

## **VD\_GERICHTE PT17.011191 vom 16. Juli 2019**

VD Tribunal cantonal, 2019-07-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_PT17.011191](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT17.011191)

FR: VD\_GERICHTE PT17.011191 du 16 juillet 2019

IT: VD\_GERICHTE PT17.011191 del 16 luglio 2019

### **Erwägungen**

#### **E. 3.1**

Dans un premier grief, l'appelante soutient que [...] – désigné expert judiciaire par ordonnance du 28 juin 2018 – aurait dû être récusé par les premiers juges faute d'impartialité. Elle allègue qu'il aurait été le responsable des contrôles non destructifs de l'intimée de janvier 2002 à avril 2011, prestation à l'origine du présent litige, qu'il habiterait dans l'immeuble voisin propriété du directeur de l'intimée à [...], soit [...], et qu'il serait un ami de ce dernier. Elle ajoute que dans ses déterminations du 24 octobre 2018 adressées aux premiers juges, elle avait déjà relevé ce point. Partant, le rapport d'expertise devrait être déclaré irrecevable.

#### **E. 3.2**

La décision désignant un expert est une ordonnance d'instruction contre laquelle aucun recours n'est expressément prévu par la loi (art. 319 let. b ch. 1 CPC), mais contre laquelle le recours est ouvert en cas de préjudice difficilement réparable (art. 319 let. b ch. 2 CPC), qui est en principe nié dans un tel cas (CREC 11 janvier 2019/13 consid. 7.3 et 8). La décision que la partie renonce à attaquer en dépit du fait qu'elle cause un préjudice difficilement réparable doit pouvoir être remise en

- 13 - cause avec la décision principale, soit par la voie de l'appel contre la décision finale (Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile, Bâle 2019 [ci-après : CR-CPC], 2e éd., n. 26 ad art. 319 CPC). En revanche, s'agissant de la récusation d'un expert, l'art. 49 al. 1 CPC applicable par renvoi de l'art. 183 al. 2 CPC, dispose que la partie qui entend obtenir la récusation d'un magistrat ou d'un fonctionnaire judiciaire la demande au tribunal aussitôt qu'elle a eu connaissance du motif de récusation. La demande doit faire l'objet le cas échéant d'une décision (art. 50 al. 1 CPC) susceptible de recours (art. 50 al. 2 CPC). Celui qui ne provoque pas une telle décision et ne recourt pas contre celle-ci ne pourra plus soulever le grief concernant la récusation de l'expert dans le cadre d'un appel sur le fond (Tappy, CR-CPC, n. 38 ad art. 50 CPC). S'agissant du délai pour déposer la demande, selon une jurisprudence constante, la partie qui a connaissance d'un tel motif doit l'invoquer aussitôt, sous peine d'être déchue du droit de s'en prévaloir ultérieurement (ATF 139 III 120 consid. 3.2.1 ; ATF 138 I 1 consid. 2.2, ATF 134 I 20 consid. 4.3.1). Le droit de soulever un motif de récusation se périmé dès lors s'il n'est pas invoqué immédiatement (ATF 140 I 271 consid. 8.4.3 ; ATF 138 I 1 consid. 2.2 ; Tappy, CR-CPC, n. 19 ad art. 49 CPC). Il serait en effet contraire aux règles de la bonne foi de garder ce moyen en réserve pour ne l'invoquer qu'en cas d'issue défavorable ou lorsque l'intéressé se serait rendu compte que l'instruction ne suivait pas le cours désiré (ATF 139 III 120 consid. 3.2.1 ; ATF 136 III 605 consid. 3.2.2). Si la loi ne prévoit aucun délai particulier, il y a lieu d'admettre que la récusation doit être formée « dans les jours qui suivent » la connaissance de la cause de la récusation (CA 12 décembre 2018/58 ; TF 5A\_749/2015 du 27 novembre 2015 ; TF 1B\_277/2008 du

13 novembre 2008 consid. 2.3 in fine ; Aubry Girardin, Commentaire LTF, 2014, n. 11 ad art. 36 LTF). Dans un arrêt, le Tribunal fédéral a laissé indécise la question de savoir si on pouvait déduire de l'art. 51 al. 1 CPC que le terme « aussitôt » (« unverzüglich ») utilisé à l'art. 49 al. 1 CPC impliquait que la

- 14 - demande de récusation devait intervenir au plus tard dans un délai de dix jours (TF 4A\_600/2015 du 1er avril 2016 consid. 6.3, cité par Colombini in Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, n. 2.4 ad art. 49 CPC). En effet, selon l'art. 51 al. 1 CPC, les actes de procédure auxquels a participé une personne tenue de se récuser doivent être annulés et renouvelés si une partie le demande dans les dix jours après qu'elle a eu connaissance du motif de récusation.

### **E. 3.3**

En l'espèce, selon les indications de l'appelante, celle-ci a découvert le motif de récusation « après l'audience du 30 mai 2018 », soit en première instance déjà. Ainsi, si l'appelante avait voulu se prévaloir qu'une quelconque partialité de l'expert, elle aurait dû déposer une demande de récusation dans les jours qui suivaient la connaissance du motif de récusation, puis le cas échéant recourir contre la décision. Or, ses déterminations du 24 octobre 2018 ne contiennent pas de demande formelle de récusation avec conclusion à l'appui (ATF 137 III 617 consid. 4.2.2). Par ailleurs, même si les premiers juges l'avaient traitée comme telle, celle-ci aurait été tardive, plus de quatre mois s'étant écoulés entre la prise de connaissance du motif de récusation et le dépôt de la « demande de récusation ». N'ayant pas provoqué de décision en première instance, l'appelante ne peut plus soulever le grief en appel. Celui-ci étant largement tardif, il est dès lors irrecevable.

### **E. 4.1**

L'appelante soutient ensuite de manière confuse que ce serait à tort que les premiers juges auraient retenu l'existence de relations contractuelles entre les parties sur la base des courriels électroniques échangés, avant d'ajouter que la « seule base contractuelle [existant] entre les parties [serait] les exigences documentaires et organisationnelles fixées par la défenderesse-appelante » lors de la séance du 19 octobre 2015.

### **E. 4.2**

- 15 -

#### **E. 4.2.1**

Un contrat est parfait lorsque les parties ont, réciproquement et d'une manière concordante, manifesté leur volonté (art. 1 al. 1 CO). Cette manifestation peut être expresse ou tacite (art. 1 al. 2 CO). Si les parties se sont mises d'accord sur tous les points essentiels, le contrat est réputé conclu, lors même que des points secondaires ont été réservés (art. 2 al. 1 CO). A défaut d'accord sur les points secondaires, le juge les règle en tenant compte de la nature de l'affaire (art. 2 al. 2 CO). L'accord des parties doit donc porter sur les éléments objectivement essentiels du contrat, c'est-à-dire ceux qui doivent être fixés pour que l'on se trouve en présence d'un accord homogène et autonome ; à défaut, un tel accord est inexistant, et le juge ne peut y suppléer (Tercier/Pichonnaz, Le droit des obligations, 5e éd., 2012, nn. 570 ss, et les réf. cit.).

#### **E. 4.2.2**

L'appréciation in concreto de la valeur probante d'une expertise ressortit au fait. Le juge n'est en principe pas lié par les conclusions de l'expert. Il doit apprécier le rapport en tenant compte de l'ensemble des autres preuves administrées. Toutefois, il ne saurait s'en écarter sans raison sérieuse et doit motiver sa décision à cet égard (ATF 129 I 49 consid. 4 ; ATF 128 I 81 consid. 2 ; TF 5A\_146/2011 du 7 juin 2011 consid. 4.2.1 ; TF 5A\_802/2014 du 7 novembre 2014 consid. 4.1). Le juge peut s'écarter de l'expertise lorsque des faits ou indices importants et fondés de manière fiable affaiblissent la valeur probante de l'expertise (ATF 141 IV 369 consid. 6.1 ; TF 5A\_266/2017 du 29 novembre 2017 consid. 6.3). Tel est notamment le cas lorsque l'expert ne répond pas aux questions qui lui ont été posées, qu'il ne motive pas ses constatations et conclusions ou que celles-ci sont contradictoires ou si, d'une quelconque autre façon, l'expertise est entachée de défauts à ce point évidents et reconnaissables, même sans connaissances spécifiques, que le juge ne pouvait tout simplement pas les ignorer (ATF 141 IV 369 consid. 6.1 ; TF 4A\_487/2016 du 1er février 2017 consid. 2.4).

### **E. 4.3**

En l'espèce, l'appelante soutient qu'il n'existerait pas de relation contractuelle entre elle et l'intimée, qu'elle n'aurait jamais commandé les travaux effectués par cette dernière et qu'elle n'aurait pas respecté son engagement en émettant des fiches d'intervention

- 16 - permettant de contrôler les prestations effectuées. Elle semble toutefois oublier que, par réponse du 8 septembre 2017, elle a partiellement admis l'all. 7 de la demande du 14 mars 2017 qui avait pour intitulé « entre octobre 2015 et juin 2016, la défenderesse a demandé à la demanderesse à plusieurs reprises d'effectuer divers travaux et services pour son commerce », notamment des contrôles radiographiques au numériques pour divers chantiers. L'appelante a en effet précisé qu'elle reconnaissait avoir passé des ordres de commandes découlant des pièces nos 3 à 8 produites par la demanderesse (cf. réponse ad all. 7, p. 2) et a ensuite allégué qu'à la suite de la séance du 20 octobre 2015, elle avait toujours passé commande à la demanderesse par courriel sous forme « d'ordres de missions très précis (cf. réponse ad all. 7, p. 2 et 3). Dans son appel, l'intéressée a en outre allégué que la séance précitée avait pour but la mise au point des rapports contractuels, avant d'ajouter que « cet accord sur l'organisation du 20 mai (recte : octobre) 2015 devenait de fait et de droit les règles de bases devant régir les relations contractuelles » entre les parties. A cela s'ajoute que les premiers juges ont examiné de manière précise chaque courriel échangé entre les parties en lien avec les factures émises afin de déterminer si la réalisation des différents ouvrages avait bien été commandée sur les chantiers en question. De son côté, l'expert a examiné l'adéquation entre le montant des factures et les rapports de contrôle y afférents. Ainsi, s'agissant des factures n° 1103712 du 26 janvier 2016 d'un montant de 15'036 fr. 30, n° 1103723 du 26 janvier 2016 d'un montant de 3'987 fr. 90, n° 1103724 du 26 janvier 2016 d'un montant de 20'819 fr. 16 et n° 1103759 d'un montant de 5'848 fr. 74 du 23 février 2016, c'est à juste titre que les premiers juges ont retenu que l'appelante avait elle-même indiqué par courriel du 28 avril 2016 à l'intimée que ces factures n'étaient pas contestées, mais qu'elle avait un problème momentané de trésorerie et que les travaux avaient ainsi été commandés. C'est ainsi à tort que l'appelante soutient que les premiers juges ne se seraient basés que sur le courriel du 12 octobre 2015 de l'intimée pour retenir lesdites commandes. L'analyse des premiers juges peut être entièrement confirmée.

- 17 - Ensuite, s'agissant de la facture n° 1103787 du 29 mars 2016 d'un montant de 3'807 fr. et de la facture n° 1103881 du 28 avril 2016 d'un montant de 2'386 fr. 80, les premiers juges

ont relevé que dans ses courriels, l'appelante avait sollicité l'intimée pour des contrôles sur le chantier en question aux [...] à Genève, de sorte qu'elle ne pouvait pas non plus prétendre ne pas avoir commandé les travaux. C'est ainsi à juste titre que les premiers juges ont considéré que ces factures étaient dues. Le même raisonnement a été appliqué à deux autres factures, soit les factures nos 1103790 du 29 mars 2016 d'un montant de 11'227 fr. 14 et 1104071 du 27 juin 2016 d'un montant de 5'747 fr. 76, qui concernent toutes deux le chantier [...] et qui reposent notamment sur les courriels des 29 septembre 2015 et 2 octobre 2015 ; dans ce dernier courriel, l'appelante confirme clairement, bien qu'elle soutienne le contraire dans son appel, son besoin dès le lundi suivant d'avoir recours aux services de l'intimée pour un contrôle en magnétoscopie sur le chantier en question. Pour le surplus, le fait que ces factures portent des dates qui sont postérieures au départ de l'appelante du chantier n'est en soit pas pertinent, la facture n'étant que rarement émise le même jour que l'intervention sur le chantier. Le raisonnement des premiers juges doit à nouveau être confirmé. Il en va de même pour les trois autres factures concernant le chantier [...], soit la facture n° 1103794 du 29 mars 2016 d'un montant de 5'142 fr. 96 – réduite toutefois à 4'980 fr. 96, TVA comprise, conformément à l'appréciation de l'expert –, de la facture n° 1103989 du 26 mai 2016 d'un montant de 3'329 fr. 10 et de la facture n° 1103883 du 28 avril 2016 d'un montant de 1'544 fr. 40, l'appelante ayant demandé à l'intimée, par courriels des 22 octobre 2015 et 7 janvier 2016, d'intervenir sur ce chantier pour des contrôles. Quant à la facture n° 1103848 du 26 avril 2016 concernant des prestations de certification de soudeurs pour un montant de 823 fr. 50, il ressort également d'un courriel de l'appelante du 12 octobre 2015 qu'elle

- 18 - avait sollicité de telles prestations, de sorte que c'est à bon droit que l'existence des commandes, objets de la facture précitée, a été retenue par les premiers juges. Le fait que la facture n'ait été émise que plusieurs mois plus tard n'est pas en soi pertinent contrairement à ce que soutient l'appelante. Il en va de même pour une intervention sur le chantier [...] qui a généré le 24 juin 2016 la facture n° 1104042 d'un montant de 2'747 fr. 52 ; par courriel du 20 mai 2016, l'appelante a confirmé à l'intimée qu'elle nécessitait son intervention sur ce chantier. Ainsi, c'est à bon droit que les premiers juges ont retenu qu'à l'exception des factures nos 1103819 du 29 mars 2016 d'un montant de 2'203 fr. 20 et 1103861 du 28 avril 2016 d'un montant de 1'182 fr. 60 – relatives au chantier d' [...] –, et n° 1104053 du 27 juin 2016 d'un montant de 2'901 fr. 42 – concernant l'étalonnage d'instruments –, il résultait des courriels des parties que des relations contractuelles avaient été nouées entre elles et que des commandes avaient été émises pour les montants figurant dans les factures, soit un montant total de 82'286 fr. 25. Pour le surplus, l'expert a clairement répondu aux questions qui lui étaient soumises et il a motivé ses réponses. L'appelante ne démontre pas ni n'explique les prétendues erreurs qui entacheraient le raisonnement de l'expert ou des premiers juges. Enfin, c'est en vain que l'appelante soutient que l'intimée n'aurait pas respecté les « règles et bases contractuelles » arrêtées lors de la séance du 20 octobre 2015, l'appelante n'ayant produit aucune pièce établissant le contenu de cette réunion, excepté un courriel daté de la veille dans lequel sont listés les « points importants » à aborder lors de la rencontre. Son grief doit également être rejeté.

- 19 -

### **E. 5.1**

L'appelante soutient enfin que son droit d'être entendue aurait été violé du fait que les premiers juges avaient considéré que vu l'implication de [...] et [...], respectivement

administrateurs de chacune des parties dans le litige, et l'intérêt qu'ils avaient à son issue, leurs déclarations devaient être accueillies avec circonspection, seuls les faits corroborés par d'autres éléments au dossier ayant été retenus.

### **E. 5.2**

L'interrogatoire et la déposition d'une partie sont des moyens de preuve objectivement adéquats prévus par la loi (art. 168 al. 1 let. f CPC). Le juge forge sa conviction après une libre appréciation des preuves (art. 157 CPC). Dans le Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au Code de procédure civile suisse, il est mentionné qu'en raison de la « partialité de leur auteur », la force probante des dépositions est « faible » et qu'elles « doivent être corroborées par un autre moyen de preuve ».

### **E. 5.3**

En l'espèce, l'appréciation des déclarations de l'appelante à laquelle se sont livrés les premiers juges ne prête pas le flanc à la critique dans la mesure où [...] est le seul et unique administrateur de l'appelante et qu'il a un intérêt direct à l'issue de la cause.

### **E. 6**

Au vu de ce qui précède, l'appel, manifestement infondé, doit être rejeté dans la mesure où il est recevable, selon l'art. 312 al. 1 CPC, et le jugement querellé doit être confirmé. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'832 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer.

- 20 -