600). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, lorsqu'une personne majeure et capable de discernement décide elle-même, volontairement et

librement - même si des raisons médicales l'y ont conduite - à séjourner pour une durée indéterminée dans un établissement et qu'elle choisit librement l'établissement, elle se crée un nouveau domicile au lieu de l'établissement dans la mesure où elle y déplace le centre de ses intérêts (ATF 134 V 326; ATF 133 V 309 et réf. citées). Au demeurant, la pratique (Circulaire No. 5 du Tribunal cantonal du 27 juin 2008 qui renvoie aux Recommandations de la Conférence des Autorités cantonales de tutelle de septembre 2002 in RDT 2002 p. 221) admet le transfert du domicile au lieu d'un établissement notamment en présence de relations personnelles strictement limitées à cet endroit sans qu'il existe de perspective de retour au domicile préexistant avec lequel il n'existe plus de points d'attache personnels ou en cas de déplacement de longue durée du centre d'intérêts au lieu de l'établissement ou en cas de création d'un centre d'intérêts au lieu de l'établissement, pour autant que cet élément puisse être apprécié en fonction du critère de l'entrée volontaire et du besoin d'être pris en charge ou encore en cas de grande distance entre le pupille, le tuteur et l'autorité tutélaire, ce qui rend impossible une administration adéquate de la tutelle.

b) En l'espèce, la pupille, qui bénéficie en partie à tout le moins de sa capacité de discernement, est entrée volontairement à l'EMS [...] à la Conversion le 1^{er} janvier 2010. Elle y réside de manière continue depuis lors et s'y est créé un nouveau domicile. Le bail de son précédent appartement ayant été résilié, aucun retour à cet appartement n'est envisageable. Le transfert de la mesure de curatelle est ainsi justifié et il est dans l'intérêt de la pupille que celle-ci soit réglée par l'autorité du lieu où elle a le centre de son existence. Il appartient à la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois de requérir le transfert de la mesure de curatelle combinée instituée en faveur d'F. _____ le 10 septembre 2009. Il appartiendra ensuite à la nouvelle autorité tutélaire de nommer un nouveau curateur à cette dernière. Dans l'intervalle néanmoins et jusqu'à ce que son remplacement soit effectif, Q. _____ doit continuer à assumer son mandat de curateur et en particulier à s'occuper de la gestion des affaires financières et administratives de sa pupille, démarches qu'il a déjà

entamées selon la lettre qu'il a adressée à la justice de paix le 15 novembre 2009.

4. Au vu des considérations qui précèdent, l'opposition de Q._____ doit être admise et la décision entreprise réformée en ce sens que la cause est renvoyée à la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois pour qu'elle procède dans le sens des considérants qui précèdent.

Le présent arrêt est rendu sans frais (art. 236 al. 2 TFJC, tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, RSV 270.11.5).

Par ces motifs,
la Chambre des tutelles du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
prononce :

- I.** L'opposition est admise
- II.** La désignation de Q._____ en tant que curateur d'F._____ est annulée et la cause est renvoyée à la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois pour procéder dans le sens des considérants.
- III.** L'arrêt est rendu sans frais.
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- M. Q. _____,

et communiqué à :

- Justice de paix du district de l'Ouest lausannois.

par l'envoi de photocopies. Il prend date de ce jour.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :