

VD_GERICHTE OF21.031645 vom 6. September 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-09-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_OF21.031645

FR: VD_GERICHTE OF21.031645 du 6 septembre 2023

IT: VD_GERICHTE OF21.031645 del 6 settembre 2023

Erwägungen

E. 1

Par décision du 3 novembre 2021, la Justice de paix du district de Morges (ci-après : la justice de paix) a notamment institué une curatelle de représentation avec limitation de l'exercice des droits civils et de gestion avec privation d'accès à certains biens au sens des art. 394 al.

E. 1.1

Contre une telle décision, le recours de l'art. 450 CC est ouvert à la Chambre des curatelles (art. 8 LVPAE [Loi du 29 mai 2012 d'application du droit fédéral de la protection de l'adulte et de l'enfant ; BLV 211.255] et 76 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du

E. 1.2

En l'espèce, interjeté en temps utile par la personne concernée, le recours est suffisamment motivé et permet de comprendre que celle-ci s'oppose aux placements litigieux. Le recours est par conséquent recevable. La justice de paix a renvoyé aux motifs de la décision entreprise et la curatrice s'est déterminée. 2. Le recourant explique ne pas vouloir investir son argent dans des actions, en particulier en période de guerre en Europe, craignant en outre un prochain crash boursier.

E. 2

Dans une décision du 21 septembre 2022, la justice de paix a clos l'enquête en placement à des fins d'assistance ouverte en faveur de la personne concernée et renoncé à ordonner son placement à des fins d'assistance, considérant notamment qu'Z. _____ souffrait de divers troubles physiques et cognitifs sérieux entraînant une dépendance pour tous les acte de la vie quotidienne, mais que son état était néanmoins stable, l'augmentation des soins et de l'assistance à domicile ayant été suffisante pour l'y maintenir dans de bonne conditions.

E. 2.1.1

La personne appelée à assumer une curatelle exerce la fonction de curateur sous sa propre responsabilité. Indépendamment du type de curatelle, le curateur est – dans le cadre des tâches qui lui sont confiées – un mandataire autorisé à agir et obligé de le faire ; dans les limites de son pouvoir, il représente la personne à protéger. Néanmoins, la loi prévoit le concours de l'autorité pour accomplir certains actes. Ceux-ci comprennent du fait de la loi, dans le but de protéger la personne concernée, certaines opérations d'une importance particulière, cataloguées à l'art. 416 al. 1 CC, pour lesquelles le consentement de l'autorité s'avère nécessaire (Biderbost, Commentaire du droit de la famille [ci-après : CommFam], Protection de l'adulte, Berne 2013, nn. 1 et 21 ad art. 416 CC, pp. 583 et 591 ; Vogel, Basler Kommentar, op. cit., n. 1

- 10 - ad art. 416/417 CC, p. 2641). L'art. 416 al. 1 ch. 1 à 9 CC en dresse l'énumération, laquelle s'en tient principalement à des actes importants et comportant des risques significatifs de caractère généralement durable (Biderbost, CommFam, n. 21 ad art. 416 CC, p. 591). Le curateur est tenu pour responsable de l'exécution de la mesure. A l'égard des auxiliaires (banque, gérant de fortune), il respectera un triple devoir de diligence : dans leur choix, leur surveillance et les instructions qu'il leur donne (Meier, Droit de la protection de l'adulte, 2e éd., Genève/Zurich 2022, n. 1029, p. 541). Il lui revient d'exercer le pouvoir de représentation découlant du type et de la portée de la mesure prononcée. Le fait que des affaires déterminées soient soumises à la condition du consentement de l'autorité de protection selon l'art. 416 al. 1 CC ne change rien au pouvoir de représentation délégué, l'effet de la représentation se trouvant toutefois limité par la condition (suspensive) du consentement de l'autorité (cf. art. 418 CC). Le consentement permet à l'acte de déployer des effets juridiques ; il ne guérit pas les vices éventuels dont celui-ci serait entaché (Biderbost, CommFam, n. 4 ad art. 416 CC, p. 584). La représentation incombe au seul curateur, tandis que le consentement de l'autorité est une condition matérielle de validité. L'autorité de protection ne peut donc que donner ou refuser son consentement ; elle ne peut pas, de son propre chef, modifier l'acte ou en approuver un autre. Si un acte appelle une telle modification, cela exige en principe également l'intervention du curateur (Biderbost, CommFam, n. 5 ad art. 416 CC, p. 584 ; sur le tout : JdT 2016 III 3 ; CCUR 20 février 2023/38).

E. 2.1.2

En principe, l'autorité agit sur requête. Il incombe au curateur de soumettre à l'autorité de protection, après la conclusion de l'acte, une requête motivée et généralement en la forme écrite, par laquelle il requiert le consentement exigé par la loi. Pour appuyer sa requête, le curateur doit démontrer le bien-fondé de l'opération, en faire valoir les motifs et surtout démontrer les intérêts qu'elle présente pour la personne concernée, sans négliger la manière dont cette dernière voit les choses ; à cela s'ajoutent encore des indications notamment sur les pourparlers et

- 11 - offres, sur l'examen de solutions alternatives et l'obligation de joindre les pièces et documents nécessaires (Biderbost, CommFam, n. 43 ad art. 416 CC, p. 604, et les références citées ; Vogel, Basler Kommentar, op. cit., nn. 2 et 44 ad art. 416/417 CC, pp. 2641-2641 et 2657). Est compétente pour délivrer le consentement exigé par l'art. 416 CC l'autorité de protection chargée de l'exécution de la mesure (Biderbost, CommFam, n. 39 ad art. 416 CC, p. 602), plus précisément, dans le canton de Vaud, son président (art. 5 let. m LVPAE) (sur le tout : JdT 2016 III 3 ; CCUR 20 février 2023/38).

E. 2.1.3

L'examen de l'autorité de protection doit porter sur l'aspect formel de la requête, sur l'examen formel de l'acte – soit sur sa faisabilité juridique, soit sur ses conditions de forme – et sur l'examen matériel de l'acte à autoriser ; ce dernier examen consistera à analyser l'intérêt de la personne concernée en général, son intérêt en matière d'administration du patrimoine, sur les avantages ou l'opportunité de l'acte, sur les intérêts personnels et matériels de la personne concernée, sur l'absence de prise en compte des intérêts des tiers et sur le principe de la proportionnalité (Meier, Le consentement des autorités de tutelle aux actes du tuteur, Fribourg 1994, thèse, pp. 133 à 147). L'autorité de protection doit effectuer une analyse complète de l'acte juridique envisagé, sous l'angle des intérêts de la personne

protégée, ce qui implique une vision complète des circonstances du cas d'espèce (Biderbost, CommFam, n. 44 ad art. 416 CC, p. 605). Le but de l'examen de la requête par l'autorité est de se forger la conviction que, pour l'affaire en cause, le consentement doit être accordé ou au contraire refusé. Dans cette perspective, ce sont les intérêts de la personne concernée qui doivent prévaloir. Il faut prendre en compte ses intérêts économiques, lesquels résident en particulier dans le gain réalisé, respectivement dans le rapport entre la prestation et la contre-prestation fournies, ainsi que tenir compte des prévisions pouvant être faites quant à l'évolution de la situation. Cela étant, la seule appréciation des intérêts matériels d'un acte juridique n'est pas toujours

- 12 - déterminante et il pourra être à la rigueur envisageable de ne pas conclure une affaire financièrement intéressante ou d'approuver une affaire qui ne comporte pas que des avantages (Biderbost, CommFam, n. 47 ad art. 416 CC, pp. 605 et 606 ; Vogel, Basler Kommentar, op. cit., n. 46 ad art. 416-417 CC, p. 2657). En principe, la sauvegarde des intérêts de la personne concernée ne se réduit pas à la simple constatation que ceux-ci ne sont pas menacés ; en règle générale, il faut une raison particulière ou un besoin précis pour justifier l'acte juridique envisagé, par exemple un besoin de liquidités pour la vente d'un immeuble (Biderbost, CommFam, n. 48 ad art. 416 CC, p. 607 ; sur le tout : JdT 2016 III 3 ; CCUR 20 février 2023/38).

E. 2.2.1

L'art. 416 al. 1 ch. 5 CC dispose que lorsque le curateur agit au nom de la personne concernée, il doit requérir le consentement de l'autorité de protection de l'adulte pour acquérir, aliéner ou mettre en gage d'autres biens (qu'immobiliers, cf. art. 416 al. 1 ch. 4 CC), ou les grever d'usufruit si ces actes vont au-delà de l'administration ou de l'exploitation ordinaires. Pour la notion d'administration ordinaire, il faut se référer à celle qui prévaut dans le cadre de la communauté de biens de l'art. 227 CC (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], FF 2006 pp. 6635 ss, spéc. p. 6690 ; Biderbost, CommFam, n. 31 ad art. 416 CC, p. 598). Relèvent ainsi de l'administration ordinaire les actes qui, selon le cours ordinaire des choses, apparaissent à la fois nécessaires et adéquats et n'entraînent pas de frais particuliers (Guide pratique COPMA 2012, n. 7.49, p. 220). Elle s'apprécie de cas en cas et compte tenu de l'importance des biens du protégé (Steinauer/Fountoulakis, Droit des personnes physiques et protection de l'adulte, Berne 2014, n. 1229, p. 547). Il doit s'agir d'actes de moindre importance, qu'il est fréquent ou usuel d'accomplir, et qui rentrent, selon l'expérience générale de la vie, dans une administration diligente et raisonnable du patrimoine. Les actes qui excèdent ce cadre sont

- 13 - considérés comme relevant de l'administration extraordinaire et devront être approuvés par l'autorité de protection (Meier, Droit de la protection de l'adulte, op. cit., n. 569, pp. 308 à 310). D'autres dispositions légales que l'art. 416 CC peuvent nécessiter l'intervention de l'autorité. Il en va ainsi de l'OGPCT (dont la révision a été adoptée par le Conseil fédéral dans sa séance du 23 août 2023, qui a fixé son entrée en vigueur au 1er janvier 2024). Dans sa teneur actuelle, cette ordonnance fixe toute une série de règles de placement et de conservation des biens qui exigent, pour nombre d'actes du curateur, l'autorisation de l'autorité (art. 6 al. 2, art. 7 al. 2 et 3, art. 8 al. 3 et art. 9 al. 1 OGPCT). La question de savoir si les placements visés par l'OGPCT dans le cadre d'une curatelle ou d'une tutelle devaient être soumis à autorisation au même titre que les actes énumérés dans l'art. 416 CC a fait l'objet de débats doctrinaux (JdT 2016 III 3). La Chambre de céans

considère que les propositions d'investissement dans des fonds de placement entrent dans la notion d'acquisition d'autres biens si elles dépassent l'administration ou l'exploitation ordinaire au sens de l'art. 416 al. 1 ch. 5 CC. Les nouveaux placements sortent en effet de l'administration ordinaire lorsqu'ils modifient la politique de placement qui a été menée jusque-là (par ex. acquisition de parts de fonds de placement au moyen de fonds d'un compte en banque), sauf si la nouvelle acquisition n'a pas d'incidence significative sur le patrimoine pris dans son ensemble. En outre, certains auteurs considèrent que les placements selon l'art. 7 al. 1 OGPCT doivent en principe être considérés comme des actes nécessitant le consentement de l'autorité de protection au sens de l'art. 416 al. 1 ch. 5 CC, ce consentement ayant effet constitutif (JdT 2016 III 3 consid. 3 let. d et les références citées ; CCUR 20 février 2023/38). Dans l'OGPCT révisée, l'art. 9 al. 3 OGPCT nouveau précise que l'autorisation de l'autorité de protection exigée dans différentes dispositions de l'OGPCT ne remplace pas le consentement qu'elle doit donner en vertu des art. 416 et 417 CC. L'autorisation au sens de l'OGPCT

- 14 - n'affecte pas le rapport avec des tiers, mais seulement le rapport entre le mandataire et l'autorité de protection. Elle relève par conséquent du droit de la surveillance. Il est essentiel que le mandataire soit en mesure de prouver que l'autorité de protection a autorisé l'acte. Cette autorisation doit selon toute logique être donnée par écrit. Le mandataire devrait veiller à solliciter l'autorisation de l'autorité de protection avant la conclusion de l'opération et non a posteriori. L'octroi ou le refus de l'autorisation doit dans tous les cas être communiqué à la personne concernée, afin que celle-ci puisse exiger de recevoir une décision susceptible de recours. Lorsque le mandataire doit requérir à la fois le consentement de l'autorité de protection visé aux art. 416 ss CC et l'autorisation prévue par l'OGPCT, il suffit que l'autorité donne son consentement conformément aux art. 416 ss CC ; le mandataire ne doit alors pas solliciter d'autorisation supplémentaire relevant du droit de la surveillance (Rapports explicatifs du 23 août 2023, respectivement du 27 septembre 2019 de l'Office fédéral de la justice (OFJ) sur l'OGPCT, p. 11, respectivement pp. 3 et 4 ; CCUR 3 novembre 2022/189 consid. 3.3.1).

E. 2.2.2

L'OGPCT règle le placement et la préservation des biens qui sont gérés dans le cadre d'une curatelle (art. 1 OGPCT). Selon cette norme, les biens en cause doivent être placés de manière sûre et, si possible, rentable, en ce sens que le curateur doit viser la sécurité avant le rendement et donc respecter le principe de prudence, ce principe revêtant aujourd'hui d'autant plus d'importance que la crise financière qui s'est produite en 2009 a provoqué une insécurité générale au niveau des marchés en raison des baisses et fortes fluctuations qui sont intervenues sur les cours des actions, des fonds de placement et d'autres produits financiers structurés (art. 2 OGPCT ; Rapport explicatif de novembre 2011 sur le projet de l'OGP [à présent OGPCT], ad art. 2, 1er paragraphe). La notion de sécurité doit être comprise dans une acception moderne, soit dans le sens qu'elle postule l'individualité des placements ainsi que leur diversification, les biens devant être répartis dans des placements aussi différents que possible afin d'optimiser le rapport entre rendement et risques pour l'ensemble des biens (art. 5 ss OGPCT). Lors du

- 15 - premier placement de biens d'une certaine importance ou de la conversion du placement de ces biens, il convient ainsi d'opter pour une large répartition des risques (Rapport explicatif de novembre 2011 précité, ad art. 2 OGPCT, 2e paragraphe). Le curateur doit se laisser guider au premier chef par les besoins concrets de la personne

concernée, la sécurité du placement devant en outre se déterminer de cas en cas, en fonction de la capacité de la personne protégée à supporter des risques. Par principe, le curateur doit adopter une approche globale tenant compte d'éléments comme l'âge de la personne protégée, son état de santé, le coût de ses besoins courants, ses dépenses extraordinaires prévisibles (uniques ou répétées), ses attentes éventuelles d'un droit, la couverture des risques par ses assurances sociales et privées, sa propension putative au placement et, quant aux biens à gérer, en fonction du montant, de la date et de la durée du placement et du risque d'inflation. De même, la planification des liquidités constitue un moyen d'assurer la sécurité des placements, les biens devant être répartis entre placements à court, moyen et long terme (Rapport explicatif de novembre 2011 précité, ad art. 5 OGPCT). L'OGPCT distingue deux types de placements : ceux destinés à couvrir les besoins courants de la personne concernée (art. 6 OGPCT) et ceux visant à couvrir les dépenses excédant les besoins courants (art. 7 OGPCT). Les placements énumérés à l'art. 6 OGPCT doivent être sûrs du point de vue économique et de nature conservatoire. Les placements énumérés à l'art. 7 OGPCT, autorisés en complément des placements visés à l'art. 6 OGPCT et si la situation personnelle de la personne concernée le permet, peuvent être à risques plus élevés (Guide pratique COPMA 2012, n. 7.38, p. 215 ; Häfeli, CommFam, n. 16 ad art. 408 CC, p. 547). Ils requièrent l'accord de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (art. 7 al. 2 OGPCT). Aux termes de l'art. 6 OGPCT, seuls les placements suivants sont autorisés pour les biens destinés à couvrir les besoins courants de la personne concernée : a. dépôts libellés au nom du déposant, y compris obligations et dépôts à terme, auprès d'une banque cantonale jouissant

- 16 - d'une garantie illimitée de l'Etat ; b. dépôts libellés au nom du déposant, y compris obligations et dépôts à terme, auprès d'une autre banque ou de PostFinance, à concurrence du montant maximal par institut prévu à l'art. 37a de la loi du 8 novembre 1934 sur les banques ; c. obligations à intérêt fixe de la Confédération et lettres de gage émises par les centrales d'émission de lettres de gage ; d. immeubles destinés à l'usage personnel de la personne concernée et autres immeubles de valeur stable ; e. créances garanties par des gages de valeur stable ; f. dépôts auprès d'institutions de prévoyance professionnelle (al. 1). Les placements au sens de l'al. 1, let. d et e, requièrent l'accord de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (al. 2). Les dépôts à terme (placements sur le marché monétaire non titrisés) sont des placements directs sur le marché monétaire, rémunérés à un taux d'intérêt convenu. Leur durée est fixe et ils ne sont pas remboursables avant terme. Les dépôts à terme sont garantis jusqu'à concurrence de 100'000 fr. par client d'une banque en Suisse (exception : banques bénéficiant d'une garantie cantonale) (Rapports explicatifs du 23 août 2023, respectivement du 27 septembre 2019, précités, p. 6, respectivement p. 5). Aux termes de l'art. 7 OGPCT, si la situation personnelle de la personne concernée le permet, les placements suivants notamment sont autorisés pour les biens destinés à couvrir les dépenses excédant les besoins courants, en complément des placements visés à l'art. 6 : a. obligations en francs suisses émises par des sociétés très solvables ; b. actions en francs suisses émises par des sociétés très solvables, leur part ne devant pas excéder 25 % de la fortune totale ; c. fonds obligataires en francs suisses comprenant des dépôts de sociétés très solvables, émis par des sociétés de gestion de fonds placées sous la direction de banques suisses ; d. fonds de placement mixtes en francs suisses, composés de 25 % d'actions au maximum et de 50 % de titres d'entreprises étrangères au maximum, émis par des sociétés de gestion de fonds placées sous la direction de banques suisses ; e. dépôts au titre du pilier 3a auprès de banques, de PostFinance ou d'institutions d'assurance soumises à la loi du

E. 2.2.3

L'OGPCT ne définit pas la notion de couverture des besoins courants. Selon le rapport explicatif de novembre 2011 précité, plus les biens sont conséquents et mieux est assuré l'entretien d'une personne à long terme compte tenu de son espérance de vie, plus il est loisible à la personne chargée de la gestion du patrimoine de s'écarter d'un mode de placement généralement considéré comme sûr pour investir une partie au moins dans des secteurs plus risqués où les placements ont cependant un revenu supérieur (Rapport explicatif de novembre 2011 précité, ad art. 6 OGPCT). Dans une directive validée le 5 mars 2014 par la Commission d'examen des fonds de la personne protégée, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant de la République et Canton de Genève a défini un mode de calcul de la couverture des besoins courants de la personne protégée en multipliant le manco annuel par l'espérance de vie (plafonnée à dix ans) (cf. directive, ad art. 6 OGPCT). Cette méthode de calcul n'a pas été exclue par la Chambre de céans (CCUR 5 novembre 2015/268 consid. 2c). Toutefois, les principes généraux de l'OGPCT doivent prévaloir, de sorte qu'il n'est notamment pas possible d'investir deux tiers de la fortune dans des placements relevant de l'art. 7 al. 1 OGPCT, avec un risque de 4 sur 7, lorsque le budget de la personne concernée n'est pas déficitaire (CCUR 5 novembre 2015/268 consid. 2c ; sur le tout : CCUR 20 février 2023/38).

E. 2.2.4

Des attestations générales de conformité des placements à l'OGPCT ou à l'art. 2 OGPCT de la part des établissements bancaires ne sont pas admissibles dès lors qu'il appartient au juge de décider quelle est la partie du patrimoine qui est destinée à couvrir les besoins courants et celle qui est destinée aux placements supplémentaires, en tenant compte de la situation personnelle de la personne concernée (art. 5 OGPCT). Toutefois, s'il ne faut pas perdre de vue la finalité de protection contenue dans l'OGPCT, cela ne doit pas avoir pour conséquence de transformer les autorités de protection en gestionnaires de fortune (Dörflinger, Zusammenarbeit zwischen KESB und den Banken - Art. 9 der Verordnung über die Vermittigungsverwaltung (VBVV), in RMA 2013, pp. 353 ss, spéc. p. 361). Des attestations ciblées de conformité sont donc admissibles. Cette solution est d'autant plus justifiée qu'en principe, les dispositions de l'OGPCT sont intégrées, par renvoi, dans les contrats-types. Si ce n'est pas le cas, le devoir de diligence de la banque (art. 398 CO [Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]) lui commande de connaître et de respecter les normes de l'OGPCT dès qu'elle sait ou devrait savoir que son cocontractant est placé sous curatelle. Sa bonne foi n'est en aucun cas protégée (art. 452 al. 1 CC ; Meier, La gestion du patrimoine des majeurs sous curatelle, publication CEDIDAC du 7 octobre 2014 [ci-après : CEDIDAC], n. 34, p. 22). Il sied toutefois de préciser que, si l'autorité peut en principe se fier à l'attestation de conformité de la banque, elle n'est cependant pas liée par celle-ci si d'autres éléments lui permettent de retenir le contraire (CCUR 20 février 2023/38).

E. 2.2.5

Selon l'art. 9 al. 1 OGPCT, les contrats sur le placement et la préservation des biens sont conclus entre le curateur ou le tuteur et la banque ou PostFinance. Ils sont soumis au préalable à l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte. Dans le cadre de la gestion du patrimoine, le curateur aura recours à des tiers (banque, gérant de fortune, compagnie

d'assurance) lorsqu'il ne dispose pas des compétences nécessaires. Toute délégation à un gérant tiers n'est cependant pas admissible : il ne fait ainsi pas de sens de conclure un contrat de gestion de fortune pour des sommes qui doivent

- 20 - être placées de manière très conservatrice selon l'art. 6 OGPCT ou qui peuvent aisément être gérées selon les directives de l'art. 7 al. 1 et 2 OGPCT ; en revanche, le recours à un établissement bancaire de dépôt est inévitable (cf. art. 4 al. 1 OGPCT ; Meier, CEDIDAC, n. 64, pp. 33 et 34). Un mandat de gestion de fortune sera en principe indispensable dans le cadre de l'art. 7 al. 3 OGPCT (Meier, Droit de la protection de l'adulte, op. cit., note de bas de page n. 1879, p. 549). Le contrat de gestion de fortune peut être conclu avec un gérant interne de la banque de dépôt. Ce sera généralement le cas pour des fortunes certes importantes, mais non considérables. Le contrat tombe sous le coup à la fois de l'art. 9 al. 1 OGPCT et de l'art. 416 al. 1 ch. 5 CC. Dans des cas exceptionnels, il est aussi possible de recourir à un gérant externe (External Asset Manager), ce qui permet de limiter, sans le supprimer totalement compte tenu des rapports étroits qui peuvent exister entre la banque et ledit gérant, les risques de collusion. Il est à noter que les conditions du contrat de gestion de fortune sont souvent prédéterminées ; les principaux points sur lesquels l'autorité devra se prononcer au moment de l'approuver sont la nécessité de principe d'une telle gestion par rapport à la situation concrète de l'intéressé, les conditions financières (frais) et bien sûr le profil de gestion convenu (Meier, CEDIDAC, n. 65, p. 34). Ainsi, lorsque le consentement de l'autorité de protection est requis pour un contrat de gestion de fortune, les points suivants doivent être examinés : - Nécessité de recourir à un gérant de fortune interne ou externe : à cet égard on tiendra compte de la complexité de la tâche, de l'investissement en temps que cela requiert pour le curateur, de sa disponibilité, de la situation financière de la personne concernée ainsi que de l'importance de confier cet exercice à un gérant de fortune interne ou externe ;

- 21 - - Conformité du contrat de gestion avec les intérêts de la personne concernée : il s'agira de contrôler les différentes clauses du contrat de gestion de fortune, la rémunération prévue pour le gérant, la possibilité de résilier le contrat, etc. ; - Conformité du profil de gestion avec l'OGPCT : sous cet aspect, le contrôle est le même que les approbations délivrées par l'autorité de protection dans le cadre de l'art. 7 al. 2 OGPCT (sur le tout : CCUR 20 mai 2016/99 consid. 2.3.3 ; CCUR 21 mars 2016/61 consid. 3.4).

E. 2.3.1

En l'espèce, le recourant s'est vu retirer ses droits civils pour tous les actes l'engageant financièrement, ainsi que pour la gestion de ses avoirs. Il ne pouvait dès lors effectivement agir seul s'agissant de la proposition de la B._____.

E. 2.3.2

Il y a d'emblée lieu de relever que, dans la décision litigieuse, la juge de paix a donné son consentement au placement de la somme de 2'000'000 fr. selon la proposition d'investissement du 9 novembre 2022 de la B._____. Or, dite proposition de placement entre dans le cadre d'une stratégie globale de la banque, laquelle ressort du projet de contrat de mandat de gestion discrétionnaire, seul document soumis à la signature du recourant, respectivement de son représentant. Ainsi, c'est bien ce dernier document qui nécessitait le consentement de l'autorité de protection au sens de l'art. 416 al. 1 ch. 5. Sur ce dernier point, une autorisation au sens de l'OGPCT (cf. en particulier art. 9 al. 1 OGPCT) n'est en effet pas suffisante s'agissant d'un mandat de gestion de fortune allant au-delà de

l'administration des besoins ordinaires de la personne concernée (cf. art. 416 al. 1 ch. 5 CC). Par la signature du projet de contrat, la politique de placement du recourant se trouverait modifiée en profondeur dès lors que l'argent concerné était auparavant essentiellement investi dans des biens immobiliers.

- 22 - Compte tenu de ce qui précède, il appartenait à la juge de paix de déterminer si les conditions étaient réunies pour consentir au mandat de gestion discrétionnaire. A cet égard, il ne fait pas de doute que la situation du recourant nécessite de recourir à un gérant interne à une banque. Les montants en jeu rendent en effet la tâche trop complexe pour un curateur et ne justifient pas de faire appel à un gérant externe. La première juge n'a toutefois pas complètement examiné la conformité du projet de contrat de gestion de fortune de la B. _____ avec les intérêts du recourant, notamment si les honoraires de gestion étaient adéquats. Le dossier ne permet pas d'examiner la rémunération prévue par la B. _____. Les « conditions applicables au mandat de gestion » intégrées au projet de contrat de mandat de gestion discrétionnaire renvoie en effet à un tarif censé être annexé (cf. chiffre 4.3 des « conditions applicables au mandat de gestion ») mais ne se trouvent pas au dossier. Au demeurant, on peut attendre de la banque qu'elle articule une estimation de ses honoraires de gestion en relation avec les placements ressortant de sa proposition d'investissement du 9 novembre 2022. En outre et surtout, compte tenu de l'âge de 84 ans du recourant et de son état de santé – l'estimation de son entretien courant étant déterminée pour trois années (cf. consid. 2.3.3 infra) –, il apparaît que l'« horizon de placement » de cinq ans proposé dans le projet de contrat n'est pas adapté à sa situation. Partant, il ne peut être consenti en l'état au projet de contrat de mandat de gestion discrétionnaire de la B. _____.

E. 2.3.3

Cela étant dit, on analysera encore les placements proposés par la B. _____ ressortant de la proposition d'investissement du 9 novembre 2022, lesquels permettent à ce stade d'affiner la stratégie de placement conseillée par la B. _____. Dans ce cadre, il est tout d'abord constaté qu'une fois déduit le coût de l'entretien prévisible du recourant pour les trois prochaines années – qui est couvert par les revenus courants et un prélèvement de

- 23 - 1'000 fr. sur ses liquidités existantes – (à savoir d'un montant d'environ 200'000 fr. en janvier 2022 hors produit de la vente de l'immeuble de M. _____), sa fortune nette est supérieure à 2'000'000 francs. L'estimation de l'entretien courant sur trois ans ne prête pas le flanc à la critique eu égard à l'âge de la personne concernée, ainsi qu'à son état de santé, dès lors que le budget intègre déjà le coût de mesures de maintien à domicile. Il apparaît au demeurant que même si l'on devait y intégrer le coût de mesures de soutien à l'autonomie plus conséquentes, voire une prise en charge en établissement médicalisé, les économies sous forme de liquidités préexistantes à la réalisation des immeubles dont le remploi est ici litigieux seraient largement suffisantes, outre les revenus courants, à assurer la couverture de l'entretien du recourant durant encore de nombreuses années. En conséquence, la couverture des besoins courants de la personne concernée étant assurée, les critères des placements pour dépenses supplémentaires de l'art. 7 al. 1 OGPCT sont applicables. En outre, au vu du montant de la fortune du recourant, sa situation financière doit être qualifiée de particulièrement favorable au sens de l'art. 7 al. 3 OGPCT, de sorte qu'une partie de sa fortune peut potentiellement être investie dans d'autres placement que ceux prévus dans l'OGPCT. Il ressort de la proposition d'investissement de la B. _____ que le portefeuille du recourant serait composé à 56,50 % (1'130'057 fr.) d'« obligations et assimilés »,

placements qui rentrent dans la liste de l'art. 7 al. 1 OGPCT. La B. _____ a également proposé 18,51 % (370'106 fr.) d'« actions et assimilés », dont la majeure partie (9,9 % sur les 18,51 %) sont des placements en ETF. Or, de tels placements ne sont pas mentionnés dans la liste de l'art. 7 al. 1 OGPCT. Ils seront toutefois incorporés dans le nouvel art. 7 al. 1 de l'OGPCT révisée qui entrera en vigueur le 1er janvier 2024 (cf. consid. 2.2.2 supra). Par souci de cohérence dans la continuité et compte tenu du fait que la liste de l'actuel 7 al. 1 OGPCT n'est pas exhaustive vu l'utilisation du terme « notamment », il y a lieu de considérer que les placements ETF peuvent déjà faire partie de la

- 24 - liste de l'art. 7 al. 1 OGPCT et sont donc effectivement admissibles en tant que placements destinés à couvrir les dépenses excédant les besoins courants. Le portefeuille du recourant serait également composé de 21,99 % (439'888 fr.) de « liquidités et court terme », dont la quasi-totalité (21,49 % sur les 21,99 %) est constituée de deux placements apparemment sur le marché monétaire. Il n'est pas impossible que ces deux placements soient des dépôts à terme (cf. consid. 2.2.2 supra), lesquels relèveraient dans ce cas des placements autorisés à l'art. 6 al. 1 let. a ou b OGPCT pour les biens destinés à couvrir les besoins courants de la personne concernée. Il s'agirait ainsi d'une position conservatrice. L'intitulé de ces placements ne permet toutefois pas de déterminer précisément leur nature. La banque devra, le cas échéant, être interpellée à cet égard. Enfin, le portefeuille du recourant serait composé de 3 % d'« autres » placements, soit vraisemblablement d'un placement de 59'950 fr. dans un FondsB. _____ luxembourgeois. Le cas échéant, la B. _____ devra également être interpellée sur la nature précise de ce placement, lequel pourrait relever de la catégorie des autres placements visés à l'art. 7 al. 3 OGPCT. Au vu de la situation financière très favorable du recourant, ce seul placement de l'art. 7 al. 3 OGPCT pour moins de 60'000 fr. ne devrait a priori pas poser de problème. Il appartiendra toutefois à la juge de paix de le déterminer une fois toutes les informations obtenues.

E. 2.3.4

Compte tenu de ce qui précède, le dossier doit être renvoyé à l'autorité de première instance pour requérir de la banque, par l'intermédiaire du curateur, un nouveau projet de contrat prévoyant un horizon de placement plus court, étant au surplus relevé que, dans le cas d'un investisseur de l'âge du recourant, la banque devrait opter pour une stratégie d'investissement plus sécuritaire, nonobstant le critère de la situation particulièrement favorable de sa situation financière. La juge de paix devra également instruire plus avant la question de la rémunération

- 25 - de la banque. Si les placements de l'actuelle proposition d'investissement sont maintenus dans le nouveau projet de contrat de la B. _____, cette dernière devra alors expliquer clairement la nature des placements « liquidités et court terme » et des « autres » placements. En cas de modification de ladite proposition d'investissement, la banque devra fournir les éclaircissements nécessaires. Il appartiendra ensuite à l'autorité de protection de déterminer si son consentement doit être octroyé au nouveau projet de contrat de mandat de gestion discrétionnaire de la B. _____. Dans ce cadre notamment, il conviendra d'établir la conformité du profil de gestion avec l'OGPCT. En outre, le nouveau projet de contrat de la B. _____ devra être analysé en tenant compte de la très prochaine entrée en vigueur de l'OGPCT révisée, prévue au 1er janvier 2024. 3. En conclusion, le recours doit être admis, la décision entreprise annulée et le dossier de la cause renvoyé à l'autorité de première instance pour complément d'instruction et nouvelle décision, dans le sens des considérants. Dès lors qu'il n'y a pas de partie succombante, les frais judiciaires de deuxième instance

sont laissés à la charge de l'Etat (art. 74a al. 4 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; BLV 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 du 4 janvier 2023 est annulée et le dossier de la cause est renvoyé à la Juge de paix du district de Morges pour

- 26 - complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants. III. Les frais judiciaires de deuxième instance sont laissés à la charge de l'Etat. IV. L'arrêt est exécutoire. La présidente : Le greffier : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : - M. Z. _____, - Mme F. _____, curatrice, Service des curatelles et tutelles professionnelles, et communiqué à : - Mme la Juge de paix du district de Morges, par l'envoi de photocopies.

- 27 - 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 :

E. 3

Par courrier du 21 novembre 2022, V. _____ et la curatrice ont requis le consentement de l'autorité de protection de l'adulte au placement d'un montant de 2'000'000 fr. de la fortune de la personne concernée selon proposition d'investissement de la B. _____ du 9 novembre 2022. Elles ont exposé qu'Z. _____ disposait d'un montant de plus de 2'230'000 fr. à la suite de la vente de sa maison familiale à M. _____ et que ce montant dépassait ses besoins courants annuels. La curatrice s'était entretenue avec un conseiller de la B. _____ qui avait élaboré un profil d'investissement sur la base de la situation personnelle et financière de la personne concernée. Les intervenantes du SCTP ont précisé que les besoins mensuels d'Z. _____ avaient été pris en compte pour les trois prochaines années et qu'une parcelle de la maison de

- 5 - M. _____ serait prochainement vendue. Elles ont ajouté qu'une fois ces éléments pris en considération, un montant de 2'000'000 fr. restait disponible pour un placement tenant compte des exigences imposées par l'OGPCT selon la proposition d'investissement établie par la B. _____. Le SCTP a produit un courrier du 9 novembre 2022 que lui avait envoyé la B. _____. Cette dernière y proposait un mandat de gestion du patrimoine de la personne concernée spécifiant le respect des prescriptions de l'OGPCT. Elle a exposé que ce mandat était construit de manière diversifiée par l'acquisition d'instruments conformes aux art. 6 et

E. 3.3

des « conditions applicables au mandat de gestion »). La stratégie d'investissement sélectionnée pour Z. _____ dans le projet de contrat était une stratégie d'investissement dite semi-active de type « Revenu », impliquant des revenus et gains en capital modérés, une allocation stratégique en actions limitée à 25 %, une prépondérance des placements à revenu fixe, un critère volatilité/risque limité, une devise de référence prédominante et un horizon d'investissement d'au moins cinq ans. Le Franc suisse était sélectionné comme monnaie de référence et le mandat de curatelle était mentionné au titre des « contraintes de placement ». Il était encore indiqué que toute modification des dispositions relatives à la stratégie d'investissement et à la monnaie de référence du mandat requerrait la signature du

mandant. La stratégie d'investissement semi- active était par ailleurs définie comme il suit : « Les mandats gérés avec des stratégies semi-actives se basent sur une allocation de référence. L'objectif de gestion consiste à surpasser avec régularité l'indice de référence par une allocation tactique et par une sélection judicieuse de véhicules de placement. Lors de la sélection des produits, des critères environnementaux, sociaux et de gouvernance (ESG) sont systématiquement pris en compte. L'objectif est de donner la priorité aux véhicules de placement qui, sur la base de résultats d'analyses financières similaires, intègrent le mieux les risques et opportunités ESG dans leur gestion. » Selon une proposition d'investissement du 9 novembre 2022 de la B. _____ annexée également à son courrier du même jour, la stratégie de gestion « revenu » de la banque avait pour objectif prioritaire la recherche d'une relative stabilité et d'une source de revenus.

- 7 - Concrètement, elle proposait à la personne concernée de se constituer un portefeuille composé à 21,99 % de « liquidités et court terme », à 56,50 % d'« obligations et assimilés », à 18,51 % d'« actions et assimilés » (en majorité via des ETF) et à 3 % d'« autres » placements (via un Fonds B. _____ luxembourgeois), la zone monétaire concernée étant exclusivement le franc suisse. La B. _____ a indiqué que sa proposition visait à répondre aux objectifs d'Z. _____ en investissant une partie prépondérante en valeurs de rendement, en limitant les investissements dans les marchés boursiers, en répartissant les risques de manière optimale par une diversification sectorielle, géographique et monétaire, en prenant en compte de manière systématique les critères environnementaux, sociaux et de gouvernance (ESG) dans la gestion et en ayant une pondération relativement importante du franc suisse. 4. Le budget mensuel d'Z. _____, établi le 15 novembre 2022 par le SCTP et valable dès le 1er mai 2022, laisse apparaître des revenus totaux de 8'736 fr. 02, comprenant un prélèvement mensuel de 1'000 fr. sur les économies de l'intéressé, et des charges totales de 8'727 fr. 13, incluant le logement et les frais et assurances y relatives, l'assurance de protection juridique, l'assurance-maladie y compris les complémentaires, les impôts, la location du lit électrique, la livraison des repas, le pressing, le ménage, les médicaments hors liste, ainsi qu'un montant supplémentaire pour l'entretien mensuel. Le budget de la personne concernée présente ainsi un excédent mensuel de 8 fr. 89. En droit : 1. Le recours est dirigé contre une décision de la juge de paix consentant au placement de la somme de 2'000'000 fr. appartenant à la personne concernée, selon une proposition d'investissement d'une banque.

- 8 -

E. 7

al. 1 OGPCT et constitués de fonds de placements, d'Exchange Traded Funds (ci-après : ETF), d'actions, d'obligations, et, concernant les liquidités, de cash et de placements sur le marché monétaire, étant précisé que l'investissement dans les matières premières ou dans des hedge funds était exclu. La banque a ajouté que la composition du portefeuille respectait le plafond d'exposition de 50 % aux titres de créance et de participation d'émetteurs étrangers, couvrait le risque de change, respectait le plafond de 25 % d'exposition au risque actions et limitait les investissements possibles à des titres de sociétés pouvant répondre au critère de solvabilité fixé par l'OGPCT. En conclusion, la B. _____ a estimé que le mandat en question lui permettait d'attester que les avoirs de la personne concernée seraient investis conformément à l'art. 2 OGPCT, à savoir de manière sûre et, si possible, rentable, relevant toutefois que la banque n'était tenue que par une obligation de moyens et que tout placement de valeurs mobilières était soumis aux fluctuations boursières. Était annexé au

courrier de la B. _____ du 9 novembre 2022 un projet de contrat de « mandat de gestion discrétionnaire », comportant à son terme des emplacements pour les signatures du mandant, soit d'Z. _____, respectivement de la banque. Selon ce document, par sa signature, le mandant donnait mandat à la B. _____ pour gérer ses avoirs comptabilisés sur le dépôt-valeurs n° [...], ainsi que le(s) compte(s) actuel(s) et futur(s) qui s'y rapportai(en)t. Cette gestion reposait sur la politique d'investissement de la B. _____ et obéissait à la stratégie

- 6 - d'investissement choisie par le mandant ainsi qu'à ses éventuelles contraintes de placement (ch. 1.1 des « conditions applicables au mandat de gestion »). En outre, la B. _____ pouvait, à son entière discrétion et à tout moment, acheter, souscrire, détenir, vendre, racheter et liquider au comptant ou à terme, aux risques et pour le compte du mandant tous les instruments financiers qui correspondaient à sa stratégie d'investissement, y compris ses éventuelles contraintes de placement (ch.

E. 12

décembre 1979 ; BLV 173.01]) 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 (Droese, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 7e éd., Bâle 2022, n. 42 ad art. 450 CC, p. 2940). L'art. 446 al. 1 CC prévoit que l'autorité de protection 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 (Droese, Basler Kommentar, op. cit., n. 7 ad art. 450a CC, p. 2943 et les auteurs cités ; voir également TF 5C_1/2018 du 8 mars 2019 consid. 5.1 et les références citées). 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 (cf. JdT 2011 III 43 ; CCUR 16 avril 2020/74). 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, Zurich/St Gall 2012 [ci-après : 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

- 9 - 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. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC, applicable par renvoi des art. 450f CC et 20 LVPAE). Conformément à l'art. 450d CC, la Chambre des curatelles donne à la justice de paix l'occasion de prendre position (al. 1), cette autorité pouvant, au lieu de prendre position, reconsidérer sa décision (al. 2).

E. 17

décembre 2004 sur la surveillance des assurances ; f. immeubles (al. 1). Ces placements requièrent l'accord de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (al. 2). Si la situation

financière de la personne concernée est particulièrement favorable, l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte peut autoriser d'autres placements (al. 3). A cet égard, l'autorité de protection n'a pas à approuver chaque placement, mais peut se contenter d'approuver la stratégie de placement dans son ensemble (CCUR 20 mai 2016/99 consid. 2.2.3 ; Stupp/Bachmann, *Erwachsenenschutzrecht, Einführung und Kommentar zu Art. 360 ff. ZGB und VBVV*, 2e éd., Bâle 2015, n. 33 ad art. 7 OGPCT, p. 657 s.). L'existence d'une situation particulièrement favorable se détermine sur la base de l'importance de la fortune comme des besoins résultant du budget de la personne concernée. La doctrine considère que bénéficie d'une situation particulièrement favorable la personne concernée dont la fortune s'élève entre 2 et 5 millions de francs, en fonction de sa composition et des besoins de la personne concernée (Stupp/Bachmann, *op. cit.*, n. 34 ad art. 7 OGPCT, p. 658). Entrent dans la catégorie des autres placements selon l'art. 7 al. 3 OGPCT les placements en monnaie étrangère, en devises, les fonds d'assurance, les métaux précieux, la participation à des actions ou obligations en monnaie étrangère dans des sociétés étrangères très solvables, la participation à des fonds ne correspondant pas aux critères de l'art. 7 al. 1 let. c et d OGPCT. L'existence d'une situation particulièrement favorable ne signifie cependant pas que toutes les formes de placements doivent être admises. En particulier les placements dans des Hedge Funds, des COSI (Collateral Secure Instruments) ou des CFD (Contracts for difference) sont prohibés (Stupp/Bachmann, *op. cit.*, nn. 35 ss ad art. 7 OGPCT, p. 658). Les fonds (Exchange Traded Funds [ETF]) négociés en bourse ne sont pas mentionnés à l'art. 6 al. 1 ni à l'art. 7 al. 1 OGPCT actuels, leur incorporation, selon leur nature, étant prévue aux art. 6 let. c et 7 al. 1 let. c ch. 3 OGPCT nouveaux (Rapports explicatifs du 23 août 2023, respectivement du 27 septembre 2019, précités, pp. 6 et 8,

- 18 - respectivement pp. 6 et 8 ; Meier, *Droit de la protection de l'adulte*, *op. cit.*, n. 1037, p. 547, et n. 1043, pp. 554-555). Dans tous les cas, les principes de sécurité à long terme et, si possible, de rentabilité doivent être respectés et les risques de placement doivent être minimisés par une diversification adéquate (art. 2 OGPCT). Savoir si tel est le cas se détermine en fonction de la stratégie de placement proposée (Geiser, *Vermögenssorge im Erwachsenenenschutz*, *Revue de la protection des mineurs et des adultes [RMA]* 2013, pp. 329 ss, spéc. p. 347 ; sur le tout CCUR 20 février 2023/38 ; CCUR 18 avril 2018/72).

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