

FR_GERICHTE 101 2021 391 vom 26. November 2021

FR Kantonsgericht, 2021-11-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2021_391

FR: FR_GERICHTE 101 2021 391 du 26 novembre 2021

IT: FR_GERICHTE 101 2021 391 del 26 novembre 2021

Regeste

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

Erwägungen

E. 1.1

La décision refusant ou retirant totalement ou partiellement 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 en l'espèce (art. 119 al. 3 CPC), est de dix jours à compter de sa notification (art. 321 al. 2 CPC). Ce délai a été respecté (cf. DO/98).

E. 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).

Tribunal cantonal TC Page 3 de 7

E. 1.3

Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC). Dans la mesure où la recourante fait état de faits qu'elle n'avait pas allégués en première instance, son recours est irrecevable sur ces points. Il en va ainsi en particulier des allégations selon lesquelles les questions insistantes de la première juge l'auraient déstabilisée ou qu'il est hautement improbable que sa situation financière, respectivement celle des ex-conjoints lui ait permis d'acquérir l'équivalent de CHF 70'000.- en or.

E. 1.4

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

E. 1.5

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 a été accordée se rapporte à une procédure en prestation d'aliments, dans laquelle les enfants réclamaient des contributions d'entretien de CHF 792.20, respectivement de CHF 869.70 dès le 1er juin 2019 jusqu'à la majorité ou la fin d'une formation appropriée au sens de l'art. 277 al. 2 CC (cf. DO/13, 56), alors que le père concluait à des pensions de CHF 348.60 du 12 juin 2019 au 31 janvier 2021, puis de CHF 150.- du 1er février 2021 jusqu'au 3 mars 2023 pour D._____, et de

CHF 348.60 du 12 juin 2019 au 31 janvier 2021, puis de CHF 150.- du 1er février 2021 jusqu'au 18 juillet 2024 pour E. _____ (cf. DO/22, 56). La voie du recours en matière civile au Tribunal fédéral est dès lors ouverte (art. 72 et 74 al. 1 a contrario LTF).

E. 2.1

La Présidente a motivé le retrait de l'assistance judiciaire comme suit : « (...) la requérante dispose de bijoux dont la valeur oscille, selon ses déclarations, non étayées par des pièces notamment, entre Fr. 30'000.- et Fr. 50'000.-, voire Fr. 70'000.- selon les déclarations de [B. _____], les arguments de la requérante selon lesquels ces bijoux n'auraient pas de valeur marchande n'emportant pas la conviction de l'Autorité de céans; qu'une telle valeur dépasse le montant reconnu au titre de « réserve de secours », qui peut être fixée à Fr. 20'000.-, au vu de la situation financière de la requérante; que partant, il peut être exigé que la requérante vende une partie de ses bijoux en vue d'assumer les frais de la présente procédure; que dans ces conditions, l'indigence de la requérante fait défaut (...) la condition de l'indigence faisait défaut ab initio, alors que la requérante a omis de fournir les éléments pertinents pour estimer sa situation financière dans sa requête d'assistance judiciaire, respectivement a déclaré ne pas avoir de fortune lors de l'audience du 25 mai 2021, avant de revenir sur ses déclarations; que par conséquent, il convient de retirer l'assistance judiciaire à la requérante, et ce avec effet rétroactif » (cf. décision attaquée, p. 4 s.).

E. 2.2

Lors de l'audience présidentielle du 25 mai 2021, la recourante a déclaré ceci : « Oui, il y a une boîte de bijoux à la Banque. Je n'ai pas calculé la valeur. Cela doit valoir entre Fr. 30'000.- et Fr. 50'000.-. Vous me faites remarquer que j'ai demandé l'assistance judiciaire. Ces bijoux sont des cadeaux pour les enfants. Vous m'indiquez que vous allez demander des documents et que si la valeur est avérée, le retrait de l'assistance judiciaire depuis le début sera envisagé. J'ai dit à l'avocat précédent que j'avais cet argent. Vous me demandez pourquoi j'ai dit que je n'avais pas de fortune. Je vous réponds que ce n'est pas de l'argent, que ce sont des bijoux. A la maison, j'ai que des petits trucs, des chaînes. J'en ai pour environ Fr. 2'000.-. J'ai calculé. Vous me demandez pourquoi je n'ai

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 pas calculé ce que j'ai à la Banque. Je n'ai pas calculé c'est entre Fr. 30'000.- et Fr. 50'000.- (...) » (cf. DO/61). Le 26 juillet 2021, la recourante s'est déterminée sur le retrait de l'assistance judiciaire. En substance, elle a relevé que la notion de « fortune » lui échappe, étant taxée à la source, ce qui explique qu'elle n'a pas fait mention des bijoux dans sa requête d'assistance judiciaire. Ceux-ci sont du reste en or H. _____, acquis dans son pays d'origine, comme le veut la tradition, afin d'être offerts aux jeunes mariés lors du mariage des enfants et n'ont pas de réelle valeur marchande en Suisse. Ce genre d'or n'est pas comparable à l'or européen, n'ayant pas le même poinçon et ayant une valeur au gramme différente. Ni elle ni son ex-époux n'avaient dès lors les compétences nécessaires pour procéder à leur évaluation le 25 mai 2021. Il n'a depuis lors pas été possible de faire expertiser ces biens, les bijouteries contactées s'y refusant en raison des particularités liées à ce genre de métal, ni même d'obtenir une attestation. Jusqu'à preuve du contraire, la valeur de ces biens n'excéderait ainsi pas CHF 10'000.-, ce qui les situe dans la fourchette de la réserve de secours. En ce qui concerne ses déclarations lors de l'audience du 25 mai 2021, la recourante a indiqué que la communication avec l'interprète était très difficile, celle-ci ne parlant pas le même dialecte et elle-même ne maîtrisant pas du tout l'anglais; l'audience a du reste été très longue, elle-même ayant à plusieurs reprises

essayé de répondre directement en français, car elle n'arrivait pas à dialoguer avec la traductrice. Dans ces conditions, on ne saurait prendre pour argent comptant ses déclarations au sujet de la réelle valeur des bijoux. A titre subsidiaire, elle a requis la mise en œuvre d'une expertise de ceux-ci (cf. DO/67 ss). Dans la présente procédure, la recourante soutient pour l'essentiel que l'or en question n'est absolument pas réalisable ou tout du moins ne l'est-il pas dans un délai raisonnable. L'estimation exagérée qu'elle a faite de sa valeur en audience résultait de l'insistance à laquelle elle a dû faire face, la Présidente lui ayant posé la même question à plusieurs reprises, ce qui l'a déstabilisée. Elle a depuis lors contacté plusieurs bijouteries, lesquelles ont toutes refusé d'expertiser l'or et de lui fournir une attestation à ce sujet, ce qui démontre que ce métal, pratiquement invendable en Suisse, n'est pas aisément réalisable. La première juge n'a du reste pas donné suite à sa réquisition tendant à la mise en œuvre d'une expertise des bijoux. Par ailleurs, il serait hautement improbable qu'elle ait pu acquérir l'équivalent de CHF 70'000.- en or, comme allégué par B. _____ sans la moindre preuve, les ex-époux n'ayant jamais vécu de manière aisée, que ce soit durant le mariage ou ensuite; ils ont au contraire traversé des périodes très difficiles du point de vue financier, avec trois enfants à charge, elle-même n'ayant pour sa part jamais reçu de contributions d'entretien. Quant au retrait ex tunc, la décision querellée ferait abstraction de manière arbitraire des circonstances concrètes du cas d'espèce, soit en particulier du fait qu'elle vit en tant qu'étrangère en Suisse (permis B) et qu'elle est taxée à la source, de sorte qu'elle ne connaît pas la signification du terme « fortune », n'ayant pas à remplir de déclaration fiscale. Enfin, dans un grief intitulé « protection du Conseil de bonne foi », il est reproché à la première juge d'avoir rendu une décision arbitraire, mal motivée et violant le droit d'être entendu, celle-ci faisant totalement abstraction de la détermination du 26 juillet 2021 (cf. recours, p. 9 ss).

E. 2.3.1

Dans la mesure où elle relève que la décision est « mal motivée » et viole son droit d'être entendue car elle ferait totalement abstraction de sa détermination du 26 juillet 2021, la recourante méconnaît que le seul fait que la première juge ait procédé à une motivation qui ne lui convient pas, respectivement qu'elle se soit contentée de relever, s'agissant de la détermination du 26 juillet 2021, que les arguments de la recourante, selon lesquels les bijoux n'auraient pas de valeur marchande, n'emportent pas sa conviction ne constitue pas une violation de la garantie constitutionnelle posée

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 à l'art. 29 al. 2 Cst. (cf. not. ATF 141 IV 249 consid. 1.3.1; 139 IV 179 consid. 2.2). Au demeurant, son écriture démontre qu'elle a compris le sens et la portée de la décision et a été en mesure de l'attaquer en bonne et due forme.

E. 2.3.2

En ce qui concerne les autres griefs, il convient tout d'abord de relever que la Présidente n'a, à juste titre vu sa faible valeur et sa localisation, pas tenu compte de la maison à G. _____ pour retirer l'assistance judiciaire. Il n'y a pas lieu de revenir sur ce point dans le cadre du recours. Il en va de même des quelques bijoux se trouvant au domicile de la recourante. S'agissant ensuite de la boîte de bijoux en or déposée à la banque cantonale, la recourante ne conteste ni son existence, ni en être la propriétaire. Par contre, elle nie sa valeur de CHF 30'000.- à CHF 50'000.- retenue par la première juge et le fait qu'ils soient aisément réalisables. Son argumentation ne convainc toutefois pas. Tout d'abord, il n'appartenait pas à son ex-conjoint d'apporter la preuve de ses déclarations, soit qu'elle

aurait des bijoux valant CHF 70'000.-, mais bien à elle de justifier de sa situation, conformément à l'art. 119 al. 2 CPC et à son devoir de collaboration (cf. not. arrêt TF 5A_502/2017 du 15 août 2017 consid. 3.2 et les réf. citées). A ce sujet, on ne saurait passer sous silence le fait que la recourante a déclaré, à deux reprises, le 25 mai 2021, alors qu'elle était assistée d'une mandataire professionnelle et avec l'aide d'une interprète français-F. _____, que les bijoux devaient valoir entre CHF 30'000.- et CHF 50'000.-. Certes, dans sa détermination du 26 juillet 2021, elle a affirmé qu'elle n'avait pas pu dialoguer correctement avec l'interprète, de sorte qu'on ne saurait prendre ses déclarations pour argent comptant. En recours, il n'est cependant plus question d'une problématique de langue, la recourante soutenant cette fois que la première juge l'a déstabilisée avec ses questions insistantes, respectivement qu'elle (la recourante) aurait d'abord répondu qu'elle ne connaissait pas la valeur des bijoux se trouvant dans la boîte déposée à la banque. Or, rien de ce qui précède ne ressort du procès-verbal du 25 mai 2021, pourtant dûment paraphé et signé par les parties (cf. DO/55 ss), la recourante ayant au contraire attendu deux, respectivement quatre mois pour faire part, pour la première fois, de ses doléances en lien avec cette audience. Ensuite, si la recourante rappelle qu'elle a dans l'intervalle contacté plusieurs bijouteries, lesquelles auraient toutes refusé d'expertiser l'or et de lui fournir une attestation à ce sujet, elle n'a pas tenté de démontrer ce qu'elle allègue, ne serait-ce qu'en citant les bijouteries qu'elle prétend avoir approchées, alors qu'il lui incombait de le faire en vertu de son devoir de collaboration, et ceci sans que l'on ne l'y invite. On ignore ainsi tout tant des bijoux en question (sorte, nombre, etc.) que des bijouteries abordées. Dans ses conditions, on ne saurait reprocher à la première juge de ne pas avoir entrepris ses propres recherches ou diligenté une expertise judiciaire des bijoux en question, et finalement d'avoir retenu que l'or en question valait entre CHF 30'000 et CHF 50'000.-, comme la recourante l'avait elle-même déclaré en audience, et pouvait être réalisé. Enfin, même recevable, l'argument selon lequel la situation financière des ex-conjoints n'aurait pas permis à la recourante d'acquérir l'équivalent de CHF 70'000.- en or n'est pas plus convaincant. On ne sait en effet rien de la situation financières des ex-époux avant et depuis leur mariage en 1996, jusqu'à la séparation en 2018, de sorte qu'on ne peut exclure, sans autres explications apportées par la recourante, qu'elle ait par exemple pu épargner quelque peu chaque mois depuis 1996 ou même avant, ou même qu'elle en ait hérité, ce qui lui permettrait aujourd'hui d'avoir des bijoux d'une valeur de CHF 30'000.- ou plus, étant rappelé qu'elle a indiqué que ceux-ci étaient des cadeaux pour les enfants en vue de leurs mariages, comme le veut la tradition. Dans ces circonstances, la Présidente n'a pas violé le droit, ni procédé à une constatation manifestement inexacte des faits en retirant l'assistance judiciaire accordée en 2020.

E. 2.3.3

Concernant la rétroactivité du retrait, le Tribunal fédéral a retenu que si le droit à l'assistance judiciaire n'existe plus, le retrait n'a lieu, en principe, que pour les actes de procédure à venir

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 (ex nunc et pro futuro). Le retrait pour l'avenir seulement constitue ainsi la règle. Le fait que le retrait de l'assistance judiciaire ne doive en principe avoir lieu qu'avec effet ex nunc et pro futuro résulte de la protection de la confiance. Un retrait rétroactif (ex tunc) n'intervient qu'exceptionnellement, par exemple, parce qu'une partie a fourni des indications fausses ou incomplètes concernant sa situation financière ou, d'une autre manière, s'est comportée de manière téméraire, trompeuse, dolosive ou abusive.

En revanche, un retrait rétroactif ne peut en principe pas avoir de conséquences pour l'avocat d'office (cf. arrêt TF 4D_19/2016 du 11 avril 2016 consid. 4.5 ss et les réf. citées). En l'espèce, il est établi que la recourante a répondu par la négative à la question de la Présidente de savoir si elle a de la fortune et/ou des économies. Il n'est pas contesté non plus que même s'il n'est pas indiqué dans la requête d'assistance judiciaire que la recourante n'a pas de fortune, il y est néanmoins allégué qu'elle ne dispose pas des moyens nécessaires pour payer les frais de la procédure sans se priver des choses indispensables à son existence et à celle de ses enfants. A la question de la Présidente de savoir pourquoi elle a répondu qu'elle n'a pas de fortune, elle a indiqué que « ce n'est pas de l'argent, [...] ce sont des bijoux » (cf. DO/61). On ne peut ainsi exclure, vu la situation personnelle de la recourante, qu'elle ne connaissait effectivement pas la signification du mot « fortune » et qu'elle n'avait dès lors pas l'intention de dissimuler l'existence des bijoux. Réinterrogée durant la même séance suite aux allégations de son ex-conjoint selon lesquelles elle aurait notamment une boîte de bijoux valant CHF 70'000.-, elle a du reste répondu aux questions qui lui étaient posées, sans chercher à nier ou esquiver; à tout le moins rien d'autre ne ressort du procès-verbal du 25 mai 2021. On est dès lors face à une situation où la partie requérante, qui ne maîtrise pas la langue française, n'a certes pas exposé complètement ou correctement sa situation financière, mais où il ne ressort pas non plus du dossier qu'elle se serait comportée de manière téméraire, trompeuse, dolosive ou abusive. Dans ces conditions et compte tenu des circonstances bien spécifiques du cas d'espèce, le retrait rétroactif de l'assistance judiciaire – qui doit rester l'exception – s'avère, dans ses conséquences, excessivement sévère pour la recourante dont l'indigence est, pour le reste, indiscutable. Le recours sera dès lors admis sur ce point et l'assistance judiciaire retirée avec effet ex nunc et pro futuro, soit dès le 14 septembre 2021, date de la décision querellée.

E. 3

La recourante requiert d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours. Cette requête doit être rejetée pour les mêmes raisons que l'assistance judiciaire a été retirée pour la procédure de première instance (cf. supra, consid. 2.3).

E. 4.1

Il sera exceptionnellement renoncé à la perception de frais judiciaires pour la procédure de recours.

E. 4.2

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 concernant l'assistance judiciaire, 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). Au vu du sort du recours, les dépens de la recourante doivent être mis pour moitié à la charge de l'Etat.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 La fixation des dépens (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]). 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 Jacques Meuwly dans le cadre de la procédure de recours a consisté en l'établissement d'un recours et d'une requête d'assistance judiciaire, ainsi qu'en la prise de connaissance du présent arrêt, avec les explications à la cliente, étant précisé que la situation juridique ne présentait aucune difficulté. Une indemnité globale de CHF 800.-, comprenant les débours, apparaît dès lors raisonnable, TVA par CHF 61.60 en sus (7.7 % de CHF 800.-). La moitié, soit CHF 430.80, TVA comprise, sera ainsi allouée à la recourante à titre de dépens, à la charge de l'Etat.

E. 4.3

S'agissant des frais de la procédure de première instance, il n'y a pas lieu de modifier la décision attaquée sur ce point (cf. art. 318 al. 3 CPC). la Cour arrête : I. Le recours est partiellement admis, dans la mesure de sa recevabilité. Partant, le chiffre I de la décision de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 14 septembre 2021 est modifié pour prendre la teneur suivante : I. L'assistance judiciaire accordée à A. _____ par décision du 15 juin 2020 est retirée avec effet ex nunc et pro futuro. II. La requête d'assistance judiciaire pour la procédure de recours est rejetée. III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires. IV. Les dépens dus à A. _____ pour la procédure de recours sont fixés globalement à CHF 400.-, TVA par CHF 30.80 en sus, à la charge de l'Etat de Fribourg. V. 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 26 novembre 2021/swo Le Président : La Greffière-rapporteure :

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