

CHAMBRE DES CURATELLES

Arrêt du 31 janvier 2013

Présidence de M. GIROUD, président
Juges : M. Battistolo et Mme Bendani
Greffière : Mme Bertholet

Art. 400 CC; 40 LVPAE

La Chambre des curatelles du Tribunal cantonal prend séance pour statuer sur le recours interjeté par **Y.**_____, à Renens, contre la décision rendue le 7 novembre 2012 par la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois dans la cause concernant la curatelle **W.**_____.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par décision du 7 novembre 2012, la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois a admis l'opposition de H._____ (I), relevé purement et simplement la prénommée de son mandat de curatrice au sens de l'art. 394 aCC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210), dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2012, de W._____ (II), nommé Y._____ en qualité de curatrice au sens de l'art. 394 aCC de W._____ (III), avec pour mission de gérer ses affaires administratives et financières et de sauvegarder au mieux ses intérêts (IV) et rendu la décision sans frais (V).

En droit, le premier juge a considéré qu'il y avait lieu d'admettre l'opposition formée par H._____ à l'encontre de sa nomination et de la relever purement et simplement de son mandat et qu'il convenait de désigner un nouveau curateur à W._____.

B. Par acte du 10 décembre 2012, Y._____ a fait opposition à sa désignation en qualité de curatrice de W._____.

Le 20 décembre 2012, elle a confirmé son opposition à sa désignation en qualité de curatrice.

Interpellée, l'autorité de protection a, par courrier du 24 janvier 2013, déclaré qu'elle n'entendait pas reconsidérer sa décision et qu'elle renonçait à prendre position.

C. La cour retient les faits suivants :

Le 20 juillet 2012, [...], assistante sociale au Service social du CHUV, a signalé la situation de W._____, né le [...] 1923, à la Justice de paix du district de Lausanne et sollicité l'instauration d'une mesure

tutélaire en sa faveur, précisant qu'il ne serait pas adéquat de nommer une personne de son entourage compte tenu du risque élevé de conflits qui en résulterait. Elle a indiqué que le prénommé avait été hospitalisé au CHUV, qu'il était atteint de troubles qui l'empêchaient de gérer ses affaires, qu'il présentait un risque de chute important et qu'il refusait toute autre solution que le retour à domicile, déclarant accepter le soutien du CMS, mais le refusant dans les faits. Elle a précisé que l'intéressé refusait avec une vivacité certaine toute aide administrative. Elle a produit un formulaire de signalement rempli par les Drs [...] et [...] et approuvé par le Médecin cantonal le 11 juillet 2012 attestant que l'intéressé souffrait de démence d'origine peu claire et de dénutrition, qu'il présentait un risque de chute important, qu'il refusait sa prise en charge ainsi que l'intervention du CMS et qu'il était incapable de gérer ses affaires.

Au 27 juillet 2012, le montant total des actes de défaut de biens délivrés contre l'intéressé s'élevait à 20'240 fr. 10 et celui des poursuites dirigées à son encontre à 17'398 fr. 15.

Lors de son audience du 16 août 2012, la Juge de paix du district de l'Ouest lausannois a procédé à l'audition de W. _____ et de [...], infirmière au CMS de Prilly-Sud. L'intéressé a déclaré qu'en dépit de ses poursuites, il était encore capable de gérer ses affaires, tout en admettant qu'il avait pris du retard dans ses paiements, retard accentué par sa récente hospitalisation. Il a indiqué qu'il percevait une rente de vieillesse AVS ainsi qu'une petite pension d'environ 500 fr. de l'Etat et qu'il avait déposé une demande de prestations complémentaires. Il vit seul; son épouse réside en EMS. Il a déclaré consentir à l'institution d'une mesure de curatelle volontaire. [...] a exposé que le CMS était impliqué auprès du couple depuis plusieurs années, qu'ayant un fort caractère et beaucoup de volonté, l'intéressé voulait faire les choses seul, mais qu'en raison de ses limites, il se mettait en danger, par exemple en risquant de chuter ou en oubliant des casseroles sur le feu. Elle a indiqué qu'elle était parvenue, à force de persuasion, à lui faire accepter un passage quotidien du CMS pour réchauffer ses repas et lui donner ses médicaments ainsi que le passage trois fois par semaine d'un infirmier, précisant qu'elle avait dû

faire installer une boîte à clé extérieure, car il refusait souvent d'ouvrir. Tout en relevant que ses forces déclinaient, elle a indiqué que, pour l'instant, bien que fragile la situation tenait et que seule une curatelle paraissait nécessaire, dès lors qu'il persistait à refuser l'aide du CMS pour ses affaires administratives.

Par décision du 5 septembre 2012, la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois a institué une curatelle volontaire en faveur de W._____ et nommé H._____ en qualité de curatrice du prénommé, avec pour mission de gérer ses affaires administratives et financières et de sauvegarder au mieux ses intérêts. En substance, l'autorité de première instance a considéré que l'intéressé souffrait de troubles liés à son âge, qui avaient notamment pour conséquence d'altérer sa capacité à gérer ses affaires administratives et financières, qu'il avait accumulé un retard important dans le paiement de ses factures et faisait l'objet de poursuites et d'actes de défaut de biens, qu'il vivait seul à domicile avec le soutien du CMS et qu'il avait demandé sa mise sous curatelle volontaire.

Le 26 octobre 2012, H._____ s'est opposée à sa désignation en qualité de curatrice. A l'appui de son opposition, elle a produit un certificat médical.

En droit :

1. Dès le 1^{er} janvier 2013, les mesures de protection de l'adulte sont régies par le nouveau droit de protection de l'adulte (art. 14 al. 1 Tit. fin. CC). Toutes les procédures pendantes au 1^{er} janvier 2013 relèvent immédiatement des autorités compétentes en vertu du nouveau droit, y compris en deuxième instance (art. 14a al. 1 Tit. fin. CC ; Reusser, Basler Kommentar, Erwachsenenschutz, Bâle 2012, n. 12 ad art. 14a Tit. fin. CC). Si, comme en l'espèce, un recours est pendant à cette date, la Chambre des tutelles est immédiatement dessaisie au profit de la Chambre des

curatelles. Cette nouvelle autorité décide si et dans quelle mesure la procédure doit être complétée (art. 14a al. 3 Tit. fin. CC).

2. a) Le recours est dirigé contre une décision de l'autorité tutélaire désignant la recourante en qualité de curatrice en application de l'art. 394 aCC, respectivement des art. 393 et 395 al. 1 CC.

b) Applicable par renvoi de l'art. 450f CC, l'art. 405 al. 1 CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272) prévoit que les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision aux parties. Lorsque, comme en l'espèce, la décision entreprise a été communiquée en 2012, la recevabilité du recours doit être examinée au regard de l'ancien droit.

c) Il s'agit, selon l'ancien droit, d'une opposition à forme de l'art. 388 aCC relevant de la compétence de la justice de paix. La personne désignée en qualité de tuteur pouvait former opposition à sa désignation dans les dix jours à partir de celui où elle en avait eu connaissance, en faisant valoir une des causes de dispense, principalement celles prévues à l'art. 383 CC, ou l'illégalité de sa nomination. Saisie d'une opposition, l'autorité tutélaire pouvait, d'une part, l'admettre et procéder à une nouvelle nomination ou, d'autre part, la rejeter et transmettre l'affaire, avec son rapport, à l'autorité de surveillance, qui prononcerait (art. 388 al. 3 aCC). Cette procédure était applicable par analogie à la désignation du curateur (art. 367 al. 3 et 397 al. 1 aCC; Deschenaux/Steinauer, Personnes physiques et tutelle, 4^e éd., Berne 2001, n. 1132, p. 423).

L'art. 388 aCC n'a pas d'équivalent dans le nouveau droit et la désignation du curateur est désormais sujette au recours général de l'art. 450 CC, qui implique l'interpellation de l'autorité de protection (art. 450d CC). En vertu des dispositions transitoires (art. 14 al. 1 Tit. fin. CC), l'autorité de protection ne peut plus procéder à une nouvelle nomination à forme de l'art. 388 al. 3 aCC à compter du 1^{er} janvier 2013, de sorte que

les oppositions encore pendantes doivent être traitées comme des recours par la Chambre des curatelles.

En l'espèce, Y._____ a contesté sa désignation en qualité de curatrice de W._____ auprès de la justice de paix. Formée en temps utile par la curatrice elle-même, l'opposition est recevable à la forme. Traitée comme un recours, elle a été transmise à la Chambre des curatelles, conformément à l'art. 14a Tit. fin. CC. L'autorité de protection a été consultée, conformément à l'art. 450d CC.

3. a) La Chambre des curatelles, qui n'est pas tenue par les moyens et les conclusions des parties, examine d'office si la décision n'est pas affectée de vices d'ordre formel. 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-VD, p. 763, point de vue qui demeure valable sous l'empire du nouveau droit).

Jusqu'au 31 décembre 2012, l'autorité tutélaire du lieu de domicile du pupille était compétente pour instituer une mesure (art. 376 al. 1 aCC). Le moment décisif pour la détermination de la compétence *ratione loci* de l'autorité tutélaire était celui de l'ouverture de la procédure.

En l'espèce, W._____ étant domicilié à Renens, la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois était compétente pour rendre la décision querellée (art. 376 al. 1 aCC).

La décision est donc formellement correcte au regard des dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2012.

b) Conformément à l'art. 14a al. 3 Tit. fin. CC, il sied d'examiner si la procédure doit être complétée en raison des exigences de

procédure posées par les nouvelles dispositions du Code civil immédiatement applicables (art. 14 al. 1 Tit. fin. CC).

La recourante n'a pas eu l'occasion de s'exprimer au sujet de sa nomination devant l'autorité de protection. Elle a cependant pu faire valoir ses griefs dans son recours, de sorte que son droit d'être entendue peut être tenu pour respecté, la Chambre des curatelles disposant d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (cf. ATF 137 I 195 c. 2.3.2).

La décision est donc formellement en ordre et il convient de l'examiner au fond.

4. a) La recourante fait valoir en substance qu'elle travaille au Département de l'économie et du sport comme assistante de direction et qu'elle consacre son emploi du temps à son employeur et à sa fille, dont elle s'occupe le soir. Son emploi du temps est dès lors trop chargé pour qu'elle puisse s'occuper de cette curatelle.

b/aa) Aux termes de l'art. 400 CC, l'autorité de protection de l'adulte nomme curateur une personne physique qui possède les aptitudes et les connaissances nécessaires à l'accomplissement des tâches qui lui seront confiées, qui dispose du temps nécessaire et qui les exécute en personne. Elle peut nommer plusieurs personnes si des circonstances particulières le justifient (al. 1). Sous réserve de justes motifs, la personne nommée est tenue d'accepter la curatelle (al. 2).

Le principe de l'obligation d'accepter un mandat de curatelle a été maintenu sous le nouveau droit, à l'art. 400 al. 2 CC, l'esprit de solidarité devant prévaloir dans le domaine de la protection de l'adulte, ceci malgré l'évolution de la société. Cela étant, la liste des motifs de dispense prévue par l'ancien droit (cf. art. 383 aCC) a été remplacée par la formule générale "sous réserve de justes motifs" (Message, FF 2006 p. 6683). Il s'agit d'une notion de droit fédéral et l'art. 400 al. 2 CC devra être interprété uniformément sous le contrôle ultime du Tribunal fédéral, sans

que les cantons disposent d'une marge de manœuvre (Flückiger, L'obligation d'être tuteur: un principe de subsidiarité à l'épreuve de l'article 4 CEDH, in Revue de la protection des mineurs et des adultes [RMA] 2011, pp. 263 ss, spéc. p. 268). Il ressort du Message que de "lourdes charges professionnelles ou familiales existantes ou imminentes ou encore l'exercice de fonctions publiques" peuvent notamment constituer de justes motifs au sens de l'art. 400 al. 2 CC (FF 2006 p. 6683).

Indépendamment de la disponibilité du curateur, le critère déterminant pour la nomination d'une personne est son aptitude à accomplir les tâches qui lui seront confiées (Message, FF 2006 p. 6683). L'aptitude à occuper la fonction de curateur suppose en particulier que la personne choisie puisse être investie de cette charge, autrement dit que cette mission soit pour elle supportable physiquement et psychiquement (Schnyder/Murer, Berner Kommentar, n. 59 ad art. 379 aCC, pp. 702 s., point de vue qui demeure valable sous l'empire du nouveau droit).

bb) Dans le nouveau droit, l'art. 40 LVP AE (loi d'application du droit fédéral de la protection de l'adulte et de l'enfant du 29 mai 2012, RSV 211.255), qui reprend le contenu de l'art. 97a al. 1 et 4 LVCC applicable jusqu'au 31 décembre 2012, consacre la distinction légale entre les mandats de protection pouvant être confiés à des curateurs ou tuteurs privés (al. 1, "cas simples" ou "cas légers") et ceux pouvant être attribués à l'entité de curateurs et tuteurs professionnels (al. 2, "cas lourds").

Selon l'art. 40 al. 1 LVP AE, sont en principe confiés à un tuteur/curateur privé les mandats de protection pour lesquels une personne respectant les conditions légales de nomination se propose volontairement ou accepte sa désignation sur demande du pupille (let. a); les mandats de protection pouvant être confiés à un notaire, un avocat, une fiduciaire ou tout autre intervenant privé ayant les compétences professionnelles requises pour gérer un patrimoine financier (let. b); les mandats de protection qui concernent les pupilles placés dans une institution qui assume une prise en charge continue (let. c); les mandats de protection qui, après leur ouverture et leur mise à jour complète,

n'appellent qu'une gestion administrative et financière des biens du pupille (let. d) et tous les cas qui ne relèvent pas de l'alinéa 2 de cette disposition (let. e).

Aux termes de l'art. 40 al. 2 LVPAE, sont en principe confiés à l'entité de curateurs et tuteurs professionnels les mandats de protection présentant à l'évidence les caractéristiques suivantes : problèmes de dépendance liés aux drogues dures (let. a); tout autre problème de dépendance non stabilisé ou dont la médication ou la thérapie prescrite n'est pas suivie par la personne concernée (let. b); maladies psychiques graves non stabilisées (let. c); atteinte à la santé dont le traitement implique des réunions de divers intervenants sociaux ou médicaux (let. d) ; déviance comportementale (let. e); marginalisation (let. f); problèmes liés à un dessaisissement de fortune (let. g); tous les cas d'urgence au sens de l'art. 445 CC, sous réserve des cas visés par les lettres a) et b) de l'alinéa 1 de la présente disposition (let. h) et tout autre cas qui, en regard des lettres a) à h) du présent alinéa, peut être objectivement évalué comme trop lourd à gérer pour un tuteur/curateur privé (let. i). Cette liste n'est pas exhaustive (Exposé des motifs et projet de loi [EMPL] modifiant la loi du 30 novembre 1910 d'introduction dans le Canton de Vaud du Code civil suisse [LVCC] et le Code de procédure civile du 14 décembre 1966 [CPC-VD], décembre 2010, n° 361, ch. 5.1, commentaire introductif ad art. 97a al. 2 LVCC, p. 10, auquel renvoie l'EMPL de la loi vaudoise d'application du droit fédéral de la protection de l'adulte et de l'enfant, novembre 2011, no 441, p. 109).

L'utilisation des termes "en principe" tant à l'alinéa 1 qu'à l'alinéa 2 de l'art. 40 LVPAE témoigne de la volonté du législateur de laisser une marge d'appréciation à l'autorité de protection quant à la distinction entre les cas simples et les cas lourds.

c) En l'espèce, la recourante est employée en qualité d'assistante de direction auprès du Département de l'économie et du sport et mère d'une enfant. Elle n'établit pas qu'elle n'aurait pas le temps ou pas les capacités d'assumer un mandat de curatelle et rien n'indique qu'elle

serait inapte à occuper la fonction de curatrice. Cette question peut toutefois rester indéçise au regard de ce qui suit.

Il ressort du dossier que la situation du pupille est inquiétante. D'abord, l'intéressé refuse de longue date l'aide du CMS, qui se rend quotidiennement chez lui, en ce qui concerne les affaires administratives et financières (cf. le courrier de signalement du CHUV du 20 juillet 2012 et le procès-verbal de l'audience du 16 août 2012). Il n'ouvre pas sa porte, de sorte que le CMS a dû installer à l'extérieur de son appartement une boîte contenant une clé afin de pouvoir entrer. Dans ces conditions, il est à craindre que le pupille soit rétif, voire peu collaborant, à l'égard d'une personne qu'il ne connaît pas et qui n'est pas une professionnelle de l'aide sociale. On observe ensuite qu'il s'agit d'une personne de nonante ans, qui se trouve dans une situation financière délicate - il a des actes de défaut de biens pour plus de 20'000 fr. d'impôts impayés -, dont les forces diminuent et qui peine à l'admettre. Le CMS constate des limites dues à l'état de santé du pupille, que les forces de celui-ci déclinent, que la situation est fragile et que si seule une curatelle est nécessaire, c'est parce qu'il persiste à refuser l'aide du CMS pour ses affaires administratives et financières. Même sans disposer d'éléments médicaux, il y a lieu de penser qu'il sera nécessaire, à relativement court ou moyen terme, de mettre en œuvre une intervention plus incisive, avec placement - son épouse résidant déjà en EMS -, avec les problèmes pratiques conséquents (liquidation de l'appartement) et financiers que cela posera.

Au regard de ces éléments, il apparaît que l'on se trouve en présence d'un cas qui peut être objectivement évalué comme trop lourd à gérer pour un curateur privé, au sens de l'art. 40 al. 2 let. i LVPAE, et qu'il est dans l'intérêt du pupille que la mesure soit confiée à un curateur professionnel. Le recours est ainsi bien fondé et la cause doit être renvoyée à l'autorité de protection pour procéder à la désignation d'un curateur professionnel.

5. a) En définitive, le recours interjeté par Y._____ doit être admis et sa désignation en qualité de curatrice de W._____ annulée, la cause étant retournée à la justice de paix pour qu'elle statue dans le sens des considérants.

b) 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]).

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 renvoyée à la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois pour désigner à W._____ un curateur professionnel.

III. L'arrêt est rendu sans frais.

IV. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 31 janvier 2013

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 :

- Mme Y. _____,
- M. W. _____.

et communiqué à :

- la Justice de paix du district 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 :