

**CHAMBRE DES RECOURS**

---

---

Arrêt du 9 mars 2011

---

Présidence de M. COLOMBINI, président  
Juges : MM. Denys et Krieger  
Greffier : Mme Logoz

\* \* \* \* \*

**Art. 72 al. 2, 252 al. 2, 458 al. 2 CPC-VD**

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **C.**\_\_\_\_\_ **SA**, à Yverdon-les-Bains, défenderesse, contre l'ordonnance rendue le 1<sup>er</sup> septembre 2010 par le Juge de paix du district de l'Ouest lausannois dans la cause divisant la recourante d'avec **S.**\_\_\_\_\_, à Crissier, demandeur, et **N.**\_\_\_\_\_, à Giez, défendeur.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

**En fait :**

**A.** Par ordonnance du 1<sup>er</sup> septembre 2010, dont les considérants ont été notifiés le même jour, notamment à C.\_\_\_\_\_SA personnellement, le Juge de paix du district de l'Ouest lausannois a admis la requête d'expertise hors procès déposée le 28 juillet 2010 par S.\_\_\_\_\_ contre C.\_\_\_\_\_SA et N.\_\_\_\_\_ (I), désigné en qualité d'expert Jean Choffet, architecte, case postale, 1304 Cossonay (II), chargé l'expert de répondre aux questions figurant en page 4 de la requête (III), et dit que l'avance des frais d'expertise sera effectuée par la partie requérante (IV).

L'ordonnance ne comporte aucune indication de voies de recours et mentionne une notification "aux parties et à l'expert".

Les faits nécessaires à l'examen de la cause sont les suivants:

S.\_\_\_\_\_ allègue avoir conclu le 26 septembre 2009 un contrat avec C.\_\_\_\_\_SA portant sur l'exécution de divers travaux dans son immeuble sis [...].C.\_\_\_\_\_SA aurait confié la gestion complète du dossier à N.\_\_\_\_\_, collaborateur de [...].

Les travaux s'avérant entachés de divers défauts, S.\_\_\_\_\_ a requis le 28 juillet 2010 du Juge de paix du district de l'Ouest lausannois la mise en oeuvre d'une expertise hors procès contre C.\_\_\_\_\_SA et N.\_\_\_\_\_. Dite requête était complétée par une requête de constat d'urgence. Elle proposait la désignation en qualité d'expert de [...], architecte, à [...].

Par envoi télécopié du 26 août 2010, avant l'audience, l'agent d'affaires breveté Christophe Savoy a porté à la connaissance du juge de paix que la défenderesse C.\_\_\_\_\_SA l'avait mandaté pour défendre ses intérêts et qu'il avait délégué son confrère Julien Greub pour comparaître en compagnie de C.\_\_\_\_\_SA à l'audience du même jour.

Le Juge de paix du district de l'Ouest lausannois a tenu audience le 26 août 2010, en présence notamment de [...], directeur de C. \_\_\_\_\_ SA, assisté de son conseil.

Lors de cette audience, les intimés se sont opposés à la désignation de l'expert [...], considérant que, dans le constat d'urgence établi sous l'autorité du juge de paix, l'expert avait déjà pris position sur les défauts qu'il devait se contenter de constater.

En droit, le premier juge a considéré que le fait que l'expert [...] ait quelque peu dépassé la mission qui lui avait été confiée dans le cadre du constat d'urgence établi sous l'autorité du juge de paix (art. 254 CPC-VD), en portant quelques appréciations sur les défauts constatés, ne constituait pas une circonstance de nature à compromettre son impartialité (art. 222 al.1 CPC-VD). Il a donc constaté que la partie intimée ne faisait valoir aucun motif valable de récusation et a admis la requête d'expertise hors procès, [...] étant désigné en qualité d'expert.

**B.** Par acte de recours du 12 octobre 2010, C. \_\_\_\_\_ SA a conclu, avec suite de dépens de première et de deuxième instances, à la restitution du délai de recours (Ia) et à l'annulation de l'ordonnance, la cause étant renvoyée au juge de première instance pour désignation d'un nouvel expert, agréé par l'ensemble des parties à la procédure (II).

Dans un courrier du 20 octobre 2010, le Juge de paix du district de l'Ouest lausannois a informé la cour de céans que les plis destinés à M. Savoy avaient été adressés par inadvertance à sa mandante.

Par mémoire du 13 décembre 2010, la recourante a confirmé ses conclusions.

## **En droit :**

**1. a)** Le Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (ci-après CPC) est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011. Toutefois, la décision attaquée a été communiquée aux parties avant cette date, de sorte que ce sont les règles du Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966 (ci-après: CPC-VD) qui sont applicables au recours (art. 405 al. 1 CPC).

**b)** Le recours en nullité et en réforme contre un jugement de juge de paix doit être déposé dans les dix jours dès la notification du jugement (art. 458 al. 2 CPC-VD).

**aa)** La recourante fait valoir que l'ordonnance attaquée lui a été directement notifiée, selon pli recommandé posté le 1<sup>er</sup> septembre 2010, sans que son mandataire n'en reçoive une copie. Or ce n'est que le 8 octobre 2010, lors d'un rendez-vous avec ce dernier, que la recourante s'est rendue compte que son mandataire n'avait pas eu connaissance de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> septembre 2010. Elle relève que ce dernier avait pourtant informé le juge de son mandat par télécopie du 26 août 2010, avant l'audience, et qu'elle était dûment assistée à l'audience du même jour.

La recourante sollicite la restitution du délai de recours selon l'art. 37 CPC-VD, applicable par renvoi de l'art. 458 al. 3 CPC-VD.

**bb)** L'art. 72 al. 2 CPC-VD dispose que lorsqu'un mandataire est constitué, les actes judiciaires lui sont notifiés. La validité de la notification de tels actes dépend donc notamment de l'existence d'un représentant conventionnel. Les actes judiciaires doivent être adressés au mandataire si celui-ci a informé l'autorité (Hohl, Procédure civile, tome II, 2<sup>ème</sup> éd., 2010, nn. 514 à 516, p. 105). Si des notifications sont effectuées directement à une partie, alors que celle-ci est assistée, elles seront

jugées irrégulières (Donzallaz, La notification en droit interne suisse, 2002, n. 779, p. 400 et la jurisprudence et la doctrine citées ad nn. infrapaginales 1559 à 1562). La notification irrégulière ne doit entraîner aucun préjudice pour la partie (Hohl, op. cit., n. 561, pp. 112-113), de sorte qu'il y a lieu de considérer qu'en l'absence de notification régulière, le délai de recours ne commence à courir que dès le jour où la partie a eu connaissance effective du jugement rendu contre elle. Toutefois, la partie ayant appris l'existence d'une telle décision est tenue, en vertu du principe de la bonne foi, d'entreprendre toutes les démarches pour en prendre connaissance sans attendre une nouvelle notification régulière (ATF 107 la 72; ATF 102 Ib 91; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3<sup>ème</sup> éd., 2002, n. 4 ad art. 458 CPC-VD, p. 710 et les arrêts cités); de même, la partie qui se rend compte qu'elle seule a bénéficié de la notification, à l'exclusion de son représentant, ne saurait demeurer longuement inactive, sans tenter d'éclaircir la situation (Donzallaz, op. cit., n. 789, p. 405).

**cc)** En l'occurrence, on ne saurait retenir que la partie recourante a agi contrairement aux règles de la bonne foi en attendant le rendez-vous avec son mandataire du 8 octobre 2010 pour éclaircir la question. En retenant que le délai de recours partait de la connaissance par celui-ci de la décision, soit du 8 octobre 2010, et en déposant l'acte de recours dans les dix jours qui suivaient, la partie a agi de manière correcte et il y a lieu de considérer qu'elle n'a pas à solliciter la restitution du délai de recours, à partir du moment où son mandataire a agi sans attendre dès qu'il a pris connaissance de la décision.

Le recours a donc été déposé en temps utile.

**2. a)** La recourante invoque la violation d'une règle essentielle de la procédure (art. 444 al. 1 ch. 3 CPC-VD), en relation avec le choix de l'expert auquel a procédé le premier juge. Elle relève que la jurisprudence (JT 1996 III 46) admet que le recours en nullité est recevable contre une décision du juge de paix rejetant une requête de récusation de l'expert dans le cadre d'une expertise hors procès. Elle fait valoir qu'elle a

clairement manifesté à l'audience du 26 août 2010 son désaccord à la désignation de l'expert Jean Choffet et en a demandé la récusation.

**b)** L'art. 252 al. 2 CPC-VD ouvre le recours au Tribunal cantonal contre la décision rejetant la requête de preuve à futur hors procès uniquement (JT 1996 III 55). La cour de céans a réexaminé la question dans un arrêt plus récent où elle a clairement exclu tout recours, que ce soit en nullité ou en réforme, contre la décision admettant la preuve à futur, au motif qu'une telle extension du recours en nullité serait inopportune, l'administration d'une preuve ne pouvant engendrer de préjudice irréparable notamment (JT 1998 III 48).

La recevabilité du recours contre l'ordonnance du juge de paix admettant la requête de preuve à futur a fait l'objet de discussions critiques en doctrine. Les commentateurs se sont notamment demandés si la limitation du recours aux seules décisions refusant l'expertise hors procès valait également pour le recours général en nullité de l'art. 444 CPC-VD, en particulier pour violation des règles essentielles de la procédure; ils ont en tous les cas admis la pertinence qu'il y avait à soutenir que l'art. 252 al. 2 CPC-VD excluait a contrario tout type de recours contre la décision d'admission (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 2 ad art. 252 CPC-VD, pp. 395-396).

Dans un arrêt isolé publié au Journal des Tribunaux [JT] 1996 III 46, la cour de céans a admis la recevabilité du recours général en nullité en raison des irrégularités affectant la preuve à futur, notamment du rejet injustifié de la récusation, afin d'éviter d'ouvrir la voie au seul recours de droit public au Tribunal fédéral. Certes, la privation d'une voie de recours en nullité contre une décision qui peut s'avérer décisive pour la suite du procès et l'obligation de la saisine directe au Tribunal fédéral pourraient nécessiter l'ouverture d'une voie de recours contra legem. La cour de céans a toutefois répondu à ces objections dans son arrêt rendu le 22 décembre 1997 et cité plus haut (JT 1998 III 48). Elle a notamment rappelé que seule une modification législative pourrait avoir pour effet d'ouvrir une telle voie de recours, le cas étant ici différent du silence de la loi qui a

permis l'ouverture d'un recours en nullité en matière de mesures provisionnelles (cf. Girardet, Le recours en nullité en procédure civile vaudoise, thèse, Lausanne 1986, pp. 113-114).

A ce jour, il n'y a pas lieu de revenir sur la jurisprudence de 1998. En effet, même en laissant de côté l'intérêt tout relatif de la question pour l'avenir en raison de l'abrogation du CPC-VD intervenue le 1<sup>er</sup> janvier 2011, l'argument relevé par la doctrine en son temps (cf. Girardet, op. cit., pp. 113-114) et repris par la cour de céans en 1998, soit la lettre claire de la loi et la difficulté qu'il y aurait à ouvrir une voie de recours clairement "contra legem", reste pertinent et d'actualité. Cet argument l'emporte sur les inconvénients pour les motifs déjà évoqués dans les arrêts cités.

Il y a donc lieu de déclarer le recours irrecevable, faute de voie de droit contre l'ordonnance d'un juge de paix admettant une requête d'expertise hors procès.

**3.** En conclusion, le recours doit être déclaré irrecevable en application de l'art. 465 al. 1 CPC-VD.

Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 250 fr. (art. 230 TFJC; tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile).

Par ces motifs,  
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,  
statuant à huis clos,  
en application de l'art. 465 al. 1 CPC,  
p r o n o n c e :

**I.** Le recours est irrecevable.

II. Les frais de deuxième instance de la recourante C. \_\_\_\_\_ SA sont arrêtés à 250 fr. (deux cent cinquante francs).

III. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- M. Christophe Savoy (pour C. \_\_\_\_\_ SA),
- M. Serge Maret (pour S. \_\_\_\_\_),
- M. N. \_\_\_\_\_.

La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est de 2'000 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 le Juge de paix des districts de Lausanne et de l'Ouest lausannois.

Le greffier :