



L'expert de justice du XXIème siècle



Mars 2017

Conseil national des compagnies d'experts de justice
Association reconnue d'utilité publique
par décret du 31/03/2008

SOMMAIRE

INTRODUCTION.....	2
CHAPITRE I - LE RECRUTEMENT DE L'EXPERT	4
CHAPITRE II - LE STATUT JURIDIQUE DE L'EXPERT	16
CHAPITRE III - LES FORMATIONS DE L'EXPERT	23
CHAPITRE IV - LE RÉGIME SOCIAL ET LE RÉGIME FISCAL DE L'EXPERT	30
CHAPITRE V - LA DÉSIGNATION DE L'EXPERT	43
CHAPITRE VI - LA MISSION DE L'EXPERT	47
CHAPITRE VII - EXPERT UNIQUE OU PLURALITÉ D'EXPERTS	51
CHAPITRE VIII - LA RESPONSABILITÉ DE L'EXPERT ET SON OBLIGATION D'ASSURANCE	61
CHAPITRE IX- LA PROTECTION DE L'EXPERT	67
CHAPITRE X - LA DIMENSION EUROPÉENNE DE L'EXPERTISE	73
CONCLUSION	79

INTRODUCTION

A l'occasion des débats et propositions sur la Justice du XXIème siècle, le Comité de réflexion du Conseil national des compagnies d'experts de justice (CNCEJ) a procédé à une mise à jour du *Livre blanc de l'expert de Justice*, de novembre 2011, sous le titre : « *L'expert de Justice au XXIème siècle* ».

Il s'agit ici de faire le point de la situation de l'expert en soulignant en particulier ce qui, du point de vue du CNCEJ, constitue encore - malgré les progrès réalisés depuis quelques années - des freins à l'efficacité des mesures d'instruction confiées par la Justice à ses experts et des obstacles à une claire perception de leur rôle par le justiciable.

Il convient aussi de réfléchir, dans la suite du congrès national du CNCEJ à Strasbourg en 2016, à l'ouverture vers l'Europe de l'expertise de Justice.

C'est ainsi que le Comité de réflexion a été conduit à formuler un certain nombre de propositions.

Celles-ci, articulées en dix chapitres, découlent du diagnostic qui précède chacune d'entre elles.

Qu'il me soit permis, en ma qualité de Président du Conseil national, de souligner l'importance que j'attache plus particulièrement aux propositions suivantes :

- clarifier et simplifier le statut de l'expert, tant au plan juridique qu'en ce qui concerne ses obligations sociales et fiscales,
- rapprocher les dispositions des deux ordres de juridiction, judiciaire et administratif, relatives à l'expert,

- conforter la compétence des experts par une formation à la procédure, préalable à leur inscription,
- adapter le point de départ de la prescription aux techniques de notre temps,
- clarifier les conditions dans lesquelles, en matière administrative, l'expert peut remplir des missions de médiation.

Je tiens à remercier chacun des membres du Comité de réflexion pour le travail accompli et souhaite à cet ouvrage de connaître le même succès que les dernières éditions du *Livre blanc*, afin d'améliorer la qualité et l'efficacité du corps expertal, au service de la Justice de notre pays.

Didier FAURY
Président du CNCEJ

CHAPITRE I – LE RECRUTEMENT DE L'EXPERT

1 - LES PRINCIPES

Le juge, spécialiste du droit, ne peut être omniscient. De tout temps il a eu recours à des hommes de l'art pour l'éclairer sur les questions de fait.

Le choix de l'expert a toujours été important, car il est une des conditions de la qualité de la décision du juge.

De ce point de vue, deux grandes catégories de solutions s'offrent à la justice : ou bien chaque partie se fait assister d'un technicien, ou bien l'homme de l'art est choisi par la justice. C'est la solution de notre droit français.

Dans le passé, ce choix était exercé par le juge qui désignait de sa propre autorité le technicien le plus apte à lui apporter l'éclairage de fait dans le litige à trancher. A l'usage, il est apparu commode et rapide pour les juges de disposer d'un vivier de techniciens susceptibles de répondre à leurs demandes. Pour ce faire, le système français de l'expertise comporte, au regard des droits d'autres pays, une particularité essentielle : les listes d'experts.

Le choix de l'expert s'exerce donc à deux niveaux et en deux temps : d'une part l'inscription sur une liste, d'autre part le choix individualisé : la *désignation* de l'expert par le juge dans une affaire déterminée. C'est seulement le premier aspect du choix, l'inscription sur une liste, qui sera ici traité.

L'existence des listes suscite une série de questions dont les réponses ont évolué dans le temps.

2 - LE CONSTAT ET LES ÉVOLUTIONS

2.1- Le constat initial

Avant les réformes récentes, existaient, en application de la loi n° 71-498 du 29 juin 1971 et du décret n° 74-1184 du 31 décembre 1974, des listes d'experts par cour d'appel de l'ordre judiciaire et une liste nationale des experts agréés par la Cour de cassation. Ces listes étaient modifiées et complétées chaque année. L'inscription était annuelle mais l'expert exempt de critiques graves était indéfiniment reconduit sans formalité jusqu'à la limite d'âge fixée à soixante-dix ans.

En matière administrative, les listes n'étant pas obligatoires, seule une minorité de cours administratives d'appel et de tribunaux administratifs avaient dressé des listes ou tableaux.

Au sein de chaque liste, les experts étaient classés par discipline selon des nomenclatures propres à chaque cour, ce qui donnait lieu à une grande diversité constituant une source d'incertitudes et de dysfonctionnements.

Rappelons que le recours à un expert inscrit n'était pas obligatoire pour le juge, la désignation d'experts hors liste demeurant permise à celui-ci, même sans motivation en matière civile et administrative.

L'inscription sur une liste procédait de la demande des professionnels se portant candidats et de l'appréciation portée par les assemblées générales des cours d'appel sur leurs mérites et sur les besoins des juridictions.

L'instruction des dossiers était du ressort des parquets.

Les critères d'inscription - formulés en termes très généraux par le décret de 1974 et interprétés diversement par les assemblées générales de cours d'appel compétentes - étaient notamment les diplômes et la compétence, l'âge et l'expérience, la notoriété, les

services rendus à la collectivité, l'indépendance et les besoins de la cour en techniciens de la spécialité.

2.2- La récente évolution

2.2.1 Dans le droit français

Plusieurs textes législatifs et réglementaires importants, en particulier la loi du 11 février 2004 et le décret du 23 décembre 2004 relatifs à l'expertise judiciaire complétés ou modifiés par l'arrêté du 10 juin 2005 sur la nomenclature des rubriques expertales, le décret du 19 juillet 2007, la loi du 17 juin 2008 et le décret du 24 décembre 2012, ont apporté des modifications substantielles au régime précédemment en vigueur.

En ce qui concerne l'expert devant les juridictions administratives, le décret du 13 août 2013 a rendu obligatoire l'établissement de tableaux d'experts par les cours administratives d'appel avec l'arrêté du 19 novembre 2013, et précisé les modalités d'inscription sur ces tableaux.

Nous n'entrerons pas ici dans le détail de ces textes dont les principales dispositions sont résumées ci-après.

2.2.1.1 Dans l'ordre judiciaire

➤ Quant aux durées d'inscription :

Période probatoire et inscription : il a été créé une inscription provisoire de deux ans, portée par la suite à trois ans, au terme de laquelle le candidat peut solliciter son inscription sur la liste de la cour d'appel pour une durée de cinq ans.

Réinscription après la période probatoire : par la suite, tous les cinq ans, l'expert devra refaire acte de candidature et solliciter à nouveau son inscription sur une liste de cour d'appel.

Liste nationale : après cinq ans d'inscription sur une liste de cour d'appel, l'expert peut se porter candidat à l'inscription sur la liste des experts agréés par la Cour de cassation. S'il est admis, son renouvellement par voie de réinscription sur cette liste devra être sollicité tous les sept ans.

Honorariat : l'expert inscrit peut obtenir l'honorariat de la cour d'appel sur sa demande à partir de 65 ans après quinze ans d'inscription, et celui de la Cour de cassation après dix ans.

Prolongement de l'inscription sur les listes au-delà de 70 ans jusqu'au terme de la période renouvelée : il résulte de l'interprétation de la Cour de cassation que l'expert ayant atteint 70 ans est maintenu sur la liste jusqu'au terme de son dernier renouvellement de cinq ou sept ans.

➤ Quant aux critères de recrutement :

Ils sont au nombre de huit, définis à l'article 2 du décret du 23 décembre 2004.

Il est observé que le texte soumet l'inscription à l'exercice de l'activité professionnelle principale du candidat dans le ressort de la cour, mais un décret du 19 juillet 2007 dispense expressément les traducteurs de cette condition, qui est maintenue pour les candidats des autres disciplines.

De plus le décret du 24 décembre 2012 précise que la liste des experts est dressée par l'assemblée générale de la cour d'appel en fonction des besoins de son ressort dans la spécialité sollicitée.

➤ Quant aux modalités :

La demande de réinscription (après cinq ans sur une liste de cour d'appel ou sept ans sur la liste nationale) doit s'accompagner de la reconstitution d'un dossier complet : la demande de renouvellement de l'inscription est traitée comme une candidature nouvelle et donne lieu à la présentation d'un dossier en la forme du dossier initial.

Les textes nouveaux comportent une exigence de formation procédurale et technique ; les attestations justificatives correspondantes doivent figurer au dossier du candidat.

Commissions de réinscription : les demandes de renouvellement pour cinq ans sont instruites par des commissions mixtes où siègent des magistrats des diverses juridictions du ressort de la cour d'appel et cinq experts inscrits sur la liste dans des branches différentes de la nomenclature depuis au moins cinq ans. Ces représentants du monde expertal sont désignés conjointement par le premier président et le procureur général après avis des compagnies d'experts judiciaires ou des unions de compagnies d'experts judiciaires ou, le cas échéant, de tout organisme représentatif. Leur mandat est de trois ans renouvelable une fois.

Nomenclature unifiée : les rubriques des spécialités sous lesquelles sont inscrits les experts sont désormais les mêmes pour l'ensemble de l'ordre judiciaire.

Transfert du dossier : en cas de changement de siège professionnel, les experts pourront être inscrits sur leur demande dans le nouveau ressort sans être soumis à l'inscription probatoire sous la condition du transfert de leur activité principale, à l'exclusion des traducteurs qui ne sont pas soumis aux règles de l'implantation professionnelle.

2.2.1.2. Dans l'ordre administratif :

➤ Quant à l'inscription :

Dans chaque cour administrative d'appel, un tableau des experts auprès de la cour et des tribunaux administratifs du ressort est établi selon une nomenclature arrêtée par le vice-président du Conseil d'Etat correspondant aux domaines d'activité dans lesquels les juridictions administratives sont susceptibles de recourir à une expertise.

Les inscriptions sont arrêtées en fonction des besoins des juridictions statuant dans chacun de ces domaines après avis d'une commission dans laquelle siègent des experts désignés pour une période de trois ans, renouvelable par le président de chaque cour administrative d'appel.

Un tableau commun est établi pour le cas particulier des ressorts des cours administratives d'appel de Paris et de Versailles.

➤ Quant aux critères de recrutement :

Les critères d'inscription sur le tableau sont au nombre de cinq, dont la justification d'une activité professionnelle exercée pendant une durée de dix années consécutives au moins (sans avoir cessé cette activité depuis plus de deux ans), et du suivi d'une formation à l'expertise.

➤ Quant aux modalités :

L'inscription est effectuée pour une période probatoire de trois ans. Les réinscriptions sont effectuées pour une durée de cinq ans renouvelable.

La décision par laquelle le président de la cour administrative d'appel refuse l'inscription ou la réinscription d'un candidat ou encore prononce la radiation d'un expert doit être motivée.

Cette décision peut être contestée devant une autre cour administrative d'appel.

2.2.2 Le rapport de la commission de réflexion sur l'expertise

En mars 2011, la Commission de réflexion sur l'expertise mise en place par le Garde des Sceaux le 25 mai 2010 (Commission BUSSIÈRE-AUTIN) a déposé son rapport. Dans le chapitre intitulé la sélection de l'expert (pages 20 à 23), ce rapport comporte des préconisations qui ont été retenues partiellement, comme la

modification concernant le tableau des experts dans l'ordre administratif.

Restent cependant trois préconisations qui n'ont pas été suivies d'effet :

Envisager soit l'abrogation de l'article R.122-25-1 du code de justice administrative ⁽¹⁾, soit l'établissement d'une liste nationale des experts commune au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation.

Motiver le refus d'inscription initiale sur les listes d'experts de cours d'appel de l'ordre judiciaire, et prévoir cette obligation de motivation, tenant compte notamment des besoins des cours, dans une disposition législative spécifique.

Préciser dans un article du décret 2004-1463 que le refus d'inscription initiale sur ces listes est motivé en référence notamment à une absence de compétence, d'insuffisance de moyens techniques ou d'intérêt pour la collaboration au service public de la justice et aux besoins.

3 - LES INCONVÉNIENTS DU SYSTÈME

Quant à l'initiative de la candidature : elle émane toujours en pratique de l'impétrant, et rarement de l'autorité judiciaire du ressort, ce qui encourage une multitude de candidatures inadéquates et vouées à l'échec.

Quant à la limite d'âge : la législation actuelle ne comporte pas d'âge limite avant 70 ans pour présenter une première candidature, ce qui a pour effet de donner lieu à de nombreux dossiers de professionnels retraités ou inactifs recherchant un prolongement d'activité dans ce qu'ils croient être un créneau valorisant, alors qu'ils ne disposent plus d'une durée d'inscription ni des

⁽¹⁾ Texte prévoyant l'établissement d'un tableau national des experts près le Conseil d'Etat.

connaissances actualisées pour être expert et servir utilement la justice.

Ce nombre excessif des candidatures constitue un surcroît de travail insupportable, au premier chef pour les services de la justice, mais aussi pour les organismes représentatifs et en particulier les compagnies d'experts, sollicitées pour participer à l'instruction des dossiers et pour formuler un avis. Cette surcharge ne permet souvent qu'une analyse incomplète des candidatures et ne laisse pas place à l'audition des candidats par les magistrats ou par les représentants des compagnies d'experts, ce qui prive la décision de l'appréciation des qualités humaines de l'impétrant, estimées indispensables pour une bonne expertise comme pour une bonne justice.

Quant à la motivation des candidats, elle n'est connue qu'au vu de documents écrits et non sur une audition, ce qui, là encore, n'en permet qu'une appréciation incomplète.

A l'inverse, on notera, s'agissant cette fois de la lourdeur et du formalisme des réinscriptions, qu'elles découragent certains professionnels de haut niveau de solliciter leur maintien sur les listes. On pense ici en particulier à des professeurs d'université et à des ingénieurs renommés sur le plan international. La justice se trouve ainsi privée de compétences universellement reconnues.

Les experts inscrits sur les listes se voient souvent reprocher de ne pas susciter les candidatures de ces professionnels de haut niveau. On comprendra toutefois qu'ils ne veulent pas s'aventurer sur cette voie en raison de l'opacité des décisions de l'assemblée générale de la cour d'appel.

En ce qui concerne la procédure d'inscription initiale, qui conditionne le parcours de l'expert au service de la justice, contrairement à ce qui existe au stade de la réinscription, les textes actuels ne prévoient pas officiellement le recours à l'avis des compagnies d'experts, sauf en ce qui concerne l'ordre administratif, ce qui prive la décision de la cour d'appel d'un éclairage utile à la fois sur la compétence et sur la notoriété professionnelle du candidat.

Nous estimons que seuls les pairs des candidats peuvent évaluer leurs connaissances techniques.

L'inscription probatoire, en l'état actuel, ne comporte aucune exigence de formation procédurale préalable, sauf en ce qui concerne l'ordre administratif, ce qui a pour conséquence une impréparation de certains nouveaux inscrits à l'activité expertale, avec le risque d'annulation du rapport en cas de faux pas.

La nomenclature est la même pour toutes les juridictions de l'ordre judiciaire, mais on constate que toutes n'en font pas la même interprétation. Ainsi, certaines cours inscrivent les experts dans une seule spécialité, d'autres dans plusieurs, voire dans toutes les spécialités de la rubrique. En outre, pour les traducteurs, les références relatives à une même langue sont parfois différentes d'une cour à l'autre. Ces disparités ont pour effet de créer une inégalité entre des experts relevant d'une même profession et de désorienter les magistrats pour la désignation d'un expert d'un autre ressort ou l'expert judiciairement commis dans le choix d'un sappeur d'une autre région.

Le critère des besoins en experts de la juridiction ne semble pas réellement apparent dans la décision. Les statistiques paraissent établies de façon très inégale selon les cours. La pyramide des âges des experts inscrits est insuffisamment prise en compte, de sorte qu'on constate des lacunes dans certaines spécialités aboutissant à la surcharge de quelques experts - notamment dans les domaines de l'ingénierie : BTP, mécanique, aéronautique... - avec pour conséquence des lenteurs et des retards qui pourraient être évités par des prévisions chiffrées en amont.

4 - LES PROPOSITIONS

Les propositions qui suivent concernent l'ordre judiciaire.

Les inconvénients ci-dessus relatés témoignent des réformes qui resteraient à accomplir en ce domaine sur le plan des textes et de leur application, c'est-à-dire de la pratique.

De façon générale, il conviendrait, pour les inscriptions initiales, de limiter le nombre des candidats afin d'assurer une étude plus approfondie de chaque dossier, en d'autres termes, de limiter les candidatures aux seuls dossiers susceptibles d'être utiles à la Justice, ce qui aurait pour conséquence, quant à l'admission à la candidature :

- d'inscrire dans les textes et de faire connaître les conditions minimales exigées de manière à dissuader les candidatures fantaisistes ou prématurées, en particulier en prévoyant une formation ou tout au moins une sensibilisation des futurs candidats à l'expertise de justice,
- d'inviter les juridictions à susciter elles-mêmes les candidatures qui leur seraient utiles, chaque fois qu'elles peuvent les connaître,
- d'organiser, dès le stade de l'inscription probatoire, une instruction conjointe des dossiers de candidature avec les organismes représentatifs des experts, comportant en particulier l'audition du candidat pour une appréciation de ses compétences, de sa notoriété et de sa motivation,
- de donner priorité lors de l'inscription initiale à l'appréciation de la compétence technique du candidat et, à cette fin, prendre en considération aussi souvent que nécessaire les avis d'organismes de qualification accrédités, tels que l'OPQIBI, organisme officiel de qualification de l'ingénierie ou, comme cela existe en matière médicale, pour les disciplines à risques (OA Accréditation).

L'ensemble de ces mesures se résumerait en ces termes : des dossiers moins nombreux mais mieux instruits, ce qui aurait l'avantage de ne pas entraîner une charge de travail supplémentaire des instances de conseil et de décision en privilégiant la qualité sur la quantité.

Quant à la procédure de réinscription, il pourrait être envisagé d'apporter un allègement de son formalisme et notamment de la reconstitution d'un dossier aussi complet qu'à l'origine afin de ne pas décourager certains experts les plus qualifiés de demeurer sur les listes.

Les critères d'inscription et de rejet devraient être transparents ce qui permettrait une motivation claire, y compris des décisions de refus. Les besoins des cours seraient appréciés de façon immédiate et à terme en tenant compte de la pyramide des âges. Ceci éviterait bon nombre de contentieux ultérieurs et serait en accord avec les exigences européennes. Les professionnels de haut niveau seraient alors plus enclins à présenter leur candidature.

Les besoins en experts à prendre en compte devraient être fondés sur des données statistiques fiables et régulièrement mises à jour de façon à respecter la pyramide des âges dans chaque spécialité.

En ce qui concerne la nomenclature, deux souhaits doivent être formulés : d'une part qu'elle soit complétée par une grille de mots-clés qui en faciliterait l'emploi, d'autre part, que toutes les cours d'appel en fassent la même interprétation, pour la clarté et l'homogénéité des listes.

*

Enfin, s'il est permis de formuler un vœu, ce serait, dans un souci, là encore, de commodité et de logique voulu par la commission Bussière-Autin, la création au niveau national d'une liste d'experts commune aux deux ordres de juridictions, administratif et judiciaire. En effet, l'impératif de compétence technique des experts appelés à éclairer les magistrats est identique pour les deux ordres de juridiction, quelle que soit leur spécialité. La pratique montre d'ailleurs que, dans la très grande majorité des cas, les juridictions des deux ordres font appel aux mêmes professionnels pour les expertises qu'elles ordonnent. En outre, l'existence d'une liste commune permettrait de répartir la charge de l'instruction des

dossiers sur les services juridictionnels des deux ordres, tout en y associant les compagnies d'experts dont le rôle, dans le cadre du Conseil national des compagnies d'experts de justice, est de plus en plus affirmé auprès des deux ordres de juridiction.

L'ordre administratif a créé des critères nouveaux pour le recrutement des experts. Il apparaît indispensable que ces critères convergent pour les deux ordres, notamment en matière d'expérience, de limite d'âge,...

CHAPITRE II – LE STATUT JURIDIQUE DE L’EXPERT

1 - LES PRINCIPES

L’expert de justice est un technicien ou un scientifique auquel le juge (civil, pénal ou administratif) fait appel, de façon ponctuelle, en vue de l’éclairer sur une question de fait dont peut dépendre la solution d’un litige.

Les conditions dans lesquelles l’expert doit accomplir sa mission sont fixées par les codes en vigueur, respectivement le code de procédure civile, le code de procédure pénale, le code de justice administrative ⁽¹⁾.

L’expert doit présenter les connaissances, compétences et expérience nécessaires pour que son avis fasse autorité. Il doit également avoir une maîtrise suffisante des règles du procès.

En vue de l’information des juges, des listes d’experts sont établies par un certain nombre de juridictions. L’expert peut faire état de son inscription sur ces listes, que ce soit dans le cadre de l’exécution d’une mission d’expertise de justice ou non. Les titres d’expert inscrit près une cour d’appel judiciaire ou d’expert agréé par la Cour de cassation bénéficient d’une protection.

La désignation d’un expert hors liste (pour une mission d’expertise de justice) est également possible.

L’inscription sur une ou plusieurs listes d’experts de justice comporte des obligations de nature déontologique, dont seuls les principes généraux sont codifiés. Ces obligations s’appliquent tant au cours qu’en dehors des missions d’expertise de justice, de même d’ailleurs que les règles disciplinaires.

⁽¹⁾ CPC, CPP, CJA

Lorsqu'une mission lui est confiée par un juge (judiciaire ou administratif), l'expert de justice agit comme tel. Mais il résulte de ce qui précède que le statut juridique de l'expert doit nécessairement concerner aussi son activité en dehors de ses missions d'expertise de justice.

2 - LE CONSTAT ET LES ÉVOLUTIONS

2.1- Le constat

Plusieurs éléments concourent à constituer un statut juridique de l'expert de justice. Cependant, comme cela ressort notamment de la dernière édition (2015) du Vade-mecum de l'expert de justice élaboré par le CNCEJ, ces éléments, formant un ensemble qui n'est pas complètement homogène, sont issus des textes légaux et réglementaires ou de la jurisprudence. À cet égard, outre les codes précités, il en va ainsi de la loi du 29 juin 1971 relative aux experts judiciaires, modifiée les 11 février 2004, 17 juin 2008, 22 décembre 2010 et 27 novembre 2012 (et ses décrets d'application), du décret du 13 août 2013 relatif aux tableaux d'experts devant les juridictions administratives (et son arrêté d'application), de celui de novembre 2016 introduisant, en matière administrative, la médiation dans l'expertise.

Il en résulte que l'expert de justice ne bénéficie pas d'un statut juridique unifié, ce qui nuit à la compréhension de ses droits et obligations, et par ricochet, de celle de ses opérations par le justiciable.

Ce constat peut être fait à plusieurs niveaux.

- Pour l'ordre administratif, l'expert est un collaborateur occasionnel du service public de la Justice, pour l'ordre judiciaire il est un prestataire de services.

- Les règles de procédure applicables sont différentes selon qu'il s'agit d'expertise civile, pénale ou administrative, ce qui peut trouver une justification dans certaines spécialités, mais constitue également une source de trouble pour le justiciable (par exemple : mise en œuvre différente du principe de la contradiction dans chaque matière), voire d'incertitude pour l'expert.
- La constitution de listes ou tableaux d'experts fait l'objet de dispositions distinctes devant les juridictions de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif. En effet, à côté de nombreuses convergences, on note des spécificités propres à chaque ordre de juridiction.

Ainsi :

- La commission mixte consultative (magistrats – experts) intervient en matière administrative dès l'instruction du dossier d'inscription initiale et à chaque réinscription, en matière judiciaire seulement pour les réinscriptions.
- Il existe une limite d'âge pour l'inscription ou la réinscription sur une liste d'experts judiciaires (70 ans), alors que pour être inscrit ou réinscrit sur un tableau d'experts devant les juridictions administratives, il suffit de « ne pas avoir cessé d'exercer (son) activité ⁽²⁾ depuis plus de deux ans ».
- L'ordre administratif impose une formation préalable à l'expertise, avant l'inscription initiale, ce qui n'est pas le cas en matière judiciaire (cette formation pouvant n'être suivie que lors de la période probatoire, qui au demeurant existe également en matière administrative).

⁽²⁾ il s'agit bien sûr de l'activité professionnelle, pas de l'activité expertale

- Les critères de rattachement à un ressort géographique sont différents : en matière judiciaire, il s'agit du lieu d'exercice professionnel ou, à défaut, le domicile ; en matière administrative, de l'un ou l'autre, indifféremment.
- Le texte des serments diffère également : en matière judiciaire « honneur et conscience », en matière administrative « conscience, objectivité, impartialité et diligence ».
- La possibilité existe depuis très récemment pour l'expert en matière administrative d'intervenir comme médiateur (article 23 du décret du 2 novembre 2016 : « L'expert peut se voir confier une mission de médiation. Il peut également prendre l'initiative, avec l'accord des parties, d'une telle médiation »), alors qu'en matière judiciaire le code de procédure civile prévoit (article 240) que « Le juge ne peut donner au technicien mission de concilier les parties ».
- En matière civile et pénale la désignation d'un expert hors listes doit être motivée (CPC article 265, CPP article 157), voire rester exceptionnelle (CPP article 157). Elle est libre en matière administrative, ce qui entraîne, dans les affaires portées devant les juridictions administratives la coexistence possible d'experts non soumis aux mêmes obligations et n'offrant pas nécessairement, ce qui est plus grave, les mêmes garanties.
- Enfin et peut-être surtout il résulte de la jurisprudence administrative (arrêt Aragon) que l'expert est, dans le cadre de ses missions d'expertise de justice, un collaborateur occasionnel du service public de la justice, alors qu'en matière judiciaire il est souvent assimilé à un prestataire de services.

Cette dernière imprécision est particulièrement lourde de conséquences, relatives :

- à la responsabilité civile de l'expert, question qui intéresse tant l'expert que le justiciable,

- aux recours en cas de non paiement des honoraires (exception faite pour l'expertise pénale), ce qui met en cause la sécurité de la situation financière de l'expert.

2.2- Les évolutions

- La constitution de tableaux d'experts par les cours administratives d'appel s'est développée depuis le décret du 13 août 2013 ; un texte prévoit en outre que le Conseil d'Etat dresse un tableau national (R122-25-1, décret n° 2006-964 du 1^{er} août 2016).
- Le décret du 2 novembre 2016 introduisant la médiation dans l'expertise administrative est encore trop récent pour que ses conséquences puissent être appréciées. Il n'en suscite pas moins, d'ores et déjà, une certaine inquiétude chez les experts, en raison de l'antinomie naturelle entre le principe de la contradiction dans l'expertise et la nécessaire confidentialité (au sens de ne pouvoir recevoir des confidences) d'une médiation.
- Après avoir (à l'occasion du congrès national 2008 du CNCEJ) manifesté son intérêt pour l'élaboration d'un Code de déontologie des experts de justice, le Ministère de la Justice ne semble plus soutenir ce projet. En l'état actuel les obligations déontologiques des experts de justice résultent, hormis les quelques indications apportées par la loi de 1971 et ses décrets d'application (comme l'obligation de formation ou les dispositions relevant de la discipline), ainsi que par le décret du 13 août 2013 en matière administrative, de « règles » élaborées par le CNCEJ. Ces règles sont diffusées auprès des compagnies membres et des experts membres de celles-ci, mais n'ont pas de caractère contraignant, l'expertise n'étant pas reconnue comme une profession (même exercée à temps partiel, et devant rester, en principe, annexe à une profession principale) et l'adhésion d'un expert à une compagnie membre du CNCEJ étant facultative.

3 - LES INCONVÉNIENTS DU SYSTÈME

- L'absence d'un texte unifié définissant le statut de l'expert est préjudiciable, non seulement aux experts en raison de l'insécurité juridique qu'elle entraîne pour eux, mais aussi pour le justiciable, qui manque de repères lui permettant de bien comprendre les modalités d'intervention de l'expert de justice.
- Le même regret doit être formulé devant l'absence de Code de déontologie, les règles élaborées par le CNCEJ (qui, à juste titre, couvrent aussi les consultations privées données par les experts de justice) n'ayant, pour les raisons indiquées ci-dessus, pas de caractère contraignant.
- Les disparités entre les deux ordres de juridiction concernant le statut de l'expert (notamment les conditions de son inscription sur une liste ou un tableau) et la conduite de ses opérations nuisent à une bonne compréhension de la procédure.
- La possibilité de désignation par le juge d'experts hors listes ou tableaux n'apparaît pas encore assez encadrée : rien n'existe en matière administrative et le CPC ne vise pas, comme le fait en revanche le CPP, le caractère exceptionnel que devrait revêtir cette désignation, qui doit toutefois être motivée.
- L'introduction de la médiation dans l'expertise en matière administrative génère une différence de plus, de nature à troubler le justiciable, voire l'expert (cf. ci-dessus).

4 - LES PROPOSITIONS

Si certains estiment qu'il est aujourd'hui nécessaire de réconcilier les Français avec leur justice, cela semble particulièrement vrai en matière d'expertise.

Le manque de confiance du justiciable, porté par des cas isolés largement médiatisés, ne résulte-t-il pas aussi de la complexité et, en même temps, de l'incertitude de nos textes, qui sont une conséquence directe de leur absence d'unité ?

Le temps semble en conséquence venu :

- d'unifier le statut de l'expert devant les différents ordres de juridiction, en faisant de lui, en particulier, le temps de la mission qui lui est confiée par le juge, un collaborateur occasionnel du service public de la justice (comme c'est aujourd'hui le cas devant les juridictions de l'ordre administratif), et en tirant toutes conséquences en termes tant de mise en jeu éventuelle de sa responsabilité que de sécurité dans le recouvrement de ses honoraires,
- de clarifier les modalités de mise en application de l'article 23 du décret du 2 novembre 2016 introduisant la médiation dans l'expertise en matière administrative,
- de s'interroger sur le bien-fondé du maintien des dispositions relatives à la conciliation et/ou à la médiation, qui apparaissent radicalement opposées en matière civile et en matière administrative (sous réserve des réponses pouvant être apportées au point précédent),
- de renforcer l'efficacité des règles actuelles de déontologie élaborées par le CNCEJ (pour les experts des compagnies membres) en les rendant impératives, à défaut de l'existence d'un Code de déontologie, via leur reconnaissance au titre de règles et usages pour l'expertise de justice. Ces règles et usages devraient être applicables tant aux experts inscrits sur les listes qu'aux experts désignés hors listes, ou encore à des experts d'autres pays de l'Union intervenant dans une expertise de justice.

CHAPITRE III – LES FORMATIONS DE L'EXPERT

1 - LES PRINCIPES

1.1- Préambule

Chargé d'éclairer le juge sur les questions de fait qui requièrent les compétences d'un technicien, l'expert de justice doit posséder les connaissances techniques et scientifiques de sa spécialité, maîtriser le droit procédural et connaître les principes directeurs du procès. Dans certaines disciplines, il devra également être familiarisé avec les connaissances juridiques générales sans toutefois s'aventurer à dire le droit.

Des formations initiales et continues, techniques et procédurales, sont indispensables et doivent être suivies par l'expert.

La qualité de la justice exige la qualité constante de l'expert, éclairer technique et scientifique du juge.

Il en est de même de la sécurité des procédures.

1.2- Connaissances techniques et scientifiques

Inscrit sur une liste, à raison, notamment, de ses compétences techniques et scientifiques à un moment donné de son parcours professionnel, l'expert doit constamment veiller à l'actualisation de ses connaissances, qu'il soit encore en exercice professionnel ou qu'il se situe dans la période qui court de la fin de celle-ci jusqu'au terme de ses activités expertales.

1.3- Connaissances du droit procédural et des principes directeurs du procès

Qu'elle soit civile, pénale ou administrative, l'expertise s'exerce dans un cadre procédural codifié qui s'impose à l'expert.

Les règles procédurales doivent être connues, respectées et maîtrisées par l'expert, ce qui suppose un investissement personnel significatif.

1.4- Connaissances juridiques générales

Sans jamais vouloir l'exercer, l'expert doit connaître les principaux textes qui régissent le droit de sa technique et doit posséder également des connaissances du droit en général.

2 – LE CONSTAT ET LES ÉVOLUTIONS

2.1- Le constat initial

En matière judiciaire les conditions de l'inscription et de la réinscription sont énumérées dans la loi n° 71-498 du 29 juin 1971, modifiées en 2004 et 2010, ainsi que dans le décret d'application du 23 décembre 2004. Elles concernent l'indépendance, la durée d'exercice, l'absence de condamnation, la qualification professionnelle.

Les juges judiciaires procèdent à une appréciation des aptitudes (et non pas des connaissances) des candidats au moment de leur inscription pour 3 ans à titre probatoire et à leur(s) réinscription(s) pour cinq ans.

Dans chaque Cour d'appel :

- Lors de l'inscription initiale pour une période de trois ans, une commission composée uniquement de magistrats n'examine que les qualifications techniques et les motivations du candidat. Toutefois, un nombre croissant de Cours prend également en considération les formations préalables suivies par les postulants à l'inscription.

- Lors des réinscriptions pour une période de cinq ans, une commission composée de douze magistrats et de cinq experts examine l'expérience acquise, la connaissance des principes directeurs du procès et des règles de procédure applicables aux mesures d'instruction confiées à un technicien, les formations suivies dans ces domaines et les motivations présentées.

En revanche, aucun texte réglementaire n'est édité quant au contrôle des compétences techniques et scientifiques de l'expert de justice.

Aucune formation spécifique n'est exigée pour l'inscription sur les tableaux des cours administratives d'appel. Toutefois, la pratique consistant à n'inscrire sur les tableaux que des experts inscrits sur les listes des cours d'appel garantit d'égale manière la qualité des techniciens figurant aux tableaux.

2.2- L'évolution en cours

Sous l'impulsion du CNCEJ, les compagnies et les unions de compagnies ont entrepris un important effort de développement et de rationalisation des formations.

Les centres de formation aux procédures judiciaire, pénale et administrative, créés par les compagnies et unions de compagnies dans les ressorts de plusieurs cours d'appel se sont développés, associant les chefs de cour, des magistrats, des avocats, des universitaires et des experts.

La commission Formation et qualité dans l'expertise du CNCEJ a élaboré, à ce jour, trente-deux modules (dix de base et vingt-deux de pratique) mis à la disposition des formateurs.

De manière régulière, les formateurs organisent des séances de formation de durée et de forme variables (fin de journée, journée, colloque, séminaire, etc.) sur les sujets appropriés, et notamment :

- fondements de l'expertise de justice, statut de l'expert, limites d'intervention,

- aspects pratiques de la conduite de l'expertise,
- démarche qualité, maîtrise des délais et des coûts, tenue et gestion des dossiers,
- comportement, posture, autorité, gestion des incidents et des éventuels conflits,
- déontologie, expert de partie,
- dématérialisation,
- etc.

De plus en plus, les compagnies organisent, en relation directe avec les cours dans le cadre d'un comité pédagogique, des formations procédurales à l'intention des postulants à l'inscription sur une liste, l'obligation n'étant que de moyens et non de résultat, l'assemblée générale de la cour demeure souveraine.

3 – LES INCONVÉNIENTS DU SYSTÈME

Le cadre législatif ne fixe ni contenu, ni durée minimale, ni critères qualitatifs, d'où une indéniable imprécision sur ce qu'est aujourd'hui la formation obligatoire.

Il n'existe aucune certification des formateurs, ni accréditation des centres de formation, ni validation des cursus qu'ils dispensent. Aucune disposition ne permet d'assurer que les experts non-membres d'une compagnie affiliée au CNCEJ reçoivent la nécessaire formation, qu'elle soit initiale ou continue.

Sauf le cas des cours qui prennent en considération la formation préalable des candidats, l'inscription initiale pour une période de trois ans n'est basée que sur le niveau et la qualité technique supposée du candidat sans aucune vérification de ses compétences techniques ni de ses connaissances du droit procédural et des principes directeurs du procès, ce qui pourrait conduire, si ces compétences n'étaient pas affirmées et si ces connaissances n'étaient pas acquises, à l'annulation de son rapport, à l'engagement de sa responsabilité et au retard de l'issue du procès.

Les commissions de réinscription ne sont pas aptes à se prononcer de manière indiscutable sur les compétences procédurales des experts.

4 – LES PROPOSITIONS

4.1- Les textes réglementaires

Généraliser, sous une forme à déterminer, les règles de déontologie rédigées par le CNCEJ, ou des règles s'en inspirant, ce qui imposerait à tous les experts un comportement qui n'est actuellement considéré que par les experts membres des compagnies affiliées au CNCEJ

Actualiser, tous les trois ans, la nomenclature des rubriques expertales par une commission mixte, formée de cinq magistrats et de cinq experts de disciplines différentes désignés par le CNCEJ, qui examinerait, sous la présidence d'un haut magistrat, les adaptations souhaitables. Cette mise à jour permettrait de faciliter la recherche d'un expert.

4.2- L'inscription et la réinscription des experts

Les travaux de l'actuelle commission de réinscription seraient étendus à l'examen de la demande d'inscription initiale afin de s'assurer des compétences techniques et de la motivation du candidat, ainsi que de sa connaissance de l'organisation judiciaire et des principes directeurs du procès.

La commission porterait son attention sur la qualité des formations suivies ainsi que sur les motivations présentées.

Dans cette optique, la définition d'un cadre permettant de mieux apprécier les compétences techniques et scientifiques des candidats offrirait des garanties de transparence.

La recherche de sujets de réflexion pourrait s'accompagner de la diffusion aux organismes formateurs, sous une forme anonymisée de décisions de justice présentant un intérêt particulier.

L'établissement, par la commission de réinscription, de fiches d'évaluation ainsi que de comptes rendus établis après l'audition contradictoire d'un expert, pourrait utilement figurer dans le dossier de chaque expert, en complément de ses rapports annuels d'activité.

4.3- Les centres de formations

4.3.1 Une commission nationale certifierait les modules de formation proposés par le Conseil national et ses décisions seraient diffusées à tous les formateurs.

Elle serait composée :

- du directeur de l'ENM ou de son représentant,
- du Président du CNCEJ ou de son représentant,
- de deux magistrats en charge des experts en matière judiciaire,
- de deux magistrats en charge des experts en matière administrative,
- d'un Bâtonnier en exercice.
- et de trois membres de la commission formation et qualité dans l'expertise du CNCEJ

Elle se réunirait deux fois par an.

4.3.2 Un comité pédagogique (chefs de Cour, magistrats, avocats, experts, universitaires), chargé de l'audit des formations délivrées et de la définition des thèmes de formation de l'année à venir, serait désigné dans chaque cour. Ses propositions seraient communiquées à la commission nationale de certification des modules.

4.3.3 Un expert particulièrement impliqué dans la formation, présenterait les modules dont les titres seraient choisis entre le directeur de l'ENM et le Président du CNCEJ aux auditeurs de

l'ENM, ce qui permettrait de mieux sensibiliser les futurs magistrats aux réalités de l'expertise.

4.3.4 Une attention et une aide particulière, sous des formes à définir, seraient apportées aux compagnies dont le nombre d'adhérents ne leur permet pas de disposer des moyens techniques et financiers nécessaires pour dispenser une formation régulière.

4.4- Le parrainage

La désignation, par le Président de chaque compagnie d'experts affiliée au Conseil national des compagnies d'experts de justice, sur avis des membres de son bureau, d'experts référents particulièrement avisés, permettrait d'apporter à chaque expert des réponses à ses interrogations de la part d'un parrain plus compétent que lui sur tout ce qui a trait à la procédure et à la déontologie.

La liste de ces référents, à raison d'un pour cinquante experts de la compagnie, serait communiquée au Président de la Cour administrative d'appel, au Premier président de la Cour d'appel, au Procureur général près la Cour d'appel et aux membres de ladite compagnie.

CHAPITRE IV – LE RÉGIME SOCIAL ET LE RÉGIME FISCAL DE L'EXPERT

1 - LES PRINCIPES

Dans la très grande majorité des cas, les experts inscrits sur les listes des cours d'appel judiciaires ou sur les tableaux des cours administratives d'appel sont des personnes physiques. Il en est de même pour les experts désignés par les juridictions.

Il en résulte que la rémunération des expertises de justice est soumise, au plan social, au régime social des indépendants (RSI) ; au plan fiscal, cette rémunération doit être déclarée dans la catégorie des bénéfices non commerciaux (BNC).

Toutefois, et par dérogation à la règle, les décrets du 30 décembre 2015³ et du 2 juin 2016⁴, pris en application de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2015, du 22 décembre 2014⁵, placent, d'une part les traducteurs et les interprètes et d'autre part les médecins, les psychiatres et les psychologues hospitaliers sous le régime général de la sécurité sociale en les rangeant dans la catégorie des collaborateurs occasionnels du service public (COSP) pour les missions payées par l'État.

2 - LE CONSTAT ET LES EVOLUTIONS

a. Le régime social

Le décret n° 2000-35 du 17 janvier 2000 dont l'annexe fixait la liste des collaborateurs occasionnels du service public soumis au régime général de la sécurité sociale a été abrogé le 30 décembre 2015.

⁽³⁾ Décret n° 2015-1869 du 30 décembre 2015

⁽⁴⁾ Décret n° 2016-744 du 2 juin 2016

⁽⁵⁾ Loi n° 2014-1554 du 22 décembre 2014

Désormais, les rémunérations versées aux experts de justice sont soumises à cotisations sociales dans le régime social des indépendants en application de l'article L640-1 (ancien L.622-5) du code de la sécurité sociale.

Pendant seize ans, les experts judiciaires se sont trouvés dans une situation de non-droit au regard du régime social qui leur était applicable.

La loi de financement de la sécurité sociale pour 1999, n° 98-1194 du 23 décembre 1998 et son décret d'application n° 2000-35 du 17 janvier 2000 soumettaient la rémunération des missions d'expertise civile et d'expertise pénale au régime général de la sécurité sociale, celui des salariés. Cette loi n'a jamais été appliquée par le ministère de la justice.

Le décret n° 2015-1869 du 30 décembre 2015 relatif à l'affiliation au régime général de la sécurité sociale des personnes participant de façon occasionnelle à des missions de service public, pris en application de l'article 8 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2015 (loi n° 2014-1554 du 22 décembre 2014) qui a modifié le 21° de l'article L.311-3 du code de la sécurité sociale a :

- abrogé le décret n° 2000-35 du 17 janvier 2000 dont l'annexe fixait la liste des collaborateurs occasionnels du service public soumis au régime général de la sécurité sociale
- créé cinq nouveaux articles dans le code de la sécurité sociale : D.311-1, D.311-2, D.311-3, D.311-4 et D.311-5

Le décret n° 2016-744 du 2 juin 2016 venant compléter le précédent, a étendu le régime général de la sécurité sociale aux médecins, psychiatres, psychologues hospitaliers pour leurs missions pénales.

Pour ce qui concerne les autres experts :

- les expertises judiciaires ne figurent plus dans la liste des missions visées à l'article D.311-1 du code de la sécurité sociale,

- les interprètes et les traducteurs relèvent du régime social des collaborateurs occasionnels du service public de la justice et ce pour les missions visées aux articles R.92 et R.93 du code de procédure pénale donnant lieu aux rémunérations suivantes :
 - honoraires, émoluments et indemnités accordés aux interprètes et aux traducteurs au titre des frais de justice criminelle, correctionnelle et de police (art. R.92-3°-f)
 - indemnisation des interprètes désignés par le tribunal de grande instance pour l'exécution d'une mesure d'instruction à la demande d'une juridiction étrangère en application du règlement (CE) n° 1206/2001 du Conseil du 28 mai 2001 relatif à la coopération entre les juridictions des Etats membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile et commerciale (art. R.93-I-10°)
 - indemnisation des interprètes désignés dans le cadre du contentieux judiciaire relatif au maintien des étrangers dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire (art. R.93-II-7°)
 - indemnisation des interprètes désignés en application de l'article 23-1 du code de procédure civile (lorsqu'une partie est atteinte de surdité) (art. R.93-II-8°)
 - indemnisation des interprètes désignés en application de l'article L.611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (art. R.93-II-9°)
- sont soumises à l'article L.311-3 du code de la sécurité sociale, pour l'application du régime général de la sécurité sociale, les rémunérations versées aux médecins et aux psychologues exerçant des activités d'expertise médicale, psychiatrique, psychologique ou des examens médicaux au titre des frais de justice criminelle, correctionnelle et de police (art. R.91 du code de procédure pénale) et sous réserve que ces professionnels ne soient pas affiliés au régime social des travailleurs non salariés.

b. Le régime fiscal

La rémunération des experts est imposable à l'impôt sur le revenu des personnes physiques, dans la catégorie des bénéfices non commerciaux – BNC.

De même, cette rémunération est assujettie à la TVA selon les règles de droit commun.

La TVA est due sur ces rémunérations lorsque leur montant annuel dépasse la somme de 33 200 €.

Dans une circulaire commune en date du 8 octobre 2013, la Direction des services judiciaires du ministère de la justice et des libertés et la Direction de la législation fiscale du ministère de l'économie et des finances ont fait le point sur les règles d'assujettissement à la TVA applicables aux prestations réalisées par les collaborateurs du service public de la justice, dont les experts font partie.

Les experts de justice sont également assujettis à la contribution foncière des entreprises (CFE).

3- LES INCONVÉNIENTS ET LES INCOHÉRENCES

Les inconvénients et incohérences du régime des collaborateurs occasionnels du service public ne visent plus que les traducteurs et les interprètes ainsi que les médecins, les psychiatres et les psychologues hospitaliers soumis à ce régime social.

3.1- Incompatibilité du régime social avec le régime fiscal

Les collaborateurs occasionnels du service public, tout en étant assujettis au régime général de la sécurité sociale (celui des salariés), ne bénéficient pas pour autant d'un contrat de travail avec l'État.

Au vu des réponses du ministère de l'économie et des finances aux parlementaires, quel que soit le régime social appliqué à leur

rémunération, « *Bien que les personnes qui exercent des fonctions d'expert près les tribunaux tiennent de l'autorité judiciaire leur nomination, leur mission ainsi que leur rémunération, il résulte d'une jurisprudence constante, tant administrative que judiciaire, que ces sujétions ne caractérisent pas l'existence d'un lien de subordination. Dès lors que l'expert désigné agit à titre personnel, et non pas au nom d'un service, il dispose de la plus large autonomie pour réaliser ses expertises et n'est soumis à aucune directive ou contrôle particulier. Les revenus tirés de cette activité exercée en toute indépendance relèvent des bénéfices non commerciaux en application de l'article 92 du code général des impôts.* »⁽⁶⁾

Les rémunérations des experts visés aux 2° et 3° de l'article D.311-1 ne peuvent être déclarées à l'impôt sur le revenu des personnes physiques dans la catégorie des traitements et salaires. Ces professionnels doivent inclure ces rémunérations dans les recettes d'une comptabilité permettant de dégager un résultat imposable dans la catégorie des bénéfices non commerciaux (BNC).

De même, ces rémunérations sont assujetties à la TVA selon les règles de droit commun : « *En application de l'article 256 A du code général des impôts, sont assujetties à la TVA les personnes qui effectuent de manière indépendante une activité économique quel que soit leur statut juridique et leur situation au regard des autres impôts. Les prescriptions spécifiques qui peuvent être édictées à un hydrogéologue par son donneur d'ordre public dans le cadre de ses interventions en temps que COSP ne sont pas de nature à créer un lien de subordination propre à remettre en cause le caractère indépendant de cette activité. ... Le fait que le décret du 18 mars 2008 prévoit le rattachement des COSP au régime général de la sécurité sociale est sans incidence sur cette analyse.* »⁽⁷⁾

(6) question écrite n° 15643 de M. Jean-Pierre SUEUR – JO Sénat 26 février 2009, page 469, réponse ministérielle, Ministère de l'économie – JO Sénat 25 juin 2009, page 1598

(7) RES n° 2008/21 (TCA), 7 octobre 2008

La jurisprudence du Conseil d'État va dans le même sens, « *Eu égard aux conditions dans lesquelles ils exercent leur mission auprès du service public de la justice, ces professionnels (les interprètes et traducteurs, collaborateurs du service public), doivent être regardés comme agissant de manière indépendante. En application de l'article 256 A du CGI, ils sont assujettis à la TVA* »⁽⁸⁾.

3.2- Inadéquation du régime général de la sécurité sociale à l'expertise

3.2.1 Régimes sociaux différents selon les missions

➤ Le cas des traducteurs et des interprètes

Selon l'article D.311-1 du code de la sécurité sociale, créé par le décret du 30 décembre 2015, modifié par le décret du 2 juin 2016,, les « *interprètes et traducteurs mentionnés aux articles R.92 et R.93 du code de procédure pénale, au titre des indemnités versées en application de l'article R.91 du même code* » figurent dans la liste des collaborateurs occasionnels du service public visée au 21° de l'article L.311-3 du code de la sécurité sociale.

En conséquence, leur rémunération est soumise au régime général de la sécurité sociale, celui des salariés.

Seules les missions payées par l'Etat aux traducteurs et interprètes ressortent du régime général de la sécurité sociale, à l'exclusion des missions qui leur sont confiées par les juridictions civiles, lesquelles ne sont pas mentionnées à l'article D.311-1 du code de la sécurité sociale.

En d'autres termes, les rémunérations des missions de traduction et d'interprétariat ordonnées par les juridictions civiles sont soumises au régime social des indépendants (RSI)

⁽⁸⁾ Conseil d'Etat, 6 mars 2015, n° 377093, 3° et 8° sections

en application de l'article L.640-1 du code de la sécurité sociale.

Au surplus, pour leurs missions mentionnées aux articles R.92 et R.93 du code de procédure pénale, les traducteurs et interprètes ne bénéficient d'aucune dérogation au régime général de la sécurité sociale :

- l'article D.311-3 exclut les traducteurs et interprètes de la possibilité qui est offerte à d'autres collaborateurs occasionnels du service public de faire verser à leur employeur habituel la rémunération de leurs missions
- l'article D.311-4 exclut les traducteurs et interprètes de la possibilité d'opter pour le régime social des indépendants.

L'impossibilité pour les traducteurs et interprètes d'opter pour le régime social des indépendants est une ineptie.

➤ **Le cas des médecins, psychiatres et psychologues hospitaliers**

La condition de non affiliation à un régime social des indépendants (RSI) vise principalement les hospitaliers mais aussi les professionnels salariés d'autres structures, comme des associations.

Cette disposition empêche les médecins et les psychologues hospitaliers ou salariés d'exercer des missions d'expertise civile ou d'expertise de justice administrative, puisque les honoraires de ces expertises sont soumis au régime social des indépendants (art. 640-1, ancien art. L.622-5 du code SS). Il en va de même pour les hospitaliers qui ont l'autorisation de leur direction, pour exercer en secteur libre dont les honoraires sont aussi soumis aux cotisations du RSI.

Elle crée une situation d'inégalité devant l'impôt puisque les médecins et les psychologues libéraux chargés de missions pénales supportent les cotisations sociales du RSI sur les

rémunérations tarifées qui sont les mêmes que celles versées aux hospitaliers pour lesquels l'État prend en charge les cotisations sociales patronales en application du régime général de la sécurité sociale.

Pour rétablir l'équilibre, il serait nécessaire que les rémunérations tarifées soient majorées de quelque 35 % pour les professionnels libéraux chargés de missions pénales. La direction des services judiciaires du ministère de la justice propose d'instaurer des tarifs différents pour les missions d'expertise pénale selon que ces missions sont exercées par des médecins hospitaliers soumis au régime général de la sécurité sociale en tant que COSP ou par des médecins libéraux soumis au régime social des indépendants, ce qui risque d'accroître la complexité.

3.2.2 Régime qui ne tient pas compte de la structure des cabinets d'experts

Le régime général de la sécurité sociale applicable aux traducteurs et interprètes ainsi qu'aux médecins, psychiatres et psychologues hospitaliers ignore les coûts de structure et de fonctionnement d'un cabinet d'expert.

Les cotisations sont calculées sur le chiffre d'affaires de l'expert et non sur son bénéfice.

3.2.3 Régime qui ne tient pas compte de l'indépendance de l'expert

Conformément à l'article 6-1 de la CEDH, l'expert remplit sa mission en toute indépendance, ce qui exclut tout lien de subordination. Son avis ne saurait être influencé par le juge qui l'a désigné et qui n'a aucun pouvoir hiérarchique sur lui ; en aucun cas l'expert ne saurait être assimilé à un salarié de la juridiction, ce que les réponses ministérielles confirment en matière fiscale.

4 - LES PROPOSITIONS

4.1- Dans le régime général de la sécurité sociale

Il faut permettre aux traducteurs et interprètes d'opter pour le régime social des indépendants pour les missions visées aux articles R.92 et R.93 du code de procédure pénale.

Pour les médecins, psychiatres et psychologues hospitaliers soumis au régime social des collaborateurs occasionnels du service public pour leurs missions pénales, il faut supprimer la disposition selon laquelle ils peuvent bénéficier de ce régime sous réserve de ne pas être affiliés au régime social des travailleurs non salariés.

4.2- Exercice des missions dans le cadre juridique de l'activité professionnelle

L'expertise de justice n'est pas une profession en soi ; elle est le prolongement d'une activité professionnelle principale. Pour nombre d'experts des spécialités du bâtiment, de l'industrie, de la comptabilité et de la finance, cette profession principale est exercée dans le cadre juridique d'une société. Pour d'autres experts des spécialités de la médecine et de la psychologie, bon nombre d'entre eux exercent en hôpital ou en clinique. Pour répondre à ses obligations fiscales et sociales, l'expert est tenu de déclarer une activité accessoire indépendante et de se faire immatriculer comme tel, ce qui est la source d'obligations administratives et comptables contraignantes.

Pour simplifier les obligations administratives des experts qui exercent leur activité principale dans une entité juridique de droit privé (société, association) ou de droit public (administration, hôpital, etc...) nous souhaitons la mise en place d'un dispositif qui pourrait être calqué sur celui qui a été admis pour le commissariat aux comptes, dont le ministère de rattachement est aussi celui de la Justice :

- une circulaire de la Direction des services judiciaires de la Chancellerie permettant de taxer les honoraires d'expertise au nom de l'entité dans laquelle l'expert exerce sa profession principale,
- une circulaire du Conseil d'Etat permettant de taxer les honoraires d'expertise au nom de l'entité dans laquelle l'expert exerce sa profession principale,
- une modification du code de la sécurité sociale et du code général des impôts pour permettre l'intégration des produits et des charges d'expertise de justice dans les comptes de l'entité dans laquelle l'expert exerce sa profession principale,
- une convention entre l'expert et la société dont il fait partie, actée par le conseil d'administration de la société ou son assemblée générale (selon la forme de société), selon laquelle l'expert s'engage à ce que tous ses honoraires d'expertise soient versés à ladite société.

Un parallèle peut être fait entre la procédure admise pour le commissaire aux comptes nommé à titre individuel par l'assemblée générale des actionnaires (ou des associés) et celle sollicitée pour l'expert désigné par une juridiction.

	Commissaire aux comptes	Expert
statut :	commissaire aux comptes, personne physique	expert, personne physique
exercice principal :	société de commissaires aux comptes	société privée ou organisme public
accord de la Direction de la législation fiscale :	lettre du 3 mai 1988 n° 1529/87/3	à obtenir ou modification du CGI
modification du code de la sécurité sociale		modification de l'article L. 640-1 du code de la sécurité sociale
accord de la Direction des services judiciaires de la Chancellerie :		circulaire adressée aux chefs de cour permettant d'établir les ordonnances de taxe au bénéfice de l'entité de l'activité principale de l'expert
modalité :	honoraires facturés par la société de commissaires aux comptes	ordonnance de taxe émise au bénéfice de l'entité d'exercice de l'activité principale de l'expert, sur sa demande
convention avec l'entité de l'exercice de l'activité principale :	convention d'exclusivité : engagement de facturer tous les honoraires des mandats individuels par la société de commissaires aux comptes	convention d'exclusivité : engagement de demander les ordonnances de taxe de toutes les expertises au bénéfice de l'entité de l'activité principale de l'expert

Ce dispositif ne fait pas obstacle à l'exercice personnel des missions d'expertise par l'expert désigné.

Il présente l'avantage de permettre un recrutement élargi des experts à ceux qui ont les compétences mais qui renoncent à l'expertise en raison des contraintes administratives imposées par le régime social du RSI et le régime fiscal des BNC, alors qu'ils sont salariés dans leur activité principale.

Il nous a été objecté que l'entité juridique qui encaisserait les honoraires de l'expert serait différente de la personne physique qui a reçu la mission d'expertise.

Cette différence de personne juridique n'apparaît plus être une difficulté depuis la loi du 22 décembre 2014 qui a modifié le 21^e de l'article L.311-3 du code de la sécurité sociale en ces termes : « *Un décret précise les sommes, les activités et les employeurs entrant dans le champ d'application du présent 21°. Il fixe les conditions dans lesquelles, lorsque la participation à la mission de service public constitue le prolongement d'une activité salariée, les sommes versées en rétribution de la participation à cette mission peuvent, en accord avec l'ensemble des parties, être versées à l'employeur habituel pour le compte duquel est exercée l'activité salariée, quand ce dernier maintient en tout ou partie la rémunération.* »

Dans le même sens, le décret n° 2016-744 du 2 juin 2016, article D.311-3 du code de la sécurité sociale, 2^{ème} alinéa : « *Toutefois, pour les personnes mentionnées aux 6° et 7°, aux 13° à 15°, aux 17° et 18° ainsi qu'au 21° de l'article D.311-1, lorsque la participation à la mission de service public constitue le prolongement d'une activité salariée, l'employeur habituel pour le compte duquel est exercée cette activité salariée peut, sous réserve d'un accord écrit et préalable passé avec le salarié et l'organisme mentionné au premier alinéa, verser la rémunération et les cotisations et contributions de sécurité sociale afférentes. L'employeur habituel assure le précompte des cotisations et contributions mentionnées à l'article D.311-2 aux organismes de recouvrement mentionnés aux articles L.213-1 et L.752-4.* » 3^{ème} alinéa : « *L'organisme pour le compte duquel est effectuée la mission de service public verse à l'employeur habituel*

les sommes et les cotisations et contributions de sécurité sociale dues au titre de cette mission, selon les modalités prévues dans l'accord écrit. »

Dès lors, il n'y a pas d'obstacle juridique à l'adoption de la proposition présentée par le Conseil national des compagnies d'experts de justice.

4.3- Option pour le régime micro social

Il faut permettre aux experts d'opter pour le régime micro social quelle que soit la caisse de retraite dont il dépend (actuellement, seule la CIPAV permet cette option).

CHAPITRE V – LA DÉSIGNATION DE L'EXPERT

1 - LE CONSTAT

C'est le juge qui choisit l'expert et le désigne.

Comment s'effectue ce choix ?

Rappelons que le juge a toute latitude en matière civile pour choisir un expert inscrit sur une liste ou en dehors des listes. Toutefois dans ce dernier cas l'article 265 alinéa 2 prévoit que ce choix doit être motivé (décret n° 2012 – 1451 du 24 décembre 2012), ce qui rejoint la règle pénale (CPP art. 157 al. 3).

En matière administrative, l'article R 222 – 5 prévoit l'établissement de tableaux d'experts. Le décret 2006 – 964 du 1^{er} août 2006 ouvre au Conseil d'État la possibilité d'établir une liste spécifique. Dans la pratique il n'est pas rare que le juge administratif utilise aussi les listes dressées par les cours d'appel de l'ordre judiciaire ou la liste nationale près la Cour de cassation. Le juge administratif n'a aucune obligation de désigner un expert inscrit sur un tableau ou hors tableau

Le bien-fondé des désignations hors liste s'explique parfois par les avancées rapides de la technique, qui ne permettent pas toujours que les listes soient complètes et intègrent des spécialités nouvelles ou manquantes de la nomenclature.

Les listes, en leur état actuel, ne comportent d'ailleurs pas les sous-spécialités très fines, mais l'expert peut se faire assister dans une spécialité différente de la sienne, au sens de l'article 278 :

- en matière civile par le recours direct à un autre technicien couramment appelé « sapiteur » qu'il choisira lui-même au titre de l'article 278 du CPC ;

- en matière pénale par le recours au juge, seul habilité à désigner ce technicien (CPP art. 159), ou sur demande de l'expert avec autorisation du juge, par l'adjonction d'une personne spécialement qualifiée (CPP art. 162) ;
- en matière administrative, sur sa demande, par désignation du Président de la juridiction (CJA art. 621-2).

Les juges ont à leur disposition des listes ou tableaux d'experts près les cours d'appel, ainsi que la liste des experts agréés par la Cour de cassation qui sont établies conformément à la nomenclature. En matière pénale et administrative, la pratique est celle d'un contact préalable.

Le choix de l'expert par le juge en vue d'une mission se fait aussi le plus souvent, par le juge judiciaire en matière civile, sans contact préalable avec l'expert surtout en ce qui concerne les référés.

Le principe est enfin l'unicité d'expert au civil (CPC art. 264), au pénal (CPP art. 159) et en matière administrative (CJA art R621-2) mais ces textes donnent au juge la possibilité de désigner plusieurs experts.

2 - LES INCONVÉNIENTS

Il vient d'être rappelé que le juge civil commet l'expert le plus souvent sans contact préalable.

Cela prive le juge de l'assurance de la compétence adéquate de l'expert, de sa disponibilité et de l'absence de cause de récusation jusqu'au moment où l'expert commis, si l'organisation le permet, aura pu prendre connaissance du dossier (art. 268 du CPC) à charge pour lui, éventuellement, de s'estimer récusable, ce qui conduira à son remplacement dans les mêmes conditions, avec pour conséquence un retard dans le déroulement du procès.

Cette absence de contact préalable prive aussi le juge d'une définition plus précise de la mission, qui permettrait sa limitation ou sa segmentation, et éviterait des lourdeurs et des retards. Plus que d'une intention délibérée, elle est le plus souvent la conséquence d'une surcharge des juges et d'une absence de moyens ainsi que d'une multiplication des désignations en référé et de l'absence à ce stade de dossiers structurés. Mais la nécessité forge des habitudes... qui deviennent la règle.

Ajoutons que parfois le juge portera son choix sur un expert qu'il connaît, directement pour avoir lu ses rapports ou indirectement en raison de sa notoriété professionnelle et de sa pratique judiciaire. Cela a pour effet de créer des « sous-listes » ou listes officieuses dans certaines juridictions, au détriment d'un brassage et d'un renouvellement ou d'une saine répartition des missions entre les experts inscrits, avec pour conséquence une surcharge de ceux considérés comme les plus efficaces ou les plus disponibles, qui risquent à terme de devenir des experts dont la « professionnalité » compromet la diligence et la compétence technique.

On notera d'ailleurs que, dans certains cas particuliers, le juge peut souhaiter commettre une personnalité qu'il connaît et apprécie en raison d'une confiance intuitu personae, même si la compétence technique de l'expert n'embrasse pas l'intégralité du problème posé, à charge pour cet expert de s'entourer des avis complémentaires très spécialisés qu'exigera la mission.

Quoi qu'il en soit, le mode de désignation fait l'objet de deux remarques principales :

- La première vise l'erreur de spécialiste : connaissance prise de la mission, l'expert commis s'estimera insuffisamment compétent, mais l'instance aura pris du retard. Les erreurs dans le choix des spécialités devraient diminuer à l'aide de mises à jour régulières de la nomenclature.

- la seconde concerne les relations entre professionnels d'un même groupe, qui peuvent nuire à leur objectivité ou impartialité. Dans de tels cas, le juge pratique souvent la délocalisation en désignant un expert d'une autre cour ou un expert national.

3 – LES PROPOSITIONS

La qualité du choix de l'expert par le juge en vue d'une mission déterminée est fonction de celle de la liste des techniciens qui y figurent.

La refonte de la nomenclature des rubriques expertales devrait être à l'ordre du jour, avec la participation du CNCEJ, le propos étant de permettre au juge commettant de trouver le technicien le plus approprié à la mission. Toutefois les listes peuvent être pauvres dans des spécialités très fines.

Il a été souligné que l'évolution rapide des techniques exigerait une mise à jour périodique des listes et de la nomenclature, ce qui signifie qu'il y subsistera toujours quelque lacune ou imperfection. Leur amélioration devrait cependant conduire à ce que les juges ne désignent des techniciens en dehors des listes qu'à titre exceptionnel, comme c'est le cas en matière pénale.

Il serait opportun d'envisager des spécialités fines ou sous-spécialités dans la nomenclature.

Faute de l'existence de cette information, un contact préalable entre le juge et l'expert devrait être la pratique régulière.

CHAPITRE VI – LA MISSION DE L'EXPERT

1 - LE CONSTAT

1.1- Les principes

Le contenu et la rédaction de la mission sont du domaine exclusif du juge. Celle-ci est en quelque sorte la « feuille de route » de l'expert, son objectif et son programme de travail.

La mission fixe les questions sur lesquelles le juge souhaite être éclairé avant de trancher, ce sont les seules auxquelles l'expert doit répondre. Toutefois par écrit unanime les parties peuvent demander l'extension de la mission à l'expert qui par prudence en informera le juge (art. 238 du CPC). En revanche, seul le juge pourrait ordonner la limitation de sa mission.

1.2- La pratique

En matière civile, 90 % des missions sont décidées en référé. Elles le sont donc par un magistrat qui n'a pas à connaître du fond, pressé par la multiplicité des affaires et le rythme de l'audience, et le plus souvent au vu des seules écritures et explications rapides de l'avocat demandeur, ainsi que du projet de mission proposé par celui-ci dans son assignation, complété dans certains cas par celles, parfois incompatibles, de ses contradicteurs.

Faute de temps et d'éléments d'appréciation, la mission en référé est souvent la copie d'une mission type ou la paraphrase édulcorée d'un projet de mission nécessairement orienté, rédigé par l'avocat ou le fruit de l'amalgame d'éléments contradictoires, ce qui ne pourra que compliquer la tâche de l'expert, augmenter la durée de l'expertise et en alourdir le coût.

Les missions civiles émanant des chambres, au vu de dossiers et après réflexion, cernent dans l'ensemble plus précisément les questions à poser.

C'est le cas a fortiori des missions confiées en appel, pour lesquelles, les problèmes étant déjà décantés, la mission va alors, en principe, à l'essentiel.

Il en est de même, sauf cas d'extrême urgence, pour les missions d'expertise en matière pénale : le juge d'instruction ou le tribunal a déjà une connaissance très complète de l'affaire. En général, la prise de contact préalable par le juge permet non seulement de connaître la disponibilité de l'expert, mais également de recueillir son avis sur la teneur de la mission.

En ce qui concerne les missions administratives, l'expert, normalement pressenti avant d'être désigné, peut alors formuler, au vu de ce qui lui est indiqué du dossier, des suggestions quant au libellé de sa mission.

En revanche, sauf exception, peu fréquentes sont les missions en matière civile pour lesquelles le juge a pu pressentir l'expert qui se trouve ainsi rarement consulté lors de l'élaboration de la mission alors que ses observations sont sollicitées en cas d'extension de la mission (CPC art. 245 al. 3).

2 - LES INCONVÉNIENTS

L'expert se doit de remplir la mission, rien que la mission et toute la mission. Il en résulte l'importance de cette dernière.

L'expérience montre qu'une mission mal ciblée constitue une gêne, donc une cause de retard pour l'expertise et pour la procédure, et donne lieu en outre à des réponses incomplètes ou insuffisantes.

Bon nombre de missions, surtout en référé, sont trop imprécises et appellent, par leur libellé même, une sorte de pré-jugement. Il en est ainsi des missions qui se résument à « faire le compte entre les parties » ou « donner un avis sur les responsabilités encourues », l'expert risquant ainsi de s'aventurer, à son corps défendant, sur le terrain du droit.

De même certains textes de mission, en matière de bâtiment et d'industrie notamment, font courir à l'expert le risque d'être entraîné sur le terrain de la maîtrise d'œuvre, alors qu'il ne doit en aucun cas s'y engager.

3 - LES PROPOSITIONS

Elles sont dans la ligne du développement précédent relatif à la désignation de l'expert : si le juge civil disposait de temps, hormis le cas des référés, il lui serait possible de recevoir l'expert pour le pressentir, lui expliquer l'affaire et, par-là même, de recueillir son avis sur la teneur de la mission au regard de la documentation versée ou accessible. Dans l'intérêt du juge et du justiciable, il est indispensable que l'expert ait le temps et la disponibilité nécessaires.

De façon générale, l'institution plus fréquente et plus structurée d'un service spécialisé dans le contrôle des expertises au sein des juridictions de première instance et d'appel a, en partie, amélioré la communication entre le juge et l'expert, mais il serait de bonne pratique qu'au moins dans certaines affaires très complexes la procédure de la « conférence » (CPC, art. 266) soit utilisée par le magistrat pour réunir tous les acteurs du conflit aux fins d'interprétation ou de complément de mission.

Les missions devraient être ciblées sur les points essentiels, ce qui n'est guère possible en l'état actuel du déroulement des audiences de référé. Celles qui portent sur des enjeux importants seraient rédigées non pas suivant les modèles usuels mais en tenant compte des caractéristiques du cas considéré.

Sur ce point, il doit être observé que le CPC (art. 263) confère à l'expertise un caractère subsidiaire par rapport à la constatation et à la consultation, ce qui n'est nullement le cas dans la pratique où l'expertise l'emporte en nombre, alors qu'un recours plus fréquent à ces deux mesures d'instruction plus légères, notamment en référé, donnerait plus de souplesse à l'intervention du technicien et permettrait de mieux cibler une éventuelle mission d'expertise.

CHAPITRE VII – EXPERT UNIQUE OU PLURALITÉ D’EXPERTS

1 - LES PRINCIPES

L’expert est seul ...

- Il l’est parce que la règle procédurale est l’unicité d’expert.
- Il l’est aussi car la mission lui est confiée *intuitu personae*, ce qui signifie qu’il ne peut la déléguer.

La solitude engendre, pour l’expert, des limites :

- de certaines tâches qu’il ne peut matériellement accomplir sans assistance
- du temps que peut prendre une mission trop lourde pour être accomplie par un seul professionnel, avec les conséquences sur la durée de la mission et le non-respect du délai imparti qui doit demeurer *raisonnable*
- de sa compétence, car elle n’embrasse pas toujours l’intégralité des questions que peut poser une mission étendue et diverse.

De tout temps, les juges ont eu conscience des inconvénients de cette solitude de l’expert et le législateur a institué des assouplissements pour y remédier.

2 - LE CONSTAT

La situation en ce domaine est caractérisée par les dispositions suivantes.

➤ En ce qui concerne l’assistance *matérielle* : on pense au cas du géomètre-expert dont la mission comporte l’arpentage et le bornage

d'un terrain exigeant l'assistance de collaborateurs sur place en sa présence pour procéder à des tâches matérielles.

Dans des cas comparables, l'article 278-1 du CPP du 28 décembre 2005 autorise expressément l'expert à s'entourer de l'assistance de collaborateurs, dont il doit indiquer l'identité dans son rapport (CPP art. 282 al. 4).

➤ En ce qui concerne l'étendue de la tâche et du temps nécessaire, le juge a la faculté de désigner deux ou plusieurs experts de la même branche d'activité, c'est-à-dire un *collège expertal monodisciplinaire* dont les efforts conjoints permettront de mener la mission à son terme dans le respect des délais.

Il en est de même si, au vu du caractère particulièrement sensible de l'affaire, à son éventuelle portée médiatique ou politique, par exemple, le juge estime nécessaire de commettre deux ou plusieurs experts de la même spécialité.

Quant au problème de la (ou des) compétence(s) complémentaire(s), il soulève la question de la pluralité des intervenants techniques et des divers titres auxquels ils peuvent intervenir. De ce point de vue, trois voies sont possibles :

- une première voie donne lieu à la commission de deux (ou plusieurs) experts de spécialités différentes avec des missions distinctes soit par une même décision, soit par deux (ou plusieurs) décisions séparées, simultanées ou successives.
- la deuxième solution consiste à commettre par la même décision deux ou plusieurs experts, relevant de spécialités différentes avec une mission unique (c'est la *co-expertise*) pour couvrir toutes les questions scientifiques et techniques de l'affaire, et former ainsi un *collège d'experts pluridisciplinaire* susceptible de remplir efficacement et dans les délais impartis l'intégralité de la mission. Dans ce cas, même si le juge mandant peut confier à l'un des experts la présidence de ce

collège, les professionnels sont tous désignés en qualité d'experts.

- la troisième solution est celle du *sapiteur*, terme reconnu seulement par la justice administrative, usuellement employé dans l'ordre judiciaire, qui consiste pour l'expert à être assisté par un professionnel d'une spécialité distincte de la sienne afin de l'éclairer sur des points étrangers à sa propre compétence. Rappelons que le sapiteur peut être choisi sur une des listes ou un des tableaux dressés par les juridictions, ou hors liste.

Il doit être souligné que c'est seulement en procédure civile que le choix du sapiteur est à la discrétion de l'expert, alors qu'en matière pénale et administrative, la désignation du sapiteur relève de l'autorité du juge.

3 – LES INCONVÉNIENTS

Malgré la disparité des textes régissant les domaines civil, pénal et administratif, l'état de droit actuel peut sembler acceptable pour l'expert, qui se voit plus encadré dans ces deux derniers domaines, ce qui lui procure au moins l'avantage, contrairement à la matière civile, de n'être responsable ni de la mise en œuvre ni de la rémunération du sapiteur. Toutefois, des réserves doivent être formulées quant au statut du sapiteur dans le domaine administratif.

La réflexion portera d'abord sur les trois solutions présentées quant à l'articulation des compétences complémentaires en matière civile (pluralité d'experts sous ses deux formes ou recours au sapiteur), puis sur les réserves relatives au sapiteur administratif.

3.1- En matière civile

Chacune des trois formules comporte des avantages et des inconvénients qu'il convient d'apprécier du point de vue du juge et de celui de l'expert, mais aussi du justiciable.

1/ Deux (ou plusieurs) experts chargés de missions distinctes

- Pour le juge, la procédure est lourde puisqu'elle comporte au moins une décision double ou deux décisions, le suivi de deux (ou plusieurs) expertises au lieu d'une, avec les éventuels délais et consignations complémentaires, la prise de connaissance de deux (ou plusieurs) rapports, deux (ou plusieurs) taxations finales. Mais elle a aussi pour le juge l'avantage de la cohérence et de la clarté, chacun des experts ainsi commis répondant aux seules questions posées par sa mission.
- Pour chacun des experts, il s'agit d'une mission classique d'expert unique lui permettant d'intervenir en toute liberté et au titre de sa seule compétence.
- Pour le justiciable, cette solution engendrera des coûts supplémentaires liés, notamment, à d'inévitables doubles emplois dans les diligences et dans la rédaction.

2/ Un collège d'experts avec une seule mission

- Ici, la charge pour le juge se trouve déjà moins lourde : il n'a plus à rédiger qu'une seule mission, dans une seule décision, à suivre une seule procédure d'expertise, à prendre connaissance d'un seul rapport, mais il conserve le poids de deux (ou plusieurs) taxations et le risque de se heurter à un manque de cohérence entre les conclusions des divers techniciens au sein d'un même rapport. En outre, les erreurs susceptibles d'être commises par un seul des experts pourraient entraîner l'annulation de l'ensemble du rapport au préjudice de la procédure tout entière.
- Pour chacun des experts, les opérations d'expertise en collégialité comportent un avantage certain à la fois de sécurité procédurale et de richesse des échanges, même avec des techniciens de disciplines différentes, conduisant à des conclusions plus sûres et plus approfondies.

A l'inverse, l'expert n'est plus maître de son expertise, il est dépendant pour certaines diligences des disponibilités de ses collègues, il se sentira donc moins libre dans l'exécution de la part de la mission qui lui revient. Le risque d'annulation ci-dessus rappelé le frapperait aussi très directement.

- Pour le justiciable, les coûts seront généralement moindres que dans le cas précédent mais demeureront plus élevés que dans le recours au sapiteur, sans oublier le risque d'annulation qui aurait pour effet de retarder la procédure.

3/ Le recours au sapiteur

- Pour le juge, cette solution a pour avantages, au moins en matière civile, la simplicité et la commodité, puisqu'il est déchargé du choix, de la désignation, du suivi procédural et de la taxation du second technicien, l'inconvénient étant l'absence de maîtrise directe sur celui-ci.
- Pour l'expert, l'avantage est une liberté d'action pleine et entière puisqu'il appréciera par lui-même s'il doit ou non s'entourer de l'assistance d'un sapiteur, ce qui est un gage de simplicité et de cohérence dans l'accomplissement de la mission, car il pourra choisir un professionnel dont il connaît la qualité. L'inconvénient pour lui, dont le lien envers le sapiteur est de nature contractuelle, est l'obligation de rémunérer lui-même le sapiteur, ce qui l'oblige à formuler une demande de consignation complémentaire auprès de la juridiction, source de complexité, voire de retard et, parfois, de risque financier si sa demande est rejetée ou réduite. Cette situation devient particulièrement délicate si la tâche et, par voie de conséquence, la rémunération du sapiteur, se révèlent en cours d'expertise d'une importance imprévisible à l'origine, susceptibles même de dépasser celles de l'expert en titre. Elle comporte aussi des limites liées au nombre de sapiteurs que devrait désigner l'expert si les questions débordant sa compétence se révèlent multiples.

- Pour la procédure et pour les parties

Un autre écueil plus général du recours au sapiteur est parfois sa désignation tardive car l'intervention de celui-ci dans la procédure n'a souvent lieu qu'une fois résolu par l'expert les principaux problèmes techniques. C'est le cas, par exemple, de l'appel à un sapiteur du chiffre pour l'évaluation du préjudice après la détermination des causes du désordre dans une expertise de construction.

3.2- En matière administrative

La grande différence constatée entre le sapiteur administratif et celui de l'article 278 du CPC vécue par les techniciens dans leur pratique expertale a été soulignée par M. Jean-Marc LE GARS, Conseiller d'Etat, alors Président de la Cour administrative d'appel de Lyon. Dans un article publié au Dalloz (N° 6 du 22 février 2016), l'auteur met en lumière le caractère hybride des dispositions qui concernent le sapiteur en matière administrative : exonéré de la tutelle de l'expert, bénéficiant d'honoraires distincts de celui-ci, il est désigné par la juridiction sans définition précise de sa mission, sans prestation de serment, sans garantie quant à un éventuel engagement de sa responsabilité. M. LE GARS y voit un dispositif inachevé, marqué d'incertitude, dépourvu de garanties et faisant du sapiteur « un expert qui s'ignore ».

EN RÉSUMÉ :

➤ En matière judiciaire

Concernant l'assistance qualifiée ici de *matérielle*, par voie de recours à des collaborateurs, même si elle déborde nécessairement le sens étroit du terme « *matériel* », l'état actuel du droit procédural et sa pratique ne semblent pas appeler de proposition nouvelle.

Le principe de l'unicité d'expert ne soulève pas d'objection en lui-même, dans la mesure où la désignation multiple demeure possible avec motivation pour toutes les juridictions, chaque fois que

l'importance, la nature, ou la diversité technique de la mission la rend nécessaire.

Quant au choix entre l'expertise multiple, la co-expertise et le sapiteur, les explications qui précèdent montrent que les trois formules ont chacune leur raison d'être et leur terrain d'application.

Si l'affaire ne requiert en matière de compétence complémentaire qu'un avis ou une intervention d'importance réduite, le recours au sapiteur sera la formule raisonnable.

Si au contraire, le rôle de l'auxiliaire technique s'avère d'une importance décisive et risque de comporter un volume de tâches, donc un niveau de rémunération, équivalent, voire supérieur, à celui de l'expert, c'est la désignation de deux ou plusieurs experts qui devrait s'imposer, selon la formule de la pluralité d'experts avec, à l'appréciation du juge, une ou plusieurs missions.

➤ **En matière administrative**

Une clarification s'impose quant au statut du sapiteur et aux conditions de son intervention dans la procédure.

4 – LES PROPOSITIONS

4.1- La première proposition est donc celle d'une clarification de la terminologie

- La co-expertise couvrirait les cas où sont commis deux ou plusieurs experts de même discipline en un collège *monodisciplinaire* d'experts chargés d'une même mission.
- Serait appelé expertise conjointe le cas d'une mission unique confiée à un collège *pluridisciplinaire* d'experts comportant deux ou plusieurs experts de disciplines différentes.

- Quant aux missions, il pourrait être envisagé par souci de clarté, de les qualifier expressément dans les décisions de justice commettant deux ou plusieurs experts de missions uniques ou missions multiples.
- Le terme de sapiteur, compris et utilisé par tous, devrait être officialisé dans l'ordre judiciaire comme il l'est dans l'ordre administratif, mais, compte tenu des différences de fond dans la définition du sapiteur au sein des deux ordres de juridiction, il serait souhaitable d'employer les termes de « sapiteur judiciaire » et « sapiteur administratif » afin d'éviter toute ambiguïté.

4.2- En matière judiciaire

1/ Quant au choix de la solution la plus opportune en cas de pluralité de compétences nécessaires

Plus que les textes, c'est la pratique qu'il conviendrait d'adapter à cette nécessité d'un choix. Dès que le juge prend l'initiative d'ordonner une mission d'expertise susceptible de déborder la compétence d'un seul expert, il devrait pressentir celui qu'il se propose de désigner et l'entendre afin d'apprécier conjointement l'étendue prévisible de la mission et les compétences qu'elle exigera.

Cette proposition issue de la pratique se heurterait sans doute à l'indisponibilité des juges liée à leur surcharge ou à l'urgence, en particulier pour les missions en référé. Pour celles émanant des chambres où elle pourrait s'appliquer plus aisément, elle constituerait un facteur de rapidité, de clarté et de sécurité de la mesure d'instruction.

Si le juge n'est pas immédiatement conscient de cette nécessaire extension de la compétence, c'est à l'expert lui-même de l'en aviser sans retard. L'expert pressenti pourrait alors indiquer au juge la nature et l'importance des éventuelles compétences complémentaires prévisibles. Le juge pourrait aussi, avant de

choisir la meilleure solution en matière civile et dans les cas les plus difficiles, faire appel à un technicien au titre de la *consultation* prévue par le Code de procédure civile.

Le choix de la meilleure solution pourrait ainsi être arrêté par le juge avec l'éclairage de l'expert pressenti, éventuellement après avis d'un *consultant*, et ce, dès le début de la mission, ce qui éviterait les inconvénients exposés plus haut, notamment le retard.

Pour des raisons de clarté et de sécurité de la procédure, il serait préférable que le juge, même dans une seule décision, rédige une mission distincte pour chacun des experts de disciplines différentes qu'il commet afin d'obtenir autant de rapports distincts, en ayant soin de préciser les modalités de la nécessaire coopération entre les différents experts, par exemple, pour assurer la cohérence dans l'appréciation du lien de causalité ou de l'imputabilité des dommages.

2/ Concernant le recours au sapiteur

- Tant pour l'expert (au civil) que pour le juge (au pénal), il pourrait être recommandé, ici encore pour des raisons de sécurité procédurale, de ne désigner, sauf motivation circonstanciée, que des techniciens inscrits sur les listes d'experts. Pour l'expert, il y aurait lieu de rédiger à cette occasion avec le sapiteur une lettre de mission comportant une convention d'honoraires.
- En matière civile, compte tenu des difficultés relatives à la rémunération du sapiteur et prenant appui sur la parfaite connaissance qu'a le juge taxateur du rapport de celui-ci, puisqu'il est annexé à celui de l'expert (après avoir été soumis à la critique des parties), il serait logique qu'une réforme des textes rende taxables les frais et honoraires du sapiteur dans les mêmes conditions que ceux de l'expert.

- Il pourrait ainsi être envisagé, si la mission du sapiteur est achevée assez longtemps avant le dépôt du rapport de l'expert, un déblocage partiel des provisions consignées.

4.3- En matière administrative

- Tant au niveau des principes qu'à celui de la pratique et pour les raisons précédemment développées, le statut du sapiteur administratif appelle *de lege ferenda* une redéfinition allant dans le sens d'une clarification.
- Dans l'attente d'une modification du dispositif actuel, il semble préférable pour les juridictions administratives de désigner plutôt un expert qu'un sapiteur et, comme le suggère M. le Président LE GARS, de confier au juge des référés le pouvoir de désigner un expert même au cas où est sollicitée la désignation d'un sapiteur.
- Comme en matière civile et pénale, il paraît souhaitable que les sapiteurs administratifs soient choisis sur les listes officielles que constituent les tableaux d'experts.

CHAPITRE VIII – LA RESPONSABILITÉ CIVILE DE L'EXPERT ET SON OBLIGATION D'ASSURANCE

1 - LES PRINCIPES

Il convient de rappeler que la responsabilité civile de l'expert obéit aux règles de droit commun.

À ce titre, il y a lieu de distinguer la situation de l'expert désigné par une juridiction de l'ordre judiciaire ou administratif, de celle de l'expert sollicité à titre de conseil technique par une partie pour l'assister durant l'expertise.

1°) Lorsque l'expert est désigné par une juridiction, les règles applicables seront celles de la responsabilité civile délictuelle et quasi-délictuelle (articles 1382 et 1383 du code civil, désormais 1240 et 1241 du code civil depuis l'ordonnance N° 2016-131 du 10 février 2016).

Il incombera au demandeur à l'action en responsabilité de rapporter la preuve d'une faute, d'un dommage et d'un lien de causalité entre la faute et le dommage qu'il prétendra imputer à l'expert.

La responsabilité civile de l'expert, susceptible d'être mise en œuvre lorsqu'il aura été désigné par une juridiction administrative, pourra également être recherchée devant la juridiction civile.

En effet, bien que depuis l'arrêt du Conseil d'État du 26 février 1971 (arrêt Aragon), la qualité de l'expert en tant que collaborateur occasionnel du service public de la justice administrative ait été consacrée, celui qui se prétend victime de l'expert dispose d'une option entre l'action à l'encontre de l'État devant la juridiction administrative au titre d'une responsabilité dans le fonctionnement du service élargie à ses collaborateurs occasionnels, et l'action

devant la juridiction de l'ordre judiciaire fondée sur le caractère personnel d'une faute de l'expert.

À cet égard, aux termes d'un arrêt en date du 19 mars 2002, la 1^{ère} chambre civile de la Cour de cassation a pu juger que "*L'action en responsabilité formée par une commune contre un expert judiciaire doit se tenir devant la juridiction judiciaire puisque les éventuelles fautes commises par lui engagent sa propre responsabilité et non celle de l'État.*" (Bull. Civ. I, N° 102).

2°) Dans l'hypothèse où l'expert agit en vertu d'une mission de conseil ou d'assistance qui lui a été confiée par une partie au litige, seules les règles de la responsabilité civile contractuelle ont vocation à s'appliquer entre les contractants à cette convention.

3°) Il en ira de même s'agissant de la procédure conventionnelle qui prévoit le recours à un technicien au titre des dispositions des articles 1547 et suivants du code de procédure civile dans le cadre d'une procédure participative.

2 - LE CONSTAT ET LES ÉVOLUTIONS

L'accroissement, au cours des années, d'actions en responsabilité à l'encontre des auxiliaires de justice n'épargne pas les experts.

Le plus souvent il s'agira d'actions introduites par une partie déboutée de l'ensemble de ses demandes à l'encontre de la partie adverse à l'issue d'une longue procédure, qui tentera de se prévaloir à l'encontre de l'expert d'une "*perte de chance*" ou lui fera grief de "*préconisations issues de son rapport*".

S'agissant de ce dernier point, ainsi qu'il a été souligné au cours de l'un des colloques annuels « Avocats-Experts » organisés par le CNCEJ et le Conseil National des Barreaux CNB (le 6 mars 2015), le terme de « préconisation » souvent utilisé dans les missions d'expertises judiciaires est l'objet d'une interprétation dénaturée par certaines parties qui tentent de l'assimiler à une « maîtrise d'œuvre »

interdite à l'expert, pour attirer celui-ci de manière abusive dans le cadre d'une action en responsabilité.

L'introduction de telles actions est aujourd'hui favorisée par les dispositions de l'article 2224 du code civil dans sa rédaction de la loi du 17 juin 2008 qui dispose que *"Les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer."*

Dès lors que le point de départ de la prescription de l'action en responsabilité sera celui de la connaissance des faits permettant au titulaire d'un droit d'exercer une action en justice, une partie déboutée de l'ensemble de ses demandes dans une procédure ayant donné lieu à expertise sera ainsi recevable à agir en responsabilité à l'encontre de l'expert dans un délai parfois supérieur au délai de dix ans après la fin de la mission prévue antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008.

Une fois son rapport déposé, par suite de l'absence totale de maîtrise de l'expert quant à l'usage (ou au mésusage) dont celui-ci peut faire l'objet, et de l'incertitude du point de départ de la prescription, l'expert et ses ayants-droit sont eux-mêmes soumis à une grave incertitude juridique.

Si l'incertitude quant au point de départ de la prescription de l'action en responsabilité pose au premier chef la question de la sécurité juridique dont l'expert et ses ayants-droit doivent être à même de bénéficier, elle concerne également les effets néfastes de la prolifération d'un contentieux toxique, à même d'encombrer souvent abusivement le rôle des juridictions.

S'agissant de l'assurance :

Le CNCEJ a souscrit tant pour son compte que pour le compte des Compagnies d'experts de Justice adhérentes et de leurs membres un contrat-groupe d'assurance en responsabilité civile, géré par un courtier conseil spécialiste en matière de responsabilité civile.

Les modalités de ce contrat apportent non seulement des garanties indispensables au cours de la mission de l'expert, mais également à titre subséquent au cas d'arrêt d'activité ou de décès de l'assuré.

Un comité paritaire composé d'experts des Compagnies adhérentes au CNCEJ et de représentants des assureurs, se réunit au moins deux fois par an aux fins d'étudier notamment les causes ainsi que l'évolution de la sinistralité expertale, et de réfléchir aux moyens de prévention les plus adaptés.

Le contrat d'assurance-groupe élaboré par le CNCEJ constitue une garantie de première importance pour l'expert et pour la Justice.

Toutefois le fait que la souscription d'un tel contrat ne soit pas obligatoire pour tous les experts désignés par une juridiction, continue de faire courir à ceux-ci ainsi qu'aux justiciables de nombreux dangers.

3 - INCONVÉNIENTS DU SYSTÈME

Aujourd'hui, on constate :

- un risque pour l'expert désigné par une juridiction administrative, de voir sa responsabilité personnelle engagée devant une juridiction de l'ordre judiciaire, sans que le juge administratif l'ayant désigné, ait préalablement statué sur le caractère détachable de la faute de ce collaborateur occasionnel du service public de la justice. C'est bien ce juge administratif qui est le mieux à même d'apprécier la faute éventuelle.
- une prolifération d'actions en responsabilité introduites de manière abusive à l'encontre d'experts, notamment sur la base du terme de "*préconisation*" employé dans certaines missions objet d'une assimilation dévoyée à la maîtrise d'œuvre

- une insécurité juridique résultant de l'absence de point de départ précis de la prescription de l'action de l'article 2224 du code civil en matière d'expertise.

4 - LES PROPOSITIONS

Les actions abusives introduites à l'encontre des experts doivent être combattues par des amendes civiles dissuasives, dès lors qu'elles constituent une instrumentalisation de la justice de nature à porter atteinte à ses collaborateurs et à son bon fonctionnement.

La recevabilité de l'action en responsabilité personnelle exercée devant une juridiction civile, à l'encontre d'un expert désigné par une juridiction administrative, devrait impliquer la constatation préalable par la juridiction administrative ayant désigné celui-ci d'une faute détachable du service, exonératoire de la responsabilité de l'État.

En effet, dès lors que l'article R 621-4 alinéa 2 du code de justice administrative prévoit que l'expert qui ne remplit pas correctement sa mission peut être condamné à des dommages-intérêts par la juridiction administrative sur demande d'une partie et au terme d'une procédure contradictoire, il conviendrait, dans le même esprit, de prévoir que *« à peine d'irrecevabilité, l'action en responsabilité personnelle devant une juridiction de l'ordre judiciaire d'un expert désigné par la juridiction administrative suppose l'établissement préalable d'une faute détachable du service par celle-ci »*.

L'article 2225 du code civil dispose que *"l'action en responsabilité dirigée contre les personnes ayant représenté ou assisté les parties en justice, y compris à raison de la perte ou de la destruction des pièces qui leur ont été confiées, se prescrit par cinq ans à compter de la fin de leur mission"*. Dans un souci de clarté pour les justiciables, de sécurité juridique pour l'expert et d'égalité entre tous ceux qui participent au service public de la justice, il conviendrait d'étendre ces dispositions à la prescription de l'action en responsabilité civile à l'encontre de l'expert.

A ce titre, pour l'expert, la fin de la mission devrait être le dépôt du rapport dont les parties sont alors pleinement en mesure de prendre connaissance.

Enfin, dans l'intérêt des justiciables et des experts, il est indispensable de consacrer le caractère obligatoire de l'assurance de tout expert désigné par une juridiction.

CHAPITRE IX – LA PROTECTION DE L’EXPERT

1 - LES PRINCIPES

Si le juge est le « débiteur du juste » et doit être le gardien du droit, l’expert est le « débiteur du vrai ».

Eclaireur du juge ou « compagnon » de celui-ci sur le chemin de la vérité judiciaire, il doit bénéficier de la même protection.

Un tel impératif résulte de la mission, au service de la justice confiée par le juge à ce professionnel indépendant et compétent pour collaborer occasionnellement à celle-ci.

Loin de se présenter sous l’aspect d’une revendication d’ordre corporatiste qui ne serait pas de mise, dès lors que l’intérêt général est en cause, la protection de l’expert apparaît aujourd’hui comme une exigence procédurale, voire sociétale.

Au plan procédural, une jurisprudence française et européenne bien établie, objet de nombreuses études doctrinales et de divers colloques, à l’initiative du CNCEJ et de compagnies d’experts de Justice, situe l’expertise judiciaire au cœur du procès équitable garanti par l’article 6 de la Convention européenne des droits de l’homme.

Il apparaît ainsi que la prestation de l’expert au service de la justice devra être accomplie par un professionnel présentant les mêmes qualités d’impartialité et d’indépendance que le juge.

Si l’on a pu dire que « *protéger l’expert c’est protéger l’expertise* », au regard de l’article 6 de la Convention européenne des droits de l’homme, on peut affirmer désormais que protéger l’expertise c’est protéger l’avenir et la bonne fin du procès.

En effet, tout manquement de l'expert à l'impartialité ou à l'indépendance et toute violation du respect des droits de la défense dans le cadre de l'expertise seront à même d'affecter gravement ultérieurement celui-ci, voire d'entraîner la condamnation de la France par la Cour de Strasbourg.

Au plan sociétal, on perçoit dès lors combien la protection de l'expert de Justice participe de la protection de l'institution judiciaire tout entière, au cœur de laquelle il œuvre aux côtés du juge.

2 - LE CONSTAT ET LES ÉVOLUTIONS

Dès 1999, la Biennale de Poitiers consacrée à la *Protection de l'expert judiciaire*, avait permis de mettre en évidence la fragilité de la condition de celui-ci face aux diverses formes d'agression dont il peut être l'objet en cours d'expertise ou à l'issue du dépôt de son rapport de la part de plaideurs irrités par ses découvertes ou mécontents de ses conclusions.

Une typologie des agressions dont peut être victime l'expert permet de constater que celui-ci est exposé aux dangers d'agressions physiques, de menaces ou d'injures, mais également d'attaques sous forme de procédures diligentées à son encontre en cours d'expertise ou une fois le procès achevé.

Sans manquer de rappeler cette issue dramatique pour l'un de nos confrères, le Président LOUVET, tué en 1997 par un plaideur qui imputait sa défaite au rapport de l'expert, ou se livrer au recensement des propos injurieux par voie de correspondance ou répandus dans les médias, force est de constater qu'au déclin du respect pour l'institution judiciaire correspond le déclin du respect de l'expert au service de celle-ci.

De ce fait, outre les comportements susvisés, on assiste à une prolifération de dérives procédurales consistant à transformer l'expert en « *cible* » dans le procès, aux fins de :

- tromper la religion du juge quant à la fiabilité de l'expert,
- contraindre l'expert au dessaisissement de l'expertise,
- substituer l'expert à l'adversaire aux fins de condamnation.

La première attitude consiste, postérieurement au dépôt du rapport, à développer des conclusions mettant gravement en cause la compétence ou les diligences de l'expert sans que celui-ci ait eu préalablement connaissance des griefs susceptibles de conduire le juge à l'annulation de son rapport et ait été à même d'y répondre.

La deuxième attitude consiste, dans le cours de l'expertise et plus généralement vers la fin de celle-ci, à tenter d'obtenir la récusation de l'expert dont le rapport risque d'être défavorable, soit au titre d'un manquement à l'impartialité subjective, en provoquant l'expert, soit au titre d'un manquement à l'impartialité objective en lui faisant reproche de ses antécédents professionnels ou de ses travaux antérieurs.

La troisième hypothèse ressort du droit commun de l'abus du droit d'ester en Justice, l'expert étant abusivement prétendu responsable des déboires judiciaires d'une partie en raison de supposés manquements au cours de l'expertise.

3 - LES INCONVÉNIENTS

En l'état, la protection de l'expert apparaît imparfaite tant au plan pénal qu'au plan civil.

3.1- La protection au plan pénal

On relèvera d'abord que si la Chambre criminelle de la Cour de cassation a pu considérer que l'expert judiciaire pouvait bénéficier

de la protection de l'article 433-5 du code pénal à l'encontre de l'outrage « *adressé à une personne chargée d'une mission de service public dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de sa mission et de nature à porter atteinte à sa dignité ou au respect dû à la fonction dont elle est investie* », l'expert ne se trouve en aucune manière protégé par les dispositions de l'article 434-24 du code pénal concernant les « *atteintes au respect dû à la Justice* » dont peuvent être victimes « *un magistrat, un juré ou toute personne siégeant dans une formation juridictionnelle dans l'exercice de ses fonctions ou à l'occasion de cet exercice* ».

Bien que, contrairement à la pratique de certaines autres juridictions européennes, l'expert ne participe pas à la formation de jugement, on peut se demander, compte tenu de l'importance que revêt son appréciation des faits au regard de l'issue du litige, s'il est normal qu'il ne bénéficie pas de la protection de l'article 434-24 du code pénal accordée à « un magistrat » ou « un juré », débiteurs d'une même obligation d'impartialité et d'indépendance.

3.2- La protection au plan civil

De la même manière, l'absence de sanctions dissuasives à l'encontre des plaideurs de mauvaise foi qui usent de « *dérives* » procédurales de nature à retarder l'issue du litige est contraire à l'intérêt d'une bonne administration de la Justice aussi bien qu'au respect envers l'expert et à la qualité du travail accompli par ses soins.

4 - LES PROPOSITIONS

Le constat des comportements solidairement attentatoires au respect, dû à l'institution judiciaire et à l'expert dans sa recherche de la vérité pour éclairer le juge qui l'a désigné, impose de mettre un terme aux violations du principe de l'égalité des armes dont l'expert peut être victime en lui offrant la possibilité de contester les allégations de nature à entraîner la nullité de son rapport, sans pour autant tomber dans le piège qui tend à le transformer en partie pour le rendre récusable dans l'immédiat et pour l'avenir.

Il impose également de prononcer des sanctions civiles effectives au cas de récusation sans fondement ou de procédures abusives diligentées contre l'expert à l'occasion de ses fonctions.

4.1- Sur le premier des points, pour pallier le risque d'erreur du juge, à la lecture de conclusions postérieures au dépôt du rapport de nature à porter préjudice à l'expert sans que celui-ci ait pu s'expliquer, il serait souhaitable de préciser, aux termes du code de procédure civile, *« qu'aucune décision d'annulation d'un rapport d'expertise ne peut intervenir sans que l'expert ait été préalablement entendu ou à même de formuler ses observations »*.

4.2- S'agissant de la pratique des demandes abusives de récusation, il conviendrait de déclarer expressément aux termes des dispositions de l'article 353 du CPC que *« l'amende civile en cas de récusation abusive d'un magistrat peut être prononcée en cas de récusation abusive d'un expert »*, dès lors que les causes de récusation des experts sont identiques à celles des juges.

4.3- Une révision de l'article 434-24 du code pénal serait très souhaitable pour étendre à l'expert les dispositions dont bénéficient les magistrats et les jurés ; elle apparaît d'autant plus s'imposer que l'article 434-8 du code pénal protège communément le magistrat, le juré et l'expert à l'encontre de *« toute menace ou tout acte d'intimidation en vue d'influencer son comportement dans l'exercice de ses fonctions »*.

A l'heure des réflexions sur l'élaboration d'un statut de l'expert, l'affirmation expresse d'une protection de droit pénal dont doit disposer celui-ci s'avère plus que jamais indispensable, dès lors que le droit pénal exclut l'interprétation par analogie.

4.4- Pour éviter les procédures introduites abusivement à l'encontre de l'expert postérieurement au dépôt de son rapport, il conviendrait d'introduire un nouvel article du code de procédure civile rendant obligatoirement communicables au Parquet de telles procédures aux fins de permettre au ministère public de requérir une amende civile,

nonobstant les dommages-intérêts susceptibles d'être reconventionnellement demandés par l'expert injustement attrait.

Cette dernière mesure, en vue de protéger l'expert contre l'exercice abusif de voies de droit et les tentatives d'instrumentalisation pour affaiblir son autorité, aurait en outre pour effet de renforcer le lien entre l'expert et les magistrats.

CHAPITRE X – LA DIMENSION EUROPÉENNE DE L'EXPERTISE

1 - LES PRINCIPES

Si au sein de l'Union européenne chaque État possède des règles de procédure propres qui influent sur la condition de l'expert et le déroulement de l'expertise, en vertu des dispositions du Titre V du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne (T.F.U.E.), une finalité commune s'impose aux États membres : la reconnaissance mutuelle des jugements et des preuves dans le respect des règles du procès équitable.

Énoncés par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, les impératifs d'impartialité et d'indépendance, de respect des droits de la défense, d'égalité des armes et de délai raisonnable sont également l'objet des articles 47 et 48 de la Charte des droits fondamentaux entrée en vigueur en vertu du Traité de Lisbonne du 13 décembre 2007.

Pour leur part, les articles 81 et 82 du T.F.U.E. visent expressément la coopération en matière d'obtention de preuves (article 81) et l'admissibilité mutuelle des preuves entre les États membres (article 82).

Bien que l'expertise et l'expert n'apparaissent nulle part de manière expresse dans ces textes, il est incontestable que ceux-ci sont nécessairement concernés, dès lors que l'expertise est au cœur du procès équitable et qu'elle constitue un mode de preuve, le plus souvent déterminant.

Les États membres de l'Union européenne se devant de respecter le principe de primauté de la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que du Traité de l'Union, il est indispensable que tout expert ait conscience de ce que son expertise, fut-elle purement

locale ou nationale, doit répondre aux impératifs et objectifs européens susvisés au titre d'une reconnaissance mutuelle de preuves qui participe de la confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne.

2 - UN EXPERT EUROPÉEN

Il convient de souligner qu'au même titre qu'en vertu de l'article 9 du Traité sur l'Union Européenne (T.U.E.), tout citoyen d'un État membre est citoyen européen, tout expert d'un État membre est un expert européen.

Cependant, force est de constater, qu'alors même que l'Union européenne repose sur le principe d'égalité entre États membres, en l'absence de statut européen de l'expert de justice reposant sur des critères aussi précis que ceux des listes et tableaux de la législation française, les juges des différents États ne sont pas tous à même de disposer nécessairement, de manière égale, de rapports d'experts dotés d'une fiabilité comparable.

Une telle absence de critères communs clairement définis peut également constituer une rupture d'égalité entre les justiciables des États de l'Union au regard de la valeur attachée à une expertise de justice et se trouver ainsi de nature à être un obstacle à la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle des preuves.

On pourrait même considérer qu'elle peut être de nature à préjudicier au principe de confiance mutuelle entre les États membres au regard des éléments de preuve à partir desquels auront pu être élaborées les décisions rendues par les juridictions dont la force exécutoire aura vocation à être communément reconnue.

Il n'est nullement question ici de prôner des règles protectionnistes qui seraient contraires à une liberté de prestations de services rappelée par la Cour de Justice de l'Union européenne dans l'arrêt PENARROJA du 17 mars 2011, mais de protéger le juge européen et par-delà le justiciable, en leur assurant d'égales garanties d'ordre

déontologique et processuel de techniciens de compétences équivalentes dont le rapport sera destiné à une juridiction.

À cet égard, selon une suggestion formulée lors d'un colloque intitulé "*L'Union européenne, l'expert et l'expertise judiciaire*", organisé par le CNCEJ le 4 décembre 2015 au Palais du Luxembourg à Paris, on pourrait imaginer que pour répondre à l'impératif de "*confiance mutuelle*" qu'implique "*la reconnaissance mutuelle*" des décisions de justice et par voie de conséquence des expertises à l'origine de celles-ci, tout technicien auteur d'un rapport spécifiquement destiné à l'attention d'une juridiction doit justifier de l'existence d'un "*lien réel*" avec le service public de la justice.

Indépendamment d'éléments de personnalité de nature à permettre à tout juge de l'Union d'être assuré de la compétence technique et de la moralité de l'expert appelé à produire un rapport ou à déposer devant une juridiction, ce critère de "*lien réel avec la justice*" reposerait sur une justification par tous moyens appréciés par le droit national d'une participation effective à l'œuvre de justice.

La démarche suivie aux fins de répondre à cette exigence pourrait être ainsi considérée comme constitutive d'un "*certain degré d'intégration*" sans que pour autant soit portée atteinte à l'autonomie des procédures dans les États membres.

3 - UNE PROCÉDURE EXPERTALE EUROPÉENNE

Dans une Europe où le droit continental et la common law cohabitent, il est difficilement imaginable d'instaurer une procédure expertale européenne uniforme au cœur du procès.

Les règles de droit de chaque État sont en effet le fruit de son histoire et des traditions de son peuple.

Toutefois, au même titre que le droit de l'Union a dû privilégier dans nombre d'hypothèses la voie de l'harmonisation sur celle de l'uniformisation, il convient par référence au principe de "*l'effet*

utile" de tendre communément vers l'élaboration d'un standard de garanties des prestations de l'expert à vocation judiciaire.

Cette question apparaît au cœur des préoccupations et objectifs visés par l'article 67 du T.F.U.E. qui dispose :

"L'Union constitue un espace de liberté, de sécurité et de justice dans le respect des droits fondamentaux et des différents systèmes juridiques des États membres."

Dès lors que la qualité d'une expertise dépend au premier chef de celle de l'expert tant à la technique qu'au respect des règles de procédure en vigueur et d'une déontologie rigoureuse, la piste de réflexion évoquée ci-dessus aux fins de garantir une *"confiance mutuelle"* dans un expert européen en raison de son *"lien réel"* avec le service public de la justice, pourrait être propre à répondre au souci de respect du standard des règles du procès équitable à l'occasion de l'expertise dans tous les États de l'Union, indépendamment des spécificités nationales.

Il s'ensuivrait que l'expertise judiciaire européenne serait une expertise nationale répondant à des critères de qualité communs, propres à lui conférer une fiabilité judiciaire admise mutuellement au plan européen.

4 - EXPERTISE EUROPÉENNE TRANSFRONTALIÈRE OU PLURINATIONALE

Outre les différents points susvisés relatifs à l'égale fiabilité du rapport d'expertise destiné à une juridiction dans chaque État membre, se pose également la question des expertises transfrontalières ou plurinationales.

À cet égard, deux hypothèses sont envisageables :

- celle où l'expert d'un État membre intervient seul dans le cadre d'une procédure d'un autre État membre de l'Union en vertu d'une décision du juge national qui l'a désigné ;
- celle où l'expert d'un État membre est appelé à intervenir au sein d'un collège d'experts ou à titre individuel, à la demande du juge d'un autre État membre.

Dans tous les cas de figure, il conviendra d'abord pour l'expert de s'informer des règles de procédure étrangères et à cet égard, on ne saurait trop recommander d'avoir recours à un correspondant du pays d'accueil.

Plus spécialement dans le premier des cas, il conviendra d'être tout particulièrement attentif aux dispositions du règlement Bruxelles I bis du 12 décembre 2012 au titre des difficultés susceptibles de survenir à l'occasion de la reconnaissance de la décision et par voie de conséquence de l'exécution de la mission de l'expert au regard de l'ordre public de l'État étranger.

Il y a lieu en outre tout spécialement d'attirer l'attention sur les risques encourus par la prise de qualité d'expert dans les pays de common law tant au regard de la responsabilité civile que de la responsabilité pénale susceptible de résulter de la comparution de l'expert dans le cadre de la procédure orale de "*cross examination*".

5 - LE CNCEJ : UNE MISSION D'UTILITÉ PUBLIQUE AU PLAN EUROPÉEN

Honoré d'une reconnaissance d'utilité publique par décret du 31 mars 2008, le CNCEJ n'entend pas limiter celle-ci au seul cadre de l'hexagone.

Au sein de l'espace "*de liberté, de sécurité et de justice*" européen consacré par le Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne, il entend promouvoir les principes et valeurs du procès équitable dans le déroulement de l'expertise destinée à une juridiction aux fins de permettre à tout justiciable et tous juges d'un État membre de bénéficier d'une égale qualité de celle-ci, sans aucune discrimination.

Sa volonté réaffirmée d'apporter une contribution aux instances nationales et européennes à l'élaboration d'un statut de l'expert de justice européen s'inscrit dans la poursuite d'une démarche entreprise à l'occasion du 19^{ème} congrès du CNCEJ à Versailles en 2012 sur le thème de "*L'expertise dans le procès équitable*" suivi d'un important colloque le 4 décembre 2015 à Paris, sur le thème de "*L'Union européenne, l'expert et l'expertise de justice*" ainsi que du 20^{ème} congrès du C.N.C.E.J. à Strasbourg, le 24 septembre 2016, intitulé "*L'Europe, une chance pour l'expert de Justice*".

À cet égard, on ne saurait manquer de souligner les actions de formation aux fins d'initiation à la dimension européenne de l'expertise entreprises par le CNCEJ ainsi que l'apport de jumelages avec des organisations expertales étrangères au cours de ces dernières années pour que puissent prévaloir les critères de fiabilité expertale attachés à une reconnaissance européenne d'un expert de justice digne d'être l'expert du juge.

CONCLUSION

Le comité de réflexion du CNCEJ exprime le souhait que les propositions formulées dans cet ouvrage, fruit d'un travail approfondi d'experts de justice de toutes spécialités, contribue à améliorer le fonctionnement et l'efficacité du service public de la Justice, dans un cadre tant national qu'euro péen.

Demeurant en veille et toujours en chemin, le CNCEJ formulera d'autres suggestions chaque fois que nécessaire comme il l'a fait dans les deux livres blancs de 2003 sur l'expertise judiciaire et de 2011 sur l'expert de justice.

*

Ont participé à la rédaction de cet ouvrage, les membres du comité de réflexion du CNCEJ : Pierre Loeper, président, Patrick de Fontbressin, avocat à la cour, Michel Chanzy, Bruno Duponchelle, François Fassio, André Gaillard, Jean-François Jacob et Jean-Bruno Kerisel.

IMPRESSION, BROCHAGE



42540 ST-JUST-LA-PENDUE
MARS 2017
DÉPÔT LÉGAL 2017
N° 201703.0043



IMPRIMÉ EN FRANCE



**Conseil National
des Compagnies
d'Experts de Justice**

10, rue du Débarcadère
75852 PARIS Cedex 17
Tél. : 01 45 74 50 60
Fax : 01 45 74 67 74
Site : www.cncej.org