



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

101 2019 87

101 2019 88

Arrêt du 29 juillet 2019

1^e Cour d'appel civil

Composition

Président : Jérôme Delabays
Juges : Sandra Wohlhauser, Laurent Schneuwly
Greffière-rapporteuse : Aleksandra Bjedov

Parties

A._____, **requérant** et **recourant**, représenté par Me Paolo Ghidoni, avocat

dans la cause qui l'oppose au

Service de l'action sociale

Objet

Recours assistance judiciaire - indigence et absence de chances de succès

Recours du 28 mars 2019 contre la décision de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 15 mars 2019

Requête d'assistance judiciaire pour la procédure de recours

considérant en fait

A. Le 20 février 2019, le Service de l'action sociale a introduit une procédure d'avis aux débiteurs en demandant, par mesures superprovisionnelles, qu'ordre soit donné à l'employeur de A. _____ de prélever de son salaire un montant total de CHF 900.- correspondant aux contributions d'entretien mensuelles dues à ses enfants (DO/1ss).

Le 21 février 2019, la Présidente du Tribunal civil de la Sarine (ci-après : la Présidente) a admis la requête de mesures superprovisionnelles (DO/5 ss).

Dans le cadre de sa réponse du 14 mars 2019 à la requête d'avis aux débiteurs (DO/17 ss), A. _____ a sollicité l'assistance judiciaire, avec désignation d'un défenseur d'office en la personne de Me Paolo Ghidoni, pour la procédure d'avis aux débiteurs. Il soutient être indigent car son revenu serait saisi deux fois, soit en exécution de l'avis aux débiteurs prononcé par voie superprovisionnelle ainsi qu'à la suite de la procédure de poursuites introduite par le Service de l'action sociale. Il soutient que l'avis de saisie qui le concerne a fait l'objet d'une plainte qui est actuellement pendante devant le Tribunal cantonal. Il affirme qu'il faut ajouter à ses frais un montant de CHF 110.- correspondant à une indemnité pour les travaux en équipe et les travaux physiques, CHF 220.- pour les frais de véhicule ainsi que CHF 200.- pour les dépenses consacrées aux enfants. Il conclut qu'ainsi un montant de CHF 510.- serait saisi en trop. S'agissant de ses chances de succès, il relève qu'il admet partiellement l'avis aux débiteurs.

Par mesures superprovisionnelles du même jour, A. _____ a demandé qu'ordre soit donné à son employeur de prélever de son salaire tout montant qui dépasse CHF 3'737.-. Cette requête a été rejetée par décision présidentielle du 15 mars 2019 (DO/23 ss).

B. Le même jour, la Présidente a également rejeté la requête d'assistance judiciaire de A. _____ en retenant qu'il n'a pas prouvé que son minimum vital était atteint et que sa position dans la procédure semblait présenter plus de risques d'échec que de chances de succès.

C. Le 28 mars 2019, A. _____ a interjeté recours contre cette décision en demandant que l'assistance judiciaire lui soit accordée pour la procédure de recours.

Le Service de l'action sociale n'a pas déposé de détermination dans le délai imparti à cet effet.

en droit

1.

1.1. La décision refusant l'assistance judiciaire est sujette à recours, en application des art. 121 et 319 CPC. Le délai pour interjeter recours contre une décision prise en procédure sommaire, comme c'est le cas en l'espèce (art. 119 al. 3 CPC), est de dix jours à compter de sa notification (art. 321 al. 2 CPC).

Déposé le 28 mars 2019, le recours respecte ce délai, la décision attaquée ayant été notifiée au mandataire du recourant le 19 mars 2019. Le mémoire est de plus dûment motivé et doté de conclusions, de sorte que le recours est recevable en la forme.

1.2. La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière en droit ; s'agissant des faits, elle est en revanche limitée à leur constatation manifestement inexacte (art. 320 CPC).

Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

1.3. En application de l'art. 327 al. 2 CPC, l'instance de recours peut statuer sur pièces, sans tenir audience.

1.4. Le refus de l'assistance judiciaire constitue une décision incidente susceptible de causer un préjudice irréparable au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF (ATF 133 IV 335 consid. 4). En vertu du principe de l'unité de la procédure, la voie de recours ouverte contre une telle décision est déterminée par le litige principal (ATF 137 III 261 consid. 1.4).

En l'espèce, la cause au fond pour laquelle l'assistance judiciaire est requise se rapporte à une procédure d'avis aux débiteurs, soit une cause de nature pécuniaire au sens de l'art. 74 al. 1 LTF. Compte tenu de l'âge des enfants et du montant des contributions mensuelles d'entretien qui leur sont dues, le recours en matière civile est, en l'état actuel de la procédure, ouvert (art. 74 al. 1 let. b LTF).

2.

2.1. La Présidente a rejeté la requête d'assistance judiciaire en retenant que le salaire du recourant a augmenté de CHF 700.- par mois depuis sa décision du 30 juin 2014 fixant les contributions d'entretien des enfants. Le revenu mensuel de CHF 3'600.-, part au 13^e comprise, serait passé à CHF 4'224.05 par mois. A cela, elle ajoute le montant mensuel de CHF 110.- correspondant à l'indemnité pour les travaux en équipe qu'elle considère comme un revenu supplémentaire plutôt qu'une charge. Les montants relatifs aux frais de véhicule par CHF 220.- et CHF 200.- pour les dépenses consacrées aux enfants n'ont pas été retenus à défaut de production de pièces justificatives. La Présidente conclut que le recourant n'a pas prouvé que son minimum vital était atteint et que sa position semblait présenter plus de risques d'échec que de chances de succès.

Dans le cadre de son recours (p. 2 ss), le recourant conteste ce qui précède.

2.2. Selon l'art. 117 CPC une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes (let. a) et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (let. b). Une personne est indigente lorsqu'elle n'est pas en mesure d'assumer les frais de la procédure sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille. Pour examiner cette question, il convient de prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant, celui-ci devant indiquer de manière complète et établir autant que faire se peut ses revenus, sa situation de fortune et ses charges (ATF 135 I 221 consid. 5.1; art. 119 al. 2 CPC). Lorsque ce dernier ne satisfait pas cette obligation, le juge n'est pas tenu d'y remédier dès lors qu'il n'a aucune obligation ni d'interpeller ni d'accorder un délai supplémentaire pour compléter une requête d'assistance judiciaire, laquelle doit être complète lors de son dépôt (arrêts TF 5A_327/2017 du 2 août 2017 consid. 3.1 et 4; 5A_380/2015 du 1^{er} juillet 2015 consid. 3.2.2). En effet, la maxime inquisitoire est limitée par le devoir de collaborer des parties (Message du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse, FF 2006 p. 6914 *in initio*; arrêts TF 5A_327/2017 du 2 août 2017 consid. 4; 4A_114/2013 du 20 juin 2013 consid. 4.3.1 et les références). Cela vaut en particulier pour la partie assistée d'un avocat ou elle-même expérimentée, lesquelles voient leur obligation de collaborer accrue dans la mesure où elles ont connaissance des conditions nécessaires à l'octroi de l'assistance judiciaire et des obligations de motivation qui leur incombent pour démontrer que celles-ci sont remplies (arrêts TF 5A_327/2017 du 2 août 2017 consid. 4; 5A_380/2015 du 1^{er} juillet 2015 consid. 3.2.2 et les références). Dans l'examen de la situation financière du requérant, il y a lieu de mettre en balance, d'une part, la totalité de ses ressources effectives et, d'autre part, l'ensemble de ses engagements financiers (ATF 135 I 221 consid. 5.1).

Le minimum vital du droit des poursuites élargi constitue un point de départ dans l'examen de la qualité d'indigent; cependant, l'autorité compétente doit éviter de procéder de façon trop schématique, afin de prendre objectivement en considération tous les éléments importants de l'espèce (arrêt TF 5A_774/2015 du 24 février 2016 consid. 2.1). Il résulte de la notion d'indigence qu'il faut se fonder sur la situation économique actuelle du requérant au moment de l'introduction de la requête d'assistance judiciaire et que seuls peuvent être pris en considération les revenus et éléments de fortune qui existent effectivement et sont disponibles ou qui à tout le moins peuvent être réalisés à court terme (ATF 118 la 369 consid. 4b et c).

2.3. En l'espèce, dans le cadre de sa requête d'avis aux débiteurs, le Service de l'action sociale a produit le procès-verbal de saisie de l'Office des poursuites du 19 février 2019 (DO/ pce 6 sous bordereau *ad* avis au débiteur). Le recourant s'est référé à cette pièce dans sa requête d'assistance judiciaire (DO/21). Il ressort dudit procès-verbal que le créancier est le service sus-indiqué pour un montant de CHF 35'200.5, que le revenu mensuel du recourant est de CHF 4'224.05, son minimum vital de CHF 3'227.- et le montant mensuel saisissable de CHF 997.05. Par conséquent, il a été demandé à l'employeur du recourant de saisir et reverser à l'Office des poursuites tout montant qui dépasse CHF 3'227.-. Dès lors, le recourant ne reçoit plus de salaire complet mais uniquement le montant précité qui correspond à son minimum vital. Dans ces circonstances, il n'est pas en mesure d'assumer les frais d'avocat sans entamer son minimum vital. Partant, son indigence est établie. Au surplus, il est constaté que l'avis de saisie du 18 mars 2019, qui n'est pas recevable dans la présente procédure, n'indique qu'un montant mensuel saisissable de CHF 32.05.

S'agissant des chances de succès, il convient de retenir avec le recourant que sa position n'est pas d'emblée vouée à l'échec étant donné qu'il ne s'oppose pas à la requête d'avis aux débiteurs sur son principe. En effet, il demande uniquement que le seuil à partir duquel son revenu est saisi passe de CHF 3'227.- à CHF 3'737.-.

2.4. Au vu de ce qui précède, il s'ensuit l'admission du recours et la modification de la décision attaquée au sens des considérants.

3.

3.1. Selon l'art. 119 al. 6 CPC, il n'est en principe pas perçu de frais judiciaires pour la procédure d'assistance judiciaire. Selon la jurisprudence, cette disposition légale ne s'applique toutefois pas à la procédure de recours en matière d'assistance judiciaire (ATF 140 III 501 consid. 4.3.2 et 137 III 470 consid. 6.5.5).

En l'espèce, vu l'admission du recours, les frais judiciaires de la présente procédure, fixés à CHF 500.-, doivent être laissés à la charge de l'Etat.

3.2. Conformément à la jurisprudence, la procédure d'assistance judiciaire concerne le requérant et l'Etat. Dans la procédure de première instance, seul le requérant est partie à la procédure. En revanche, dans le cadre d'une procédure de recours contre une décision refusant ou restreignant l'octroi de l'assistance judiciaire à une partie au procès, le juge de première instance est également considéré comme une partie à la procédure de recours (ATF 140 III 501 consid. 4.1.2). Dès lors, en cas d'admission du recours du requérant à l'assistance judiciaire, il y a lieu de lui octroyer des dépens à la charge de l'Etat, conformément à l'art. 106 al. 1 CPC (ATF 140 III 501 consid. 4.3.2). Il s'ensuit que les dépens du recourant doivent être mis à la charge de l'Etat, qui succombe. La fixation des dépens du recourant (art. 95 al. 1 let. b CPC) se fait de manière globale (art. 64 al. 1 let. a et e du règlement fribourgeois du 30 novembre 2010 sur la justice [RJ; RSF 130.11]). Dans ce cadre, le maximum de l'indemnité globale s'élève à CHF 3'000.- pour le recours. Lors de la fixation du montant, l'autorité tient compte notamment de la nature, de la

difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat, ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties (art. 63 al. 2 RJ).

En l'espèce, l'activité de Me Paolo Ghidoni dans le cadre de la procédure de recours consiste en l'établissement d'un recours de quatre pages, ainsi qu'en la prise de connaissance du présent arrêt. Une indemnité globale de CHF 600.-, comprenant les débours, apparaît dès lors raisonnable. La TVA s'y ajoutera par CHF 46.20 (7.7 % de CHF 600.-).

3.3. Des dépens étant accordés à A. _____, sa requête d'assistance judiciaire pour la procédure de recours est sans objet.

la Cour arrête :

I. Le recours est admis.

Partant, le chiffre 1 du dispositif de la décision de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 15 mars 2019 est modifié pour prendre la teneur suivante:

1. *La requête d'assistance judiciaire déposée par A. _____ le 14 mars 2019 est admise.*

Partant, l'assistance judiciaire lui est accordée pour la procédure d'avis aux débiteurs introduite par le Service de l'action sociale le 20 février 2019. Il est en conséquence exonéré des frais judiciaires et un défenseur d'office rémunéré par l'Etat lui est désigné en la personne de Me Paolo Ghidoni.

II. Les frais de procédure de recours sont mis à la charge de l'Etat.

Les frais judiciaires sont fixés à CHF 500.-.

Les dépens de A. _____ pour la procédure de recours sont fixés globalement à CHF 600.-, débours compris, TVA par CHF 46.20 en sus.

III. La requête d'assistance judiciaire pour la procédure de recours est sans objet.

IV. Notification.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 29 juillet 2019/abj

Le Président :

La Greffière-rapporteuse :