

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 12 janvier 2022

Composition : M. PELLET, président
M. Sauterel et Mme Crittin Dayen, juges
Greffière : Mme Bourqui

Art. 49 al. 1 et 50 al. 2 CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **V.**_____, à [...], défenderesse, contre le prononcé rendu le 1^{er} septembre 2021 par la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant la recourante d'avec **D.**_____, à [...], demanderesse, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par prononcé du 1^{er} septembre 2021, la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale (ci-après : la juge déléguée ou le premier juge) a rejeté la requête de la défenderesse du 17 mars 2021 tendant à la récusation de l'expert, Mme Z. _____ d'U. _____, ainsi qu'au retrait du dossier de l'expertise du 18 janvier 2021, à la mise en œuvre d'une nouvelle expertise et au non-paiement des honoraires de l'expert (I), a ordonné un complément d'expertise, confié au même expert, soit Mme Z. _____ d'U. _____, pour répondre aux questions suivantes : clarifier l'apparente contradiction entre la teneur de l'annexe 9 du rapport d'expertise du 18 janvier 2021, dont il ressort que la demanderesse serait débitrice d'un montant de 124'463 fr. envers la défenderesse, alors que selon le pré-rapport d'expertise du 14 juin 2016 ce montant aurait déjà été versé par la demanderesse à la défenderesse (let. a) ; vérifier que le montant de 13'039 fr. qui correspondrait à la moitié du prêt octroyé par les parties à Mme [...] et qui figure dans l'annexe 9 du rapport d'expertise du 18 janvier 2021 y a été porté à juste titre comme une dette de la demanderesse envers la défenderesse, compte tenu du fait que la défenderesse, selon l'expert, s'est vu créditée de la moitié des sommes totales prêtées à Mme [...], indépendamment du remboursement de celles-ci (let. b) ; se déterminer sur les allégués n^{os} 382, 563, 597 et 653, conformément à l'ordonnance de preuves du 7 août 2018 (let. c) ; et établir un bilan de liquidation de la société simple (let. d), a invité l'expert à établir préalablement la liste des pièces manquantes (III), a invité chacune des parties à avancer la moitié des frais du complément, à l'exclusion de ceux concernant l'activité déployée par l'expert en lien avec l'examen des allégués n^{os} 382, 563, 597 et 653, déjà comprise dans ses honoraires pour le rapport d'expertise du 18 janvier 2021 (IV), a fixé les frais judiciaires de la décision à 1'200 fr. et les a mis à hauteur de 900 fr. à la charge de la défenderesse Me V. _____ et à hauteur de 300 fr. à la charge de la demanderesse Me D. _____ (V), a dit que Me D. _____ rembourserait à Me V. _____ la somme de 300 fr. à titre de l'avance de frais effectuée par cette dernière (VI), a dit que la défenderesse Me

V._____ verserait à la demanderesse Me D._____ la somme de 3'000 fr. à titre de dépens réduits (VII) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusion (VIII).

En droit, la juge déléguée a retenu que le rapport d'expertise avait été déposé par l'expert le 18 janvier 2021 et que la note d'honoraires y relative était datée du 25 janvier 2021. La note d'honoraires susmentionnée avait été communiquée aux parties par la juge déléguée le 9 février 2021, de sorte que les parties en avait vraisemblablement reçu la copie le 10 février 2021. La juge déléguée a encore relevé que, par courrier du 12 février 2021, V._____ avait indiqué qu'une nouvelle entorse au principe fondamental du contradictoire avait été commise puisqu'elle n'avait pas été avertie ni invitée à l'entretien du 14 août 2019 et qu'elle se réservait de soulever cette anomalie et ses conséquences après prise de connaissance du rapport. Le rapport d'expertise a été communiqué aux parties le 2 mars 2021 et V._____ a déclaré l'avoir reçu le 3 mars 2021. Elle a déposé sa demande de récusation le 17 mars 2021. Compte tenu de ces faits, la juge déléguée a considéré que 35 jours s'étaient écoulés entre la date de réception présumée de la note d'honoraires du 25 janvier 2021 et le dépôt du procédé de V._____ du 17 mars 2021 et 14 jours entre la réception de l'expertise du 18 janvier 2021 et le dépôt de ses déterminations du 17 mars 2021. Le détail de la note d'honoraires du 25 janvier 2021 permettait déjà à V._____ de se forger une opinion sur un éventuel motif de récusation, les postes concernés mentionnant à plusieurs reprises l'existence de réunions entre l'expert et D._____ en son Etude à [...]. En se réservant le droit de se prévaloir de ce motif de récusation après prise de connaissance du rapport, V._____ s'était laissé la possibilité de requérir la récusation de l'expert en fonction du résultat de l'expertise, ce qui était contraire aux règles de la bonne foi. Dès lors, la juge déléguée a en substance considéré que la conclusion en récusation de l'expert prise par V._____ avait été prise tardivement, de sorte qu'elle était manifestement infondée.

Il en allait de même des conclusions en retrait de l'expertise du dossier et en refus du règlement des honoraires de l'expert, la juge déléguée ayant au surplus considéré qu'il ressortait du pré-rapport d'expertise du 14 juin 2016 que D._____ avait passé un certain temps en entretien avec l'expert et que V._____ ne s'était pas prévalu de ces entretiens comme motif de récusation de l'expert, que ce soit à réception de l'expertise du 14 juin 2016 ou ultérieurement. Dès lors, même si la requête de récusation avait été déposée dans les jours suivants la réception de l'expertise du 18 janvier 2021, elle aurait dû être rejetée, un potentiel motif de récusation similaire s'étant déjà produit en 2016.

Le premier juge a enfin considéré qu'au vu de la requête de récusation manifestement mal fondée de V._____ dans le cadre de ses déterminations du 17 mars 2021, il n'était pas nécessaire d'interpeller l'expert afin qu'il se détermine sur dite requête. Enfin, il a été relevé que l'expertise ne pouvait être qualifiée d'incomplète ou de lacunaire, en tous les cas pas au sens de la jurisprudence, de même qu'elle ne saurait être qualifiée de partielle, le droit d'être entendu de V._____ ayant été respecté.

B. a) Par acte du 13 septembre 2021, V._____ (ci-après : la recourante) a interjeté recours contre cette décision en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que l'expert U._____ soit récusé, que son rapport d'expertise du 18 janvier 2021 soit retranché du dossier, qu'aucune rémunération ne soit due à l'expert pour ce rapport, qu'une nouvelle expertise soit ordonnée avec pour mission d'obtenir toute pièce nécessaire au mandat, de contrôler les bilans 2011 à 2014 de l'association sur la base de la méthode des encaissements-décaissements tout en identifiant les montants facturés ou portés en comptes bancaire ou postal qui n'y ont pas été intégrés, ainsi qu'en identifiant les charges relevant d'une autre période et devant être exclues, d'obtenir les comptes détaillés et tous les justificatifs qui seront produits dans le respect du contradictoire, d'établir sur cette base un bilan de liquidation de la société simple et de désigner en qualité de nouvel expert [...], à [...], ou [...], à

[...]. Subsidiairement, la recourante a repris ses conclusions principales à l'exception de la récusation de l'expert. Plus subsidiairement, elle a conclu à ce que les frais de l'expertise, par 47'922 fr. 20, soient entièrement supportés par D._____, à ce que sa propre avance, par 15'974 fr. 06, lui soit restituée et à ce qu'une contre-expertise soit ordonnée selon la mission définie dans les conclusions principales. A titre très subsidiaire, elle a conclu à ce que les investigations de l'expert soient effectuées dans le respect du contradictoire et de l'égalité de traitement des parties suivant la mission définie dans les conclusions principales. Elle a produit un onglet de dix pièces sous bordereau à l'appui de son acte.

b) Par réponse du 15 novembre 2021, D._____ (ci-après : l'intimée) a conclu, avec suite de frais et dépens, à l'irrecevabilité des conclusions du recours, subsidiairement à leur rejet, à l'exception de l'audition de la recourante par l'expert U._____ dans le cadre du complément d'expertise, en présence de l'intimée, comme ordonné dans le prononcé attaqué. Elle a produit un onglet de deux pièces sous bordereau à l'appui de son acte.

c) Le 29 novembre 2021, la recourante a déposé une réplique. Elle a maintenu ses conclusions en précisant toutefois sa conclusion très subsidiaire en sens que les investigations de l'expert soient effectuées une nouvelle fois, dans le respect du contradictoire, de l'égalité de traitement et du droit d'être entendu des parties et à ce qu'il soit ordonné à l'expert d'auditionner la recourante, accompagnée de son conseil, sur tous les allégués traités par son rapport d'expertise du 18 janvier 2021, hors la présence de la partie adverse et de son conseil. Elle a produit un onglet de huit pièces sous bordereau à l'appui de son acte.

Par duplique du 13 décembre 2021, l'intimée s'est déterminée et a confirmé, avec suite de frais et dépens, les conclusions de sa réponse du 15 novembre 2021.

Le 22 décembre 2021, la recourante a déposé des déterminations sur duplique et a maintenu ses conclusions.

Par déterminations du 10 janvier 2022, l'intimée a maintenu sa position.

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

1. Les parties sont en procès depuis le 25 novembre 2015, à la suite d'une demande introduite par Me D._____ à l'encontre de Me V._____ ayant trait à la liquidation de la société simple qu'elles formaient.

2. Par ordonnance de preuves du 7 août 2018, la juge déléguée a notamment nommé U._____ en qualité d'expert et l'a chargée de se déterminer sur plusieurs allégués.

Z._____, employée d'U._____ a, en qualité d'expert, rendu un rapport d'expertise le 18 janvier 2021.

3. Par courrier du 25 janvier 2021, l'expert a déposé sa note d'honoraires, qui comprenait notamment les postes suivants :

« 1 12/08/19 L32 A11 Travaux de révision 14.8 : reunion (sic) avec Me D._____ sur place [...] et procedures (sic) sur place + trajet bureaux-etude (sic) AR 15.8 : analyse des heures effectuées par PM et SSM, envoi (sic) email à V._____ re dem de doc compl. 0.5

1 14/08/19 L32 A11 Travaux de révision 14.8 : reunion (sic) avec Me D._____ sur place [...] et procedures (sic) sur place + trajet bureaux-etude (sic) AR 15.8 : analyse des heures effectuées par D._____ et V._____, envoi (sic) email à V._____ re dem de doc compl. 5

[...]

1 14/08/19 P88 A11 Rencontre et discussion avec Maître D._____ concernant le (sic) allégué. 5

1 15/08/19 L32 A11 Travaux de révision 14.8 : reunion (sic) avec Me D._____ sur place [...] et procedures (sic) sur place + trajet bureaux-etude AR (sic) 15.8 : analyse des heures effectuées par D._____ et V._____, envoi (sic) email à V._____ re dem de doc compl. 2.25

1 28/05/20 L32 A77 Visites (sic) du client Me D._____ - examen pièces (sic) bancaires

0.17

»

Par courrier du 9 février 2021, la juge déléguée a communiqué aux parties la note d'honoraires de l'expert du 25 janvier 2021.

Le 12 février 2021, la recourante a relevé qu'une « *nouvelle entorse au principe fondamental du contradictoire a été faite* », l'expert ne l'ayant pas informée de la réunion du 14 août 2019 qui s'est tenue chez l'intimée, ni ne l'ayant invitée à y participer.

Par courrier du 2 mars 2021, la juge déléguée a adressé aux parties un exemplaire du rapport d'expertise du 18 janvier 2021.

4. Par déterminations du 17 mars 2021, la recourante a en substance requis la récusation de l'expert, que son rapport soit retiré du dossier et qu'une nouvelle ou contre-expertise soit ordonnée.

Par courrier du 26 mai 2021, l'intimée s'est déterminée et a notamment déclaré qu'elle n'avait pas d'observations à formuler sur le rapport d'expertise en requérant néanmoins trois compléments.

En droit :

1.

1.1 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 CDPJ [Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 ; BLV 211.02], 73 al. 1 LOJV [loi vaudoise du 12 septembre 1979 d'organisation judiciaire ; BLV 173.01] et 18 al. 1 ROTC [règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007 ; BLV 173.31.1]).

Le délai de recours est de dix jours (art. 321 al. 2 CPC ; Tappy, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^e éd. 2019 [cité ci-après : CR CPC], nn. 21 et 32 ad art. 50 CPC).

1.2 Interjeté en temps utile par une des parties au procès qui bénéficie d'un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), le recours, écrit et motivé, est recevable.

2. Sous l'angle des motifs, le recours est recevable pour violation du droit (art. 320 let. a CPC) et pour constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 let. b CPC). L'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen s'agissant de la violation du droit ; 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 (Spühler, in Basler Kommentar ZPO, 3^e éd. 2017, n. 1 ad art. 320 CPC ; Hohl, Procédure civile, tome II, 2^e éd. 2010, n. 2508). S'agissant des faits retenus par le premier juge, le pouvoir d'examen de la Chambre des recours est en revanche limité à l'arbitraire (TF 4D_30/2017 du 5 décembre 2017 consid. 2.2 et les réf. citées).

3.

3.1 La recourante fait grief à la juge déléguée d'avoir déclaré sa demande de récusation manifestement infondée, car présentée hors délais. Elle invoque que le fait pour l'expert de s'être rendu, à plusieurs reprises et durant plusieurs heures à l'Etude de l'une des parties hors la présence de l'autre, constitue une circonstance dont résulte une apparence de prévention à tel point manifeste que l'expert aurait dû se récuser de lui-même, si la juge déléguée lui avait donné l'opportunité de le faire en lui transmettant sa requête du 17 mars 2021. Dès lors, le fait que la demande de récusation a été déposée plus de 10 jours après la réception du détail de la note d'honoraire de l'expert n'aurait plus d'intérêt.

Le recourante invoque en outre deux motifs de récusation de l'expert. Premièrement, il se serait entretenu avec l'intimée, à son insu. Deuxièmement, le rapport d'expertise du 18 janvier 2021 serait partial car il serait uniquement basé sur les seules affirmations de l'intimée recueillies lors des apartés en question.

3.2

3.2.1 L'expertise est régie par les art. 183 ss CPC. L'art. 183 CPC dispose que le tribunal peut demander une expertise à un ou plusieurs experts. Il entend préalablement les parties (al. 1). Les motifs de récusation des magistrats et des fonctionnaires judiciaires sont applicables aux experts (al. 2). Les motifs en question sont énoncés à l'art. 47 CPC.

L'art. 47 al. 1 let. f CPC prévoit notamment que les magistrats et les fonctionnaires judiciaires se récusent dans les cas où ils pourraient être prévenus, notamment en raison d'un rapport d'amitié ou d'inimitié avec une partie ou son représentant.

3.2.2 Sous réserve du contenu neutre ou uniquement à portée administrative d'échanges, les contacts occultes entre une partie et le juge ou un expert réalisent en principe un cas de récusation (Bohnet, Commentaire romand CPC, 2^e éd., Bâle 2019 [ci-après : CR CPC], n. 38a ad art. 47 CPC). Toutefois, pour être recevable la demande de récusation doit être présentée aussitôt que la partie a connaissance du motif qui la fonde (art. 49 al. 1 CPC), soit dans les jours qui suivent s'agissant d'un motif découvert hors audience, ce qui signifie, sous réserve d'une appréciation du cas concret, quelques jours, au maximum dix (Tappy, CR CPC, n. 12 ad art. 49 CPC).

3.3 La recourante a vraisemblablement eu connaissance le 10 février 2021 de la note d'honoraires de l'expert du 25 janvier 2021 faisant état de ses entretiens litigieux avec l'intimée. Et, dans un courrier du 12 février 2021, la recourante a mentionné qu'une entorse avait été faite au principe du contradictoire eu égard à un entretien de cinq heures entre l'expert et l'intimée le 14 août 2019, sans toutefois conclure à la

récusation de l'expert. Elle a confirmé avoir reçu le rapport d'expertise le 3 mars 2021 et a déposé son écriture tendant à la récusation de l'expert le 17 mars 2021. Ce sont l'écoulement de ces délais de 35, respectivement de 14 jours, qui ont conduit le premier juge à rejeter la requête de récusation en raison de sa tardiveté, la rendant irrecevable.

En l'espèce, la recourante ne conteste pas ces dates ni cette chronologie, mais se limite à affirmer que l'expert aurait dû spontanément se récuser en application de l'art. 48 CPC.

3.4

3.4.1 Selon la jurisprudence, lorsque l'apparence de prévention est évidente, le juge (ou l'expert) doit se récuser spontanément (ATF 139 III 121 consid. 3.2.2 ; TF 4A_576/2020 du 10 juin 2021 consid. 3.2). S'il ne le fait pas, ce vice doit être apprécié avec plus de rigueur qu'une éventuelle tardiveté de la demande de récusation (TF 4A_576/2020 du 10 juin 2021 consid. 3.1.6 ; Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, Lausanne 2018, n. 1.1 et 1.2 ad art. 48 CPC et les réf. cit.).

L'obligation d'annonce et, le cas échéant, de récusation spontanée du juge ou de l'expert implique évidemment que la personne concernée ait réalisé le motif de récusation, le devoir d'annonce ne se concrétisant que lorsque le récusable se rend compte du motif possible (Tappy, CR CPC, n. 13 ad art. 48 CPC).

3.4.2 Il résulte de la liste des opérations de l'expert et de son rapport d'expertise, qui mentionnent ouvertement et candidement ces contacts unilatéraux avec une partie, qu'il n'avait pas réalisé qu'il n'était pas autorisé à procéder de la sorte. Bien que l'intimée disposait évidemment des connaissances juridiques nécessaires pour refuser ces contacts ou demander au préalable une autorisation du juge, on ne saurait en revanche constater chez l'expert une violation de son devoir d'annonce spontanée d'un cas de récusation éventuelle et, partant, de faire prévaloir ce vice sur le non-respect du délai pour requérir sa récusation.

3.5 La recourante relève encore que l'expertise serait partielle pour le motif que le rapport, notamment en pages 13 et 44, 47, 50, 53, 55, 56, 62, 64, 78 et 79, se réfère expressément aux déterminations unilatérales de l'intimée recueillies le 14 août 2019, sans que l'expert n'ait pris soin de recueillir des déterminations symétriques de l'autre partie. Toutefois, la présentation de cet indice de prévention est également tardive.

3.6 En conséquence, la décision entreprise est fondée en tant qu'elle comporte un refus de soumettre la requête de récusation à l'expert en raison de l'irrecevabilité manifeste de celle-ci et, en tant qu'elle écarte la récusation pour le même motif. Il n'est partant pas nécessaire d'examiner si le motif de récusation fondé sur des apartés de la partie adverse avec l'expert était périmé (Tappy, CR CPC, n. 21 ad art. 49 CPC), donc irrecevable, en raison de la survenance d'un aparté similaire dans les opérations préalables au pré-rapport d'expertise de 2016 sans susciter de requête de récusation. Il convient toutefois de relever que les contacts occultes du 14 août 2019 ne se sont pas limités à la sélection de la documentation, notamment comptable, mais qu'ils ont notamment servi à recueillir des déterminations d'une partie sur des questions soumises à l'expert, cela alors que le cadre de l'expertise avait été précisément posé, et à les introduire comme faits avérés dans le rapport d'expertise sans vérifier leur admission auprès de la partie adverse.

3.7 Pour le surplus, le recours conteste également le rapport comme tel, auquel la recourante adresse des critiques, dont elle demande le retranchement et qu'elle entend remplacer par une nouvelle expertise.

Or, la recevabilité du recours contre l'expertise est subordonnée à la démonstration d'un préjudice difficilement réparable (Colombini, op. cit., n. 4.4.12 ad art. 319 CPC). Non seulement la recourante n'entreprend pas cette démonstration, mais de plus, un tel préjudice n'est pas admissible, les griefs contre l'expertise pouvant être présentés dans la procédure au fond (Colombini, op. cit., n. 4.4.12.1 ad art. 319 CPC).

4.

4.1 En définitive, le recours doit être rejeté et la décision confirmée.

4.2 Vu l'issue du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (art. 69 al. 1 et 70 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge la recourante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

4.3 La recourante versera à l'intimée la somme de 1'700 fr. (art. 8 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]) à titre de dépens de deuxième instance (art. 106 al. 1 CPC).

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté dans la mesure de sa recevabilité.
- 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 V._____.
- IV.** La recourante V._____ doit verser à l'intimée D._____ la somme de 1'700 fr. (mille sept cents francs), à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Patricia Hirsch (pour V. _____),
- Me Malek Buffat Reymond (pour D. _____).

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 déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale.

La greffière :