

La récusation et le remplacement de l'expert

par

Michel V. Vassiliadès*

Introduction

Le sujet qui nous a été donné « la récusation de l'expert et le remplacement de l'expert » sera traité en deux parties.

En effet si la récusation de l'expert entraîne le remplacement de ce dernier, il existe également des cas sans aucun lien avec la récusation qui nécessitent le remplacement de l'expert. Il en va ainsi du refus de la mission de l'expert pour de multiples motifs, tels que surcharge de travail, lien avec l'une des parties, « contentieux » avec l'une des parties. Le remplacement

* Administrateur de biens, Expert judiciaire près la Cour d'Appel de Paris, Chargé de cours à l'Université d'Evry.

dans ces cas là a lieu généralement avant le début des opérations d'expertise. Mais en cours d'expertise, le remplacement peut intervenir pour des raisons de santé, pour démission pour des motifs liés au déroulement des opérations d'expertise.

Ce sont donc les « incidents » de l'expertise liés à la personne de l'expert que nous allons analyser en rappelant auparavant quelques règles fondamentales.

➤ La compétence de l'expert

Cette question en droit français est réglée avant tout procès puisque cette compétence est évaluée conformément à l'esprit de la loi de 2004 lors de l'inscription probatoire, donc première nomination de l'expert, ou de son renouvellement des cinq ans.

Par conséquent, la compétence de l'expert ne pourrait être contestée que de manière indirecte à savoir par une demande de remplacement adressée au juge pour d'autres motifs. Cependant lorsque les

opérations d'expertise portent sur différentes spécialités, l'expert nommé pourra s'adjoindre un « sapiteur ».

Ce postulat sur la compétence diffère du système anglo-saxon qui permet à chaque partie de contester l'expertise en discutant devant le juge sur les connaissances, les techniques et les raisonnements développés par les experts de chaque partie.

➤ L'impartialité de l'expert

Cette obligation est à nos yeux liée à une qualité fondamentale qui doit habiter chaque expert, à savoir : « l'honnêteté intellectuelle ».

Partant de là, l'expert SAIT lorsqu'il doit demander son remplacement.

Nous étudierons tout d'abord la récusation de l'expert et ensuite dans une deuxième partie le remplacement de l'expert.

Partie 1 : La récusation de l'expert

Les articles 234 du N.C.P.C. et 341 du N.C.P.C. auquel l'article 234 renvoie, règlementent la récusation et les causes de récusation de l'expert.

Nous étudierons tout d'abord les causes de récusation et des cas pratiques et enfin examinerons la procédure de récusation.

A. Les causes de récusation

Ces causes reposent toutes sur le « soupçon » de défaut d'impartialité de l'expert. Le mot est dit. L'expert doit être un homme ou une femme impartial, ce qui nous semble profondément normal, mais qui répond à l'exigence de notre justice, à l'esprit du préambule de notre Constitution intitulée comme nous le savons tous « Déclaration des droits de l'Homme » (articles 1, 6, 11)

et à l'article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme qui précise en son premier alinéa que « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi ... »

Reprenons l'analyse de l'article 341 du N.C.P.C. La récusation de l'expert peut être demandée pour les raisons suivantes :

1. Si lui-même ou son conjoint a un intérêt personnel à la contestation.

- N'est pas une cause de récusation la seule circonstance que l'expert soit saisi d'une affaire mettant en cause une mutuelle à laquelle il est adhérent. L'arrêt de la Cour de Cassation 2^e civ. du 30 avril 2003 Bull.II n°126 traitait du cas d'un magistrat.

2. Si lui-même ou son conjoint est créancier, débiteur, héritier présomptif ou donataire de l'une des parties.

➤ Sans commentaire.

3. Si lui-même ou son conjoint est parent ou allié de l'une des parties ou de son conjoint jusqu'au quatrième degré inclusivement.

➤ Sans commentaire, bien que les « histoires de famille » démontrent souvent le peu de risque.

4. S'il y a eu ou s'il y a procès entre lui ou son conjoint et l'une des parties ou son conjoint.

Ici deux exemples.

➤ Une contestation de taxe d'expert dans l'instance au cours de laquelle il avait été commis ne constitue pas une cause de récusation. Cass. 2^e civ., le 15 décembre 1986 D. 1987 .

- Le dépôt d'une plainte avec constitution de partie civile n'est pas en lui-même une cause de récusation au sens de l'article 341.4^e. Cass. 2^e civ., le 11 septembre 2003 , Bull.II n° 258.

5. S'il a précédemment connu de l'affaire comme juge ou arbitre ou s'il a conseillé l'une des parties.

- Le fait d'avoir connu l'affaire dans un dossier antérieur n'est pas une cause de récusation au « motif qu'il a déjà connu le litige dans une précédente et ce d'autant plus qu'aucun fait précis n'est allégué contre lui. » Cass. 2^e civ, 14 décembre 1992, JCP 1993 IV n° 551.
- En revanche, si l'expert a été le conseil de l'une des parties, la récusation doit être admise.

6. Si l'expert ou son conjoint est chargé d'administrer les biens de l'une des parties.

- Sans commentaire.

7. S'il existe un lien de subordination entre le juge ou son conjoint et l'une des parties ou son conjoint.

➤ Sans commentaire.

8. S'il y a amitié ou inimitié entre le juge et l'une des parties.

Ici les exemples sont multiples, l'amitié ou l'inimitié étant des notions très larges pouvant par conséquent ouvrir pour certains plaideurs de vastes horizons.

➤ Le fait pour un expert de déjeuner avec diverses personnes dont l'une des parties ne peut caractériser l'amitié notoire visée dans ce texte. Cour d'Appel de Grenoble du 31 mai 1990, Gaz. Pal. 1991, p. 189.

➤ Les difficultés relationnelles d'un avocat, celui des requérants, avec l'expert ne peuvent être qualifiés d'inimitié entre ce dernier et une partie. Cour d'Appel

de Versailles, 27 octobre 1997, Gaz. Pal.20-21mars 1998 , 11.

- TGI de Paris, 16 avril 2008 : L'inimitié notoire invoquée de façon sous-jacente par l'une des parties ne concerne pas ses rapports avec l'expert mais ceux de son conseil avec ce dernier. Bien plus, « les frictions qui ont pu exister entre un avocat et l'expert dans le cadre d'un litige étranger à la présente affaire qui est aujourd'hui terminée, ne sont pas de nature à créer un doute légitime sur l'impartialité de l'expert commis. La demande est rejetée. »

- La seule circonstance que le plaideur et l'expert soient des anciens élèves d'une même école ou soient issus du même secteur d'activité ne suffit pas à créer un doute sur l'impartialité de l'expert et à demander sa récusation. Il faut qu'il y ait des faits précis reprochés à l'expert pour que la récusation soit retenue de ces chefs Cass. 2^e civ., 13 juillet 2005, Bull.II n°206 .

B Jurisprudence sur la récusation, du TGI de Paris et de la Cour d'Appel de Paris.

1-Décisions de rejet :

- Ordonnance rendue le 10 octobre 2007. La partie sollicitant la récusation de l'expert invoque l'inimitié à l'égard de son représentant. L'ordonnance rappelle que l'article 341 du N.C.P.C. en son 8^e alinéa prévoit ce cas : la demande est rejetée car il « est patent que les opérations d'expertise se déroulent dans une atmosphère délétère ». Mais il ne s'agit pas d'inimitié.

- Ordonnance du 9 novembre 2007. La demande de récusation est rejetée au motif « qu'aucun de ces éléments ne permet de retenir que l'expert aurait manqué aux obligations qui lui sont faites par les articles 237 et suivants du

N.C.P.C. » Rappelons que l'article 237 indique que « le technicien commis doit accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité ».

En revanche le Juge du contrôle indique que « la partie qui a demandé la récusation n'a pas communiqué à son adversaire sa lettre du 12 juin 2007 saisissant le juge du contrôle, tout en mentionnant dans la dite lettre qu'il le faisait, a méconnu le principe du contradictoire édicté par l'article 16 du N.C.P.C. »

- Ordonnance du 27 mai 2008. Intéressante. L'histoire commence par une demande de remplacement de l'expert au motif que ce dernier ne « disposait pas d'une compétence reconnue en estimation immobilière. Le juge chargé du contrôle par lettre du 17 mars 2008 indique qu'il n'envisageait pas le remplacement de l'expert rappelant les dispositions de l'article

232 du N.C.P.C. et le même jour a ordonné une consignation d'un complément de provision sollicitée par l'expert. Alors la partie concernée présente une requête en récusation du juge, le 2 mars 2008, estimant que l'ordonnance portant complément de provision était prématurée et sans rapport avec le coût habituel de la mission d'expertise et par conséquent la contestait.

Le juge s'est donc déporté et a été remplacé par le Premier Vice- Président du contrôle des expertises.

L'ordonnance rendue le 27 mai 2008 rejetait la demande de récusation de l'expert, le grief allégué « d'incompétence » n'étant pas établi.

- Ordonnance rendue le 18 juin 2008 : L'une des parties demande la récusation de « l'expert en invoquant un problème d'impartialité inhérent aux relations d'amitiés existant entre le conseil et l'expert ». Pour rejeter la demande, le Juge

du contrôle, indique que les rapports existant entre son conseil et un tiers, l'expert, et non elle-même et l'expert ne sont pas de nature à créer un doute légitime sur l'impartialité de l'expert commis.

- Ordonnance rendue le 11 juillet 2008 sanctionnant un rejet de la demande de récusation de l'expert au motif que huit jours avant d'introduire cette demande de récusation la partie concernée avait assigné l'expert en responsabilité. Le Juge du contrôle a utilisé des mots forts dans les motifs de la décision, à savoir : « encore faut-il que les faits en question n'aient pas été fabriqués artificiellement... ». ou encore « ce stratagème constitutif d'un détournement de procédure ne saurait permettre d'accueillir sa demande en récusation. »

La partie demanderesse a fait appel de cette ordonnance.

La Cour d'Appel de Paris dans un arrêt du 9 septembre 2008 a confirmé l'ordonnance. Les termes utilisés sont également très forts et méritent d'être indiqués.

« Considérant que la récusation n'est pas une procédure anodine et ne peut être utilisée que lorsque les circonstances de l'espèce sont réellement de nature à jeter un doute sur l'impartialité du technicien... »

« Considérant que le procès civil engagé contre l'expert plus de dix mois après sa nomination... »

« Considérant que ce procédé révèle une intention malicieuse caractérisant une volonté de fraude et est impropre non seulement à établir la partialité de l'expert mais encore à semer le moindre doute sur son impartialité ... »

« Dans ces conditions c'est par de justes motifs que le premier juge a rejeté la requête ; que l'ordonnance est confirmée de ce chef. »

2-Décisions de remplacement :

- Une ordonnance rendue le 3 novembre 2004 recevait la demande de récusation d'expert. Dans cette affaire l'expert nommé avait eu pour avocat, celui de l'une des parties, dans un dossier où lui-même avait assigné et qui avait abouti à un jugement du 27 juin 2001.

Certes le Juge reconnaissait que « le simple fait pour l'expert d'avoir eu pour défenseur l'avocat de l'une des parties dans une procédure antérieure ne saurait constituer à priori une présomption de partialité justifiant sa récusation... »

Mais attendu que « l'ordonnance de référé qui a désigné cet expert dans la présente affaire a été rendue le 30 janvier 2002, c'est-à-dire peu de temps après le prononcé du jugement au regard des délais de clôture d'un dossier de cette importance ; qu'il n'est pas certain qu'à cette époque la décision était définitive et qu'en tout état de cause, des contacts n'ont pas manqué d'intervenir entre les conseils respectifs des parties quant à l'exécution dudit jugement qui ont nécessairement demandé un certain temps en sorte qu'il peut être légitimement admis qu'au moment de la mise en place de la mission d'expertise, ces contacts conseil/client existaient encore ou venaient seulement de cesser ».

Dès lors pour le Juge « il ressortait incontestablement, au regard de la proximité des deux décisions, l'existence de motifs de nature à faire naître dans l'esprit de la partie demanderesse l'existence d'un doute légitime

quant à l'impartialité de cet expert pour mener à bien en toute objectivité la mission confiée ! »

- Une ordonnance du 12 juin 2007 reçoit la demande de récusation de l'expert et le remplace pour les motifs suivants :

L'expert entretenait avec l'une des parties « des liens de proximité liés à son activité professionnelle » et il existait même « des liens familiaux entre les deux familles depuis deux générations ».

Le Juge indiquait sa position dans son argumentaire : « Attendu que ces liens qui n'ont été portés à la connaissance des requérants qu'au fil de la mission d'expertise, sans que l'expert ne les ait informés de leur existence, sont de nature à engendrer une suspicion légitime de partialité et d'inobjectivité nuisible à la sérénité de la justice. »

C. Procédure en récusation

Les questions qui se posent sont les suivantes :

1. Qui peut demander la récusation,
2. Formes de la récusation et délai,
3. Les recours.

1. Qui peut demander la récusation ?

Bien évidemment la demande devra émaner de l'une des parties .

Mais l'expert peut demander son remplacement s'il s'estime récusable conformément à l'article 234 §3 du N.C.P.C. « Si le technicien s'estime récusable, il doit immédiatement le déclarer au juge qui l'a commis ou au juge chargé du contrôle. »

Il ne faut pas confondre la situation de l'expert qui demande son remplacement pour de bons motifs et le cas de l'expert qui refuse la mission que veut lui confier

le juge. Dans ce dernier cas, l'expert doit invoquer un « motif légitime ». Nous aborderons cette question dans la seconde partie.

2. Formes de récusation et délai

a. Forme de la demande de récusation

La demande de récusation peut être effectuée par une lettre, une « simple lettre » ou par une requête. Mais ces demandes doivent être motivées, cela semble l'évidence. De plus la Cour de Cassation n'impose aucune forme à la requête en récusation d'un technicien. Cass. 2^e civ., le 5 avril 2001, Juris Data°2001-009177

L'article 234 §2 nous indique que la demande doit être présentée « devant le juge qui l'a commis (l'expert) ou devant le juge chargé du contrôle » en fait généralement devant ce dernier lorsque la décision a été rendue en référé.

b. Délai pour présenter une demande de récusation

Le même article 234 §2 indique que la demande de récusation doit être effectuée « avant le début des opérations ou dès la révélation de la cause de la récusation ».

Une demande de récusation n'est pas recevable après le dépôt du rapport d'expertise. Cass. 3^e civ, du 20 juin 1979 Bull.civ.III n°139. Par conséquent, la demande de récusation ne peut être présentée devant le juge du fond. (Cass. 3^e civ., 3 janvier 1980 Bull.civ.III n°6) Cela semble évident puisque le rapport est déposé.

De même, une demande de récusation ne peut être recevable lorsqu'elle est fondée sur des faits connus du demandeur avant la désignation de l'expert. (Cass. 1^e civ, 22 avril 1980 Bull.I , n°118)

3. Les recours contre une décision de refus de récusation ou de récusation :

a. Déroulement de la procédure de récusation

L'article 351 du N.C.P.C. considère : « qu'il n'y a pas lieu de convoquer systématiquement les parties et l'expert, l'important étant de leur permettre de faire valoir, en préalable leurs observations par écrit ».

Cependant, dans l'esprit de la Convention Européenne des Droits de l'Homme , en son article 6 §1 qui rappelle que « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement, ... » le Juge du contrôle convoque systématiquement à l'audience l'expert et les parties pour instaurer un débat contradictoire et précise que l'expert et les parties sont convoqués par le greffe par lettre recommandée avec accusé de réception conformément à l'article 160 du N.C.P.C.

L'affaire est mise en délibéré à huitaine conformément à l'article 347 du N.C.P.C.

Si la récusation est admise la même ordonnance désigne un nouvel expert en remplacement, en n'omettant pas de préciser que le technicien récusé transmettra son dossier.

b. Contestation de la décision

La décision de récusation est un « acte juridictionnel » susceptible de voies de recours. (Cass. 2^e civ., 16 juillet 1979, Gaz. Pal. 1980, 3,)

Mais ces voies de recours ne sont pas ouvertes à l'expert concerné pour les raisons suivantes :

- Étant un auxiliaire de justice commis par le juge, il n'est pas un tiers au litige et ne peut de ce fait faire tierce opposition à la décision de récusation dont il fait l'objet (Cass. 2^e civ. 24 juin 2004 Bull. II, n°314, p.265)
- N'étant pas partie à l'instance et ne faisant l'objet d'aucune condamnation du fait de cette récusation,

l'expert ne peut former un pourvoi en cassation à l'encontre d'un arrêt ayant confirmé sa récusation (Cass. 2^e civ. 24 juin 2004 Girard, Bull II, n°313).

Les parties peuvent faire un appel immédiat à l'encontre de la décision qui a ordonné le changement de l'expert suite à récusation ou qui l'a refusé.

Enfin, pour conclure sur cette première partie sur une note « d'espoir » basé sur l'article 353 du N.C.P.C. Il faut en effet rappeler que le plaideur qui a présenté la demande en récusation d'expert qui succombe peut être condamné à payer des dommages intérêts à son adversaire en raison du retard causé dans le déroulement de la procédure.

L'expert pourra également lui demander réparation de l'atteinte portée à son honneur ou à sa réputation. Mais dans ce cas, l'expert devra spontanément se déporter.

Partie 2 : Le remplacement de l'expert

Dans ce cas de figure l'initiative relève de l'expert lui-même ou de l'une des parties et rarement du juge bien que prévu dans le texte de l'article 235 §2 du N.C.P.C. La demande des parties ne doit pas relever des causes énumérées à l'article 341 du N.C.P.C.

Il faut préalablement rappeler c'est une également une évidence, que l'article 233 du N.C.P.C. indique clairement que « le technicien, investi de ses pouvoirs par le juge en raison de sa qualification doit remplir personnellement la mission qui lui est confiée ».

De même, les articles 237, 238 et 239 doivent être gardés en mémoire dans la mesure où ils sont utilisés par les parties pour demander le remplacement de l'expert.

Article 237 : « Le technicien commis doit accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité. »

Article 238 : « Le technicien doit donner son avis sur les points pour l'examen desquels il a été commis.

Il ne peut répondre à d'autres questions, sauf accord écrit des parties.

Il ne doit jamais porter d'appréciations d'ordre juridique. »

Article 239 : « Le technicien doit respecter les délais qui lui sont impartis. »

Article 16 : « Le juge doit en toutes circonstances faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction. »

Ce rappel des textes importants qui contiennent les motifs de remplacement d'un expert permet d'aborder le texte fondamental du remplacement de l'expert, l'article 235 du NCPC :

« Si la récusation est admise, si le technicien refuse la mission ou s'il existe un

empêchement légitime, il est pourvu au remplacement de technicien par le juge qui l'a commis ou par le juge chargé du contrôle.

Le juge peut également, à la demande des parties ou d'office, remplacer le technicien qui manquerait à ses devoirs, après avoir provoqué ses explications »

Nous étudierons tout d'abord, dans un premier chapitre, les cas de remplacement du technicien à sa demande, pour des motifs qui doivent être légitimes. Puis, dans un second chapitre, le remplacement du technicien à la demande des parties pour manquement des techniciens à leurs devoirs. Enfin, nous analyserons rapidement la procédure de remplacement qui est en fait identique à celle de la récusation et conclurons cette partie par une analyse de la jurisprudence.

A .Remplacement du technicien à sa demande pour des motifs légitimes

Si le technicien, non inscrit sur la liste des experts judiciaires peut refuser la mission proposée par le juge

SANS en faire connaître la ou les raisons, il n'en va pas de même pour l'expert judiciaire (inscrit).

Nous adopterons le plan de l'article 235 du N.C.P.C. à savoir le refus d'acceptation puis l'empêchement légitime :

1. Le refus d'acceptation.

Voici quelques motifs justifiant d'un refus d'acceptation :

- D'évidence, lorsque la mission proposée n'entre pas dans le cadre de sa compétence. L'expert s'appuiera sur l'article 233 du N.C.P.C. qui lui fait obligation de remplir « personnellement » la mission.

- Egaleme nt évident et conforme à l'article 234§3 du N.C.P.C. le technicien doit demande son remplacement lorsqu'il s'estime « récusable ».

- Le technicien peut également demander son remplacement lorsqu'il fait savoir au juge qu'il est en « surcharge de dossier » et qu'il souhaite être mis en « indisponibilité ». Le juge accède généralement à cette demande en le mettant trois ou quatre mois en indisponibilité.

Mais une mise en indisponibilité « d'office » peut-être une sanction du juge si ce dernier subodore une manœuvre de l'expert qui considère la mission comme « sans intérêt financier ». En ce moment, certains tribunaux d'instance ordonnent comme première consignation 250,00 euros. Il est évident qu'une telle consignation, sans vouloir être désobligeant, n'a aucun sens. Mais serait-ce pour autant un motif justifiant un refus d'acceptation ?

2. L'empêchement légitime :

Le technicien peut « par empêchement légitime », demander son remplacement avant le début des opérations ou pendant le cours des opérations :

- Pour raison de maladie avant le début des opérations d'expertise ou pendant.
- En cas de décès, il n'y est pour rien et rien n'y peut !
- Dans le cas d'opérations d'expertises qui nécessitent un éloignement prolongé. Question : est-ce que la peur de prendre l'avion est un motif légitime ?
- Pour toute raison personnelle qui l'empêcherait d'agir en totale liberté d'esprit et totale indépendance sans pour autant être une cause de récusation.

B . Remplacement du technicien à la demande des parties :

Il faut bien le reconnaître, la frontière entre « la demande de remplacement du technicien » et « la récusation du technicien » est ténue. « Officiellement », les parties peuvent demander le remplacement de l'expert pour « manquements » de ce dernier aux articles régissant les devoirs de l'expert, à savoir pour un nouveau rappel :

- Art 233 : Le technicien doit remplir personnellement sa mission.

- Art 237 : Le technicien doit accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité.

- Art 238 : Le technicien ne doit répondre qu'aux questions objet de sa mission et ne doit jamais porter d'appréciation d'ordre juridique.
- Art 239 : Le technicien doit respecter les délais qui lui sont impartis.
- Art 244 : Le technicien ne peut révéler des informations autres que celles concernant sa mission et légitimement recueillies, et dont il pourrait avoir eu connaissance à l'occasion de l'exécution de sa mission.
- Art 16 : L'expert doit respecter le principe du contradictoire.

Mais parfois les parties, lorsque les enjeux financiers sont très lourds – et surtout celles dont la position au cours des opérations d'expertise s'avère la moins « bonne » peuvent tenter un remplacement d'expert. Et, souvent, la ou les partie(s) demandant le remplacement de l'expert

« au nom » du manquement de ce dernier à « ses devoirs » le font en réalité pour un différend technique.

Rappelons que le juge du contrôle n'a pas à se prononcer sur les prises de positions techniques de l'expert. Au « mieux » ou au « pire » suivant le point de vue de chacun des acteurs, le juge du contrôle pourra, en particulier lorsque les opérations d'expertise durent depuis longtemps, non pas le remplacer mais lui adjoindre un co-expert.

C. La procédure de remplacement du technicien, de l'expert judiciaire.

Ainsi qu'indiqué précédemment, la procédure de remplacement du technicien est identique à celle de la récusation du technicien.

- C'est au juge qui a commis le technicien ou au juge chargé du contrôle des expertises que le remplacement doit être demandé.

- La décision ne pourra être prise qu'après audition du technicien concerné.
- L'appel et le pourvoi en cassation contre la décision de remplacement d'un expert sont possibles. (cass.1^{ère} civ .16 juillet 197Gaz. Pal. 1980-1.9)

D. Analyse de la jurisprudence la plus récente, 2007-2008.

1. Jurisprudence ayant refusé le remplacement de l'expert.

a. Ordonnance du 19 octobre 2007.

Dans cette affaire, une des parties demande, sur la base de l'article 237 et suivants le remplacement de l'expert. Il aurait manifesté un parti pris évident, l'évidence se trouvant dans les contradictions existantes entre « ses premières

notes aux parties » et son pré-rapport. Elle demande au juge du contrôle de se prononcer sur la valeur technique du travail de l'expert et sur sa demande « d'essais complémentaires. » Enfin, et afin de « compléter » le dossier, elle lui reproche d'avoir porté des appréciations d'ordre juridique ! En effet, l'expert aurait recherché si le matériel en cause était conforme à la réglementation en vigueur.

La demande a été rejetée, étant rappelé en particulier qu'il n'entrait pas dans les attributions du juge du contrôle des expertises d'apprécier l'opportunité d'essais complémentaires.

Cette ordonnance a fait l'objet d'un appel et l'arrêt a été rendu le 2 juillet 2008. L'ordonnance du 19 octobre 2007 a été confirmée par la Cour rappelant « qu'il n'appartient pas au juge du contrôle d'apprécier les conclusions techniques de l'expert. »

b. Ordonnance du 9 novembre 2007 :

Dans cette affaire les demandeurs ont sollicité le remplacement de l'expert dans la mesure où celui-ci refusait de prendre en compte chacune des catégories de sinistres énoncées par l'ordonnance du référé du 27 avril 2007 qui l'avait commis. Les motivations du rejet de la demande sont claires et se passent de commentaire.

« Les débats ont révélé que les griefs allégués par les demandeurs portent essentiellement sur la méthode suivie par l'expert auquel ils reprochent de surcroît une mauvaise appréciation des désordres, objets du litige.

Il n'entre pas dans les attributions du juge du contrôle de se prononcer sur les prises de position technique de l'expert et sur lesquelles les parties ne sont pas d'accord, étant rappelé que celles-ci ont toujours la possibilité de les contester dans un dire qui est joint au rapport

avec, s'il y a lieu, les observations de l'expert pour permettre qu'un débat puisse s'instaurer devant le juge du fond. »

c. Ordonnance du 18 juin 2008.

Dans cette affaire l'une des parties demande le remplacement de l'expert pour plusieurs motifs :

- L'expert connaîtrait le représentant de l'une des parties : or les débats ont démontré simplement que l'expert avait été commis dans une autre affaire où la dite partie était l'une des parties. Par conséquent, le juge considère qu'une telle situation ne peut induire « l'existence de relations personnelles susceptibles de créer un doute légitime sur son impartialité. »

- Elle soutient que l'expert ne respecterait pas le principe du contradictoire mais sans le justifier.

- Elle met en cause son analyse quant à l'origine des infiltrations. Le juge du contrôle rappelle qu'il ne relève pas de ses attributions de « se prononcer dans les prises de position techniques de l'expert », ni de se prononcer « sur les appréciations formulées au cours des réunions et ses notes successives » qui peuvent évoluer sans pour autant engager ses conclusions définitives.

Le juge a donc rejeté la demande de remplacement de l'expert judiciaire.

d. Ordonnance du 9 juillet 2008 :

Dans cette affaire, l'une des parties demandait le remplacement de l'expert « pour absence totale de diligence ». De plus, ce dernier n'avait sollicité

aucune prolongation de sa mission. Le juge a convoqué les parties et l'expert. Après les avoir entendus, celui-ci a constaté l'accord des parties pour ne pas s'opposer à la continuation de la mission par cet expert, après avoir noté son engagement à respecter les délais y compris pour le départ de son rapport.

Ici, il faut remarquer le rôle « apaisant » du juge du contrôle qui a abouti de fait à un retrait de la demande de remplacement.

2. Jurisprudence ayant accepté le remplacement de l'expert.

a. Ordonnance du 16 avril 2007

Cette ordonnance sanctionne la « perte de sang froid » de l'expert.

Dans cette affaire l'expert avait été « provoqué » de manière outrancière par l'avocat de l'une des parties au point de lui dire au cours de la première réunion contradictoire : « vous me

saoulez, les demandes formulées par votre cliente constituent un véritable hold-up »...

Au cours de la seconde réunion l'expert, sur nouvelles provocations, avait dit à cet avocat « je n'ai besoin de personne pour vous virer, je vous vire ».

Le juge du contrôle avait conclu au remplacement de l'expert en rappelant ceci :

« Mais attendu ; sans qu'il soit nécessaire de rechercher si cette provocation a existé, que les experts judiciaires sont soumis, comme les juges, à un devoir de réserve incompatible avec les propos tenus par cet expert et qui rendent désormais problématique la poursuite sereine de la mesure d'instruction, que dès lors, il existe un doute légitime sur l'aptitude de l'expert à poursuivre sa mission en toute impartialité et objectivité »

b. Ordonnance du 29 mars 2007

L'expert, architecte, reçoit la mission de faire les comptes de travaux entre les parties. L'une des parties conteste sa compétence, mais bien plus, indique que le dit expert « s'est attaché les services d'un sapiteur officieux dont le nom n'apparaît dans aucune note. »

Le juge fera droit à son remplacement au motif suivant : « les architectes ont la compétence pour établir des comptes de chantier puisqu'ils ont l'habitude de les vérifier, mais en l'espèce, les débats ont permis d'établir qu'il existait de la part de cet expert une véritable délégation de mission à un tiers pour l'établissement de comptes des parties, présentés fort tardivement ; que dès lors, il est incontestable que l'expert n'a pas respecté l'obligation qu'il avait de remplir personnellement sa mission »

c. Ordonnance du 26 octobre 2007

Dans cette affaire, l'expert n'a pas respecté les délais qui lui étaient impartis :

Le juge du contrôle rappelle que les opérations d'expertise avaient été initiées en exécution d'un référé du 1^{er} avril 1997, que les opérations avaient été retardées en raison de l'arrêt de péril intervenu le 1^{er} juillet 1999 et que les travaux de consolidation de l'immeuble ont été achevés et réceptionnés le 24 juillet 2003 soit depuis plus de 4 ans.

Le juge a constaté que les parties n'avaient pu obtenir de l'expert qu'il prenne position sur les désordres concernant le plafond haut de l'appartement du 1^{er} étage et que cette situation de blocage était « gravement préjudiciable aux parties » et « inacceptable ». En conséquence, en vertu de l'article 235 § 2 du N.C.P.C. le juge a procédé au remplacement de l'expert.

CONCLUSION

Récusation ou remplacement, le juge du contrôle des expertises au TGI de Paris indique que les demandes de récusation sont peu nombreuses au regard des demandes de remplacement – qui elles, sont nombreuses- ceci sur la base de l'article 235 § 2.

Nous venons d'en voir de nombreux exemples variés. Pour conclure, il faut rappeler que ce soit pour la récusation ou le remplacement de l'expert, l'article 235 §2 prévoit que le juge peut également d'office remplacer le technicien qui manquerait à ses devoirs après avoir « provoqué ses explications » . L'analyse de la jurisprudence récente montre que pour le moment le cas est rare.

Mais le restera-t-il ?