

NE_GERICHTE ARMC.2019.42 vom 28. Mai 2019

NE Tribunal cantonal, 2019-05-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_ARMC.2019.42

FR: NE_GERICHTE ARMC.2019.42 du 28 mai 2019

IT: NE_GERICHTE ARMC.2019.42 del 28 maggio 2019

Volltext

A.a) A. _____ Sàrl est locataire de X. _____ Sàrl pour un immeuble abritant un restaurant à Z. _____, à l'enseigne de [aaaa]. Divers litiges opposent les parties.

b) Le 25 avril 2017, la société locataire a déposé devant le tribunal civil une demande contre la société propriétaire, dans laquelle elle faisait notamment état de défauts affectant le bâtiment. Elle concluait à ce que le tribunal constate la nullité de résiliations du contrat de bail et de majorations de fermages, constate que le fermage était de 2'500 francs par mois et condamne la défenderesse à lui restituer 39'250 francs, plus intérêts, pour des fermages versés en trop, ainsi que le montant des fermages qui seraient payés en trop par la suite, plus intérêts, sous suite de frais et dépens. Dans sa réponse du 30 octobre 2017, la défenderesse a conclu au rejet de la demande, sous suite de frais et dépens, puis les parties ont répliqué et dupliqué.

c) Le 19 février 2018, A. _____ Sàrl a déposé une seconde demande contre X. _____ Sàrl, en concluant à la constatation de la validité de la consignation des loyers, à ce que la défenderesse soit condamnée à procéder à la remise en état de la chose louée dans un délai de six mois, une pénalité de 1'000 francs par jour devant être prévue en cas d'inexécution dans ce délai, et à ce que les loyers consignés soient attribués en conséquence, sous suite de frais et dépens ; la demanderesse proposait notamment, comme moyen de preuve, la mise en œuvre d'une expertise du bâtiment. Dans sa réponse du 30 mai 2018, la défenderesse a conclu à ce qu'il soit constaté que les conditions d'une consignation du loyer n'étaient pas réunies et à ce qu'il soit ordonné à la banque de libérer en faveur de la défenderesse les loyers consignés, sous suite de frais et dépens ; les parties ont ensuite répliqué et dupliqué.

d) Les deux causes ont été jointes le 27 août 2018.

B.a) A l'audience du 19 décembre 2018, la requête d'expertise du bâtiment a été admise ; il a été discuté de l'expert à désigner ; le juge a indiqué qu'il prendrait contact avec les experts proposés.

b) Le 27 décembre 2018, le tribunal civil a informé les parties qu'au vu des contacts pris, l'architecte B. _____ paraissait pouvoir être désigné pour procéder à l'expertise ; l'architecte souhaitait se réserver la possibilité d'avoir lui-même recours à un expert en physique ; le juge invitait les parties à se déterminer à ce sujet. Les parties n'ont pas formulé d'objections au sujet de l'expert pressenti.

c) Le 21 janvier 2019, la demanderesse a demandé au tribunal civil d'interpeller l'expert au sujet du coût de l'expertise et du mode de facturation de son travail ; dans le même temps, elle a déposé ses propositions de questions à l'expert, soit quatre questions, relatives à l'intégralité des défauts de l'immeuble, l'origine de ceux-ci (avec cinq sous-questions portant respectivement sur la toiture, une façade, un mur, un chéneau et des

taches d'eau), les conséquences futures en cas de non-réparation de ceux-ci et le degré d'urgence des travaux.

d) Le 23 janvier 2019, le tribunal civil a fixé à la défenderesse un délai de 15 jours pour déposer ses contre-questions, en précisant que l'expert pressenti se déterminerait ensuite sur les coûts prévisibles de l'expertise.

e) Le 31 janvier 2019, la défenderesse, à qui les questions proposées par la demanderesse avaient été envoyées, a demandé au tribunal civil que ces questions soient reformulées, afin de ne pas faire référence à la notion de « défauts ». Le juge lui a répondu le 4 février 2019 qu'il attendait les contre-questions dans le délai fixé et qu'il établirait ensuite le questionnaire d'expertise, en reformulant, le cas échéant, les questions de la manière la plus ouverte possible. Le 11 février 2019, la demanderesse s'est opposée à ce que ses questions soient reformulées. Le 12 février 2019, la défenderesse a déposé ses contre-questions, au nombre de trois, se rapportant à l'état de la toiture et de vélux, à des traces et à d'éventuelles infiltrations d'eau. Le dossier n'établit pas que les contre-questions auraient été envoyées à la demanderesse.

C.a) Par ordonnance du 25 février 2019, le tribunal civil a désigné B. _____ en qualité d'expert, invité ce dernier à déposer dans les 20 jours son devis en lien avec ses honoraires, invité le même à répondre ■ dès réception de l'avance de frais et le feu vert du tribunal ■ à quatorze questions (formulées par le juge et mentionnées dans l'ordonnance ; les questions tiennent compte des préoccupations des parties), dit que l'expert devrait accomplir sa mission au sens des considérants et dit que les frais d'expertise, avancés par la demanderesse, suivraient le sort de la cause au fond)

b) Le 13 mars 2019, l'expert a adressé au tribunal civil, par courriel, une offre de prestations et honoraires. Selon cette offre, il envisageait 48 heures d'activité pour l'expertise, facturées à 200 francs l'heure. En comptant en outre les frais de déplacements et la TVA, le devis se montait à 10'662.30 francs.

c) Le courriel de l'expert n'a pas été envoyé aux parties.

d) A l'audience du 27 mars 2019, il a été débattu de la question de l'expertise. Le juge a indiqué que l'expert avait envoyé une estimation de ses honoraires et qu'une demande d'avance de frais serait adressée à la demanderesse.

e) Deux jours plus tard, soit le 29 mars 2019, le tribunal civil a notifié à la demanderesse une lettre-décision qui indiquait que l'expert B. _____ avait estimé ses honoraires à 10'662.30 francs (devis annexé à cette lettre) ; le juge fixait à la demanderesse un délai de 20 jours pour le dépôt d'une avance de frais de 10'700 francs, "faute de quoi les preuves requises pourraient ne pas être administrées")

D. Le 11 avril 2019, A. _____ Sàrl recourt contre la décision du 29 mars 2019, en concluant à l'octroi de l'effet suspensif, principalement à l'annulation de la décision entreprise et au renvoi de la cause au tribunal civil afin qu'un délai soit fixé à la recourante pour qu'elle se prononce sur le devis de l'expert et que l'avance de frais soit répartie par moitié entre les parties, subsidiairement à ce qu'une nouvelle décision soit rendue après que l'expert aurait formulé un nouveau devis d'un montant inférieur, que ce devis ait été soumis préalablement à la recourante et que l'avance de frais soit répartie par moitié entre les parties, en tout état de cause à ce que les frais soient laissés à la charge de l'Etat et à ce qu'une indemnité de dépens soit allouée à la recourante. Après un rappel des faits, la

recourante expose que son droit d'être entendue a été violé, en ce sens que les contre-questions de l'intimée ne lui ont pas été transmises et qu'elle n'en a appris l'existence qu'en consultant le dossier en vue de la rédaction du recours. Le premier juge a certainement pris en compte ces contre-questions au moment de préparer son questionnaire pour l'expert et ce dernier a élaboré son devis sur la base du questionnaire du juge. Le droit d'être entendu a aussi été violé par le fait que le devis de l'expert n'a pas été soumis à la recourante avant que l'avance de frais y relative lui soit demandée. Le devis porte sur un montant conséquent et l'importance du travail envisagé par l'expert aurait dû prêter à discussion. La reformulation des questions par le tribunal, avec indication des contre-questions, a aussi influencé le devis, vu le nombre de questions posées. Après que les parties auront eu l'occasion de se prononcer sur le devis de l'expert, l'avance de frais devra être assumée par les parties à raison de 50 % chacune : en formulant des contre-questions, l'intimée a implicitement requis l'expertise, de sorte que celle-ci doit être considérée comme un moyen de preuve commun. La recourante dépose un mémoire de 1'221.30 francs pour les honoraires de son mandataire relatifs à la procédure de recours. Elle produit des copies de quelques pièces qui se trouvant déjà au dossier de première instance.

E.Par ordonnance du 12 avril 2019, le président de l'Autorité de recours en matière civile (ARMC) a accordé l'effet suspensif au recours.

F.Le premier juge a indiqué qu'il n'avait pas d'observations à formuler au sujet du recours.

G. Invitée à se déterminer sur le recours, l'intimée n'a pas procédé.

C O N S I D E R A N T

1.a) Selon l'article 319 CPC, 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), les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance (let. b) dans les cas prévus par la loi (ch. 1), lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (ch. 2) ou le retard injustifié du tribunal (let. c). L'article 103 CPC prévoit que les décisions relatives aux avances de frais et aux sûretés peuvent faire l'objet d'un recours. Le délai de recours est alors de 10 jours, les décisions concernant les avances de frais étant des ordonnances d'instruction (art. 321 al. 2 CPC; cf. Jeandin, in CR CPC, 2^{ème} éd., n. 14 ad art. 319).

b) Déposé contre une décision demandant l'avance des frais pour l'administration d'une preuve (art. 102 CPC), ceci dans les 10 jours dès réception de la décision entreprise, le recours est recevable.

2. D'après l'article 102 CPC, chaque partie avance les frais d'administration des preuves qu'elle requiert (al. 1) et si l'avance n'est pas faite par une partie, elle peut l'être par l'autre partie, faute de quoi les preuves ne sont pas administrées (al. 3). En l'espèce, il n'est pas contesté que les recourants ont demandé l'expertise et qu'il leur appartient d'en avancer les frais.

3.a) Les parties ont le droit d'être entendues (art. 53 CPC).

b) Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 Cst., le droit d'être entendu garantit notamment au justiciable le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, d'avoir accès au dossier, de prendre

connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos, dans la mesure où il l'estime nécessaire, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre ; en procédure civile, le droit d'être entendu trouve son expression à l'art.53 al. 1 CPC, qui reprend la formulation générale de l'art. 29 al. 2 Cst. Outre à l'art.53 CPC, le droit d'être entendu trouve sa consécration dans diverses dispositions du Code (ATF 142 III 48 ss, 52-53 ; arrêt du TF du 18.04.2019 [1C_611/2018]cons. 3.1). Le droit de s'exprimer a néanmoins une portée générale et doit permettre à la partie de prendre position sur tous les éléments en cause (Halde, in : CR CPC, 2^{ème}éd., n. 6 ad art. 53). Les dispositions relatives à l'expertise prévoient expressément que le tribunal donne aux parties l'occasion de s'exprimer sur les questions soumises à expertise (art. 185 al. 2 CPC), mais pas que les parties devraient pouvoir se déterminer sur un devis établi par un expert pressenti. Un auteur expose cependant qu'en général, l'expert est invité à fournir un devis, qui est accepté ou négocié par le tribunal après consultation des parties, et que de cette consultation peut résulter une limitation ou une amplification de la mission de l'expert et une adaptation des conditions financières proposées (Schweizer, in : CR CPC, 2^{ème}éd., n. 19 ad art. 184). Pour sa part, l'ARMC considère (RJN 2016 p. 264) qu'une consultation préalable des parties n'est pas nécessaire dans la plupart des cas où une avance de frais doit être demandée pour l'administration de preuves. Par exemple, les frais prévisibles liés à la comparution d'un témoin sont en général assez modiques et aisés à déterminer sur la base de l'article 22TFrais; on ne voit donc pas ce qu'une consultation des parties à ce sujet pourrait avoir d'utile, sauf peut-être si le témoin est appelé à se déplacer depuis un autre continent, ce qui laisserait envisager des frais assez importants. Par contre, quand il s'agit d'une expertise et si le montant des frais à avancer est d'une certaine importance et résulte d'un devis présenté par l'expert, les parties doivent être mises en mesure de s'exprimer sur ce devis, ceci avant que l'avance de frais soit demandée. Dans ce genre de situation, le montant des frais résulte en effet d'une estimation faite par l'expert, estimation qui peut prêter à discussion ; il peut notamment arriver que l'expert pressenti exagère l'importance du travail à effectuer ou prétende appliquer un tarif horaire disproportionné ; la partie qui a demandé l'expertise peut aussi être amenée, en fonction des frais prévisibles, à renoncer à une partie de l'expertise pour se limiter aux points qui lui paraissent essentiels, ceci afin de diminuer le montant des frais qu'elle va devoir avancer. Dès lors et sauf si les montants en jeu sont peu importants ou peuvent être vérifiés par le juge sur la base de tarifs, le respect du droit d'être entendu impose au tribunal de donner aux parties la possibilité de s'exprimer sur le devis présenté par l'expert. Cela vaut évidemment pour la partie qui sera amenée à avancer les frais, mais aussi pour l'adverse partie : celle-ci a également intérêt à ce que les frais de procédure soient limités au strict nécessaire, dans la mesure où ces frais seraient mis à sa charge si elle n'obtenait pas gain de cause.

c) Selon l'article 52 CPC, quiconque participe à la procédure doit se conformer aux règles de la bonne foi.

d) L'un des principaux devoirs imposés au plaideur par le principe de la bonne foi veut que celui-ci se prévale de ses moyens au moment prévu par la loi et sans tarder, à défaut de quoi il troublerait inutilement le cours du procès. Il est contraire au principe de la bonne foi d'invoquer a posteriori des moyens que l'on avait renoncé à faire valoir en temps utile en cours de procédure, parce que la décision intervenue a finalement été défavorable. En particulier, une violation du droit d'être entendu doit être invoquée sans délai (sur ces

questions, cf. Bohnet, CR CPC, 2^{ème} éd., n. 28 ad art. 52, avec des références).

e) En l'espèce, le tribunal civil a donné l'occasion aux parties de proposer des questions d'expertise. Il n'a par contre pas soumis les contre-questions de la défenderesse à la demanderesse, pas plus qu'il n'a donné aux parties ■ avant de rendre l'ordonnance d'expertise ■ la possibilité de se déterminer sur le questionnaire établi par lui-même et qu'il a mentionné cette ordonnance. Cela étant, il faut constater qu'aucun recours n'a été déposé contre l'ordonnance d'expertise et que les conclusions prises par la recourante dans la présente procédure de recours ne visent pas à réparer une violation du droit d'être entendu à ce sujet.

f) S'agissant de l'éventuelle violation du droit d'être entendu en rapport avec le fait que la recourante n'a pas été mise en mesure de se déterminer sur le devis de l'expert avant que la décision du 29 mars 2019, l'invitant à avancer les frais, lui soit adressée, l'ARMC constate que le tribunal civil a tenu une audience deux jours plus tôt, soit le 27 mars 2019, lors de laquelle la question de l'expertise a été discutée. D'après le procès-verbal de cette audience, dont la recourante ne conteste pas la teneur, le juge a indiqué aux parties que l'expert avait envoyé une estimation de ses honoraires et qu'une demande d'avance de frais serait adressée à la demanderesse. Le procès-verbal n'indique pas que la recourante ■ dont un responsable était présent, assisté de son avocate et d'une avocate-stagiaire - aurait demandé à pouvoir prendre connaissance du devis, puis disposer d'un délai pour se déterminer à son sujet. Elle aurait pu et dû le faire à l'audience déjà et ne pouvait se contenter de prendre note des intentions du juge, pour recourir ensuite contre la décision qu'il annonçait vouloir rendre. A l'audience, la recourante disposait de tous les éléments nécessaires ■ existence d'un devis et intention du juge de demander une avance de frais, sans autres étapes de procédure dans l'intervalle ■ et était donc en mesure de faire valoir son droit d'être entendue. Il lui suffisait pour cela de requérir immédiatement du juge qu'il commence par lui fixer un délai pour se déterminer sur le devis. L'audience était consacrée à des questions en rapport avec deux expertises. Celles concernant l'expertise de l'immeuble ont été discutées en premier. Il n'y a dès lors pas lieu d'envisager que la recourante aurait été empêchée de faire valoir son moyen avant la clôture de l'audience, faute de temps pour cela. En conséquence, il faut retenir que c'est de manière contraire à la bonne foi, au sens rappelé plus haut, que la recourante s'est abstenue d'invoquer en temps utile ■ soit encore à l'audience ■ la violation de son droit d'être entendue. Le recours est dès lors mal fondé à cet égard.

g) Reste à examiner si la décision entreprise est conforme au droit en ce qui concerne le fait que l'avance de frais a été demandée à la seule demanderesse, plutôt qu'elle le soit à raison de 50 % à chacune des deux parties. Selon l'article 102 CPC, chaque partie avance les frais d'administration des preuves qu'elle a requises, la doctrine précisant que les avances relatives à une preuve doivent être réparties entre toutes les parties qui l'ont requise (Tappy, op. cit., n. 8 ad art. 102). En l'espèce, la recourante ne soutient pas que l'intimée aurait aussi requis l'expertise. Ce n'est d'ailleurs pas le cas. Le simple fait, pour l'intimée, de proposer des contre-questions d'expertise ne fait pas d'elle une partie qui a aussi requis le moyen de preuve, ceci d'autant moins que ses contre-questions répondaient à des questions de la recourante, sans élargir le champ de l'expertise. Le grief est infondé.

5. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté. Les frais judiciaires de la procédure de recours seront mis à la charge de la recourante (art. 106 CPC). Il n'y a pas

lieu à allocation de dépens, l'intimée n'ayant pas procédé.

Par ces motifs, L'AUTORITÉ DE RECOURS EN MATIÈRE CIVILE

1. Rejette le recours.

2. Met les frais judiciaires de la procédure de recours, arrêtés à 700 francs, à la charge de la recourante, qui les a avancés.

Neuchâtel, le 28 mai 2019

1 Les parties ont le droit d'être entendues.

2 Elles ont notamment le droit de consulter le dossier et de s'en faire délivrer copie pour autant qu'aucun intérêt prépondérant public ou privé ne s'y oppose.

1 Chaque partie avance les frais d'administration des preuves qu'elle requiert.

2 Lorsque les parties requièrent les mêmes moyens de preuve, chacune avance la moitié des frais.

3 Si l'avance n'est pas fournie par une partie, elle peut l'être par l'autre partie, faute de quoi, les preuves ne sont pas administrées. L'administration des preuves dans les affaires dans lesquelles le tribunal doit établir les faits d'office est réservée.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.