

CHAMBRE DES TUTELLES

Arrêt du 4 février 2010

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

* * * * *

Art. 392 ch. 2 CC; 76 LOJV

La Chambre des tutelles du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **A.F.**_____, à Lausanne, contre la décision de la Justice de paix du district de Lausanne du 29 juillet 2009 dans la cause concernant les enfants **B.F.**_____ et **C.F.**_____, à Lausanne.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. B.F._____, né le 1^{er} octobre 1994, et C.F._____, né le 14 juillet 1999, sont les enfants de A.F._____ et D.F._____ dont le mariage a été célébré le 15 avril 1994.

D.F._____ est décédé le 20 mai 2009 laissant pour héritiers légaux, son épouse, A.F._____, leurs deux enfants communs, B.F._____ et C.F._____ et une enfant née hors mariage, nommée [...].

Par décision du 29 juillet 2009, communiquée le 15 octobre 2009, la Justice de paix du district de Lausanne (ci-après: justice de paix) a institué une curatelle ad hoc à forme de l'art. 392 ch. 2 CC en faveur de B.F._____ et de C.F._____ (I), nommé Me [...], avocate-stagiaire, en qualité de curatrice ad hoc (II) et mis les frais de la décision, par 300 fr. à la charge de A.F._____ (III).

Par décision du 9 octobre 2009, le Juge de paix du district de Lavaux-Oron a constaté l'insolvabilité de D.F._____. Il a relevé en substance que la succession de celui-ci était notoirement insolvable, le défunt ne laissant des actifs constitués que d'un compte bancaire et de meubles très usagés alors que les passifs se montaient à 378'978 fr. 05, essentiellement constitués de poursuites et d'acte des défauts de biens.

Par prononcé du 14 octobre 2009, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a prononcé la faillite de la succession de feu D.F._____ (I), ordonné la liquidation de celle-ci en la forme sommaire (II) et mis les frais, par 150 fr., à la charge de la masse (III).

B. Par acte d'emblée motivé du 2 novembre 2009, A.F._____ a recouru contre la décision de la justice de paix du 2 juillet 2009 concluant à sa réforme en ce sens qu'aucune mesure de curatelle ad hoc ne soit

instituée en faveur de ses enfants B.F._____ et C.F._____ et que les frais de cette décision ne soient pas mis à sa charge. Elle a fait valoir avoir reçu la décision du 29 juillet 2009 le 23 octobre 2009, qu'elle n'avait été ni citée à comparaître à l'audience ni entendue et que l'institution de la mesure de curatelle n'était pas nécessaire compte tenu du prononcé de faillite de la succession de feu D.F._____,

Dans son mémoire ampliatif du 24 novembre 2009, A.F._____ a confirmé les conclusions de son acte du 2 novembre 2009 et a développé ses moyens. Elle a en particulier rappelé n'avoir été ni citée à comparaître ni entendue à l'audience à l'issue de laquelle la décision du 29 juillet 2009 a été prise et que la faillite de succession de feu D.F._____ a été prononcée, de sorte qu'il ne peut y avoir de conflits d'intérêts entre elle et ses enfants. Elle a produit quatre pièces.

Le 30 novembre 2009, A.F._____ a transmis à la Chambre des tutelles trois pièces du dossier de la justice de paix.

Dans son mémoire du 20 janvier 2010, la curatrice de B.F._____ et de C.F._____, Me [...], a conclu au rejet du recours faisant valoir qu'un potentiel conflit d'intérêt entre la mère et les enfants justifiait l'institution d'une curatelle ad hoc à forme de l'art. 392 ch. 2 CC.

En droit :

1. Le recours est dirigé contre une décision de l'autorité tutélaire instituant une curatelle de représentation à forme des art. 392 ch. 2 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210).

a) Selon l'art. 397 al. 1 CC, la procédure en matière de curatelle est la même qu'en matière d'interdiction. L'art. 373 CC, qui traite de la procédure d'interdiction, dispose que celle-ci est déterminée par les cantons. Dans le canton de Vaud, la procédure de mise sous curatelle au

sens des art. 392 à 394 CC est réglée par l'art. 98 LVCC (Loi d'introduction dans le Canton de Vaud du Code civil suisse du 30 novembre 1910, RSV 211.01), disposition qui ne prévoit pas expressément de voie de recours contre l'institution d'une curatelle ou le refus d'instituer une telle mesure. Le recours de l'art. 420 al. 2 CC contre les décisions de l'autorité tutélaire n'est pas non plus ouvert, vu le renvoi de l'art. 397 al. 1 CC et la jurisprudence du Tribunal fédéral excluant l'application de l'art. 420 al. 2 CC à la procédure d'interdiction (ATF 110 Ia 117, JT 1986 I 611; CTUT, 21 mai 2003/115).

Conformément à l'art. 76 LOJV (Loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01), la Chambre des tutelles, autorité de surveillance en matière tutélaire, connaît de tous les recours contre les décisions des justices de paix. De jurisprudence constante, la Chambre des tutelles a admis la possibilité de recourir contre les décisions relatives à l'institution d'une curatelle, y compris provisoire (CTUT, 23 octobre 2009/226). Ce recours relève de la procédure non contentieuse et s'instruit selon les formes prévues aux art. 489 ss CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966, RSV 270.11; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., Lausanne 2002, n. 2.3. ad art. 489 CPC, p. 758). Ouvert au pupille capable de discernement et à tout intéressé (art. 420 al. 1 CC par analogie), il s'exerce par acte écrit dans le délai de dix jours dès la communication de la décision attaquée (art. 492 al. 1 et 2 CPC). La Chambre des tutelles peut réformer la décision attaquée ou en prononcer la nullité (art. 498 al. 1 CPC). Si la cause n'est pas suffisamment instruite, elle peut la renvoyer à l'autorité tutélaire ou procéder elle-même à l'instruction complémentaire (art. 498 al. 2 CPC). Le recours étant pleinement dévolutif, elle revoit librement la cause en fait et en droit (JT 2003 III 35; 2001 III 121).

b) Interjeté en temps utile par la mère des enfants en faveur de qui la mesure de curatelle a été instituée, le présent recours est recevable. Il en va de même des écritures produites en seconde instance par celle-ci et la curatrice des enfants (art. 496 al. 2 CC).

2. a) La Chambre des tutelles, qui n'est pas tenue par les moyens et conclusions des parties, examine d'office si les règles essentielles de la procédure de mise sous curatelle, dont la violation pourrait entraîner l'annulation du jugement attaqué, ont été respectées. Elle ne doit annuler une décision que s'il ne lui est pas possible de faire autrement, soit parce qu'elle est en présence d'une procédure informelle, soit parce qu'elle constate la violation d'une règle essentielle de la procédure à laquelle elle ne peut elle-même remédier et qui est de nature à exercer une influence sur la solution de l'affaire (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., nn. 3 et 4 ad art. 492 CPC, p. 763).

En l'espèce, les enfants B.F._____ et C.F._____ sont domiciliés chez leur mère, seule détentrice de l'autorité parentale, à Lausanne, de sorte que la Justice de Paix du district de Lausanne était compétente pour instituer la mesure de curatelle contestée (376 al. 1 CC).

Selon l'art. 98 LVCC, lorsqu'il y a lieu de nommer un curateur en application des art. 392 à 394 CC, la justice de paix procède à bref délai et après audition des intéressés sur simple requête, même verbale, ou d'office sur un rapport du juge de paix (al. 1). Le juge de paix s'assure des circonstances qui rendent la nomination nécessaire (al. 2). En principe, une mesure tutélaire, y compris une curatelle, ne peut être prononcée sans que l'intéressé ait été au préalable entendu (Deschenaux/Steinauer, Personnes physiques et tutelle, 4^{ème} éd., 2001, nn. 902 a et 1125, p. 351 et 421). Il peut faire abstraction de cette exigence si des motifs médicaux s'y opposent et excluent cette audition (cf. art. 374 al. 2 CC; Schnyder/Murer, Berner Kommentar, n. 49 ad art. 397 CC, p. 1037; Geiser, Basler Kommentar, 3^{ème} éd., n. 14 ad art. 397 CC, p. 1922; ATF 113 II 229, JT 1990 I 37). Par intéressé, il faut entendre avant tout le dénonçant et le dénoncé.

En l'espèce, la recourante n'a été ni citée à comparaître, ni interpellée, ni été entendue par la justice de paix au sujet de l'institution

de la mesure de curatelle de représentation instituée en faveur de ses enfants mineurs. Son droit d'être entendue n'a ainsi pas été respecté.

Partant, la décision attaquée est formellement incorrecte. Cette violation n'implique toutefois pas d'annuler la décision dès lors qu'une curatelle de représentation n'a de toute façon pas à être instituée.

3. La recourante conteste le principe de l'instauration d'une curatelle fondée sur l'art. 392 ch. 2 CC.

Selon l'art. 392 ch. 2 CC, l'autorité tutélaire institue une curatelle soit à la requête d'un intéressé, soit d'office, dans les cas prévus par la loi et, en outre, lorsque les intérêts du mineur ou de l'interdit sont en opposition avec ceux du représentant légal. Pour qu'il y ait conflit d'intérêts, il suffit que ceux-ci ne soient plus parallèles : ainsi, dès qu'il existe un risque abstrait que le représentant légal fasse passer ses intérêts avant ceux du représenté, un curateur doit être désigné (ATF 118 II 101 c. 4, JT 1995 I 103; Deschenaux/Steinauer, *Personnes physiques et tutelle*, 4^{ème} éd., n. 1102, p. 413).

L'institution d'une curatelle de représentation nécessite cependant qu'il y ait un réel conflit d'intérêts (Deschenaux/Steinauer, *op. cit.* n. 1102 a, *op. cit.* 403) ou du moins un conflit virtuel d'intérêts puisqu'une mise en danger abstraite suffit (ATF 107 II 105, Meier/Stettler, *Droit suisse de la filiation*, 4^{ème} éd, n.809, n. 859 et la jurisprudence citée en note ad art. 861), ou, autrement, dit, une simple possibilité de mise en danger (Langenegger, *Basler Kommentar*, n. 26 ad art. 392 CC). En revanche, tel n'est pas le cas par exemple, quand il s'agit de conclure un contrat qui ne procure qu'un avantage au mineur sans lui imposer une obligation.

En l'espèce, vu leur qualité d'héritiers de feu D.F._____, les intérêts de la recourante, représente légale de ses enfants, et ceux de ces derniers ne sont pas parallèles. Il existerait par conséquent un risque, le

cas échéant abstrait, de conflit d'intérêts dans la mesure ou ceux-ci concerneraient un patrimoine commun, ce qui justifierait la mesure de curatelle de représentation instituée quelles que soient dans l'immédiat les intentions des intéressés. Tel n'est cependant pas le cas en l'espèce, même virtuellement, faute d'actifs à se disputer. En effet, la succession de feu D.F._____, largement insolvable, a été déclarée en faillite et soumise à une liquidation sommaire par prononcé de la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois du 14 octobre 2009. L'institution d'une curatelle de représentation en faveur des enfants de la recourante apparaît ainsi dépourvue d'utilité et infondée, ce qui justifie d'admettre le recours et de renoncer à instituer une telle mesure.

4. Au vu des considérations qui précèdent, le recours de A.F._____ doit être admis et la décision entreprise réformée en ce sens qu'il n'y a pas à instituer de curatelle ad hoc à forme de l'art. 392 ch. 2 CC en faveur des enfants.

L'arrêt est rendu sans frais (art. 236 al. 2 TFJC, Tarif des frais en matière civile du 4 décembre 1984, RSV 270.11.5).

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

- I.** Le recours est admis.
- II.** La décision est réformée aux chiffres I à III de son dispositif comme il suit :

I. Dit qu'il n'y a pas à instituer de curatelle ad hoc au sens de l'art. 392 ch. 2 CC en faveur des enfants.

II. Supprimé.

III. Laisse les frais à la charge de l'Etat.

III. L'arrêt est rendu sans frais.

IV. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 4 février 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 :

- M. D. _____ (pour A.F. _____),
- Me [...] (pour B.F. _____ et C.F. _____),

et communiqué à :

- Justice de paix du district de Lausanne.

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 :