

## **GE\_GERICHTE C/24542/2015 vom 27. Februar 2017**

GE Cour de justice, 2017-02-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_24542\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_24542_2015)

FR: GE\_GERICHTE C/24542/2015 du 27 février 2017

IT: GE\_GERICHTE C/24542/2015 del 27 febbraio 2017

### **Regeste**

PROTECTION DE L'ADULTE ; CURATELLE DE PORTÉE GÉNÉRALE ; CAPACITÉ DE DISCERNEMENT ; SUBSIDIARITÉ | CC.389.1:CC.374:CC.390

### **Volltext**

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre de surveillance 27.02.2017 C/24542/2015

PROTECTION DE L'ADULTE ; CURATELLE DE PORTÉE GÉNÉRALE ; CAPACITÉ DE DISCERNEMENT ; SUBSIDIARITÉ | CC.389.1:CC.374:CC.390

C/24542/2015 DAS/40/2017 du 27.02.2017 sur DTAE/3404/2016 ( PAE ) , REJETE  
Descripteurs : PROTECTION DE L'ADULTE ; CURATELLE DE PORTÉE GÉNÉRALE ; CAPACITÉ DE DISCERNEMENT ; SUBSIDIARITÉ Normes :  
CC.389.1:CC.374:CC.390 En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE C/24542/2015-CS DAS/40/2017 DECISION DE LA COUR DE JUSTICE Chambre de surveillance DU LUNDI 27 FEVRIER 2017 Recours (C/24542/2015-CS) formé en date du 8 août 2016 par Madame A\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_ (Genève), comparant par Me Vincent SOLARI, avocat, en l'Etude duquel elle élit domicile.  
\* \* \* \* \* Décision communiquée par plis recommandés du greffier du 28 février 2017 à : - Madame A\_\_\_\_\_ c/o Me Vincent SOLARI, avocat Rue de Hesse 8-10, 1204 Genève. - Monsieur B\_\_\_\_\_ c/o Me Evelyne BOUCHAARA, avocate Rue Marignac 9, case postale 324, 1211 Genève 12. - Madame C\_\_\_\_\_ Monsieur D\_\_\_\_\_ c/o Me Sonia RYSER, avocate Rue de Jargonnant 2, case postale 6045, 1211 Genève 11. - TRIBUNAL DE PROTECTION DE L'ADULTE ET DE L'ENFANT . EN FAIT A. a) B\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1922 et C\_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 1934, tous deux originaires de Genève, ont contracté mariage le \_\_\_\_\_ 1957. ![[endif]]>![if> Deux enfants sont issus de cette union, soit A\_\_\_\_\_, née \_\_\_\_\_ le \_\_\_\_\_ 1963, et D\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1964. b) B\_\_\_\_\_ est issu d'une famille d'industriels zurichois. Il est propriétaire d'un patrimoine important, notamment immobilier. Il a fait donation, à parts égales en 2011, de la nue-propriété de plusieurs immeubles zurichois à ses deux enfants, tout en conservant l'usufruit de ces biens. Il a également fait donation en 2008 à son seul fils D\_\_\_\_\_ de la nue-propriété de la demeure familiale sise à Nyon, en conservant également l'usufruit de ce bien. Il est propriétaire d'une villa en Corse. Il est titulaire de plusieurs comptes ouverts auprès de banques différentes, sur lesquels il a donné procuration à son fils D\_\_\_\_\_, demeurant valables même en cas d'incapacité. Il vivait jusqu'en mai 2014, dans un appartement loué par le couple, sis \_\_\_\_\_ à Genève, dans lequel son épouse demeure toujours actuellement. c) Son fils, D\_\_\_\_\_ exerce la profession de gestionnaire de fortune. Il est diplômé de \_\_\_\_\_ et de \_\_\_\_\_ et dirige aujourd'hui une société de gestion de fortune, E\_\_\_\_\_, soumise au contrôle de la FINMA, conformément à la Loi fédérale sur les placements collectifs de capitaux. Dans le cadre de ses activités professionnelles, D\_\_\_\_\_ a notamment collaboré avec son père B\_\_\_\_\_, qui était lui-même

actif dans la finance durant une partie de sa carrière. A\_\_\_\_\_ est femme au foyer. Elle n'a pas suivi de formation académique et ne dispose pas d'expérience professionnelle particulière. d) Depuis le mois de mai 2014, B\_\_\_\_\_ réside dans un établissement médical spécialisé, la F\_\_\_\_\_, en raison de la dégradation de son état de santé et de la perte de sa capacité de discernement. e) Par courrier de son conseil du 24 novembre 2015, A\_\_\_\_\_ a requis du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après : le Tribunal de protection) l'instauration d'une mesure de curatelle de portée générale en faveur de son père B\_\_\_\_\_, dont elle indiquait qu'il était désormais incapable de gérer ses biens et de prendre des décisions en raison de ses troubles cognitifs. A\_\_\_\_\_ joignait notamment à sa requête un certificat médical établi le 20 novembre 2015 à son intention par la Doctoresse G\_\_\_\_\_, médecin FMH spécialiste en psychiatrie dans lequel celle-ci indiquait que B\_\_\_\_\_ souffrait d'une maladie neurodégénérative affectant gravement ses capacités cognitives et sa capacité de discernement, de sorte que l'instauration d'une curatelle de portée générale était préconisée. f) Par décision du 25 novembre 2015, le Tribunal de protection a désigné Me Evelyne BOUCHAARA en qualité de curatrice d'office de B\_\_\_\_\_, aux fins de représenter les intérêts de celui-ci dans le cadre de la procédure en cours. g) Par courrier de leur conseil commun du 11 décembre 2015, C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ indiquaient au Tribunal de protection leur stupéfaction d'avoir appris fortuitement les démarches initiées par A\_\_\_\_\_ envers leur époux et père respectif. Ils ont exprimé que, si l'état de santé actuel de B\_\_\_\_\_, inhérent à son âge, n'était pas contesté, ils s'étaient toutefois toujours occupés, sans problème particulier de celui-ci, tant sur le plan des soins que sur celui de la gestion de son patrimoine, et sur ce dernier point, avec l'aide d'une fiduciaire. h) Entendue par le Tribunal de protection le 15 janvier 2016, C\_\_\_\_\_ a indiqué que son époux n'était plus capable de discernement et résidait dans un établissement médical spécialisé depuis le 15 mai 2014. Sa fille l'avait beaucoup aidée dans le choix de cet établissement. Son fils gérait quant à lui les affaires de son époux depuis lors. Père et fils avaient géré ensemble pendant trente ans les affaires de son époux tandis que leur fille n'y avait pas participé et n'était jamais intervenue dans ce cadre, jusqu'à la date du signalement qu'elle avait fait au Tribunal de protection. i) Entendue par le Tribunal de protection le 11 mars 2016, A\_\_\_\_\_ a indiqué que son père était entré en établissement médical spécialisé en mai 2014 car il devenait un poids insupportable pour sa mère. Elle s'était inquiétée, déjà quatre ou cinq ans avant son hospitalisation de la compréhension qu'il avait de ses affaires administratives et financières. Son frère D\_\_\_\_\_ s'était progressivement occupé des affaires de ses parents, d'abord avec l'aide de son père puis seul. Elle ne recevait pas d'informations de son frère sur cette gestion, celui-ci lui assurant que tout était sous contrôle. Elle avait eu des doutes quant à la bonne gestion de son frère lorsqu'elle avait découvert fortuitement, en automne 2015, qu'il était devenu nu-proprétaire en 2008 de la maison familiale sise à Nyon, ses parents en conservant l'usufruit. Elle avait reçu, dans le cadre d'autres donations, précédemment, une part égale à celle de son frère. Elle ignorait si son frère procédait à des placements financiers risqués pour le compte de son père. Il lui semblait qu'il avait placé l'argent de son père dans un fonds de placement qu'il gérait. Elle n'était pas fondée de procuration pour les affaires de son père et ignorait si son frère disposait de tels pouvoirs. Elle s'occupait au quotidien de gérer les affaires ménagères et médicales de ses parents. Depuis le mois de novembre 2015, son frère s'impliquait également sur ces plans et était présent auprès de ses parents. Avant la découverte de la donation de la maison de Nyon, elle s'entendait bien avec son frère, même si elle le fréquentait peu. Depuis lors, la communication était rompue. Son frère ne contestait cependant pas les décisions qu'elle prenait pour ses parents. Elle se

sentait néanmoins trahie par son frère et ses parents. Pour attester de l'incapacité de discernement de son père, elle indiquait qu'à son entrée en établissement médical spécialisé, il n'avait pas réalisé avoir changé de lieu de vie. Aujourd'hui, il était calme, heureux et serein mais elle trouvait qu'il n'était pas suffisamment stimulé. j) Par décision DTAE/1606/2016, du 4 avril 2016, le Tribunal de protection a décidé de procéder à l'audition de D\_\_\_\_\_, hors la présence de A\_\_\_\_\_, laquelle, par courrier de son conseil du 18 avril 2016, à l'attention du Tribunal de protection, a indiqué qu'elle renonçait à recourir contre cette décision. k) D\_\_\_\_\_ a été entendu par le Tribunal de protection le 20 mai 2016. Il a indiqué qu'il s'opposait formellement à l'instauration d'une curatelle en faveur de son père. Au niveau de la représentation thérapeutique, toute la famille prenait les décisions pour lui et en premier lieu son épouse, ce qui lui paraissait fondamental. A\_\_\_\_\_ avait trouvé l'établissement thérapeutique pour leur père et bien que lui-même en ait trouvé un autre, il s'était rallié au choix de sa sœur qui n'était pas critiquable. Il avait toujours géré les avoirs de ses parents, d'abord avec son père, puis sur la base d'une procuration signée par ce dernier en sa faveur en 2008 ou 2009, seul et ce, depuis 2013. Son père avait lui-même investi ses avoirs et depuis qu'il avait repris la gestion de ces derniers, il n'avait fait aucun nouveau placement, les placements initiaux étant adéquats. Il a versé à la procédure la performance des portefeuilles de titres de son père, relevant leur bonne performance. Il précisait être gérant LPCC, sa société ayant une masse sous gestion d'un milliard de francs, ce qui impliquait une gestion précautionneuse et des audits réguliers, le dernier datant de 2015. La part qu'il gérait pour son père était infime. A\_\_\_\_\_ possédait également des parts du même fonds et recevait très régulièrement des informations à leur sujet, qui étaient similaires à celles concernant les parts de leur père. Il ne prélevait aucune participation financière pour la gestion des affaires de ses parents. B\_\_\_\_\_ disposait par ailleurs d'un patrimoine immobilier à Zurich, qu'une régie était chargée de gérer. Les revenus immobiliers excédaient 300'000 fr. nets par an et suffisaient largement à couvrir à eux seuls toute la prise en charge de son père qui s'élevait à environ 140'000 fr. par an. Une fiduciaire gérait les frais médicaux de ses parents, vérifiait les factures et préparait les paiements. Elle s'occupait également des déclarations fiscales de ses parents. Il contrôlait et signait tous les virements. Il était au bénéfice d'une procuration orale pour la gestion des affaires de son père et de sa mère, qu'il tenait au courant. Ses parents étaient usufruitiers d'une maison à Nyon que sa mère occupait une partie de l'année et dont les charges étaient gérées par la fiduciaire. Son père lui en avait fait donation. Il n'en retirait aucun profit et ne s'y rendait que pour visiter sa mère. La source du conflit avec sa sœur provenait de cette donation. l) La curatrice de représentation de B\_\_\_\_\_, Me Evelyne BOUCHAARA, après avoir indiqué en début de procédure, en audience, au Tribunal de protection qu'une mesure était nécessaire, s'est déterminée par écrit en date du 6 juin 2016 en rejetant la nécessité d'une quelconque mesure. Elle a relevé que sur le plan de l'assistance, B\_\_\_\_\_ était placé dans un établissement médico-social depuis mai 2014 et que sa famille prenait toutes les décisions nécessaires à ses besoins personnels sans qu'il n'y ait d'antagonisme et qu'au besoin, son épouse, capable de discernement pouvait prendre toute décision le concernant à ce sujet. Les besoins d'assistance de B\_\_\_\_\_ étaient ainsi suffisamment assurés par son épouse et ses enfants et ne nécessitaient pas l'instauration d'une mesure de curatelle. Le besoin de protection en matière de représentation et de gestion de B\_\_\_\_\_ était quant à lui assuré par son fils, D\_\_\_\_\_. Ce dernier était au bénéfice d'une procuration générale de son père, établie en 2008, alors que B\_\_\_\_\_ était pleinement capable de discernement, puisqu'il avait géré ses affaires jusqu'en 2013. D\_\_\_\_\_ possédait toutes les qualités professionnelles et

l'expérience nécessaire pour assumer la gestion des avoirs de son père. La gestion du portefeuille de B\_\_\_\_\_ était faite par le biais de la société de D\_\_\_\_\_ et restait conforme à la volonté initiale de son père, lequel avait effectué des placements dans des fonds de prévoyance professionnelle, que D\_\_\_\_\_ n'avaient pas modifiés. Il s'agissait d'une gestion conservatrice. La société de D\_\_\_\_\_ était par ailleurs soumise au contrôle de la FINMA et à des audits réguliers. Il n'avait pas de problèmes financiers. La couverture des besoins personnels de B\_\_\_\_\_ ne dépendait par ailleurs pas des revenus de son portefeuille d'actions mais étaient largement couverte par les revenus des biens immobiliers zurichoïses qu'il possédait, dont la gestion était assurée par une régie immobilière. Il n'y avait ainsi pas lieu d'instaurer une mesure de curatelle de portée générale. Elle préconisait toutefois, en appliquant par analogie l'art. 368 CC, applicable dans le cadre d'un mandat d'incapacité, de limiter les pouvoirs de son fils en soumettant les actes relevant de l'art. 416 CC à l'approbation du Tribunal de protection. m) Le 20 juin 2016, C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ ont déposé une écriture commune au Tribunal de protection. Ils ont conclu principalement au rejet de la requête de mise sous curatelle de portée générale formée par A\_\_\_\_\_ et subsidiairement à l'instauration par le Tribunal de protection d'une curatelle de représentation avec nomination de C\_\_\_\_\_ et de Me X\_\_\_\_\_ en tant que co-curatrices. Ils ont produit à l'appui de leurs écritures, plusieurs pièces, soit notamment l'attestation du 1<sup>er</sup> juin 2016 de la F\_\_\_\_\_ d'un montant de 109'500 fr concernant les frais de prise en charge de B\_\_\_\_\_ pour l'année 2015, l'attestation de la société fiduciaire H\_\_\_\_\_ du 6 juin 2016 indiquant être chargée de la déclaration fiscale de B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ depuis 2011 et, depuis 2012, également de diverses tâches administratives liées à la préparation des ordres de paiement du ménage, ainsi qu'au tri des factures médicales et leur envoi aux institutions concernées, le compte de résultat des biens immobiliers de B\_\_\_\_\_ pour l'année 2015 affichant un résultat net de 307'943 fr. 45 établi par I\_\_\_\_\_ à Zürich, le rapport du 18 avril 2016 du fonds de pension J\_\_\_\_\_ ainsi que le graphique et les divers courriels adressés à A\_\_\_\_\_ afin de l'informer de la performance de ce fonds, la procuration générale signée par B\_\_\_\_\_ le 26 septembre 2008 en faveur de D\_\_\_\_\_ sur le compte 2\_\_\_\_\_ auprès de la Banque K\_\_\_\_\_ précisant que ladite procuration ne s'éteignait pas par la perte de la capacité civile du client, le pouvoir d'administration complète signé par B\_\_\_\_\_ en faveur de D\_\_\_\_\_ le 22 janvier 2007 sur tous les avoirs en dépôts (instruments financiers, métaux précieux, espèces) sur le compte L\_\_\_\_\_ n° 1\_\_\_\_\_ ouvert au nom de B\_\_\_\_\_, ledit pouvoir ne s'éteignant pas en cas d'incapacité légale ainsi qu'une attestation du Docteur M\_\_\_\_\_, médecin interne FMH, du 13 juin 2016, attestant que C\_\_\_\_\_ possédait la capacité de discernement pour gérer elle-même ses affaires et le cas échéant déléguer cette gestion à un mandataire. n) A\_\_\_\_\_ a déposé des conclusions au Tribunal de protection le 20 juin 2016 concluant à l'instauration d'une curatelle de portée générale et de durée illimitée en faveur de B\_\_\_\_\_. Elle a indiqué que son frère gérait seul les avoirs de son père sur la base de procurations qui ne sont plus valables du fait de l'état d'incapacité de son père, sans contrôle du Tribunal de protection, qu'il procéderait à des placements risqués, qu'il avait lui-même mandaté la fiduciaire H\_\_\_\_\_ avec laquelle il entretenait des liens étroits et qu'il aurait retiré de l'argent sur les comptes bancaires de son père. A\_\_\_\_\_ a produit diverses pièces complémentaires dont un extrait partiel du Registre foncier sur lequel son frère et elle apparaissent comme nue-propriétaires de biens immobiliers à Zurich, un extrait du Registre du commerce de H\_\_\_\_\_, les copies des lettres du conseil de A\_\_\_\_\_ aux banques auprès desquelles son père dispose d'un compte afin de leur signaler son incapacité de discernement, différents échanges de courriels ainsi qu'une lettre de rappel de la F\_\_\_\_\_ du

20 juin 2016. o) Des observations, au titre de réplique spontanée ont encore été déposées au Tribunal de protection le 30 juin 2016. B. a) Par décision DTAE/3404/2016 du 1<sup>er</sup> juillet 2016, notifiée aux intervenants à la procédure le 6 juillet 2016, le Tribunal de protection, après examen de la situation qui lui était soumise, a estimé qu'aucune mesure de protection en faveur de B\_\_\_\_\_ ne devait être mise en place, indiqué classer la procédure et mis à la charge de B\_\_\_\_\_ un émolument de décision de 5'000 fr.![endif]>![if> En substance, le Tribunal de protection a estimé que bien que les conditions de l'art. 390 CC soient objectivement réalisées, compte tenu de l'incapacité de discernement de B\_\_\_\_\_, tel n'était pas le cas des conditions de l'art. 389 CC puisque la prise en charge médico-sociale de B\_\_\_\_\_ était assurée par l'institution dans laquelle il demeurait et son financement garanti par les revenus de ses biens immobiliers, tout en relevant qu'il disposait d'une fortune mobilière conséquente dont il avait lui-même décidé de l'investissement de façon telle que cette gestion était pratiquement inchangée depuis que son fils s'en occupait intégralement. Aucun élément du dossier ne venait appuyer la thèse d'une mauvaise gestion de la part de D\_\_\_\_\_ des biens de son père, ni celle d'un conflit d'intérêts, tels qu'allégués par A\_\_\_\_\_. b) Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 8 août 2016, A\_\_\_\_\_ a formé un recours contre cette décision, dont elle sollicite l'annulation. Elle conclut, au fond, à l'instauration en faveur de B\_\_\_\_\_ d'une mesure de curatelle de portée générale et de durée illimitée, les frais de la procédure devant être laissés à charge de l'Etat de Genève. Elle considère que le Tribunal de protection l'a privée du droit de participer à l'administration des preuves en ne la laissant pas interroger sa mère et son frère lors de leur audition, ce qui doit être réparée par une nouvelle audition contradictoire par la Chambre de surveillance, de son frère, sa mère et elle-même. Elle sollicite par ailleurs, à titre préalable, pour la première fois devant la Chambre de céans, la production de diverses pièces de la part de son frère, D\_\_\_\_\_, soit un état de fortune semestriel de tous les comptes de B\_\_\_\_\_ du 1<sup>er</sup> janvier 2014 au jour du recours, ainsi que les relevés de ses comptes courants pendant la même période et ses déclarations fiscales des années 2014 et 2015, de même que la comptabilité des dépenses effectuées au moyen des avoirs de B\_\_\_\_\_. Elle considère que le Tribunal de protection devait solliciter de D\_\_\_\_\_, la totalité de ces pièces, au vu des indications données par ses soins, ce qu'il n'a pas fait, la renvoyant à mieux agir, soit au dépôt d'une requête en reddition de comptes dont elle ne comprend pas sur quelle base, elle pourrait la solliciter. Au fond, elle estime nécessaire l'instauration d'une mesure de curatelle de portée générale, au sens de l'art. 398 al. 1 CC, compte tenu de l'incapacité de discernement avérée et durable de son père, du fait qu'il n'a laissé aucun mandat pour cause d'inaptitude au sens de l'art. 370 CC (recte 360 CC) en faveur de D\_\_\_\_\_, qui pourtant s'occupe de la gestion des biens de son père et que C\_\_\_\_\_ ne peut plus représenter son époux au sens de l'art. 374 CC a contrario, puisqu'elle ne fait plus ménage commun avec celui-ci. Cette dernière ne lui semble par ailleurs pas capable de vérifier la bonne gestion des biens de B\_\_\_\_\_, effectuée par son frère. La mesure lui paraît d'autant plus indispensable compte tenu de l'ampleur du patrimoine de son père et des dispositions à prendre à ce sujet. Elle relève que D\_\_\_\_\_ ne dispose pas d'une procuration générale lui permettant de se légitimer comme représentant autorisé de son père, notamment en relation avec le patrimoine immobilier et deux litiges qui seraient en cours. S'agissant des comptes bancaires, elle ignore si B\_\_\_\_\_ dispose d'autres comptes que ceux pour lesquels D\_\_\_\_\_ a produit deux pouvoirs en sa faveur. D\_\_\_\_\_ s'est arrogé unilatéralement le droit de gérer l'ensemble du patrimoine de son père, sans procuration générale de ce dernier et sans que ce dernier puisse encore valablement formuler des souhaits dans ce sens ou que les pouvoirs données antérieurement soient

encore effectifs. Elle considère que D\_\_\_\_\_ se trouve en situation de conflit d'intérêts en raison de son statut de nu-proprétaire de certains biens immobiliers dont son père est usufruitier et au sujet des avoirs de B\_\_\_\_\_, investis en grande partie dans des fonds d'investissements volatils et donc risqués, dont D\_\_\_\_\_ est l'un des gérants professionnels et pour lesquels il est rémunéré. Elle relève que D\_\_\_\_\_ a exprimé son intention de ne pas se soumettre aux directives applicables en matière de gestion conservatoire des avoirs du patrimoine de la personne protégée en cas de mesure de curatelle. Elle relève par ailleurs que les frais de B\_\_\_\_\_ ne se limitent pas au paiement de la clinique mais englobent également les impôts ainsi que la location de l'appartement conjugal et les frais du personnel au service de C\_\_\_\_\_, de telle sorte que le budget annuel à charge de B\_\_\_\_\_ est élevé. Elle prétend que des prélèvements importants ont été faits sur les comptes de son père et que le Tribunal de protection aurait dû faire preuve de plus de diligence dans la vérification de la situation. Elle sollicite qu'un curateur tiers, qualifié et indépendant, soumis au contrôle du Tribunal de protection soit nommé, dans le cadre d'une curatelle de portée générale qu'il est indispensable d'ordonner, afin que les intérêts de B\_\_\_\_\_ soient préservés alors qu'actuellement D\_\_\_\_\_ agit à sa guise en privilégiant ses intérêts propres, sans rendre compte des décisions prises unilatéralement par ses soins. c) Le Tribunal de protection, par courrier du 7 septembre 2016, a indiqué qu'il ne souhaitait pas revoir sa décision. d) Par courrier du 27 septembre 2016, la curatrice de B\_\_\_\_\_ a conclu au rejet du recours. Les intérêts de B\_\_\_\_\_ sont assurés par sa famille sur le plan thérapeutique. Les dépenses de B\_\_\_\_\_ sont couvertes sans problème depuis que ce dernier n'est plus apte à gérer ses affaires et il n'a pas été établi qu'il y ait un risque que tel ne soit plus le cas à l'avenir. B\_\_\_\_\_ a travaillé pendant trente ans avec son fils et la teneur des procurations qu'il a établies en sa faveur démontre que sa volonté était que ce dernier continue de s'occuper de ses affaires, au cas où il deviendrait incapable. e) C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ ont conclu, par écriture commune du 10 octobre 2016, au rejet du recours de A\_\_\_\_\_, à la confirmation de la décision entreprise et à la condamnation de A\_\_\_\_\_ aux frais et dépens de l'instance de recours. Ils ont déposé des pièces nouvelles, soit notamment un courriel attestant du paiement des factures des mois d'avril et mai 2016 de la F\_\_\_\_\_, en réponse à l'accusation de A\_\_\_\_\_ d'un défaut de paiement de cette institution, une procuration en faveur de D\_\_\_\_\_ sur le compte de la banque N\_\_\_\_\_ de B\_\_\_\_\_, divers échanges de courriels entre A\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ ainsi que l'état financier du compte K\_\_\_\_\_ de B\_\_\_\_\_. Ils ont indiqué que C\_\_\_\_\_ continuait d'assurer l'administration ordinaire et extraordinaire des biens de son époux et qu'en cas de besoin, notamment s'agissant du volet financier, elle délégait certaines tâches extraordinaires à son fils D\_\_\_\_\_, à la fiduciaire ainsi qu'à une régie immobilière. B\_\_\_\_\_ avait d'ailleurs toujours entretenu des rapports étroits avec son père, raison pour laquelle il avait reçu de sa part des procurations sur ses comptes bancaires, demeurant valables en cas d'incapacité du titulaire du compte. Ils ont repris pour l'essentiel l'argumentation soutenue devant le Tribunal de protection. f) A\_\_\_\_\_ a encore répliqué par écritures du 31 octobre 2016 et a déposé des pièces nouvelles. g) C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ ont dupliqué par écriture du 21 novembre 2016. EN DROIT 1. 1.1 Les décisions de l'autorité de protection de l'adulte peuvent faire l'objet, dans les trente jours dès leur notification, d'un recours devant le juge compétent, à savoir la Chambre de surveillance de la Cour de justice (art. 450 al. 1 et 450b al. 1 CC; art. 53 al. 1 et 2 LaCC).! [endif]>![if> Ont notamment qualité pour recourir les personnes parties à la procédure et les proches de la personne concernée (art. 450 al. 2 ch. 1 et 2 CC). Le recours doit être dûment motivé et interjeté par écrit auprès du juge (art. 450 al. 3 CC). Dans le cas d'espèce, le recours formé par A\_\_\_\_\_,

requérante de la mesure et qui revêt, de ce fait, la qualité de partie à la procédure, l'a été dans le délai et les formes prescrits par la loi, de telle sorte qu'il est recevable. 1.2 La Chambre de surveillance examine la cause librement, en fait, en droit et sous l'angle de l'opportunité (art. 450a CC). Elle établit les faits d'office et n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 446 al. 1 et 3 CC). 1.3 L'art. 53 LaCC, qui régit de manière exhaustive les actes accomplis par les parties en seconde instance, à l'exclusion du CPC (art. 450f CC cum art. 31 al. 1 let. c et let. d a contrario LaCC), ne stipulant aucune restriction en matière de faits et de moyens de preuve nouveaux en deuxième instance, les faits invoqués devant la Chambre de céans sont recevables. Les pièces nouvelles produites dans la présente procédure seront également admises. 1.4 La recourante a sollicité à titre préalable l'audition contradictoire de C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_, considérant avoir été privée du droit de participer à l'administration des preuves, dès lors que leur audition a été menée par le Tribunal de protection hors sa présence. 1.4.1 En principe, il n'y a pas de débats devant la Chambre de surveillance de la Cour de justice, sauf en matière de placement à des fins d'assistance (art. 53 al. 5 LaCC). 1.4.2 Le juge du Tribunal de protection dirige la procédure (art. 36 al. 1 LaCC). Il procède à l'instruction complète du dossier. Il établit d'office les faits et procède à toutes mesures probatoires utiles, en particulier il auditionne la personne concernée et convoque les témoins dont il estime la déposition nécessaire (art. 36 al. 2 LaCC). L'instruction a lieu indépendamment de la présence des parties (art. 36 al. 5 LaCC). 1.4.3 La Chambre de surveillance relève en premier lieu que tant C\_\_\_\_\_ que D\_\_\_\_\_ ont été entendus par le Tribunal de protection, de sorte qu'il n'est pas établi qu'une nouvelle audition par la Chambre de céans serait susceptible d'apporter des éléments nouveaux et pertinents pour l'issue du litige, ce d'autant plus que la recourante n'a pas précisé sur quels points précis ces deux personnes devraient encore être entendues ou quelles questions pertinentes le Tribunal de protection aurait omis de leur poser. Sa requête sera par conséquent rejetée. 1.5 La recourante a également sollicité, à titre préalable, la production par D\_\_\_\_\_ de pièces attestant l'état de fortune de B\_\_\_\_\_, ses relevés de comptes courants depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2014, ses déclarations fiscales 2014 et 2015 ainsi que la comptabilité des dépenses effectuées au moyen des avoirs de B\_\_\_\_\_, ce qui comprend également les dépenses de C\_\_\_\_\_. 1.5.1 La recourante prend ainsi des conclusions nouvelles tendant à ce que la Chambre de surveillance instruisse la cause en sollicitant la production de documents en mains d'un participant à la procédure. 1.5.2 En l'espèce, les mesures d'instruction sollicitées par la recourante excèdent le cadre de la présente procédure de recours, qui porte sur la nécessité de l'instauration d'une curatelle de portée générale ou d'un autre mode de protection de B\_\_\_\_\_. La Chambre de surveillance s'estime par ailleurs suffisamment renseignée par l'instruction menée par le Tribunal de protection ainsi que par les diverses écritures et pièces déposées par les intervenants à la procédure dans le cadre du présent recours. 2. La recourante fait grief au Tribunal de protection de ne pas avoir instauré une mesure de curatelle de portée générale en faveur de B\_\_\_\_\_. Elle estime notamment la mesure nécessaire en raison de l'incapacité de discernement de son père, du fait qu'il n'a laissé aucun mandat pour cause d'inaptitude au sens de l'art. 370 CC (recte 360 CC) en faveur de D\_\_\_\_\_ qui s'occupe pourtant de ses biens et que son épouse C\_\_\_\_\_ ne peut pas valablement le représenter car elle ne fait plus ménage commun avec lui.![endif]>![if> 2.1 Les mesures prises par l'autorité de protection de l'adulte garantissent l'assistance et la protection de la personne qui a besoin d'aide (art. 388 al. 1 CC). Une mesure de protection de l'adulte n'est ordonnée par l'autorité que si elle est nécessaire et appropriée (art. 389 al. 2 CC). L'art. 389 al. 1 CC exprime le principe de la subsidiarité ce qui implique que des

mesures ne peuvent être ordonnées par l'autorité que lorsque l'appui fourni par la famille, par d'autres proches ou par des services privés ou publics ne suffit pas ou semble a priori insuffisant (ch. 1). Cela signifie que lorsqu'elle reçoit un avis de mise en danger, l'autorité doit procéder à une instruction complète et différenciée lui permettant de déterminer si une mesure s'impose et, dans l'affirmative, quelle mesure en particulier. Dans le cas d'une personne incapable de discernement, il faut également commencer par examiner si elle a pris une mesure personnelle anticipée suffisante ou si les mesures appliquées de plein droit permettent d'écarter le danger (ch. 2) (HÄFELI, CommFam Protection de l'adulte, ad art. 389 CC, n. 10 et 11). Selon l'art. 390 CC, l'autorité de protection de l'adulte institue une curatelle, notamment lorsqu'une personne majeure est partiellement ou totalement empêchée d'assurer elle-même la sauvegarde de ses intérêts en raison d'une déficience mentale, de troubles psychiques ou d'un autre état de faiblesse qui affecte sa condition personnelle (ch. 1).

2.2 Une curatelle de portée générale est instituée lorsqu'une personne a particulièrement besoin d'aide, en raison notamment d'une incapacité durable de discernement. Elle couvre tous les domaines de l'assistance personnelle, de la gestion du patrimoine et des rapports juridiques avec les tiers. La personne concernée est privée de plein droit de l'exercice des droits civils (art. 398 al. 1 à 3 CC). La curatelle de portée générale ne peut être instituée que si l'intéressé a "particulièrement besoin d'aide". L'état de la personne doit l'empêcher totalement d'assumer elle-même la sauvegarde de ses intérêts. Dans le cas de figure d'une incapacité durable de discernement de la personne concernée, une curatelle de portée générale peut se justifier si la personne a besoin d'une assistance personnelle et patrimoniale globale, parce qu'elle n'est pas prise en charge par des moyens alternatifs (art. 389 CC). Considérer que les conditions de l'art. 390 al. 1 ch. 2 CC sont réunies ne saurait ainsi amener automatiquement à prononcer une curatelle de portée générale, qui demeure réservée dans les cas où la personne a un besoin d'aide accrue (art. 398 CC). L'instauration des mesures de protection de l'adulte est gouvernée par les principes de nécessité, de subsidiarité et de proportionnalité (ATF 140 III 49 consid. 4.3). Lorsque la personne a émis un mandat pour cause d'inaptitude (art. 360ss CC) ou que les mesures appliquées de plein droit (art. 374ss CC) suffisent, les principes de proportionnalité et de subsidiarité font obstacle à l'institution d'une curatelle de portée générale (art. 389 al. 1 ch. 2 CC; MEIER, CommFam Protection de l'adulte, ad art. 398 CC, n. 8). Il en va de même lorsque l'encadrement peut être fourni par des proches ou des institutions privées ou publiques (art. 389 al. 1 ch. 1 CC). Lorsqu'une personne frappée d'une incapacité de discernement n'a pas constitué de mandat pour cause d'inaptitude et que sa représentation n'est pas assurée par une curatelle, son conjoint dispose du pouvoir légal de représentation s'il fait ménage commun avec elle ou s'il lui fournit une assistance personnelle régulière (art. 374 al. 1 CC). Cette disposition s'appuie sur le devoir d'assistance prévu par le droit du mariage pour donner au conjoint qui n'est pas frappé d'incapacité le pouvoir de représenter l'autre vis-à-vis des tiers. Pour les actes juridiques relevant de l'administration extraordinaire des biens, le conjoint doit requérir le consentement de l'autorité de protection de l'adulte (art. 398 al. 3 CC).

2.3 En l'espèce, il ressort du certificat médical établi le 20 novembre 2015 par la Doctoresse G \_\_\_\_\_ que B \_\_\_\_\_ souffre d'une maladie neurodégénérative affectant gravement ses capacités cognitives et sa capacité de discernement. Il peut être retenu, même en l'absence de toute expertise médicale, que B \_\_\_\_\_ ne dispose plus de sa capacité de discernement, ce qui n'est d'ailleurs contesté par aucun des participants à la procédure. Toutefois, ce constat d'incapacité de discernement ne suffit pas, à lui seul, pour instituer une mesure de protection. Il faut, au contraire, examiner

si elle est nécessaire et, dans l'affirmative, quelle mesure serait la plus appropriée. 2.4 B\_\_\_\_\_ est placé dans un établissement médical spécialisé, choisi par sa famille proche, soit son épouse et ses deux enfants, qui l'entourent de soins et d'affection et prennent toute décision utile concernant son état de santé, sans difficulté. Les dépenses liées à cet établissement médical sont par ailleurs entièrement couvertes par les revenus notamment locatifs des immeubles zurichoises dont B\_\_\_\_\_ est propriétaire ou usufruitier, de telle sorte que ses besoins personnels sont entièrement assurés, rien ne permettant de douter qu'il existe un risque qu'il ne le soient plus à l'avenir. Son épouse, par l'intermédiaire de la fiduciaire mandatée par ses soins, ainsi que son fils D\_\_\_\_\_, veillent au paiement régulier des factures de l'établissement médical spécialisé, ainsi qu'au paiement de ses autres frais, notamment de sa prime d'assurance-maladie. Sur le plan de l'assistance personnelle et thérapeutique, aucune mesure de protection ne se justifie, B\_\_\_\_\_ bénéficiant de l'aide de l'institution dans laquelle il réside et de l'aide de sa famille, qui a assuré son placement dans un établissement approprié et veille au paiement de tous les frais inhérents et justifiés par son état de santé, au moyen des deniers propres de B\_\_\_\_\_. 2.5 Sur le plan de la représentation et de la gestion de son patrimoine, celle-ci est assurée par son fils D\_\_\_\_\_, en accord avec son épouse C\_\_\_\_\_. B\_\_\_\_\_, qui dispose d'une fortune importante, n'a laissé aucun mandat pour cause d'incapacité, au sens des arts 360 ss CC, sur l'ensemble de son patrimoine, de telle sorte qu'il convient d'examiner si les dispositions de l'art. 374 CC, applicable de plein droit, sont suffisantes. Son épouse, C\_\_\_\_\_, dont la pleine capacité de discernement, présumée en vertu des arts. 13 et 16 CC, a été attestée par certificat médical établi le 13 juin 2016 par le Docteur M\_\_\_\_\_, dispose du pouvoir légal de représenter son époux puisqu'elle formait ménage commun avec lui, avant le placement nécessaire de ce dernier, en établissement médical spécialisé et que, depuis lors, elle lui fournit une assistance personnelle régulière, ce qui n'est pas contesté. Lorsque la personne incapable est placée, le soutien moral, les visites régulières, pour autant qu'elles soient envisageables, l'intérêt que le conjoint attache au maintien des conditions de vie aussi bonnes que possible suffisent. Il n'est pas exigé que les époux fassent en plus ménage commun. Les conditions de l'art. 374 al. 1 CC sont alternatives. C\_\_\_\_\_ prend soin de son époux et lui porte tout le soutien et l'attention nécessaires de telle sorte qu'elle remplit pleinement les conditions de l'art. 374 al. 1 CC et dispose du pouvoir légal de représenter son époux pour satisfaire ses besoins ainsi que pour l'administration ordinaire de ses revenus et autres biens. Il n'est pas contesté que C\_\_\_\_\_ ne s'occupe pas personnellement du patrimoine de son époux. Elle a déclaré au Tribunal de protection, et précisé dans ses écritures, se faire seconder par une agence fiduciaire qui assure la préparation des ordres de paiement de toutes les factures concernant son époux et plus largement les dépenses du couple, lesquels sont vérifiés par son fils qui dispose d'une procuration sur le compte ad hoc de son père, valable en cas d'incapacité de discernement, et donne les ordres de virement. La fiduciaire a également pour mandat d'établir les déclarations fiscales du couple et d'effectuer certaines démarches administratives les concernant. Une régie immobilière à Zurich, déjà en place avant l'incapacité de discernement de B\_\_\_\_\_, assure l'administration des revenus immobiliers de ce dernier. Cette administration est également, en accord avec C\_\_\_\_\_, supervisée par son fils. D\_\_\_\_\_ qui recueillait toute la confiance de son père ne dispose pas d'une procuration générale sur la totalité du patrimoine de B\_\_\_\_\_ mais de procuration sur l'ensemble de ses comptes bancaires, valables en cas d'incapacité, lui permettant d'effectuer toutes opérations utiles, notamment de placements. D\_\_\_\_\_ a ainsi manifesté sa volonté de voir son fils s'occuper de ses affaires en cas d'incapacité. D\_\_\_\_\_ assume la surveillance des placements,

opérés par son père avant son incapacité de discernement, étant précisé que depuis trente ans, père et fils travaillaient ensemble, que D\_\_\_\_\_ gèrait déjà depuis plusieurs années seul les avoirs de son père et qu'il n'a modifié aucun des placements initialement faits par ce dernier. D\_\_\_\_\_ dispose par ailleurs de toutes les qualités professionnelles et de toute l'expérience nécessaire puisqu'il est diplômé de \_\_\_\_\_ et de \_\_\_\_\_ et dirige depuis de nombreuses années une société de gestion de fortune, soumise au contrôle de la FINMA. D\_\_\_\_\_ recueille également la confiance de C\_\_\_\_\_ quant à la bonne gestion des avoirs de son époux et, en qualité de représentante légale de B\_\_\_\_\_ pour l'ensemble de l'administration ordinaire des revenus et biens de ce dernier, elle a décidé de laisser confiée à son fils la gestion des avoirs paternels. Aucun élément du dossier ne permet de retenir que C\_\_\_\_\_, en confiant à l'un ou à l'autre des intervenants les tâches qu'ils accomplissent, aurait pris une décision contraire aux intérêts de son époux, incapable de discernement, qui nécessiterait une mise sous curatelle de portée générale de celui-ci ou une autre mesure de protection. Aucune mauvaise gestion par C\_\_\_\_\_, par son fils qui la conseille et s'occupe des avoirs de son père ou par les personnes qu'elle a mandatées ou dont elle a assuré la continuité du mandat ne nécessite également l'instauration d'une mesure de protection. A\_\_\_\_\_ qui s'inquiète que l'activité de son frère ne soit pas soumise au contrôle du Tribunal de protection n'a pas apporté la moindre preuve des accusations qu'elle porte à son frère, s'agissant de placements risqués des fonds de B\_\_\_\_\_ ou de retraits d'argent par son frère sur les comptes de son père à son seul profit. L'examen du dossier démontre au contraire que les intérêts de B\_\_\_\_\_ sont protégés, que son fils y veille avec attention, sans qu'aucun manquement n'ait pu être mis en évidence par A\_\_\_\_\_, nécessitant l'établissement d'une mesure de protection en faveur de B\_\_\_\_\_. 2.6 Dans un dernier moyen, A\_\_\_\_\_ soutient qu'il existerait un conflit d'intérêts entre le père et le fils qui nécessiterait la mise en place d'une mesure de curatelle de portée générale. Aucun conflit d'intérêts n'a été mis en évidence entre le père et le fils. B\_\_\_\_\_ avait décidé de placer de l'argent dans un fonds de placement dont il n'a pas été démontré qu'il était risqué mais au contraire conservateur, que son fils gère par l'intermédiaire de sa société E\_\_\_\_\_, et dans lequel A\_\_\_\_\_ a également investi, apparemment à satisfaction. D\_\_\_\_\_ gère donc les avoirs de son père conformément à la volonté de celui-ci. Il n'existe également aucun conflit d'intérêts dans le cadre de la gestion des revenus immobiliers que D\_\_\_\_\_ supervise, étant précisé que B\_\_\_\_\_ dispose d'usufruits pour un grand nombre de biens immobiliers, puisqu'il a fait donation de la nue-propriété de ces biens à ses enfants. 2.7 La Chambre de céans constate que l'appui fourni par la famille de B\_\_\_\_\_ est approprié et suffisant tant sur le plan de l'assistance personnelle et thérapeutique que sur le plan de la représentation et la gestion de son patrimoine, au sens de l'art 389 al. 1 ch 1 et ch. 2 CC. Bien que B\_\_\_\_\_ n'ait pas laissé de mandat pour cause d'incapacité au sens des art. 360 ss CC ou de procuration générale pour l'ensemble de son patrimoine, il a manifesté l'intention que ses avoirs bancaires soient gérés par son fils en cas d'incapacité, en signant en 2008 des procurations le spécifiant, sur l'ensemble de ses comptes bancaires et son fils s'occupe de cette gestion en veillant aux intérêts de son père. Par ailleurs, la représentation légale dont bénéficie son épouse au sens de l'art. 374 CC dans le cadre de l'administration ordinaire de l'ensemble de ses revenus et autres biens est suffisante, celle-ci s'entourant de toutes les aides utiles et nécessaires pour veiller à la préservation du patrimoine de B\_\_\_\_\_ et au règlement des factures et frais le concernant, de telle sorte qu'aucune mesure de protection n'est nécessaire. En cas de nécessité visant à un acte extraordinaire, comme par exemple la vente d'un bien immobilier, il appartiendra à C\_\_\_\_\_, en application de l'art. 374 al. 2 CC de solliciter l'autorisation du

Tribunal de protection, puisque cette disposition permet, lorsqu'une personne incapable de discernement n'est pas sous mesure de protection, de saisir l'autorité afin d'obtenir son accord pour un acte de gestion extraordinaire. Il n'existe par ailleurs aucun risque, compte tenu de l'état de santé de B\_\_\_\_\_ et son placement en établissement spécialisé qu'il accomplisse des actes contraires à ses intérêts. Le recours de A\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance DTAE/3404/2016 du 1<sup>er</sup> juillet 2016 sera donc rejeté. 3. Les frais de recours arrêtés à 3'000 fr (art. 19 al. 1 et 3 LaCC; art. 67A et B du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile), seront mis à la charge de la recourante qui succombe. Ils seront partiellement compensés avec l'avance de frais versée, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). La recourante sera condamnée au paiement à l'Etat de Genève du solde des frais, soit 2'700 fr.!

PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable le recours formé le 8 août 2016 par A\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance DTAE/3404/2016 rendue par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant le 1<sup>er</sup> juillet 2016 dans la cause C/24542/2015-5 Au fond : Le rejette et confirme l'ordonnance querellée. Déboute A\_\_\_\_\_ de toutes autres conclusions. Arrête les frais judiciaires de recours à 3'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et les compense partiellement avec l'avance de frais versée qui reste acquise à l'Etat. Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui aux Services financiers du Pouvoir judiciaire, le solde des frais judiciaires soit 2'700 fr. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI et Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière. Indication des voies de recours : Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral - 1000 Lausanne 14.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.