

## **BGE 138 III 672**

Bundesgericht (BGE), 2010-06-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_138 III 672](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_138_III_672)

FR: ATF 138 III 672

IT: DTF 138 III 672

### **Regeste**

Regeste Art. 101 Abs. 1 und 3 ZPO; Frist zur Leistung des Kostenvorschusses; Gesuch um provisio ad litem. Wie dies für die unentgeltliche Rechtspflege entschieden worden ist (BGE 138 III 163), schiebt das Gesuch um provisio ad litem die Frist zur Leistung des Gerichtskostenvorschusses auf und muss das Gericht im Falle der Abweisung des Gesuchs eine Nachfrist für die Zahlung des Vorschusses einräumen (E. 4.2).

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

S'agissant de la recevabilité du recours cantonal déposé par l'épouse le 1<sup>er</sup> septembre 2010, le recourant prétend que la cour cantonale a appliqué de manière arbitraire l'art. 109 al. 2 CPC /FR en entrant en matière alors que l'épouse n'a pas presté l'avance de frais ordonnée par le Président du Tribunal d'arrondissement le 3 septembre 2010, dans un délai péremptoire échéant le 4 octobre 2010. (...) 4.2.1 Selon la jurisprudence rendue en application des art. 101 al. 3 CPC (RS 272) et 62 al. 3 LTF, la requête d'assistance judiciaire BGE 138 III 672 S. 674 suspend le délai imparti pour payer l'avance de frais judiciaires et, en cas de rejet de cette requête, le tribunal doit accorder un délai supplémentaire pour effectuer cette avance. Tant qu'une décision sur l'assistance judiciaire n'a pas été prise, le tribunal ne peut exiger d'avance de frais et fixer de délai à cette fin (ATF 138 III 163 consid. 4.2 et les références). Il s'agit là de principes généraux, qui doivent également s'appliquer lorsqu'une partie requiert une provisio ad litem. En effet, la partie qui ne dispose pas des moyens suffisants pour assumer les frais d'un procès, mais dont le conjoint est en mesure de prendre en charge ces frais, ne peut pas requérir de l'Etat l'octroi de l'assistance judiciaire. De jurisprudence constante, le devoir de l'Etat d'accorder l'assistance judiciaire à un plaideur impécunieux dans une cause non dénuée de chances de succès est subsidiaire par rapport aux obligations d'assistance découlant du droit de la famille (ATF 119 Ia 11 consid. 3a; ATF 108 Ia 9 consid. 3; arrêt 5C.42/2002 du 29 septembre 2002 consid. 6, non publié in ATF 129 III 55). La partie qui doit requérir une provisio ad litem de la part de son conjoint pour financer les frais du procès se trouve toutefois dans une situation identique à celle de la partie qui doit demander l'assistance judiciaire; sans cette aide financière, elle est privée de son droit à l'accès à la justice, garanti par la Constitution. 4.2.2 Il s'ensuit, en l'espèce, que la requête de provisio ad litem déposée par l'épouse le 14 septembre 2010, réitérée le 1<sup>er</sup> octobre 2010, a suspendu le délai échéant le 3 octobre 2010 pour faire l'avance de frais. L'autorité cantonale n'ayant pas statué séparément sur cette requête, mais ayant rejeté celle-ci dans son arrêt final sur le fond et les autres requêtes déposées de part et d'autre, le 28 mars 2012, elle n'aurait pu ni exiger d'avance de frais de l'épouse, ni lui fixer de délai à cette fin; elle ne l'a d'ailleurs pas fait. Le recours cantonal déposé par l'épouse le 1<sup>er</sup> septembre 2010 était donc recevable. Partant, le grief du

recourant doit être rejeté par substitution des motifs qui précèdent.

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