

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 20 juillet 2017

Composition : Mme COURBAT, présidente
Mme Merkli et M. Pellet, juges
Greffière : Mme Bourqui

Art. 154, 158 al. 1 let. a, 188 al. 2 et 319 let. b ch. 2 CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **K.**_____, à [...], défenderesse, contre l'ordonnance de preuves rendue le 8 juin 2017 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant la recourante d'avec **H.**_____, à [...], demanderesse, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par ordonnance de preuves du 8 juin 2017, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : le président) a notamment refusé d'ordonner l'expertise requise par la défenderesse, au motif que la preuve n'était plus pertinente, car déjà administrée par voie de preuve à futur, avec valeur d'expertise judiciaire ; dans ce cadre, le droit d'être entendu de la défenderesse avait été garanti et celle-ci l'avait exercé notamment en requérant un complément d'expertise qui avait toutefois été refusé, étant donné que les questions posées étaient purement factuelles ou juridiques, et qu'elles n'avaient dès lors pas à être soumises à l'expert ; la défenderesse, assistée d'un avocat, n'avait pas formé de recours contre la décision refusant d'ordonner le complément d'expertise et elle ne saurait pallier cette renonciation en invoquant à nouveau le questionnaire concerné dans le cadre de la procédure ; au demeurant, la motivation retenue par le Juge de paix à l'appui de sa décision conservait toute son actualité au vu de la teneur des alléguées sur lesquels la défenderesse avait sollicité une expertise (cf. pièces 28, 29 [respectivement 103], 30, 31, et 32 ; ATF 140 III 16, JdT 2016 II 299 ; ATF 140 III 24, JdT 2016 II 308) (IV), a dit que les frais présumés de la procédure probatoire seraient fixés et requis ultérieurement (VI) et a déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire (VII).

B. Par acte du 19 juin 2017, K. _____ a interjeté recours contre cette ordonnance en concluant, sous suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que la cause soit renvoyée à l'autorité inférieure pour qu'elle ordonne l'expertise requise et son questionnaire. Subsidiairement, elle a conclu à ce que l'ordonnance querellée soit complétée en ordonnant l'expertise requise et son questionnaire et à ce que la cause soit renvoyée à l'autorité inférieure pour suite de la procédure, et à ce qu'il soit dit qu'à défaut de nouvelle expertise, l'expertise contestée sera complétée par les éléments techniques nouveaux avec respect du deuxième tour de questions obligatoires et convocation de l'expert à l'audience de jugement.

C. La Chambre des recours civile retient les faits suivants :

1. **a)** Dans le cadre d'un litige portant sur un contrat d'entreprise opposant H. _____ à K. _____, le Juge de paix du district de Nyon (ci-après : le juge de paix), par décision du 20 novembre 2014 et sur requête de H. _____, a admis la requête d'expertise (preuve à futur) de celle-ci et a désigné l'expert [...], à [...], pour répondre à quinze questions, en précisant que celui-ci pourrait s'adjoindre, le cas échéant, les services des spécialistes de son choix.

b) L'expert a rendu son rapport le 30 juin 2015.

c) Par courrier du 31 août 2015, K. _____ a adressé par l'intermédiaire du juge de paix des questions complémentaires à l'expert, dont la teneur était notamment la suivante :

« **Question 1**

Relever que cela concerne la PPE.

Question 2

Relever que cela concerne la PPE.

Question 3

Relever que cela concerne la PPE.

Question 4

Relever que cela concerne la PPE.

Question 5

[...] La Commune délivre le permis de construire si les places sont conformes à l'usage.

Ce type d'exécution a déjà été réalisé à [...] dans d'autres cas et le permis d'habiter délivré conformément à la pratique. Exemple disponible pour l'expert.

[...]

Question 10

Les conclusions de l'expert sont contestées. Il parle d'un léger défaut de parallélisme alors que cela rentre dans les tolérances. [...]

[...]

Bien que l'on soit hors délai pour les garanties.

[...]

L'expert n'a pas à prendre contact avec une entreprise concurrente pour la véranda ainsi qu'avec que (sic) M. [...] pour la ventilation à double flux ».

d) Par décision du 25 février 2016, le juge de paix a refusé, dans le cadre de la preuve à futur, d'ordonner un complément d'expertise, considérant que les questions posées par K._____ étaient purement factuelles ou juridiques et qu'elles n'avaient dès lors pas à être soumises à l'expert.

2. Par acte du 8 novembre 2016, H._____ a introduit auprès du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : le tribunal) une action en paiement fondée sur un contrat d'entreprise et dirigée contre K._____.

Par réponse du 16 février 2017, K._____ a conclu au rejet de la demande. A l'appui de ses allégués 94 à 99 et 102, K._____ a requis qu'une expertise soit ordonnée.

En droit :

1.

1.1 L'art. 319 CPC prévoit notamment que le recours est recevable contre les décisions finales, incidentes et provisionnelles de première instance qui ne peuvent faire l'objet d'un appel (let. a) et contre les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance dans les cas prévus par la loi (let. b ch. 1) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (let. b ch. 2).

Contrairement aux cas où le recours est expressément prévu par la loi, notamment à l'art. 110 CPC, qui instaure un recours séparé en matière de frais, le Code de procédure civile ne prévoit pas une telle voie contre l'ordonnance de preuves (art. 154 CPC). La recevabilité du recours

contre un tel acte est donc subordonnée à l'existence d'un préjudice difficilement réparable au regard de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC (JdT 2011 III 86 consid. 3 ; CREC 15 septembre 2014/304).

La notion de préjudice difficilement réparable est plus large que celle de dommage irréparable de l'art. 93 al. 1 let. a LTF (loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110), puisqu'elle devrait viser également les désavantages de fait (JdT 2011 III 86 consid. 3 et réf. ; CREC du 20 avril 2012/148). La question de savoir s'il existe un préjudice difficilement réparable s'apprécie par rapport aux effets de la décision incidente sur la cause principale, respectivement la procédure principale (ATF 137 III 380 consid. 1.2.2 ; voir aussi arrêt TF 4A_560/2011 du 11 janvier 2012 consid. 2.2). Ainsi, l'art. 319 let. b ch. 2 CPC ne vise pas seulement un inconvénient de nature juridique, imminent, mais toute incidence dommageable, y compris financière ou temporelle, pourvu qu'elle soit difficilement réparable ; tel est le cas notamment lorsque la réparation financière est inadéquate pour réparer intégralement le préjudice ou que celui-ci est difficile à établir ou chiffrer. Il y a toutefois lieu de se montrer exigeant, voire restrictif, avant d'admettre la réalisation de cette condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu (Jeandin, op. cit., n. 22 ad art. 319 CPC et réf. ; CREC 22 mars 2012/117). En outre, un préjudice irréparable de nature juridique ne doit pas pouvoir être ultérieurement réparé ou entièrement réparé par une décision finale favorable au recourant (ATF 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2).

La décision refusant ou admettant des moyens de preuve offerts par les parties ne cause en principe pas de préjudice irréparable puisqu'il est normalement possible, en recourant contre la décision finale, d'obtenir l'administration de la preuve refusée à tort ou d'obtenir que la preuve administrée à tort soit écartée du dossier (TF 4A_248/2014 du 27 juin 2014 ; TF 4A_339/2013 du 8 octobre 2013 consid. 2 ; TF 5A_315/2012 du 28 août 2012 consid. 1.2.1 ; sous l'art. 87 OJ, TF 4P.335/2006 du 27 février 2007 consid. 1.2.4 et les réf. citées). La condition du préjudice difficilement réparable n'est ainsi réalisée que dans des circonstances

particulières, par exemple dans le cas où l'ordonnance porterait sur l'audition de vingt-cinq témoins, dont une dizaine par voie de commission rogatoire en vue d'instruire sur un fait mineur et, de surcroît dans un pays connu pour sa lenteur en matière d'entraide, ou encore dans le cas de la mise en œuvre d'une expertise qui pourrait causer une augmentation importante des frais de la procédure (Blickenstorfer, Schweizerische Zivilprozessordnung, Brunner/Gasser/Schwander Hrsg, 2011, n. 39 ad art. 319 CPC, p. 1815 ; CREC 15 septembre 2014/309 ; CREC 10 avril 2014/131).

Selon l'art. 154 CPC, une ordonnance de preuves peut être modifiée ou complétée en tout temps. Il faut comprendre par-là que le tribunal peut modifier et compléter ses ordonnances de preuve aussi longtemps qu'il n'a pas jugé (Schweizer, CPC Commenté, Bâle 2011, n. ad art. 155 ; Guyan, Berner Kommentar, Berne 2012, n. 9 ad art. 154 CPC).

1.2 Le recours contre les ordonnances de preuves est en conséquence irrecevable hormis dans les cas exceptionnels. Or, la recourante se limite à invoquer que des éléments nouveaux qui fonderaient une expertise n'auraient pas été pris en considération, ce qui violerait les art. 154, 158 al. 1 let. b, 187 al. 4 et 188 CPC. Elle n'allègue ainsi aucune circonstance exceptionnelle justifiant d'entrer en matière sur le présent recours dirigé contre une ordonnance de preuves. En outre, le refus de l'administration de certaines preuves ne cause pas de préjudice difficilement réparable à la recourante, dans la mesure où elle pourra faire valoir tous ses moyens dans le cadre de la procédure au fond et qu'elle aura la possibilité de contester la décision au fond. Il n'y a dès lors pas lieu de s'écarter de la jurisprudence rendue en la matière.

2. Pour le surplus, même à supposer recevable, le recours devrait de toute manière être rejeté pour les motifs suivants.

2.1 En l'espèce, le président s'est référé au refus du juge de paix d'ordonner un complément d'expertise dans le cadre de la procédure de

preuve à futur, au vu de la teneur des allégués de la défenderesse dans le cadre de l'action introduite devant le tribunal. Il s'agit en particulier des allégués 94 à 99 de la réponse de la défenderesse. Dans ces allégués, cette dernière a sollicité une expertise judiciaire intégrant la réalité des faits et a soutenu qu'il était essentiel de retenir que la véranda PPE avait été vendue tel un balcon/terrasse selon le plan hachuré, partant non habitable, la véranda n'étant affectée d'aucun défaut, l'affectation PPE rénovation/terrasse faisant foi et la demanderesse abusant de son droit en réclamant une véranda habitable - interdite - payée au prix d'un balcon/terrasse.

Comme l'a relevé à juste titre le président, la recourante n'avait pas contesté - par la voie du recours - la décision du juge de paix lui refusant des questions complémentaires, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y revenir dans le cadre du présent recours.

Le juge de paix avait donné l'occasion aux parties dans le cadre de la preuve à futur de se déterminer sur l'expertise de [...]. Aussi, c'est dans ce cadre-là que la défenderesse avait formulé des questions complémentaires. Celles-ci contenaient toutefois essentiellement des assertions factuelles et des questions juridiques, voire des critiques à l'endroit de l'expertise, qui n'avaient pas à être soumises à l'expert à titre de questions complémentaires, afin de ne pas sortir du cadre défini par la requête, voire défini par la mission d'un expert technique et non juriste. En effet, l'intimée à la requête de preuve à futur, qui doit être entendue dans le cadre de dite procédure, peut par ses propres questions ou des questions complémentaires apporter son propre point de vue, le tribunal devant toutefois veiller à ce qu'elles ne sortent pas du cadre défini par la requête, qui ne doit pas être élargi par ces questions complémentaires (ATF 140 III 16 consid. 2.2.3, JdT 2016 II 299 consid. 2.3.3).

Or, le président a adopté dans la procédure au fond la même position que le juge de paix, en se référant notamment aux allégués 94 à 99 de la réponse que lui avait adressée l'intimée dans la procédure au fond. Ces allégués ne constituaient en réalité que des critiques émises à

l'endroit de l'expertise [...] et la requête de nouvelle expertise de la défenderesse reste en définitive fondée sur le même questionnaire du 31 août 2015 auquel elle renvoie. Toutefois, ce questionnaire avait déjà été considéré par le juge de paix comme non susceptible d'être soumis à l'expert, au vu de sa teneur qui sortait du cadre défini par la requête de preuve à futur, voire par la mission confiée à un expert technique non juriste. Il faut relever que la recourante n'a pas procédé dans l'intervalle à l'établissement d'un nouveau questionnaire qui se baserait sur les faits nouveaux dont elle se prévaut.

Partant, même à supposer le recours recevable, les griefs de la violation du droit d'être entendu, voire de la violation de l'art. 187 al. 4 CPC auraient dû être rejetés.

2.2 La recourante a encore fait valoir la violation de l'art. 158 al. 1 let. b CPC s'agissant de la preuve à futur, en particulier son intérêt digne de protection à faire constater des prétendus faits actuels et nouveaux en relation avec le rapport d'expertise déjà rendu dans le cadre de la procédure de preuve à futur. Une fois de plus, la recourante perd de vue qu'elle n'a pas contesté le refus du juge de la procédure de preuve à futur par la voie d'un recours. Par ailleurs, les arguments soulevés à cet égard se limitaient à des critiques matérielles de l'expertise [...], qui ne sont pas susceptibles de démontrer l'intérêt digne de protection, en particulier la survenance de prétendus faits nouveaux dont elle se prévaut pour justifier de cet intérêt, pour autant que ce motif soit décisif sous l'angle de l'intérêt digne de protection. Enfin, il y a lieu de relever que lorsqu'une expertise propre à servir de preuve a déjà été réalisée dans une autre procédure, il n'y a pas d'intérêt digne de protection à faire ordonner une nouvelle expertise (cf. ATF 140 III 24 consid. 3.3.1.2, JdT 2016 II 308).

Dans ces conditions, le refus suffisamment motivé du premier juge de donner suite à la requête d'expertise de la recourante ne viole pas le droit, singulièrement pas l'art. 154 CPC ni l'art. 188 CPC.

3.

3.1 Au vu de ce qui précède, le recours doit être déclaré irrecevable.

3.2 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (art. 69 al. 1 TFJC), sont mis à la charge de la recourante, qui succombe entièrement (art. 106 al. 1 CPC).

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 irrecevable.

- II. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs), sont mis à la charge de la recourante K._____.

- III. 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 Albert Graf (pour K._____),
- Me Nicolas Saviaux (pour H._____).

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 sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; 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 :

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte.

La greffière :