

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 15 mai 2017

Composition : Mme COURBAT, présidente
MM. Sauterel et Pellet, juges
Greffière : Mme Schwab Eggs

Art. 47 al. let. f, 50 al. 2, 183 al. 2 CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **Q.**_____ **SA**, à Renens, intimée à la requête de preuve à futur, contre la décision rendue le 18 avril 2017 par la Juge de paix du district de la Riviera - Pays d'Enhaut dans la cause divisant la recourante d'avec **F.**_____ **SA**, à Clarens, requérante, et **E.**_____ **SA**, à Bulle, **L.**_____ **SA**, à Vevey, et **R.**_____ **SA**, à Aigle, toutes trois également intimées, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par décision du 18 avril 2017, adressée pour notification aux parties le même jour, la Juge de paix du district de la Riviera-Pays d'Enhaut (ci-après : la juge de paix) a admis la requête d'expertise déposée par F. _____ SA (I), a désigné en qualité d'expert [...] (II), a chargé l'expert de répondre à vingt-quatre questions (III), a dit que l'expert était autorisé à s'adjoindre les services d'autres spécialistes s'il l'estimait nécessaire (IV), a dit que l'avance des frais d'expertise serait effectuée par la partie requérante (V) et a dit que la décision sur les frais interviendrait à l'issue de la procédure (VI).

En droit, le premier juge a relevé que toutes les parties avaient admis le principe de l'expertise hors procès, qu'à l'exception de Q. _____ SA, elles s'accordaient toutes à la désignation de [...], associé-gérant de [...] GmbH, que l'assureur de Q. _____ SA avait pourtant été favorable à l'intervention privée de cet expert, que l'expert pressenti avait d'ailleurs été approché par la partie requérante, une convention ayant été signée avec les parties à l'exception de Q. _____ SA et que cet expert avait indiqué qu'il n'y avait aucun motif à sa récusation dans la mesure où il n'avait eu aucun rapport avec l'une ou l'autre des parties. Le premier juge a considéré qu'aucune proposition commune n'avait été faite au juge dans les délais successifs impartis, que l'expert finalement désigné présentait toutes les garanties d'impartialité, que Q. _____ SA soulevait uniquement des impressions subjectives non fondées, que l'expert paraissait en outre compétent pour effectuer l'expertise requise et qu'il y avait dès lors lieu d'admettre la requête de preuve à futur et de le désigner comme expert.

B. Par acte du 24 avril 2017, Q. _____ SA a recouru contre cette décision, concluant principalement à la récusation de l'expert désigné et à la désignation en cette qualité, l'un à défaut de l'autre, de [...], [...], [...] et [...] associés [...] SA. Elle a subsidiairement conclu à l'annulation de la décision et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision.

Q._____ SA a également requis que l'effet suspensif soit accordé. Sa requête a été rejetée par lettre du 27 avril 2017 du Juge délégué de la Chambre de céans.

C. La Chambre des recours civile fait sien dans son entier l'état de fait de la décision, complété par les pièces du dossier, dont il ressort notamment ce qui suit :

1. Le 27 mai 2014, F._____ SA a conclu un contrat d'entreprise avec Q._____ SA pour l'étanchéité de l'ouvrage « parking radiologie ». Le maître de l'ouvrage a conclu des contrats avec d'autres intervenants en relation avec cet ouvrage.

Des problèmes d'étanchéité et d'infiltration d'eau sont apparus en relation avec les travaux d'agrandissement du bâtiment de radiologie et du parking de la F._____ SA.

2. Le 30 novembre 2015, la Vaudoise Assurance, assureur de Q._____ SA, a adressé un courrier au conseil de F._____ SA. Il en résulte notamment ce qui suit :

« Si vous voulez passer par une expertise de preuve à futur, nous laissons le soin à votre client d'entreprendre cette démarche et d'en supporter les frais, notamment d'expertise, avec la désignation d'un expert par le juge.

Aussi, nous pensons plus judicieux de maintenir la proposition initiale de l'expertise privée avec l'acceptation de M. [...] comme expert, de manière à limiter les frais et simplifier la procédure, ce d'autant plus que nous ne nous trouvons pas dans le cadre d'une action en garantie, mais de défauts qui sont apparus en cours de construction. »

3. Entre les 13 juillet et 4 août 2016, F._____ SA, R._____ SA, L._____ SA, E._____ SA et [...] GmbH, ont signé un document intitulé « convention d'expertise de preuve à futur » en vue de lister les défauts et de les juger d'après les normes en vigueur, des règles de l'art et des normes professionnelles. L'expert [...] GmbH y affirme agir en toute

impartialité et confirme qu'il n'existe aucun motif de récusation. Les parties à la convention ont notamment prévu que le maître d'ouvrage F._____ SA déposera une requête de preuve à futur devant l'autorité compétente, laquelle déciderait la mise en œuvre de ladite expertise.

Le 17 août 2016, F._____ SA a déposé une requête de preuve à futur auprès de la Justice de paix du district de la Riviera - Pays d'Enhaut contre E._____ SA, L._____ SA, Q._____ SA et R._____ SA. F._____ SA a conclu notamment à ce que l'expertise à titre de preuve à futur soit confiée à [...] de [...] GmbH.

Une audience a été tenue par la juge de paix le 6 décembre 2016, en l'absence de R._____ SA qui ne s'est pas présentée, ni personne en son nom. Il résulte notamment du procès-verbal de l'audience que les parties présentes et/ou représentées ne se sont pas opposées au principe de l'expertise (Conclusion I.-), que seul le conseil de Q._____ SA s'est opposé à la désignation de l'expert proposé (Conclusion II.-), les autres parties intimées acceptant la désignation de l'expert proposé, et que, les parties intimée formulant des objections au questionnaire d'expertise tel que proposé par la partie requérante (Conclusion IV.-), celui-ci a été revu point par point et certaines questions reformulées. A l'issue de l'audience un délai a été imparti aux parties pour soumettre au juge des propositions communes d'expert.

En droit :

1. L'art. 50 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) ouvre la voie du recours de l'art. 319 let. b ch. 1 CPC contre les décisions sur demande de récusation. La Chambre des recours civile statue en pareille hypothèse (art. 8a al. 7 CDP) [Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 ; RSV 211.02] et 73 al. 1 LOJV [loi vaudoise du 12 septembre 1979 d'organisation judiciaire ; RSV 173.01]). Le délai de recours contre une ordonnance d'instruction est de dix jours à

compter du lendemain de la notification de la décision (art. 142 al. 1 et 321 al. 2 CPC).

En l'espèce, le recours a été déposé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), de sorte qu'il est recevable en tant qu'il est dirigé contre le rejet de la demande de récusation, le premier juge s'étant expressément prononcé sur les griefs invoqués par la recourante à ce sujet dans le cadre de la décision de mise en œuvre de l'expertise.

2. Le recours est recevable pour violation du droit et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

S'agissant de la violation du droit, l'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen (Spühler, Basler Kommentar ZPO, 2^e éd., 2013, n. 26 ad art. 319 CPC). Elle revoit librement les questions de droit soulevées par le recourant et peut substituer ses propres motifs à ceux de l'autorité précédente ou du recourant (Hohl, Procédure civile, tome II, 2^e éd., 2010, n. 2508, p. 452). Comme pour l'art. 97 al. 1 LTF (Loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110), le grief de la constatation manifestement inexacte des faits ne permet que de corriger une erreur évidente, la notion se recoupant en définitive avec l'appréciation arbitraire des preuves (Corboz et al., Commentaire de la LTF, 2^e éd., 2014, n. 27 ad art. 97 LTF).

3.

3.1 La recourante fait valoir que l'expert désigné par le premier juge ne présenterait pas des garanties d'impartialité suffisantes, car cet expert aurait eu des contacts avec les autres parties et serait lié à elles par une convention, alors même que la recourante aurait été exclue de ces contacts préalables. Elle soutient également que le premier juge aurait retenu de façon arbitraire que l'assureur de la recourante aurait accepté la

désignation de cet expert et que la recourante elle-même aurait appuyé ce choix dans le cadre de la recherche d'un expert privé.

3.2 Selon l'art. 183 al. 2 CPC, les motifs de récusation des magistrats et des fonctionnaires judiciaires sont applicables aux experts, qui dans l'accomplissement de leur mission doivent présenter les mêmes garanties d'impartialité et d'indépendance (Schweizer, CPC commenté, 2011, n. 16 ad art. 183 CPC). Cette disposition renvoie ainsi aux art. 47 à 51 CPC, les motifs de récusation étant appréhendés à l'art. 47 CPC. Parmi les motifs de récusation, seul celui visé à l'art. 47 al. 1 let. f CPC est éventuellement pertinent dans le cas d'espèce. En application de cette disposition, doit se récuser le magistrat, le fonctionnaire judiciaire, ou, en l'occurrence, l'expert, lorsqu'il pourrait être prévenu de toute autre manière, notamment en raison d'un rapport d'amitié ou d'inimitié avec une partie ou son représentant.

Cette disposition n'est qu'exemplative et vise en réalité toute circonstance qui pourrait objectivement remettre en doute l'impartialité du magistrat, du fonctionnaire judiciaire ou de l'expert concerné. Elle concrétise les garanties découlant des art. 30 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) et 6 § 1 CEDH (Convention du 4 novembre 1954 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; RS 0.101). Certes, dès lors que l'expert ne fait pas partie du tribunal, sa récusation ne s'examine pas au regard de l'art. 30 al. 1 Cst. mais sous l'angle de l'art. 29 al. 1 Cst. garantissant l'équité du procès (ATF 125 II 541 consid. 4a). S'agissant des exigences d'impartialité et d'indépendance requises d'un expert, cette disposition assure toutefois au justiciable une protection équivalente à celle de l'art. 30 al. 1 Cst. (ATF 127 I 196 consid. 2b), qui a, de ce point de vue, la même portée que l'art. 6 § 1 CEDH (ATF 134 I 20 consid. 4.2 ; ATF 138 I 1 consid. 2.2). La jurisprudence rendue en application de cette norme reste ainsi pertinente (TF 4A_3/2012 du 27 juin 2012 consid. 2.3 ; TF 5A_109/2012 du 3 mai 2012 consid. 3.1).

Les dispositions précitées permettent aux parties d'exiger la récusation d'un expert dont la situation ou le comportement sont de nature à faire naître un doute sur son impartialité. Ces garanties tendent notamment à éviter que des circonstances extérieures à la cause ne puissent influencer le jugement en faveur ou au détriment d'une partie. Elles n'imposent pas la récusation seulement lorsqu'une prévention effective est établie, car une disposition interne de l'expert ne peut guère être prouvée ; il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle. Seules des circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération ; les impressions individuelles d'une des parties au procès ne sont pas décisives (ATF 138 I 1 consid. 2.2 ; ATF 137 I 227 consid. 2.1 ; ATF 136 III 605 consid. 3.2.1 ; ATF 136 1207 consid. 3.1 ; ATF 134 I 20 consid. 4.2).

3.3 En l'espèce, contrairement aux affirmations de la recourante, il résulte bien d'un courrier du 30 novembre 2015 de l'assureur de la recourante que son représentant considère judicieux de désigner M. [...] comme expert privé « de manière à limiter les frais et simplifier la procédure ». Il n'était par conséquent pas arbitraire pour le premier juge de considérer que la recourante avait accepté l'intervention de cet expert, voire avait appuyé ce choix dans le cadre d'une expertise privée. Il n'y a donc aucune appréciation arbitraire des preuves. ¶

C'est également en vain que la recourante fait grand cas des liens contractuels qui uniraient les autres parties à l'expert. Il s'agit en réalité d'une convention d'expertise et de preuve à futur conclue dans un premier temps entre les parties au litige, à l'exception de la recourante, prévoyant de toute manière que le maître de l'ouvrage devra déposer une requête de preuve à futur devant l'autorité compétente. Non seulement l'expert pressenti dans le cadre de cette convention y affirmait agir en toute impartialité, mais l'autorité judiciaire, qui devait de toute manière être saisie, allait vérifier dans le cadre de la procédure de mise en œuvre que l'expert désigné présenterait une telle impartialité. Cette procédure de mise en œuvre a d'ailleurs permis de modifier la formulation de

certaines questions soumises à l'expert, ce qui démontre encore, si nécessaire, que rien dans le déroulement des faits ayant abouti à la désignation de l'expert retenu par le premier juge ne présente d'apparence objective de prévention.

Lorsque la recourante soutient qu'elle a été tenue à l'écart du choix de l'expert, elle ne fait part que d'une impression subjective qui n'est pas pertinente. Rien dans le comportement de l'expert désigné ne permet de douter de son impartialité et le fait qu'il ait été contacté dans un premier temps par certaines parties, car il était pressenti comme expert privé, ne permet pas d'en douter. Les circonstances objectives de son intervention ne font donc pas redouter une éventuelle partialité.

C'est donc à juste titre que le premier juge a écarté la demande de récusation.

4. La recourante soutient en dernier lieu que son droit d'être entendu aurait été violé à plusieurs reprises par le juge de paix. Ces moyens relevant de la violation du droit d'être entendu doivent être également rejetés pour les motifs qui suivent.

L'absence d'indication de voies de droit au pied de la décision est réparée par le fait que la recourante a interjeté recours en temps utile.

La recourante se méprend également lorsqu'elle affirme que le premier juge n'aurait pas transmis aux parties les déterminations de l'expert, car ces déterminations au sujet de l'absence de motif de récusation sont contenues dans la convention d'expertise et de preuve à futur passée entre les 13 juillet et 4 août 2016. Ce document étant connu de la recourante, il n'y a pas ici non plus violation de son droit d'être entendu.

Enfin, contrairement aux affirmations de la recourante, le choix de l'expert a été motivé. Il fait l'objet de plusieurs considérants des douze pages que représente la décision attaquée, en particulier en page 7.

5. Pour ces motifs, le recours doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 322 al. 1 CPC et la décision attaquée confirmée.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (art. 69 al. 1 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; RSV 270.11.5]), sont mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Les intimées au recours n'ayant pas été invitées à se déterminer, il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens.

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,
en application de l'art. 322 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision est confirmée.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis à la charge de la recourante Q. _____ SA.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Daniel Pache (pour Q. _____ SA),
- Me Benoît Bovay (pour F. _____ SA),
- Me Jean-Yves Hauser (pour E. _____ SA),
- Me Nicolas Blanc (pour L. _____ SA),
- R. _____ SA.

La Chambre des recours civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Juge de paix du district de la Riviera - Pays d'Enhaut.

La greffière :