

Arrêt référé

Audience publique du 6 février deux mille treize

Numéro 38934 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;
Odette PAULY, premier conseiller;
Pierre CALMES, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

la société anonyme I),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Patrick MULLER, en remplacement de l'huissier de justice Martine LISE de Luxembourg en date du 3 août 2012,

comparant par Maître Anne BAULER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

la société à responsabilité limitée E),

intimée aux fins du susdit exploit MULLER du 3 août 2012,

comparant par Maître Laurent METZLER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Suite à un courrier du 13 mars 2012, demandant le remplacement de l'expert Z) pour incompétence et impartialité, le mandataire de la société anonyme I) a, à l'audience du 4 mai 2012, précisé qu'il s'agit d'une demande en récusation de l'expert sur base des articles 434 et 529-1 du nouveau code de procédure civile.

Par ordonnance du 15 juin 2012, le juge des référés a déclaré la demande en récusation, sinon en remplacement de l'expert irrecevable.

Par exploit d'huissier de justice du 3 août 2012, la société anonyme I) a donné assignation à la société à responsabilité limitée E) et a interjeté appel contre l'ordonnance du 15 juin 2012.

La partie appelante demande à voir déclarer son appel recevable, quant au fond, le voir déclarer justifié et fondé et partant, par réformation intégrale de l'ordonnance entreprise, voir procéder au remplacement de Monsieur Z), pris en sa qualité d'expert, désigné suivant ordonnance du 26 novembre 2010 et elle demande à voir désigner un autre expert avec la mission identique à celle impartie à Monsieur Z).

La partie appelante reproche à l'expert commis d'avoir procédé à un examen des plus superficiels de la toiture en cause, de tarder à déposer son rapport d'expertise, de manifester une incompétence patente dans la mission lui confiée et une partialité évidente dans le seul intérêt de la société adverse, notamment d'avoir proféré à l'encontre du mandataire judiciaire de l'appelante des accusations purement gratuites.

La partie appelante soulève que l'expert ne dispose d'aucun diplôme d'ingénieur ou d'architecte et qu'il ne s'est fait assister par aucun de ses confrères compétents pour mener à bien sa mission en la matière, que l'attitude de l'expert à l'égard de son mandataire judiciaire est inacceptable et que sa situation de dirigeant de la société T) S.A., entreprise de construction, jusqu'en 2003 est également de nature à faire douter de son indépendance et surtout de son impartialité.

A l'audience, la société à responsabilité limitée E) s'est rapportée à la sagesse de la Cour quant à la recevabilité de l'appel en la pure forme, elle a soulevé l'irrecevabilité de l'appel pour tardiveté, pour indivisibilité du litige, l'expert Z), partie à la première instance, n'ayant pas été appelé en instance d'appel, pour cause de forclusion et du fait que le juge du fond est saisi de la demande en récusation.

En l'absence de tout formalisme exigé par les articles 434 et 435 du nouveau code de procédure civile, la demande de récusation et de remplacement peut être formée par requête ou par assignation ou par voie de conclusions aux fins d'incident, selon la juridiction dont émane la désignation de l'expert, aucune forme n'étant imposée par la loi.

Mais, en toute hypothèse, elle doit être dénoncée à toutes les parties au procès, qui doivent être mises en mesure de faire valoir leurs observations.

En l'occurrence, la partie adverse, la société à responsabilité E), a été entendue.

Mais même si l'expert, n'est pas partie au procès, il incombe aux juges saisis de l'entendre en ses observations.

Il y a donc lieu, avant tout autre progrès en cause, de procéder à l'audition de l'expert Z).

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel en la forme ;

avant tout autre progrès en cause,

dit que la Cour procédera à l'audition de l'expert Z), ...en présence de la société anonyme I) et de la société à responsabilité limitée E), le jeudi 28 février 2013, à 9.00 heures, salle CR.4.28 ;

charge Madame le premier conseiller Odette Pauly de l'exécution de cette mesure ;

refixe la continuation des débats à l'audience du mardi 9 avril 2013, à 15.00 heures, salle CR.2.28 ;

réserve les frais.