

C3 17 241

**DÉCISION DU 12 FÉVRIER 2018**

**Tribunal cantonal du Valais  
Chambre civile**

Jérôme Emonet, juge unique ; Bénédicte Balet, greffière

**en la cause**

**W** \_\_\_\_\_ **et X** \_\_\_\_\_, recourants, représentés par **M** \_\_\_\_\_, avocat,

**contre**

**Y** \_\_\_\_\_ **SÀRL**, intimée au recours, représentée par **N** \_\_\_\_\_,

**Z** \_\_\_\_\_ **SA**, intimée au recours, représentée par **O** \_\_\_\_\_, avocat,

(décision sur les frais ; preuve à futur [art. 158 et 104 al. 3 CPC])

recours contre la décision du 11 décembre 2017 de la juge suppléante du district de A

\_\_\_\_\_

**vu**

la requête de preuve à futur introduite le 17 février 2016 par W \_\_\_\_\_ et X \_\_\_\_\_ devant le tribunal du district de A \_\_\_\_\_, à l'encontre de Z \_\_\_\_\_ SA et Y \_\_\_\_\_ Sàrl (MON C2 16 75) ;

la décision du 14 mars 2016, au terme de laquelle la juge suppléante a prononcé le dispositif suivant :

1. La requête de preuve à futur déposée le 17 février 2016 par W \_\_\_\_\_ et X \_\_\_\_\_ est admise.
2. Le tribunal désignera un expert après avoir consulté les parties.
3. Les frais de procédure, par 800 fr., et d'expertise, avancés par les instants, ainsi que les dépens, suivront le sort de la cause au fond, mais resteront à la charge des parties instantes si aucune action au fond ne devait être introduite.

l'action ouverte le 14 juin 2016 par Z \_\_\_\_\_ SA à l'encontre de X \_\_\_\_\_ et W \_\_\_\_\_ auprès du tribunal des districts de B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_, comportant une dénonciation d'instance à l'égard de Y \_\_\_\_\_ Sàrl (MAR C1 16 152) ;

la décision de clôture de la procédure de preuve à futur rendue le 11 décembre 2017 par la juge suppléante du district de A \_\_\_\_\_, dont le dispositif est libellé ainsi :

1. La cause est rayée du rôle.
2. Les frais judiciaires de la procédure de preuve à futur, par 20'411 fr. 90 (émoluments pour la décision d'admission de la requête du 14 mars 2016 [800 fr.] + débours expert [12'477 fr. 25 pour l'expertise + 6'834 fr. 65 pour le complément d'expertise] + émoluments pour la présente décision [300 fr.]), sont provisoirement mis à la charge de X \_\_\_\_\_ et W \_\_\_\_\_.

Les émoluments de la décision du 22 février 2017, par 500 fr., sont mis à la charge de Z \_\_\_\_\_ SA, qui verse 800 fr. à titre de dépens à W \_\_\_\_\_ et X \_\_\_\_\_ et 800 fr. [.] à Y \_\_\_\_\_ Sàrl.

3. Les dépens de Z \_\_\_\_\_ SA, arrêtés à 12'049 fr. 55, et de Y \_\_\_\_\_ Sàrl, arrêtés à 7'103 fr. 15, provisoirement mis à la charge de X \_\_\_\_\_ et W \_\_\_\_\_, suivront le sort de la cause au fond pendante devant le Tribunal de B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_ (MAR C1 16 152).

le recours interjeté le 22 décembre 2017 par X \_\_\_\_\_ et W \_\_\_\_\_ contre cette décision, formulant les conclusions suivantes :

**A la forme**

1. Déclarer le présent recours recevable.

**Au fond**

**Préalablement**

1. Accorder au présent recours l'effet suspensif.

**Principalement**

1. La décision rendue par le Tribunal du district de A \_\_\_\_\_ le 11 décembre 2017 dans la cause C2 16 75 est réformée comme suit :

« 1. La cause est rayée du rôle.

2. Les frais judiciaires de la procédure de preuve à futur, par 20'411 fr. 90 (émoluments pour la décision d'admission de la requête du 14 mars 2016 [800 fr.] + débours expert [12'477 fr. 25 pour l'expertise + 6'834 fr. 65 pour le complément d'expertise] + émoluments pour la présente décision [300 fr.]) suivent le sort de la cause au fond pendante devant le Tribunal des districts de B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_ (MAR C1 16 152).

Les émoluments de la décision du 22 février 2017, par 500 fr., mis à la charge de Z \_\_\_\_\_ SA, qui verse 800 fr. à titre de dépens à W \_\_\_\_\_ et X \_\_\_\_\_ et 800 fr. [.] à Y \_\_\_\_\_ Sàrl, suivent le sort de la cause au fond pendante devant le Tribunal des districts de B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_ (MAR C1 16 152).

3. Les dépens de Z \_\_\_\_\_ SA, arrêtés à 12'049 fr. 55, et de Y \_\_\_\_\_ Sàrl, arrêtés à 7'103 fr. 15, suivent le sort de la cause au fond pendante devant le Tribunal de B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_ (MAR C1 16 52). »

2. Condamner l'Etat du Valais, subsidiairement à titre solidaire Z \_\_\_\_\_ SA et Y \_\_\_\_\_ Sàrl, en tous les frais et dépens.

**Subsidiairement**

1. Annuler la décision du Tribunal du district de A \_\_\_\_\_ du 11 décembre 2017 redue dans la cause C2 16 75.
2. Renvoyer la cause au Tribunal de district de A \_\_\_\_\_ pour nouvelle décision au sens des considérants.
3. Condamner l'Etat du Valais, subsidiairement, à titre solidaire Z \_\_\_\_\_ SA et Y \_\_\_\_\_ Sàrl, en tous les frais et dépens.

la détermination de Y \_\_\_\_\_ Sàrl du 8 janvier 2018, qui s'en est remis à justice ;

l'absence de détermination de la part de Z \_\_\_\_\_ SA ;

### **considérant**

qu'aux termes de l'art. 110 CPC, la décision sur les frais ne peut être attaquée séparément que par un recours ; que le délai de recours se détermine en fonction de la procédure applicable à la cause au fond (RÜEGG, Basler Kommentar, 2017, n. 1 ad art. 110 CPC) ;

qu'en l'espèce, la décision attaquée a été notifiée le 14 décembre 2017 au conseil des recourants, si bien qu'en déposant leur recours le 22 décembre suivant, ils ont agi dans le délai légal de dix jours, s'agissant d'une cause principale soumise à la procédure sommaire (art. 158 al. 2, 248 let. d et 321 al. 2 CPC), étant précisé que la valeur litigieuse de la cause, déterminée par les conclusions relatives aux dépens de première instance (arrêts 5A\_439/2014 du 12 février 2015 consid. 1.1 ; 4D\_54/2013 du 6 janvier 2014 consid. 1.2, non publié à l'ATF 140 III 30 ; 5D\_199/2014 du 23 décembre 2014 consid. 3.2), atteint 39'564 fr. 60 (20'411 fr. 90 + 12'049 fr. 55 + 7'103 fr. 15) ;

que, pour le surplus, la présente décision peut ressortir à un juge unique (art. 20 al. 3 LOJ; 5 al. 2 let. c LACPC) ;

que, suivant l'art. 320 CPC, le recours est recevable pour violation du droit (let. a) et constatation manifestement inexacte des faits (let. b) ;

que l'autorité de recours traite avec une pleine cognition les griefs pris de la mauvaise application du droit – fédéral, cantonal ou étranger – par le juge de première instance (FREIBURGH/AU/AFHELDT, in : ZPO Komm., 2016, n. 3 sv. ad art. 320 CPC) ; que son examen se limite toutefois aux seuls moyens invoqués (HOHL, Procédure civile, t. II, 2010, n<sup>os</sup> 2514 et 3024) ; qu'il incombe par ailleurs au recourant, à peine d'irrecevabilité, de discuter les motifs de la décision entreprise et d'indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (ATF 133 II 249 consid. 1.4.2 ; 133 IV 286 consid. 1.4 ; HOHL, *loc. cit.*) ;

que l'autorité de recours ne censure en revanche la constatation des faits que si ceux-ci ont été établis de manière arbitraire (art. 9 Cst. féd. ; FREIBURGH/AU/AFHELDT, *op. cit.*, n. 5 ad art. 320 CPC) ; que cette notion correspond à celle de l'article 97 al. 1 LTF, de sorte que l'on peut se référer à la jurisprudence rendue en application de cette disposition (HOHL, n<sup>o</sup> 2509) ;

qu'en l'espèce, la juge suppléante a constaté que le rapport d'expertise complémentaire avait été rendu, ce qui mettait fin à la procédure de preuve à futur, celle-ci devant être rayée du rôle ; qu'appliquant une jurisprudence récente du Tribunal fédéral (ATF 140 III 30), elle a estimé que les frais devaient en principe être mis à la charge des requérants, dans leur intégralité ; que, dans la mesure où d'une part, dans la décision du 14 mars 2016, entrée en force, il avait été décidé que les frais suivraient le sort de la cause au fond, et d'autre part, une action en paiement avait été introduite auprès du tribunal des districts de B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_, il se justifiait de mettre la totalité des frais provisoirement à la charge des parties requérantes, ce jusqu'à droit connu sur le sort de la cause au fond ; qu'en définitive, la magistrate a mis les frais judiciaires, arrêtés à 20'411 fr. 92, ainsi que les dépens de chacune des intimées, par 12'049 fr. 55, respectivement 7103 fr. 15, provisoirement à la charge des requérants, tout en précisant que les dépens suivraient le sort de la cause au fond ;

que les recourants estiment que la jurisprudence citée par la première juge n'est pas applicable, puisqu'une procédure au fond est déjà pendante ; que la décision sur les frais et dépens aurait par conséquent dû être renvoyée à la décision finale au fond ;

qu'aux termes de l'article 158 al. 2 CPC, les dispositions sur les mesures provisionnelles sont applicables en ce qui concerne la procédure de preuve à futur ; que l'article 104 al. 3 CPC prévoit que la décision sur les frais des mesures provisionnelles peut être renvoyée à la décision finale ;

que, dans l'ATF 140 III 30 cité par la première juge, le Tribunal fédéral a retenu qu'il se justifiait d'attribuer aux intimés à la requête de preuve à futur *autonome* des dépens pour les raisons suivantes : tout d'abord, aucune partie ne succombe dans la procédure de preuve à futur, dès lors qu'aucune décision matérielle n'est rendue ; ensuite, l'administration de la preuve sert uniquement l'intérêt des requérants qui pourront utiliser ou non le résultat dans une procédure au fond ultérieure qu'ils décideront d'introduire ou non ; enfin, les intimés – qui n'ont aucune maîtrise sur cette procédure – doivent pouvoir se défendre contre l'administration de la preuve requise sans supporter le risque financier, comme cela est le cas dans la procédure au fond ;

que, dans un arrêt encore plus récent, le Tribunal cantonal fribourgeois a relevé que le Tribunal fédéral n'avait pas précisé ce qu'il entendait précisément par « procédure autonome » (*eigenständiges Verfahren*) ; que les juges fribourgeois ont considéré que l'hypothèse concernée ne pouvait être que celle dans laquelle aucune procédure au fond n'avait encore été introduite au moment de la clôture de la procédure de preuve à

futur ; que, si un procès au fond était déjà pendant, une décision statuant sur les frais serait de toute manière rendue à l'issue du procès, de sorte qu'il ne se justifiait pas, dans ce cas, de faire supporter à la partie requérante tous les frais de la procédure de preuve à futur, à charge pour elle de les réclamer à la partie dans le procès au fond déjà pendant ; que, dans un tel cas de figure, la décision sur les frais devait être renvoyée à la décision finale, ce qui ne causait au demeurant aucun désavantage pour la partie intimée, contrairement à la situation dans laquelle aucune procédure au fond n'était pendante au moment de la clôture de la procédure à futur (arrêt de la 1<sup>e</sup> Cour d'appel civil du 19 avril 2019 [101 2016 360]) ;

que, ce point de vue, soutenu par les recourants et non contesté par les intimées au recours, qui ont toutes deux renoncé à se déterminer, mérite d'être suivi ; qu'ainsi, lorsque la procédure au fond est pendante, la procédure de preuve à futur ne peut être qualifiée d'autonome, de sorte que la jurisprudence publiée aux ATF 140 III 30 n'est pas applicable ;

qu'en l'espèce, il est constant que la juge intimée savait, lorsqu'elle a rayé du rôle la cause liée à la procédure de preuve à futur, que l'action au fond avait déjà été introduite auprès du tribunal des districts de B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_ ; qu'il se justifiait, dans ce cas de figure, d'appliquer l'article 104 al. 3 CPC et de renvoyer la décision sur les frais au jugement final, étant précisé que cela n'occasionnait aucun inconvénient aux parties intimées ;

que le recours doit partant être admis, et la décision attaquée modifiée, dans le sens où la décision sur les frais est renvoyée à la décision finale ;

que, dans la mesure où il est statué au fond, la requête d'effet suspensif est sans objet ;

que les frais de la procédure de recours doivent être mis à la charge de l'Etat du Valais (art. 107 al. 2 CPC) ; que le greffe restituera aux recourant le montant de l'avance versée (art. 111 al. 2 CPC) ;

que, compte tenu du degré usuel de difficulté de la cause, ainsi que des principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations (art. 13 LTar), l'émolument forfaitaire de décision (art. 95 al. 2 let. b CPC), est fixé à 600 fr. (art. 18 et 19 LTar) ;

qu'en l'occurrence, compte tenu de la complexité de l'affaire, inférieure à la moyenne, et des prestations utiles de M \_\_\_\_\_, auteur d'un recours motivé, l'Etat du Valais

(art. 107 al. 2 CPC par analogie ; cf. FF 2006 p. 6909) versera aux recourants 600 fr., débours inclus, à titre de dépens (art. 95 al. 3 let. a-b CPC ; art. 27 et 35 al. 2 let. a LTar) ;

qu'il n'est pas alloué de dépens aux intimées au recours, qui ne se sont pas déterminées, respectivement s'en sont remis à justice ;

### **Prononce**

1. Le recours est admis ; partant, les chiffres 2 et 3 de la décision rendue le 11 décembre 2017 par la juge suppléante du district de A \_\_\_\_\_ est modifié comme suit :

1. La cause est rayée du rôle.
2. Le sort des frais judiciaires de la procédure de preuve à futur, arrêtés à 20'411 fr. 90 (émoluments pour la décision d'admission de la requête du 14 mars 2016 [800 fr.] + débours expert [12'477 fr. 25 pour l'expertise + 6'834 fr. 65 pour le complément d'expertise] + émoluments pour la présente décision [300 fr.]) est renvoyé à la décision finale dans la cause MAR C1 16 152.

Les émoluments de la décision du 22 février 2017, par 500 fr., mis à la charge de Z \_\_\_\_\_ SA, qui verse 800 fr. à titre de dépens à W \_\_\_\_\_ et X \_\_\_\_\_ et 800 fr. [.] à Y \_\_\_\_\_ Sàrl, suivent le sort de la cause au fond pendant devant le Tribunal des districts de B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_ (MAR C1 16 152).

3. Le sort des dépens de Z \_\_\_\_\_ SA, arrêtés à 12'049 fr. 55, et de Y \_\_\_\_\_ Sàrl, arrêtés à 7'103 fr. 15, est renvoyé à la décision finale dans la cause MAR C1 16 52).

2. La requête d'effet suspensif est sans objet.
3. Les frais judiciaires, par 600 francs, sont mis à la charge de l'Etat du Valais.
4. L'Etat du Valais versera à W \_\_\_\_\_ et X \_\_\_\_\_ une indemnité de 600 fr. à titre de dépens pour la procédure de recours.

Sion, le 12 février 2018