

Madame
Simonetta Sommaruga
Conseillère fédérale
Cheffe du Département fédéral
de justice et police
Palais fédéral
3003 Berne

Références DB/nf
Date 23 MAI 2018

Modification du code de procédure civile (amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – motion n° 14.4008, Commission des affaires juridiques du Conseil des Etats
Réponse à la consultation

Madame la Conseillère fédérale,

Le Conseil d'Etat valaisan vous remercie de l'avoir consulté sur la modification visée sous rubrique.

De manière générale, il constate que l'avant-projet de code de procédure civile (ci-après : AP-CPC) emporte pour les cantons des conséquences non négligeables sur le plan financier et de l'administration de la justice civile.

La réduction par moitié de l'avance de frais exigible (art. 98 AP-CPC) constitue l'un des points saillants de la réforme. Le Gouvernement valaisan n'y est pas favorable. Ainsi que le rappelle le rapport explicatif accompagnant l'AP-CPC (ci-après : rapport), le débat relatif au montant de l'avance de frais exigible a déjà eu lieu lors de l'adoption du CPC (rapport, p. 50, dernier paragraphe). Sensible à l'argument financier avancé par les cantons, le législateur a renoncé à plafonner l'avance à hauteur de la moitié des frais judiciaires présumés. Nous ne voyons pas d'élément nouveau qui justifierait aujourd'hui une remise en cause de ce choix. Par ailleurs, le Conseil d'Etat relève que la faculté de prélever une avance correspondant au maximum des frais présumés n'est pas utilisée aussi systématiquement que le rapport ne le laisse entendre (rapport, pp. 49-50), en particulier dans les litiges du droit de la famille. Enfin, la pratique consacre déjà des moyens d'alléger financièrement le demandeur. Ainsi, par exemple, la possibilité de verser l'avance par tranches.

La question de l'encaissement et du recouvrement des frais judiciaire est un autre élément important de la réforme. Dans le système actuel, les tribunaux compensent les frais judiciaires avec les avances fournies par les deux parties, et le montant restant est versé par la partie à laquelle incombe la charge des frais. A teneur de l'article 111 AP-CPC, les tribunaux devront restituer son avance à la partie qui n'a pas la charge des frais, et recouvrer auprès de l'autre partie le montant correspondant à cette avance (ainsi que le reste des frais).

Le risque financier – on pense au cas d'insolvabilité de la partie succombante – est donc transféré du justiciable à l'Etat. Nous estimons qu'un tel transfert n'est pas lieu d'être s'agissant de litiges purement privés.

Concernant l'article 118 alinéa 2, 2^{ème} phrase, AP-CPC, il est souligné ici que la plupart des procédures de preuve à futur ont pour objet l'administration d'une expertise. Or supprimer l'avance de frais en matière d'expertise risque non seulement de créer un "appel d'air" mais encore d'augmenter notablement les coûts de l'assistance judiciaire.

Le développement des procédures collectives – élargissement du droit d'actions des organisations (art. 89 et 89a AP-CPC) et introduction des transactions de groupes (art 352a à 352k AP-CPC) – est louable dans son principe. Il est toutefois source évidente de complexité. Le rapport préconise d'ailleurs que dites actions, respectivement transactions, soient confiées à l'instance cantonale unique au sens de l'article 5 CPC. Cela, explique-t-il, devrait garantir "*que le tribunal compétent sera saisi d'un nombre suffisant de procédures pour qu'un savoir-faire spécifique dans le traitement et la conduite de ces procédures collectives puisse se former sur le long terme*" (rapport, p. 25). Selon leur type d'activité économique, il est vraisemblable que nombre de cantons ne seront que très rarement confrontés à ce type de procédures et ne pourront ainsi que difficilement en acquérir la maîtrise. Il serait dès lors judicieux de les confier plutôt à une autorité fédérale.

L'article 160a AP-CPC propose qu'à certaines conditions les "*services juridiques d'entreprises*" soient, à l'instar des avocats inscrits au barreau, soustraits à l'obligation de collaborer. L'avocat doit son privilège au fait d'être un auxiliaire de justice exerçant à titre indépendant. Le juriste d'entreprise ne jouit pas d'un tel statut. En conséquence, nous ne voyons pas qu'il puisse légitimement disposer d'un droit de refuser de collaborer comparable à celui de l'avocat, cela quand bien même il serait par ailleurs titulaire du brevet d'avocat.

Prenant le contrepied de la jurisprudence rendue par Tribunal fédéral, l'article 177 AP-CPC donne à l'expertise privée valeur de "*titre*" selon l'acception que revêt ce mot dans le CPC. L'expertise privée se voit ainsi hissée au rang des moyens de preuves admissibles en procédure civile. Cet ajout risque de rendre plus difficile l'appréciation des preuves lorsque le résultat d'une expertise privée contredit celui d'une expertise judiciaire. Elle favorise en outre la partie disposant de moyens suffisant pour s'attacher les services d'un expert privé.

Finalement, le Gouvernement valaisan salue la volonté, manifestée à l'article 210 alinéa 1 lettre c A-CPC, d'étendre la compétence de décision de l'autorité de conciliation à des litiges patrimoniaux d'une valeur de 10'000 francs maximum contre celle de 5'000 francs maximum actuellement prévue.

Nous vous prions de croire, Madame la Conseillère fédérale, à l'assurance de notre haute considération.

Au nom du Conseil d'Etat

La présidente		Le chancelier
 Esther Waeber-Kalbermatten		 Philipp Spörri