

CHAMBRE DES CURATELLES

Arrêt du 22 juin 2015

Composition : Mme KÜHNLEIN, présidente
MM. Krieger et Stoudmann, juges
Greffier : Mme Nantermod Bernard

Art. 378 al. 1 ch. 2, 382, 416 al. 1 ch. 2, 426, 450 ss CC

La Chambre des curatelles du Tribunal cantonal prend séance pour statuer sur le recours interjeté par **S.**_____, à Chexbres, et **A.V.**_____, à Nyon, contre la décision rendue le 7 avril 2015 par la Juge de paix du district de Nyon dans la cause concernant **B.V.**_____, à La Rippe.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par décision du 7 avril 2015, adressée pour notification aux parties le 8 avril 2015, la Juge de paix du district de Nyon (ci-après : juge de paix) a autorisé [...], curatrice professionnelle auprès de l'Office des curatelles et tutelles professionnelles (ci-après : OCTP), nommée le 8 avril 2014 en qualité de curatrice à forme de l'art. 399 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) de B.V._____, à signer le contrat d'hébergement de longue durée de la personne concernée auprès de l'EMS [...] et a rendu la présente décision sans frais.

Considérant qu'il s'agissait d'un acte soumis au consentement de l'autorité, la juge de paix a fait suite à la requête de la curatrice du 9 mars 2015 et à son courrier du 31 mars 2015, conformément à l'art. 416 al. 1 ch. 2 CC.

B. Par acte du 2 mai 2015, S._____, et A.V._____ ont recouru contre la décision de la justice de paix du 7 avril 2015.

C. La cour retient les faits suivants :

1. Par courrier à la justice de paix du 25 mars 2013, B.V._____, née le [...] 1930, et son époux [...], né le [...] 1929, ont requis l'institution d'une curatelle en leur faveur. Ils écrivaient en substance qu'ils étaient suivis par le [...] et qu'ils bénéficiaient depuis plusieurs années de l'aide de leur fille S._____ pour la gestion de leurs affaires administratives et financières ainsi que pour tous les actes de la vie quotidienne.

Lors de son audience du 21 mai 2013, la juge de paix a entendu les époux B.V._____ ainsi que trois de leurs quatre enfants S._____, [...] et [...]. B.V._____ et [...] ont consenti à ce qu'une mesure de protection soit instituée en leur faveur, sans privation des droits civils.

Le procès-verbal de l'audience mentionne qu'au vu des conflits familiaux, la juge de paix a proposé qu'un curateur neutre soit désigné, ce que les comparants ont accepté, et que ces derniers soient réentendus après réception des certificats médicaux requis auprès des Drs [...].

Par lettre du 21 mai 2013, la juge de paix a informé le Dr [...], médecin généraliste FMH à [...] et médecin traitant de B.V._____, qu'il avait ouvert une enquête en institution d'une curatelle en faveur de la prénommée et priait celui-ci, pour les besoins de l'enquête, de lui faire parvenir un rapport médical répondant aux questions suivantes :

- « 1. L'intéressée est-elle atteinte d'une déficience mentale ou de troubles psychiques (notion comprenant les dépendances telles que l'alcoolisme, la toxicomanie ou la pharmacodépendance)?
2. S'agit-il d'une affection momentanée et curable dans un laps de temps plus ou moins court ou d'une maladie dont la durée ne peut être prévue?
3. Cette affection est-elle de nature à empêcher l'intéressée d'apprécier la portée de ses actes et d'assurer elle-même la sauvegarde de ses intérêts (patrimoniaux et/ou personnels) ? Si l'intéressée est incapable de gérer certaines de ses affaires seulement, préciser lesquelles.
4. L'intéressée est-elle capable de discernement? Le cas échéant, préciser l'étendue de l'incapacité de discernement.
5. L'intéressée peut-elle se passer d'une assistance ou d'une aide permanente?
6. L'audition préalable de l'intéressée est-elle ou non admissible? Si oui l'intéressée est-elle capable de comprendre la portée d'une éventuelle mesure?
7. A titre subsidiaire, en l'absence de déficience mentale ou de troubles psychiques, l'intéressée est-elle atteinte d'un état de faiblesse (grave handicap physique, déficience liée à l'âge, déficience caractérielle,...) qui affecte sa condition personnelle et qui l'empêche d'assurer la sauvegarde de ses intérêts? »

Le 26 mai 2013, le Dr [...] a répondu en ces termes :

- « 1.- Oui.
- 2.- Il s'agit d'une affection permanente.
- 3.- Oui, Mme B.V._____ est dépendante d'autrui pour la gestion de toutes ses affaires.
- 4.- Non. En raison de sa démence, elle n'est plus capable de discernement.
- 5.- Non.

6.- En raison de ses troubles neuropsychologiques, l'audition de Mme B.V. _____ n'est pas admissible.

7.- Sans Objet. »

[...] est décédé le [...] 2013.

Le 23 juillet 2013, la justice de paix a institué en faveur de B.V. _____ une curatelle de portée générale au sens de l'art. 398 CC, privé celle-ci de l'exercice des droits civils et nommé en qualité de curatrice Me [...], qu'elle autorisait à prendre connaissance de la correspondance de la personne concernée afin d'obtenir des informations sur sa situation financière et administrative, s'enquérir de ses conditions de vie et pénétrer au besoin dans son logement si elle était sans nouvelles de l'intéressée depuis un certain temps. Les considérants de la décision rappelaient que les époux B.V. _____ avaient expliqué dans leur courrier du 25 mars 2013 qu'ils étaient suivis par le [...] et qu'ils bénéficiaient depuis plusieurs années de l'aide de leur fille S. _____ pour la gestion de leurs affaires administratives et financières ainsi que pour les actes de la vie quotidienne. Ils retenaient qu'il existait un important conflit familial en lien avec le domaine agricole dont B.V. _____ étaient propriétaires, qu'il ressortait du rapport médical du Dr [...] du 26 mai 2013 que B.V. _____ était atteinte d'une déficience mentale permanente qui la rendait incapable de discernement, qu'elle ne pouvait pas se passer d'une aide et d'une assistance permanente et se trouvait dépendante d'autrui pour la gestion de ses affaires, qu'elle était héritière légale de son mari dont la succession pourrait se révéler complexe, que l'aide de ses proches ou des services privés ou publics semblait insuffisante et qu'il se justifiait d'instituer une curatelle tenant compte du besoin de protection et favorisant autant que possible l'autonomie de la personne concernée.

Le 29 juillet 2013, Me [...] a accepté la mission pour laquelle elle avait été nommée.

A la suite la décision du 23 juillet 2013, [...] a écrit à la justice de paix, le 29 juillet 2013, que sa sœur S. _____ assumait certes la

gestion administrative et financière de ses parents depuis un peu plus d'une année, mais qu'étant elle-même infirmière et vivant à cent mètres de chez eux, elle avait pris soin de ses père et mère depuis des années, avant l'arrivée du CMS, en fonction de leurs besoin et dans le respect de leur choix de vie. Elle ajoutait qu'elle allait entreprendre des démarches, d'entente avec le Dr [...] et sa mère, afin que celle-ci puisse exprimer son choix de vie sans être prise dans des conflits de loyauté.

L'inventaire d'entrée des actifs et passifs de la curatelle (art. 405 al. 2 CC), établi par Me [...] le 30 septembre 2013, fait état d'actifs de 15'381 fr. 65 (compte privé [...]) et 200 fr. (compte épargne [...]), non compris les immeubles propriété de feu [...] et la part successorale, inconnue, sur la succession du prénommé.

Par lettre du 6 mars 2014, Me [...] a requis de la justice de paix qu'elle la relève de son mandat de curatrice, qui présentait les caractéristiques prévues à l'art. 40 al. 4 let. d et i LVPAE (Loi du 29 mai 2012 d'application du droit fédéral de la protection de l'adulte et de l'enfant ; RSV 211.255). A l'appui de sa requête, elle invoquait les importantes dissensions et suspicions existant entre les quatre enfants de B.V._____, lesquelles rendaient extrêmement compliqué et ardu l'exercice de la curatelle.

Dans son rapport du curateur du 23 mars 2014, Me [...] a indiqué que « Mme B.V._____ vit à son domicile. Au vu des affections dont elle souffre, tout un réseau (Dr [...], CMS, etc) a été mis en place. Implication des 4 enfants pour des activités diverses (cinéma, restaurant, concert, etc.). Mme B.V._____ va en outre à la chorale (mercredi après-midi), à l'UAT (Le [...]) (lundi après-midi) et une semaine sur deux à l'atelier [...] (jeudi après-midi). »

Le 1^{er} avril 2014, répondant à la lettre de la justice de paix du 12 mars 2014, l'OCTP a accepté la prise en charge de B.V._____ et confié celle-ci à [...].

Le 29 juillet 2014, la justice de paix a nommé Me [...] comme curateur ad hoc chargé de représenter la personne concernée dans les opérations de dévolution et de partage de la succession de feu [...].

Par lettre du 7 août 2014, A.V._____ a notamment écrit à la justice de paix qu'il assurait avec ses frère et sœurs une présence continue auprès de leur mère, qu'il s'agissait d'une contrainte lourde qui, loin de permettre la restauration d'un rapport de confiance au sein de la fratrie, accentuait plutôt les rivalités, ce qui était très préjudiciable pour leur mère, de sorte que le placement en EMS devait être discuté. A.V._____ relevait par ailleurs qu'il avait des doutes quant à la médication prescrite à sa mère par son médecin traitant et les effets secondaires occasionnés, au point que sa sœur S._____ avait dû demander une médiation au niveau de l'organe cantonal de surveillance.

Le 20 août 2014, faisant suite au courrier précité, le Bureau cantonal de médiation des patients, résidents ou usagers d'établissements sanitaires et d'établissements socio-éducatifs, a requis de [...] qu'elle intervienne directement et urgemment auprès du médecin cantonal afin de lui soumettre leur requête.

Par lettre du 25 août 2014, faisant état de « forts conflits entre les quatre enfants de B.V._____ », la curatrice a requis de l'autorité de protection qu'elle soumette la situation au médecin cantonal.

Le 8 septembre 2014, la juge de paix a sollicité du médecin cantonal qu'il examine le traitement prescrit à sa patiente par le Dr [...].

Par lettre du 11 décembre 2014, S._____ s'est plainte à la justice de paix de ce que la curatrice [...], nommée le 5 mai 2014, n'avait établi aucun contact personnel avec sa mère et que, de ce fait, sa sœur « avait plein pouvoir de décision dans plusieurs domaines qu'elle gérait à sa guise et pas nécessairement en plein accord avec ma mère, mon frère A.V._____ et moi-même ».

Par lettre du 13 décembre 2014, [...] a écrit à la justice de paix que le conflit familial avait pris une ampleur tellement importante qu'elle requérait l'institution d'une curatelle de gestion en dehors du cercle familial pour traiter les factures de l'hoirie. Elle rappelait en outre qu'elle s'occupait beaucoup de sa mère, en soirée et en journée ainsi qu'un week-end sur trois, qu'elle était aidée par ses frères, qu'elle faisait le lien entre tous les intervenants du réseau, le CMS ayant demandé à n'avoir qu'un répondant familial. Le 15 décembre 2014, la justice de paix lui a suggéré de s'adresser à l'autorité compétente afin de désigner un représentant de la communauté héréditaire jusqu'au moment du partage (art. 602 al. 3 CC).

Dans un courrier reçu par la justice de paix le 26 février 2015, S._____ a fait valoir que le placement en urgence de B.V._____ à l'EMS [...], dès le 17 février 2015, avait été opéré sans consultation préalable de sa mère et contre son gré, ne convenait pas à celle-ci et nuisait à sa santé. Elle rappelait qu'en date du 12 février 2015, en présence de [...], remplaçante de [...], M. [...], collaborateur à l'OCTP, et trois membres de la fratrie B.V._____, il avait été évoqué un renforcement des structures d'aide à domicile et non pas un placement dans l'immédiat, qui n'avait même pas été évoqué. En conclusion à sa lettre, elle requérait que B.V._____ soit transférée dans un EMS proche de son domicile de [...], en l'occurrence l'EMS de la [...], afin que sa mère puisse poursuivre les activités qui lui tenaient à cœur, telle la chorale des aînés et le Ciné Senior à Nyon.

Le 9 mars 2015, la juge de paix a écrit à S._____ qu'elle allait interpellier la curatrice de sa mère sur la situation de sa protégée, en particulier sur son placement à l'EMS. Le même jour, elle a transmis à [...] une copie de la correspondance de S._____ et l'a priée de lui adresser, d'ici au 30 mars 2015, un bref rapport sur la situation actuelle de B.V._____, particulièrement sur son placement en EMS.

Toujours le 9 mars 2015, la curatrice [...] a transmis à la justice de paix, pour ratification, le contrat d'hébergement de B.V. _____ auprès de [...] à Gland, qu'elle avait signé avec celui-ci le 20 février 2015.

Par lettre à la justice de paix du 12 mars 2015, A.V. _____ s'est plaint de ce que le placement de sa mère dans l'urgence était très violent, qu'il était préjudiciable à la santé physique et psychique de celle-ci et qu'aucune alternative au placement n'avait été abordée.

Le 31 mars 2015, la curatrice s'est déterminée sur les courriers précités de S. _____ et A.V. _____ en ces termes :

[...]

La prise en charge de Madame B.V. _____ à domicile était principalement assurée par ses enfants, par le [...] ainsi que par le [...] de la Fondation [...], où Madame [...] se rendait deux fois par semaine.

Le CMS relève un bon partenariat avec l'une des filles, Madame [...], domiciliée non loin de chez sa mère.

Madame B.V. _____ souffre d'importants troubles cognitifs (mémoire récente) ainsi que de troubles de l'équilibre avec un risque élevé de chutes, ce qui rendait le maintien à domicile très précaire.

En effet, le [...] parle d'un étayage très important, entre 3 et 4 passages journaliers. Suite à différentes chutes, les limites de l'intervention du CMS ont été atteintes.

Madame [...], responsable du CAT nous a aussi fait part de la péjoration sur le plan physique de l'état de santé de Madame B.V. _____ qui allait rapidement induire une fin de mission pour leur structure, celle-ci n'étant pas médicalisée.

De plus, la fille de Madame B.V. _____, Mme [...], qui s'occupait quotidiennement de sa mère nous a confié son épuisement.

Au vu des difficultés rencontrées par les intervenants, la question d'un placement en établissement médico-social a été abordée. Il s'agissait également d'anticiper une situation d'urgence et de préserver la proximité géographique et familiale.

En date du 10 février 2015, le CAT nous a informé qu'une place se libérait au sein de leur EMS [...] et le placement de Madame B.V. _____ a dû être décidé rapidement en tenant compte des éléments cités ci-dessus.

Actuellement et suite à un entretien téléphonique avec Madame [...], responsable de l'EMS, Madame B.V._____ est passablement désorientée et ne comprend pas la raison de son placement, ce qui rend la situation compliquée.

Toutefois, Madame [...] souligne qu'une présence constante est nécessaire à Madame B.V._____ et pense qu'il faut encore lui laisser du temps pour s'adapter à son nouveau lieu de vie.

A noter encore, que la situation familiale conflictuelle a été nommée par tous les intervenants comme un élément aggravant et les avis divergents de la fratrie par rapport au placement de leur mère nuisent, selon la responsable de l'EMS, à l'adaptation de Mme B.V._____.

[...] ».

Le 9 avril 2015, la justice de paix a autorisé la curatrice à signer le contrat d'hébergement de longue durée de B.V._____ auprès de l'EMS [...].

Par lettre à la justice de paix du même jour, S._____ a accusé réception de la décision précitée et réitéré ses plaintes au sujet du placement en urgence de sa mère. Elle relevait que trois semaines avant son placement, B.V._____ avait mentionné qu'elle avait l'impression que « l'on voulait se débarrasser d'elle ». Elle constatait en outre qu'après sept semaines passées à [...] sa mère contestait toujours son placement et entendait retourner vivre à son domicile [...], qu'elle n'était pas entendue dans ses besoins, s'infligeait des griffures et souhaitait être entendue par la justice de paix.

Le 13 avril 2015, la juge de paix a requis du Médecin référent de l'EMS [...] un certificat médical indiquant si B.V._____ était capable de discernement et si son audition était possible.

Le 20 avril 2015, le Dr [...], médecin généraliste, a affirmé que l'état de santé de B.V._____ ne lui permettait pas d'être auditionnée et que celle-ci n'avait plus sa capacité de discernement.

Par lettre du 23 avril 2015, la juge de paix a écrit à S. _____ qu'elle refusait d'entendre sa mère qui, ainsi que l'avait confirmé le Dr [...], n'avait plus sa capacité de discernement et ne pouvait pas être auditionnée.

Le 27 avril 2015, [...], Infirmière Cheffe Axe Accompagnement & Hygiène auprès de la [...] a adressé à [...] le courrier suivant, avec copie à A.V. _____, [...], S. _____ et [...] :

« [...]

Par la présente, nous vous informons que l'entretien de famille du vendredi 8 mai 2015, auquel vous avez été conviée, a été annulé.

L'EMS « [...] » se trouve dans l'impuissance de gérer les conflits existants entre vos frères, votre soeur et vous-même. Nous faisons référence, par exemple, aux événements lors de l'anniversaire de B.V. _____, le 22 avril 2015 : l'équipe a reçu différentes directives pour cette journée et s'est retrouvée finalement face à l'insatisfaction de 2 des enfants par rapport à l'organisation.

Afin d'éviter que ces situations ne se reproduisent, dès aujourd'hui, toute information ou demande concernant votre maman devra être transmise à la curatrice, Madame [...] qui se chargera de prendre contact avec l'Etablissement. Concernant les sorties, nous exigeons de tous les membres de la famille de B.V. _____ de se mettre d'accord avant de planifier une quelconque activité.

Cette situation est regrettable; toutefois, nous espérons que vous comprendrez que l'équipe ne souhaite pas être prise à parti dans les conflits familiaux. Notre mission est de veiller au bien-être des résidents et nous sommes soucieux de celui de B.V. _____.

Nous vous remercions de votre compréhension et vous prions d'agréer, Madame, nos salutations distinguées ».

Par lettre du 7 mai 2015, la curatrice [...] a écrit à la justice de paix ce qui suit :

« [...]

Nous souhaitons porter à votre connaissance les difficultés rencontrées par les professionnel(le)s de l'EMS [...] par rapport à la gestion familiale dans la situation de B.V._____.

En effet, l'établissement nous a contacté à plusieurs reprises suite à des situations conflictuelles entre les enfants, qu'ils ne sont pas à même de gérer au sein de leur structure. Pour cette même raison l'entretien de famille prévu le vendredi 8 mai 2015 a été annulé, les conflits familiaux étant trop importants pour être gérés par les intervenants.

Vous trouverez en annexe copie du courrier du 27.04.2015 de [...].

De plus, l'infirmière cheffe, Mme [...], nous a interpellé suite à un séjour de B.V._____ chez son fils, d'où elle est revenue très agitée. En effet, elle avait en sa possession un papier stipulant qu'elle devait écrire à la Justice de Paix afin d'expliquer quelle n'avait rien à faire en EMS.

L'équipe soignante n'arrive pas à gérer les aspects familiaux dans cette situation et ne peut que constater qu'ils génèrent une très grande difficulté d'adaptation chez B.V._____, voir une mise en danger.

La Dresse [...], médecin traitant de B.V._____, a également eu des échanges difficiles avec l'une des filles, suite à la délivrance d'un certificat médical relatif à la capacité de discernement de B.V._____. La Dresse [...] a contacté l'EMS et remet en question le suivi avec sa patiente étant dans l'incapacité de gérer la famille.

Force est de constater qu'il nous est difficile dans ce contexte conflictuel de sauvegarder les intérêts de B.V._____.

La direction de l'EMS [...] demande si une médiation familiale pourrait être exigée ou si d'autres mesures pourraient être prises.

En effet, l'établissement se réserve le droit de mettre fin au contrat d'hébergement bien que cette solution leur semble inadéquate et n'améliorerait en rien la situation de B.V._____.

De fait, nous vous interpellons par rapport à cette situation et aux possibilités de soutenir au mieux l'établissement où réside B.V._____.

[...] ».

En droit :

1. Le recours est dirigé contre une décision de la juge de paix autorisant le curateur, en application de l'art. 416 al. 1 ch. 2 CC (code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), à conclure un contrat d'hébergement.

1.1 Le recours de l'art. 450 CC est ouvert à la Chambre des curatelles (art. 8 LVPAE et 76 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]) contre une telle décision (Steck, Basler Kommentar, Erwachsenenschutz, 2012, n. 19 ad art. 450 CC, p. 637 ; Vogel, Basler Kommentar, op. cit., n. 52 ad art. 416/417 CC, p. 408 ; Biderbost, CommFam, Protection de l'adulte, Berne 2013, n. 50 ad art. 416 CC, p. 608), dans les trente jours dès la notification de la décision (art. 450b al. 1 CC). Les personnes parties à la procédure, les proches de la personne concernée et les personnes qui ont un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée ont qualité pour recourir (art. 450 al. 2 CC). Le recours doit être dûment motivé et interjeté par écrit (art. 450 al. 3 CC), les exigences de motivation ne devant cependant pas être trop élevées (Steck, op. cit., n. 42 ad art. 450 CC, p. 2624).

Conformément à l'art. 450d CC, la Chambre des curatelles donne à la justice de paix (art. 4 al. 1 LVPAE) l'occasion de prendre position (al. 1), cette autorité pouvant, au lieu de prendre position, reconsidérer sa décision (al. 2).

L'art. 446 al. 1 CC prévoit que l'autorité de protection de l'adulte établit les faits d'office. Compte tenu du renvoi de l'art. 450f CC aux règles du CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), l'art. 229 al. 3 CPC est applicable devant cette autorité, de sorte que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admis jusqu'aux délibérations. Cela vaut aussi en deuxième instance (Steck, op. cit., n. 7

ad 450a CC, p. 644, et les auteurs cités). En matière de protection de l'adulte et de l'enfant, la maxime inquisitoire illimitée est applicable, de sorte que les restrictions posées par l'art. 317 CPC pour l'introduction de faits ou moyens de preuve nouveaux sont inapplicables (JT 2011 III 43 ; CCUR 28 février 2013/56).

1.2 Interjeté en temps utile par deux des enfants de la personne concernée, le présent recours est recevable en tant qu'il concerne la décision de la justice de paix du 7 avril 2015 d'autoriser la curatrice à signer le contrat d'hébergement. En revanche, en tant qu'il conteste la décision de la curatrice de faire entrer la personne concernée en EMS, le recours est irrecevable, cette décision étant intervenue le 17 février 2015 et n'ayant pas fait l'objet d'une contestation dans le délai de l'art. 450b CC.

Vu l'issue du recours, il a été renoncé à consulter l'autorité de protection.

2.

2.1 La Chambre des curatelles doit procéder à un examen complet de la décision attaquée, en fait, en droit et en opportunité (art. 450a CC), conformément à la maxime d'office et à la maxime inquisitoire, puisque ces principes de la procédure de première instance s'appliquent aussi devant l'instance judiciaire de recours (Droit de la protection de l'adulte, Guide pratique COPMA, 2012, n. 12.34, p. 289). Elle peut confirmer ou modifier la décision attaquée devant elle. Dans des circonstances exceptionnelles, elle peut aussi l'annuler et renvoyer l'affaire à l'autorité de protection, par exemple pour compléter l'état de fait sur des points essentiels (art. 450f CC et 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC. Selon les situations, le recours sera par conséquent réformatoire ou cassatoire (Guide pratique COPMA, n. 12.39, p. 290).

2.2 La procédure devant l'autorité de protection est régie par les art. 443 ss CC. Conformément à l'art. 446 CC, l'autorité de protection établit les faits d'office (al. 1) et procède à la recherche et à l'administration des preuves nécessaires. Elle peut charger une tierce personne ou un service d'effectuer une enquête. Si nécessaire, elle ordonne un rapport d'expertise (al. 2). Elle applique le droit d'office (al. 4).

3.

3.1 Dans un premier moyen, qui relève de la forme applicable à la décision, les recourants contestent l'absence de discernement de la personne concernée et soutiennent que celle-ci aurait dû être entendue par le premier juge afin de donner son avis sur son placement en EMS. Ils s'en prennent également au certificat médical du Dr [...] du 20 avril 2015.

3.2 Le droit d'être entendu est une garantie procédurale de nature formelle, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond. Ce moyen doit par conséquent être examiné en premier lieu et avec un plein pouvoir d'examen (TF 5A_540/2013 du 3 décembre 2013 c. 3.2, non publié in ATF 140 III 1 ; ATF 137 I 195 c. 2.2, SJ 2011 I 345).

Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) a pour but de permettre d'élucider les points obscurs de l'état de fait et garantit à la personne concernée le droit d'être personnellement active dans la procédure (ATF 135 II 286 c. 5.1, JT 2010 I 720 ; ATF 122 I 53 c. 4a, JT 1997 I 304). Ce droit confère à toute personne le droit de s'expliquer avant qu'une décision soit prise à son détriment, d'avoir accès au dossier, d'offrir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision et de participer à l'administration des preuves ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (TF 5A_680/2014 du 21 novembre 2014 c. 4.1 et les références citées). Ce droit ne s'étend toutefois qu'aux éléments pertinents pour décider de l'issue du litige (ATF 130 II 425 c. 2.1 ; ATF 129 II 497 c. 2.2).

Aux termes de l'art. 447 al. 1 CC, la personne concernée doit être entendue personnellement, à moins que l'audition personnelle ne paraisse disproportionnée. Le droit d'être entendu est une garantie procédurale de nature formelle (Steck, CommFam, n. 7 ad art. 447 CC, p. 862). Cette disposition doit être lue en relation avec l'art. 388 CC, qui prévoit un contact personnel entre l'autorité de protection et la personne concernée aussi longtemps que ce contact apparaît judicieux et opportun (Steck, op. cit., n. 17 ad art. 447 CC, p. 865 ; Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 concernant la révision du code civil suisse [Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation], ci-après : Message, FF 2006 p. 6711) .

S'agissant du terme « disproportionnée » de la disposition légale (art. 447 al. 1 in fine CC), la doctrine en fait une lecture restrictive. Une santé faible, que ce soit pour des motifs physiques ou psychiques, ne rend pas forcément l'audition personnelle disproportionnée, puisqu'elle peut avoir lieu auprès de la personne concernée ; même dans un tel cas, un contact personnel au sens de l'art. 388 CC peut être justifié (Message, p. 6712). La seule exception semble être lorsque l'audition personnelle pourrait nuire à la santé de la personne concernée. Comme tel, le fait que la personne soit incapable de discernement n'est pas une raison pour ne pas l'entendre personnellement, mais il en va différemment lorsqu'elle n'est plus en mesure de s'exprimer (Steinauer/Fountalakis, Droit des personnes physiques et protection de l'adulte, n. 1116, p. 498, et réf. citées). Lorsque la personne n'est pas entendue personnellement alors que son audition ne serait pas disproportionnée, il y a un vice de procédure qui remet en cause la décision (ATF 139 III 257).

3.3 En l'espèce, la décision autorisant la curatrice de B.V. _____ à signer le contrat d'hébergement de longue durée auprès de l'EMS [...] a été rendue le 7 avril 2015 sans que la personne concernée n'ait été entendue. Certes, dans son rapport du 26 mai 2013, le Dr [...] avait attesté « qu'en raison de ses troubles neuropsychologiques, l'audition de Mme B.V. _____ n'était pas admissible » et le certificat médical du Dr [...], du

23 avril 2015, fait état d'une incapacité à être auditionnée et d'une incapacité de discernement. On observera toutefois que ces médecins sont des généralistes et non des neurologues ou autres spécialistes, que le [...], dans un rapport pour le moins succinct, s'est prononcé dans le cadre d'une procédure antérieure et que le [...] a été interpellé par l'autorité de protection sur la capacité de la personne concernée à être auditionnée après que la décision querellée a été rendue. Se pose dès lors la question de savoir si, d'une part, une audition préalable de la personne concernée ne devait pas être envisagée par l'autorité de protection et si, d'autre part, une expertise ne devrait pas être envisagée par un spécialiste aux fins de confirmer non pas une incapacité de discernement, mais bien une impossibilité d'« audition ». Quoi qu'il en soit, cette question peut demeurer ouverte au regard des considérants qui vont suivre.

4. Les recourants contestent l'autorisation donnée à la curatrice de signer un contrat d'hébergement, qui leur semble contraire aux intérêts de leur mère. Ils souhaitent voir celle-ci retourner vivre à son domicile, avec les aides (CMS et enfants) et les moyens nécessaires (vente des immeubles de la succession de leur mère), l'argent du fermage devant, dans l'intervalle, servir à payer une dame de compagnie à temps partiel. Subsidiairement, ils souhaiteraient que leur mère puisse choisir un EMS proche de ses activités à Nyon. Ils s'en prennent donc au consentement de l'art. 416 al. 2 CC, découlant de l'habilitation du curateur de représenter la personne concernée dans le domaine médical (art. 378 al. 1 ch. 2 CC) et de l'obligation de disposer d'un contrat écrit qui établit les prestations à fournir par l'institution et leur coût (art. 382 al. 1 CC).

4.1

4.1.1 En l'absence de dispositions prises de manière anticipée par le patient, la personne habilitée à décider des soins est le curateur du patient incapable de discernement (art. 378 al. 1 ch. 2 CC). S'agissant, comme en l'espèce, d'une curatelle de portée générale, le curateur détient automatiquement de par la loi un pouvoir de représentation dans le domaine médical puisque, selon l'art. 398 al. 2 CC, un tel curateur peut

agir pour la personne concernée dans tous les domaines de l'assistance personnelle, de la gestion du patrimoine et des rapports juridiques avec les tiers (Guillod/Hertig Pea, *CommFam*, n. 14 ad art. 378 CC, p. 285). Le représentant s'acquitte de ses tâches avec la diligence d'un mandataire et doit prendre ses décisions conformément à la volonté présumée et aux intérêts de la personne incapable de discernement (art. 378 al. 3 CC ; Leuba/Vaerini, *CommFam*, n. 19 ad art. 382 CC, p. 324).

La représentation de l'art. 378 CC inclut la conclusion d'un contrat d'assistance (contrat d'hébergement) au sens de l'art. 382 CC, lequel s'applique aux cas d'accueil en institution qui ne sont pas des placements à des fins d'assistance.

Aux termes de l'art. 416 al. 1 ch. 2 CC, lorsque le curateur agit au nom de la personne concernée, il doit requérir le consentement de l'autorité de protection de l'adulte pour conclure ou résilier des contrats de longue durée relatifs au placement de la personne concernée. Cette obligation d'approbation de l'autorité de protection a été introduite lors de la révision du droit tutélaire afin que l'on s'assure que le lieu de séjour proposé soit réellement approprié à la situation de la personne concernée et qu'il ne constitue pas uniquement une solution financièrement avantageuse. Il ne s'agit pas de déterminer un lieu de résidence, mais exclusivement d'exercer une compétence de nature juridique (Biderbost, *CommFam*, n. 24 ad art. 416 ch. 2 CC, p. 593 ; De Luze et crts, *Droit de la famille*, Lausanne 2013, n. 1.3 ad art. 416 al. 1 ch. 2 CC, p. 704 ; Guide pratique COPMA, n. 7.49, p. 219 ; Vogel, *op. cit.*, n. 16, pp. 309 et 310). Cette disposition doit être lue en relation avec l'art. 382 CC, selon lequel l'assistance apportée à une personne incapable de discernement résidant pendant une période prolongée dans un établissement médico-social ou dans un home (institutions) doit faire l'objet d'un contrat écrit qui établit les prestations à fournir par l'institution et leur coût (al. 1). Les dispositions sur la représentation dans le domaine médical s'appliquent par analogie à la représentation de la personne incapable de discernement lors de la conclusion, de la modification ou de la résiliation du contrat d'assistance (al. 3). Sont ainsi habilitées à représenter la personne incapable de

discernement et à signer un contrat d'hébergement la personne désignée dans les directives anticipées ou dans un mandat pour cause d'incapacité, à défaut le curateur, à défaut le conjoint ou le partenaire enregistré, à défaut la personne faisant ménage commun avec elle et lui fournissant une assistance personnelle régulière, à défaut ses descendants puis ses père et mère, puis la fratrie, aux mêmes conditions (art. 378 al. 1 CC), sous réserve de l'intervention de l'autorité de protection dans les cas prévus par l'art. 381 CC.

Lorsque le représentant agit en qualité de curateur, le contrat signé en application de l'art. 382 CC doit être soumis à l'approbation de l'autorité de protection si l'intéressé est incapable de discernement (art. 416 al. 1 ch. 2 et al. 2 CC).

4.1.2 La décision d'entrer en institution est un droit strictement personnel que l'intéressé prendra lui-même, même s'il a un curateur. La décision n'est soumise à aucune forme et peut être tacite. Lorsque l'intéressé n'a pas le discernement suffisant pour décider lui-même de l'entrée en institution, les pouvoirs de l'art. 382 al. 3 CC portent également sur cette décision-là, même si la loi ne le dit pas clairement (Leuba/Vaerini, CommFam, n. 18 ad art. 382 CC, p. 324) en raison notamment du risque de conflit d'intérêt entre le représentant et l'intéressé (Steck, Basler Kommentar, n. 48 ad art. 382 CC, p. 185). Il s'ensuit que, au moment où l'autorité de protection de l'adulte et de l'enfant procède à l'examen du contrat d'hébergement pour approbation du chef de l'art. 416 al. 1 ch. 2 CC, elle doit également se demander, pour le cas où l'intéressé n'a pas le discernement par rapport à la décision d'une prise en charge en institution, si le principe même de cette prise en charge se justifie.

4.1.3 Les art. 382 ss CC s'appliquent aux cas d'accueil en institution qui ne sont pas des placements à fin d'assistance au sens des art. 426 CC et la délimitation n'est pas toujours aisée. Le législateur est parti de l'idée qu'il était excessif d'appliquer le régime du placement à des fins d'assistance à toute personne incapable de discernement entrant en home

ou en établissement médico-social, lequel serait difficilement praticable et très lourd d'un point de vue procédural. Le prononcé d'une mesure de placement à des fins d'assistance n'est donc, en principe, pas requis pour l'accueil en home ou en établissement médico-social d'un incapable de discernement lorsqu'il s'agit de lui fournir les soins requis par son état de dépendance. La situation est toutefois différente lorsque la personne s'oppose à l'entrée en institution, et cela même si elle est incapable de discernement. En effet, selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), l'intéressé est, dans un tel cas, touché dans ses droits dans une mesure qui va au-delà d'une simple restriction à sa liberté. L'on appliquera dès lors les dispositions plus protectrices prévues pour le placement à des fins d'assistance (Message, FF 2006 p. 6696) ; Leuba/Vaerini, CommFam, nn. 11 à 14 ad art. 382-387 CC, p. 310 ss et réf. citées).

A cela s'ajoute que les résidents d'établissements psychiatriques sont toujours soumis au régime juridique du placement à des fins d'assistance, même si la personne ne s'oppose pas à la mesure. Le législateur a, ici, clairement voulu offrir une protection accrue aux personnes faisant l'objet d'un traitement psychique dans une institution psychiatrique. Dans ce type de situations, il est, en effet, souvent difficile de déterminer si le placement fait l'objet d'un véritable consentement ou non ; il a donc semblé important de protéger l'incapable contre des décisions de proches pouvant aller à l'encontre de ses intérêts. Une telle protection est d'autant plus importante que le placement en institution psychiatrique est encore souvent entaché d'une image négative dans la société (Leuba/Vaerini, CommFam, n. 13 ad art. 382-387 CC, p. 311).

Dès lors en l'espèce que la personne concernée s'oppose à son entrée en institution, et à son maintien en celle-ci, on appliquera les règles sur le placement aux fins d'assistance, selon l'art. 426 CC.

4.2

4.2.1 Les recourants soutiennent que leur mère est entrée en EMS contre son gré, alors même que les limites du maintien à domicile n'étaient pas atteintes et qu'aucun diagnostic médical n'était posé. Ils font valoir que lorsqu'elle vivait chez elle, B.V. _____ ne mettait pas sa vie en danger, ni celle d'autrui, ne fuguait pas, ne souffrait d'aucun trouble de comportement, passait ses nuits seule ainsi qu'une grande partie de ses journées, consacrées à la lecture et à des travaux de crochet, se déplaçait seule, avec l'aide de cannes, l'aide du CMS de [...] étant très réduite, n'avait jamais provoqué d'accident (plaques allumées, feu etc) et avait toujours eu une vie sociale (chœur des aînés de Nyon, cinéma, nombreux contacts familiaux, etc.).

4.2.2 En vertu de l'art. 426 CC, une personne peut être placée dans une institution appropriée lorsque, en raison de troubles psychiques, d'une déficience mentale ou d'un grave état d'abandon, l'assistance ou le traitement nécessaires ne peuvent lui être fournis d'une autre manière (al. 1). Il y a lieu de tenir compte de la charge que la personne concernée représente pour ses proches et pour des tiers, ainsi que de leur protection (al. 2), et la personne concernée doit être libérée dès que les conditions du placement ne sont plus remplies (al. 3). La notion de troubles psychiques comprend la maladie mentale ainsi que les dépendances, en particulier l'alcoolisme, la toxicomanie et la pharmacodépendance. Cette notion englobe toutes les maladies mentales reconnues en psychiatrie, c'est-à-dire les psychoses et les psychopathies ayant des causes physiques ou non, ainsi que les démences et les dépendances (Meier/Lukic, Introduction au nouveau droit de protection de l'adulte, n. 668, p. 303 ; Guide pratique COPMA, n. 10.6, p. 245).

L'art. 426 CC reprend la systématique de l'art. 397a aCC et les conditions matérielles du placement sont en substance les mêmes (JT 2013 III 38). Comme sous l'ancien droit, il convient de distinguer la cause du placement de sa condition (Steinauer/Fountoulakis, op. cit., n. 1358, p. 594). La loi exige ainsi la réalisation de trois conditions cumulatives, à savoir une cause de placement (troubles psychiques, déficience mentale

ou grave état d'abandon), un besoin d'assistance ou de traitement ne pouvant être fourni autrement et l'existence d'une institution appropriée permettant de satisfaire les besoins d'assistance de la personne placée ou de lui apporter le traitement nécessaire (Meier/Lukic, op. cit., n. 666, p. 302).

La jurisprudence et la doctrine rendues sous l'empire de l'ancien droit gardent toute leur pertinence. Ainsi, le placement à des fins d'assistance ne peut être décidé que si, en raison de l'une des causes mentionnées de manière exhaustive à l'art. 426 CC, l'intéressé a besoin d'une assistance personnelle, c'est-à-dire présente un état qui exige qu'une aide lui soit fournie, que des soins lui soient donnés et qu'une protection au sens étroit lui soit assurée (ATF 134 III 289, JT 2009 I 156 ; Steinauer/Fountoulakis, op. cit., n. 1365 p. 596). Il faut encore que la protection nécessaire ne puisse être réalisée autrement que par une mesure de placement à des fins d'assistance, c'est-à-dire que d'autres mesures, telles que l'aide de l'entourage, l'aide sociale ou un traitement ambulatoire, aient été ou paraissent d'emblée inefficaces (Steinauer/Fountoulakis, op. cit., n. 1366, p. 596 ; Message du Conseil fédéral du 17 août 1977 à l'appui de la révision du Code civil suisse (privation de liberté à des fins d'assistance), FF 1977 III 28-29 ; JT 2005 III 51 c. 3a). Il s'agit là de l'application du principe de proportionnalité, qui exige que les actes étatiques soient propres à atteindre le but visé, justifié par un intérêt public prépondérant, et qu'ils soient à la fois nécessaires et raisonnables pour les personnes concernées. La mesure doit être considérée comme une *ultima ratio*, toutes les mesures alternatives portant une atteinte moins importante à la situation juridique de l'intéressé devant être examinées (Meier/Lukic, op. cit., n. 673, p. 306 ; Guide pratique COPMA, n. 10.7, pp. 245-246). Une mesure restrictive est notamment disproportionnée si une mesure plus douce est à même de produire le résultat escompté. L'atteinte, dans ses aspects matériel, spatial et temporel, ne doit pas être plus rigoureuse que nécessaire (TF 5A_564/2008 du 1^{er} octobre 2008 c. 3).

Afin d'éviter que le placement à des fins d'assistance ne se prolonge trop longtemps, la loi pose le principe que la personne concernée doit être libérée dès que les conditions du placement ne sont plus réalisées (art. 426 al. 3 CC). A cet égard, le nouveau droit de protection de l'adulte est plus restrictif que l'ancienne réglementation : il ne suffit plus que l'état de la personne concernée lui permette de quitter l'institution, encore faut-il que son état se soit stabilisé et que l'encadrement nécessaire hors de l'institution ait pu être mis en place (Message, FF 2006 p. 6696). Il peut en effet arriver que l'état se soit amélioré, mais qu'une prise en charge ambulatoire ne soit pas pour autant possible ou que cet état ne soit pas encore suffisamment stabilisé. La [nouvelle] règle devrait permettre d'éviter une libération nécessitant immédiatement après un nouveau placement (Meier/Lukic, op. cit., n. 881 ad n. 705, p. 321 et réf. citées).

4.2.3 En l'espèce, ni l'avis du Dr [...] ni celui du Dr [...], tous deux médecins généralistes, ne répond aux conditions de l'art. 450e al. 3 CC applicable devant la procédure de recours. En effet, l'expertise requise sur la base de cette disposition doit contenir en particulier un avis sur l'état de santé de l'intéressé, puis sur les effets que d'éventuels troubles de la santé pourraient avoir sur la mise en danger ou de tiers, mais aussi par rapport à un grave état d'abandon et dire s'il en découle un besoin d'agir (ATF 137 III 289 c. 4.5, JT 2012 II 382) et la réponse du Dr [...], par la simple affirmative, à la question « L'intéressée est-elle atteinte d'une déficience mentale ou de troubles psychiques (notion comprenant les dépendances telles que l'alcoolisme, la toxicomanie ou la pharmacodépendance) », ne saurait satisfaire à ces conditions. A cela s'ajoute que l'avis du médecin a été donné le 26 mai 2013, dans le cadre de l'enquête en institution d'une curatelle de la personne concernée, et que le recours à des expertises rendues lors de procédures antérieures est d'emblée strictement limité car l'expert doit se prononcer dans la procédure en cours (ATF 140 III 105, JT 2015 II 75, JT 2015 II 75 et réf. citées) et un juge spécialisé ne peut pas remplacer le recours à un expert indépendant (ATF 137 III 289 c. 4.4, JT 2012 II 382). Par ailleurs, la personne concernée n'a pas été entendue et il n'a pas été établi que son

audition aurait pu nuire à sa santé et qu'elle n'aurait pas été en mesure de s'exprimer (cf. supra c. 3.2) ; à supposer même qu'elle soit incapable de discernement, elle s'oppose à son entrée en institution et est touchée dans ses droits dans une mesure allant au-delà d'une simple restriction à sa liberté. La curatrice constate du reste qu'il lui est difficile dans ce contexte familial extraordinairement conflictuel de sauvegarder les intérêts de B.V._____ et l'EMS [...] s'est réservé le droit de mettre fin au contrat d'hébergement faute de médiation familiale ou d'autres mesures. Enfin, il n'est pas établi que les limites du maintien à domicile de la personne concernée aient été atteintes.

5. En conclusion, le recours est admis, la décision annulée et la cause renvoyée à la Juge de paix du district de Nyon pour complément d'instruction (réquisition d'un certificat médical sur la nécessité d'une prise en charge institutionnelle et audition de la personne concernée) et nouvelle décision dans le sens des considérants.

Le présent arrêt peut être rendu sans frais judiciaires (art. 74a al. 4 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; RSV 270.11.5]), l'avance de frais étant restituée aux recourants.

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

- I. Le recours est admis.

- II. La décision est annulée et la cause est renvoyée à la Juge de paix du district de Nyon pour instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.

III. L'arrêt est rendu sans frais judiciaires, l'avance de frais, par 200 fr. (deux cents francs) étant restituée aux recourants A.V._____ et S._____.

IV. L'arrêt motivé est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du 22 juin 2015

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

Le greffier :

Du

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

- Mme S._____,
- M. A.V._____,
- Mme B.V._____,
- [...], Office des curatelles et tutelles professionnelles,

et communiqué à :

- Justice de paix du district de Nyon,

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).

Le greffier :