

# FR\_GERICHTE 102 2015 266 vom 29. Februar 2016

FR Kantonsgericht, 2016-02-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2015\\_266](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2015_266)

FR: FR\_GERICHTE 102 2015 266 du 29 février 2016

IT: FR\_GERICHTE 102 2015 266 del 29 febbraio 2016

## Regeste

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Unentgeltliche Rechtspflege für die Beschwerde

## Erwägungen

### E. 1

a) Dès lors que les mémoires de recours sont identiques et soulèvent les mêmes griefs, respectivement que les décisions contestées se basent sur un même complexe de faits, il se justifie, à des fins de simplification du procès, de joindre les causes 102 2015 266 & 267, 102 2015 268 & 269, 102 2015 270 & 271 et 102 2015 272 & 273 et de statuer dans un seul et même arrêt, en application de l'art. 125 let. c CPC. b) La décision refusant l'assistance judiciaire est sujette à recours, en application des art. 121 et 319 let. b CPC. c) La procédure en matière d'assistance judiciaire étant sommaire, le délai de recours est de dix jours à compter du jour de la notification (art. 119 al. 3 et 321 al. 2 CPC). La décision attaquée dans le cadre de la cause qui oppose les recourants à D. \_\_\_\_\_ Sàrl leur a été notifiée le 11 novembre 2015. La date de notification de la décision attaquée dans le cadre de la cause qui oppose les recourants à C. \_\_\_\_\_ SA ne ressort quant à elle pas du dossier. Toutefois, au vu de l'ensemble des circonstances, il est vraisemblable qu'elle ait également été notifiée aux recourants le 11 novembre 2015. Partant, les recours, déposés le lundi 23 novembre 2015, l'ont été en temps utile. d) 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; 129 I 129

Tribunal cantonal TC Page 3 de 8 consid. 1.1). En vertu du principe de l'unité de procédure (ATF 134 V 138 consid. 3), la voie de recours ouverte contre une telle décision est déterminée par le litige principal (ATF 137 III 261 consid. 1.4; 135 I 265 consid. 1.2); les causes au fond pour lesquelles l'assistance judiciaire est requise se rapportent à des requêtes d'inscription provisoire d'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs, elles sont ainsi de nature pécuniaire. La valeur litigieuse est supérieure à CHF 30'000.-; cf. art. 91 al. 1 et 93 al. 1 CPC). La voie du recours en matière civile est dès lors ouverte (art. 72 et 74 al. 1 let. b LTF). e) Dûment motivés et dotés de conclusions, les recours sont recevables en la forme. f) La cognition de la Cour 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). g) En vertu de l'art. 327 al. 2 CPC, l'instance de recours peut statuer sur pièces, sans tenir audience.

### E. 2

En vertu 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 de plus désignée si la défense de ses droits l'exige (art. 118 al. 1 let. c CPC). La doctrine et la jurisprudence existantes en la matière sous l'égide des anciennes réglementations conservent leur valeur avec le droit unifié (Message du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse [CPC], FF 2006 6841, 6912). Les conditions de l'octroi de l'assistance judiciaire sont appréciées selon les circonstances concrètes existant au moment de la requête (ATF 135 I 221 consid. 5.1) et sur la base d'un examen sommaire (ATF 124 I 304 consid. 4a). Toutefois, lorsqu'une modification de la situation du requérant, qu'elle soit favorable ou non à celui-ci, intervient avant qu'il n'ait été statué sur sa requête, le principe de l'économie de procédure impose au juge de statuer en tenant compte aussi de la nouvelle situation (arrêt TC FR A2 2004 16 du 11 mai 2004 consid. 2a). Selon la jurisprudence, la partie est indigente lorsqu'elle ne peut pas assumer les frais liés à la défense de ses intérêts sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille (ATF 135 I 221 consid. 5.1 et les références citées). Le minimum vital du droit des poursuites élargi, c'est-à-dire augmenté de 20 % (ATF 124 I 97 / JdT 1999 I 155 consid. 3b; ATF 124 I 1 / JdT 1990 I 60 consid. 2a et c), constitue un point de départ généralement admis dans l'examen de la qualité d'indigent. L'autorité compétente doit néanmoins éviter de procéder de façon trop schématique, afin de prendre objectivement en considération tous les éléments importants du cas particulier (ATF 135 I 221 consid. 5.1). Il appartient au requérant de prouver son indigence. Par conséquent, il doit, pièces à l'appui, fournir les renseignements nécessaires quant à ses revenus, sa fortune, ses charges financières et ses besoins élémentaires actuels. A défaut, sa requête doit être rejetée (ATF 125 IV 161 / JdT 2001 IV 93 consid. 4a). L'autorité examine la totalité des ressources du requérant ainsi que l'ensemble de ses engagements financiers et ne retient que les prestations dont le requérant bénéficie ou qu'il verse effectivement (HOHL, Procédure civile, t. 2, 2e éd. 2010, no 699 et la référence citée). La charge fiscale et les primes d'assurances sociales sont prises en compte si elles sont effectivement et régulièrement payées (ATF 135 I 221 consid. 5.2.1). Le service des dettes exigibles doit également être pris en compte pour autant qu'elles soient régulièrement payées (arrêt TC FR A2 2005 36 du 19 avril 2005 consid. 2c/aa). Enfin, si l'on peut attendre certains sacrifices financiers de

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 la part du requérant, cela ne doit pas aller jusqu'à le contraindre à se procurer les moyens nécessaires à faire valoir ses droits en justice en contractant de nouvelles dettes, en n'honorant pas les dettes existantes ou en se dessaisissant de biens de première nécessité (arrêt TF 4D\_30/2009 du 1er juillet 2009 consid. 5.2.1). 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. Cependant, il conviendra de tenir compte, le cas échéant, de la nécessité dans laquelle le requérant se trouve d'agir 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).

## **E. 2.25**

% sur un capital de CHF 620'000.-. Or, on ignore tout d'abord si le crédit de construction est totalement utilisé ou non. En effet, au vu des déterminations des recourants du 8 juillet 2015 dans le cadre des procédures au fond, seul un montant de CHF 336'000.- (CHF 240'000.- + CHF 96'000.-) semble avoir été utilisé (cf. allégués 22, 23 respectivement 29, 33 et 37, DO/ 26 ss et DO/ 7). On ignore ensuite si le taux d'intérêt appliqué est toujours de 2.25 %. En effet, si une consolidation partielle – permettant de transformer le crédit de construction en une hypothèque au cours de la construction – a été faite, le taux hypothécaire est en principe plus avantageux. Par conséquent, c'est à raison que la Présidente n'a pas tenu compte de ce montant.

### **E. 3**

Dans un premier grief, les recourants reprochent au premier juge d'avoir considéré qu'ils n'avaient pas collaboré de manière suffisante. Ils prétendent avoir donné suite aux demandes de la Présidente d'alléguer leur situation financière et soutiennent que les pièces produites permettent de prendre en considération bien au-delà de la vraisemblance leurs actifs et passifs au jour de la demande d'assistance judiciaire (recours du 23 novembre 2015, pt 4 et 9). a) En procédure d'octroi de l'assistance judiciaire, la maxime inquisitoire, limitée par le devoir de collaboration des parties, est applicable. Pour satisfaire à son devoir de collaboration, le requérant doit, en application de l'art. 119 al. 2 CPC, justifier de sa situation de fortune et de ses revenus et exposer l'affaire et les moyens de preuve qu'il entend invoquer. L'autorité saisie de la requête d'assistance judiciaire n'a dès lors pas à faire de recherches approfondies pour établir les faits ni à instruire d'office tous les moyens de preuve produits. Elle ne doit instruire la cause de manière approfondie que sur les points où des incertitudes et des imprécisions demeurent, soit qu'une partie lui ait signalé ce manquement soit qu'elle l'ait constaté elle-même (arrêt TF 5A\_380/2015 du 1er juillet 2015 consid. 3.2.2 et les références citées). Le devoir d'interpellation du tribunal, déduit de l'art. 56 CPC, vaut avant tout pour les personnes non assistées et juridiquement inexpérimentées. Il est en effet admis que le juge n'a pas, de par son devoir d'interpellation, à compenser le manque de collaboration qu'on peut raisonnablement attendre des parties pour l'établissement des faits, ni à pallier les erreurs procédurales commises par ces dernières. Or, le plaideur assisté d'un avocat ou lui-même expérimenté voit son obligation de collaborer accrue dans la mesure où il a connaissance des conditions nécessaires à l'octroi de l'assistance judiciaire et des obligations de motiver qui lui incombent pour démontrer que celles-ci sont remplies (arrêt TF 5A\_380/2015 du 1er juillet 2015 consid. 3.2.2 et les références citées). b) En l'espèce, les recourants ne sauraient être suivis. En effet, la Présidente leur a demandé, à plusieurs reprises, d'alléguer leur situation financière de façon complète. Ainsi, dans un premier courrier du 10 juillet 2015, elle les a invités à produire les pièces attestant de leur fortune et de la possibilité d'augmenter les éventuelles dettes hypothécaires (DO/ 8; DO/ 34). Puis, dans un courrier du 17 septembre 2015, elle les a enjoins à compléter leurs productions notamment quant à leur déclaration d'impôt 2015 et le dernier avis de taxation reçu (DO/ 13; DO/ 41). Les recourants ont ainsi été expressément invités à produire les pièces nécessaires à l'établissement de leur situation financière. Ils ne l'ont toutefois fait que très partiellement, puisque ni la déclaration d'impôt 2015, ni le dernier avis de taxation n'ont été produits et qu'aucune allégation n'a été faite s'agissant de la possibilité d'augmenter le crédit de construction. Or, il

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 résultait du devoir de collaborer des recourants, assistés d'un mandataire, de produire ces pièces et d'alléguer de manière complète leur situation

financière. A défaut, c'est à juste titre que la Présidente a considéré qu'ils n'avaient pas collaboré de manière suffisante. En outre, celle-ci les a avertis, à plusieurs reprises, des conséquences d'un défaut de collaboration (DO/ 11; 15; DO/ 37, 50). Par conséquent, ce grief est rejeté.

#### **E. 4**

Les recourants reprochent au premier juge de ne pas avoir pris en compte les frais liés au paiement d'une prime assurance ménage. Ils soutiennent que cette prime, obligatoire dans le canton de Fribourg, doit être prise en considération, conformément à la jurisprudence (ATF 134 III 323 consid. 3). Ils concluent à ce qu'un montant de CHF 25.- par mois (environ CHF 300.- de prime annuelle) soit retenu (recours du 23 novembre 2015 pt 11). a) La question de savoir si le montant des primes de l'assurance ménage obligatoire est déjà compris dans le montant de base du minimum vital ou si au contraire il doit être décompté séparément est controversée (COLLAUD, Le minimum vital selon l'article 93 LP, in RFJ 2011 299, 315). b) Toutefois, en l'espèce, les recourants n'ont produit aucune pièce relative à leur assurance ménage. On ignore dès lors le montant exact de la prime et si celle-ci est effectivement payée. Partant, c'est à raison que la Présidente n'en a pas tenu compte (cf. consid. 2).

#### **E. 5**

a) Les recourants soutiennent qu'un montant à hauteur de CHF 70.- par mois correspondant aux taxes de téléphone, télévision et radio doit être retenu, conformément à la jurisprudence (arrêt TF 5P.111/2000 du 26 avril 2000; COLLAUD, Le minimum vital élargi du droit de la famille, in RFJ 2005 323; recours du 23 novembre 2015 pt 14). b) Les recourants se réfèrent aux règles applicables pour déterminer le minimum vital élargi du droit de la famille servant à fixer le montant des contributions d'entretien. Or, dans le calcul de l'indigence en matière d'assistance judiciaire, les règles topiques découlent des règles sur le calcul du minimum vital selon l'art. 93 LP. Les règles dont se prévalent les recourants ne sont dès lors pas applicables au cas d'espèce. Les taxes de concession et de raccordement de radio, télévision et téléphone, qui constituent des frais culturels ou des frais de base liés au logement, font certes partie du minimum vital du droit des poursuites, mais elles sont déjà incluses dans le montant mensuel de base (arrêt TC FR 2004 16 consid. 2c; SJ 1997 I 670; COLLAUD, Le minimum vital selon l'article 93 LP, in RFJ 2011 299, 305). Par conséquent, et au vu de ce qui précède, le montant de CHF 70.- relatif aux taxes de téléphone, télévision et radio ne doit pas être pris en considération. De plus, s'agissant de la taxe de raccordement TV, celle-ci est déjà comprise dans le forfait des charges incluses dans le loyer des recourants de CHF 1'000.- (cf. bail à loyer des recourants, bordereau du 11 septembre 2015). Ce grief est rejeté.

#### **E. 6**

Les recourants reprochent également au premier juge de ne pas avoir tenu compte des frais de repas de B.\_\_\_\_\_. Ils allèguent qu'un montant à hauteur d'environ CHF 240.- par mois doit être retenu conformément à l'appendice 1 de l'ordonnance fédérale du 19 février 1993 sur les frais professionnels (RS 642.118.1; recours du 23 novembre 2015 pt 12).

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 a) Les dépenses pour les repas pris hors du domicile font parties des dépenses indispensables à l'exercice d'une profession et doivent, dans la mesure où elles ne sont pas prises en charge par l'employeur, être prises en considération dans l'examen de l'indigence. En principe, sur présentation des justificatifs y relatifs, un montant

de CHF 9.- à CHF 11.- est retenu pour chaque repas principal (RFJ 2011 299, 316; Lignes directrices du 1er juillet 2009 pour le calcul du minimum d'existence en matière de poursuite [minimum vital] selon l'article 93 LP, in BISchK 2009 192, 194). Un tel montant, appliqué dans le cadre d'une personne qui doit s'acquitter du prix normal d'un repas au restaurant, permet de tenir compte du fait que ces frais sont déjà partiellement compris dans le montant mensuel de base en tant que frais d'alimentation (RFJ 2011 299, 316 s.; CR LP-OCHSNER, 2005, art. 93 n. 126). b) En l'espèce, les recourants allèguent pour la première fois devant la Cour que B.\_\_\_\_\_ a des frais pour les repas pris hors du domicile. Toutefois, il ressort des fiches de salaire produites (cf. bordereaux des 11 septembre 2015 et 19 octobre 2015) qu'une retenue, de CHF 210.- (21 x CHF 10.-) en moyenne, est faite pour les frais de repas pris sur place. Le contrat de travail du 19 août 2015 prévoit, en effet, une déduction pour les repas dont le montant est déterminé par les tarifs minimaux obligatoires de l'administration fédérale des contributions pour les prestations effectivement fournies, à savoir CHF 10.- par repas de midi (cf. également art. 11 al. 2 du Règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants [RAVS; RS 831.101]). B.\_\_\_\_\_ s'acquitte ainsi d'un prix bien plus bas que le prix normal d'un repas au restaurant. Par conséquent, afin de tenir compte du fait qu'une partie de ces frais est déjà prise en considération dans le montant mensuel de base, la Cour retient un montant de CHF 5.- pour chaque repas pris hors du domicile. Partant, les frais de repas de B.\_\_\_\_\_ auraient dû être ajoutés aux charges des recourants à hauteur de CHF 105.- (21 x CHF 5.-).

#### **E. 7**

Les recourants allèguent qu'un montant forfaitaire de CHF 300.- doit être retenu à titre de réserve pour les dépenses indispensables (arrêt TC A1 2005 35 consid. 2c; RFJ 2005 313; recours du 23 novembre 2015 pt 15). Seuls les suppléments au montant de base qui correspondent à une obligation de payer et qui sont effectivement payés peuvent être pris en compte (ATF 121 III 20 / JdT 1997 II 163 consid. 3a). De plus, la réserve pour les dépenses indispensables évoquée par les recourants a été retenue dans le cadre de la fixation des contributions d'entretien et non pas lors de l'examen de l'indigence d'une partie sollicitant l'assistance judiciaire. A cet égard, il convient de rappeler que ces règles ne sont pas applicables au cas d'espèce (cf. consid. 5b) et que le montant mensuel de base est augmenté de 20 %, ce qui permet déjà de tenir compte de ce type de frais. On ne voit dès lors pas à quel titre ce montant de CHF 300.- devrait être pris en compte.

#### **E. 8**

Les recourants allèguent qu'un montant de CHF 1'162.50 par mois à titre d'intérêts pour leur crédit de construction doit être pris en compte (recours du 23 novembre 2015 pt 13). Le paiement des intérêts est retenu pour autant que ceux-ci soient effectivement payés (cf. consid. 2). En l'espèce, les recourants se sont contentés de produire le contrat de crédit de construction du 24 octobre 2012 (bordereaux des 11 septembre et 19 octobre 2015). S'il ressort effectivement de celui-ci que les intérêts représentent CHF 1'162.50 par mois (2.25 % de CHF 620'000.-), les recourants n'ont ni allégué ni établi qu'ils s'acquittaient effectivement de ce montant.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 De plus, le montant de CHF 1'162.50 par mois correspond au paiement des intérêts à un taux de

#### **E. 9**

En définitive, les charges des recourants doivent être augmentées de CHF 105.-, ce qui les porte à CHF 4'413.10. Leur solde disponible, compte tenu des revenus retenus par la Présidente, à savoir CHF 5'930.90, s'élève donc à CHF 1'517.80. Les recourants sont dès lors, comme l'a retenu le premier juge, en mesure de supporter les frais des procédures qui les opposent à C. \_\_\_\_\_ SA et D. \_\_\_\_\_ Sàrl dans un délai de deux ans au plus, au besoin par acomptes.

#### **E. 10**

Finally, les recourants requièrent l'assistance judiciaire pour les procédures de recours. Toutefois, vu le sort des recours, il apparaît que leur cause était d'emblée dépourvue de chance de succès. Partant, leurs requêtes doivent être rejetées.

#### **E. 11**

Seule la procédure de requête d'assistance judiciaire tombe sous le coup de l'art. 119 al. 6 CPC et est ainsi en principe gratuite, au contraire de la procédure de recours contre une décision de première instance rejetant ou retirant l'assistance judiciaire (ATF 137 III 470 consid. 6.5). Les frais de la procédure de recours sont dès lors mis à la charge des recourants qui succombent (art. 106 al. 1 CPC). Les frais judiciaires sont fixés forfaitairement à CHF 800.- (art. 19 al. 1 du Règlement du 30 novembre 2010 sur la justice [RJ; RSF 13.11]). C. \_\_\_\_\_ SA et D. \_\_\_\_\_ Sàrl n'ayant pas la position de parties, ils n'ont pas droit à des dépens (ATF 139 III 334 consid. 4.1 et 4.2). Aucune conclusion n'a d'ailleurs été prise dans ce sens. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 la Cour arrête: I. Les causes 102 2015 266 & 267, 102 2015 268 & 269, 102 2015 270 & 271 et 102 2015 272 & 273 sont jointes. II. Les recours sont rejetés. III. Les requêtes d'assistance judiciaire pour les procédures de recours sont rejetées. IV. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_ et B. \_\_\_\_\_, solidairement entre eux. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 800.- (émolument forfaitaire). Il n'est pas alloué de dépens. V. 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 29 février 2016/ema Président Greffière .

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