

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 3 septembre 2020

Composition : M. PELLET, président
M. Winzap et Mme Crittin Dayen, juges
Greffière : Mme Cottier

Art. 47 al. 1, 49 al. 1 CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **Q.**_____ **SA**,
à [...], intimée à la requête de preuve à futur, contre la décision rendue le
27 juillet 2020 par la Juge de paix du district de Morges dans la cause
divisant la recourante d'avec **H.**_____ et **N.**_____, à [...], requérants,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par décision du 27 juillet 2020, la Juge de paix du district de Morges (ci-après : la juge de paix) a notamment rejeté la demande de récusation de l'expert déposée par Q. _____ SA (ci-après : la recourante), a ordonné à cette dernière de fournir d'ici au 17 août 2020 toutes les pièces qui ont trait à l'étude et à la réalisation de la construction litigieuse et a mis les frais judiciaires, par 200 fr., à la charge de Q. _____ SA.

En droit, la juge de paix a considéré que les demandes de l'expert tendant à vouloir rencontrer les parties et à obtenir les documents nécessaires à son expertise étaient pertinentes. Elle a relevé que l'expertise a été mise en œuvre en juillet 2019 et que Q. _____ SA avait donc pleinement eu le temps de consulter un mandataire et d'en trouver un disponible au jour et à l'heure convenus pour la séance avec l'expert. Partant, elle a considéré qu'on ne pouvait admettre l'annulation de ladite séance un jour avant pour un tel motif. En outre, selon la juge de paix, même s'il devait ressortir des écrits de l'expert un certain agacement d'avoir perdu du temps, rien ne permettait cependant d'établir que l'expert ne serait pas impartial dans son mandat et ne rendrait pas un rapport d'expertise dans les règles de l'art.

B. Par acte du 6 août 2020, Q. _____ SA a recouru contre cette décision, en concluant, sous suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que la récusation de l'expert F. _____ (ci-après : l'expert) soit admise. Elle a également requis que l'effet suspensif soit octroyé à son recours.

Par déterminations du 12 août 2020, H. _____ et N. _____ (ci-après : les intimés) ont conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de la requête d'effet suspensif.

Par ordonnance du 13 août 2020, le Juge délégué a rejeté la requête d'effet suspensif.

Les intimés n'ont pas été invités à se déterminer sur le recours.

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

1. Une procédure de preuve à futur portant sur une expertise immobilière est pendante entre les parties auprès de la Justice de paix du district de Morges.

Le 12 juillet 2019, la juge de paix a désigné l'expert F._____.

2. Une réunion de mise en œuvre s'est tenue le 15 mai 2020 à la salle communale de X._____, en présence notamment de l'expert et de la recourante. A la suite de cette réunion, l'expert et la recourante ont fixé une séance le 28 mai 2020 à 14 heures dans les locaux de la recourante, à J._____, ainsi qu'une séance de consultation du dossier prévue le même jour à 10 heures.

Par courriel du 25 mai 2020, la recourante a confirmé à l'expert la date, l'heure et le lieu de la séance du 28 mai 2020.

3. Par courrier du 27 mai 2020, dont une copie a également été adressée par courriel, le conseil de la recourante a informé l'expert de la constitution de son mandat. Il a en outre indiqué qu'il était en possession d'un dossier volumineux remis par sa mandante et que la séance de consultation de documents fixée au 28 mai 2020 ne pourrait pas se tenir.

Par courriel du 28 mai 2020 à 9 heures 30, l'expert a, en substance, rappelé que la séance avait été fixée d'un commun accord et que, par conséquent, il se rendrait auprès de l'étude du conseil de la

recourante pour consulter le « dossier volumineux » à 10 heures et à la séance à 14 heures à J._____.

Par courriel daté du même jour à 9 heures 38, le conseil de la recourante a indiqué à l'expert qu'il était inutile de venir à son étude, celui-ci ne disposant pas des pièces utiles. Il a également précisé qu'il ne se trouvait pas personnellement à son étude.

L'expert s'est rendu à 10 heures à l'étude du conseil de la recourante. L'accès au dossier lui a cependant été refusé.

Par courriel du 28 mai 2020 à 12 heures 28, l'expert a notamment demandé au conseil de la recourante qui serait présent à la séance de 14 heures et de le lui faire savoir par SMS.

L'expert s'est ensuite rendu à J._____, à 14 heures. Cette séance n'a pas pu avoir lieu puisque ni la recourante ni son conseil n'étaient présents.

Par courriel du 28 mai 2020 à 14 heures 18, le conseil de la recourante a, en substance, informé l'expert qu'il n'était pas en possession des pièces utiles à son expertise et qu'il n'était pas au courant qu'une séance avait été fixée à 14 heures.

Par courriel du même jour à 17 heures 18 adressé au conseil de la recourante, l'expert a indiqué qu'étant donné que la recourante avait confirmé le rendez-vous du 28 mai 2020, trois jours auparavant, il ne pouvait pas se douter que celui-ci serait annulé, raison pour laquelle il s'y est rendu. Sur place, il a constaté que personne n'était présent au nom de la recourante. En outre, il n'est pas parvenu à localiser les locaux de la recourante. A cet égard, il a notamment déclaré ce qui suit :

« A J._____, nous n'y avons trouvé que des boîtes aux lettres au nom de E._____SA [désormais Q._____SA] et de U._____ au [...].

La secrétaire de E. _____ SA contacté (sic) par téléphone, en télétravail covid 19, nous a bien expliqué le lieu où se trouvent leurs bureaux (ceux d'E. _____ SA), soit au deuxième étage du bâtiment.

Sur place, nous avons pu constaté (sic) et interrogé (sic) les locataires de l'étage présents à cet étage, et nous avons pu constater qu'aucune des portes accessibles depuis le couloir principal ne signale la présence d'E. _____ SA.

Les locaux de cet étage ont fait l'objet de travaux de rénovation ou de rafraîchissement et ont été loués depuis peu à diverses entités. Une société de service à domicile, une succursale de la société [...], un indépendant sans lien avec la construction de bâtiment. Le locataire d' [...] nous affirme qu'il est le premier locataire venu dans ces locaux rafraîchis en novembre 2019.

Ce que nous devons comprendre : E. _____ SA / M. V. _____ nous invite à des rendez-vous auquel il ne vient pas, et à une adresse où manifestement il ne travaille pas, à moins que ce ne soit dans l'une des deux boîtes aux lettres aux dimensions conformes aux standards de La Poste et qui selon l'étiquetage est partagée entre E. _____ SA / K. _____ / Q. _____ SA et l'autre au nom de U. _____.

En tant qu'architecte-praticien de la construction, l'expert ne voit pas comment la construction d'une maison familiale puisse être réalisée dans des conditions normales depuis des boîtes aux lettres.

Plus sérieusement, nous avons été entravés dans notre mandat d'expertise par la faute de M. V. _____. En effet, alors qu'à l'heure où nous écrivons ces lignes nous serions encore en train d'accomplir notre mandat dans l'analyse des points de la liste à traiter par l'expert, nous n'avons pas avancé et avons perdu notre journée.

Afin de conserver un esprit de collaboration, nous réitérons la demande que nous avons faite par téléphone vers les 15 heures de ce jeudi 28 mai pour vous demander une date de rendez-vous et de permettre à l'expert de procéder à cette expertise pour l'accomplissement de son mandat qui lui a été confié par Madame, Monsieur le Juge de Paix du tribunal de Morges.

Ceci étant dit à titre purement informatif, nous informerons formellement les parties - et notre mandante - de cette situation déplorable et nous ne manquerons pas de vous faire parvenir nos prétentions à titre de dédommagement ou d'honoraires et frais pour le temps passé inutilement lors de cette journée, comme déjà mentionné en NB dans un précédent email. »

Par courriel du 28 mai 2020 à 22 heures 45, la recourante, par l'intermédiaire de son conseil, a indiqué à l'expert qu'elle considérait que la mission qui lui avait été confiée par la juge de paix ne pouvait pas continuer dans des conditions sereines et d'impartialité évidemment nécessaires. Elle a ainsi invité l'expert à se récuser.

4. Par courrier du 28 mai 2020, l'expert a informé la juge de paix qu'il n'avait pas pu mener son expertise. Il a également requis l'accès aux documents demandés et le report du délai imparti pour la remise de son rapport, en précisant qu'il exigerait de la recourante le remboursement des frais occasionnés.

La juge de paix a fixé à la recourante un délai au 18 juin 2020 pour se déterminer sur le courrier précité.

Par courrier du 15 juin 2020, la recourante s'est déterminée sur le courrier de l'expert et a requis sa récusation.

5. Par contrat de fusion du 29 juin 2020, les actifs et passifs de la société E. _____ SA ont été repris par la société Q. _____ SA. E. _____ SA a été radiée le 8 juillet 2020.

6. Le 27 juillet 2020, la juge de paix a rendu la décision dont est recours.

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 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, Bâle 2019, 2^e éd. [ci-après : CR-CPC], nn. 21 et 32 ad art. 50 CPC).

Formé en temps utile par une personne qui justifie d'un intérêt digne de protection, le recours, écrit et motivé, est recevable.

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 soutient que l'expert doit être récusé en raison de la prévention évidente affichée à son égard. Elle estime que les propos tenus par l'expert dans son courriel du 28 mai 2020 adressé à son conseil et en copie aux autres parties et à un tiers, à savoir notamment le fait qu'il ne « voit pas comment la construction d'une maison familiale puisse être réalisée dans des conditions normales depuis des boîtes aux lettres », ne sont ni acceptables ni compatibles avec la position de neutralité dont il doit faire preuve. Elle relève que de tels propos laisseraient penser que son activité serait fictive, car exercée depuis des « boîtes aux lettres », et seraient ainsi attentatoires à l'honneur professionnel.

3.2

3.2.1 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 (Philippe Schweizer, CR-CPC, 2019, 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. En application de l'art. 47 al. 1 let. f CPC, 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 138 I 1 consid. 2.2 ; ATF 134 I 20 consid. 4.2). 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).

3.2.2 Conformément à l'art. 49 al. 1 CPC, la partie qui entend obtenir la récusation d'un magistrat se doit d'agir « aussitôt » après la connaissance du motif de récusation. A défaut, elle est périmée dans ses droits (ATF 139 III 120 consid. 3.2.1 ; ATF 136 I 207 consid. 3.4). Lorsqu'une partie apprend hors audience ou seulement à la lecture d'une décision, des faits constitutifs à ses yeux d'un motif de récusation notamment selon l'art. 47 al. 1 let. a ou f, elle se doit d'agir « dans les jours qui suivent » la découverte du motif de récusation : il s'agit bien de quelques jours et non de deux ou trois semaines voire davantage (TF 1B_499/2012 du 7 novembre 2012 consid. 2.3 ; TF 8F_4/2011 du 18 octobre 2011 consid. 6.1 ; TF 2C_239/2010 du 30 juin 2010 consid. 2.1 ; Denis Tappy, CR-CPC, 2019, n.12 ad art. 49 CPC). Le laps de temps entre le moment où la partie a connaissance du motif de récusation et celui où elle dépose sa demande doit ainsi être bref, la diligence de la partie qui demande la récusation devant être appréciée en fonction du principe de la bonne foi.

3.3

3.3.1 En l'espèce, le motif qui fonde la demande de récusation soulevée par la recourante est le courriel du 28 mai 2020 adressé à son conseil (cf. *supra* let. C ch. 3). Ce n'est cependant que le 15 juin 2020 que la recourante a déposé une demande de récusation auprès de la juge de paix. Il s'est ainsi écoulé plus de dix-huit jours entre la connaissance du motif et la demande, de sorte que, selon la jurisprudence et la doctrine précitées, celle-ci est tardive. Il importe peu que la recourante ait préalablement demandé à l'expert qu'il se récuse spontanément, l'art. 49 CPC prévoyant que la demande doit être adressée « au tribunal », à savoir en l'espèce auprès de la juge de paix. En outre, la recourante ne saurait se

prévaloir de sa bonne foi, dans la mesure où elle est représentée par un professionnel.

3.3.2 Au demeurant, quand bien même on considérerait que la demande de récusation n'était pas tardive, il convient de constater qu'un délai au 13 juillet 2020 a été imparti à l'expert pour déposer son rapport. Lors de la réunion de mise en œuvre du 15 mai 2020, il a été convenu que la recourante mettrait son dossier à disposition de l'expert et participerait à la séance fixée dans ses locaux, à J._____, le 28 mai 2020, à 14 heures. La séance, pourtant confirmée trois jours auparavant par l'un des administrateurs de la recourante, a été annulée unilatéralement 24 heures avant, sans motif valable. L'expert n'a eu connaissance de cette annulation qu'au matin-même du 28 mai 2020. Ayant appris que l'avocat de la recourante était en possession d'un « dossier volumineux », l'expert, s'est rendu à l'heure convenue pour la consultation du dossier auprès de son étude. L'accès au dossier lui a cependant été refusé. Dans son courrier du 28 mai 2020, l'expert explique que le courrier de la recourante n'indiquait pas clairement que la séance du 28 mai 2020 à 14 heures était annulée, de sorte qu'il s'y est rendu. C'est dans ce contexte que l'expert a manifesté son agacement en relevant, certes avec ironie, qu'il ne voyait pas comment une villa pouvait être construite depuis des boîtes aux lettres. Mais l'expert est conscient de la nature de ses propos puisqu'il a poursuivi son courriel en indiquant « plus sérieusement » avoir perdu son temps. L'expert ajoute encore qu'il souhaite poursuivre son mandat en collaboration avec la recourante (« afin de conserver un esprit de collaboration ») et, dans ce sens, prie de conseil de la recourante de lui fixer un nouveau rendez-vous pour procéder à l'expertise. En agissant de la sorte, la Cour de céans considère que l'expert a démontré qu'il savait faire la part des choses entre un incident ponctuel, survenu le 28 mai 2020, et un mandat d'expertise qui lui a été assigné par la juge de paix. Il s'ensuit que les propos tenus par l'expert ne suffisent pas à démontrer que celui-ci s'était déjà formé une opinion ferme sur le résultat de l'expertise (ATF 137 I 227 consid. 2.1 ; ATF 134 I 238 consid. 2.1). Partant, il y a lieu de confirmer l'appréciation de la juge de paix.

4.

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

4.2 Vu le sort du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 500 fr. (art. 72 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).

La recourante versera aux intimés la somme de 200 fr. (art. 9 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]), solidairement entre eux, à titre de dépens de deuxième instance, puisqu'ils ont conclu à juste titre au rejet de la requête d'effet suspensif.

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,
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 500 fr. (cinq cents francs), sont mis à la charge de la recourante Q. _____ SA.
- IV.** Q. _____ SA doit verser à H. _____ et N. _____, solidairement entre eux, la somme de 200 fr. (deux 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 Eric Ramel (pour Q. _____ SA),
- Me Laurence Ponty et Me Lezgin Polater (pour H. _____ et N. _____).

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 Morges.

La greffière :