

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 23 avril 2020

Composition : M. MAILLARD, président
M. Hack et Mme Cherpillod, juges
Greffier : Mme Umulisa Musaby

Art. 29 al. 3 Cst ; 117 ss CPC

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal prend séance à huis clos, en sa qualité d'autorité cantonale supérieure de surveillance, pour statuer sur le recours interjeté par **Q._____Q._____**, à La Tour-de-Peilz, contre la décision de refus d'assistance judiciaire rendue le 27 janvier 2020, par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, autorité inférieure de surveillance, dans la cause opposant la recourante à **l'OFFICE DES POURSUITES DU DISTRICT DE LA RIVIERA - PAYS-D'ENHAUT**.

Vu les pièces du dossier, la cour considère :

En fait :

1. **a)** Le 13 décembre 2019, à la réquisition de [...], l'Office des poursuites du district de la Riviera - Pays-d'Enhaut a notifié à Q._____, dans la poursuite ordinaire n° 9'415'403, un commandement de payer portant sur les montants de 1) 86'509 fr. 75, avec intérêt à 5 % dès le 11 décembre 2019, 2) 78 fr., 3) 10'379 fr. 84 et 4) 895 fr. sans intérêt. Les causes de l'obligation figurant sur cet acte sont, respectivement, les suivantes :

- « 1) arcade [...], Genève
loyer 01.03.2018 - 01.05.2019 à CHF 5 585.00
règlement facture Vitrierie d'Onex 06.06.2018 CHF 2 734.75
- 2) Frais de rappel
- 3) Intérêt 10.12.2019
- 4) Frais de traitement. »

L'intéressée a formé opposition totale.

b) Il ressort des pièces produites en première instance que la poursuivie était locataire, conjointement avec [...], de locaux sis [...] à Genève, destinés à l'exploitation d'une pharmacie, selon un contrat de bail signé le 31 octobre 2006. Ce contrat prévoyait à son chiffre 6 la constitution par les locataires d'une garantie locative de 15'700 francs. Cette garantie a été constituée le 14 décembre 2006 auprès de la Banque [...]. Le 19 décembre 2019, le compte de garantie de loyer présentait un solde de 16'412 fr. 40.

2. Le 20 décembre 2019, la poursuivie, agissant par son conseil l'avocat Jérôme Bénédic, a déposé une plainte LP auprès du Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, autorité inférieure de surveillance, concluant à la nullité, respectivement à l'annulation de la poursuite n° 9'415'403. Elle faisait valoir que les créances déduites en poursuite étaient fondées sur un contrat de bail et qu'elles concernaient le

loyer ainsi que, selon toute vraisemblance, des dégâts qui seraient survenus dans les locaux loués. Dans la mesure où une garantie locative avait été constituée, elle faisait valoir que ces sûretés, fournies en vertu de l'article 257e CO, garantissaient, faute de stipulation contraire, l'ensemble des obligations du locataire, et qu'elles avaient fait naître un droit de gage en faveur du bailleur. Invoquant l'ATF 129 III 360 consid. 2, elle demandait l'annulation de la poursuite, dès lors qu'elle se prévalait du *beneficium excussionis realis* de l'article 41 alinéa 1bis LP.

Le même jour, la poursuivie a demandé d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 13 décembre 2019 dans le cadre de la procédure de plainte LP. Elle a déposé le formulaire idoine accompagné de ses annexes, en déclarant un revenu de 2'305 fr. (constitué de contributions d'entretien et d'allocations familiales), une fortune immobilière de 473'000 fr. et une dette hypothécaire de 510'000 francs. L'intéressée vit avec ses trois enfants, dont l'un est majeur. Elle a indiqué n'avoir pas d'activité professionnelle.

Le 31 décembre 2019, l'Office des poursuites du district de la Riviera - Pays-d'Enhaut s'en est remis à justice sur le bien-fondé de la plainte.

3. Par décision du 27 janvier 2020, notifiée au conseil de la plaignante le 29 janvier 2020, la Présidente a rejeté la requête d'assistance judiciaire. A l'appui de cette décision, elle a considéré que la procédure de plainte était gratuite, que cette procédure était soumise à l'instruction d'office et que la cause ne présentait pas de difficulté particulière en fait et en droit. Dès lors, la désignation d'un conseil d'office ne se justifiait pas.

4. Par acte déposé le 10 février 2020, Q. _____ a recouru contre cette décision, concluant avec suite de frais principalement à sa réforme en ce sens que le bénéfice de l'assistance judiciaire, soit l'assistance d'un

avocat en la personne de Me Jérôme Bénédic, avocat à Lausanne, lui est accordé avec effet au 13 décembre 2019. A titre subsidiaire, elle a conclu à l'annulation de la décision entreprise et au renvoi de la cause au premier juge pour qu'il procède dans le sens des considérants.

La recourante a demandé l'assistance judiciaire également pour la procédure de recours, avec effet au 29 janvier 2020.

Elle a requis d'être dispensée de toute contribution aux frais du procès, dans la mesure où elle s'acquittait de deux remboursements mensuels de 50 fr. en faveur de l'Etat de Vaud (pour les dossiers [...] et [...]).

Outre les informations figurant dans le formulaire idoine déposé devant le premier juge, la recourante a indiqué être née en Pologne, avoir quitté ce pays pour la Suisse en 1998, à l'âge de 30 ans, et n'avoir entrepris aucune formation ni exercé aucune activité lucrative en Suisse, s'étant exclusivement occupée de l'éducation de ses trois enfants.

En droit :

I. Déposé en temps utile, dans les dix jours suivant la notification de la décision attaquée (art. 18 al. 1 LP [loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1] et 28 al. 1 LVLP [loi vaudoise d'application de la LP ; BLV 280.05]), et suffisamment motivé (TF 5A_118/2018 du 7 février 2018 consid. 4.1), le recours est recevable.

II. a) L'assistance judiciaire en procédure de plainte LP n'est pas soumise à l'art. 117 CPC – ce code régissant cependant par analogie les questions de procédure en matière d'assistance judiciaire –, mais à l'art. 29 al. 3 Cst. (Constitution fédérale ; RS 101). En vertu de cette dernière disposition, toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de

succès, à l'assistance judiciaire gratuite. Elle a en outre droit à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert.

b) La procédure de plainte étant gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP), seule la question de l'assistance d'un avocat doit être examinée en l'espèce.

Le droit à l'assistance judiciaire n'est pas exclu par principe dans la procédure de plainte des art. 17 ss LP, mais, dans la mesure où cette procédure est régie par la maxime inquisitoire (art. 20a al. 2 LP ; TF 5A_336/2011 du 8 août 2011 consid. 2.5.2), l'assistance d'un avocat n'est en général pas nécessaire ; toutefois, une telle assistance peut se révéler indispensable en raison de la complexité de l'affaire ou des questions à résoudre, des connaissances juridiques insuffisantes du requérant ou de l'importance des intérêts en jeu (ATF 122 III 392, JdT 1998 II 185 et réf. cit.; TF 5A_660/2013 du 19 mars 2014 consid. 4.2 ; TF 5A_136/2011 du 8 août 2011, consid. 2.5.2, Revue suisse de procédure civile [RSPC] 2012, p. 17 ; TF 5A_236/2010 du 21 juillet 2010 consid. 6.1).

c) En l'espèce, si l'on peut admettre que les faits de la cause ne posent pas de grandes difficultés, il en va autrement s'agissant du droit. La question qui se pose en l'occurrence est celle de savoir si le dépôt de la plainte nécessitait l'assistance d'un avocat. Or, sans se prononcer sur le bien-fondé de la plainte, il est évident que la recourante n'aurait jamais, sans l'assistance d'un avocat, pu penser à faire valoir l'article 41 alinéa 1bis LP. En effet, il fallait savoir si l'on pouvait considérer la garantie locative comme l'objet d'un gage mobilier, et penser à faire valoir l'exception propre à la LP de l'article 41 alinéa 1bis LP. Il fallait également savoir que c'était par la voie de la plainte LP que l'on devait faire valoir ce moyen. Tout cela est clairement hors de portée pour le plaideur habituel, et en particulier de la recourante, qui n'a pas de formation juridique.

Cela suffit à considérer que la cause justifiait la désignation d'un défenseur d'office. S'agissant de la condition alternative relative à l'importance des intérêts en jeu, on relèvera que ceux-ci ne sont pas négligeables, au vu des montants en poursuite.

Les autres conditions de l'octroi de l'assistance judiciaires sont également clairement établies : la cause au fond n'apparaît pas dénuée de toute chance de succès et l'insuffisance de moyens de la recourante n'est pas contestable.

III. a) Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis et la décision réformée en ce sens que le bénéfice de l'assistance judiciaire est accordé à la recourante, Me Jérôme Bénédicte étant désigné en qualité de son conseil d'office.

La recourante remplit également les conditions permettant l'octroi de l'assistance judiciaire en deuxième instance. Là encore, il fallait connaître les principes exposés plus haut pour recourir (consid. II/c).

Pour les deux instances, la recourante a demandé de ne pas devoir payer de franchise. Au vu de ses revenus, et du fait qu'elle paie déjà deux franchises mensuelles, la recourante en sera dispensée (cf. JdT 2011 III 92 ; CREC 10 février 2014/52 consid. 3c).

b) Il convient de fixer l'indemnité de Me Bénédicte pour la procédure de recours.

Le conseil juridique commis d'office a droit au remboursement de ses débours et à un défraiement équitable (art. 122 al. 1 let. a CPC), qui est fixé en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré par le conseil juridique (art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.03]).

Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, il y a lieu d'admettre la durée de travail alléguée et d'arrêter le montant des

honoraires à 727 fr. 40, auquel s'ajoute des débours forfaitaires de 2 % (art. 3bis RAJ) par 14 fr. 55 et la TVA sur le tout par 57 fr. 13, soit 799 fr. 08 au total.

La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement de l'indemnité au conseil d'office laissée provisoirement à la charge de l'Etat.

c) Le présent arrêt est rendu sans frais judiciaires ni dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP ; art. 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP [ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la LP ; RS 281.35]).

Par ces motifs,
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos en sa qualité d'autorité cantonale
supérieure de surveillance,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est admis.
- II.** La décision est réformée en ce sens que le bénéfice de l'assistance judiciaire est accordé à Q. _____ dans la mesure suivante :
 - assistance d'un avocat en la personne de Me Jérôme Bénédic, avocat à Lausanne, avec effet au 13 décembre 2019.
- III.** La requête d'assistance judiciaire de la recourante en deuxième instance est admise, l'assistance d'un avocat en la personne de Me Jérôme Bénédic étant accordée avec effet au 29 janvier 2020.

IV. L'indemnité de Me Jérôme Bénédicte, conseil d'office de la recourante, est arrêtée à 799 fr. (sept cent nonante-neuf francs) pour la procédure de recours.

V. L'arrêt, rendu sans frais, est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Jérôme Bénédicte, avocat (pour Q. _____)

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les dix jours - cinq jours dans la poursuite pour effets de change - qui suivent la présente notification (art. 100 LTF).

Cet arrêt est communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, autorité inférieure de surveillance.

La greffière: