unine
Université de Neuchâtel
Faculté de droit

Analyse de l'arrêt ATF 149 III 67 - TF 4A_333/2022

Léane Ecklin, Assistante-doctorante à la Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel, avocate

ATF 149 III 67 - TF 4A_333/2022, 9 novembre 2022

Thèmes : *Résiliation, Expulsion, Procédure, ATF*
Lois : *Art. 124 CO, Art. 257d CO, Art. 117 let. a CPC, Art. 119 al. 2 CPC, Art. 257 CPC, Art. 29 al. 3 Cst.*

Newsletter bail.ch janvier 2023

12 janvier 2023

L'attestation de l'aide sociale comme (unique) preuve de l'indigence

I. Objet de l'arrêt

L'arrêt 4A_333/2022 porte sur une expulsion prononcée par la voie du cas clair à la suite d'une résiliation pour demeure de paiement (art. 257d CO). Il se penche en particulier sur le bien-fondé de la décision de l'autorité inférieure refusant d'accorder l'assistance judiciaire aux locataires, motif pris qu'ils n'ont pas suffisamment établi leur indigence en se bornant à déposer un courrier attestant du soutien de l'aide sociale.

II. Résumé de l'arrêt

A. Les faits

La société C. (bailleresse et intimée) et AA. (locataire et recourant n°1) ont conclu un contrat de bail le 4 avril 2011 portant sur un appartement de 7 pièces destiné à être utilisé comme logement familial, ainsi que sur une place de stationnement. Le loyer net convenu était de CHF 2'665.- (soit CHF 2'575.- pour l'appartement et CHF 90.- pour la place de parc) auquel s'ajoutaient CHF 260.- de frais accessoires.

Par courrier recommandé du 16 décembre 2020, la bailleresse a fixé à AA. et AB. (épouse de AA. et recourante n°2) un délai de 30 jours pour s'acquitter d'un montant total de CHF 13'050.- relatif aux loyers et frais accessoires (perçus forfaitairement) de l'appartement pour les mois de septembre à décembre 2020, ainsi qu'aux loyers de la place de stationnement pour les mois de juin 2019 à décembre 2020, tout en les menaçant de résiliation à défaut de paiement dans le délai imparti.

Après avoir reçu (seulement) CHF 5'570.- les 29 et 31 décembre 2020, la bailleresse a résilié, en application de l'art. 257d CO, par formules officielles du 19 janvier 2021, le bail avec effet au 28 février 2021.

Le 2 mars 2021, C. a requis du tribunal de district d'Aarau, par la voie du cas clair, l'expulsion de AA. et AB. La Présidente dudit tribunal a rendu le 12 mai 2021 une décision de non-entrée en matière, à l'encontre de laquelle C. a formé un appel qui a été rejeté le 22 juillet 2021 par l'*Obergericht* du canton d'Argovie. C. a porté cette décision devant le Tribunal fédéral. Ce dernier a admis le recours et renvoyé l'affaire à la cour cantonale pour nouvelle décision (voir TF, 04.01.2022, 4A_452/2021 ; ci-après : arrêt de renvoi).

A la suite de l'arrêt de renvoi, l'*Obergericht* a admis l'appel le 22 juillet 2022 et ordonné l'expulsion de AA. et AB. dans un délai de 10 jours à compter de la notification de sa décision. L'*Obergericht* a en outre rejeté les demandes d'assistance judiciaire de AA. et AB. pour les procédures de première et de deuxième instance, les condamnant par la même occasion aux frais de justice desdites procédures.

AA. et AB. exercent un recours en matière civile à l'encontre de la décision du 22 juillet 2022.

B. Le droit

Selon l'art. 257 al. 1 CPC, le tribunal admet l'application de la procédure sommaire lorsque l'état de fait n'est pas litigieux ou est susceptible d'être immédiatement prouvé (let. a) et que la situation juridique est claire (let. b). Un état de fait est susceptible d'être immédiatement prouvé lorsque les faits peuvent être établis sans retard et sans trop de frais. Conformément à l'art. 254 al. 1 CPC, la preuve doit en règle générale être rapportée par titres. La procédure du cas clair est irrecevable lorsque la partie défenderesse fait valoir des objections et exceptions motivées et concluantes (« *substanziiert und schlüssig* »), qui ne peuvent être écartées immédiatement et qui sont de nature à ébranler la conviction du juge (ATF 144 III 462, consid. 3.1 ; 141 III 23, consid. 3.2 ; 138 III 620, consid. 5.1.1) (consid. 2).

Lorsque, après la réception de la chose, le locataire a du retard pour s'acquitter d'un terme ou de frais accessoires échus, le bailleur peut lui fixer par écrit un délai de paiement et lui signifier qu'à défaut de paiement dans ce délai il résiliera le bail. Ce délai sera de dix jours au moins et, pour les baux d'habitations ou de locaux commerciaux, de 30 jours au moins (art. 257d al. 1 CO). Faute de paiement dans le délai fixé, le bailleur peut résilier le contrat avec effet immédiat ; les baux d'habitations et de locaux commerciaux peuvent être résiliés moyennant un délai de congé minimum de 30 jours pour la fin d'un mois (art. 257d al. 2 CO). Une résiliation signifiée avant l'expiration du délai de paiement fixé est en principe sans effet (ATF 121 III 156, consid. 1c/aa ; voir toutefois le considérant 4.3 ci-dessous). Les dettes peuvent, à certaines conditions, être éteintes par compensation (art. 120 ss CO). Selon la jurisprudence, la possibilité d'opposer en compensation une contre-créance contestée existe aussi pour le locataire mis en demeure de payer un arriéré de loyer. La déclaration de compensation doit toutefois intervenir avant l'échéance du délai de grâce (TF, 06.08.2015, 4A_140/2014 et 4A_250/2014, consid. 5.2). Dans la mesure où il s'agit d'une créance contestée, d'autres restrictions s'appliquent également (la contre-créance invoquée en compensation doit notamment pouvoir être prouvée sans délai ; voir en détail, arrêt de renvoi, consid. 2.2 et 3.4) (consid. 3.1).

Dans l'arrêt de renvoi, le Tribunal fédéral a admis qu'un forfait mensuel pour frais accessoires de CHF 260.- était dû, et qu'il existait en tout cas un arriéré sur ce point, ainsi qu'un retard de paiement correspondant (voir arrêt de renvoi, consid. 3.3). Il a renvoyé l'affaire à l'*Obergericht* pour qu'il examine si les recourants étaient en droit de le compenser avec des créances résultant de prétendus défauts de la chose louée. Dans la négative, l'expulsion devrait être prononcée (voir arrêt de renvoi, consid. 3.4). Dans sa décision sur renvoi, l'*Obergericht* a constaté que les recourants n'ont pas pu apporter la preuve de l'existence des défauts allégués. Les recourants n'avaient, quoi qu'il en soit, pas le droit de compenser les prétendues créances pour défauts avec des dettes de loyer et d'ainsi retenir une partie des loyers dus : en cas de défauts réparables, comme c'est le cas en l'espèce, les locataires ne sont pas autorisés à unilatéralement réduire le loyer, mais doivent au contraire exiger la réparation du défaut et consigner le loyer. La retenue du loyer ou la compensation opérée par les recourants de leur propre chef s'avère donc également inadmissible. Vu le défaut de paiement, la résiliation au sens de l'art. 257d CO, signifiée dans le respect des délais applicables, est clairement (art. 257 CPC) fondée (consid. 3.2).

Au consid. 3.3, le Tribunal fédéral indique que les recourants formulent plusieurs griefs dont il traitera comme suit : au consid. 4, le grief selon lequel la résiliation est nulle car notifiée en violation des délais de l'art. 257d CO ; au consid. 5, la prétendue inexistence d'un arriéré de paiement ; au consid. 6, le caractère prétendument abusif de la résiliation ; au consid. 7, la prétendue violation de leur droit d'être entendu ; au consid. 8, la fixation, à titre subsidiaire, d'un délai d'expulsion plus long, et enfin, aux consid. 9 à 11, les griefs relatifs aux frais et dépens, ainsi qu'à l'octroi de l'assistance judiciaire.

Nullité de la résiliation (consid. 4)

Les recourants soutiennent que la résiliation serait nulle car signifiée avant l'expiration du délai de paiement prévu à l'art. 257d al. 1 CO (consid. 4). Ils font en substance valoir que, dans sa requête d'expulsion du 2 mars 2021, la bailleresse ne s'est exprimée ni sur le délai de paiement ni sur la date à laquelle celui-ci a commencé et a expiré. Les allégués et preuves présentés à ce sujet dans le mémoire du 6 avril 2021 constituent des novas inadmissibles (consid. 4.1).

Le Tribunal fédéral rappelle au consid. 4.2 qu'en procédure sommaire, la clôture de la phase d'allégation intervient effectivement après une seule prise de position, pour autant que le tribunal n'ordonne pas un deuxième échange d'écritures. Les novas ne sont ensuite recevables qu'aux conditions de l'art. 229 al. 1 CPC (ATF 146 III 237, consid. 3.1 ; 144 III 117, consid. 2.2). Il constate toutefois qu'en l'espère, la bailleresse a exposé de manière suffisante, dans sa demande du 2 mars 2021, les faits pertinents relatifs aux délais de l'art. 257d CO (en alléguant et prouvant avoir fixé aux recourants, par courrier du 16 décembre 2020, un délai de paiement de trente jours, tout en les menaçant, si ce délai n'était pas respecté, de résilier le bail en respectant un délai supplémentaire de trente jours, ainsi qu'en alléguant et prouvant avoir résilié le bail pour le 28 février 2021 au moyen de la formule officielle du 19 janvier 2021). Dans son mémoire du 6 avril 2021, la bailleresse a allégué et prouvé la date et l'effectivité de la remise de la lettre du 16 décembre 2020 et de la résiliation du 19 janvier 2021 (soit le 18 décembre 2020 et le 20, respectivement le 22 janvier 2021). Se référant aux ATF 146 III 416, consid. 6 et 146 III 55, consid. 2.5.2, ainsi qu'à sa jurisprudence relative aux faits implicites (ATF 144 III 519, consid. 5.3.2), le Tribunal fédéral estime que la cour cantonale pouvait se fonder sur ces éléments ; c'est donc à juste titre qu'elle a estimé que la résiliation n'était pas prématurée.

Au consid. 4.3, le Tribunal fédéral relève également que l'invocation du caractère (prétendument) prématuré du délai de paiement apparaît contraire à la bonne foi (art. 2 CC) dans la mesure où les recourants ne prétendent pas avoir exécuté le paiement, respectivement qu'ils auraient été dissuadés de le faire en raison de la résiliation prématurée. Or, le Tribunal fédéral a déjà reconnu à plusieurs reprises qu'un tel comportement (se prévaloir d'une résiliation signifiée avant l'échéance du délai comminatoire, sans pour autant régler l'arriéré) était constitutif d'un abus de droit (voir TF, 21.09.2017, 4A_245/2017, consid. 5.3.1 et réf. cit. ; 25.08.2015, 4A_350/2015, consid. 4.1.2 et réf. Citées ; 02.02.2011, 4A_585/2010, consid. 3.5 et réf. cit.).

Le Tribunal fédéral estime enfin que le raisonnement de la cour cantonale, qui a retenu que les délais prévus à l'art. 257d CO ont été respectés, n'apparaît quoi qu'il en soit pas critiquable (consid. 4.4).

Arriérés de paiement (consid. 5)

Le Tribunal fédéral se penche au consid. 5 sur l'existence d'un arriéré de paiement, les recourants contestant tout arriéré de paiement et prétendant que la résiliation fondée sur l'article 257d CO serait nulle également pour cette raison. Il rappelle avoir constaté dans son arrêt de renvoi qu'un forfait mensuel pour frais accessoires de CHF 260.- était dû, et qu'il existait en tout cas un arriéré sur ce point ainsi qu'un retard de paiement correspondant. La seule question qui se pose encore est donc celle de la compensation (consid. 5.1).

Le Tribunal fédéral indique au consid. 5.2 que les recourants lui présentent à ce titre toute une liste de prétendus défauts, dont l'instance inférieure a constaté qu'ils n'avaient pas réussi à prouver l'existence. Ainsi qu'il l'a déjà précisé dans son arrêt de renvoi, le Tribunal fédéral rappelle qu'il ne suffit pas – comme semblent l'estimer les recourants – que leurs créances ne soient pas simplement infondées.

Si l'on ne veut pas que la protection offerte par le législateur dans le cadre de procédures rapides devienne de facto obsolète, il ne suffit pas que le locataire tente d'éviter une résiliation pour demeure de paiement, à laquelle ferait suite une expulsion par la voie du cas clair (art. 257 CPC), en prétextant des défauts de l'objet loué et sur la base de ceux-ci, invoque en compensation des créances non chiffrées et non établies. Cela aurait pour conséquence de permettre au locataire de rester sans justification dans l'objet loué. Le locataire doit donc pouvoir prouver immédiatement les créances invoquées en compensation, afin que la volonté du législateur de permettre au bailleur

de résilier le bail dans le cadre d'une procédure rapide et d'exiger l'expulsion du locataire défaillant ne soit pas déjouée (arrêt de renvoi, consid. 3.4 et les références citées ; dans le même sens : Sommer, Kommentar zu 4A_452/2021, MRA 2022, p. 52). Or, l'instance précédente a estimé que les recourants n'avaient pas réussi à apporter une telle preuve. Les recourants ne prétendent pas que cette appréciation des preuves serait arbitraire (ATF 140 III 264, consid. 5.2).

Pour le Tribunal fédéral, la critique des recourants est donc dénuée de pertinence (consid. 5.3).

Caractère abusif de la résiliation (consid. 6)

Au consid. 6, le Tribunal fédéral rappelle qu'un congé abusif au sens des art. 271 s. CO doit être contesté dans le délai de péremption de l'art. 273 CO. A défaut, le locataire ne peut plus soulever dans la procédure d'expulsion le moyen tiré d'un congé abusif, faute de respect du délai de péremption (ATF 133 III 175, consid. 3 ; TF, 23.03.2021, 4A_571/2020, consid. 4.2, non publié in : ATF 147 III 218, et réf. cit.). En l'espèce, il n'a pas été constaté en première instance (art. 105 al. 1 LTF) que le congé aurait été contesté (dans les délais) et les recourant ne le prétendent d'ailleurs pas. Le Tribunal fédéral refuse dès lors d'entrer en matière sur ce grief.

Violation du droit d'être entendu (consid. 7)

Le Tribunal fédéral traite de la prétendue violation du droit d'être entendu au consid. 7.

Les recourants reprochent à la cour cantonale d'avoir méconnu leur contestation quant à l'existence d'un arriéré de paiement. Le Tribunal fédéral relève que ce grief est infondé, à mesure qu'il a admis dans son arrêt de renvoi qu'un forfait mensuel pour frais accessoires de CHF 260.- était dû, et qu'il existait en tout cas un arriéré sur ce point ainsi qu'un retard de paiement correspondant. L'*Obergericht* s'est ainsi penché – comme le lui a ordonné le Tribunal fédéral – sur la faculté des recourants de compenser les paiements de loyers avec des créances résultant de prétendus défauts et, dans la négative, devait prononcer l'expulsion. Sur ce point, aucune violation du droit d'être entendu ne saurait être retenue (consid. 7.1).

Le Tribunal fédéral écarte également la violation du droit d'être entendu alléguée par les recourants en lien avec les allégués et les preuves contenues dans le mémoire du 6 avril 2021, dont l'*Obergericht* aurait tenu compte sans se pencher sur la problématique ressortant aux novas, soulevée par les recourants. Ces derniers ne se plaignent en effet pas sous couvert du droit d'être entendu d'une application incorrecte du droit, ni ne démontrent en quoi il se serait impossible d'attaquer la décision de l'autorité inférieure (voir ATF 142 III 433, consid. 4.3.2) (consid. 7.2).

Les recourants n'étant plus fondés à soulever le caractère abusif du congé (voir consid. 6), notre Haute Cour balaie enfin toute violation du droit d'être entendu en lien avec ce moyen.

Délai d'expulsion (consid. 7)

Au consid. 7, le Tribunal fédéral se penche sur la fixation d'un délai d'expulsion de 60 jours, requise à titre subsidiaire par les recourants. Rappelant sa jurisprudence selon laquelle le délai d'expulsion doit rester bref pour ne pas conduire à une prolongation des rapports de bail (TF, 12.05.2021, 4A_162/2021, consid. 6.2 ; 30.06.2020, 4A_175/2020, consid. 6 ; 06.06.2018, 4A_39/2018, consid. 6) et relevant que les recourants ont bénéficié d'une prolongation de plus d'un an et demi du fait de la procédure, notre Haute Cour considère qu'il n'apparaît pas que le délai de dix jours fixé en première instance pour évacuer l'objet loué serait excessivement court (art. 5 al. 2 Cst.) et écarte ainsi cet argument.

Frais et assistance judiciaire (consid. 9 à 11)

Après avoir rapidement balayé l'argument des recourants selon lequel la bailleresse n'aurait qu'un faible intérêt à une expulsion rapide puisqu'elle s'est abstenue pendant des années de résilier le bail en raison d'un défaut de paiement des loyers (consid. 9), le Tribunal fédéral se penche sur leurs critiques quant au sort des frais et dépens pour la procédure devant les autorités cantonales. Il relève que ce grief était formulé en lien avec l'éventuelle admission du recours et, au vu du rejet de ce dernier, l'écarte sans autre analyse (consid. 10).

Les recourants se plaignent du fait que l'assistance judiciaire ne leur a pas été accordée pour la procédure cantonale (consid. 11).

L'octroi de l'assistance judiciaire suppose, notamment, que le justiciable ne dispose pas de ressources suffisantes (art. 29 al. 3, 1ère phr. Cst. ; art. 117 let. a CPC). Selon l'art. 119 al. 2, 1ère phr. CPC, le requérant doit justifier de sa situation de fortune et de ses revenus. Il est soumis à un devoir complet de collaboration (TF, 14.10.2021, 4A_438/2021, consid. 4.1 ; 06.09.2021, 4A_257/2021, consid. 2.1 ; 21.06.2021, 4A_48/2021, consid. 3.2) (consid. 11.1).

Dans la procédure cantonale, les recourants ont produit, à l'appui de leur indigence, des courriers de la ville de V., datés respectivement du 25 janvier 2021 et du 25 octobre 2021, confirmant le soutien apporté par l'aide sociale au recourant n° 1, à partir de janvier 2018 et probablement par la suite, en complément de son revenu professionnel et des allocations familiales. Les recourants ont en outre rappelé avoir bénéficié de l'assistance judiciaire dans la procédure de conciliation, et également offert de produire d'autres moyens de preuve de leur indigence, sans toutefois préciser lesquels (consid. 11.2).

L'*Obergericht* a relevé que les bénéficiaires de l'aide sociale devaient en principe également exposer leur situation financière de manière complète. Il a estimé que les requérants (représentés par un avocat) n'avaient pas suffisamment établi leur situation financière au regard de l'art. 119 al. 2 CPC et a ainsi rejeté leur requête d'assistance judiciaire (consid. 11.3).

Les recourants estiment avoir suffisamment justifié leur indigence en fournissant des attestations du fait qu'ils émargeaient à l'aide sociale. En d'autres termes, le seul fait de percevoir des prestations d'aide sociale permettrait de conclure à leur indigence au regard du droit à l'assistance judiciaire (consid. 11.4.1).

A cet égard, le Tribunal fédéral relève que – bien que ce point de vue soit effectivement soutenu par certains auteurs (BK ZPO-Bühler, vol. I, Berne 2012, art. 117 CPC N 24 ; PC CPC-Colombini, Bâle 2020, art. 117 CPC N 20 ; KUKO ZPO-Jent-Sørensen, 3ème éd., Bâle 2021, art. 117 CPC N 16) – les choses ne sont pas aussi simples.

Le Tribunal fédéral rappelle tout d'abord que les autorités judiciaires ne sont pas, dans l'évaluation de l'indigence au sens des dispositions sur l'assistance judiciaire, liées sans réserve par la décision administrative accordant des prestations d'aide sociale. Il relève ensuite que l'art. 119 al. 2 CPC suppose que les documents déposés à l'appui d'une requête d'assistance judiciaire renseignent de manière complète sur les revenus, la fortune et les charges de la personne requérante. La question de savoir si une attestation de perception de prestations de l'aide sociale satisfait à ces exigences dépend des circonstances du cas d'espèce. C'est ainsi qu'il convient de comprendre la jurisprudence (voir TF, 21.04.2017, 4A_696/2016, consid. 3.2 ; 11.04.2016, 4D_19/2016, consid. 5.5 ; 26.02.2015, 5A_761/2014, consid. 3.4.1 s. ; 24.09.2014, 8C_58/2014, consid. 7.3 ; 07.03.2014, 9C_606/2013, consid. 2.1.3 ; 21.08.2013, 4A_286/2013, consid. 2.9 *in fine* ; voir ég. TF, 03.03.2021, 5A_2/2020 [*recte* : 5A_1012], consid. 3.3 ; 05.03.2018, 4A_44/2018, consid. 5.4 ; *contra* : TF, 02.08.2017, 5A_327/2017, consid. 6.2). C'est également sur cette conception que se fonde l'opinion des auteurs qui estiment que l'indigence ne peut être admise sur la base de la simple perception de prestations de l'aide sociale sans autres indications ou documents (SK ZPO-Emmel, 3ème éd., Zurich 2016, art. 117 N 4 ; BSK ZPO-Ruëgg/Ruëgg, 3ème éd., Bâle 2017, art. 117 CPC N 7), respectivement que cette perception sert uniquement d'indice et ne suffit pas à elle seule, sans autre examen des circonstances du cas d'espèce, à établir l'indigence (DIKE ZPO-Huber, vol. 1, 2ème éd., 2016, art. 117 CPC N 16 ; voir ég. Wuffli/Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, Zurich 2019, N 254 et 795 p.a.). Le Tribunal fédéral se réfère ensuite à un arrêt non publié, dans lequel il a été tenu compte de l'excédent résultant du fait que le bénéficiaire de l'aide sociale ne s'acquittait pas de ses charges (TF, 11.04.2016, 4D_19/2016, consid. 5.5), tout en rappelant le principe selon lequel l'aide sociale n'est pas destinée au paiement des frais de procès.

Au consid. 11.4.2, le Tribunal fédéral indique que c'est en outre à juste titre que l'instance précédente a considéré ne pas être liée par les décisions de l'autorité de conciliation en matière de bail du district d'Aarau, respectivement du Tribunal fédéral, accordant l'assistance judiciaire aux recourants pour

la procédure de conciliation, respectivement pour la procédure ayant donné lieu à l'arrêt de renvoi 4A_452/2021 (voir TF, 10.06.2022, 5A_210/2022, consid. 2.4.2 *in fine*) (consid. 11.4.2).

En l'espèce, les recourants se sont bornés à produire une brève attestation du fait qu'ils percevaient des prestations de l'aide sociale, tout en proposant la production d'autres moyens de preuve. Le Tribunal fédéral estime qu'ils auraient dû démontrer avoir fourni tous les informations et documents nécessaires à l'établissement de leur situation financière et permettant à l'instance inférieure d'admettre leur indigence. La simple critique de ce que les attestations de la ville de V. démontrent leur indigence ne permet pas de conclure à une violation du droit fédéral. Les recourants, représentés par un avocat, ne font par ailleurs pas valoir – à juste titre – qu'un délai supplémentaire aurait dû leur être imparti pour fournir des indications et des justificatifs supplémentaires (voir TF, 22.08.2022, 4A_298/2022, consid. 3.2 et réf. cit. ; 10.06.2022, 5A_210/2022, consid. 2.3.2 et réf. cit. ; 05.02.2021, 4A_622/2020, consid. 2.4 et réf. cit.) (consid. 11.4.3).

L'instance inférieure n'a donc pas violé le droit fédéral en refusant d'accorder l'assistance judiciaire aux recourants pour les procédures de première et de deuxième instance (consid. 11.5).

Sort du recours (consid. 12)

Le recours est rejeté dans la mesure de sa recevabilité (consid. 12.1).

La décision sur le fond rend la demande d'effet suspensif des recourants – que le Tribunal fédéral avait admis à titre superprovisionnel – sans objet. La fixation d'un nouveau délai d'expulsion est inutile (consid. 12.2).

Les recourants sont solidairement tenus aux frais et dépens (art. 66 al. 1 et 5 et art. 68 al. 1, 2 et 4 LTF). Le Tribunal fédéral examine au consid. 12.3 leur requête tendant à l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure devant lui.

A cet égard, le Tribunal fédéral estime qu'il n'y pas lieu de s'écarter de l'appréciation, figurant dans son arrêt de renvoi, selon laquelle les recourants sont dépourvus de ressources suffisantes au sens de l'art. 64 al. 1 LTF. Notre Haute Cour est toutefois d'avis que le recours était dénué d'emblée de chances de succès en tant qu'il était dirigé contre l'admission de la requête d'expulsion, de sorte qu'il n'y a pas de place pour l'octroi de l'assistance judiciaire sur ce point. Le recours présentait en revanche des chances de succès suffisantes en tant qu'il est dirigé contre le refus d'accorder l'assistance judiciaire pour les procédures de première et de deuxième instance, d'autant plus que le Tribunal fédéral a déjà considéré que la production d'une attestation récente de la perception de l'aide sociale suffisait à prouver l'indigence (TF, 02.08.2017, 5A_327/2017, consid. 6.2) et que la doctrine s'exprime également en partie dans ce sens (en détail : consid. 11.4.1). L'assistance judiciaire pour la procédure de recours devant le Tribunal fédéral doit donc être partiellement accordée aux recourants (sur l'octroi partiel de l'assistance judiciaire au sens de l'art. 64 LTF : ATF 139 III 396, consid. 4.1) ; en outre, la nécessité des services d'un avocat pour cette question doit être admise (art. 64 al. 2 LTF).

Les frais judiciaires, arrêtés à un montant de CHF 5'000.- francs, sont mis provisoirement à la charge de la caisse du Tribunal fédéral à hauteur de CHF 500.-. Les recourants verseront à l'intimée, qui n'a dû se prononcer que sur la demande d'effet suspensif, une indemnité de dépens réduite pour la procédure devant le Tribunal fédéral, l'octroi (partiel) de l'assistance judiciaire ne les en dispensant pas (voir art. 64 al. 1 LTF). L'assistance judiciaire n'ayant été accordée que partiellement, l'avocat d'office des recourants se voit allouer pour la procédure devant le Tribunal fédéral des honoraires réduits à payer par la caisse de celui-ci. Les recourants sont rendus attentifs au fait que, s'ils retrouvent ultérieurement une situation financière leur permettant de le faire, ils devront rembourser la Caisse du Tribunal fédéral (art. 64 al. 4 LTF).

III. Analyse

La principale question posée par cet arrêt est celle de savoir si une attestation du soutien de l'aide sociale permet, à elle seule, d'établir la situation d'indigence nécessaire à l'octroi de l'assistance judiciaire. Le Tribunal fédéral estime que tel n'est pas le cas au regard de l'art. 119 al. 2 CPC.

Selon les circonstances, la personne requérante doit en effet établir sa situation financière de manière complète.

Dans sa jurisprudence, le Tribunal fédéral a régulièrement considéré que les personnes bénéficiant de l'aide sociale devaient être considérées comme indigentes (voir not. ATF 125 IV 161, consid. 4b ; TF, 02.08.2017, 5A_327/2017, consid. 6.2 ; voir ég. Meichssner, Das Grundrecht auf unentgeltliche Rechtspflege (Art. 29 Abs. 3 BV), Bâle 2008, p. 74). Il précise toutefois ici – en référence à différents arrêts (voir consid. 11.4.1) – que cela ne les dispense pas d'établir leur situation financière de manière complète. Le Tribunal fédéral revient ainsi sur la solution retenue dans l'un de ses arrêts non publiés (TF, 02.08.2017, 5A_327/2017, consid. 6.2), sans toutefois exclure qu'une simple attestation de l'aide sociale puisse, selon les circonstances, suffire (voir consid. 11.4.1 : « *Ob eine Bestätigung über den Bezug von Sozialhilfe diesen Anforderungen im Einzelfall genügt, lässt sich nicht allgemein beantworten, sondern hängt von einer Prüfung der konkreten Umstände und der eingereichten Unterlagen ab* »). A noter que la solution est identique en matière de prestations complémentaires : leurs bénéficiaires sont, en règle générale, considérés comme indigents ; cela ne les dispense toutefois pas d'établir et prouver leur situation financière (TF, 21.04.2017, 4A_696/2016, consid. 3.2 ; TF, 09.04.2001, 2P.195/2000, consid. 4b).

Comme le relève le Tribunal fédéral dans l'arrêt analysé, la question de savoir si l'attestation de l'aide sociale suffit, à elle seule, à établir l'indigence était jusque-là controversée en doctrine : certains auteurs y répondent par l'affirmative (BK ZPO-Bühler, op. cit., art. 117 CPC N 24 ; PC CPC-Colombini, op. cit., art. 117 CPC N 20 ; KUKO ZPO-Jent-Sørensen, op. cit., art. 117 CPC N 16 ; voir ég. Maier, Die Finanzierung von familienrechtlichen Prozessen, FamPra.ch 2019 p. 839 ; comp. ég. Wuffli/Fuhrer, op. cit., N 116, qui indiquent : « *Jeder Arme ist mittellos, aber bei Weitem nicht jeder Mittellose ist auch arm. Der Anwendungsbereich der unentgeltlichen Rechtspflege ist diesbezüglich weiter gefasst als derjenige der Sozialhilfe* », voir toutefois N 795), tandis que d'autres soutiennent plutôt l'inverse (voir not. SK ZPO-Emmel, op. cit., art. 117 N 4 et BSK ZPO-Ruëgg/Ruëgg, op. cit., art. 117 CPC N 7, qui estiment que la production d'autres documents est nécessaire, mais relèvent que le dépôt d'un budget actuel, établi et signé par les services sociaux, doit en principe suffire ; voir ég. DIKE ZPO-Huber, op. cit., art. 117 CPC N 16, d'avis que l'attestation de l'aide sociale ne constitue qu'un indice ; dans le même sens : Wuffli/Fuhrer, op. cit., N 795).

A noter que, d'après la jurisprudence citée dans l'arrêt analysé, si l'autorité peut exiger que la personne requérante remplisse un formulaire destiné à clarifier sa situation financière (TF, 29.01.2021, 1B_597/2020, consid. 3.4 ; voir ég. TF, 24.09.2014, 8C_58/2014, consid. 7.3 [rendu en matière d'assurances sociales]), lui refuser l'assistance judiciaire faute de l'avoir déposé est excessivement formaliste lorsque l'indigence ressort des pièces déposées (TF, 26.02.2015, 5A_761/2014, consid. 3.3 ; voir ég. TF, 28.04.2021, 1B_14/2021, consid. 3.3 [rendu en matière pénale]). Cette question n'est toutefois pas débattue dans l'arrêt ici examiné.

A notre sens, cette jurisprudence devrait conduire les avocat·e·s à déposer, par prudence, un maximum de documents lorsqu'il s'agira d'établir l'indigence d'une personne au bénéfice de l'aide sociale, entraînant potentiellement une augmentation des frais provisoirement mis à la charge de l'Etat. En effet, établir l'indigence de manière « complète » dans une telle situation peut amener l'avocat·e à devoir effectuer, par sécurité, davantage de démarches dans le cadre de la requête d'assistance judiciaire, étant rappelé que celles-ci doivent être indemnisées (voir ATF 140 III 501, consid. 2.2). Or, cela ne nous semble pas souhaitable lorsque l'indigence est manifeste (p.ex. lorsque la personne requérante émarge entièrement à l'aide sociale et qu'aucun indice ne laisse penser qu'elle disposerait d'un excédent ; comp. TF, 11.04.2016, 4D_19/2016, consid. 5.5, d'où résultait un excédent). De plus, exiger le dépôt de documents et d'attestations en cas d'indigence manifeste est excessivement formaliste (TF, 05.04.2007, 5A_72/2007, consid. 2). Selon nous, la solution de notre Haute Cour doit dès lors être appliquée avec pragmatisme et bon sens, afin de ne pas inutilement entraver le droit à l'assistance judiciaire, dont il convient de rappeler qu'il constitue un « *véritable pilier de l'Etat de droit* » (ATF 132 I 201, consid. 8.2, JdT 2008 I 116). Vu la controverse qui le précède, il conviendra également d'être attentif aux différentes critiques que recevra cet arrêt, et à la suite éventuelle que leur donnera le Tribunal fédéral.

Proposition de citation

Léane Ecklin, L'attestation de l'aide sociale comme (unique) preuve de l'indigence (arrêt 4A_333/ 2022), Newsletter Bail.ch janvier 2023