

# **NE\_GERICHTE ARMC.2018.31 vom 21. Juni 2018**

NE Tribunal cantonal, 2018-06-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_ARMC.2018.31](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_ARMC.2018.31)

FR: NE\_GERICHTE ARMC.2018.31 du 21 juin 2018

IT: NE\_GERICHTE ARMC.2018.31 del 21 giugno 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

a) L'article 319 CPC prévoit que le recours est recevable contre les décisions finales, incidentes et provisionnelles de première instance qui ne peuvent faire l'objet d'un appel (let. a), contre les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance dans les cas prévus par la loi (let. b ch. 1) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (let. b ch. 2) et contre le retard injustifié du tribunal (let. c). b) La décision entreprise est une ordonnance fixant une indemnité d'avocat d'office, qui peut être attaquée séparément par un recours, au sens de l'article 110 CPC, la partie assistée et le conseil juridique disposant d'un droit de recours au sujet de la rémunération accordée (Tappy, in : CPC commenté, n. 21 et 22 ad art. 122). Le recours est donc dirigé contre une décision susceptible de recours, par une personne ayant qualité pour recourir. Il a été déposé par un écrit motivé et dans le délai légal (art. 321 al. 1 et 2 CPC). Il est recevable.

### **E. 2**

L'article 326 CPC prévoit que les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables en procédure de recours. Les pièces produites en annexe au recours l'avaient déjà été devant la chambre de conciliation, qui les avait restituées à la recourante à la fin de l'audience du 4 septembre 2017. Elles sont donc recevables.

### **E. 3**

a) La recourante soutient que son activité avant le dépôt de la requête d'assistance judiciaire, soit avant le 20 juillet 2017, devrait être intégralement indemnisée, en fonction de l'article 118 al. 1 let. c in fine CPC. b) L'article 118 al. 1 let. c in fine CPC prévoit que l'assistance d'un conseil juridique peut déjà être accordée pour la préparation du procès. Contrairement à ce que la recourante semble croire, cette disposition ne vise pas à couvrir rétroactivement les honoraires d'un mandataire d'office désigné ultérieurement. En effet, elle permet uniquement à une personne de requérir l'assistance judiciaire pour couvrir à futur les coûts de démarches avant procès destinées à préserver ses droits ; celui qui souhaite un conseil juridique pour des pourparlers transactionnels, etc., doit donc en faire la requête auprès du juge, afin que celui-ci examine si les conditions de l'assistance judiciaire sont remplies pour les démarches envisagées (cf. Bühler, in : Berner Kommentar, Art. 1-149 ZPO, n. 78 ss ad art. 118 CPC ; cf. aussi Tappy, op. cit., n. 22 in fine ad art. 118). c) En l'espèce, l'assistance judiciaire n'a pas été demandée pour la préparation du procès, puisqu'elle ne l'a été au plus tôt que le 20 juillet 2017, de sorte que le grief de la recourante est infondé.

### **E. 4**

a) La recourante soutient que l'indemnité d'avocate d'office aurait dû être accordée au moins pour l'activité dès la date de sa requête du 20 juillet 2017, mais aussi pour la période

antérieure, par effet rétroactif : selon elle, l'assistance judiciaire a été demandée dès que des frais judiciaires ont été prévisibles, mais pas avant, ceci dans le but d' « économiser l'argent du contribuable », et il est dès lors excusable que la requête n'ait pas été déposée dès le début de la procédure. b) Aux termes de l'article 119 CPC, la requête d'assistance judiciaire peut être présentée avant ou pendant la litispendance (al. 1). Le requérant justifie de sa situation de fortune et de ses revenus (al. 2) et le tribunal statue sur la requête en procédure sommaire (al. 3). L'assistance judiciaire est exceptionnellement accordée avec effet rétroactif (al. 4). c) Selon la jurisprudence fribourgeoise (arrêts de la IIe Cour d'appel civil fribourgeoise du 05.02.1018 [102 2018 16] cons. 2.1.1 et du 21.11.2014 [102 2014 38] cons. 3-5), si les conditions d'octroi de l'assistance judiciaire et d'un défenseur d'office sont réunies, l'Etat doit en prendre les coûts en charge à partir du moment du dépôt de la requête ; l'assistance d'un défenseur d'office s'étend cependant déjà aux prestations fournies par l'avocat pour un mémoire déposé en même temps que la requête d'assistance judiciaire et aux travaux préparatoires nécessaires, c'est-à-dire aux prestations effectuées par l'avocat en vue du mémoire à l'occasion duquel la requête a été déposée. La jurisprudence vaudoise va dans le même sens (cf. notamment un arrêt de la Chambre des recours civile du 05.09.2016 [HC/2016/828], qui retient, pour le calcul d'une indemnité, l'activité en lien direct avec l'acte de procédure à déposer). L'Autorité de recours en matière civile (ci-après : ARMC) peut faire sienne cette jurisprudence. d) Un effet rétroactif plus large n'est en revanche accordé que tout à fait exceptionnellement, lorsqu'il n'a pas été possible, en raison de l'urgence d'une opération de procédure impérativement requise, de déposer en même temps une requête d'assistance judiciaire et de désignation d'un défenseur d'office (arrêt du TF du 27.06.2012 [5A\_181/2012] cons. 2.3.3 ; cf. aussi l'arrêt fribourgeois précité). Cette jurisprudence rejoint l'avis d'un auteur, selon lequel l'assistance judiciaire est en principe accordée dès le moment de la requête et pour l'avenir, sous réserve des démarches urgentes et entreprises simultanément ou peu avant, avec une exception dans les cas où il apparaît excusable de ne pas l'avoir sollicitée dès que les conditions en étaient réunies (Tappy, op. cit., n. 18 et 19 ad art. 119). e) Si la requête d'assistance judiciaire est déposée en même temps qu'un autre acte de procédure, par exemple une requête en conciliation, l'assistance peut être demandée simplement dans la même écriture (Tappy, op. cit., n. 5 ad art. 119). Le requérant doit cependant exposer sa situation de fortune et de revenu, en les justifiant par des pièces, sauf si l'indigence est évidente (idem, n. 6 ad art. 119). Selon l'article 56 CPC, le tribunal interpelle les parties lorsque leurs actes ou déclarations sont peu clairs, contradictoires, imprécis ou manifestement incomplets et leur donne l'occasion de les clarifier et de les compléter. Cette disposition est notamment applicable aux procédures de demande d'assistance judiciaire (idem, op. cit., n. 7 ad art. 119). f) L'activité de la mandataire d'office doit-elle être prise en compte dès le 20 juillet 2017, date du dépôt de la requête en conciliation contenant une conclusion tendant à l'octroi de l'assistance judiciaire, ou plutôt, comme l'a retenu le premier juge, dès le 23 août 2017, date de l'envoi de la requête d'assistance judiciaire usuelle (sous la réserve, dans les deux cas, des prestations effectuées par l'avocate en vue du mémoire à l'occasion duquel la requête a été déposée) ? Si le juge avait dû statuer immédiatement sur la demande d'assistance judiciaire contenue dans la requête du 20 juillet 2017, il n'aurait pu que la rejeter, faute pour la requérante d'avoir établi son indigence, qui n'était pas évidente contrairement à ce que soutient l'intéressée. Cependant, on doit admettre que cette requête avait été valablement formulée à ce moment-là déjà, même si elle était incomplète et même si la requérante annonçait qu'une « requête d'assistance judiciaire dûment remplie, signée et

accompagnée des pièces justificatives [serait] par conséquent jointe à la présente requête en conciliation, par prochain courrier » (p. 10 de la requête en conciliation). Dès lors, la chambre de conciliation devait, au sens de l'article 56 CPC, donner à la requérante la possibilité de compléter la demande par les éléments nécessaires ; dans le cas particulier, elle pouvait se contenter d'attendre ces éléments, sans autre démarche de sa part, puisque la requérante indiquait déjà qu'elle les déposerait par un prochain courrier (quitte à relancer la demanderesse si les pièces ne lui parvenaient pas dans un délai raisonnable, en tenant compte de la période estivale). En fonction de ce qui précède, c'est bien la date du 20 juillet 2017 qui doit être retenue comme étant celle du dépôt de la requête d'assistance judiciaire. Le moyen de la recourante à ce sujet est bien fondé. g) Ni la requête en conciliation du 20 juillet 2017, ni la requête d'assistance judiciaire du 23 août 2017 ne demandaient que l'assistance d'un conseil d'office soit accordée avec effet rétroactif. De fait, l'ordonnance d'assistance judiciaire ne prévoit pas d'effet rétroactif, sinon implicitement un effet à la date du dépôt de la requête. Un tel effet ne peut donc pas être retenu. De toute manière, si l'effet rétroactif avait été demandé, il aurait dû être refusé, dans la mesure où on ne voit pas ce qui aurait empêché la requérante d'agir plus tôt et où il n'y avait pas d'urgence. Le simple souci d'économiser l'argent du contribuable ne peut pas constituer un motif exceptionnel, au sens de l'article 119 al. 4 CPC .

#### **E. 5**

a) La recourante invoque encore une violation des principes de la bonne foi et de la confiance, au sens des articles 5 al. 3 et 9 Cst. Elle considère qu'il est choquant que le premier juge n'ait statué sur l'indemnité d'avocate d'office que près de huit mois après la décision d'octroi de l'assistance judiciaire. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire aurait agi autrement si elle avait su, dès le 29 août 2017, que l'indemnité de sa mandataire ne couvrirait pas l'entier de l'activité de celle-ci. b) Il convient tout d'abord de relever que la décision fixant l'indemnité a encore été rendue dans un délai raisonnable, depuis le moment où elle pouvait l'être (soit depuis environ un mois après l'envoi du mémoire d'activité à la partie représentée, pour d'éventuelles observations, le 20 décembre 2017). Ensuite et surtout, on ne voit pas ce qu'une décision plus rapide aurait changé pour cette partie, s'agissant de sa volonté de se faire représenter ou des coûts à engager pour la défense de ses intérêts : l'activité de sa mandataire antérieurement au dépôt de la requête d'assistance judiciaire avait déjà eu lieu et, pour le futur, elle bénéficiait de l'assistance judiciaire. Pour autant qu'il soit compréhensible, le grief est mal fondé.

#### **E. 6**

Il résulte de ce qui précède que le recours est partiellement bien fondé et il convient de déterminer quelle activité de l'avocate d'office doit être indemnisée et comment. Sur le principe, le droit à l'indemnité concerne l'activité déployée dès le 20 juillet 2017, ainsi que les prestations effectuées par la recourante en vue du dépôt de la requête en conciliation.

#### **E. 7**

a) Le conseil d'office a droit à une indemnité équitable, versée par le canton, quand la partie qu'il représente succombe ou, en cas de gain du procès, si les dépens ne peuvent être obtenus de la partie adverse ou ne le seront vraisemblablement pas (art. 122 CPC ). b) Selon la jurisprudence (arrêt du TF du 30.01.2017 [5D\_149/2016] cons. 3.3, avec des références), pour fixer la quotité de l'indemnité d'avocat d'office, le juge doit tenir compte de la nature et de l'importance de la cause, des difficultés particulières que celle-ci peut présenter en fait

et en droit, du temps que l'avocat lui a consacré, de la qualité de son travail, du nombre des conférences, audiences et instances auxquelles il a pris part, du résultat obtenu et de la responsabilité qu'il a assumée. En matière civile, le défenseur d'office peut être amené à accomplir dans le cadre du procès des démarches qui ne sont pas déployées devant les tribunaux, telles que recueillir des déterminations de son client ou de la partie adverse ou encore rechercher une transaction. De telles opérations doivent également être prises en compte. Cependant, le temps consacré à la défense du client et les actes effectués ne peuvent être pris en considération sans distinction. Ainsi, le juge peut d'une part revoir le travail allégué par l'avocat, s'il l'estime exagéré en tenant compte des caractéristiques concrètes de l'affaire, et ne pas rétribuer ce qui ne s'inscrit pas raisonnablement dans le cadre de l'accomplissement de la tâche du défenseur ; d'autre part, il peut également refuser d'indemniser le conseil pour des opérations qu'il estime inutiles ou superflues. L'avocat d'office ne saurait être rétribué pour des activités qui ne sont pas nécessaires à la défense des intérêts de l'assisté ou qui consistent en un soutien moral. Il doit cependant bénéficier d'une marge d'appréciation suffisante pour déterminer l'importance du travail qu'il doit consacrer à l'affaire. c) Dans le canton de Neuchâtel, la rémunération du conseil d'office est calculée à 180 francs de l'heure, TVA non comprise, ou 110 francs de l'heure si le mandat est assumé par un avocat-stagiaire (art. 55 al. 1 et 2 TFrais , RSN 164.1). Ce tarif horaire est réduit de 50 % pour le temps consacré aux déplacements (art. 55 al. 2bis TFrais ). Les frais de ports, de copies et de téléphones sont indemnisés selon les frais effectifs ou forfaitairement à raison de 10 % de la rémunération (art. 57 TFrais ). La TVA est ensuite ajoutée, le cas échéant. d) Dans le cadre du recours des articles 319 ss CPC, la juridiction de deuxième instance ne revoit les faits que sous l'angle de l'arbitraire et son pouvoir d'examen se recoupe avec celui du Tribunal fédéral appelé à statuer sur un recours en matière civile (art. 320 let. b CPC; cf. Jeandin , in : CPC commenté, n. 5 et 6 ad art. 320, avec les références). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, se trompe manifestement sur son sens et sa portée ou encore, en se fondant sur les éléments recueillis, en tire des conclusions insoutenables ( ATF 140 III 264 cons. 2.3 ; cf. aussi arrêt du TF du 03.04.2017 [4A\_567/2016] cons. 2.1). Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable ; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable, et cela non seulement dans sa motivation, mais aussi dans son résultat ( ATF 142 II 369 cons. 4.3). Il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable (idem et arrêt du TF du 25.07.2017 [5A\_461/2017] cons. 2.1). L'ARMC n'a donc pas à substituer sa propre appréciation des faits à celle du premier juge, mais elle revoit par contre librement les questions de droit. e) Plus spécifiquement, en matière d'assistance judiciaire, la jurisprudence fédérale (arrêt du TF du 30.01.2017 [5D\_149/2016] cons. 3.1) retient que le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation de l'indemnité du défenseur d'office. L'autorité supérieure n'intervient qu'en cas d'arbitraire. Tel est le cas lorsque la décision repose sur une appréciation insoutenable des circonstances, est incompatible avec les règles du droit et de l'équité, omet de prendre en considération tous les éléments propres à fonder la décision ou, au contraire, tient compte de critères dénués de pertinence. L'autorité supérieure doit faire preuve de réserve lorsque l'autorité inférieure estime exagérés le temps ou les opérations déclarés par l'avocat d'office, car il lui appartient de juger de l'adéquation entre les activités déployées par ce dernier et celles qui sont justifiées par l'accomplissement de sa tâche. Enfin, il ne suffit pas que l'autorité inférieure ait apprécié

de manière erronée un poste de l'état de frais ou qu'elle se soit fondée sur un argument déraisonnable ; encore faut-il que le montant global alloué à titre d'indemnité se révèle arbitraire. f) La détermination du nombre d'heures nécessaire à l'accomplissement du mandat relève du fait, que l'ARMC ne revoit dès lors qu'en cas de constatation manifestement inexacte, soit d'arbitraire au sens rappelé ci-dessus (art. 320 let. b CPC ; cf. notamment les arrêts de l'ARMC du 13.11.2017 [ ARMC.2017.75 ] cons. 2e et du 02.12.2016 [ ARMC.2016.71 ] cons. 5b). g) En l'espèce, le premier juge a retenu, pour l'activité dès le 21 août 2017, un total de 4h07 à 180 francs l'heure et 0h40 à 90 francs, amenant à une indemnité hors frais et TVA de 801 francs. La recourante ne critique pas ces constatations de fait, dont on ne voit d'ailleurs pas en quoi elles seraient arbitraires. En particulier, rien ne justifierait d'indemniser la recourante pour l'envoi de deux courriers électroniques à un syndicat, respectivement un mois et près de trois mois après l'audience du 4 septembre 2017, le droit à l'assistance judiciaire ayant pris fin après la délivrance de l'autorisation de procéder, le jour même de cette audience. S'agissant de l'activité antérieure au 21 août 2017, on peut retenir 3 heures pour la préparation de la requête en conciliation, ce qui inclut notamment le temps nécessaire à l'examen des pièces, ainsi que 10 minutes pour une lettre à l'assurance de protection juridique de l'employeur. Par contre, le temps consacré à des contacts avec la cliente après le 20 juillet 2017, compté pour 65 minutes dans le mémoire produit, doit être réduit. La requête en conciliation avait alors été déposée et six contacts – en plus de la conférence du 21 août 2017, déjà retenue par le premier juge – n'étaient pas nécessaires à ce stade, pour la préparation de l'audience à venir. On admettra 30 minutes en tout pour ces contacts. Cette activité avant le 21 août 2017, de 3h40 en tout, est indemnisable à 180 francs de l'heure, ce qui fait 659.90 francs. L'indemnité sera donc fixée à 1'460.90 francs (801 + 659.90), à quoi il faut ajouter 146.10 francs de frais forfaitaires à 10 % et 128.60 francs de TVA à 8 %. Le total fait 1'735.60 francs.

## **E. 8**

Il résulte de ce qui précède que le recours est partiellement bien fondé. L'ARMC peut statuer elle-même (art. 327 al. 3 CPC). En matière d'assistance judiciaire, seule la procédure de requête tombe sous le coup de l'article 119 al. 6 CPC et est ainsi en principe gratuite, au contraire de la procédure de recours ( ATF 137 III 470 cons. 6). La recourante obtient 784 francs en plus de ce qui lui avait été alloué en première instance, alors qu'elle concluait à ce que l'indemnité soit fixée à 1'963.85 francs de plus que ce que le premier juge lui avait accordé. Elle obtient ainsi gain de cause pour 40 % de ses prétentions. Les frais judiciaires de la procédure de recours, arrêtés à 600 francs, seront dès lors mis pour 60 % à sa charge, par 360 francs, le solde des frais étant laissé à la charge de l'Etat. Il n'y a pas lieu à octroi de dépens.