

**Arrêt du 23 mars 2010**

**COUR DE MODÉRATION**

COMPOSITION

Président : Roland Henninger  
Juges : Alexandre Papaux, Hubert Bugnon  
Greffière : Sonia Bulliard Grosset

PARTIES

**Les époux X, recourants**, représentés par Me Pierre Toffel, avocat, 1630  
Bulle,

contre

**les époux Y, intimés**, représentés par Me David Ecoffey, avocat, 1701  
Fribourg.

OBJET

Montant des dépens

Recours du 13 octobre 2009 contre la décision du Président du tribunal  
civil d'arrondissement du 11 septembre 2009

**c o n s i d é r a n t e n f a i t**

A. Le 8 septembre 2008, les époux Y ont adressé au Président du tribunal, par mémoires séparés, des requêtes de mesures provisionnelles identiques, valant réintégrande et action en raison du trouble et concluant à ce qu'ordre soit donné aux époux X de déplacer un silo à béton et des installations électriques bétonnées, placés sur l'assiette d'une servitude de passage, et à ce qu'interdiction leur soit faite de porter atteinte d'une autre manière à ce droit, notamment par mise en place d'un cabanon de jardin.

Les défendeurs se sont déterminés par mémoire du 13 octobre 2008, concluant au rejet de la requête qu'ils jugeaient inutile.

Le 14 novembre 2008, les époux Y ont déposé, dans le cadre de la procédure précitée, une requête urgente de preuve à futur et une requête d'urgence; ils ont requis la désignation d'un géomètre officiel afin que celui-ci détermine l'assiette de la servitude objet du litige ainsi que les endroits où l'exercice de celle-ci a été empêché par les mesures constructives prises par les intimés.

Le 18 novembre 2008, le Président du tribunal a procédé à une vision locale au cours de laquelle les parties ont également été interrogées. Après discussion, les époux X se sont engagés à aménager un chemin de 3 mètres de large sur toute l'assiette de la servitude. A cette fin, ils ont ensuite transmis une proposition établie par un ingénieur qu'ils avaient mandaté, jugée insuffisante par les requérants.

Les parties ont dès lors été citées à comparaître à l'audience du 8 mai 2009. Lors de cette audience, elles ont conclu une convention partielle, réglant la totalité de leur différend, exception faite de la question des dépens.

Par ordonnance du 22 juin 2009, le Président du tribunal a constaté qu'en raison de la transaction, la procédure n'avait plus d'objet et l'a rayée du rôle. Il a mis les dépens à la charge des intimés, solidairement.

B. Le 30 juillet 2009, le mandataire des requérants a transmis au Président du tribunal sa liste de dépens pour fixation, celle-ci présentant des honoraires par 16'180 fr. 50 pour 70.35 heures de travail, des débours par 999 fr. 15 et la TVA par 1'298 fr. 10. Le 11 septembre 2009, ce magistrat a ramené les honoraires à 14'952 fr. 30, les débours à 716 francs et la TVA à 1'183 fr. 22. Avec des frais de fixation par 200 francs, le total s'élève ainsi à 17'051 fr. 52.

C. Par mémoire remis à la poste le 13 octobre 2009, les époux X ont recouru auprès de la Cour de céans contre cette fixation. Ils concluent, avec suite de dépens, à ce que la décision attaquée soit annulée et que soit allouée aux requérants une indemnité globale de 8'000 francs, TVA comprise.

Dans leur réponse du 2 décembre 2009, les époux Y ont conclu au rejet du recours avec suite de dépens.

## e n d r o i t

1. a) La décision attaquée est susceptible de recours au sens de l'art. 15 du Tarif du 28 juin 1988 des honoraires et débours d'avocat dus à titre de dépens en matière civile (RSF 137.21; ci-après : TDep). Le délai de recours de 30 jours (cf. art. 15 al. 1 TDep) a été respecté en l'espèce.

b) Aux termes de l'art. 15 al. 2 TDep, le recours doit indiquer le montant admis ou réclamé et être brièvement motivé sur les points attaqués. En l'espèce, cette exigence peut être considérée comme remplie, en ce sens qu'il en ressort suffisamment que sont mis en cause les honoraires sous l'angle du temps consacré.

c) Le recours a un effet dévolutif complet (art. 17 al. 2 TDep) permettant à la Cour saisie d'un recours recevable, dans le cadre des conclusions, d'examiner librement la fixation des dépens, sans être liée par les motifs invoqués. Des débats sont l'exception et il n'y a en l'espèce pas matière à en ordonner (art. 17 al. 1 TDep).

d) La valeur litigieuse est de 9'051 fr. 52 (17'051.52 – 8'000).

2. a) Sans l'indiquer expressément, la décision attaquée résulte d'une fixation détaillée, puisqu'elle est fonction d'un tarif horaire de 230 francs. Les recourants concluent en revanche à une indemnité globale, sans indiquer pour quelle raison il y aurait lieu de passer de la fixation détaillée à la fixation globale.

aa) Les honoraires et débours d'avocat dus à titre de dépens sont fixés selon le Tarif du 28 juin 1988 (TDep), tel que modifié par l'ordonnance du Conseil d'Etat du 30 octobre 2006, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007.

Selon l'art. 3 al. 1 let. b de ce Tarif, les affaires contentieuses de la compétence du président du tribunal d'arrondissement, à l'exception de celles qui lui sont attribuées par l'article 56 de la loi du 28 février 1986 sur le registre foncier, donnent lieu à une fixation globale, pour laquelle l'indemnité maximale est de 4600 francs. Il découle de cette formulation que le critère ne réside pas dans l'autorité devant laquelle s'est déroulée la procédure concernée ou la partie de cette procédure, mais dans la compétence pour en connaître ("*affaires contentieuses de la compétence du président du tribunal d'arrondissement*" "*Streitigkeiten, die in die Zuständigkeit des Bezirksgerichtspräsidenten fallen*").

bb) S'agissant de mesures provisionnelles, en application de l'art. 369 CPC, si le procès est pendant devant un tribunal, son président est compétent pour ordonner les mesures provisionnelles; toutefois, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles qui sont requises à son audience (al. 1). S'il n'y a pas de procès pendant, les mesures provisionnelles sont ordonnées par le président du tribunal (al. 2). La compétence du Président d'ordonner des mesures provisionnelles a été instituée à des fins de simplification, notamment pour faire l'économie d'une mobilisation urgente des autres membres du tribunal lorsque des mesures immédiates s'imposent. La possibilité de recours au tribunal d'arrondissement montre bien que les mesures provisionnelles sont dans sa compétence et que le président ne statue seul qu'en vertu d'une sorte de délégation de pouvoirs (Extraits 1975 p. 86; cf. également Extraits 1970 p. 104 ss, 106).

Partant, lorsque la procédure au fond est de la compétence du tribunal d'arrondissement, c'est bien celui-ci qui est en réalité compétent pour les mesures provisionnelles même si elles sont traitées dans un premier temps par son président; il s'ensuit que la fixation des dépens doit être effectuée de manière détaillée.

Cette situation est distincte de celle de la requête de preuve à futur, pour laquelle la Cour de céans a jugé dans un arrêt récent du 8 février 2010 (104 2009-25) que la fixation des dépens doit être effectuée de manière globale; cette procédure est toujours de la compétence du président et par ailleurs, d'une part, elle n'a pas d'incidence directe sur le droit litigieux et n'est pas soumise à l'exigence de validation (cf. en procédure genevoise: SJ 2006 I 383 consid. 2.1) et, d'autre part, le renouvellement de l'administration de la preuve est possible (art. 266 CPC). La distinction découle aussi du fait que, comme cela a au demeurant été le cas en l'espèce, les mesures provisionnelles peuvent constituer le mode d'exercice des actions possessoires (art. 367 al. 1 let. a CPC; F. HOHL, Procédure civile, T. II, Berne 2002, n° 2896).

cc) En l'espèce, les requêtes de mesures provisionnelles ont été adressées au Président du tribunal en application de l'art. 369 al. 2 CPC, faute de procès pendant. Elles avaient pour fin de faire respecter - du moins provisoirement - une servitude consistant en un droit de passage que les requérants estimaient obstrué par les propriétaires du fonds servant.

Les requérants indiquent que, conformément à l'art. 50 al. 2 CPC, l'avantage patrimonial de cette servitude est considérable puisqu'elle leur donne un accès aisé et rapide à la route cantonale; la valeur litigieuse qu'ils indiquaient était supérieure à 100'000 francs. Les intimés à la requête avaient pris acte de cette valeur litigieuse, tout en indiquant que le passage est un chemin agricole impraticable une bonne partie de l'année et jamais utilisé par des véhicules et que dite servitude serait devenue inutile. Vu la transaction intervenue dans cette affaire, la valeur litigieuse n'a ensuite pas été examinée par le premier juge, pas plus que lors de la fixation des dépens. Or, il appert que le dossier permet difficilement à la Cour de déterminer elle-même cette valeur. S'agissant d'une servitude de passage dans un quartier de villas, le seuil de 8'000 francs pour la compétence du Tribunal était vraisemblablement dépassé. Partant, la procédure, bien que traitée par son président, s'inscrivait dans une affaire contentieuse de la compétence du Tribunal, de sorte que les dépens ont été fixés à juste titre de manière détaillée.

b) Pour ce qui est du montant des dépens, les honoraires et débours d'avocat dus à titre de dépens sont fixés selon le Tarif du 28 juin 1988 (TDep). De manière générale, au moment de fixer l'état des dépens, l'autorité de modération doit avoir à l'esprit à la fois l'intérêt des clients et l'intérêt public au bon renom des professions libérales dont la réputation souffrirait des rémunérations excessives auxquelles prétendraient certains de leurs membres (Tribunal cantonal *in* Extraits 1986 p. 81 ss).

Lors d'une fixation des honoraires dus à titre de dépens faite de manière détaillée, l'autorité tient compte notamment du temps nécessaire à la conduite du procès dans des circonstances ordinaires ainsi que des intérêts en jeu (art. 2 al. 3 TDep). L'autorité de fixation vérifie la réalité des opérations et leur nécessité pour la conduite du procès (art. 13 al. 1 TDep). Pour fixer les dépens, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation à l'égard duquel l'autorité de recours s'impose une certaine retenue (ATF 111 V 48 consid. 4a; ATF 109 Ia 107 consid. 2c). Il tiendra compte de la nature et de l'importance de la cause, des difficultés spéciales qu'elle peut présenter en fait et en droit, du temps que

l'avocat y a consacré et de la qualité de son travail, du nombre de conférences, d'audiences et d'instance auxquelles il a pris part, du résultat obtenu, enfin de la responsabilité qu'il a assumée. L'activité de l'avocat ne doit être prise en considération que dans la mesure où elle s'inscrit raisonnablement dans le cadre de l'accomplissement de sa tâche, à l'exclusion des démarches inutiles ou superflues. L'avocat doit également bénéficier d'une marge d'appréciation suffisante pour déterminer l'importance du travail qu'il doit consacrer à l'affaire (ATF 111 cité; RFJ 1994 p. 83, consid. 3 p. 87; RFJ 2002 p. 271 ss).

S'agissant du montant, il résulte de l'application d'un tarif horaire de 230 francs qui, dans les causes de nature pécuniaire, est majoré jusqu'à un maximum de 350% selon des échelles (art. 5 al. 1 et 2 TDep). La valeur déterminante est la valeur litigieuse calculée selon les règles du code de procédure civile; toutefois, le montant de la demande reconventionnelle ou de la créance opposée en compensation est additionné à celui de la demande principale dans la mesure où elles ne s'excluent pas (art. 5 al. 3 TDep). Une modification de la valeur litigieuse entraîne la modification de la valeur déterminante dès le moment où la valeur litigieuse a été valablement modifiée en cours de procédure (art. 5 al. 5 TDep).

Le juge peut réduire le supplément, jusqu'à la moitié du montant fixé selon l'alinéa 2, lorsque le procès se termine sans jugement, lorsque la partie condamnée aux dépens était défaillante, lorsque la procédure a été particulièrement brève, ou lorsqu'il y a disproportion manifeste entre la valeur litigieuse et l'intérêt des parties au procès (art. 5 al. 6 TDep).

c) En l'espèce, le premier juge n'a opéré aucune majoration du tarif horaire compte tenu de la valeur litigieuse et personne ne prétend que tel aurait dû être le cas. Par ailleurs il ne ressort pas du dossier que la cause aurait eu une valeur manifestement supérieure au seuil déterminant pour les augmentations. Les honoraires seront dès lors fixés au tarif horaire normal.

d) Quant aux opérations de l'avocat à prendre en compte, le premier juge a retenu un total de 65,01 heures, que les recourants qualifient d'exagéré de manière générale et en particulier pour l'établissement de la requête initiale (~ 20 h.) et la suivante (> 6 h.), pour les études du dossier (> 10 h.) et pour divers courriers, ce alors que la cause ne présentait pas de difficultés en fait ou en droit et qu'il n'y avait aucune urgence.

En l'espèce, la procédure a été très brève : la requête a été déposée le 8 septembre 2008 et la convention y mettant fin (hormis la question des dépens) a été passée à l'audience du 8 mai 2009. L'instruction n'a comporté qu'une inspection des lieux. La nature juridique du litige ne présentait pas de difficulté particulière. En effet, les requérants se plaignaient de ne plus pouvoir faire usage de la servitude de passage en tant que propriétaires de fonds dominants et agissaient en vue de faire supprimer/déplacer les installations empêchant cet exercice. D'ailleurs, les requêtes du 8 septembre 2008 énumèrent sur un peu plus de 5 pages utiles les articles du Registre foncier concernés, leurs propriétaires et les servitudes y relatives. L'énoncé du litige s'étend sur un peu plus de trois pages puis les allégués reprennent l'échange épistolaire entre les parties.

Ainsi, il est manifeste que les 22 heures consacrées, selon la liste d'opérations, à la rédaction des requêtes du 8 septembre 2008 ne peuvent être considérées comme

nécessaires à ce type de cause, dans la situation de l'espèce (choses mises sur l'assiette d'une servitude de passage), à un avocat normalement expérimenté. Un maximum de deux jours de travail, soit 16 heures, englobant l'étude du dossier, apparaît déjà comme largement suffisant. S'y ajoute l'entretien avec clients du 27 août 2008, soit 1 heure. Les opérations antérieures au début de la rédaction de la requête vers la mi-août 2008 ne doivent en revanche pas être prises en considération, car s'inscrivant hors procédure.

Par la suite, la procédure a encore été nourrie vers mi-novembre d'une requête de preuve à futur urgente et d'une requête urgente. Toutefois, les mémoires y relatifs reprennent sensiblement, si ce n'est exactement, les allégués de la première requête. Partant, le temps considéré comme nécessaire à la rédaction de cette requête, qui pouvait et devait être très sensiblement plus courte que celle qui a été déposée, sera ramené à 3 heures. On pourrait aussi douter de l'utilité d'en conférer avec les clients près de 2 heures  $\frac{3}{4}$  (22.10.2008/10.11.2008/ 18.11.2008); dans une situation qui évoluait et compte tenu du fait que l'on ne peut attendre de chaque client qu'il soit à même de déterminer directement ce qui est utile comme renseignement pour l'avocat, ce temps peut encore être retenu.

En outre, la procédure a donné lieu à une vision locale ayant duré 1h10 et une audience de 50 minutes. L'accord des parties, présenté lors de l'audience présidentielle du 8 mai 2009, a scellé le sort du litige. Entre la vision locale et dite séance, la liste de frais mentionne plus de 8 heures et demie consacrées par l'avocat à des études de dossier, entretiens avec son client et courriers à la partie adverse, ceci en vue de l'effort transactionnel. Bien qu'apparaissant aussi très élevé, ce temps peut être retenu dans la mesure où, dans les causes de cette nature, les discussions prennent notoirement bien plus de temps que ce qui est à première vue nécessaire.

Vu ce qui précède, le temps consacré par le mandataire des requérants à cette cause de mesures provisionnelles sera ramené à 33 heures, ce qui correspond à un montant d'honoraires de 7'590 francs, lequel peut être porté à 8'000 francs pour tenir compte de la correspondance indemnisée forfaitairement. Ce montant paraît élevé mais encore raisonnable et adapté au cas d'espèce, notamment aux intérêts en cause, à la nature, à la difficulté et aux circonstances du litige. Le recours doit dès lors être partiellement admis et l'état définitif des dépens sera modifié en conséquence.

3. Pour l'état complet des dépens, s'ajoutent aux honoraires les débours (comprenant les frais de vacation) qui n'ont pas été contestés dans le recours et qui ont été fixés par le premier juge à 716 francs, la TVA par 662 fr. 40 (8'716 x 7,6%) et les frais de fixation par 200 francs, soit un total de 9'578 fr. 40.

4. a) Vu le sort du recours, les dépens y relatifs doivent être mis à la charge des intimés pour une part importante (art. 111 al. 2 CPC). A ce titre, une indemnité globale d'un montant de 250 francs, plus la TVA par 19 francs (art. 3 al. 1 let. i TDep) sera allouée aux recourants, à la charge des intimés solidairement entre eux.

b) Les frais judiciaires de la procédure de recours seront supportés pour  $\frac{1}{4}$  par les recourants et pour  $\frac{3}{4}$  par les intimés.

**l a C o u r a r r ê t e :**

I. Le recours est partiellement admis.

Partant, la décision rendue le 11 septembre 2009 par le Président du tribunal civil d'arrondissement est modifiée et a désormais la teneur suivante:

*Les dépens des époux Y, dus par les époux X, selon ordonnance du Président du Tribunal civil d'arrondissement du 22 juillet 2009 sont fixés comme suit :*

<i>Honoraires</i>	<i>Fr.</i>	<i>8'000.00</i>
<i>Débours et déplacements</i>	<i>Fr.</i>	<i>716.00</i>
<i>TVA à 7,6%</i>	<i>Fr.</i>	<i>662.40</i>
<i>Frais de fixation</i>	<i>Fr.</i>	<i>200.00</i>
<b><i>Total</i></b>	<b><i>Fr.</i></b>	<b><i>9'578.40</i></b>

II. Les dépens de la procédure de recours sont mis à la charge des époux Y qui à ce titre sont solidairement astreints à verser aux époux X une indemnité globale de 250 francs, plus TVA par 19 francs.

III. Pour le recours, les frais judiciaires dus à l'Etat de Fribourg sont fixés au montant de 400 francs (émolument: 350 francs; débours: 50 francs). Ils seront acquittés pour  $\frac{1}{4}$  par les recourants et pour  $\frac{3}{4}$  par les intimés, par prélèvement sur les avances.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours constitutionnel 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. 113 à 119 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.