

CHAMBRE DES TUTELLES

Arrêt du 18 mai 2010

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Battistolo et Sauterel
Greffier : Mme Rodondi

Art. 380, 381, 386 et 388 al. 2 CC; 489 ss CPC

La Chambre des tutelles du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper de l'opposition formée par **B.D.**_____, à [...], et **A.D.**_____, à Lausanne, à la désignation de **L.**_____ en qualité de tuteur provisoire de **C.D.**_____ par décision du 17 décembre 2009 de la Justice de paix du district de Lausanne.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. 1) C.D._____, née le 10 juillet 1927, est l'épouse de E.D._____ avec lequel elle a eu trois enfants, à savoir D.D._____, B.D._____ et A.D._____. Elle réside à l'EMS La Pensée, à Lausanne, depuis le 7 septembre 2009.

E.D._____ est décédé le 30 juin 2007. Ses héritiers légaux et institués sont son épouse et ses enfants.

Le 17 septembre 2008, D.D._____ a adressé une requête en partage au Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

D.D._____, d'une part, et C.D._____, B.D._____ et A.D._____, d'autre part, ont signé respectivement les 14 juillet et 20 juillet 2009 une convention prévoyant le règlement du partage de la succession de E.D._____. Les parties ont ainsi convenu que D.D._____ recevra de C.D._____, B.D._____ et A.D._____, solidairement entre eux, la somme de 60'000 fr. pour solde de tout compte et de toute prétention de ses droits dans la succession de son père et qu'il cèdera à ces derniers ses droits sur l'immeuble sis au chemin de Montelly 75 sur la commune de Lausanne.

Par prononcé du 15 septembre 2009, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a pris acte pour valoir jugement de la convention précitée.

2) Le 9 juin 2008, C.D._____ a signé des "directives anticipées" dans lesquelles elle a relevé que son fils D.D._____ avait tenté à plusieurs reprises de nuire à son bien-être et à sa santé et jouait un rôle négatif dans l'hoirie. Pour ces raisons et par crainte d'éventuelles futures actions pénibles de sa part, elle a déclaré souhaiter, si elle n'était plus en mesure de prendre des décisions elle-même, que son fils B.D._____ et/ou sa fille A.D._____ soient désignés pour cette fonction,

l'ayant toujours entourée et aidée. Ce document a été contresigné par le docteur B. _____, à Lausanne.

Le même jour, le médecin précité a établi un certificat médical selon lequel C.D. _____ possédait toutes ses facultés de discernement, ce qui lui permettait de signer des actes chez le notaire.

Le 14 septembre 2009, le docteur X. _____, spécialiste FMH en médecine interne, à Lausanne, a établi un certificat médical selon lequel C.D. _____ était dans l'incapacité de s'occuper de ses affaires et devrait bénéficier d'une curatelle.

Par lettre du 24 septembre 2009, B.D. _____ et A.D. _____ ont informé la Justice de paix du district de Lausanne qu'ils étaient disposés à assumer la curatelle de leur mère.

Par courrier du 5 octobre 2009, le docteur X. _____ a affirmé que C.D. _____ présentait une démence de type Alzheimer.

Le 17 décembre 2009, la Justice de paix du district de Lausanne a procédé à l'audition de B.D. _____ et A.D. _____, assistés de leur conseil Me Georges Reymond, et de D.D. _____. L'avocat Reymond a relevé que C.D. _____ avait émis le souhait, alors que son état de santé psychique le permettait encore, que ses enfants B.D. _____ et A.D. _____ s'occupent d'elle, ce qu'ils faisaient depuis de nombreuses années, accomplissant notamment toutes les démarches administratives. Il a en outre informé que C.D. _____ avait effectué, au cours de l'été, le versement des 60'000 fr., souhaitant assumer l'entière responsabilité de ce versement dans la mesure où c'était son fils D.D. _____ qui les avait mis dans cette situation. Il a indiqué que l'argent avait été consigné à son étude. Il a encore précisé que les "directives anticipées" avaient été rédigées par B.D. _____ à la demande de C.D. _____. D.D. _____ quant à lui a déclaré qu'il avait été mis à l'écart de la famille depuis de nombreuses années, que sa mère s'était laissée influencer par le reste de la famille, qu'il téléphonait régulièrement à l'EMS La Pensée pour prendre

de ses nouvelles sans toutefois aller la voir car elle le rejetait sans qu'il ne sache pourquoi et que les directives produites n'avaient été ni écrites ni dictées par sa mère.

Par décision du 17 décembre 2009, adressée pour notification aux parties le 12 janvier 2010, la Justice de paix du district de Lausanne a notamment institué une tutelle provisoire au sens de l'art. 386 CC en faveur de C.D. _____ (I), nommé Me L. _____, notaire à Lausanne, en qualité de tuteur provisoire (II) et rejeté la requête présentée le 24 septembre 2009 par A.D. _____ et B.D. _____ (III).

B. Par acte du 25 janvier 2010, B.D. _____ et A.D. _____ ont recouru contre la décision précitée en concluant, avec dépens des deux instances, principalement à la réforme des chiffres II et III du dispositif en ce sens que leur requête du 24 septembre 2009 est admise et qu'ils sont nommés en qualité de tuteurs provisoires et, subsidiairement, à l'annulation, la cause étant renvoyée à l'autorité de première instance pour nouvelle instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants. Ils ont en outre requis l'effet suspensif au recours.

Par avis du 5 février 2010, le Président de la Chambre des tutelles a rejeté la requête d'effet suspensif, dans la mesure où elle est recevable.

Dans leur mémoire du 22 mars 2010, B.D. _____ et A.D. _____ ont développé leurs moyens et confirmé leurs conclusions. Ils ont joint un bordereau de quatre pièces à l'appui de leur écriture.

D.D. _____ ne s'est pas déterminé dans le délai au 19 avril 2010 imparti à cet effet.

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^e éd., Berne 2001, nos 945 et 946a, p. 364; Schnyder/Murer, *Berner Kommentar*, n. 21 ad art. 388 CC, p. 827; Breitschmid, *Basler Kommentar*, 3^e éd., Bâle 2006, nos 2 et 3 ad art. 388-391 CC, pp. 1890 et 1891). L'opposition entraîne un réexamen de la situation par l'autorité tutélaire. Si celle-ci admet le refus du tuteur ou l'opposition, elle procède à une nouvelle nomination. Si, en revanche, elle refuse, elle transmet l'affaire, avec son rapport, à l'autorité de surveillance, qui prononcera (art. 388 al. 3 CC).

La qualité d'intéressé au sens de l'art. 388 al. 2 CC est reconnue au proche parent ou allié, au conjoint omis ou écarté par la justice de paix alors qu'il aurait été apte à remplir les fonctions de tuteur selon l'art. 380 CC, ou à la personne qui aurait été désignée par l'incapable, son père ou sa mère, selon l'art. 381 CC (Schnyder/Murer, *op. cit.*, n. 22 ad art. 388 CC). De façon générale, les intéressés au sens de l'art. 420 al. 1 CC le sont également au sens de l'art. 388 CC. Il s'agit des personnes proches du pupille et qui défendent ses intérêts juridiquement protégés (CTUT, n° 196, 9 septembre 2008). La doctrine estime que, dans l'intérêt général du pupille, toute personne faisant valoir un intérêt effectif à la légalité du choix du tuteur et qui invoque des motifs sérieux d'illégalité a le droit d'agir (Schnyder/Murer, *op. cit.*, n. 18 ss ad art. 388 CC).

b) En l'espèce, B.D._____ et A.D._____ ont demandé à être désignés en qualité de tuteurs provisoires de C.D._____ par acte de recours du 25 janvier 2010. Ils ont par conséquent implicitement refusé la désignation de L._____ en cette qualité. Ils ont donc formé opposition à la décision du 17 décembre 2009 de la justice de paix. L'instauration de la tutelle provisoire n'est pas contestée. Déposée en temps utile par les enfants de la pupille, qui revêtent la qualité d'intéressés, l'opposition est recevable à la forme. Il en va de même du mémoire ampliatif, déposé dans le délai imparti à cet effet, et des pièces produites en deuxième instance (art. 496 al. 2 CPC par analogie).

La justice de paix n'a pas formellement rejeté l'opposition de B.D._____ et de A.D._____ avant de transmettre le dossier à la cour de céans (art. 388 al. 3 CC). Dans les considérants de la décision entreprise, elle s'est toutefois positionnée clairement sur la question de savoir qui pouvait être désigné comme tuteur, de sorte qu'il n'y a pas lieu de lui renvoyer le dossier pour qu'elle se prononce formellement sur l'opposition de ceux-ci (CTUT, n° 116, 25 mai 2009).

Dans leur acte de recours, B.D._____ et A.D._____ ont pris une conclusion tendant à ce qu'ils soient désignés en qualité de tuteurs provisoires. Toutefois, dans le cadre d'une procédure d'opposition, l'autorité de surveillance examine uniquement si la désignation contestée peut être maintenue ou pas. Elle ne procède pas elle-même à la désignation d'un nouveau tuteur.

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 (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, RSV 270.11; art. 109 al. 3 LVCC, loi d'introduction dans le canton de Vaud du Code civil suisse du 30 novembre 1910, RSV 211.01). La Chambre des tutelles revoit librement la cause en fait et en droit (JT 2003 III 35; JT 2001 III 121).

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., nos 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. 380 CC, l'autorité nomme de préférence tuteur de l'interdit, à moins que de justes motifs ne s'y opposent, soit l'un de ses proches parents ou alliés aptes à remplir ces fonctions, soit son conjoint; elle tient compte des relations personnelles des intéressés et de la proximité du domicile. Sans avoir un droit à être choisis comme tuteurs, les parents peuvent donc se prévaloir d'un droit de préférence. Ce droit n'est toutefois pas accordé dans leur intérêt mais dans celui de la personne sous tutelle et dans l'intérêt public dès lors que le législateur a présumé qu'un parent serait le mieux à même d'assumer la position de tuteur (ATF 117 Ia 506, JT 1994 I 279; TF 5A_443/2008 du 14 octobre 2008).

L'art. 380 CC doit être interprété en fonction du principe général de l'art. 379 al. 1 CC, de sorte que le droit de préférence n'est pas absolu (Schnyder/Murer, op. cit., n. 7 ad art. 380 CC, p. 713). Un juste motif excluant la nomination d'un proche parent doit ainsi être admis non seulement lorsque ce dernier n'est pas apte à remplir la fonction au sens de l'art. 379 al. 1 CC, mais encore lorsque sa désignation ne prendrait pas suffisamment en compte l'intérêt du pupille. Le droit de préférence ne joue donc qu'à qualité égale entre un parent et un tiers (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 934, pp. 361 et 362). Peuvent par exemple constituer de justes motifs une méfiance de la part du pupille, une trop grande différence d'âge, un domicile à l'étranger ou l'intention d'agir contre l'intérêt du pupille (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 931, p.

360; Meier, La position des tiers en droit des tutelles, une systématisation, in RDT 1996, pp. 81 ss, spéc. p. 87). Il convient également de donner la préférence à la nomination d'un tuteur étranger à la famille s'il existe entre les proches parents un litige susceptible d'influencer les intérêts de la personne concernée (arrêt argovien publié in RDT 1995, p. 147). Un domicile du proche parent au for tutélaire n'est en outre pas exigé (Schnyder/Murer, op. cit., n. 14 ad art. 382/383 CC).

La proposition formulée par l'incapable (art. 381 CC) ne lie pas l'autorité tutélaire, mais celle-ci ne peut s'en écarter que s'il existe de justes motifs (Deschenaux/Steinauer, op. cit., p. 361; Häfeli, Basler Kommentar, n. 8 ad art. 380/381 CC, p. 1883; ATF 107 I 504, JT 1983 I 342). Un tel juste motif peut exister notamment lorsque les intérêts du pupille seraient insuffisamment sauvegardés par la personne proposée par le pupille par rapport à celle que l'autorité entend désigner (Schnyder/Murer, nos 20 et 44 ad art. 380/381 CC, pp. 716 et 720).

b) En l'espèce, la justice de paix a désigné un tiers comme tuteur provisoire de C.D._____ en raison, d'une part, du conflit qui oppose cette dernière, B.D._____ et A.D._____ à D.D._____ et, d'autre part, du conflit d'intérêts manifeste entre C.D._____ et les opposants dès lors qu'ils sont propriétaires en communauté héréditaire d'un bien immobilier. L'autorité précitée a en outre indiqué qu'il incombera au tuteur d'examiner les conditions dans lesquelles C.D._____ a pu décider d'avancer seule le montant de 60'000 fr. correspondant à la part de D.D._____ dans la succession de son père, alors que B.D._____ et A.D._____ étaient débiteurs solidaires. Elle a également affirmé que le tuteur devra faire figurer dans l'inventaire d'entrée deux créances à hauteur de 20'000 fr. chacune à l'égard de B.D._____ et A.D._____.

L'intérêt de la pupille, âgée et placée depuis peu, commanderait que la tutelle soit confiée si possible à l'un de ses proches, à savoir, dans le cas particulier, à l'un de ses enfants opposants. Le 9 juin 2008, C.D._____ a du reste signé des "directives anticipées" dans lesquelles elle a déclaré souhaiter, pour le cas où elle ne serait plus en

mesure de prendre des décisions, que son fils B.D._____ et/ou sa fille A.D._____ soient désignés pour cette fonction. Ce document a été contresigné par le docteur B._____, qui a également établi un certificat médical du même jour selon lequel C.D._____ possédait toutes ses facultés de discernement, qui lui permettaient de signer les actes chez le notaire. Peu important les points de savoir quelle est l'ampleur précise des soins donnés par les opposants à leur mère et si D.D._____ s'est ou non intéressé à celle-ci et à sa santé. Une instruction complémentaire n'est pas nécessaire. Seul un conflit d'intérêt sérieux pourrait justifier que la tutelle soit confiée à un tiers neutre. En outre, il est toujours imaginable de prévoir, en cas de conflit d'intérêt, que le tiers éventuellement à désigner ne le soit que pour les points limitativement concernés par le conflit (curateur ad hoc).

En l'espèce, le conflit qui opposait C.D._____, B.D._____ et A.D._____ à D.D._____ provenait de l'action en partage ouverte par ce dernier par requête du 17 septembre 2008 au Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. Or, cette action a été transigée par convention signée par les parties les 14 et 20 juillet 2009 prévoyant, outre le règlement du partage, la cession par D.D._____ de sa part d'immeuble à ses cohéritiers. Le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a pris acte de cette convention pour valoir jugement par prononcé du 15 septembre 2009. Le conflit divisant les intéressés dans le cadre de la succession de leur père est par conséquent résolu.

S'agissant des raisons pour lesquelles C.D._____ a payé seule les 60'000 fr. qui ont servi à régler le partage, il n'y a pas matière à désigner un tiers neutre pour les examiner. En effet, s'il devait y avoir un problème, celui-ci devrait être soulevé judiciairement dans le cadre du traitement de la succession de la pupille. Certes, il existe un conflit d'intérêt, à tout le moins potentiel, dès lors que la pupille serait créancière de ses enfants opposants. Ceux-ci contestent toutefois le principe de ces dettes, déclarant que la pupille leur aurait fait donation de ces montants, et leur quotité, affirmant qu'il ne s'agit pas de 2/3 mais de fractions

inférieures. Dans la mesure où il s'agit d'intérêts matériels secondaires par rapport à l'intérêt personnel de la pupille à avoir un de ses enfants comme tuteur provisoire, l'opposition peut être admise.

4. En conclusion, l'opposition de B.D. _____ et de A.D. _____ doit être admise et la désignation de L. _____ en qualité de tuteur provisoire de C.D. _____ annulée, le dossier étant retourné à la justice de paix pour nomination d'un nouveau tuteur.

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

Quand bien même ils ont procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, les opposants n'ont pas droit à des dépens. La justice de paix n'a en effet pas qualité de partie, mais d'autorité de première instance (JT 2001 III 121 c. 4 et réf.).

Par ces motifs,
la Chambre des tutelles du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I.** L'opposition est admise.
- II.** La désignation de L. _____ en qualité de tuteur provisoire de C.D. _____ est annulée et la cause est renvoyée à la Justice de paix du district de Lausanne pour nomination d'un nouveau tuteur dans le sens des considérants.
- III.** L'arrêt est rendu sans frais.

IV. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 18 mai 2010

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du

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

- Me Georges Reymond (pour B.D. _____ et A.D. _____),
- M. D.D. _____,
- Me L. _____,

et communiqué à :

- Justice de paix des districts de Lausanne et de l'Ouest lausannois,

par l'envoi de photocopies.

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 :