

FR_GERICHTE 101 2016 237 vom 12. September 2016

FR Kantonsgericht, 2016-09-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2016_237

FR: FR_GERICHTE 101 2016 237 du 12 septembre 2016

IT: FR_GERICHTE 101 2016 237 del 12 settembre 2016

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Beschwerde unentgeltliche Rechtspflege

Erwägungen

E. 1

a) La décision refusant l'assistance judiciaire est sujette à recours, en application des art. 121 et 319 CPC. b) 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 lundi 18 juillet 2016, le recours respecte ce délai, la décision attaquée ayant été notifiée au recourant le 6 juillet 2016 (DO/63). c) Dûment motivé et doté de conclusions, le recours est recevable en la forme. d) 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).

Tribunal cantonal TC Page 3 de 7 e) Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC). Ainsi, dans la mesure où le recourant produit des pièces nouvelles et allègue de nouveaux faits, la Cour n'en tiendra pas compte. f) 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). La cause au fond pour laquelle l'assistance judiciaire est requise se rapporte à une action en modification du jugement de divorce, le recourant concluant à la suppression des contributions d'entretien fixées dans le jugement de divorce, lequel a été modifié le 29 juin 2015 par arrêt de la Ie Cour d'appel civil (pour chacune des trois filles nées respectivement en 2008 et 2011: CHF 745.- jusqu'à l'âge de 6 ans révolus, CHF 755.- dès la 7ème année jusqu'à l'âge de 12 ans révolus, CHF 800.- au-delà et jusqu'à la majorité ou jusqu'à la fin de la formation professionnelle aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC; pour l'ex-épouse: CHF 400.- jusqu'au 30 juin 2027); elle est ainsi de nature pécuniaire. La valeur litigieuse dépasse sans le moindre doute CHF 30'000.-. La voie du recours en matière civile au Tribunal fédéral est dès lors ouverte (art. 72 et 74 LTF). g) En application de l'art. 327 al. 2 CPC, l'instance de recours peut statuer sur pièces, sans tenir audience.

E. 2

Aux termes de 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). Conformément à l'art. 119 al. 2 CPC, le requérant a un devoir de collaborer, c'est-à-dire qu'il doit justifier de sa situation de fortune et de ses revenus et

exposer l'affaire et les moyens de preuve qu'il entend invoquer.

E. 3

a) Le recourant reproche au Président une violation du droit d'être entendu pour ne pas avoir été interpellé, avant le prononcé de la décision querellée, au sujet du courrier du 25 mai 2016 de la société D. _____ SA. b) Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 Cst., le droit d'être entendu garantit notamment au justiciable le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, d'avoir accès au dossier, de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos, dans la mesure où il l'estime nécessaire, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre (not. ATF 139 II 489 consid. 3.3; 139 I 189 consid. 3.2; 138 I 484 consid. 2.1). Il appartient aux parties, et non au juge, de décider si une prise de position ou une pièce nouvellement versée au dossier contient des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part (ATF 139 I 189 consid. 3.2). Ce droit à la réplique vaut pour toutes les procédures judiciaires (not. ATF 138 I 154 consid. 2.5; 133 I 100 consid. 4.3 ss). Il est du devoir du tribunal de garantir aux parties un droit effectif à la réplique dans chaque cas particulier (ATF 138 I 484 consid. 2.4). Une violation du droit d'être entendu qui n'est pas particulièrement grave peut être exceptionnellement réparée devant l'autorité de recours lorsque l'intéressé jouit de la possibilité de

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 s'exprimer librement devant une autorité de recours disposant du même pouvoir d'examen que l'autorité précédente sur les questions qui demeurent litigieuses (ATF 136 III 174 consid. 5.1.2; 133 I 201 consid. 2.2; arrêts TF 5A_178/2015 du 29 mai 2015 consid. 4.3), et qu'il n'en résulte aucun préjudice pour le justiciable (ATF 136 III 174 consid. 5.1.2 a contrario). A ces conditions, même si la violation du droit d'être entendu est grave, une réparation de ce vice procédural devant l'autorité de recours est également envisageable si le renvoi à l'autorité inférieure constituerait une vaine formalité. L'allongement inutile de la procédure qui en découlerait est en effet incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2; arrêt TF 5A_296/2013 du 9 juillet 2013 consid. 3.1). Même dans le cadre d'un recours (au sens strict), une violation du droit d'être entendu peut être guérie, lorsque la détermination qui a été – à tort – écartée du dossier sans être lue ne concerne que des questions de droit – et non des allégués de fait que le tribunal cantonal ne peut pas examiner librement, en raison de la limitation de sa cognition (art. 320 CPC). Dans ce cas, le tribunal cantonal peut renoncer à renvoyer la cause, dès lors que ce renvoi ne serait qu'une vaine formalité (arrêt TF 5A_82/2015 du 16 juin 2015 consid. 4.2.4). c) A l'examen du dossier, la Cour constate que la défenderesse a allégué le 4 décembre 2015 et le 10 mai 2016 que le recourant est toujours assuré en LAMal et LCA (DO/33, 50). Le recourant n'a pas déposé de détermination spontanée pour contester cet allégué, respectivement alléguer de son côté les faits permettant d'expliquer l'existence de cette assurance alors qu'il ne vit prétendument plus en Suisse. Le 24 mai 2016, le Président s'est adressé à D. _____ SA pour savoir si le recourant est assuré en assurance-maladie, le cas échéant depuis quand et s'il paie régulièrement ses cotisations d'assurance-maladie. Aucune copie de ce courrier ne semble avoir été adressée aux parties (DO/57). La compagnie d'assurance a répondu le 25 mai 2016, informant le Président que le recourant est affilié auprès de la société D. _____ SA sans interruption depuis le 1er

janvier 2007; s'agissent du règlement des primes, il est effectué régulièrement et il n'y a aucun arriéré de paiement. Ce courrier n'a pas été communiqué aux parties, en particulier au recourant, de sorte qu'il n'a pas pu se déterminer sur son contenu. Une copie dudit courrier a été annexée à la décision du 30 juin 2016 seulement. Or, dans celle-ci, le Président s'est référé, notamment, aux informations données par la compagnie d'assurance pour retenir que le recourant n'est pas crédible lorsqu'il affirme ne pas vivre en Suisse. Au vu de ce qui précède, une violation du droit d'être entendu doit être admise puisque le recourant n'a pas pu se déterminer en temps utile sur des informations en lien direct avec sa requête d'assistance judiciaire. Même si elle ne saurait être considérée comme particulièrement grave, cette violation ne peut être guérie en deuxième instance dans la mesure où elle concerne des allégués de fait que la Cour ne peut pas examiner librement en recours. Il n'y a toutefois pas lieu de renvoyer la cause au premier juge, les faits en question n'étant pas déterminants, ni nécessaires pour statuer sur la requête du recourant tendant à l'octroi de l'assistance judiciaire. Autrement dit et tel qu'exposé ci-après, la requête devait être rejetée indépendamment de la question de savoir si le recourant est assuré en Suisse ou s'il paie régulièrement ses primes de caisse-maladie.

E. 4

Le recourant reproche au premier juge une constatation inexacte et incomplète des faits. a) Pour étayer ce grief, le recourant fait état d'une série de faits qui n'ont pas été allégués en première instance. Or, tel qu'indiqué ci-devant, les allégations de faits et les preuves nouvelles

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 sont irrecevables en recours (art. 326 al. 1 CPC). Par exemple, le recourant invoque pour la première fois qu'il souhaite construire sa vie en Suisse avec sa nouvelle épouse et ses deux enfants, et dès lors y revenir de manière légale, ce qui expliquerait pour quelle raison il a conservé sa case postale à E. _____. Il s'agit là d'un fait qui n'a jamais été allégué en première instance, de sorte qu'il est irrecevable. Il en va de même de l'allégué selon lequel il aurait retiré son opposition à l'ordonnance pénale du 11 août 2015, que le Juge de police en aurait pris acte, constatant l'entrée en force de dite ordonnance, et qu'il devra ainsi exécuter une peine privative de liberté ferme de 80 jours en cas de retour en Suisse, ce qui l'empêcherait de réaliser un revenu. Sont également irrecevables les faits nouveaux relatifs aux impôts et à ses charges. Comme indiqué ci-devant, les faits en relation avec la prime d'assurance-maladie ne sont ni déterminants, ni nécessaires en l'occurrence, de sorte qu'ils ne seront pas retenus en défaveur du recourant. b) Au demeurant, même si par hypothèse les faits précités étaient recevables, il y aurait lieu de constater que le premier juge n'a pas procédé à une constatation manifestement inexacte au sens de l'art. 320 CPC, le recourant ne démontrant rien de tel. En effet, il est rappelé que la notion de « faits établis de façon manifestement inexacte » se recoupe avec celle d'arbitraire dans l'appréciation des preuves ou d'arbitraire dans l'établissement des faits (ATF 138 III 232 c. 4.1.2); il faut décrire l'élément de fait taxé d'arbitraire, puis se référer aux pièces du dossier qui contredisent l'état de fait arrêté par le premier juge; enfin, la discussion juridique proprement dite doit amener l'instance de recours à constater, de manière indiscutable, que le tribunal a omis, sans aucune raison sérieuse, de prendre en compte un élément de preuve propre à modifier la décision attaquée ou qu'il s'est manifestement trompé sur le sens et la portée de cette preuve ou encore que, en se fondant sur les éléments recueillis, il en a tiré des constatations insoutenables. Il ne suffit pas de présenter sa propre version des faits ou d'opposer son appréciation des preuves à celle du

premier juge (cf. not. arrêt TC/FR 101 2012 106 du 18 juillet 2012). Ce grief est dès lors infondé.

E. 5

Le recourant reproche au premier juge de ne pas avoir apprécié sa situation effective et son manque de ressources à la date du dépôt de la requête, soit le 30 octobre 2015, alors qu'il venait de passer plusieurs mois sans activité lucrative, avait quitté la Suisse et venait juste de trouver un emploi avec un salaire de EUR 200.- par mois. Au lieu de cela, le Président aurait repris les revenus et charges retenus dans un arrêt du Tribunal cantonal datant de juin 2015. Il semble y voir une violation de l'art. 29a Cst. et de l'art. 117 CPC. En l'espèce, le Président est arrivé à la conclusion que le recourant vit en Suisse, et non à C._____. Il s'est alors fondé sur une décision antérieure, dans laquelle le Tribunal avait retenu un revenu de CHF 5'082.- net par mois. Il a fixé les charges mensuelles à CHF 2'825.90 (CHF 650.- pour les frais de logement, CHF 280.90 pour l'assurance-maladie, CHF 15.- pour l'assurance-ménage, CHF 300.- pour la charge fiscale, CHF 1'020.- pour le montant de base du minimum vital augmenté de 20%, CHF 480.- pour celui de ses deux derniers enfants, CHF 80.- pour leur assurance-maladie). Il est exact que la situation effective doit être retenue et non une situation hypothétique. Toutefois, il appartient à la personne qui requiert le bénéfice de l'assistance judiciaire de présenter sa situation financière complète, autrement dit de collaborer. Or, le recourant n'a à aucun moment véritablement collaboré à l'établissement de sa situation financière effective, se contentant de

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 répéter qu'il ne gagne que EUR 200.- par mois dans le secteur du bâtiment, ne tentant même pas d'expliquer en quoi consiste son travail, comment il vit avec un tel montant, s'il est éventuellement aidé, dans quelle sorte de logement il habite ou encore quelles sont ses charges effectives (p.ex. loyer). Alors qu'il savait pertinemment, au vu du sort réservé à ses précédentes requêtes d'assistance judiciaire (cf. not. arrêts TC/FR 101 2014 261 du 12 décembre 2014 et 101 2015 28 du 30 mars 2015), que la question de son lieu de vie serait litigieuse, ou à tout le moins problématique, il n'a pas non plus jugé nécessaire de prouver de manière convaincante ses maigres allégués – ne serait-ce qu'au moment où la partie adverse a allégué avec insistance qu'il vivait bel et bien en Suisse, moyens de preuve à l'appui –, un éventuel contrat de travail pouvant être résilié et un certificat de résidence n'empêchant pas une personne de vivre en réalité ailleurs, étant rappelé qu'il avait par le passé déjà affirmé vivre à C._____ alors que tel n'était pas le cas (cf. arrêts TC/FR précités et décision de révocation de l'assistance judiciaire rendue le 29 novembre 2013 par le Président du Tribunal). Au vu de ce qui précède, le premier juge n'a pas violé le droit lorsqu'il a rejeté la requête d'assistance judiciaire faute de collaboration de la part du recourant.

E. 6

Dans un dernier grief, le recourant reproche au Président de ne pas avoir tenu compte dans ses charges des contributions d'entretien qu'il doit verser pour ses premiers enfants et son ex- épouse, soit un total de CHF 2'645.- par mois. Il ressort du dossier que le recourant ne s'acquitte pas des contributions d'entretien dus à ses trois filles et à son ex-épouse, et ceci depuis plusieurs années déjà, celle-ci ayant dû s'adresser au Service de l'action sociale pour obtenir des avances (DO/32). Le recourant ne le conteste d'ailleurs pas. C'est dès lors à juste titre que le premier juge n'a pas retenu cette charge.

E. 7

Au vu de l'ensemble de ce qui précède, la Cour retient ce qui suit: quand bien même il prétend avoir quitté la Suisse en octobre 2015, le recourant a gardé sa case postale à la poste de E._____. Sa nouvelle épouse et ses deux enfants vivent en Suisse. La décision d'interdiction d'entrée dans notre pays ne l'a par le passé pas empêché d'y séjourner illégalement et, depuis son prétendu départ définitif en octobre 2015, d'y avoir été vu, étant relevé que les allégués y relatifs de la défenderesse sont crédibles dans la mesure où, d'une part, le recourant admet lui-même être revenu en Suisse à plusieurs reprises et dans la mesure où, d'autre part, il était présent à la maternité lors de la naissance de son dernier enfant (DO/10 et pce 69 bordereau de la défenderesse). L'interdiction d'entrée en Suisse est d'ailleurs motivée par la « récidive dans l'entrée et le séjour illégal en Suisse » (pce 10 bordereau du requérant). De plus, le recourant a par le passé déjà affirmé vivre à C._____ alors que tel n'était pas le cas, ceci alors qu'il était sous le coup d'une précédente interdiction d'entrée en Suisse. Enfin, alors qu'il savait que la question de son lieu de vie poserait un problème puisque tel avait déjà été le cas à plusieurs reprises précédemment, il n'a pas cherché à alléguer et prouver en bonne et due forme le fait qu'il ne vit aujourd'hui plus en Suisse, mais à C._____, les allégations de faits et les pièces produites en première instance étant largement insuffisantes. A l'instar du premier juge, la Cour retient dès lors que le recourant n'a pas respecté son devoir de collaborer, de sorte que le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée.

E. 8

Le recourant requiert l'assistance judiciaire pour la procédure de recours. Force est de constater, vu le sort du recours, que sa cause apparaissait d'emblée dépourvue de chances de succès; à tout le moins, les perspectives de gagner le procès étaient notablement plus faibles que

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 les risques de le perdre. Partant, sa requête doit être rejetée, l'une des conditions cumulatives de l'octroi de l'assistance judiciaire faisant défaut.

E. 9

Il n'est pas perçu, en principe, de frais judiciaires pour la procédure d'assistance judiciaire (art. 119 al. 6 CPC). Cette règle ne s'applique toutefois pas à la procédure de recours (ATF 140 III 501 consid. 4.3.2, 137 III 470 consid. 6.5.5). Vu le sort du recours, les frais y relatifs sont ainsi mis à la charge du recourant (art. 106 al. 1 CPC). L'émolument forfaitaire de décision est fixé à CHF 300.-. De même, le recourant n'a pas droit à l'indemnité qu'il requiert. la Cour arrête: I. Le recours du 18 juillet 2016 est rejeté. Partant, la décision du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye du 30 juin 2016 est confirmée. II. La requête d'assistance judiciaire du 18 juillet est rejetée. III. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de A._____. IV. Les frais judiciaires de la procédure de recours sont fixés forfaitairement à CHF 300.-. V. Il n'est pas alloué de dépens. VI. Communication. 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 12 septembre 2016/swo Président Greffière

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