

CHAMBRE DES TUTELLES

Arrêt du 10 novembre 2010

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

Art. 392 ch. 1, 393 ch. 2 CC et 420 al. 2 CC

La Chambre des tutelles du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **B.W.**_____, **A.W.**_____, **C.W.**_____ **D.W.**_____ et **B.**_____ contre la décision de la Justice de paix du district de Lausanne du 22 juin 2010 instituant une mesure de curatelle combinée en faveur de **A.W.**_____, à Lausanne.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par lettre du 20 novembre 2008, [...] et [...], respectivement responsable de centre et assistante sociale au Centre médico-social de Lausanne (ci-après: CMS), ont signalé la situation de A.W._____ à la Justice de paix du district de Lausanne (ci-après: justice de paix) et ont sollicité l'institution d'une mesure tutélaire en faveur de celle-ci. Ils ont expliqué que le CMS se rendait au domicile de A.W._____ depuis le mois de novembre 2007 afin de lui apporter l'aide dont elle avait besoin, en particulier dans le cadre de sa médication. Ils ont cependant relevé que ce soutien était dorénavant insuffisant et qu'il était nécessaire de mettre en place une aide dans le cadre de la gestion de ses affaires administratives et financières, faute de quoi son maintien à domicile serait compromis.

Dans un certificat médical du 10 décembre 2008 adressé au Juge de paix du district de Lausanne (ci-après: juge de paix), le Dr [...], médecin traitant de A.W._____, a expliqué que sa patiente souffrait de troubles neuro-cognitifs sévères, limitant fortement sa capacité de discernement. Il a préconisé l'institution de mesures tutélaires en sa faveur.

En annexe à un courrier du 21 janvier 2009, le CMS a transmis à la justice de paix une lettre datée du 16 janvier 2009 du neveu de A.W._____, B.W._____, dans laquelle il a écrit que la dégradation de l'état de santé de sa tante ne lui permettait plus de se passer de l'aide à domicile fournie par le CMS et a demandé à ce qu'une amie de celle-ci, B._____, puisse prendre connaissance de son dossier médical et social.

Entendue par le juge de paix lors de l'audience du 28 janvier 2009, [...], assistante sociale au CMS, a confirmé solliciter l'institution d'une mesure tutélaire en faveur de A.W._____. Egalement entendue, celle-ci a donné son accord à l'institution d'une mesure de curatelle combinée en sa faveur et à la désignation de son neveu en qualité de curateur. B.W._____, également présent, a dit accepter ce mandat.

Par lettre du 16 février 2009, le juge de paix a informé B.W._____ qu'il ne pourrait pas être désigné en qualité de curateur de sa tante en raison des différents actes de poursuites dont il faisait l'objet dans le canton de Genève où il est domicilié.

Par courriers des 2 mars, 24 mars, 15 avril, 29 mai et 16 juillet 2009 adressés à la justice de paix, B.W._____ a écrit que sa tante refusait qu'un tiers soit désigné en qualité de curateur, a précisé que les paiements de sa tante étaient toujours effectués par la Banque cantonale vaudoise et qu'il s'acquittait des factures impayées dès que le CMS les lui transmettait. Il a également indiqué que l'état de santé psychique de sa tante était examiné par le Prof. [...] et le Dr [...], respectivement professeur au service de neurologie du Centre hospitalier universitaire vaudois (ci-après: CHUV) et médecin adjoint au Service de psychiatrie de l'âge avancé (SUPAA) au CHUV.

Entendue par le juge de paix lors de l'audience du 7 octobre 2009, A.W._____ a indiqué s'occuper de la gestion de ses affaires administratives et financières avec l'aide de son neveu et affirmé qu'elle s'était acquittée de toutes ses factures à l'exception de deux factures du CMS qui seraient payées prochainement. Elle a dit ne pas s'opposer à l'institution d'une mesure de curatelle combinée en sa faveur mais qu'elle souhaitait absolument que ce mandat soit confié à B.W._____. [...] a déclaré avoir constaté que des factures restaient impayées, de sorte qu'il était indispensable d'instituer une mesure tutélaire. B.W._____ a dit que les factures impayées seraient payées prochainement.

Par lettre du 27 octobre 2009 adressée à la justice de paix, le Dr [...] a écrit avoir pu constater que A.W._____ présentait une probable maladie d'Alzheimer à un stade relativement débutant. Il a précisé qu'elle oubliait les informations qu'on lui fournissait au fur et à mesure mais qu'elle était capable de les placer dans un contexte et de prendre une décision sur leur base. Il a également noté avoir observé une très bonne entente entre A.W._____ et son neveu, en qui elle avait entièrement

confiance. Il a conclu qu'en raison des troubles dont elle souffrait, A.W._____ avait besoin de quelqu'un qui gère ses affaires financières et administratives mais que, vu le soutien d'ores et déjà fourni par B.W._____, l'institution de mesures tutélaires formelles n'était pas nécessaire.

Dans une lettre du 24 novembre 2009 adressée à la justice de paix, le Prof. [...] a expliqué que A.W._____ présentait une démence se caractérisant par des troubles de la mémoire limitant sa capacité de discernement mais qu'elle ne présentait aucun trouble du comportement et qu'elle était capable de raisonner et de prendre des décisions notamment au sujet de son suivi médical. Il a précisé qu'un support dans le cadre de la gestion de ses affaires financières et administratives était nécessaire mais qu'il était préférable que cette mesure soit confiée à un membre de sa famille proche, notamment le neveu de celle-ci.

Par lettre du 4 mai 2010, [...] et [...], du CMS, ont interpellé une nouvelle fois la justice de paix au sujet de la dégradation de la situation de A.W._____. Ils ont expliqué continuer à suivre celle-ci mais qu'elle rencontrait de plus en plus de difficultés à effectuer seule ses tâches quotidiennes et ont rappelé que le suivi des paiements de leur patiente posait problème. Ils ont également fait part de leurs inquiétudes au sujet du suivi médical de leur patiente.

Par lettre du 12 mai 2010, le juge de paix a imparti un délai au 31 mai 2010 à B.W._____ pour proposer le nom d'un curateur pour sa tante, faute de quoi la justice de paix désignerait une personne extérieure à la famille.

Le 5 juillet 2010, l'Office des poursuites du canton de Genève a transmis à la justice de paix l'extrait de poursuite de B.W._____ selon lequel quarante-cinq poursuites sont pendantes à l'encontre de celui-ci.

Par décision du 22 juin 2010, communiquée le 13 août 2010, la justice de paix a institué une mesure de curatelle à forme des art. 392 ch.

1 et 393 ch. 2 CC en faveur de A.W._____ (I), nommé [...] en qualité de curateur (II) et mis les frais de la décision par 300 fr. à la charge de la pupille (III).

B. Par acte d'emblée motivé du 20 août 2010, B.W._____ a, au nom et pour le compte de A.W._____, C.W._____, D.W._____ et B._____, recouru contre cette décision, concluant à ce qu'aucune mesure de curatelle ne soit instituée en faveur de A.W._____. Il a en particulier fait valoir que cette mesure de curatelle combinée n'était pas nécessaire vu l'intervention du CMS et le système qu'il avait lui-même mis en place pour les paiements de sa tante. Il a produit un bordereau de dix-huit pièces.

En annexe à une lettre du 20 septembre 2010, B.W._____ a produit une procuration en sa faveur l'autorisant à représenter A.W._____, C.W._____, D.W._____ et B._____ dans la cause concernant la première.

Dans leurs déterminations du 22 septembre 2010, [...], [...] et [...] respectivement responsable de Centre, assistante sociale et infirmière référante au CMS, ont conclu au rejet du recours et s'en sont remis à l'appréciation de la Chambre des tutelles sur la personne du curateur.

En droit :

1. Le recours est dirigé contre une décision de l'autorité tutélaire instituant une curatelle de représentation et de gestion à forme des art. 392 ch. 1 et 393 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 (CTUT 2 novembre 2005/159), y compris provisoire (CTUT 31 octobre 2008/216). 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^e 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 l'intéressée elle-même, ainsi que par son neveu, d'autres membres de sa famille et une de ses amies, qui ont tous la qualité d'intéressé au sens de l'art. 420 al. 2 CC, dès lors qu'ils agissent dans l'intérêt de la personne à protéger (ATF 121 III1, JT 1996 I 662), le présent recours est recevable. Il en va de même des pièces

déposées par les recourants et de l'écriture et des pièces produites par le CMS en seconde instance (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).

Selon l'art. 98 LVCC (Loi d'introduction dans le canton de Vaud du Code civil suisse du 30 novembre 1910, RSV 211.01), 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 vertu de l'art. 98 al. 3 LVCC, le juge de paix désigne, dans les cas d'urgence, un curateur ad interim jusqu'à la décision de la justice de paix. En principe, une mesure tutélaire, y compris une curatelle, ne peut être prononcée sans que l'intéressé ait été au préalable entendu (Deschernaux/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.

b) A.W._____ étant domicilié à Lausanne, la Justice de Paix du district de Lausanne était compétente pour prendre la décision querellée.

La recourante, de même que son neveu, B.W._____, et une représentante du CMS ont été entendus par le juge de paix seul lors des audiences des 29 janvier et 7 octobre 2009, mais non par la justice de paix in corpore. En matière tutélaire, contrairement à la pratique qui prévaut en matière de privation de liberté à des fins d'assistance, la jurisprudence admet que l'audition ait lieu par une délégation de l'autorité et non par l'autorité en corps, pourvu que la délégation soit composée de représentants de l'autorité et non de tiers (ATF 117 II 132, JT 1994 I 78, Geiser, Basler Kommentar, 3^e éd., n. 3 ad. art. 374 CC, p. 1839, contra Deschenaux/Steinauer, Personne physiques et tutelle, 4^e éd., no. 902b p. 352). L'audition par le juge seul ne viole dès lors pas le droit d'être entendu de l'intéressée.

La décision entreprise étant formellement en ordre il convient de l'examiner sur le fond.

3. a) Aux termes de l'art. 392 ch. 1 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, lorsqu'un majeur ne peut, pour cause de maladie, d'absence ou d'autres causes semblables, agir dans une affaire urgente ni désigner lui-même un représentant.

Selon l'art. 393 ch. 2 CC, l'autorité tutélaire est en outre tenue d'instituer une curatelle, lorsque, notamment, un individu est incapable de gérer lui-même ses biens ou de choisir un mandataire, sans qu'il y ait lieu cependant de lui nommer un tuteur. De manière générale, une curatelle de gestion ne peut être instaurée que lorsque les biens d'une personne ne sont plus gérés, qu'il s'agisse de l'ensemble de son patrimoine ou d'une partie seulement de celui-ci. Pour que la désignation d'un curateur se justifie au sens de l'art. 393 ch. 2 CC, il faut en particulier que l'incapacité de la personne concernée, qui peut résulter de l'une des causes mentionnées aux art. 369 à 372 ou 392 ch. 1 CC, soit telle que l'ayant droit ne peut pas désigner et/ou surveiller lui-même un représentant et

qu'il ne se justifie pas de prendre une mesure d'assistance plus importante (Deschenaux/Steinauer, op.cit., n. 1106 ss, p. 415).

Il est possible d'ordonner simultanément une curatelle de représentation et une curatelle de gestion, notamment en se fondant sur les art. 392 ch. 1 et 393 ch. 2 CC; on peut alors parler de curatelle combinée ou de curatelle mixte (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1092, p. 409).

La curatelle combinée est de plus en plus souvent utilisée pour fournir une assistance tutélaire aux personnes âgées ou placées (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 871a, p. 342). Dans un tel cas, la mission du curateur est formulée en termes généraux qui permettent d'apporter à la personne assistée l'aide personnelle et administrative dont elle a besoin (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 1135, p. 425; Stettler, Représentation et protection de l'adulte, 4^e éd., n. 284, p. 139; Riemer, Vormundschaftliche Hilfe für Betagte, RDT1982, pp.121 ss, spéc. 126-127).

b) En l'espèce, il ressort du dossier de première instance que la recourante souffre de troubles neuro-cognitifs sévères, se manifestant en particulier par des pertes de mémoire importantes, qui altèrent sa capacité de discernement, qu'elle n'a plus l'autonomie suffisante pour prendre en charge les actes de la vie courante, que de ce fait le CMS intervient au domicile de celle-ci depuis le mois de novembre 2007 et qu'elle a également besoin d'assistance dans le cadre de la gestion de ses affaires administratives et financières, soutien qui lui a été fourni par son neveu, B.W._____, jusqu'à la décision attaquée.

Il ressort du rapport du Dr [...] du 27 octobre 2009, que A.W._____ présente une probable maladie d'Alzheimer à un stade relativement débutant ainsi qu'un syndrome amnésique bien présent mais qu'elle est apte à comprendre l'enjeu des décisions qu'elle prend. Il a relevé qu'en raison de ses troubles elle a besoin que quelqu'un gère ses affaires administratives et financières mais qu'en raison du soutien

apporté par son neveu, l'institution de mesure tutélaire formelle n'était pas nécessaire.

Il ressort enfin des déterminations du CMS du 22 septembre 2010, que la situation de la recourante ne cesse de se dégrader depuis le signalement du mois de novembre 2008. En particulier, les intervenants ont relevé que la mémoire de la recourante est de plus en plus défaillante, que sa capacité à s'orienter et se repérer dans le temps a encore diminué et qu'elle est devenue incapable de nommer son entourage, même si elle les croise souvent. Les troubles dont souffre la recourante n'étant ni passagers ni susceptibles de diminuer par l'écoulement du temps ni d'être palliés par un traitement médicamenteux, le CMS a confirmé la nécessité d'instituer une mesure tutélaire en faveur de A.W._____.

Si l'on pouvait encore penser au mois d'octobre 2009 que l'intéressée était en mesure de comprendre les enjeux et de surveiller le mandataire qu'elle avait désigné, il apparaît qu'au vu de l'évolution défavorable de son état de santé psychique, elle n'est aujourd'hui plus en mesure d'assumer cette surveillance. Les conditions légales de la mesure de curatelle combinées instituée sont ainsi réalisées et elle doit être confirmée. Il importe dès lors peu que l'intéressée soit revenue sur le consentement initialement donné à la mesure.

4. On pourrait interpréter les écritures des recourants comme valant subsidiairement opposition sur la personne du curateur et tendant à ce que B.W._____ soit désigné en qualité de curateur. Dès lors que la justice de paix a examiné la problématique dans sa décision, il n'y pas lieu, par économie de procédure, de lui renvoyer le dossier en vue de préavis au sens de l'art. 388 al. 3 CC.

Selon les art. 380 et 381 CC, applicables en matière de curatelle en vertu de l'art. 367 al. 3 CC, l'autorité nomme de préférence tuteur de l'incapable, à moins que de justes motifs ne s'y opposent, l'un de ses proches parents ou alliés aptes à remplir ces fonctions ou la personne

désignée par l'incapable; elle tient compte des relations personnelles des intéressés et de la proximité du domicile.

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., n. 933, 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, op. cit., nn. 20 et 44 ad art. 380/381 CC, pp. 716 et 720).

Par ailleurs, le droit de préférence prévu par l'art. 380 CC, qui doit être interprété en fonction du principe général de l'art. 379 al. 1 CC, 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. 361-362). Peuvent notamment constituer de justes motifs un domicile à l'étranger (Deschenaux/Steinauer, op. cit., n. 931, p. 360; Meier, La position des tiers en droit des tutelles, une systématisation, RDT 1996, pp. 81 ss, spéc. P. 87). Il convient également de donner la préférence à la nomination d'un curateur étranger à la famille s'il existe entre les proches parents un litige susceptible d'influencer les intérêts de la personne concernée (RDT 1995, p. 147).

b) En l'espèce, rien n'indique qu'il existerait entre les proches parents un litige susceptible d'influencer les intérêts de la personne concernée et, de ce point de vue, rien ne s'oppose à la désignation de B.W._____, qui a pris en charge la situation administrative de sa tante. Le CMS a relevé pour sa part, qu'après avoir rencontré de nombreuses difficultés, il a constaté une amélioration de la situation administrative et s'en remet en définitive à l'appréciation de la cour de céans.

Il résulte cependant du dossier que B.W._____ fait l'objet de nombreuses poursuites pour plusieurs dizaines de milliers de francs, en particulier pour des dettes fiscales et d'assurances selon l'extrait de l'office des poursuites du canton de Genève du 5 juillet 2010. Compte tenu du nombre et de l'importance de ces poursuites, la cour de céans considère, comme la justice de paix, que la protection des intérêts de la pupille commande la désignation d'une autre personne que B.W._____ en qualité de curateur de A.W._____.

Il appartiendra donc cas échéant à la justice de paix, qui devra statuer sur l'opposition faite par [...] à sa désignation comme curateur, d'examiner dans ce cadre si un autre proche de la pupille serait apte à assumer le mandat tutélaire.

5. Les recourants contestent également la mise à charge des frais.

Selon l'art. 396 al. 2 CPC, les frais sont mis à charge du dénoncé dans tous les cas où l'interdiction est prononcée. Selon les circonstances, les frais peuvent néanmoins être laissés à la charge de l'Etat, notamment s'il s'agit d'interdiction prononcée pour cause de maladie mentale ou de faiblesse d'esprit. Ces principes sont également applicables en matière de curatelle.

En l'espèce, la situation de la recourante, qui souffre de troubles psychiques, ne se distingue pas de celle de nombreuses personnes âgées qui sont dans une situation semblable, de sorte qu'on ne voit quel motif d'équité pourrait imposer de laisser les frais à la charge de l'Etat. En particulier, il ressort du dossier que la recourante n'apparaît pas indigente au sens des art. 107 LVCC et 65a TFJC (Tarif des frais en matière civile du 4 décembre 1984; RSV 270.11.5), de sorte que le recours sera rejeté sur ce point également.

6.. En définitive, le recours de A.W._____, B.W._____, C.W._____, D.W._____ et B._____ doit être rejeté et la décision entreprise confirmée.

L'arrêt est rendu sans frais (art. 236 al. 2 TFJC).

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision est confirmée.
- III.** L'arrêt est rendu sans frais.
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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. B.W. _____ (pour lui-même ainsi que pour Mmes A.W. _____,
D.W. _____, B. _____ et M. C.W. _____),

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 :