

# FR\_GERICHTE 105 2015 62 vom 5. Mai 2015

FR Kantonsgericht, 2015-05-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_105\\_2015\\_62](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_105_2015_62)

FR: FR\_GERICHTE 105 2015 62 du 5 mai 2015

IT: FR\_GERICHTE 105 2015 62 del 5 maggio 2015

## Regeste

Arrêt de la Chambre des poursuites et faillites du Tribunal cantonal | Unentgeltliche Rechtspflege für die Beschwerde

## Erwägungen

### E. 1

a) Sauf dans les cas où la loi prescrit la voie judiciaire, il peut être porté plainte à l'autorité de surveillance lorsqu'une mesure de l'office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait (art. 17 al. 1 de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite [LP; RS 281.1]). La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Sauf disposition contraire de la LP, les règles du Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC; RS 272) s'appliquent à la computation et à l'observation des délais (art. 31 LP). b) En l'espèce, la décision litigieuse a été notifiée à la plaignante le 22 avril 2015 au plus tôt, de sorte que, déposée le 28 avril 2015, la plainte a été formée en temps utile. L'autorité saisie est par ailleurs compétente pour en connaître (cf. art. 15 de la loi du 11 mai 1891 concernant l'exécution de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LELP; RSF 28.1).

### E. 2

Invoquant une violation de l'art. 29 al. 3 Cst. et des art. 117 ss CPC, la plaignante fait valoir pour l'essentiel que l'autorité intimée aurait dû lui accorder le bénéfice de l'assistance judiciaire, respectivement l'exonérer d'avance de frais. En bref, la plaignante soutient que le fait d'accorder l'assistance judiciaire à un justiciable dans le cadre d'une procédure judiciaire, pour ensuite la lui refuser dans le cadre de la procédure non judiciaire sous-jacente devant une autorité de poursuite, revient à vider de sa substance le droit à l'assistance judiciaire tel que garanti par la Constitution. a) Selon la jurisprudence, l'assistance judiciaire peut être sollicitée aux conditions ordinaires dans toutes les procédures judiciaires de la LP soumises au CPC. Ceci étant, les art. 117 ss CPC ne s'appliquent pas (sinon éventuellement à titre de droit cantonal supplétif) aux procédures non judiciaires devant les autorités de poursuites ou à la procédure de plainte selon l'art. 17 LP, ce qui ne signifie pas qu'un droit à l'assistance judiciaire ne soit pas parfois garanti par l'art. 29 al. 3 Cst. dans de telles procédures (CPC-TAPPY, art. 117 N 13 et arrêt cité). b) Si les conditions du droit à l'assistance judiciaire gratuite sont remplies, le poursuivant (ou le poursuivi) est libéré de procéder à l'avance de frais requise par le juge (frais de justice ou de l'office des faillites). En revanche, il n'en va pas de même des avances de frais exigées par les offices de poursuite, de faillite et de poursuite et faillite (CR LP-RUEDIN, art. 68 N 30 s et arrêt cité) Selon l'art. 68 LP, les frais de poursuite sont avancés par le créancier qui ne peut pas en être dispensé par le biais de l'assistance judiciaire; en effet, aucune disposition ne permet aux préposés de dispenser les sujets actifs et passifs d'une procédure d'exécution

forcée et les tiers, par exemple les tiers revendiquants, de l'avance des frais qu'ils sont en droit d'exiger (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Lausanne 1999, art. 68 N 42). La jurisprudence n'a admis une telle dispense que pour des avances exigées par le juge mais pas pour des avances de frais réclamés par les offices de poursuite et faillite (TF, arrêt 7B.174/2003 du 22 août 2003). c) En l'espèce, il résulte clairement de la doctrine et de la jurisprudence susmentionnées que le créancier ne peut pas être dispensé de l'avance des frais requise par l'Office des poursuites par le biais de l'assistance judiciaire. C'est dès lors à bon droit que l'autorité intimée a jugé que l'octroi de l'assistance judiciaire n'aurait pas eu pour effet d'exonérer la plaignante de l'avance de frais réclamée par l'Office des poursuites, de sorte qu'il se justifiait de rejeter sa requête d'assistance judiciaire. Il s'ensuit le rejet de la plainte qui est manifestement mal fondée.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 5

### **E. 3**

Il ne sera pas perçu de frais (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et 61 al. 2 let. a de l'ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite [OELP; RS 281.35]), ni alloué de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

### **E. 4**

La plaignante a par ailleurs demandé l'assistance judiciaire pour la présente procédure. Dans la mesure où le présent arrêt est rendu sans frais, la question ne se pose que pour l'éventuelle commission d'office de son conseil (art. 118 al. 1 let. c CPC). a) Aux termes de l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas des ressources suffisantes et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès. b) En l'espèce, la plainte était dénuée de chance de succès et la requête d'assistance judiciaire doit être rejetée pour ce motif.

### **E. 5**

Vu le sort de la cause, la requête d'effet suspensif devient sans objet. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 5 de 5 la Chambre arrête: I. La plainte est rejetée. Partant, la décision du 21 avril 2015 de l'Office des poursuites de la Sarine est confirmée. Le délai imparti par l' Office des poursuites de la Sarine à A.\_\_\_\_\_ pour acquitter l'avance de frais requise est prolongé au 11 mai 2015. II. La requête d'assistance judiciaire est rejetée. III. La requête d'effet suspensif est sans objet. IV. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens. V. Communication. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les dix 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 5 mai 2015/lda La Présidente Le Greffier

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