



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00, F +41 26 304 15 01
www.fr.ch/tc

104 2014 17

Arrêt du 18 août 2014

Cour de modération

Composition

Présidente: Dina Beti
Juges: Michel Favre, Adrian Urwyler
Greffière: Carine Sottas

Parties

A._____, **demandeur** et **recourant**, représenté par Me Philippe Bardy, avocat

contre

B._____, **défendeur** et **intimé**, représenté par Me Philippe Leuba, avocat

Objet

Avance des frais de justice (art. 98 et 103 CPC; 15 RJ)

Recours du 16 juin 2014 contre la décision du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 5 juin 2014

considérant en fait

A. Le 2 juin 2014, A. _____ a déposé, devant le Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine, une action en libération de dette à l'encontre de B. _____, qui avait obtenu, par décision du 6 mai 2014, la mainlevée provisoire de l'opposition qu'il avait formée au commandement de payer n° ccc de l'Office des poursuites de la Sarine. Il concluait, sous suite de frais et dépens, à la mise à néant de la décision de mainlevée précitée, à la radiation de ladite poursuite, et à ce qu'il soit constaté qu'il ne doit pas le montant de 2'500'000 francs à A. _____.

Le 5 juin 2014, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine (ci-après le Président du Tribunal) a imparti au demandeur un délai expirant le 14 juillet 2014 pour effectuer une avance des frais judiciaires présumés de 125'000 francs.

B. Le 16 juin 2014, A. _____ a recouru contre la décision d'avance de frais du 5 juin 2014, concluant à son annulation et au renvoi de la cause au Président du Tribunal pour nouvelle décision, subsidiairement à la réduction de l'avance à un montant ne dépassant pas 30'000 francs, le tout sous suite de frais et dépens.

Il a également requis l'effet suspensif, que la Présidente de la Cour a octroyé par arrêt du 4 juillet 2014 (dos. 104 2013-18).

C. En date du 23 juin 2014, le Président du Tribunal a déposé ses observations relatives au recours. Il a exposé en particulier que le montant de l'avance de frais avait été établi en tenant compte de la valeur litigieuse et en application du tarif indicatif des avances de frais du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine.

Par courrier du 10 juillet 2014, B. _____ s'en est remis à justice concernant les conclusions au fond prises par le recourant. Concernant les frais et dépens, il a conclu à ce qu'ils soient mis à la charge du recourant en cas de rejet du recours, et à ce qu'ils soient réservés et suivent la procédure au fond en cas d'admission du recours.

en droit

1. a) Les décisions relatives aux avances de frais peuvent faire l'objet d'un recours (art. 103 CPC). Le contrôle de la fixation du montant de l'avance de frais étant proche du domaine de compétence naturel de la Cour de modération, celle-ci est compétente pour statuer sur un recours à ce sujet (Tribunal cantonal, arrêt 801 2011-8 du 24 mars 2011, publié sur le site www.fr.ch/tc).

La décision attaquée étant datée du 5 juin 2014 et ayant été notifiée au mandataire du recourant le lendemain, le recours du 16 juin 2014 a dans tous les cas été interjeté dans le délai légal de dix jours (art. 321 al. 2 CPC), la décision d'avance de frais relevant de la conduite du procès et étant à ce titre une ordonnance d'instruction (cf. D. TAPPY, *in* CPC commenté, 2011, art. 321 N 13).

Le recours contient par ailleurs une motivation et est doté de conclusions (art. 321 al. 1 CPC). Il convient par conséquent d'entrer en matière.

b) La cognition de la Cour est pleine et entière en droit; s'agissant des faits, elle est en revanche limitée à leur constatation manifestement inexacte (art. 320 CPC). Les faits et moyens de preuve nouveaux sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

La Cour peut statuer sur pièces (art. 327 al. 2 CPC).

c) Pour les recours contre des décisions incidentes – dont font partie les décisions relatives au versement d'une avance de frais – la valeur litigieuse au sens de l'art. 51 al. 1 let. c LTF se détermine en fonction des conclusions restées litigieuses devant l'autorité compétente sur le fond (cf. arrêt TF 5A_55/2008 du 22 avril 2008 consid. 1). En l'espèce, la valeur litigieuse s'élève par conséquent à 2'500'000 francs.

2. a) Le Tribunal peut exiger du demandeur une avance à concurrence de la totalité des frais judiciaires présumés (art. 98 CPC). Les cantons fixent le tarif des frais (art. 96 CPC), mais ils doivent néanmoins respecter les principes posés par le droit fédéral (cf. V. RÜEGG, *in* BSK ZPO, 2^e éd. 2013, Art. 96 N 2). Le juge statuant sur le montant de l'avance de frais dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Le prélèvement de l'avance de frais ne doit cependant pas avoir pour conséquence que l'accès à la justice soit empêché, de sorte que sont interdites les avances de frais prohibitives, manifestement infondées ou arbitraires (cf. ATF 139 III 334 consid. 3.2.4).

Une décision est arbitraire lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou lorsqu'elle contredit d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. Le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que si elle apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motifs objectifs ou en violation d'un droit certain. Il ne suffit pas que la motivation de la décision critiquée soit insoutenable; encore faut-il que celle-ci se révèle arbitraire dans son résultat. En outre, il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une autre solution que celle adoptée par l'autorité intimée serait concevable, voire préférable (cf. ATF 138 III 378 consid. 6.1; 133 I 149 consid. 3.1).

b) Les émoluments judiciaires sont des contributions causales qui trouvent leur fondement dans la sollicitation d'une prestation étatique; ils dépendent des frais occasionnés par le service rendu et doivent respecter tant le principe de la couverture des frais que celui de l'équivalence (cf. ATF 124 I 241 E. 4a).

D'après le principe de la couverture des frais, l'ensemble des ressources provenant d'un émolument ne doit pas être supérieur à l'ensemble des dépenses de la collectivité pour l'activité administrative en cause (cf. ATF 139 III 334 consid. 3.2.3). Ce principe est cependant de peu de pertinence en ce qui concerne les frais judiciaires dès lors que l'expérience enseigne que les émoluments encaissés par les tribunaux n'arrivent pas, et de loin, à couvrir leurs coûts (cf. ATF 120 la 171 consid. 3).

Selon le principe de l'équivalence, le montant de chaque émolument doit être en rapport avec la valeur objective de la prestation fournie et rester dans des limites raisonnables. La valeur de la prestation se mesure soit à son utilité pour le contribuable, soit à son coût par rapport à l'ensemble des dépenses de l'activité administrative en cause. Pour que le principe de l'équivalence soit respecté, il faut que l'émolument soit raisonnablement proportionné à la prestation de l'administration, ce qui n'exclut cependant pas une certaine schématisation. Il n'est pas nécessaire que, dans chaque cas, l'émolument corresponde exactement au coût de l'opération administrative. L'autorité peut également tenir compte de l'intérêt du débiteur à l'acte officiel et, dans une certaine mesure, de sa situation économique pour fixer les émoluments. Ceux-ci doivent en tout état de cause être établis selon des critères objectifs et s'abstenir de créer des différences que ne justifieraient pas des motifs pertinents. Le taux de l'émolument ne doit pas, en particulier, empêcher ou rendre difficile à l'excès l'utilisation de certaines institutions (cf. ATF 139 III 334 consid. 3.2.4 avec renvois).

Au vu de ce qui précède, la valeur litigieuse peut jouer un rôle décisif lors de la fixation des émoluments judiciaires. Ce critère tient compte de l'intérêt du justiciable à l'action de l'État et permet une compensation des émoluments dus pour des affaires importantes et ceux dus dans des affaires moins importantes. Il s'ensuit que pour fixer les frais de justice, les tribunaux sont en droit de se baser essentiellement sur dite valeur. Dans les cas où la valeur litigieuse est élevée et où le tarif peu étendu ne permet pas de tenir compte des coûts, il se peut cependant que la charge soit disproportionnée, surtout si l'émolument est fixé en pour cent ou en pour mille et qu'aucune limite supérieure n'est prévue (cf. arrêt TF 5A_385/2011 du 25 octobre 2011 consid. 3.4). Quant à l'augmentation ou à la réduction ponctuelle des émoluments définis selon un tarif échelonné, elle est effectuée, le cas échéant, en fonction du travail que nécessite la procédure, celui-ci dépendant en particulier du nombre d'audiences, du volume des écritures et de pièces produites ainsi que de la complexité factuelle ou juridique du cas (cf. arrêt TF 5A_385/2011 du 25 octobre 2011 consid. 3.5).

c) Selon l'art. 20 al. 1 du Règlement du 30 novembre 2010 sur la justice (RJ; RSF 130.11), le tribunal civil perçoit un émolument de 100 à 500'000 francs. En cas de difficultés spéciales, ou si la valeur litigieuse est très élevée, cet émolument peut être augmenté jusqu'au double du maximum prévu (art. 20 al. 2 RJ). Aux termes de l'art. 11 al. 2 RJ, le montant des émoluments de justice – et par voie de conséquence de l'avance de frais – est arrêté eu égard notamment à la valeur litigieuse, à la complexité de la procédure et à la situation économique de la partie amenée à payer les frais. La valeur litigieuse n'est ainsi, à juste titre, qu'un critère parmi d'autres pour fixer les frais judiciaires (cf. Message du 28 juin 2006 relatif au CPC, FF 2006 6841, p. 6903). Grâce aux critères prévus à l'art. 11 al. 2 RJ, le juge fribourgeois peut prendre en considération de manière adéquate non seulement la valeur litigieuse, mais également la complexité du cas et la situation économique de la partie astreinte au paiement. Les émoluments restent ainsi dans des limites raisonnables, sans créer de déséquilibre manifeste avec la valeur de la prestation reçue. Les dispositions réglementaires respectent donc, de manière générale, le principe d'équivalence.

3. a) Le recourant se réfère aux réglementations genevoise, valaisanne et vaudoise et fait valoir que, sous l'angle de la valeur litigieuse, la réglementation fribourgeoise ne permet pas au justiciable de connaître l'avance de frais qui lui sera demandée, ni même de quelle manière elle sera calculée. Il estime qu'à défaut d'un échelonnement contenu dans le tarif, l'avance de frais est imprévisible, incompréhensible et, par conséquent, arbitraire.

Ainsi que cela a été relevé ci-avant, le montant des émoluments de justice – et par voie de conséquence de l'avance de frais – est arrêté eu égard notamment à la valeur litigieuse, à la complexité de la procédure et à la situation économique de la partie amenée à payer les frais (cf. art. 11 al. 2 RJ). Le grief selon lequel le justiciable ne saurait pas de quelle manière l'avance de frais est calculée s'avère ainsi d'emblée injustifié.

En revanche, en ce qui concerne la prévisibilité de l'avance des frais de justice, la critique du recourant n'est pas sans pertinence. Il s'avère effectivement que les réglementations des trois cantons qu'il cite, mais également ceux de tous les autres cantons et de la Confédération, prévoient un échelonnement des tarifs des frais de la justice civile. Contrairement à ce que le recourant soutient, on ne saurait cependant en déduire que la réglementation contenue à l'art. 20 al. 1 RJ est nécessairement arbitraire. En effet, dès lors que les parties sont informées, par le biais de l'avance des frais de justice qui est réclamée au demandeur, du montant probable des frais, ainsi que le requiert l'art. 97 CPC, l'exigence de prévisibilité est remplie (cf. TAPPY, op. cit., art. 97

N 3; V. RÜEGG, op. cit., art. 97 N 3; M. STERCHI, in BK ZPO, 2012, art. 97 N 5). Ce grief doit par conséquent être rejeté.

b) Le recourant fait également valoir que les tarifs des cantons de Genève, Valais et Vaud conduiraient à une avance de frais moins élevée, rendant de la sorte le montant qui lui est réclamé prohibitif et arbitraire.

Là encore, il ne saurait être suivi. En effet, en prévoyant à l'art. 96 CPC que ce sont les cantons qui fixent le tarif des frais, le législateur a expressément souhaité laisser à chaque canton la compétence de fixer ce tarif en toute liberté, les cantons devant naturellement respecter les principes découlant du droit constitutionnel en général (cf. consid. 2a et 2b *supra*; TAPPY, op. cit., art. 96 N 4). Les cantons peuvent ainsi dûment prendre en compte la structure et le coût de leurs organisations judiciaires ainsi que le coût de la vie sur leur territoire (cf. H. SCHMID, in KuKo ZPO, 2^e éd. 2014, art. 96 N 1). Il ne saurait ainsi être question de comparer les tarifs de deux cantons pour en déduire que ceux de l'un seraient arbitraires parce que plus élevés que ceux de l'autre. Par abondance de moyens, on relèvera encore que quelques cantons prévoient des tarifs tout à fait comparables – voire supérieurs – à l'avance de frais réclamée au recourant, ainsi ceux de Berne (jusqu'à 7 % pour une valeur litigieuse supérieure à 2'000'000 francs), Glaris (jusqu'à 4 % pour une valeur litigieuse supérieure à 1'000'000 francs), Lucerne (jusqu'à 125'000 francs pour une valeur litigieuse comprise en 1'000'000 et 5'000'000 francs), Schaffhouse (jusqu'à 5 % pour une valeur litigieuse supérieure à 2'000'000 francs), Uri (jusqu'à 4 % pour une valeur litigieuse supérieure à 500'000 francs). En outre, si le montant exact des frais de justice est difficile à prévoir avant le dépôt de la demande en justice, il n'en reste pas moins qu'il est soumis à une limite maximale, soit 500'000 francs pour les procédures ordinaires, ce qui n'est pas le cas des cantons qui, pour les valeurs litigieuses élevées, prévoient un tarif exprimé en pourcentage et sans limite supérieure (cf. Argovie, Berne, Bâle-Ville, Glaris, Lucerne, Neuchâtel, Nidwald, Obwald, Schaffhouse, Soleure, Thurgovie, Tessin, Uri, Zoug et Zurich).

c) Le recourant se prévaut par ailleurs d'une affaire fribourgeoise où le Tribunal fédéral, saisi d'un recours, avait estimé qu'une avance de 25'000 francs dans une cause portant sur une valeur litigieuse de 1'502'429 francs était adéquate (cf. arrêt TF 4A_186/2012 du 19 juin 2012 consid. 6). Il estime que, nonobstant la modification du 18 décembre 2012 de l'art. 20 RJ, rien ne justifie une demande d'avance de frais cinq fois plus élevée pour une valeur litigieuse qui atteint moins du double.

Il ne saurait cependant être suivi sous cet angle. En effet, ladite modification législative, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2013, a décuplé le tarif applicable, prévoyant un maximum ordinaire de 500'000 francs en lieu et place du maximum de 50'000 francs prévu précédemment. En se limitant à multiplier l'avance de frais par cinq alors que le montant maximal réglementaire était multiplié par dix, le Président du Tribunal a fait un usage adéquat du nouveau tarif, de sorte que ce grief doit également être rejeté.

d) Le recourant fait enfin valoir que, sous l'angle de la complexité de l'affaire, l'avance de frais sollicitée est également incompréhensible et prohibitive.

Il ressort du dossier de première instance que la procédure porte sur une action en libération de dette dans laquelle le recourant fait valoir que seule une convention de société simple serait opposable aux parties, à l'exclusion du contrat de prêt partiaire sur la base duquel l'intimé a obtenu la mainlevée provisoire de l'opposition du recourant. La demande porte sur 17 pages et est accompagnée d'un bordereau de 7 pièces, dont la convention de société simple et le contrat de

prêt partiaire allégués. Le recourant y requiert par ailleurs, outre l'audition des parties, celle de deux témoins. A ce stade, soit avant le dépôt de la réponse, le cours de la procédure probatoire n'est ainsi guère prévisible, de sorte que la complexité de l'affaire ne saurait être déterminée d'emblée. Dans ces conditions, il apparaît adéquat que le Président du Tribunal se soit fondé sur la seule valeur litigieuse pour déterminer l'avance de frais. L'avance de 125'000 francs – qui correspond à 5 % de la valeur litigieuse – est par ailleurs compatible avec les principes établis par la jurisprudence. Elle ne s'avère en particulier ni prohibitive, ni manifestement infondée, ni arbitraire.

Il s'ensuit le rejet du recours.

4. Les frais judiciaires et les dépens de la procédure de recours devront être supportés par le recourant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Les frais de justice sont fixés à 2'500 francs. Quant aux dépens, ils sont fixés de manière globale (art. 64 al. 1 let. g RJ). Un montant de 300 francs, TVA par 24 francs en sus, semble équitable à ce titre.

la Cour arrête:

I. Le recours est rejeté.

Partant, la décision d'avance de frais du 5 juin 2014 du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine est confirmée.

II. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de A. _____.

Les frais judiciaires sont fixés à 2'500 francs. Ils seront prélevés sur l'avance effectuée par A. _____.

Les dépens de B. _____ pour la procédure de recours sont fixés à 300 francs, TVA par 24 francs en sus.

III. Communication.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile 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. 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 18 août 2014/dbe/cso

Présidente

Greffière