

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 8 décembre 2016

Composition : M. WINZAP, président
M. Sauterel et Mme Crittin Dayen, juges
Greffier : M. Steinmann

Art. 102 et 184 al. 3 CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **T.**_____, à Clarens, requérante, contre la décision rendue le 25 octobre 2016 par la Juge de paix du district de la Riviera-Pays d'Enhaut dans la cause divisant la recourante d'avec **P.**_____, à Lausanne, **G.**_____, à Montreux, **W.**_____, au Mont-sur-Lausanne, **O.**_____, à Lausanne, **L.**_____, à Rorschacherberg, **S.**_____, à Pully, **U.**_____, à Genève, **V.**_____, à Courtételle, **H.**_____, à Yens-sur-Morges, **I.**_____, à Yens-sur-Morges, **Z.**_____, à Renens, **Y.**_____, à Renens, **D.**_____, à Binz, intimés, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par décision du 25 octobre 2016, la Juge de paix du district de la Riviera-Pays d'Enhaut (ci-après : la juge de paix) a informé les parties à la procédure de preuve à futur ouverte par la requérante T._____, que l'expert K._____ avait accepté sa mission et imparti à T._____ un délai au 24 novembre 2016 pour effectuer une avance de frais d'expertise d'un montant de 128'000 fr., correspondant à l' « estimation des honoraires de l'expert et sondages », en précisant que l'expert ne serait pas mis en œuvre tant que le dépôt susmentionné n'aurait pas été effectué. Dans le même délai, les parties ont été invitées à se déterminer sur la désignation du Professeur M._____ en qualité de co-expert, pour les questions de la statique dans la construction en bois.

B. Par acte du 7 novembre 2016 adressé à la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal, T._____ a interjeté recours contre cette décision en concluant, avec suite de frais et dépens, en substance, à son annulation et au renvoi de la cause à la juge de paix pour nouvelle décision dans le sens des considérants (III), subsidiairement, à sa réforme en ce sens que l'avance de frais à effectuer est fixée à 15'000 francs (IV).

Le 11 novembre 2016, la Juge déléguée de la Cour de céans a rejeté la requête d'effet suspensif contenue dans le recours.

C. Les éléments nécessaires à l'examen de la cause sont les suivants:

1. Le 2 juin 2016, la requérante T._____ a déposé auprès de la juge de paix une requête de preuve à futur à l'encontre des intimés, dans le but de mettre en œuvre une expertise afin de constater la présence d'éventuels défauts affectant certains bâtiments dont elle est propriétaire à Clarens et d'en déterminer la nature et les causes.

Suite au dépôt de cette requête, les parties ont été entendues par la juge de paix le 23 août 2016.

2. Par décision du 5 octobre 2016, la juge de paix a, en substance, désigné en qualité d'expert K._____, ingénieur SIA à Yverdon-les-Bains, en le chargeant de répondre à diverses questions. Elle a en outre autorisé celui-ci à s'adjoindre les services d'autres spécialistes si nécessaire, après consultation des parties, et dit que l'avance des frais d'expertise serait effectuée par T._____, étant précisé que la décision sur les frais interviendrait à l'issue de la procédure.

Par courrier du même jour, la juge de paix a informé K._____ qu'il avait été proposé en qualité d'expert à la suite de la requête de preuve à futur déposée par T._____ et qu'un délai au 24 octobre 2016 lui était imparti pour indiquer s'il acceptait son mandat. Dans l'affirmative, il devait communiquer le coût probable de ses travaux, TVA comprise, ainsi que le délai dans lequel il estimait pouvoir rendre son rapport et signaler tout lien de nature privée ou professionnelle qu'il avait ou avait eu dans le passé avec l'une ou l'autre des parties au procès. Il était en outre invité à ne procéder à aucune opération avant la confirmation formelle de son mandat.

3. Par lettre du 24 octobre 2016, K._____ a informé la juge de paix qu'il acceptait le mandat d'expertise, qu'il n'était néanmoins pas compétent pour répondre aux questions de statique du bâtiment et qu'il proposait de s'adjoindre les services du Professeur M._____ pour traiter ces questions. Dans un document intitulé « Honoraire expertise moisissures/humidité » joint à son envoi (ci-après : l'estimation d'honoraires), K._____ évaluait à 460 heures le temps nécessaire à la réalisation de l'expertise et estimait ses honoraires à 96'600 fr. HT, respectivement à 118'000 fr. 80, frais annexes, locations et TVA compris, en précisant que la réalisation des sondages et leur remise en état n'était pas comprise dans cette estimation et qu'il fallait prévoir pour l'objet en question environ six sondages d'un montant additionnel de 400 fr. à 800 fr. pour chacun d'entre eux (sans frais annexe et TVA). Il indiquait en outre

dans son courrier que les honoraires de M._____ pour les questions de statique n'étaient pas compris dans l'estimation d'honoraires.

Le même jour, la Juge de paix a transmis à T._____ la lettre et l'estimation d'honoraires de K._____ avec la décision entreprise, par laquelle elle fixait l'avance de frais d'expertise à 128'000 fr. et impartissait un délai au 24 novembre 2016 à T._____ pour régler ce montant.

En droit :

1.

1.1 Le recours est dirigé contre une décision du juge de paix fixant l'avance de frais pour la mise en oeuvre d'une expertise à réaliser dans le cadre d'une procédure de preuve à futur.

1.2 Aux termes de l'art. 319 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2010 ; RS 272), 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 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). Selon l'art. 103 CPC, les décisions relatives aux avances de frais et aux sûretés peuvent faire l'objet d'un recours.

L'art. 103 CPC ouvre donc la voie du recours contre les décisions relatives aux avances de frais qui comptent parmi les ordonnances d'instruction visées par l'art. 319 let. b ch. 1 CPC (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 14 ad art. 319 CPC, p. 1272). Le délai de recours est de dix jours, s'agissant d'une ordonnance d'instruction (art. 321 al. 2 CPC).

1.3 En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et dirigé contre une

décision relative à une avance de frais au sens de l'art. 103 CPC, le présent recours est recevable.

2.

2.1 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, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2^e éd., Bâle 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., Berne 2010, n. 2508, p. 452).

S'agissant de la constatation manifestement inexacte des faits, comme pour l'art. 97 al. 1 LTF (Loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110), ce grief 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., Berne 2014, n. 27 ad art. 97 LTF, p. 1117).

Les conclusions, les allégations de fait et les preuves nouvelles sont irrecevables en procédure de recours (art. 326 al. 1 CPC).

2.2 En l'espèce, la recourante a produit 10 pièces sous bordereau qui s'avèrent recevables dès lors qu'il ne s'agit pas de pièces nouvelles, celles-ci figurant déjà dans le dossier de première instance.

3.

3.1 La recourante se plaint d'une mauvaise application des art. 102 et 184 al. 3 CPC dans la fixation de l'avance de frais de l'expert et

invoque à cet égard une violation de son droit d'être entendue. Elle fait en outre valoir une constatation manifestement inexacte des faits.

3.2 Selon l'art. 53 al. 1 CPC, les parties ont le droit d'être entendues. Ce droit comprend comme noyau celui d'être informé - savoir de recevoir les différentes prises de position exprimées dans la procédure, qu'elles émanent des autres parties ou, le cas échéant de l'autorité intimée (Haldy, CPC Commenté, op. cit., n. 3 ad art. 53 CPC), - et de s'exprimer sur ces éléments, oralement ou par écrit (Haldy, op. cit., n. 4 ad art. 54 CPC).

Le droit d'être entendu étant de nature formelle, sa violation implique l'annulation de la décision attaquée, sans égard à la question de savoir si son respect aurait conduit à une autre décision, sauf si le vice peut être réparé lorsque l'autorité de recours dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité de première instance ou si l'informalité n'est pas de nature à influencer sur le jugement (Haldy, op. cit., nn. 19 et 20 ad art. 53 CPC; CREC 4 octobre 2011/179).

3.3 La recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue sous l'angle de la motivation. Elle fait valoir que la mention « estimation des honoraires de l'expert et sondages » à titre de seule motivation dans la décision entreprise n'est manifestement pas suffisante pour justifier l'avance de frais requise. Elle relève en outre qu'en arrêtant l'avance de frais à 128'000 fr., le premier juge a augmenté l'estimation d'honoraires de l'expert de 10'000 fr. sans en exposer les raisons et sans que cela ne se justifie, le coût supplémentaire engendré par les six sondages auxquels l'expert faisait référence dans ladite estimation s'élevant tout au plus à 4'800 francs (6 x 800 fr.).

Il est vrai que la motivation figurant entre parenthèse dans la décision entreprise, qui indique « estimation des honoraires de l'expert et sondages », est sommaire. L'on comprend néanmoins que l'avance de frais requise a trait à la rémunération de l'expert et aux sondages, non compris dans dite rémunération. Une telle motivation est donc suffisante.

En outre, le fait que l'estimation des sondages ne corresponde pas à celle faite par l'expert ne saurait être en l'état pertinente, puisque la décision attaquée porte sur une avance de frais, la décision définitive sur les frais étant réservée.

3.4

3.4.1 La recourante reproche également au premier juge de s'être fondé sur l'estimation d'honoraires de l'expert K._____, sans avoir entendu préalablement les parties, et d'avoir sur cette base fixé une avance de frais de 128'000 francs. Elle fait valoir que ce devis, très brièvement motivé, appelaient des remarques des parties avant la fixation de l'avance de frais, tant au sujet des raisons de son coût exorbitant que de l'intervention du Professeur M._____ en qualité de co-expert ou d'expert devant se prononcer sur une des questions fondamentales de l'expertise. Le premier juge était ainsi tenu d'entendre les interrogations de la recourante et des autres parties, avant de confirmer formellement la nomination de l'expert K._____ et de fixer l'avance de frais, ce qu'elle n'a pas fait.

3.4.2 Selon l'art. 184 al. 3 *ab initio* CPC, l'expert a droit à une rémunération pour son travail. En général, il est invité à fournir un devis, qui est accepté ou négocié par le tribunal après consultation des parties. De cette consultation peut résulter une limitation (voire une amplification) de la mission de l'expert, et une adaptation des conditions financières proposées (Schweizer, CPC commenté, op. cit., n. 19 ad art. 184 CPC). Lorsqu'un accord est trouvé sur la rémunération de l'expert, les parties sont invitées à avancer le montant fixé, dans des proportions à définir par le tribunal, en fonction notamment de l'identité de la ou des parties qui ont demandé l'expertise ou de l'ampleur respective des questionnaires proposés (Schweizer, op. cit., n. 23 ad art. 184 CPC).

3.4.3 En l'espèce, le fait que l'expert se soit déclaré incompétent pour se prononcer sur les questions relatives à la statique du bâtiment soulève la question de l'importance de cette problématique - qui, aux dires de la recourante, serait l'une des questions fondamentales de

l'expertise et en représenterait le 60% voire le 80% - par rapport à celle sur laquelle l'expert sera amené à se prononcer et donc de l'éventuelle disproportion des honoraires avancés par ce dernier. Dans ces circonstances, la recourante aurait dû pouvoir se prononcer sur le devis de l'expert avant qu'il ne soit formellement nommé, ce qui aurait ouvert la voie à une éventuelle réévaluation de ses honoraires. Or, elle a été privée de cette possibilité, puisque ce devis lui a été communiqué uniquement en annexe de la décision entreprise.

On y décèle une violation du droit d'être entendue de la recourante, violation qui justifie d'annuler la décision attaquée et de renvoyer la cause au premier juge pour qu'il consulte les parties sur le devis estimatif de l'expert préalablement à la confirmation formelle de sa mission et à la fixation de l'avance de frais. Dès lors, point n'est besoin d'examiner le second grief soulevé par la recourante, portant sur la constatation manifestement inexacte des faits.

3.5 L'avance de frais ne concernant que la partie qui en est requise, l'admission du recours ne nécessite pas le dépôt d'une réponse de la partie adverse qui n'apparaît pas comme partie intimée à la procédure de recours (Tappy, CPC annoté, op. cit., n. 17 ad art. 103 CPC).

4. En conclusion, le recours doit être admis et la décision attaquée annulée, la cause étant renvoyée au juge de première instance pour statuer à nouveau après complément d'instruction dans le sens des considérants.

Les frais de justice, arrêtés à 1'580 fr. (art. 69 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), sont laissés à la charge de l'Etat (art. 107 al. 2 CPC).

Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens, les intimés à la procédure de première instance n'étant pas partie à la procédure de recours et n'ayant dès lors pas été invités à se déterminer.

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

- I.** Le recours est admis.

- II.** La décision est annulée et la cause renvoyée à la Juge de paix du district de la Riviera-Pays d'Enhaut pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'580 fr. (mille cinq cent huitante francs) sont mis à la charge de l'Etat.

- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- Me Adrienne Favre (pour T. _____)
- Me Denis Sulliger (pour P. _____ et G. _____)
- W. _____
- O. _____
- Me David Ecoffey (pour L. _____ et D. _____)
- S. _____
- Me Marie-Flore Dessimoz (pour U. _____)

- V. _____
- Me Denis Bettems (pour H. _____ et I. _____)
- Me Olivier Weniger (pour Z. _____)
- Y. _____

La Chambre des recours civile considère que la valeur litigieuse est de 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

Le greffier :