

## RISK MANAGEMENT

## L'expertise judiciaire : l'art de la guerre ?



D.R.

ENTRETIEN AVEC

**Jean-François Delrue**

avocat associé, Delrue Boyer Gadot



D.R.

**Alexandre Gadot**

avocat associé, Delrue Boyer Gadot

**Décideurs. Vous disposez d'une expérience de près de quarante ans en matière d'expertise judiciaire. Quel regard portez-vous sur ce domaine ?**

**Jean-François Delrue.** Que les produits soient fabriqués en France ou à l'étranger, l'industrie, la chimie, l'agroalimentaire, les biotechnologies, les techniques de construction ne cessent d'évoluer. Si les expertises judiciaires peuvent porter sur des problématiques « classiques » (analyses métallurgiques, recherches d'origines d'incendies, défaut de fabrication/de pose/d'entretien), de très nombreuses expertises portent également sur des produits élaborés sur la base de technologies avancées. Il s'agit donc d'un domaine qui est en constante évolution, ce qui impose que les intervenants s'adaptent.

**Décideurs. Quel est le socle de la bonne tenue de la phase d'expertise judiciaire ?**

**J.-F. D.** Toute phase d'expertise judiciaire nécessite la constitution d'une équipe compétente et cohérente, le rôle de chacun étant bien défini. L'expert technique, généralement mandaté par la compagnie d'assurance, travaillant en étroite relation avec les techniciens et opérationnels de l'industriel, le gestionnaire du dossier et l'avocat ont chacun un rôle déterminant pour l'évolution de l'affaire.

**Alexandre Gadot.** Les connaissances des experts techniques doivent permettre de rassembler les informations, y compris celles qui pourraient être

considérées comme « annexes », afin que l'avocat et le juriste de compagnie puissent les traduire au plan juridique et apprécier les points forts et faibles du dossier. C'est à la lumière de ces informations qui doivent être rendues accessibles pour le non-technicien qu'est le juge, qu'une orientation stratégique pourra être donnée. Idéalement, il faut que cette équipe puisse intervenir en amont du contentieux. La gestion stratégique d'un dossier en précontentieux peut en effet permettre de désamorcer celui-ci dès avant la phase d'expertise. L'expérience prouve que ce cas de figure est plus fréquent que l'on peut l'imaginer. De même, si l'expertise ne peut être évitée, elle doit être menée de façon raisonnée, en fonction des régimes de responsabilités les plus favorables. Il est impératif de conserver à l'esprit l'argumentation juridique qu'il conviendra de développer devant le tribunal si, entre-temps, aucune solution amiable n'a pu être trouvée.

**Décideurs. Information, stratégie, anticipation, équipe, l'expertise judiciaire se mène-t-elle comme une bataille ?**

**J.-F. D.** Par principe et par expérience, je considère qu'une expertise n'est pas une guerre et ne doit pas le devenir. Une expertise doit être menée sereinement en privilégiant le dialogue et l'apaisement dans le but de découvrir la vérité technique qui existe dans toute affaire. Il est évident que la réalité est souvent éloignée de ce cas de figure mais il appartient à l'expert judiciaire d'inviter les parties à exposer leurs

arguments dans le respect du contradictoire et de la courtoisie. Chacun sait que l'on ne gagne rien en voulant trop prouver. Il faut savoir admettre une réalité technique partiellement ou totalement défavorable, la prendre en compte et modifier en conséquence la stratégie s'attachant au dossier. Il faut également savoir admettre que la cause d'un sinistre puisse demeurer indéterminée. Qu'un expert judiciaire et les parties aux opérations en conviennent les honore. La seule référence à la guerre que je ferai est que s'il faut une stratégie, il faut également savoir faire « la paix des braves » en trouvant, si les circonstances le justifient, une transaction aussi équilibrée que possible préservant les intérêts de notre mandant.

**A.G.** Si l'expertise judiciaire n'est pas une guerre et doit être menée sereinement, certains préceptes de « l'Art de la guerre » me semblent néanmoins transposables. L'équipe constituée doit savoir être réactive et réagir en temps réel, comme elle doit également savoir se taire. Il faut savoir quand répondre, qui doit apporter la réponse, et quelle réponse apporter. Au niveau de la stratégie, celle-ci ne doit jamais être figée : il faut aussi savoir rechercher le concours de circonstances et l'exploiter s'il se présente favorablement. Pour Sun Tzu, « *un bon général ne doit jamais dire : quoi qu'il arrive, je ferai telle chose, j'inai là, j'attaquerai l'ennemi, j'assiégerai telle place. La circonstance seule doit le déterminer ; il ne doit pas s'en tenir à un système général, ni à une manière unique de gouverner. Chaque jour, chaque occasion, chaque circonstance*

demande une application particulière des mêmes principes. » À ce titre, l'avocat dispose de bien plus de liberté au stade de l'expertise judiciaire, qu'au stade de la procédure.

### **Décideurs. La stratégie déterminée en phase d'expertise judiciaire est donc plus importante que celle fixée au cours d'une procédure devant une juridiction ?**

**J.-F. D.** L'expertise judiciaire est peu codifiée. Elle n'est régie que par les articles 232 à 284 du code de procédure civile, ce qui est beaucoup et peu à la fois. Seuls les grands principes sont définis et constituent une règle du jeu qui s'impose. Ensuite, chacun est libre de jouer comme il l'entend. *A contrario*, la phase judiciaire que l'on cherche habituellement à éviter laisse moins de place à l'imagination, sans l'exclure totalement. On y cherchera des caractérisations juridiques, le fondement des actions, le respect des délais, de la procédure. L'expertise judiciaire est une phase privilégiée de liberté faisant la part belle à l'imagination, au travail, à la stratégie.

### **Décideurs. Quelle est la première étape du travail de l'avocat en phase d'expertise ? Comment définir la stratégie ?**

**J.-F. D.** Une logique binaire ne doit pas être négligée. La première question, pourtant évidente mais loin d'être systématique, consiste à s'assurer que le produit incriminé est celui du client. Ensuite, qui a fait quoi, comment, et pourquoi ? L'expérience prouve que même dans des problématiques complexes, il ne faut pas craindre de poser des questions simples et de bon sens et que par définition un raisonnement binaire n'est pas primaire. Il n'y a pas de « question idiote » si elle fait progresser la réflexion et profite au mandant.

### **Décideurs. La phase d'expertise judiciaire est stratégique, autant pour éviter que pour préparer le contentieux. Quels en sont les défis principaux ?**

**J.-F. D.** Le défi principal est qu'il soit admis, à l'issue des opérations d'expertise, que la position que nous défendons est bien fondée et que nous pourrions introduire ou résister à une action judiciaire avec de fortes probabilités de succès. Le rapport d'expertise, ou plus souvent le pré-rapport, permet

par ailleurs d'initier la recherche d'une solution transactionnelle qui est généralement la solution la plus satisfaisante.

**A.G.** Le régime juridique applicable dans le cadre d'une procédure judiciaire peut dépendre des qualifications susceptibles d'être retenues par l'expert. À ce titre, le choix des mots (vice, non-conformité, désordre...) peut s'avérer déterminant. L'un des défis de la phase d'expertise réside ainsi et également dans la gestion des divergences entre l'écrit et l'oral.

### **Décideurs. Sun Tzu précise qu'il est essentiel de bien connaître son ennemi, qu'en est-il en phase d'expertise judiciaire ?**

**J.-F. D.** Personne ne gagne à avoir des ennemis. J'insiste sur le fait qu'il ne s'agit pas d'ennemis mais de contradicteurs. En risque industriel, nous évoluons dans un petit milieu : avocats, experts de compagnies, experts judiciaires, nous rencontrons très souvent les mêmes intervenants. Il n'y a pas pour autant la moindre complaisance. Bien au contraire. Par définition le débat est loyal mais le fait de se connaître rend les relations plus fluides. De la même manière que la cohérence de l'équipe est fondamentale, il est essentiel d'avoir une bonne connaissance des parties en présence, d'analyser la situation au sens large et de savoir écouter et intervenir en privilégiant le qualitatif plutôt que le quantitatif. En résumé, il faut savoir se taire.

### **Décideurs. La gestion du temps entre en ligne de compte dans la stratégie contentieuse mais aussi précontentieuse. Comment cela s'illustre-t-il ?**

**J.-F. D.** L'article 276 permet à l'expert de fixer un délai de réponse aux avocats pour communiquer leurs dires, ce qui introduit une contrainte de temps dans le débat.

**A.G.** Tout comme le choix des mots est crucial, la gestion du temps est primordiale. Cette gestion sera différente selon que l'on intervient en demande ou en défense. Le demandeur souhaitera accélérer le cours de l'expertise. Le défendeur pourra parfois être amené à réserver ses arguments et finalement opposer d'éventuelles prescriptions qui n'auraient pas été interrompues à son égard.

### **Décideurs. Quelle part l'orientation de l'expert joue-t-elle dans la phase d'expertise ?**

**J.-F. D.** La personnalité et la compétence de l'expert sont essentielles. En matière d'expertise judiciaire, la probabilité de désignation d'un expert techniquement incompetent est faible. Mais des experts peuvent être en limite de compétence technique dans une matière. À cet égard, le recours à un sappeur technique ne règle pas la difficulté dans la mesure où il ne peut intervenir que dans une spécialité distincte. Par ailleurs, l'expert peut être également techniquement compétent mais professionnellement débordé. Sur ce point certaines juridictions s'assurent préalablement à la désignation de l'expert de sa disponibilité.

**A.G.** Concernant la compétence de l'expert judiciaire, celui-ci aura naturellement tendance à se focaliser sur les éléments relevant de son cœur de compétence, quitte à négliger les autres. Or la recherche d'autres éléments peut être cruciale. Il est essentiel pour la bonne conduite de l'expertise, que l'expert accepte de se poser des questions qui ne relèvent pas nécessairement de sa spécialité. Tout refus peut d'ailleurs devenir un argument pour le tribunal.

### **Décideurs. Exploration, liberté et curiosité sont donc les maîtres mots de la phase d'expertise...**

**J.-F. D.** L'expertise permet, impose, une créativité et une imagination, pour chercher, parfois au sens large, ce qui peut intéresser l'expertise.

**A.G.** Il faut partir du principe que la vérité peut être différente. Il faut savoir raisonnablement tout remettre en question.

**J.-F. D.** En phase d'expertise, l'avocat peut être imaginatif, mais en aucun cas n'a vocation à sortir des domaines qui sont de sa compétence. Il ne faut pas penser que la compétence technique s'acquiert au fur et à mesure des expertises. Elle est du ressort exclusif des experts techniques avec lesquels l'avocat collabore. Il convient donc de demeurer très lucide et de ne pas vouloir exister à tout prix dans des domaines qui relèvent d'autres compétences. Sous cette réserve et le respect des règles régissant l'expertise judiciaire, celle-ci est en effet un grand espace de liberté intellectuelle. ●