

FR_GERICHTE 101 2020 336 vom 29. Juni 2021

FR Kantonsgericht, 2021-06-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2020_336

FR: FR_GERICHTE 101 2020 336 du 29 juin 2021

IT: FR_GERICHTE 101 2020 336 del 29 giugno 2021

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Urteilsvollzug (Art. 335-352 ZPO)

Erwägungen

E. 15

octobre 2019, A._____ a interjeté recours au Tribunal fédéral contre l'arrêt mentionné. D. Le 18 mai 2020, A._____ a introduit une requête d'exécution de la décision de mesures protectrices de l'union conjugale du 13 juin 2019 auprès du Président. Il y a notamment requis qu'ordre soit donné à la mère d'amener l'enfant à 18h00 à D._____, lors de l'exercice de chaque droit de visite, et de le prendre en charge à 18h00 à la place de F._____ à E._____ lorsque le père le ramène. Il a également demandé que ces injonctions soient données sous la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP avec la fixation du montant d'une amende en cas d'inexécution (DO/ pce 1 ss). Suite au recours de A._____, la Iie Cour de droit civil du Tribunal fédéral (ci-après : le Tribunal fédéral) a, le 14 juillet 2020, annulé l'arrêt cantonal du 12 septembre 2019 et a renvoyé la cause à la Cour de céans pour nouvelle décision (arrêt TF 5A_821/2019 du 14 juillet 2020). Le 4 août 2020, le Président a déclaré la requête d'exécution du 18 mai 2020 sans objet. E. Par acte posté le 21 août 2020, A._____ a recouru (101 2020 336) contre cette décision, concluant à l'admission de son recours, en reprenant, au surplus, les mêmes conclusions que celles de sa requête d'exécution. Il a également requis d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours (101 2020 337). Dans sa réponse du 25 septembre 2020, l'intimée a conclu au rejet du recours et demandé l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours (101 2020 376). Le 15 octobre 2020, le recourant s'est déterminé spontanément sur la réponse du 25 septembre 2020. Le 19 octobre 2020, l'intimée s'est spontanément déterminée à son tour. F. Le 5 août 2020, le Président a rejeté la requête d'assistance judiciaire de A._____ pour la procédure d'exécution. Par acte posté le 21 août 2020, A._____ a recouru (101 2020 338) contre cette décision, concluant à l'admission de son recours et à l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours (101 2020 339).

Tribunal cantonal TC Page 3 de 12 Le 25 septembre 2020, B._____ a conclu au rejet du recours en requérant l'octroi de l'assistance judiciaire. G. Par arrêt du 12 novembre 2020, statuant sur renvoi du Tribunal fédéral, la Cour a partiellement admis l'appel et réformé les ch. III, IV et V en conséquence (101 2020 323). La dernière phrase du ch. IV mentionne désormais que pour l'exercice de la garde alternée – au lieu du droit de visite –, la mère amènera l'enfant à D._____ et le père le ramènera à E._____. Pour cette procédure, le 17 septembre 2020, A._____ a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire dès le 14 septembre 2020 (101 2020 368). H. Par acte du 16 décembre 2020, B._____ a saisi le Tribunal fédéral d'un recours, concluant principalement, notamment, à l'attribution de la

garde exclusive de l'enfant, sous réserve d'un droit de visite du père s'exerçant à défaut d'accord contraire un week-end sur deux du samedi 9 heures au dimanche 18 heures, ainsi qu'alternativement du mardi au jeudi matin et la moitié des vacances scolaires. Par ordonnance du 19 janvier 2021, le Tribunal fédéral a admis la requête d'effet suspensif de la recourante qui avait pour but d'empêcher l'exécution immédiate de l'arrêt cantonal attaqué prononçant la garde alternée de l'enfant à raison de 50 % chez chacun des parents (arrêt TF 5A_1055/2020 du 19 janvier 2021 consid. 3). en droit 1. 1.1. L'ordonnance du Tribunal fédéral du 19 janvier 2021 suspend l'exécution de l'arrêt cantonal du 12 novembre 2020 prononçant la garde alternée de l'enfant. Cela a pour conséquence que pendant la procédure fédérale, le régime de garde actuel est maintenu (arrêt TF 5A_1055/2020, consid. 3). Dès lors, les modalités du droit de visite telles que figurant dans la décision de mesures protectrices de l'union conjugale du 13 juin 2019 et dans l'arrêt cantonal du 12 septembre 2019 – objet de la décision d'exécution contestée par le recours du 21 août 2020 – sont actuellement exécutoires. 1.2. Pour simplifier le procès, le tribunal peut notamment ordonner la jonction des causes (art. 125 let. c CPC). Ainsi, par simplification et économie de procédure, il convient d'ordonner la jonction des procédures de recours qui concernent le même état de fait (101 2020 336 et 101 2020 338). Il en va de même pour les requêtes d'assistance judiciaire pour la procédure de recours (101 2020 337, 101 2020 339 et 101 2020 376). 1.3. Les décisions du tribunal d'exécution et les décisions refusant l'assistance judiciaire sont susceptibles de recours (art. 121, 309 let. a et 319 let. a CPC), dans un délai de 10 jours (art. 321 al. 2 et 339 al. 2 CPC). En l'espèce, les recours interjetés le 21 août 2020 respectent ce délai, les décisions attaquées ayant été notifiées au recourant le 11 août 2020 (DO/58). 1.4. Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC). Par conséquent, la réquisition de preuves formulée par l'intimée, le 25 septembre 2020, dans le cadre de sa réponse au recours en matière d'assistance judiciaire (p. 2, ch. I, 5e §), est irrecevable.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 12 1.5. Motivés et dotés de conclusions, les recours sont recevables quant à leur forme (art. 321 al. 1 CPC). 1.6. L'autorité de recours peut statuer sur pièces (art. 327 al. 2 CPC). Dans la présente cause, tous les éléments nécessaires pour le traitement des recours ressortent du dossier, de sorte qu'il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. 1.7. 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 en exécution d'une décision judiciaire, soit une cause de nature non pécuniaire (arrêt TF 5A_864/2015 du 7 juin 2016 consid. 1). La voie du recours en matière civile au Tribunal fédéral est dès lors ouverte (art. 72 et 74 al. 1 a contrario LTF). 2. 2.1. Dans le cadre de son recours portant sur la décision déclarant sa requête d'exécution sans objet, le recourant formule plusieurs griefs. Il soutient que déclarer une requête d'exécution sans objet parce qu'il y aurait eu peu de manquements est contraire au droit car la loi ne prévoit pas, dans le cadre d'obligation de faire durable, un nombre minimum de manquements pour demander l'exécution (recours, p. 7, ch. 3 a). Il reproche également au premier juge d'avoir retenu que les manquements reprochés étaient contestés par l'intimée, ce qui serait inexact. Comme mentionné dans sa détermination spontanée du 18 juin 2020, l'intimée n'aurait pas contesté ses allégués mais se serait contentée de « tenter de justifier son non-respect » des décisions applicables (recours, p. 7 à 9, ch. 3 b). Le recourant estime

que c'est de manière parfaitement arbitraire que le premier juge a retenu que les manquements de l'intimée n'étaient que ponctuels puisqu'il y en aurait eu huit sans compter ceux avant le 19 février 2020 et sans compter la période du semi- confinement, sachant que la précitée aurait encore violé ses obligations le 15 mai 2020, soit trois jours avant le dépôt de la requête (recours, p. 9 s., ch. 3 c). En retenant, sans nuancer, que le recourant avait accepté d'aller chercher son fils pendant la pandémie, le premier juge aurait constaté les faits de manière manifestement inexacte (recours, p. 10 s., ch. 4). Selon le recourant, sa requête ne serait pas devenue sans objet, étant donné qu'il a intérêt à ce que les décisions applicables puissent être désormais exécutées directement, pour le cas où l'intimée, « forte de l'absence de toute sanction », se déciderait à faire à nouveau « ce que bon lui semble à l'avenir ». Il aurait un intérêt à obtenir l'exécution de la décision pour l'avenir, c'est donc en violation du droit que sa requête a été déclarée sans objet (recours, p. 11 s., ch. 5). Le premier juge aurait aussi violé le droit en déclarant sans objet le chef de conclusion tendant à ce qu'ordre soit donné à l'intimée d'amener l'enfant en droit de visite à 18h00 à D._____ et de le prendre en charge à 18h00 à E._____ lorsque le recourant le ramène (recours, p. 6 s., ch. 6). L'intimée soutient qu'il serait faux d'affirmer que la décision entreprise serait contradictoire puisqu'elle indique de façon claire que la requête est devenue sans objet depuis le respect admis par les deux parties du jugement de mesures protectrices de l'union conjugale. A son avis, « l'on voit mal quel serait le rôle du juge de l'exécution face à un jugement exécuté. Ce juge n'a à l'évidence plus d'objet à traiter ». Il serait également faux d'affirmer que la décision attaquée repose sur une constatation manifestement inexacte des faits puisque les éléments relevés par le recourant ne sont pas pertinents et propres à la remettre en question. Le recourant semblerait omettre la situation particulière liée à la pandémie, période durant laquelle les parents se sont

Tribunal cantonal TC Page 5 de 12 accordés à ce que l'enfant soit transporté en véhicule et ainsi de déroger de façon provisoire, dans l'intérêt de l'enfant, au jugement précité. Depuis la fin de la période de confinement, celui-ci a été parfaitement respecté, ce qu'admettraient les deux parties. Elle estime qu'il serait choquant de la condamner à l'exécution d'un jugement que le recourant n'a pas non plus respecté dans l'intérêt de l'enfant. Au surplus, l'intimée renvoie à sa réponse du 15 juin 2020 dans laquelle sont notamment relevés les effets néfastes qu'aurait une condamnation pour elle-même et pour l'enfant (réponse, p. 2 s., ch. I). Dans sa détermination spontanée du 15 octobre 2020, le recourant a relevé qu'il continuera à dialoguer avec son épouse le plus sereinement possible mais qu'il était impératif qu'une décision de justice correcte soit rendue pour éviter que celle-ci ne continue « d'abuser de la situation à tous niveaux, comme elle l'a fait jusqu'ici non seulement en ce qui concerne les échanges de garde, mais également et surtout en ce qui concerne le principe même de l'autorité parentale conjointe ». Il estime que la situation ne pourra évoluer favorablement, avec espoir d'un accord, que si ses droits légitimes sont respectés et que cela est entériné par des décisions de justice. Le 19 octobre 2020, l'intimée a soutenu que le recourant était contradictoire dans ses propos ce qui démontrerait son attitude chicanière, procédurière et conflictuelle. Cette attitude serait également démontrée par les multiples recours et appels introduits par ses soins et « majoritairement perdus ». L'intimée relève que le recourant termine sa détermination en indiquant que la cause aurait encore sa raison d'être et ne serait ainsi pas sans objet tant que « ses droits légitimes ne sont pas respectés ». Or, comme l'a relevé le premier juge et les parties, les droits du recourant sont respectés puisque le droit de visite est pleinement respecté et ceci depuis plusieurs mois. L'intimée conclut que la cause est dès lors « bel et bien » sans objet et tous les frais et

dépens devraient être mis à la charge du recourant et cas échéant une amende pour témérité, « cette procédure étant pleinement inutile et contre-productive ». 2.2. 2.2.1. Aux termes de l'art. 343 al. 1 CPC, lorsque la décision prescrit une obligation de faire, de s'abstenir ou de tolérer, le tribunal de l'exécution peut assortir la décision de la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP (let. a); prévoir une amende d'ordre de CHF 5'000.- au plus (let. b); prévoir une amende d'ordre de CHF 1'000.- au plus pour chaque jour d'inexécution (let. c); prescrire une mesure de contrainte telle que l'enlèvement d'une chose mobilière ou l'expulsion d'un immeuble (let. d); ordonner l'exécution de la décision par un tiers (let. e). En matière des relations personnelles entre les parents et les enfants, le père et la mère doivent veiller à ne pas les perturber et à ne pas rendre l'éducation plus difficile (art. 274 al. 1 CC). Le juge requis par le père divorcé d'exécuter son droit de visite doit tenir compte de cette disposition et prendre les mesures nécessitées par l'intérêt des enfants (ATF 107 II 301 consid. 4 / JdT 1982 I 446). Il convient de préciser que l'exécution forcée [par contrainte directe] sans être absolument exclue, est le plus souvent contraire à l'esprit des art. 273 s. CC (ATF 111 II 405 consid. 3 et 4/ JdT 1998 I 626 et 118 II 392 consid. 4 / JdT 1994 I 339). L'exécution forcée indirecte, sous la menace d'une peine, telle que la prévoit expressément l'art. 343 al. 1 let. a CPC pour l'exécution forcée d'une obligation de faire, entre en considération lorsque l'autre parent s'oppose en principe à l'exercice du droit de visite (ATF 107 II 301 consid. 5; arrêt TF 5A_764/2013 du 20 janvier 2014 consid. 2.1). Il est aussi admissible de prévoir la menace des peines directement dans la réglementation du droit de visite (ATF 127 IV 119 consid. 2b; arrêt TF 5A_764/2013 consid. 2.1). Le juge de l'exécution forcée dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la mise en œuvre des droits de visite. La menace d'une peine, à titre de mesures

Tribunal cantonal TC Page 6 de 12 d'exécution, entre en considération lorsque l'autre parent s'oppose par principe à l'exercice du droit de visite (arrêts TF 5A_764/2013 consid. 2.1). Dans le cadre d'une procédure d'exécution, la partie succombante peut uniquement alléguer que des faits s'opposant à l'exécution de la décision se sont produits après la notification de celle-ci, par exemple l'extinction, le sursis, la prescription ou la péremption de la prestation due (art. 341 al. 3). En exécution forcée de la réglementation du droit de visite, la partie succombante supporte le fardeau de la preuve en ce qui concerne les objections (arrêts TF 4A_269/2012 du 7 décembre 2012 consid. 4.1 et 5A_167/2017 du 11 septembre 2017 consid. 6.2). Précisément dans les litiges concernant l'exécution des relations personnelles entre parents et enfants (art. 273 ss CC), le juge de l'exécution forcée peut se voir amener, en exerçant son pouvoir d'appréciation et eu égard au bien de l'enfant, à adapter un droit de visite précédemment fixé aux circonstances particulières de la situation au moment de l'exécution et à intervenir ainsi matériellement, par la nature de la cause, dans la situation juridique ou à refuser temporairement (en tout ou partie) l'exécution du droit de visite, car il est à craindre que le bien de l'enfant soit sérieusement mis en péril (arrêt TF 5A_627/2007 du 28 février 2008 consid. 3.1). 2.2.2. En l'espèce, le Président a retenu qu'au moment du dépôt de la requête du 18 mai 2020, il y avait eu seulement deux manquements, soit en date des 10 et 15 mai 2020 (DO/ pce 10 = requête du 18 mai 2020, p. 10, ch. 13) et qu'il n'était pas contesté que, depuis lors en tout cas, la décision du 13 juin 2019 était respectée (DO/pce 37 = réplique spontanée du 18 juin 2020, p. 3, Ad 10 et 11). Au cours de la procédure de première instance, l'intimée a indiqué que, le 18 mai 2020, elle a déposé une requête de mesures provisionnelles et une demande auprès du Tribunal d'arrondissement de l'Est Vaudois qui devra statuer sur les questions de modalités du droit de visite. Dans l'attente d'une ordonnance de mesures provisionnelles y relative et à défaut

de nouvelle vague liée au coronavirus, elle « appliquera le jugement exécutoire du Tribunal d'arrondissement de la Veveyse comme elle l'avait fait avant cette période de pandémie » (DO/27 = réponse à la requête d'exécution du 18 mai 2020, p. 27, ch. 13 et 14 et les pces du bordereau mentionnées). Dans sa détermination spontanée du 18 juin 2020, le recourant a indiqué que « l'intimée n'avait pas respecté le jugement ni avant ni pendant la pandémie ni après le déconfinement, selon ce qui ressort de la requête et des pièces produites à l'appui de celle-ci (sauf depuis le dépôt de la requête d'exécution du 18 mai 2020, à savoir depuis le 1er juin dernier, l'intimée ayant été mise en garde par son mandataire) » (DO/37 = détermination spontanée du

E. 18

juin 2020, p. 3, ch. Ad 10 et 11). Le recourant affirme dans son recours que l'intimée aurait commis « huit manquements » en lien avec le droit de visite dont le dernier « le 15 mai 2020, soit trois jours avant le dépôt de la requête ». Compte tenu de ce qui précède, il convient de constater que depuis l'introduction de la requête d'exécution du mois de mai 2020, les décisions applicables ont été respectées par l'intimée. A cela, il convient encore d'ajouter que, selon la jurisprudence fédérale topique mentionnée (cf. supra consid. 2.2.1), en matière du droit de visite, le juge non seulement dispose d'un large pouvoir d'appréciation mais, en plus, la menace d'une peine, à titre de mesures d'exécution, n'entre en considération que lorsque l'autre parent s'oppose par principe à l'exercice du droit de visite, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. En effet, le recourant ne soutient pas que son épouse refuse par principe l'exercice du droit de visite et cette position ne saurait, d'ailleurs, être avancée étant donné que, dans les faits, depuis plus d'une année elle respecte les modalités du droit précité comme elle s'y était engagée. 2.2.3. Au vu de ce qui précède, les griefs soulevés par le recourant en lien avec la décision rejetant sa requête d'exécution sont infondés.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 12 2.3. L'art. 242 CPC prévoit la fin de la procédure « sans décision » pour d'autres raisons que celles prévues à l'art. 241 CPC (transaction judiciaire, acquiescement et désistement). La procédure est rayée du rôle. Il ressort de la note marginale de l'art. 242 CPC que la procédure doit être « devenue » sans objet. Autrement dit, les raisons qui conduisent à la fin de la procédure doivent se réaliser après la litispendance au sens des art. 62 ss CPC (arrêt TF 5A_561/2019 consid. 2.3.1 du 5 février 2020). En effet, lorsqu'une demande en justice ne répond pas à un intérêt digne de protection de son auteur, cette demande est irrecevable selon l'art. 59 al. 2 let. a CPC. Lorsque cet intérêt digne de protection existe lors de la litispendance mais disparaît plus tard, la cause doit être rayée du rôle en application de l'art. 242 CPC (arrêt TF 4A_226/2016 du

E. 20

octobre 2016 consid. 5). En l'occurrence, le Président a constaté que l'intimée respectait la décision applicable – comme souhaité par le recourant – depuis l'introduction de la procédure en exécution et a déclaré celle-ci sans objet. Ce raisonnement est conforme à la législation et la jurisprudence exposées précédemment s'agissant d'une obligation de faire. Quant à la volonté du recourant de régler la question pour l'avenir, il convient de remarquer que tel est également le cas étant donné que l'intimée respecte les décisions applicables, comme elle s'y est engagée, justement depuis l'introduction de la procédure d'exécution. Dès lors, c'est à juste titre que la requête précitée a été déclarée sans objet. 2.4. Sur le vu de

ce qui précède, il convient de rejeter le recours et de confirmer la décision du 4 août 2020.

3. 3.1. Dans le cadre de son recours portant sur la décision lui refusant l'octroi de l'assistance pour la procédure de première instance, le recourant conteste la décision attaquée dans la mesure où un revenu annuel de CHF 44'280.-, soit de CHF 3'690.- lui a été imputé. Or, il s'agit d'un revenu brut, qui après les diverses déductions, est réduit à un montant net de CHF 2'750.- (recours, p. 6 s., ch. 2). Il confirme que, au moment du dépôt de sa requête d'assistance judiciaire, il disposait d'économies à hauteur de CHF 31'888.-. Le premier juge, en se basant sur une jurisprudence fédérale de 2004 et 2008, a retenu que cela dépassait la réserve de secours fixée à CHF 20'000.-. Cependant, dans une jurisprudence plus récente, le Tribunal fédéral a retenu à titre de réserve de secours pour une personne seule un montant oscillant entre CHF 20'000.- et CHF 40'000.- en fonction des circonstances. Selon cette jurisprudence, le montant de la réserve doit être apprécié en fonction des besoins futurs de l'indigent selon les circonstances concrètes de l'espèce, telles que les perspectives de gain, l'âge, état de santé et ses obligations familiales (recours, p. 7 s., ch. 3). Dans la décision attaquée, la dette fiscale aurait été écartée de manière arbitraire car le recourant a indiqué qu'il devrait « probablement » s'acquitter d'un impôt sur le gain immobilier et du fait que l'avis produit du 28 février 2020 n'était que provisoire. Or et indépendamment du fait que la taxation ordinaire a été établie le 14 mai 2020 et que la dette fiscale a dû être payée à fin juin 2020, faits et preuves dont ne peut connaître l'autorité de recours, il serait manifeste que le premier juge ne pouvait purement et simplement faire abstraction de cette dette fiscale en raison de la formulation utilisée et motifs pris que la taxation n'était que provisoire. Cela d'autant plus que le contenu de la taxation provisoire faisait état de l'aliénation du terrain en cause et des calculs selon les normes légales. Selon le recourant, il était évident qu'un impôt sur le gain immobilier d'un montant relativement conséquent était dû même si le calcul exact pouvait être remis en cause (recours, p. 8, ch. 4).

Tribunal cantonal TC Page 8 de 12 L'intimée quant à elle relève que le recours sur le fond est dénué de toutes chances de succès tant il serait évident que la cause est devenue sans objet. S'agissant de la question de l'indigence, elle constate qu'il ressort du courrier de la banque que le recourant perçoit un revenu annuel brut de CHF 44'280.-.

3.2. 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). L'assistance d'un conseil juridique lui sera en outre désignée si la défense de ses droits l'exige (art. 118 al. 1 let. c CPC). 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 déterminer l'indigence, il convient de prendre en considération l'ensemble de la situation financière du recourant au moment où la demande est présentée, celui-ci devant indiquer de manière complète et établir autant que faire se peut ses revenus, sa situation de fortune et ses charges. Il y a lieu de mettre en balance, d'une part, la totalité des ressources effectives du recourant et, d'autre part, l'ensemble de ses engagements financiers. Concernant ces derniers, seules les charges réellement acquittées sont susceptibles d'entrer dans le calcul du minimum vital. Des dettes anciennes, sur lesquelles le débiteur ne verse plus rien, ne priment pas l'obligation du justiciable de payer les services qu'il requiert de l'Etat (ATF 135 I 221 consid. 5.1 et les références citées). Même des contributions d'entretien légalement dues ne peuvent être comptées dans le minimum vital de procédure que si elles sont régulièrement payées (ATF 121 III 20 consid. 3a). Le minimum vital du droit des poursuites élargi, c'est-à-dire augmenté de 25 % (arrêt TF du 4A_432/2016 du

E. 21

décembre 2016 consid. 6), constitue un point de départ (ATF 108 Ia 108; 106 Ia 82 consid. 3) dans l'examen de la qualité d'indigent, mais il n'est pas déterminant à lui seul. L'autorité compétente doit éviter de procéder de façon trop schématique, afin de pouvoir prendre en considération tous les éléments importants du cas particulier (arrêt TF 5A_774/2015 du 24 février 2016 consid. 2.1). L'Etat ne peut exiger que le requérant utilise ses économies si elles constituent sa « réserve de secours ». Celle-ci fixe ainsi une limite inférieure en-dessous de laquelle la fortune ne peut pas être prise en considération pour l'octroi éventuel de l'assistance judiciaire. Le montant de la « réserve de secours » doit être apprécié en fonction des besoins futurs de l'indigent selon les circonstances concrètes de l'espèce, tels que les perspectives de gain, l'âge, l'état de santé et les obligations familiales de l'intéressé (arrêts TF 5A_886/2017 du 20 mars 2018 consid. 5.2; 5A_216/2017 du 28 avril 2017 consid. 2.4; 9C_112/2014 du 19 mars 2014). La jurisprudence a admis des « réserves de secours » oscillant entre CHF 20'000.- et CHF 40'000.- (arrêts TF 5A_886/2017 consid. 5.2 et 1B_265/2014 du 20 novembre 2014 consid. 3). La part des ressources excédant ce qui est nécessaire à la couverture des besoins personnels doit être comparée, dans chaque cas, aux frais prévisibles de la procédure pour laquelle l'assistance judiciaire est demandée. Le soutien de la collectivité publique n'est en principe pas dû, au regard de l'art. 29 al. 3 Cst., lorsque cette part disponible permet d'amortir les frais judiciaires et d'avocat en une année au plus, pour les procès relativement simples, et en deux ans pour les autres (ATF 141 III 369 consid. 4.1; 135 I 221 consid. 5.1; arrêt TF 5P.233/2005 du 23 novembre 2005 consid. 2.2). Cependant, il conviendra de tenir compte, le cas échéant, de la nécessité où le recourant se trouve dans un délai relativement court, qui ne lui permet pas de faire des économies en vue d'avancer les frais du procès (ATF 135 I 221 consid. 5.1; 108 Ia 108 consid. 5b). 3.3. En l'espèce, le Président a considéré que le recourant avait un solde disponible de CHF 684.- par mois, en lui retenant un revenu mensuel de CHF 3'690.-, sans préciser s'il s'agissait

Tribunal cantonal TC Page 9 de 12 d'un montant net ou brut, et des charges mensuelles à hauteur de CHF 3'006.-. A cela, il a ajouté des économies par CHF 31'888.-, qui seraient supérieures à la « réserve de secours » de CHF 20'000.-, et a considéré que le recourant n'était pas indigent vu qu'il n'était pas certain qu'il devra s'acquitter de l'impôt sur le gain immobilier annoncé. Selon la jurisprudence précitée (cf. supra consid. 3.2), au moment du dépôt de sa requête d'assistance judiciaire, les économies du recourant ne dépassaient pas le montant retenu à titre de « réserve de secours ». De surcroît, le recourant, ayant procédé à la vente de l'un de ses biens immobiliers, devait s'acquitter de l'impôt y relatif. Ces précisions faites, il convient encore de constater que dans une autre procédure soumise à la Cour, soit celle de l'appel contre la décision de mesures protectrices de l'union conjugale du 13 juin 2019 (101 2020 323), A._____ a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire (101 2020 368) quelques mois plus tard, soit dès le 14 septembre 2020, en se basant notamment sur les pièces produites dans le cadre du présent recours. En effet, il en ressort « que dans son arrêt du 12 septembre 2019 ([101 2019 182] consid. 3.2), la Cour a retenu que le requérant gagnait CHF 2'750.- net et disposait, après déduction de ses charges indispensables, d'un faible solde de CHF 44.- par mois. Selon les pièces produites en annexe au recours du 21 août 2020 contre une décision en matière d'exécution, son revenu avoisinerait désormais CHF 3'100.- à CHF 3'200.- net par mois. Dans la mesure où il indique que ses charges ne se sont pas modifiées, il semble donc avoir un solde de l'ordre de CHF 400.- à CHF 500.-, avant impôts et prise en compte du coût de son fils C._____ lors des périodes de garde

par le père, et également avant élargissement de son minimum vital à concurrence de 25 %. De plus, sa fortune liquide (CHF 31'888.- au 15 mai 2020) paraît avoir été diminuée en raison du paiement de l'impôt sur le gain immobilier. L'indigence du requérant est dès lors vraisemblable ». Etant donné que la situation financière du recourant n'a pas été correctement appréciée dans la décision attaquée et qu'au moment où la requête d'exécution a été introduite la position qu'il soutenait n'était pas dénuée de toute chance de succès (ATF 139 III 396 consid. 1.2), les griefs du recourant sont fondés. 3.3. Compte tenu de ce qui précède, il convient d'admettre le recours et de réformer la décision du 5 août 2020 dans le sens des considérants. 4. Par requêtes du 20 août 2020, le recourant a demandé à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire dans le cadre de la procédure de recours. 4.1. Sur la base des considérations déjà exposées (cf. supra consid. 3.2) et s'agissant de la procédure de recours contre la décision de refus de l'assistance judiciaire, il convient d'octroyer l'assistance judiciaire au recourant car son pourvoi n'était pas dénué de chances de succès – il a d'ailleurs été admis – et son indigence est avérée. Pour ce point, il est fait renvoi aux considérations figurant dans l'arrêt du 17 septembre 2020 (101 2020 368), qui se réfère aux pièces produites dans le cadre du recours qui vient d'être mentionné. 4.2. Quant à la procédure de recours contre la décision d'exécution, l'indigence du recourant n'est pas remise en cause. Par contre, l'autre condition à l'octroi de l'assistance judiciaire (art. 117 let. b CPC), soit l'existence des chances de succès, n'est pas remplie. En effet, au moment où le recours a été introduit l'intimée se conformait à la décision de mesures protectrices depuis pratiquement trois mois, soit depuis au moins le 1er juin 2020. De plus et comme déjà évoqué (cf. supra consid. 2.2), elle ne s'opposait pas au droit de visite par principe et le juge de l'exécution disposait d'une marge d'appréciation importante. Dans ces circonstances, le recourant, assisté

Tribunal cantonal TC Page 10 de 12 d'une mandataire professionnelle, ne pouvait ignorer que les chances de succès de son recours étaient extrêmement faibles. Dès lors, la requête d'assistance judiciaire pour ce volet de la procédure de recours est rejetée. 5. Par requête du 25 septembre 2020 (101 2020 376), l'intimée a demandé à être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire dans le cadre de la procédure de recours. Celle-ci lui a été accordée au cours de la procédure de première instance par décision du 5 août 2020 (DO/53 ss). Dès lors que la situation économique de la requérante ne lui permet manifestement pas d'assumer la charge de la procédure et compte tenu de son rôle de partie intimée dans le cadre de recours contre des décisions qui ne sont pas affectées d'un vice crasse (ATF 139 III 475 consid. 2.3 / JdT 2015 II 247), il y a lieu de faire droit à sa requête en la dispensant des frais judiciaires et en désignant son avocate comme défenseuse d'office. 6. 6.1. Vu le rejet du recours contre la décision d'exécution, les frais judiciaires y relatifs fixés à CHF 500.- (art. 95 al. 2 let. b CPC et 10 ss RJ) seront mis à la charge du recourant (art. 106 al. 1 CPC). 6.2. En plus des frais judiciaires, il supportera les dépens du recours de l'intimée. Ceux-ci seront fixés de manière globale et le maximum de l'indemnité s'élève à CHF 6'000.- (art. 95 al. 3 let. b CPC et 64 al. 1 let. a RJ). En l'espèce, en tenant notamment compte de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de Me Donia Rostane ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties (art. 63 al. 2 RJ), les dépens alloués à la recourante sont fixés globalement à CHF 600.-, comprenant les débours, la TVA s'y ajoutera par CHF 46.20 (7.7 % de CHF 600.-). 6.3. 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, le recours contre la décision refusant l'assistance judiciaire ayant été admis, les frais judiciaires, fixés à CHF 300.- (art. 95 al. 2 let. b CPC et 10 ss RJ), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 106 al. 1 CPC). (dispositif en page suivante) la Cour arrête :

Tribunal cantonal TC Page 11 de 12 I. La jonction des causes 101 2020 336, 101 2020 337, 101 2020 338, 101 2020 339 et 101 2020 376 est ordonnée. II. La réquisition de preuves formulée par B. _____ le 25 septembre 2020 est irrecevable. III. Le recours du 20 août 2020 interjeté à l'encontre de la décision d'exécution du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Veveyse du 4 août 2020 (101 2020 336) est rejeté. Partant, la décision d'exécution du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Veveyse du 4 août 2020 est confirmée. IV. Le recours du 20 août 2020 interjeté à l'encontre de la décision d'assistance judiciaire du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Veveyse du 5 août 2020 (101 2020 338) est admis. Partant, la décision d'assistance judiciaire du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Veveyse du 5 août 2020 est modifiée pour prendre la teneur suivante : « I. Le bénéfice de l'assistance judiciaire est accordé à A. _____ dans le cadre de la procédure d'exécution qui l'oppose à B. _____. II comprend : - l'exonération d'avances ; - l'exonération des frais judiciaires ; - la commission d'office d'un mandataire en la personne de Me Séverine Monferini Nuoffer, avocate à Fribourg. II. Il n'est pas perçu de frais judiciaires. » V. 1. La requête d'assistance judiciaire de A. _____ dans le cadre du recours contre la décision d'exécution du 4 août 2020 (101 2020 337) est rejetée. 2. Pour la procédure de recours contre la décision d'assistance judiciaire du 5 août 2020, l'assistance judiciaire est accordée à A. _____ (101 2020 339) qui est en conséquence exonéré des frais judiciaires et à qui est désigné un défenseur d'office rémunéré par l'Etat en la personne de Me Séverine Monferini Nuoffer, avocate à Fribourg. VI. Pour la procédure de recours, l'assistance judiciaire est accordée à B. _____ (101 2020 376) qui est en conséquence exonérée des frais judiciaires et à qui est désigné un défenseur d'office rémunéré par l'Etat en la personne de Me Donia Rostane, avocate à Genève. VII.

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