

# FR\_GERICHTE 106 2021 28 vom 27. April 2021

FR Kantonsgericht, 2021-04-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_106\\_2021\\_28](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_106_2021_28)

FR: FR\_GERICHTE 106 2021 28 du 27 avril 2021

IT: FR\_GERICHTE 106 2021 28 del 27 aprile 2021

## Regeste

Arrêt de la Cour de protection de l'enfant et de l'adulte 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. Cette voie de droit est également ouverte lorsque le juge subordonne l'octroi de l'assistance judiciaire au paiement d'une participation mensuelle (art. 123 CPC; CR CPC-TAPPY, 2e éd 2019, art. 123 n. 13). 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). Déposé le lundi 29 mars 2021, le recours respecte ce délai, la décision motivée ayant été notifiée au recourant le 17 mars 2021.

### E. 1.2

La cognition de la Cour de céans est pleine et entière en droit; s'agissant des faits, elle est en revanche limitée à leur constatation manifestement inexacte (art. 320 CPC).

### E. 1.3

En application de l'art. 327 al. 2 CPC, l'instance de recours statuera sur pièces.

### E. 2.1

La question litigieuse est celle de savoir si la Juge de paix pouvait astreindre A.\_\_\_\_\_ à rembourser d'ores et déjà par acomptes les prestations de l'Etat en matière d'assistance judiciaire. La Juge de paix justifie le paiement de cette contribution mensuelle par le fait que le recourant pourrait augmenter son taux d'activité à 100 % et ainsi gagner davantage : « Il convient de relever que A.\_\_\_\_\_, aujourd'hui âgé de 50 ans, est informaticien depuis plusieurs années auprès de

Tribunal cantonal TC Page 3 de 5 la société C.\_\_\_\_\_ SA, à un taux d'activité de 90 %. Rien dans les pièces du dossier ne permet de conclure qu'il n'est pas en bonne santé. Son enfant cadet aura 16 ans dans le courant de l'année. Au vu de sa situation personnelle, il peut raisonnablement être exigé de lui qu'il exerce une activité lucrative à un taux plus élevé et pour un revenu plus conséquent, en augmentant son temps de travail à 100 %. Compte tenu de ce qui précède, un revenu hypothétique mensuel de CHF 6'617.00 + CHF 100.00 de la fondation « D.\_\_\_\_\_ » sera retenu. Ainsi, après le nouveau calcul, A.\_\_\_\_\_ bénéficiera d'un disponible de CHF 141.30 (CHF 6'717.00 [revenus] – CHF 5'540.30 [charges] - CHF 1'035.40 [entretien convenable pour B.\_\_\_\_\_ et E.\_\_\_\_\_]) ».

## **E. 2.2**

Dans son pourvoi, le recourant soutient pour l'essentiel que c'est en violation du droit et de manière arbitraire qu'un revenu hypothétique lui a été imputé. Selon lui, l'autorité de première instance devait s'en tenir à ses revenus et à sa fortune effectifs et disponibles.

## **E. 2.3**

L'octroi de l'assistance judiciaire est subordonné aux conditions que la personne qui la requiert ne soutienne pas sans chance de succès une procédure et qu'elle soit indigente (art. 29 al. 3 Cst. et 117 CPC). L'indigence est réalisée si la personne concernée ne peut assumer les frais du procès sans entamer les moyens nécessaires à son entretien et à celui de sa famille (not. ATF 128 I 225 consid. 2.5.1 consid. 3b et les arrêts cités). Seule doit être prise en compte la situation effective de l'intéressé, indépendamment du fait que d'éventuelles difficultés financières soient ou non dues à sa faute (ATF 104 Ia 31 consid. 4). On ne doit pas non plus tenir compte de revenus fictifs ou hypothétiques, dont l'intéressé aurait pu bénéficier par exemple par d'autres choix professionnels. Il faut toutefois réserver à cet égard les règles générales en cas d'abus de droit, par exemple résultant de la renonciation à des ressources dans le but de remplir les conditions de l'assistance judiciaire (ATF 143 III 233 consid. 3.4; CR CPC-TAPPY, art. 117 n. 22).

## **E. 2.4**

Selon l'art. 123 CPC, une partie est tenue de rembourser l'assistance judiciaire dès qu'elle est en mesure de le faire. La décision de remboursement survient en règle générale après la fin de la procédure, en raison de l'amélioration de la situation financière de la partie bénéficiaire. Dans le canton de Fribourg, une telle décision est de la compétence du Service de la justice (art. 59 al. 1 LJ). Dans un arrêt du 6 mai 2020 (101 2020 73 in RFJ 2020 p. 55), rappelé encore récemment par la Cour de céans (arrêt TC FR 106 2021 12-13 du 16 mars 2021 consid. 2.4), la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal a jugé que l'obligation de rembourser l'assistance judiciaire pouvait exister dès l'origine et dès lors figurer dans la décision d'octroi de l'assistance judiciaire, comme le prévoit l'art. 123 al. 1bis LJ qui dispose que l'octroi de l'assistance judiciaire peut être combiné avec l'obligation de verser une participation mensuelle valant remboursement anticipé des prestations de l'Etat. La Ie Cour d'appel civil a relevé que lorsque le juge considère que, sans être suffisantes pour lui permettre d'assumer pleinement les frais du procès, ses ressources n'excluent pas non plus tout paiement de sa part, le requérant est alors partiellement indigent et l'assistance judiciaire doit être limitée en conséquence (cf. art. 118 al. 2 CPC), notamment par le versement d'une contribution mensuelle (franchise mensualisée). Elle a en outre considéré que l'absence de versement ponctuel des acomptes fixés ne constitue jamais une cause de retrait de l'assistance judiciaire, la seule sanction possible passant par des mesures de recouvrement forcé selon les règles de la LP portant sur les acomptes échus.

## **E. 2.5**

En astreignant A. \_\_\_\_\_ au paiement d'un remboursement mensuel, la Juge de paix lui a ainsi accordé l'assistance judiciaire partielle et non totale. L'octroi de l'assistance judiciaire

Tribunal cantonal TC Page 4 de 5 partielle présuppose l'indigence partielle de la personne concernée, ce qui veut dire qu'elle doit avoir la capacité financière de contribuer à une partie des frais de justice. A défaut de ressources effectivement disponibles, la situation est toutefois claire : seuls les revenus et la fortune effectifs, à l'exclusion de toute situation financière hypothétique, doivent être pris en compte. L'abus de droit n'entrant pas en

considération en l'espèce, il y a lieu de s'en tenir à la situation effective : selon la décision querellée (p. 3 s.), le recourant doit faire face à un déficit mensuel de CHF 514.75. Son indigence est ainsi manifeste. En l'astreignant néanmoins au paiement d'une contribution mensuelle de CHF 50.- valant remboursement anticipé des prestations de l'Etat, en se basant sur un revenu mensuel hypothétique plus élevé que celui effectivement réalisé (CHF 6'717.- au lieu de CHF 6'115.90), la Juge de paix a violé le droit fédéral. Il s'ensuit l'admission du recours et l'annulation du chiffre III du dispositif de la décision du 21 décembre 2020. A supposer que la situation du recourant s'améliore dans les prochaines années, le Service de la justice pourra faire application de l'art. 123 CPC.

### **E. 3.1**

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, vu l'admission du recours, les frais judiciaires de la présente procédure, fixés à CHF 400.-, doivent être laissés à la charge de l'Etat.

### **E. 3.2**

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 refusant ou restreignant l'octroi de l'assistance judiciaire à une partie au procès, 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). Il s'ensuit que les dépens du recourant doivent être mis à la charge de l'Etat, qui succombe. La fixation des dépens du recourant (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]). Dans ce cadre, le maximum de l'indemnité globale s'élève à CHF 3'000.- pour le recours. 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 Bertrand Morel dans le cadre de la procédure de recours consiste en l'établissement d'un recours et d'une requête d'assistance judiciaire, ainsi qu'en la prise de connaissance du présent arrêt, avec quelques explications au client, étant précisé que la situation juridique était claire vu la jurisprudence précitée et ne présentait aucune difficulté. Une indemnité globale de CHF 800.-, comprenant les débours, apparaît dès lors raisonnable. La TVA s'y ajoutera par CHF 61.60 (7.7 % de CHF 800.-).

### **E. 3.3**

Des dépens étant accordés à A. \_\_\_\_\_, sa requête d'assistance judiciaire pour la procédure de recours est sans objet.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 5 la Cour arrête : I. Le recours est admis. Partant, la décision de la Juge de paix de l'arrondissement de la Broye du 21 décembre 2020 est modifiée pour prendre la teneur suivante : I. A. \_\_\_\_\_ est mis au bénéfice de l'assistance judiciaire totale, avec effet au 9 novembre 2020, dans le cadre de la procédure devant la

Justice de paix relative au mineur B. \_\_\_\_\_, ayant pour objet la mise en place d'une thérapie familiale. II. Un défenseur d'office lui est désigné en la personne de Me Bertrand Morel, avocat. III. (Annulé). IV. Il n'est pas perçu de frais de justice. II. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de l'Etat. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 400.-. Les dépens de A. \_\_\_\_\_ pour la procédure de recours sont fixés globalement à CHF 800.-, débours compris, TVA par CHF 61.60 en sus. III. La requête d'assistance judiciaire pour la procédure de recours est sans objet. IV. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours constitutionnel 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. 113 à 119 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 27 avril 2021/swo La Présidente : La Greffière-rapporteuse :

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