

AVANT-PROPOS

La Cour de cassation et la Conférence nationale des premiers présidents de cour d'appel indiquent que les conclusions et recommandations présentées dans ce document ont été rédigées par le jury de la Conférence de consensus en toute indépendance. Elles sont proposées aux juges, sans valeur normative, pour contribuer à une meilleure qualité de la justice.

La présente « version longue » des recommandations fait l'objet d'une « version courte » qui en est la synthèse.

SOMMAIRE

ORGANISATION	5
QUESTIONS POSEES	9
Question 1 : Sur la nécessité du recours à l'expertise :	9
Question 2 : Sur le choix de l'expert :	9
Question 3 : Sur la définition de la mission de l'expertise :	10
Question 4 : Sur les délais et le coût de l'expertise :	10
PRESENTATION	11
SUR LA NECESSITE DU RECOURS A L'EXPERTISE	15
Question 1°-1 : Quels sont factuellement les grands types d'expertise ?	18
Question 1°-2 : Quels sont les critères de choix entre la constatation, la consultation et l'expertise judiciaire ?	20
Question 2°-1 : Dans quels cas, le juge est-il conduit à refuser une expertise dans une instance contentieuse au fond et en référé ?	21
Question 2°-2 : Dans quels cas, le juge est-il conduit à refuser une expertise au stade précontentieux (article 145 NCPC) ?	21
Question 2°-3 : A partir de quels éléments est-il légitime pour le juge d'ordonner une expertise demandée par les parties ?	22
Question 3° : Quelle est l'incidence du coût de l'expertise sur la décision d'y recourir ?	22
SUR LE CHOIX DE L'EXPERT	23
Question 1° : Faut-il, le cas échéant dans quels cas, dissocier la décision de recourir à l'expertise de la décision sur le choix de l'expert ?	25
Question 2°-1 : Peut-on, et si oui comment, choisir l'expert hors liste ?	25
Question 2°-2 : Peut-on, et si oui comment, choisir l'expert en concertation avec les parties ? Quelle serait la forme de cette concertation ?	26
Question 3° : Comment vérifier si la compétence de l'expert pressenti est en adéquation avec la mission ? Le contact préalable du juge et de l'expert est-il nécessaire ? Souhaitable ? Si, oui, dans quels cas et sous quelles formes ?	27
Question 4° : Dans quels cas est-il utile pour le juge de disposer d'informations pour choisir un expert ? De quelles informations (ou instruments) le juge doit-il disposer pour choisir un expert ?	29
Question 5° : Dans quels cas le juge doit-il désigner un collègue d'experts plutôt que de laisser l'expert s'adjoindre un sappeur, technicien d'une autre discipline ?	30
Question 6° : Comment apprécier l'indépendance de l'expert ?	32
Question 6°-1 : Faut-il lui demander de faire une déclaration d'indépendance ?	32
Question 6°-2 : Si oui, sous quelle forme ?	32
Question 6°-3 : La fidélisation des relations entre juge et expert est-elle compatible avec l'indépendance de l'expert ? Avec l'indépendance du juge ?	33

Question 6°-4 : Quelle est la place respective des experts judiciaires et des experts de parties ?	33
SUR LA DEFINITION DE LA MISSION D'EXPERTISE	35
Question 1°-1 : le juge doit-il définir la mission d'expertise en concertation avec les parties et/ou en relation avec l'expert pressenti ?	35
Question 1°-2 : Les parties peuvent-elles contractualiser la mission à soumettre au juge ?	36
Question 2°-1 : dans quels cas le juge ne doit-il pas utiliser une mission type ?	37
Question 2°-2 : Faut-il modéliser les missions-types ?	38
Question 2°-3 : Peut-il renvoyer aux conclusions des parties pour préciser les contours de la mission ?	38
Question 3°-1 : la mission peut-elle préciser la méthodologie que devra employer l'expert ?	38
Question 3°-2 : La mission doit-elle préciser que l'expert indiquera aux parties sa méthodologie dans un délai déterminé ?	40
Question 4° : Est-il opportun, et si oui dans quel cadre et à quels stades, de provoquer une discussion sur les contours de la mission initialement fixée ?	40
SUR LES DELAIS ET LE COUT DE L'EXPERTISE	43
Question 1° :	46
Question 1°-1 : Comment fixer le délai de l'expertise ?	46
Question 1°-2 : Faut-il interroger préalablement l'expert et lui demander de s'engager sur le délai de l'expertise ?	46
Question 2° : Le juge peut-il laisser les parties contractualiser le délai de l'expertise en concertation avec l'expert ?	48
Question 6° : Le juge peut-il laisser contractualiser le coût de l'expertise entre les parties et l'expert ?	48
Question 3° : Comment, et quand, le juge procède-t-il au contrôle des délais ?	50
Question 4° : Le juge doit-il fixer la provision en relation avec l'expert et les parties ? Quand doit-t-il la fixer ?	51
Question 5° : Dans quel cas le juge doit-il lancer un appel d'offres sur le coût de l'expertise ?	53
Question 7° : Le juge doit-il informer les parties des règles relatives à la charge définitive du coût de l'expertise, et des règles relatives à la liquidation des dépens en cas d'aide juridictionnelle ?	53
Annexes	55

ORGANISATION

Promoteurs :

- La Cour de cassation
- La Conférence nationale des premiers présidents de cour d'appel

Comité d'organisation :

- Vincent Lamanda, premier président de la Cour de cassation, président du Comité d'organisation
- Alain Nuée, premier président de la cour d'appel de Versailles, ancien président de la Conférence des premiers présidents de cour d'appel
- Bertrand Louvel, premier président de la cour d'appel de Bordeaux, président de la Conférence des premiers présidents de cour d'appel
- Catherine Husson-Trochain, première présidente de la cour d'appel de Montpellier
- Hubert Dalle, premier président de la cour d'appel de Rouen
- Michel Jeannoutot, premier président de la cour d'appel de Dijon
- Patrick Matet, conseiller à la cour d'appel de Paris
- Antoine Garapon, secrétaire général de l'Institut des hautes études pour la justice (IHEJ)
- Véronique Malbec, directrice adjointe de l'Ecole nationale de la Magistrature (ENM)
- Brigitte Mauroy, expert agréé par la Cour de cassation et près la cour d'appel de Douai
- Pierre Loeper, président de la Compagnie nationale des compagnies d'experts de justice (CNCEJ)
- Jean-Marie Heisser, expert près la cour d'appel de Nancy
- François-Xavier Matteoli, avocat au barreau des Hauts-de-Seine, ancien Bâtonnier
- Patrice Dosquet, chef du service des recommandations professionnelles à la Haute Autorité de Santé
- Hugues Adida-Canac, secrétaire général adjoint de la première présidence de la Cour de cassation

Jury :

- Catherine Husson-Trochain, première présidente de la cour d'appel de Montpellier, co-président du jury
- Brigitte Mauroy, expert agréé par la Cour de cassation, et près la cour d'appel de Douai, co-président du jury
- Michel Couaillier, premier président de la cour d'appel de Rennes
- Gilbert Cousteaux, premier vice-président au tribunal de grande instance de Toulouse

- Jean-François Gabin, premier président de la cour d'appel de Bourges
- Hélène Magliano, avocat général à la Cour de cassation
- Gérard Meignié, président du tribunal de grande instance de Clermont-Ferrand
- Gérard Pluyette, conseiller doyen de la première chambre civile de la Cour de cassation
- René Salomon, premier président de la cour d'appel d'Agen
- Hélène Sarbourg, chargée de formation à l'Ecole nationale de la Magistrature
- Roland Schiff, président de chambre honoraire du tribunal de commerce de Paris
- Véronique Van Gampelaere, vice-président au tribunal d'instance de Tours
- François Chavaudret, expert près la cour d'appel de Paris
- Alain Karleskind, expert agréé par la Cour de cassation
- Didier Preud'homme, expert agréé par la Cour de cassation près la cour d'appel de Douai
- Jean-Michel Braunschweig, avocat honoraire au Barreau de Paris
- Charles Jarrosson, professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)
- Pierre-Michel Menger, professeur à l'Ecole des hautes études en sciences sociales (EHESS)

Groupes de travail :

Groupe 1 :

- Patrick Bloch, expert agréé par la Cour de cassation près la cour d'appel de Paris, rapporteur du groupe de travail
- Jean-Luc Dooms, président du tribunal de grande instance de Beauvais
- François Fassio, expert agréé par la Cour de cassation et près la cour d'appel de Montpellier
- Gérard Gaucher, président du tribunal de grande instance de Mâcon, président du groupe de travail
- Andrée Georgeault, vice-président au tribunal d'instance de Cholet
- Eric Jeantet, avocat au Barreau de Lyon, Bâtonnier
- Anne Manoha, vice-président du tribunal de grande instance de Bonneville

Groupe 2 :

- Jean-Maurice Beaufrère, président du tribunal de grande instance de Fort-de-France
- Emmanuel Binoche, premier vice-président du tribunal de grande instance de Paris, co-président du groupe de travail
- Paul-André Breton, président du tribunal de grande instance d'Angers
- Catherine Brissy-Prouvost, conseiller à la cour d'appel de Nîmes
- Marie-Agnès Chaumaz, premier vice-président au tribunal de grande instance de Montpellier, co-président du groupe de travail
- Michel Crépel, expert près la cour d'appel de Douai
- Liliane Daligand, expert près la cour d'appel de Lyon
- Jean-Pierre Forestier, avocat au Barreau de Paris

- Christian Isaac, expert agréé par la Cour de cassation et près la cour d'appel d'Aix-en-Provence
- Michel Léger, expert près la cour d'appel de Paris, rapporteur du groupe de travail
- Dominique Lencou, expert agréé par la Cour de cassation et près la cour d'appel de Bordeaux
- Jean-Pierre Luquin, juge au tribunal de commerce de Paris, délégué général aux mesures d'instruction
- Murielle Robert-Nicoud, vice-président au tribunal d'instance de Montbéliard

Groupe 3 :

- Patrick Demanche, expert près la cour d'appel de Paris, rapporteur du groupe de travail
- Bruno Duponchelle, expert agréé par la Cour de cassation et près la cour d'appel de Douai
- François Gominet, juge au tribunal d'instance de Villeurbanne
- Gisèle Mor, avocat au Barreau de Pontoise, Bâtonnier
- Henri Ody, président de chambre à la cour d'appel de Caen
- Christian Payard, président du tribunal de grande instance de Limoges
- Dominique Vonau, président du tribunal de grande instance de Sarreguemines, président du groupe de travail

Groupe 4 :

- Annie Bensussan, premier vice-président au tribunal de grande instance de Strasbourg
- Jacques Bertrand, président du tribunal de grande instance de Gap
- Jean-Michel Hocquard, avocat au Barreau de Paris
- Jean-François Jacob, expert près la cour d'appel d'Aix-en-Provence
- Didier Marshall, premier président de la cour d'appel de Caen, président du groupe de travail
- Florence Peybernes, vice-président chargé du tribunal d'instance de Montmorency
- Jacques Petit, expert agréé par la Cour de cassation et près la cour d'appel de Paris

Groupe d'analyse de textes :

- Frédéric Baab, ancien magistrat de liaison en Allemagne
- Alexander Blumrosen, avocat au Barreau de Paris
- Isabelle Goanvic, conseillère référendaire à la Cour de cassation, directrice adjointe du Service de documentation et d'études
- Jacques Hureau, expert honoraire agréé par la Cour de cassation, membre de l'Académie de Médecine
- Alain Lacabarats, conseiller à la Cour de cassation, directeur du Service de documentation et d'études, président du groupe d'analyse de textes
- Olivier Leclerc, maître de conférences à l'Université Paris X-Nanterre

- Bernard Peckels, expert honoraire agréé par la Cour de cassation, directeur de la revue Experts
- Dominique Piwnica, avocate au Barreau de Paris
- Denis Salas, magistrat, secrétaire général de l'Association française pour l'histoire de la justice (AFHJ)
- Jean Tourin, expert agréé par la Cour de cassation

QUESTIONS POSEES

Question 1 : Sur la nécessité du recours à l'expertise :

1- *Quels sont factuellement les grands types d'expertises ? Quels sont les critères pratiques de choix entre la constatation, la consultation et l'expertise judiciaire ?*

2 - *Dans quels cas le juge est-il conduit à refuser une expertise dans une instance contentieuse au fond et en référé ? Même question au stade précontentieux (article 145 NCPC). A partir de quels éléments est-il légitime pour le juge d'ordonner une expertise demandée par les parties ?*

3 – *Quelle est l'incidence du coût de l'expertise sur la décision d'y recourir ?*

Question 2 : Sur le choix de l'expert :

1 – *Faut-il, le cas échéant dans quels cas, dissocier la décision de recourir à l'expertise de la décision sur le choix de l'expert ?*

2 - *Peut-on, et si oui comment, choisir l'expert :*

- *Hors liste ?*

- *En concertation avec les parties ? Quelle serait la forme de cette concertation ?*

3 - *Comment vérifier si la compétence de l'expert pressenti est en adéquation avec la mission ? Le contact préalable du juge et de l'expert est-il nécessaire ? Souhaitable ? Si, oui, dans quels cas et sous quelles formes ?*

4 - *Dans quels cas est-il utile pour le juge de disposer d'informations pour choisir un expert ? De quelles informations (ou instruments) le juge doit-il disposer pour choisir un expert (informations sur l'art exercé, son activité professionnelle actuelle, sa charge de travail, le coût moyen ou médian de ses opérations, la durée moyenne de ses missions d'expertise, les contentieux engendrés par les expertises précédentes, etc.)*

5 - *Dans quels cas le juge doit-il désigner un collègue d'experts plutôt que de laisser l'expert s'adjoindre un sappeur, technicien d'une autre discipline ?*

6 - *Comment apprécier l'indépendance de l'expert ?*

- *Faut-il lui demander de faire une déclaration d'indépendance ? Si oui, sous quelle forme ?*

- *La fidélisation des relations entre juge et expert est-elle compatible avec l'indépendance de l'expert ?*

Avec l'indépendance du juge ?

- Quelle est la place respective des experts judiciaires et des experts de parties ?

Question 3 : Sur la définition de la mission de l'expertise :

1 - Le juge doit-il définir la mission d'expertise en concertation avec les parties ou/et en relation avec l'expert pressenti ? Les parties peuvent-elles contractualiser la mission à soumettre au juge ?

2 - Dans quels cas le juge ne doit-il pas utiliser une mission-type ? Faut-il modéliser les missions-types ? Peut-il renvoyer aux conclusions des parties pour préciser les contours de la mission ?

3 - La mission peut-elle préciser la méthodologie que devra employer l'expert ? La mission doit-elle préciser que l'expert indiquera aux parties sa méthodologie dans un délai déterminé ?

4 - Est-il opportun, et si oui dans quel cadre et à quels stades, de provoquer une discussion sur les contours de la mission initialement fixée ?

Question 4 : Sur les délais et le coût de l'expertise :

1 - Comment fixer le délai de l'expertise ? Faut-il interroger préalablement l'expert et lui demander de s'engager sur le délai de l'expertise ?

2 - Le juge peut-il laisser les parties contractualiser le délai de l'expertise en concertation avec l'expert ?

3 - Comment, et quand, le juge procède-t-il au contrôle des délais ?

4 - Le juge doit-il fixer la provision en relation avec l'expert et les parties ? Quand doit-il la fixer ?

5 - Dans quels cas, le juge doit-il lancer un appel d'offres sur le coût de l'expertise ?

6 - Le juge peut-il laisser contractualiser le coût de l'expertise entre les parties et l'expert ?

7 - le juge doit-il informer les parties des règles relatives à la charge définitive du coût de l'expertise, et des règles relatives à la liquidation des dépens en cas d'aide juridictionnelle ?

PRESENTATION

La conférence de consensus

Définition

Une « conférence de consensus » est une méthode standardisée de conduite scientifique d'un processus de réflexion collective pour débattre de questions controversées, posées par une autorité légitime, dite « promoteur », et aboutir à des recommandations publiques.

Déroulement

Le principe d'un cycle de conférences de consensus pour traiter des questions relatives à la pratique juridictionnelle a été adopté par le premier président de la Cour de cassation et la Conférence nationale des premiers présidents de cour d'appel le 7 novembre 2006, chacun tenant ainsi le rôle de co-promoteur.

La méthode retenue est une adaptation pour l'institution judiciaire de la méthode du même nom, largement utilisée dans le domaine de la santé. Le garant de la méthode est la Haute Autorité de la Santé.

Le thème choisi est celui des « bonnes pratiques juridictionnelles de l'expertise judiciaire civile ».

Inaugurée le 28 mars 2007, la Conférence de consensus, représentée par un Comité d'organisation, a demandé à quatre groupes de travail, composés de magistrats, d'avocats, de conseils de parties, de personnalités qualifiées et d'experts, réunis six fois de mars à septembre 2007, de recenser, pour quatre questions, subdivisées en sous-questions, les faits et opinions pertinents, avec l'aide d'un groupe d'analyse de textes.

Après l'exposé public qui a constitué la matière du colloque du 15 novembre 2007, un jury s'est réuni à huis clos les 15 et 16 novembre 2007 et, après en avoir débattu, a émis des recommandations de bonne pratique juridictionnelle, objet du présent document.

Finalité

Les présentes recommandations seront proposées à tous ceux qui dans leur activité juridictionnelle sont amenés à confier une mesure d'instruction à un technicien, en particulier à ordonner une expertise.

Elles ont pour ambition de les aider à exercer la mission qui leur est confiée, dans le respect des normes du procès équitable, des textes en vigueur, de la jurisprudence et de l'attente du justiciable. Elles ne se substituent pas à ces obligations, mais viennent les compléter en proposant des pratiques efficaces, sous réserve des circonstances de l'espèce.

Elles devraient également être utiles aux autres acteurs du procès qui pourront s'y référer pour le bon déroulement du procès.

La synthèse du jury

Présentation du document

Les réponses aux questions posées par le promoteur à l'attention du juge constituent la première partie du document. Elles sont présentées dans l'ordre proposé par le promoteur qui les a données en quatre groupes sur :

- Sur la nécessité du recours à l'expertise,
- Sur le choix de l'expert,
- Sur la définition de la mission de l'expertise,
- Sur les délais et le coût de l'expertise.

Pour chaque groupe de questions, à l'exception du troisième, une présentation synthétique, renvoyant aux documents de référence, précède les recommandations elles aussi synthétiques.

Dans de nombreux cas, il est apparu dans les groupes de travail que des mesures d'organisation et d'administration judiciaires étaient utiles voire nécessaires pour faciliter les bonnes pratiques retenues en réponses aux questions : le jury a fait sienne cette volonté de ne pas limiter ses recommandations au cadre existant.

Ce sont principalement des regroupements de moyens dépendant de l'administration judiciaire, dans les juridictions, les cours d'appel, ou à des niveaux géographiques plus larges, sur lesquelles le juge pourrait s'appuyer. Citons à titre d'exemple une référence fréquente au « service du contrôle des expertises » de la cour d'appel ou des grandes juridictions.

Ce sont aussi des recommandations ou des souhaits adressés aux auxiliaires de justice, voire aux justiciables, tant à titre particulier dans leur pratique du procès, que dans leurs instances représentatives, ordinales ou associatives. Dans certains cas, même, il est apparu utile de sortir

du cadre judiciaire pour mobiliser d'autres ressources comme les sociétés savantes ou les instances de normalisation et de qualification : l'expertise en effet n'est pas que judiciaire, elle est aussi une « démarche fréquemment utilisée pour élaborer des avis, des interprétations, des recommandations en vue de prévenir, d'innover, de construire et d'expliquer l'origine des événements ou des catastrophes, d'établir des responsabilités, d'éclairer la résolution des conflits, d'évaluer des dommages, des objets ou des services de toute nature » comme le définit la norme X50-110 et peut donc bénéficier de partage d'expérience ou de moyens avec les autres parties prenantes à l'expertise en général.

Les annexes et références

Afin de ne pas alourdir la présente synthèse, les textes pertinents et les documents de travail sont reproduits en annexe ou cités en référence.

Un point déterminant : s'inscrire dans la durée

Le jury souhaite que ces recommandations aident sans délai les juges, les parties et les acteurs du procès dans leur pratique quotidienne.

Il a conscience que la bonne pratique qu'il décrit est amenée à se modifier au rythme des évolutions culturelles, de l'influence du droit comparé et des possibilités technologiques, ainsi que de ses difficultés d'application.

Les bonnes pratiques judiciaires : définitions et remarques préliminaires :

Les modalités des mesures d'instruction exécutées par un technicien

L'article 232 NCPC en distingue trois :

- la constatation, qui désigne l'acte par lequel le technicien se prononce sur la matérialité de faits qu'il décrit et dont il fait rapport au demandeur (cf. article 249 NCPC) ;
- la consultation, qui désigne l'acte par lequel le technicien énonce un avis sur une question purement technique ou sur une question de l'espèce ne demandant pas d'investigation complexe (cf. article 256 NCPC) ;
- l'expertise, qui désigne l'acte par lequel le technicien énonce un avis sur une question impliquant la mise en œuvre d'investigations complexes demandant au technicien, outre des recherches dans les bases de données accessibles ou l'exploitation de sa propre expérience, des investigations particulières (cf. article 263 NCPC).

Des difficultés sémantiques

Il est courant d'employer le terme « expertise », dans le contexte judiciaire, au sens large de « mesure d'instruction confiée à un technicien », alors que l'expertise n'est que l'une des modalités de ces mesures d'instruction, la plus intensive et souvent la plus coûteuse.

Or, ce glissement sémantique peut être dommageable en ce qu'il conduit la pratique judiciaire à négliger les autres modalités et à recourir trop mécaniquement à l'expertise.

Il est de bonne pratique de bien distinguer les différentes modalités d'instruction confiées à des techniciens et d'utiliser les appellations exactes.

Dans le présent document, le terme d'expertise a été le plus souvent utilisé au sens large.

La référence au « juge »

Dans de nombreux cas, les textes font référence au « juge » : ainsi l'article 153 NCPC, dans sa rédaction en vigueur depuis le 1er mars 2006, dispose que la décision qui ordonne une mesure d'instruction ne dessaisit pas le juge ; ainsi l'article 235 NCPC prévoit que si la récusation est admise, si le technicien refuse la mission, ou s'il existe un empêchement légitime, il est pourvu au remplacement du technicien par le juge qui l'a commis ou par le juge chargé du contrôle.

Il apparaît donc que « le juge » que mentionnent les textes peut être soit le juge qui a ordonné la mesure d'instruction soit un autre juge, chargé du contrôle de la mesure d'instruction.

Cette pluralité peut parfois créer difficulté, notamment aux juges eux-mêmes, ou aux parties ou au technicien, qui ignorent qui a pouvoir de statuer aux différents moments de l'exécution de la mesure d'instruction.

Le jury lui-même a souvent été confronté à cette situation. Il en a conclu que toutes les juridictions devraient organiser la fonction du « juge du contrôle » en un service structuré, doté de moyens permanents. Les « juges du contrôle » et les services de la cour d'appel ayant à connaître des experts, devraient travailler en étroite collaboration à toute étape des mesures d'instruction confiées à des techniciens : choix de l'expert, définition des missions, fixation des délais et des coûts, contrôle des opérations, notamment.

SUR LA NECESSITE DU RECOURS A L'EXPERTISE

Ce chapitre, expose, outre les développements nécessaires pour répondre aux questions du premier groupe de travail, des éléments communs aux quatre groupes.

I - Présentation synthétique :

Juger procède d'une fonction régaliennne et se présente comme un pouvoir confié au juge en raison de son savoir. Mais le savoir juridique peut être insuffisant et, puisque pour juger il faut comprendre, le savoir technique doit être apporté au juge, par les parties lors de l'établissement des preuves et/ou par le recours au savoir de techniciens. L'histoire montre l'avènement progressif du recours à l'expertise et donc du recours à l'expert.

L'expertise est-elle nécessaire au règlement du litige ? Telle est la question à laquelle le juge devrait répondre à l'occasion du recours à l'expertise. Cependant, l'analyse de la pratique (A) comme celle des raisons de recourir ou non à l'expertise (B) apportent des éclairages contrastés à la réponse qui peut lui être apportée et qui peut être complétée, à la lumière du droit comparé, par l'influence des garanties fondamentales du procès (CEDH), notamment à propos du rôle des parties (C).

A - La pratique :

Recours à l'expertise ou recours au technicien

Quand recourt-on à l'expertise ? Sur quoi porte-t-elle et dans quelle perspective est-elle utilisée ? Est-elle distinguée des procédés voisins ?

Selon les dispositions applicables, la finalité des mesures d'instruction faisant appel à un technicien consiste soit à établir la matérialité de certains éléments de preuve, soit à déterminer l'existence de faits propres à constituer autant de maillons utilisés dans le raisonnement du juge, soit encore à prolonger une première décision du juge en chiffrant ses conséquences, contribuant ainsi à l'achèvement de la décision judiciaire.

La pratique du recours à l'expertise dépasse donc par son ampleur celle qui résulte de la lettre

des textes (articles 144, 147 et 263 NCPC) : c'est-à-dire établir la preuve, ou la conservation de faits pour éclairer le juge sur une question factuelle, dès lors qu'il ne dispose pas d'éléments suffisants pour statuer.

Parmi l'éventail des recours aux techniciens prévus par le Code civil, c'est surtout à l'expertise que la pratique recourt, sans respecter la gradation prévue par les textes entre l'enquête, la constatation, la consultation et l'expertise et, a fortiori, sans utiliser les possibilités de transport sur les lieux et de constatation personnelle. Il y a donc une nette distorsion entre la variété des mesures d'instructions disponibles et celle massivement utilisée : l'expertise.

La conférence insiste sur le respect des textes : le principe du recours à une mesure d'instruction doit être limité aux cas dans lesquels celle-ci est non seulement utile, mais nécessaire à la solution du litige.

S'agissant du choix de la mesure d'instruction, un glissement sémantique s'est opéré par rapport aux termes employés dans le nouveau code de procédure civile. Là où les textes envisagent de façon générique un technicien dont l'expert n'est qu'une espèce aux côtés du constatant et du consultant, la pratique utilise le terme « expert » comme synonyme de technicien, ce qui contribue à généraliser le recours à l'expertise au détriment des autres mesures d'instruction.

Il est de bonne pratique d'adapter le choix du technicien au but recherché et notamment à la complexité des investigations envisagées. Il convient aussi, s'agissant du référé probatoire, de vérifier non seulement la légitimité de la mesure demandée mais aussi son objet, c'est-à-dire sa limitation à l'établissement, ou à la conservation, des preuves.

En effet, le recours à l'expertise intervient surtout avant tout procès (60 à 80% des cas). Elle est aussi ordonnée par le juge de la mise en état ou lorsque l'affaire est plaidée. Le jury constate, en l'absence de données statistiques exploitables, qu'il ne dispose pas d'une image fidèle de la répartition des domaines dans lesquels les expertises sont ordonnées. Il résulte cependant d'une enquête partielle que les principaux domaines sont ceux du bâtiment et de la santé.

B - Les raisons de recourir ou non à « l'expertise » :

Le cas général et les exceptions

Le juge est libre de décider de recourir à l'expertise ; ce principe du droit français est également commun à d'autres droits du système romano-germanique, comme le droit italien ou le droit allemand. Cette liberté s'affirme particulièrement au cours de l'instance. Certains éléments contribuent pourtant à dissuader le juge tandis que d'autres au contraire l'incitent ou l'y obligent.

L'obligation qu'a parfois le juge de recourir à l'expertise trouve sa source dans les textes : plutôt qu'une expertise judiciaire, il s'agit d'une expertise légale. Le législateur peut en effet présumer que le juge ne dispose pas des connaissances suffisantes (par exemple en matière de filiation, sauf preuve d'un motif légitime de ne pas y recourir, ou en matière d'action en rescision pour lésion, article 1678 C. civ.).

La dissuasion découle de considérations techniques ou financières.

S'agissant des considérations techniques, le juge refuse de recourir à l'expertise dans diverses hypothèses. Il peut d'abord se considérer assez éclairé (par exemple parce qu'ont été claires et non véritablement remises en cause les « expertises amiables », c'est-à-dire les avis ou recommandations de techniciens donnés à la demande d'une ou des parties, versés au débat ; cela peut résulter ensuite de son expérience, tirée de litiges similaires, ou enfin des prétentions du demandeur manquant de pertinence, insuffisamment caractérisées ou vouées à l'échec.

Les considérations financières sont plus présentes pour les parties ou leurs conseils qu'elles ne le sont pour le juge qui ne sait pas toujours si telle partie bénéficie ou non d'une protection juridique. **La Conférence estime que la décision de recourir à une mesure d'instruction ne devrait pas résulter de la question de savoir qui en supportera le coût.** Cependant, outre certains domaines (droit de la filiation par exemple) dans lesquels les considérations financières n'interviennent pas en raison de l'obligation imposée par le législateur de recourir à l'expertise ou de la difficulté particulière de la question, le juge aura parfois le sentiment que l'expertise n'est pas utile et surtout disproportionnée par rapport à l'enjeu, surtout s'il est saisi de litiges aux montants modestes.

L'incitation ne peut que résulter d'une stricte application des textes et en aucun cas elle ne saurait résulter d'une volonté, consciente ou non, de confier, fût-ce indirectement, à un technicien le soin de trancher un litige.

En particulier, pour ce qui est des mesures d'instructions ordonnées en référé au visa de l'article 145 NCPC, même si la jurisprudence n'applique pas de façon rigoureuse la condition prescrite par l'article 146 NCPC, on ne doit pas en conclure qu'il pourrait être ordonné des mesures d'instruction sans lien avec la nécessité d'obtenir ou de conserver une preuve.

C - L'incidence des garanties fondamentales du procès :

La conférence attire l'attention sur le fait que les mesures d'instruction ne sont pas exclusivement régies par les dispositions du nouveau code de procédure civile et qu'il convient de prendre en compte les garanties fondamentales du procès équitable pour autant que leur application s'impose.

La Cour européenne des droits de l'Homme n'a pas encore complètement investi l'expertise, envisagée de manière autonome mais, parce que l'expertise se déroule sous l'autorité du juge, elle lui applique certaines des règles du procès équitable.

Il est d'ailleurs à noter que la CEDH emploie le terme « expertise » au sens large d'intervention d'un technicien au procès, même en dehors du cadre des mesures d'instruction prévues par le NCPC en France.

Cela ne modifie pas profondément les conditions du recours à l'expertise (par exemple la norme de l'indépendance et de l'impartialité de l'expert), mais l'incidence est plus grande s'agissant des modalités du recours (la durée raisonnable, le principe de la contradiction et l'égalité des armes) appliquées à l'expertise : elle diminue la liberté du juge (cf. par exemple, CEDH, 8 mars 1997, *Mantovanelli c/. France*, Rec. 1997, II, p. 436).

Il ne semble pas toutefois que la Cour européenne des droits de l'Homme ait jamais considéré qu'il existe un droit des parties à faire nommer un expert par le juge ; inversement, il ne semble pas non plus que le juge soit obligé de consulter les parties avant de nommer un expert.

Toutefois, afin de rapprocher les pratiques romano-germaniques et anglo-saxonnes, **la conférence considère qu'il serait opportun que soit instauré un débat contradictoire**. En effet, les droits de Common Law ne connaissent guère l'expertise judiciaire au sens d'expert nommé par le juge, malgré une évolution récente dans ce sens. En Common Law, ce sont généralement les parties qui nomment leurs experts ; le juge a pour mission, d'inciter les parties à avoir recours à un seul expert ou de les autoriser les parties à recourir à « leur » expert en vérifiant l'absence d'abus puis en contrôlant la discussion contradictoire sur leurs rapports, y compris devant lui.

La réponse

En définitive, à la question l'expertise est-elle nécessaire à la solution du litige ?, c'est encore le juge qui répond, même si le législateur peut parfois la lui imposer, et si la demande des parties le conduit à en faire débattre contradictoirement, sans pour autant qu'elles partagent ce pouvoir.

II - Réponses aux questions :

Question 1^o-1 : Quels sont factuellement les grands types d'expertise ?

Les expertises pourraient être classées selon plusieurs distinctions : par exemple, celle de la procédure utilisée (référé, requêtes, mise en état, au fond), celle de la matière traitée (bâtiment,

santé, comptabilité-finance), celle de la nature juridique du litige (responsabilité, contrats, droit de la famille), ou encore celle de la finalité (recherche de preuve du fait, recherche des fautes professionnelles, chiffrage des conséquences). Mais ces classements sont peu opérants, sauf pour le choix du technicien retenu en l'espèce (groupe 2) et la recherche éventuelle d'une mission-type (groupe 3).

Aussi, en pratique, trois critères seront retenus :

- Critère obligation/incitation/dissuasion

L'obligation est prévue par un texte ou son interprétation jurisprudentielle (cf. annexe, les cas d'expertise obligatoire pour le juge). La dissuasion résulte de l'illégitimité de la demande (notamment s'il s'agit de pallier la carence d'une partie), de son caractère dilatoire, obstructif ou tardif - lorsqu'il s'agit d'appeler une nouvelle partie en intervention forcée -, ou encore de la disproportion entre son coût et la valeur de la demande (proportionnalité). L'incitation résulte, dans tous les autres cas, de la volonté du juge de prendre en considération la volonté des parties demandresses, encouragée par la convergence avec les règles de Common law, de l'évolution de la pratique de « contractualisation », et des possibilités de conférence ouvertes notamment par les articles 266 et 764 NCPC.

- Critère de complexité

Ce critère est utile à de nombreux stades de l'intervention du technicien, quoique les textes ne le définissent pas. La complexité peut tenir notamment au caractère de principe de la question à trancher, à la nature et à l'importance des investigations à réaliser, au nombre de parties en cause, ou encore à l'enjeu du litige.

On peut, d'ailleurs, en respectant ces critères, donner une liste, non limitative, de domaines pour lesquels les expertises ne sont pas complexes même si elles peuvent être délicates, sauf cas d'espèces : expertise de mise sous tutelle, de réparation du préjudice corporel, questions relatives à la mitoyenneté et au bornage, contestations sur le prix du bail commercial, enquête sociale, interprétariat, traductions.

- Critère de proportionnalité

Ce critère tend à faire respecter le principe du « bon sens » et propose qu'une mesure soit considérée comme injustifiée si son coût est disproportionné ou s'il ne peut pas être invoqué un intérêt supérieur mettant la demande au-dessus de toute valorisation économique (ce qui pourrait par exemple être invoqué dans le cas de l'expertise demandée dans l'intérêt d'une personne vulnérable subissant une souffrance morale).

Il est de bonne pratique que toute demande d'expertise soit soumise à une notation préalable sur les trois critères d'incitation, de complexité et de proportionnalité, afin de répondre notamment aux questions relatives aux cas de refus d'expertise, aux délais ou au coût de celle-ci.

Incidentement, il serait bon d'inciter les autres acteurs du procès, parties et conseils, à en faire de même avant l'introduction de l'instance.

Question 1°-2 : Quels sont les critères de choix entre la constatation, la consultation et l'expertise judiciaire ?

C'est d'abord la nature des questions techniques nécessaires à la résolution du litige qui constitue le premier critère de choix entre la consultation, l'expertise et les autres mesures d'instruction telles l'enquête, le transport, la constatation, et la consultation.

C'est ensuite la difficulté d'apprécier, dès l'origine, la complexité du problème technique posé qui conduit le juge, soucieux de disposer d'informations exhaustives et d'éviter d'avoir à ordonner des investigations complémentaires, à recourir à l'expertise plutôt qu'à la consultation.

Il est de bonne pratique que dans tous les cas simples et non obligatoires, ne répondant pas au critère de « proportionnalité », le juge s'en tienne à la consultation ou à la constatation.

Relation avec la médiation judiciaire

Le recours à un médiateur judiciaire ayant des compétences techniques est de nature à permettre le règlement de certains litiges sans pour autant recourir à une mesure d'instruction. Mais la médiation judiciaire s'inscrit dans un cadre réglementaire différent, constitué par les articles 131-1 et suivants du NCPC ; elle est un moyen économique et rapide de résoudre les conflits. Elle peut être préconisée dans les affaires complexes pour éviter les procès de longue durée à l'issue incertaine. Le juge a le choix de cette mesure, s'il l'estime nécessaire.

Il pourrait alors nommer comme médiateur judiciaire une personne ayant des compétences techniques et pouvant être inscrite comme expert judiciaire. Cette mesure de médiation respecterait l'article 240 NCPC, puisque la mission de médiation ne serait pas à un expert, mais à un médiateur choisi pour ses compétences techniques.

Il est de bonne pratique de proposer une médiation, lorsque les conditions en sont réunies, à l'occasion d'une demande de mesure d'instruction, en la confiant alors à un technicien.

Le jury a également noté l'idée de la consultation utilisée dans les cas exceptionnels pour aider le juge à déterminer les conditions préliminaires de l'expertise, qu'on pourrait appeler le « cahier des charges », dans les cas où le juge n'a pas tous les éléments pour le faire.

Question 2°-1 : Dans quels cas, le juge est-il conduit à refuser une expertise dans une instance contentieuse au fond et en référé ?

Outre les cas où l'application des critères précédents impose ou motive le refus, il existe des cas particuliers. La conférence en retient trois :

- il y a autorité de la chose jugée,
- il y a preuve d'un motif imposant de ne pas recourir à l'expertise (en matière de filiation ou pour des motifs tirés de la protection de la vie privée d'une partie),
- le juge s'estime suffisamment éclairé ou compétent.

Il est de bonne pratique, selon la conférence, de refuser l'expertise en l'absence d'intérêt légitime (ex : autorité de la chose jugée, protection de la vie privée...) ou si une autre mesure d'instruction paraît suffisante. Si aucune partie ne la demande, le juge l'ordonne, quand elle lui apparaît nécessaire au bon déroulement du procès, en la motivant.

Question 2°-2 : Dans quels cas, le juge est-il conduit à refuser une expertise au stade précontentieux (article 145 NCPC) ?

En dehors des cas où la loi la rend obligatoire, le juge des référés saisi sur le fondement de l'article 145 NCPC, ne pourra refuser l'expertise sollicitée que dans l'une des hypothèses suivantes :

- le procès est déjà engagé devant la juridiction du fond,
- l'absence de motif légitime, c'est-à-dire :
 - o si le litige potentiel est insuffisamment caractérisé,
 - o si la prétention est manifestement vouée à l'échec,
 - o si la mesure est insusceptible de rapporter une preuve utile à la résolution du litige,
 - o si les intérêts légitimes de la partie adverse peuvent être compromis (secret des affaires, de fabrication, atteinte à la vie privée, recherche illicite de moyens de preuve).
- la mesure demandée n'a pas pour objet l'établissement ou la conservation de preuves.

L'usage de l'ordonnance sur requête pour ordonner une expertise sur le fondement précité est strictement limité au cas où le respect de la procédure contradictoire du référé compromettrait la recherche de la preuve (risque de destruction ou de falsification de documents comptables par exemple).

Il est de bonne pratique de refuser l'expertise sollicitée sur le fondement de l'article 145 NCPC lorsqu'une instance est déjà engagée au fond, ou en en l'absence de motif légitime (ex. : litige potentiel insuffisamment caractérisé, prétention manifestement vouée à l'échec, intérêt légitime du défendeur, etc.) ou encore si elle ne correspond pas aux prévisions de ce texte.

Question 2°-3 : A partir de quels éléments est-il légitime pour le juge d'ordonner une expertise demandée par les parties ?

L'expertise est un moyen à la disposition du juge pour l'éclairer sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien ; le juge est seul à pouvoir en apprécier l'opportunité.

A défaut de précision par les textes, la « légitimité » est appréciée par le juge (article 232 NCPC).

Il est de bonne pratique de considérer que, même demandée par les parties, l'expertise est à la disposition du juge qui en apprécie la légitimité.

Question 3° : Quelle est l'incidence du coût de l'expertise sur la décision d'y recourir ?

Bien qu'au terme d'un consensus fort, la décision de recourir à une mesure d'instruction ne doit pas résulter de la question de savoir qui en supportera le coût, il est des cas où, pour certaines parties, ce coût a une influence considérable lorsqu'elles financent elles-mêmes l'expertise, alors qu'il leur est indifférent lorsque la charge de celle-ci est supportée par un tiers (assureur, Etat, employeur...).

Le juge s'interrogera sur le fait de savoir si les inégalités de moyens parfois constatées entre les parties ne doivent pas être prises en considération afin que « l'égalité des armes » soit respectée.

Il est de bonne pratique que la décision de recourir à une mesure d'instruction ne résulte pas de la question de savoir qui en supportera le coût.

SUR LE CHOIX DE L'EXPERT

I - Présentation synthétique :

Une fois posé le principe de recourir à une mesure d'instruction pour procéder à des vérifications matérielles ou recueillir des avis et explications techniques permettant d'apprécier la portée d'un litige, le juge doit alors choisir la personne - physique ou morale - du technicien auquel il va confier la mission qu'il souhaite.

Selon l'article 232 NCPC, il jouit d'une totale liberté pour la choisir.

Pour autant, compte tenu de l'importance sans cesse croissante de la place des mesures d'instruction, et de l'expertise en particulier, dans l'appréhension des litiges, il est évident que le choix de la personne du technicien désigné ne peut pas relever du hasard, voire d'un principe de répartition égale du nombre de missions auprès des différents techniciens.

Ce choix est d'autant plus important que s'il est aisé d'ordonner une mesure d'instruction et de choisir un technicien, il est exceptionnel, bien que prévu par le NCPC, de le remplacer, sachant qu'un technicien qui ne remplit pas, ou mal, sa mission peut conduire à un sinistre judiciaire.

La pratique des « listes noires », lorsque celles-ci existent, doit cependant être proscrite, puisque la transparence est de règle.

Le choix du technicien en France

Le juge doit laisser guider son choix du technicien par les éléments qui lui sont connus : les demandes des parties, les informations qui lui sont données par le service des expertises, son expérience de situations similaires ; à défaut, il peut s'informer auprès d'un technicien.

La réforme de 2004 confirme le dispositif sur lequel le législateur compte de façon presque exclusive pour permettre un bon choix du technicien : la tenue de listes périodiquement remises en question par les juges, constituées de professionnels assermentés, soumis à des dispositions disciplinaires rigoureuses et tenus de bien connaître les principes directeurs du procès ; ces différents points sont réaffirmés dans les textes promulgués en 2004.

Il n'est prévu en revanche ni de contrôle des connaissances techniques ni d'astreintes à l'usage

de méthodes ou de protocoles définis. En France, le système de contrôle des connaissances, limitées aux principes directeurs du procès et à la procédure expertale, se caractérise par l'absence de dispositif d'agrément des organismes chargés de diffuser celles-ci et des problèmes de logistique rendent même aléatoire la mise en œuvre d'un entretien individuel, lors de l'instruction ou de renouvellement du dossier de candidature.

Les références à l'étranger

L'évolution de « l'expertise juridictionnelle » en Grande-Bretagne est très éclairante ; elle comporte des dispositions destinées à limiter les mesures d'expertise à ce qui est suffisant pour la solution, en retenant ce qui est le plus simple et le moins onéreux. La partie souhaitant appuyer sa démonstration sur une expertise devra y être autorisée, en définissant son domaine et en identifiant le technicien approprié quand c'est possible. Ce technicien n'est soumis à aucune sélection de l'autorité judiciaire ; il ne devra sa capacité à retenir l'attention des parties requérantes qu'à sa compétence et à sa réputation.

L'Allemagne a adopté une solution similaire à celle de la France par la tenue de listes d'aptitude, avec une différence notable, puisque le contrôle des aptitudes s'effectue par l'intermédiaire des professionnels eux-mêmes, après agrément des institutions ou organisations qui en sont chargées.

Aux Etats-Unis d'Amérique, la logique de « l'expert witness » a conduit la jurisprudence à exiger, à l'occasion de chaque procès et avant l'examen au fond, le contrôle et la validation de la compétence de l'expert ; au travers de ce qu'un auteur appelle « l'épistémologie jurisprudentielle », le juge ne se fierait pas à la seule expérience reconnue de l'expert, mais se fera le gardien vigilant de la validité des savoirs qu'il avance à l'appui de sa démonstration, en vérifiant que l'expertise s'est bien trouvée soumise à une méthodologie suffisamment éprouvée dans le domaine concerné.

Les autres références

Il est pris acte des pratiques contractuelles de résolution alternative des conflits (arbitrage, médiation judiciaire), où la « contractualisation » permet de mobiliser les acteurs (magistrats, avocats, « experts ») autour d'une approche négociée du processus envisagé de manière pragmatique.

La conférence a enfin retenu, pour l'évolution des bonnes pratiques à moyen terme, le développement des normes du type ISO 9001 version 2000, avec leur transposition au domaine de l'expertise, la norme AFNOR NF X50-110. Il s'agit d'un outil de sélection reposant sur le processus de contrôle de la qualité de l'expertise, auquel l'expert accepterait de se soumettre.

De ce point de vue, toutes les mesures d'instruction obéissent aux mêmes règles, qu'elles soient décidées en référé, sur requête, sur le fondement de l'article 145 NCPC ou à quelque moment de l'instance que ce soit : c'est la garantie de la qualité du processus qui importe.

II - Réponses aux questions :

Question 1° : Faut-il, le cas échéant dans quels cas, dissocier la décision de recourir à l'expertise de la décision sur le choix de l'expert ?

Deux possibilités ont été envisagées par le groupe de travail :

- la mise en délibéré de l'affaire concernant la désignation de l'expert de façon à ce que le tout fasse l'objet d'un prononcé global et simultané à une date fixée lors de l'audience ;
- un travail plus approfondi de préparation par le juge avant l'audience de référé.

Par ailleurs, le groupe de travail s'est interrogé sur une autre voie ne pouvant se concevoir en référé (puisqu'en ordonnant un constat ou une consultation le juge des référés vide sa saisine) : la juridiction saisie au fond pourrait se limiter, dans une décision avant dire droit, à la réalisation d'une mesure de constatation ou de consultation, quitte, à l'occasion d'une nouvelle audience, à décider, s'il y a lieu, d'une mesure d'expertise au vu des résultats de la première mesure.

Le jury estime pour sa part qu'une telle dissociation n'est pas possible.

Il n'est pas de bonne pratique de dissocier la décision du choix de l'expert de la décision de recourir à l'expertise, mais le juge peut mettre l'affaire en délibéré, ou la renvoyer contradictoirement à bref délai pour statuer par une seule et même décision.

Question 2°-1 : Peut-on, et si oui comment, choisir l'expert hors liste ?

La notion de « liste » est ici entendue au sens large, qu'il s'agisse de la liste des experts agréés par la Cour de cassation, ou qu'il s'agisse de la liste de la cour d'appel du ressort, ou encore des cours d'appel voisines, en ce inclus les experts à titre probatoire.

Il faut noter également que les services des expertises dans les cours d'appel et dans les tribunaux de grande instance importants, tiennent ces listes à la disposition des juges.

La désignation d'un expert hors liste suscite une première réserve : soit le choix de l'expert hors liste procède de recommandations difficilement vérifiables, soit elle implique que le juge connaisse personnellement l'expert qu'il va désigner, puisqu'on n'imagine pas que cette désignation intervienne sans justification, ce qui renvoie alors à la question de l'indépendance de

l'expert vis-à-vis du juge qui le désigne.

La désignation d'un expert hors liste impose des précautions particulières : il est nécessaire qu'il ait conscience qu'il devra respecter une « déontologie » et les règles de procédure civile visées sous les articles 233 à 248 et 273 à 285 NCPC. Il devra également pouvoir justifier d'une garantie d'assurance suffisante couvrant une éventuelle mise en cause de sa responsabilité civile résultant de la mission. Dans le silence des textes, la nécessité d'une prestation de serment est controversée en jurisprudence. Le jury recommande au juge de leur faire prêter serment. L'expert nommé hors liste sera pour le reste soumis aux obligations communes à tous les experts et en particulier à la pratique de la déclaration d'indépendance.

Le juge, de manière exceptionnelle pourra désigner un expert hors liste, par exemple si la spécialité requise n'est pas prise en compte par l'actuelle nomenclature, ou si la renommée et la compétence spécifique du technicien le justifie.

Dans le cas où il s'avérerait utile de faire appel à un homme de l'art dans une spécialité très particulière, dite « fine », il serait opportun de désigner un collège d'au moins deux experts, dont l'un sera inscrit sur une liste (ce dernier aura une expérience affirmée de l'expertise).

Il n'est pas de bonne pratique de choisir l'expert hors liste. Un tel choix doit être justifié par des raisons particulières et nécessite de la part de l'expert ainsi désigné le respect des contraintes inhérentes à l'expertise. Il est de bonne pratique de lui faire prêter serment.

Question 2°-2 : Peut-on, et si oui comment, choisir l'expert en concertation avec les parties ? Quelle serait la forme de cette concertation ?

La conférence retient que le juge n'est aucunement tenu de retenir la proposition des parties.

Toutefois, la récente convention tripartite signée le 4 mai 2006 par le président du tribunal de grande instance de Paris, l'union des compagnies des experts, et le bâtonnier de l'ordre des avocats de la cour d'appel de Paris, prévoit le principe de la concertation avec les parties dans la désignation et le choix de l'expert. Sa généralisation en France inciterait le juge à utiliser cette source d'information, à ne pas négliger une occasion de rapprocher les parties et à favoriser un démarrage consensuel des opérations expertales.

Cette solution est partagée par le droit anglais, où la jurisprudence fait expressément référence à la nécessaire « confiance que les deux parties doivent avoir dans l'expert unique » (Affaire Quarmby Electrical Ltd/Tant), dès lors qu'elles choisissent de s'en remettre à un expert commun et de ne pas commettre chacune leur expert.

La solution alternative ou complémentaire consisterait à ce que les parties et leurs conseils aient accès largement aux informations rassemblées par les services des experts des cours d'appel et que les experts puissent faire connaître sous leur propre responsabilité les informations les concernant qu'ils jugent pertinentes, par exemple en donnant l'adresse de leur site sur l'Internet.

Il est de bonne pratique que le juge prenne en considération, dans la désignation de l'expert, la proposition conjointe des parties, ou celle d'une ou plusieurs d'entre elles dès lors qu'aucune ne s'y oppose, étant observé qu'il demeure toujours libre de son choix.

Question 3° : Comment vérifier si la compétence de l'expert pressenti est en adéquation avec la mission ? Le contact préalable du juge et de l'expert est-il nécessaire ? Souhaitable ? Si, oui, dans quels cas et sous quelles formes ?

La vérification de la compétence s'effectuera systématiquement par la consultation de systèmes d'information mis à la disposition du juge et, le cas échéant, par un contact personnel entre le juge et l'expert.

Un contact préalable du juge et de l'expert

En l'état, aucune disposition ne règle cette question.

Le contact personnel est difficile à organiser. Aussi, le premier contact (téléphonique ou par voie électronique,...) est-il couramment pratiqué par souci de rapidité, tant par le juge ordonnateur que par le juge du contrôle.

Le contact entre le juge et l'expert ne devra porter que sur des questions générales telles que l'expérience du technicien, sa disponibilité, les moyens techniques dont il dispose. Il ne devra pas aborder les circonstances de l'espèce, sauf si le contact peut être ouvert à la contradiction des parties. Dans les cas complexes, le contact pourrait avoir lieu contradictoirement.

Un débat contradictoire sur la mission de l'expert lui conférerait la légitimité nécessaire à la conduite des opérations d'expertise et la confiance des parties en renforçant son autorité.

Il est de bonne pratique d'établir un contact préalable avec l'expert, portant sur des questions générales et non pas sur l'espèce. Ce contact peut être téléphonique ou par voie électronique. Dans les cas complexes, il doit être organisé contradictoirement au début de l'instruction.

Adéquation de la compétence avec la mission

La vérification de l'adéquation de la compétence de l'expert avec la mission est une question cruciale pour le bon déroulement de la mission. Pour ce faire le juge, dispose de certains outils.

Les listes

Le juge peut se référer directement aux listes tenues conformément aux textes en vigueur dans lesquelles il trouvera un classement des experts selon une nomenclature établie par décret.

Le classement d'un expert dans une spécialité est décidé au moment de son inscription, sur la base des renseignements qu'il a fournis.

Dans le cas de techniciens appartenant à des professions réglementées (médecins, experts-comptables, architectes), l'appartenance à l'une de ces professions apportera des garanties de compétence technique. Dans les autres cas, la production de diplômes et de références professionnelles, constitueront l'essentiel des garanties. Dans aucun cas, il n'est prévu de contrôle d'aptitude technique spécifique à l'expertise.

Par ailleurs, afin d'apprécier leurs compétences procédurales, les experts doivent, lors de leur renouvellement quinquennal – ou septennal pour la liste nationale - faire état des formations suivies sur les principes directeurs du procès.

Les autres sources d'information

Les compagnies d'experts ont le plus souvent établi des bases de données permettant d'obtenir des informations sur les compétences techniques des experts qui en sont adhérents.

Ces compagnies, dispensent, le plus souvent en relation formelle ou informelle avec les magistrats, des formations aux principes directeurs du procès et aux techniques expertales. Elles publient l'annuaire de leurs adhérents, sous forme de document-papier ou d'accès à des sites Internet.

Il n'existe pas aujourd'hui, hormis de rares exceptions locales, d'outils permettant l'accès à d'autres informations.

La conférence a pris note de l'exemple des communautés scientifiques et universitaires qui ont élaboré des recensements de publications, complètes ou abrégées ; cette pratique systématique est la base de la réputation des professionnels concernés et sert à juger de leur compétence et

de leur légitimité. Ces collections sont accessibles publiquement et le plus souvent gratuitement par le réseau Internet.

Ces bases sont hébergées en réseau sur des sites peu onéreux ; les mises à jour sont effectuées par les personnes concernées et constituent aussi leurs propres archives.

Il est de bonne pratique que dans les cas d'urgence et dans les schémas simplifiés, le contrôle de l'adéquation de la compétence de l'expert pressenti avec la mission soit fait par référence à la proposition des parties ou par l'appartenance de l'expert à une liste dans la rubrique adéquate, telle qu'elle est tenue par le service des expertises. A la demande du juge, le service des expertises peut fournir quelques noms sous forme d'une « courte liste ».

Dans les autres cas, ce contrôle d'adéquation s'effectue soit a priori en fonction des références de nomenclature et de spécialité figurant sur la liste des experts, et éventuellement après un appel téléphonique à l'expert, soit a posteriori par l'expert lui-même qui, en acceptant la mission, a vérifié que sa compétence était bien en adéquation avec le litige.

Ces deux pratiques sont acceptables faute de mieux en l'état.

Question 4° : Dans quels cas est-il utile pour le juge de disposer d'informations pour choisir un expert ? De quelles informations (ou instruments) le juge doit-il disposer pour choisir un expert (informations sur l'art exercé, son activité professionnelle actuelle, sa charge de travail, le coût moyen ou médian de ses opérations, la durée moyenne de ses missions d'expertise, les contentieux engendrés par les expertises précédentes, etc.) ?

Dans tous les cas, pour effectuer un choix pertinent, la conférence retient que le juge devrait disposer de toutes les informations nécessaires, notamment :

- la charge de travail de l'expert qu'il envisage de nommer et sa performance acquise dans le respect des délais de ses expertises,
- le niveau de compétence technique,
- les moyens d'organisation dont il dispose,
- le coût habituel de ses expertises,
- la mise à disposition d'une sélection de rapports anonymisés,
- son cursus professionnel hors expertise judiciaire, et notamment sa formation permanente,
- l'adéquation de sa formation à l'expertise judiciaire,

- son aptitude à appliquer la méthodologie de missions-types et de missions normalisées,
- les incidents éventuels liés à sa personnalité et son aptitude à gérer les situations conflictuelles.

Mais se pose alors la question de la collecte de ces informations et de leur diffusion : certaines dont le caractère personnel exigerait des précautions particulières sous réserve de l'avis de la CNIL (charge de travail, personnalité et aptitude à la confrontation, durée et coût moyens des missions) pourraient être recueillies auprès des juges.

Il est indispensable qu'une réflexion soit lancée, avec un objectif de réalisation d'un outil adéquat à moyen terme.

Il n'est pas de bonne pratique que chaque juge constitue sa propre base de données ; il est au contraire recommandé que les données soient centralisées et partagées.

Question 5° : Dans quels cas le juge doit-il désigner un collège d'experts plutôt que de laisser l'expert s'adjoindre un sapisiteur, technicien d'une autre discipline ?

La nomination de plusieurs experts est une faculté offerte au juge et prévue par l'article 264 NCPC.

Un collège d'experts peut être utile, voire nécessaire, par exemple quand la nature de l'affaire nécessite des experts de plusieurs spécialités différentes, ou lorsque les contraintes de délai l'imposent, ou encore lorsqu'il y a un travail matériel trop important pour qu'un seul expert puisse l'effectuer.

Il n'est pas démontré qu'un collège soit en définitive plus coûteux qu'un expert unique, si les coûts supplémentaires de coordination sont compensés par les gains de productivité et de qualité de chaque spécialiste. C'est au contraire, en général, par la spécialisation fonctionnelle qu'on parvient à améliorer l'efficacité.

La considération du coût ne limitera pas a priori le recours à un collège d'experts.

Le recours à un collège d'experts ne doit concerner que les cas les plus complexes et doit donner lieu à la désignation d'un coordonnateur ou d'un président du collège expertal - pouvant aider préalablement à la définition des spécialistes à faire intervenir - pour assurer l'efficacité du déroulement de la mesure et la répartition des opérations entre les membres du collège.

Les éventuelles différences d'appréciation entre les experts désignés seront mentionnées.

La désignation d'un sapiteur par l'expert procède d'une vision différente. En effet, elle ne s'applique qu'à des opérations plus limitées voire courantes et tend à répondre au besoin exprimé par l'expert désigné de s'adjoindre un technicien d'une spécialité différente de la sienne pour une intervention réduite.

Dans cette hypothèse, c'est l'expert - et non le juge - qui, sous sa responsabilité, procède à la désignation du sapiteur de son choix, qui en assume le contrôle et prévoit les honoraires de celui-ci et les lui règle directement. Bien évidemment, le juge doit veiller à ce que cette désignation ne présente pas un caractère de convenance personnelle et corresponde bien à une nécessité qui doit être justifiée tant auprès de lui que des parties. Ce sapiteur devra de préférence être choisi parmi les experts judiciaires.

La question du coût de l'intervention du sapiteur est sans doute un problème mal posé car il faut examiner le coût de l'expertise dans sa globalité.

Le choix par l'expert de son propre technicien (le sapiteur) dans une spécialité distincte de la sienne comporte le risque d'un choix ne présentant pas toutes les garanties requises en termes d'impartialité et d'indépendance, voire de compétence. Il devrait donc être limité à un rôle circonscrit et non sujet à controverse quant à la technique ou science impliquée, limité dans son objet et dans son coût. L'expert qui confierait à un sapiteur une part trop importante de sa mission enfreindrait les dispositions de l'article 233 NCPC (interdiction de la sous-traitance).

Ces questions ne semblent pas devoir être distinguées de la faculté dont disposent désormais les experts de faire intervenir tel collaborateur de leur choix, sous leur responsabilité et leur contrôle. Une telle intervention procède d'une autre idée, celle de faire exécuter certains travaux à la charge de l'expert désigné (ce qui officialise les prestations réalisées par les collaborateurs de cabinets d'experts), notamment en matière comptable ou de construction.

Il est de bonne pratique, dans les cas les plus complexes, de désigner un collège d'experts et de charger l'un d'eux d'en assurer la coordination ou la présidence.

Le recours à un tel collège ne devrait pas nécessairement être décidé lors de la première réunion, mais ordonné rapidement, après avis de l'expert désigné et des parties.

Il est de bonne pratique que le juge désigne le coordonnateur ou le président du collège, chargé des tâches administratives et de la répartition des travaux techniques au sein de l'expertise.

Il est de bonne pratique de recommander à l'expert d'en référer au juge lorsque l'intervention d'un sapiteur, choisi dans les conditions prévues par le NCPC, est susceptible de présenter des difficultés.

Question 6° : Comment apprécier l'indépendance de l'expert ?

L'expert prête le serment suivant : « je jure d'apporter mon concours à la justice, d'accomplir ma mission, de faire mon rapport et de donner mon avis en mon honneur et en ma conscience ». Mais il est de plus soumis aux obligations qui découlent de l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme, et de la jurisprudence de la Cour européenne.

Question 6°-1 : Faut-il lui demander de faire une déclaration d'indépendance ?

Question 6°-2 : Si oui, sous quelle forme ?

La conférence constate que cette pratique est de plus en plus répandue.

Par exemple, en ce qui concerne les instances de l'Union Européenne ou le domaine médical, l'AFSSAPS vient de réformer sa gestion des risques de conflits d'intérêts de ses experts en les obligeant à « une déclaration d'intérêts mentionnant leurs liens directs et indirects avec les entreprises ».

On a cité aussi l'Autorité des Marchés Financiers (AMF) qui a modifié son règlement, pris en application du code de commerce et du code monétaire et financier, en imposant aux experts désignés lors des offres publiques d'achat une déclaration formelle d'indépendance ; des organismes privés internationaux pratiquent de même systématiquement cette exigence auprès de leurs experts (ex : le centre de règlement des litiges de l'organisation mondiale de la propriété intellectuelle à Genève).

Enfin, le règlement d'expertise de la Chambre de commerce internationale (CCI), entré en vigueur le 1er janvier 2003, dispose qu' « avant toute proposition, l'expert pressenti signe une déclaration d'indépendance et fait connaître par écrit au Centre les faits ou circonstances qui pourraient être de nature à mettre en cause son indépendance dans l'esprit de la personne faisant la demande de proposition. Le Centre communique ces informations par écrit à ladite personne en lui fixant un délai pour faire connaître ses observations éventuelles ».

Cette pratique est également utilisée en matière d'arbitrage.

Dans le domaine judiciaire déjà, les experts appelés dans certains actes de sauvegarde des entreprises sont soumis à une déclaration avant leur nomination dans chaque espèce.

Faut-il, pour autant, transposer cette obligation à l'ensemble des expertises civiles ?

La déclaration d'indépendance de l'expert pourrait paraître inutile car elle semble faire double

emploi avec sa prestation de serment.

Cependant, outre l'obligation générale d'indépendance de l'expert contenue dans le serment qu'il a prêté, il est nécessaire de vérifier au cas par cas, qu'à sa connaissance, aucun élément ne puisse apparaître comme pouvant porter atteinte à son indépendance.

Il est de bonne pratique de faire souscrire à l'expert, dans tous les cas, une déclaration d'indépendance, sous la forme d'une attestation pré-rédigée qui lui sera envoyée par le greffe avec l'avis de désignation. L'expert indiquera, ou bien qu'il renonce à la mission qui lui est proposée, ou bien qu'il l'accepte. En cas d'acceptation, l'expert déclarera, soit purement et simplement qu'il est indépendant, soit qu'il est indépendant mais que dans un souci de transparence, il souhaite porter à la connaissance du juge et des parties des éléments d'information qu'il estime ne pas remettre en cause son indépendance.

Question 6°-3 : La fidélisation des relations entre juge et expert est-elle compatible avec l'indépendance de l'expert ? Avec l'indépendance du juge ?

Le terme de « récurrence » apparaît plus adapté que celui de « fidélisation ». Le besoin de transparence, notamment vis-à-vis des parties, doit être assuré.

Il est de bonne pratique que le juge agisse avec réserve à l'égard des experts.

Question 6°-4 : Quelle est la place respective des experts judiciaires et des experts de parties ?

La conférence considère que les techniciens qui assistent des parties, qualifiés « experts de partie », ont leur place dans le procès. Ils doivent être appelés, sur les questions de leur compétence exclusivement, pour éclairer les parties et leurs conseils. Ils ne peuvent les représenter. Il y a lieu, dans le cadre général du procès équitable, de se rappeler que la partie qui n'est pas assistée se trouve souvent en situation de faiblesse vis-à-vis de l'expert judiciaire, ce qui doit conduire le juge à une grande prudence.

La conférence reconnaît une spécificité des expertises médicales du fait que la plupart sont réalisées dans un cadre amiable, voulu par le législateur et que l'expertise judiciaire y fait figure d'exception (loi du 5 juillet 1985 sur les accidents de la circulation). Les médecins « de compagnies d'assurances », dont le nombre pour l'indemnisation des victimes est nettement supérieur à celui des experts judiciaires, coexistent avec ces derniers, en deux catégories plus ou moins strictement séparées selon les ressorts de cours d'appel.

Or, la démarche de l'expert judiciaire médecin le conduit à donner des informations objectives, en réponse à des questions précises incluses dans une mission-type bien définie par le juge : « l'indépendance » de l'expert, dans le cadre d'un rapport d'expertise argumenté et transparent, n'apparaît dès lors pas plus discutable que celle d'un autre expert judiciaire, sauf à être liée à une partie de l'espèce.

La conférence a connaissance de la pratique selon laquelle les experts intervenant pour des compagnies d'assurances étaient, dans certaines cours d'appel, écartés par principe de la liste des experts, et s'est interrogée sur son bien-fondé.

Le jury s'est prononcé en faveur d'une inscription contrôlée sur les listes.

Il est de bonne pratique que le juge accorde une attention particulière aux procès dans lesquels des parties ne sont pas assistées par des techniciens en veillant particulièrement au respect du principe du contradictoire à leur égard.

SUR LA DEFINITION DE LA MISSION D'EXPERTISE

Question 1°-1 : le juge doit-il définir la mission d'expertise en concertation avec les parties et/ou en relation avec l'expert pressenti ?

Le juge, après s'être prononcé sur la nécessité de recourir à l'expertise et après avoir choisi l'expert, doit fixer les termes et l'étendue de la mission conformément aux prescriptions de l'article 265 NCPC, au moins dans les cas où l'expertise n'est pas obligatoirement prévue par les textes.

Cependant la mission d'expertise n'est pas figée ; elle peut évoluer et être modifiée, ainsi qu'il résulte des articles 236 et 279 NCPC.

Le juge ne peut s'en tenir aux écritures des parties.

Il est essentiel, et plus encore dans le cas d'une demande d'expertise formulée sur le fondement de l'article 145 NCPC, que les faits invoqués soient clairement et précisément indiqués dans l'assignation et que la partie demanderesse en premier, et éventuellement la partie défenderesse, proposent une mission adaptée au cas d'espèce et ne se contente pas de se référer, selon une formule trop souvent utilisée bien que dénuée de portée, à la « mission habituelle ».

En l'absence de proposition de mission et d'éléments suffisants pour « bâtir » cette mission, il y aura lieu pour le juge de renvoyer les parties à une audience ultérieure afin d'obtenir ces éléments et une proposition de mission.

Dans ce cadre, même en l'absence de contestation, le juge ne peut toutefois se contenter de s'en remettre aux propositions des parties. Il doit contrôler leurs demandes.

Mais le juge doit-il associer l'expert à la définition de la mission ?

En pratique, il arrive fréquemment que le juge, avant de libeller définitivement la mission, prenne contact avec l'expert pressenti afin de s'assurer de sa disponibilité et de sa compétence au regard du problème posé mais aussi afin de bien « cadrer » ladite mission.

Cette pratique, souvent officieuse, présente l'inconvénient de ne pas respecter le principe de la contradiction. Faut-il pour autant organiser un véritable débat contradictoire entre le juge,

les parties et l'expert ?

Il est de bonne pratique que le juge :

- invite les parties à définir de manière claire et précise la mission dont elles demandent l'exécution ;
- vérifie que le projet de mission est conforme aux textes applicables à l'espèce, relève du domaine de la compétence technique de l'expert et s'assure qu'il dispose des moyens pour l'exécuter ;
- recoure, dans les cas les plus complexes, aux dispositions de l'article 266 NCPC.

Question 1°-2 : Les parties peuvent-elles contractualiser la mission à soumettre au juge ?

Le procès civil doit demeurer la « chose des parties », mais le juge le conduit : il décide de l'expertise, choisit l'expert, définit sa mission, contrôle les opérations d'expertise et fixe son coût.

Une fois saisi, l'expert dirige ses opérations ; en cas de difficulté, il en réfère au juge.

Ainsi, l'expert convoque les parties, avise leurs représentants, assure personnellement l'exécution de sa mission, effectue ses opérations en présence des parties et fait respecter en toutes circonstances le contradictoire entre les parties.

Il convient de rappeler que de nombreux pays européens, y compris la France, interdisent la délégation du pouvoir du juge à l'expert.

Se pose alors la question de savoir si l'expert doit s'engager sur la voie d'une simple concertation ou d'une véritable « contractualisation » avec les parties.

Il convient ici de prêter attention à la distorsion qui existe entre l'idée qui se dégage de l'emploi de ce terme et son sens juridique.

L'idée est séduisante ; elle figurait déjà dans le rapport Coulon. Elle repose sur une volonté d'amélioration de la procédure grâce à une plus grande implication des parties dans les décisions prises par le juge pour mener l'instance, en cherchant, autant que faire se peut, à connaître leur position et à adapter les mesures à leurs souhaits communs. En définitive, c'est de concertation qu'il s'agit entre les parties d'une part, l'expert de deuxième part, et le juge.

Le sens juridique du mot accord, ou contrat, est défini : il correspond à un acte qui entraîne des effets juridiques et en premier lieu celui de sa force obligatoire : les personnes liées sont celles qui ont souscrit cet accord. S'agissant du seul accord entre parties, ou de celui intervenu

entre les parties et l'expert, il ne peut être question d'imposer au juge de manière générale de prendre une mesure pour cette seule raison que les parties le souhaitent. S'agissant même d'un accord entre parties et expert qui serait entériné par le juge, il ne peut être question de considérer que le juge est définitivement lié par celui-ci ; en effet, dans l'exercice du pouvoir de direction de l'instance qui est le sien, il doit pouvoir revenir sur cet accord si cela est nécessaire. En définitive, le juge n'est jamais partie - au sens juridique - à un accord avec les parties au cours de l'instance. L'accord entre les parties et l'expert constitue une sorte d'engagement moral vis-à-vis du juge et pousse ceux qui l'ont conclu à veiller à tenir les délais et à suivre la procédure retenue initialement.

Il est de bonne pratique pour le juge d'inciter, sous son contrôle, à une concertation, parfois évoquée par le terme impropre de « contractualisation », entre les parties ou entre l'expert et les parties afin de les laisser s'entendre sur l'organisation des opérations d'expertise. Le juge ne saurait être lié par cet accord qu'il pourrait cependant avaliser tout en gardant la possibilité de le modifier ultérieurement.

Question 2°-1 : dans quels cas le juge ne doit-il pas utiliser une mission type ?

La conférence s'est interrogée sur l'utilisation des missions-types. Pour les affaires simples et répétitives, elles peuvent constituer une solution.

Mais elles peuvent aussi être utilisées dans des cas complexes s'ils sont suffisamment répétitifs : par exemple, certaines expertises médicales en matière de responsabilité ; elles semblent d'ailleurs « normalisables », aussi bien dans leurs aspects « procéduraux » que dans la méthode d'analyse.

Dans ces cas, plutôt que de mission-type, on pourrait donc parler de mission normalisée.

En effet, la normalisation est un processus d'établissement de référentiels, admis par un ensemble de professionnels qui s'y obligent ou y sont obligés ; un processus de contrôle permet en général la vérification de la bonne application de la norme.

Les missions-types sont d'ailleurs une pratique déjà courante, notamment dans le cadre des référés de l'article 145 NCPC.

On comprend que la mission-type, utilisée actuellement en référé, ne peut s'appliquer mécaniquement dans tous les cas, même simples, et dans toutes les disciplines. Cela n'en condamne pas le principe, même pour les expertises comptables et financières ou certaines expertises de responsabilité médicale, ou plus généralement en matière de responsabilité, puisqu'on peut imaginer des missions-types modifiables.

Il est de bonne pratique de recourir aux missions-types dans les cas simples et répétitifs, ainsi que dans certains cas complexes. Les juges et les parties devraient s'y référer le plus souvent possible et ne choisir une mission spécifique que par défaut ou dans les autres cas complexes.

Question 2°-2 : Faut-il modéliser les missions-types ?

La modélisation des missions-types est nécessaire.

Cette modélisation n'est pas demandée au juge lui-même, mais pourrait être faite dans une concertation nationale organisée entre l'autorité judiciaire et les autres parties intéressées.

Le domaine d'application des missions-types serait ainsi élargi. Il est donc souhaitable que dans un premier temps, les missions utilisées par les juridictions du premier degré soient recensées et centralisées par les cours d'appel. Une diffusion à l'échelon national devrait par la suite être entreprise.

Il est recommandé, après recensement par les cours d'appel des pratiques de leurs juridictions, de modéliser les missions-types et de les diffuser au plan national.

Question 2°-3 : Peut-il renvoyer aux conclusions des parties pour préciser les contours de la mission ?

Le renvoi aux conclusions des parties aurait pour conséquence de ne pas fixer les limites de la mission de l'expert et serait sujet à des interprétations différentes des parties sur le contenu de la mission.

Il est de bonne pratique que le juge organise une concertation entre les parties pour définir les contours de la mission. Il est de bonne pratique, quand bien même le juge aurait fait application des dispositions de l'article 455 NCPC en ne visant que les écritures des parties, que dans tous les cas, le dispositif détaille la mission confiée à l'expert ou indique comment ses contours seront définitivement arrêtés.

Question 3°-1 : la mission peut-elle préciser la méthodologie que devra employer l'expert ?

Méthodologie

Il convient d'établir ici une distinction entre méthodologie procédurale, méthodologie expertale et méthodologie technicienne.

La méthodologie procédurale consiste dans la mise en œuvre des actes nécessaires aux principes directeurs du procès, au premier rang desquels le respect de la contradiction.

La méthodologie expertale est l'extension des principes directeurs du procès civil et la prise en compte des méthodes générales d'expertise, décrite par exemple dans la norme AFNOR X50-110, pour aboutir à l'organisation de l'expertise en l'espèce ou dans les cas analogues.

La méthodologie technicienne relève de la vérification de l'application de règles de l'art, de normes et réglementations professionnelles, de méthodes spécifiques de recherche des causes de désordres ou de méthodes scientifiques pour la résolution des questions posées, dépendant à l'évidence du domaine et de la mission, qu'elle soit type ou spécifique.

On conviendra d'appeler méthodologie l'ensemble des méthodologies expertale et technicienne.

La méthodologie procédurale de l'expert issue du NCPC ne pose aucun problème ; quant à elles, les méthodologies expertale et technicienne, quant à elles, sont du ressort de l'expert et doivent être présentées et mises en place contradictoirement avec les parties.

Il est à noter qu'à la différence du système nord-américain qui donne au juge la mission de vérifier la validité scientifique de la méthode (cf. en annexe, A. Blumrosen, « L'expertise judiciaire civile en droit américain »), les systèmes européens n'imposent pas cette charge au juge : aucune jurisprudence de la CEDH ou des cours suprêmes nationales ne va dans ce sens, même au nom du « procès équitable » ; il ne semble pas que l'assurance de la recherche de la vérité scientifique apparaisse comme nécessaire à l'équité.

Certains pensent, de plus, qu'imposer une méthodologie particulière à l'expert, lui dicter des diligences, conduirait à le priver de son libre arbitre et de son indépendance et pourrait nuire à l'objectivité de son avis.

Il ne fait toutefois guère de doute, à entendre les commentaires des communautés scientifiques et techniques, que le recours à une méthodologie est un facteur déterminant, d'abord de la qualité des expertises, ensuite de la capacité à faire comprendre et admettre leurs résultats.

La conférence estime que le choix de la méthodologie et sa validation ne sont pas du ressort du juge. Il n'en reste pas moins qu'une méthodologie, tant expertale que technicienne, s'impose.

Il est de bonne pratique que le juge :

- demande à l'expert de préciser contradictoirement la méthodologie, le coût et le calendrier prévisible de ses opérations ;

- rappelle dans sa décision les termes de l'article 279, alinéa 1er, NCPC affirmant le principe selon lequel « en cas de difficultés ou de nécessité d'une extension de la mission, l'expert doit en référer au juge ».

Question 3°-2 : La mission doit-elle préciser que l'expert indiquera aux parties sa méthodologie dans un délai déterminé ?

Le choix de la méthodologie doit être soumis à la contradiction des parties. Ce débat permet d'ailleurs, le plus souvent, d'affiner la méthodologie proposée par l'expert, voire de la compléter.

Dans les cas simples d'expertise, et ceux qui devraient relever de la consultation, la mission-type contient sa propre méthodologie, tant expertale que technique.

Dans les cas complexes, il est nécessaire que l'expert prenne connaissance du dossier pour être en mesure de préciser sa méthodologie. Il paraît possible de lui imposer un délai pour la faire connaître.

On convient toutefois que la discussion contradictoire de la méthodologie doit intervenir le plus tôt possible, car l'estimation des coûts et des délais en dépend.

Il est de bonne pratique de ne pas imposer une méthodologie à l'expert sauf le cas de missions-types ou normalisées qui contiendraient leur propre méthodologie ; mais il est de bonne pratique que la décision du juge indique comment et quand la méthodologie que devra employer l'expert sera précisée et arrêtée.

Question 4° : Est-il opportun, et si oui dans quel cadre et à quels stades, de provoquer une discussion sur les contours de la mission initialement fixée ?

L'article 266 NCPC permet cette pratique. Cela implique une décision en deux temps : tout d'abord, le juge ordonne une expertise puis invite les parties et l'expert à se présenter à une audience ultérieure pour que soient évoqués la définition de la mission et le calendrier des opérations ; ensuite, au vu des conclusions de cette concertation, il fixera en connaissance de cause le cadre de la mission.

Cette possibilité offerte par l'article 266 NCPC, présente cependant l'inconvénient d'allonger les délais et d'augmenter les coûts.

Dans ces conditions, le recours à l'article 266 NCPC devrait être réservé aux affaires les plus complexes.

Dans le cas des affaires simples, il appartient au juge de fixer précisément la mission de l'expert. Le seul renvoi à l'assignation ou aux conclusions des parties, selon le moment de la demande, n'apparaît cependant ni opportun, ni efficace.

Il est de bonne pratique que le juge, dans tous les cas où il apparaît des difficultés, et en particulier des retards organise une discussion contradictoire sur les contours de la mission initialement fixée. Le cas échéant, il pourra modifier le dispositif initial par une nouvelle décision.

SUR LES DELAIS ET LE COUT DE L'EXPERTISE

I – Présentation synthétique :

Du service des expertises

Il apparaît nécessaire d'approfondir la question de la répartition des compétences entre le juge chargé du contrôle des expertises et celui ayant ordonné la mesure d'instruction.

Aux termes de l'article 155-1 NCPC, le président de la juridiction peut, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, désigner un juge spécialement chargé de contrôler l'exécution des mesures d'instruction.

L'article 155 NCPC dispose que la mesure d'instruction est exécutée sous le contrôle du juge qui l'a ordonnée. Celui-ci peut avoir recours au juge désigné par le président de la juridiction. Il apparaît opportun d'opérer une distinction entre le juge des référés et le juge du fond.

Alors que le juge du fond qui ordonne une mesure d'instruction n'est pas dessaisi, le juge des référés qui statue sur le fondement de l'article 145 NCPC épuise sa saisine, sauf s'il se réserve le contrôle de la mesure. Il pourrait sembler ainsi logique de considérer que le contrôle des mesures ordonnées en référé relève du service des expertises et que le suivi de l'expertise ordonnée au fond relève du juge du fond.

Toutefois, la conférence estime qu'il serait de bonne pratique qu'un service unique assure le suivi de toutes les procédures quel que soit le juge qui les a ordonnées, sauf si celui-ci, dans des cas particuliers (expertise complexe ou autre) s'en est réservé expressément le contrôle.

Il est de bonne pratique que tant le juge des référés que le juge du fond indique toujours dans la décision s'il entend ou non se réserver le contrôle de la mesure afin que les parties et l'expert en soient informés clairement.

Il apparaît nécessaire d'organiser un service des expertises dans chaque juridiction.

Cette organisation est fondamentale : il ne sert à rien de disserter sur la nécessité de l'expertise, le choix de l'expert, la définition de la mission, les délais et le coût si les juridictions sont dans l'incapacité de gérer l'ensemble d'une manière pratique et centralisée.

Bien plus, il est indispensable d'institutionnaliser un véritable service des mesures d'instruction qui ne se limiterait pas au seul suivi des expertises.

Ses compétences seraient notamment les suivantes :

- intervenir après la saisine de l'expert pour tout ce qui concerne le suivi de la mission (provision complémentaire, prorogation des délais, extension à de nouvelles parties, réception des déclarations d'indépendance, etc.),
- fixer la rémunération de l'expert,
- adresser à l'expert la copie de la décision ayant statué sur le rapport d'expertise de sorte que celui-ci serait informé de l'exploitation qui en a été faite (envoi prévu par l'article 284-1 NCPC mais peu exécuté).

En outre, ce service pourrait :

- contribuer à l'instruction des dossiers de candidature des experts,
- élaborer un rapport de présentation de ces dossiers en fonction notamment des besoins dans telle ou telle spécialité, la pertinence des diplômes du candidat, son expérience professionnelle avérée, etc.
- centraliser toutes les informations relatives aux experts et notamment les observations des juges du fond sur les rapports d'expertise et conseiller utilement sur le choix de l'expert,
- intervenir au niveau de la commission chargée de donner son avis sur les demandes de réinscription en regard des éléments fournis ci-dessus,
- communiquer au service des expertises de la cour d'appel toutes informations utiles sur les experts.

Le magistrat chargé des expertises doit être assisté par un greffe disponible et doté des outils nécessaires adaptés à cette mission, en particulier informatiques.

Il est recommandé que :

- le service des expertises assure le suivi de toutes les expertises, sauf quand le juge s'en est réservé expressément le contrôle dans sa décision ;
- dans toutes les juridictions, il existe un véritable service des expertises, distinct du service de la cour d'appel mais coordonné avec lui, comportant au moins un juge et un greffier dédiés à cette fonction, même à temps partiel.

De la problématique des coûts et des délais

L'expert apparaît comme l'auxiliaire du juge qui contribue avec lui sous son autorité au fonctionnement de la justice.

Il est libre de conduire ses opérations expertales comme il l'entend et fait bénéficier l'institu-

tion judiciaire de ses connaissances techniques. Il doit pouvoir compter sur une juste rémunération de son travail pour autant qu'il rende compte scrupuleusement de ses investigations et réponde utilement aux questions qui lui sont posées dans les délais qui lui sont impartis et dans une enveloppe budgétaire encadrée.

Toute la problématique réside en réalité dans la maîtrise des opérations expertales dans la durée et dans le coût sans qu'il y ait lieu de faire un sort différent quant au mode de saisine du juge (référé ou procédure au fond) :

- dans la durée, car l'expertise ne doit pas être un frein ou un poids trop lourd dans le déroulement du procès,
- dans le coût, car le poids financier de l'expertise ne doit pas peser trop fortement sur l'intérêt du litige.

Depuis la mise en application au début de l'année 2006 des dispositions de la loi organique relative aux lois de finances (LOLF), les gestionnaires de fonds publics que sont les magistrats prescripteurs de frais de justice se sont attachés « à mieux dépenser », notamment en limitant au strict nécessaire la durée des investigations pénales, en contrôlant avec rigueur le déroulement de ces investigations, et en cherchant à obtenir un coût raisonnable grâce à la mise en concurrence des prestataires potentiels. Certes, l'expertise judiciaire civile ne met que marginalement en cause les fonds publics. Cependant, pourquoi le juge, soucieux de l'utilisation des deniers publics, n'aurait-il pas une pratique aussi rigoureuse lorsqu'il s'agit des fonds des justiciables ? Est-il alors concevable de retenir les règles applicables aux marchés publics, notamment lorsqu'il s'agit de mettre en œuvre des expertises répétitives ? De même est-il envisageable, pour les expertises complexes et coûteuses, de pratiquer une mise en concurrence ?

Les juridictions ont élaboré au cours du temps des « bonnes pratiques » qui sont destinées essentiellement à améliorer le fonctionnement de l'institution dans le souci de ne pas alourdir la charge financière du procès.

II – Réponses aux questions :

Question 1^o :

Il sera répondu simultanément aux questions 1^o-1 et 1^o-2.

Question 1^o-1 : Comment fixer le délai de l'expertise ?

Question 1^o-2 : Faut-il interroger préalablement l'expert et lui demander de s'engager sur le délai de l'expertise ?

Dans le schéma simple, le juge fixera le délai par référence aux durées prévisibles selon les disciplines après une concertation générale qui pourrait s'organiser au niveau de la cour d'appel. Les délais peuvent être de l'ordre de un à six mois.

L'expérience montre qu'un grand nombre d'expertises entre dans ce schéma en particulier en matière de tutelle, de réparation du préjudice corporel, les questions relatives à la mitoyenneté et au bornage ou aux contestations sur le prix du bail commercial, l'enquête sociale...

Le jury tient à rappeler que pour la consultation, sa présentation orale (article 257, alinéa 2, NCPC) est de nature à abrégé considérablement les délais et réduire les coûts.

Dans le schéma complexe, la situation est tout à fait différente et nul ne sait d'emblée quelle sera la durée prévisible de l'expertise.

Le législateur propose une manière de procéder dans ce cas résultant des dispositions de l'article 266 NCPC, qui donne la possibilité au juge de fixer une date à laquelle l'expert et les parties se présenteront devant lui (ou devant le juge chargé du contrôle) pour que soient précisés la mission et s'il y a lieu le calendrier des opérations.

Après avoir fait cette étude préalable en respectant le droit à la contradiction des parties et, au besoin, sur les lieux, puisque beaucoup d'expertises ne nécessitent pas toujours le déplacement de l'expert hors de sa salle de réunion, celui-ci adresse au juge un rapport succinct dans lequel il établit le calendrier prévisible de ses opérations. L'expert aura profité de cette première réunion pour interroger les parties sur la nature et le volume des pièces à communiquer et sera à même de vérifier en leur présence l'importance des opérations expertales, le niveau technique requis, l'éventuel recours à un ou plusieurs sapiteurs. Les parties, à ce stade, doivent être en mesure de se rendre compte de la nécessité de nouvelles mises en cause, ce qui permettra à l'expert d'évaluer les délais supplémentaires prévisibles.

Au vu de cette information écrite, le juge va fixer la date prévisible du dépôt du rapport d'expertise. Cette façon de procéder a l'avantage de la souplesse. Elle implique l'expert qui aura défini lui-même la date limite du dépôt du rapport d'expertise en la soumettant à la contradiction des parties.

Il sera toujours possible par la suite dans le cas où des événements imprévisibles interviendraient contrariant le calendrier des opérations, de solliciter du juge une prolongation de délai.

Il est de bonne pratique, dans le schéma simplifié, y compris la consultation, que le juge, souvent aidé par la référence à une mission-type, fixe le délai de dépôt du rapport en se fondant sur les durées prévisibles selon les disciplines fournies par le service des expertises. Ce délai est généralement compris dans une fourchette de un à quatre mois et ne devrait pas être supérieur à six mois.

Il est de bonne pratique, dans le schéma complexe, que le juge demande à l'expert choisi de se transporter, si besoin est, sur les lieux où doivent se dérouler les opérations expertales afin de faire, en respectant le principe de la contradiction, une évaluation des difficultés prévisibles et de lui proposer un calendrier de ses opérations, et par là-même, le délai qu'il souhaite voir fixer pour le dépôt de son rapport.

Le délai de consignation

Une attention particulière doit être accordée au délai de consignation, c'est-à-dire le temps écoulé entre la décision et l'avis de la consignation à l'expert. Ce délai est parfois très long. Dans ce domaine, le juge doit être particulièrement vigilant : il appartient au greffe d'avertir l'expert de sa désignation sans attendre l'expiration du délai de consignation. Mais le technicien ne doit pas commencer ses diligences avant d'être averti de la consignation, sauf injonction du juge d'entreprendre immédiatement ses opérations, ainsi que le prévoit l'article 267 NCPC.

Rien n'empêche le juge, sur le fondement des articles 269 et 270 NCPC, de faire consigner à l'audience le montant de la provision.

Un contrôle rigoureux de cette phase de la mesure d'instruction devrait permettre de réduire considérablement sa durée d'exécution.

Il est de bonne pratique, dans le schéma simplifié, que le juge, fasse consigner à l'audience, lorsque c'est possible, le montant de la provision.

Il est de bonne pratique, dans le schéma complexe, que le juge fasse consigner à l'audience, lorsque c'est possible, un montant suffisant pour couvrir la rémunération d'une

première étape de l'expertise destinée à évaluer, le contour de la mission, les délais et les coûts de l'expertise complète.

Question 2° : Le juge peut-il laisser les parties contractualiser le délai de l'expertise en concertation avec l'expert ?

Question 6° : Le juge peut-il laisser contractualiser le coût de l'expertise entre les parties et l'expert ?

Les deux questions sont ici regroupées pour être examinées ensemble.

Les observations relatives à la « contractualisation » du délai et du coût de l'expertise sont communes à celles déjà exposées dans le groupe de travail n° 3 concernant la mission de l'expert.

En cette matière comme ailleurs, une contractualisation au sens propre est incompatible avec l'*imperium* du juge. Toutefois, on pourra employer le terme « contractualisation » pour signifier l'accord de toutes les parties prenantes après concertation, en marquer le caractère contraignant pour les parties et les techniciens, sous les réserves d'usage.

La manière de procéder inspirée de l'article 266 NCPC et précédemment développée peut utilement, dans les expertises complexes, résoudre dans la souplesse la double question du délai et du coût de l'expertise. Il est souhaitable en effet que dans ce type d'affaires, le juge rende une première ordonnance par laquelle l'expert désigné est nanti d'une mission qui comporte in fine l'obligation de se transporter, si besoin, sur les lieux pour, en respectant le principe de la contradiction et dans le délai fixé par le juge qui est nécessairement court (un à deux mois), proposer un calendrier circonstancié et un devis détaillé du coût prévisible des opérations expertales. Ainsi l'expert qui a une connaissance précise des opérations qu'il doit conduire dans un délai qu'il a déterminé après l'avoir soumis à la contradiction des parties en tenant compte de leurs propres disponibilités est en mesure d'évaluer dans le même moment le montant prévisible de sa rémunération. Il doit même en profiter pour donner aux parties la liste des documents qu'il estime nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

On peut envisager une autre forme de « contractualisation », celle des honoraires et frais.

En effet, d'autres formes de « contractualisation » ont été relevées, en particulier une « négociation collective annuelle », entre les compagnies d'experts et les services des cours d'appel ou de la Cour de cassation, portant sur le mode de facturation au temps passé et sur le montant des « taux horaires » indicatifs, séparant les honoraires et les frais applicables par les experts jusqu'à nouvelle « contractualisation ».

Cette pratique a été jugée régulière dans la mesure où elle reste indicative et ne fait pas obstacle à une éventuelle discussion, en fonction du cas d'espèce.

Cette pratique donne satisfaction dans une grande partie des cas, car elle facilite l'évaluation des coûts puis leur contrôle. Elle ne doit pas faire obstacle, néanmoins, à la forfaitisation des coûts quand celle-ci apparaît opportune, par exemple pour certaines missions-types, ou, à l'inverse, à une justification des coûts détaillée dans des cas particuliers, complexes, ou exceptionnels.

Il est de bonne pratique que dans les affaires complexes le juge demande à l'expert d'examiner les termes et conditions de l'affaire en les soumettant à la contradiction des parties afin de proposer un calendrier des opérations et d'évaluer le montant de sa rémunération. Ces éléments vont permettre au juge de l'espèce ou au juge chargé du contrôle de l'expertise de rendre une ordonnance complémentaire fixant la durée et le coût de l'expertise.

Dans les deux schémas, simple et complexe, le juge conserve la maîtrise des opérations. Néanmoins, lorsque la concertation entre l'expert et les parties sur les coûts et délais aboutit à une position commune, celle-ci constitue aux yeux du juge un engagement moral qui justifiera de sa part une vigilance accrue quant au respect des délais et coûts antérieurement acceptés.

C'est l'expert, sous le contrôle du juge, qui fixe le déroulement dans le temps de sa mission. Il ne s'agit donc pas d'une contractualisation ; cela étant, l'expert est tenu, dans tous les aspects de sa mission, au respect du principe de la contradiction, aux délais et à la motivation des choix qu'il opère. Réciproquement, les parties se doivent de faire en sorte que les conditions de délai soient respectées, en fournissant les pièces demandées et en répondant aux convocations aux opérations d'expertise.

En ce qui concerne les expertises simples, la question du coût ne se pose pas puisqu'il est possible de le forfaitiser à l'avance en concertation avec le juge chargé du contrôle ou avec la cour d'appel, sous l'autorité du premier président.

En ce qui concerne les expertises complexes, le juge veille à fixer le montant de la provision complémentaire en fonction de l'étude préalable, à laquelle l'expert se sera livré, des opérations dont il aura la charge, en respectant le droit de contradiction des parties.

Il est de bonne pratique, dans le schéma complexe, d'introduire dans l'ordonnance initiale le chef de dispositif suivant :

« Dit que lors de sa première réunion laquelle devra se dérouler dans un délai maximum de deux mois à compter de l'avis donné par le greffe de la

consignation de la provision, l'expert devra en concertation avec les parties dresser un programme de ses investigations et proposer d'une manière aussi précise que possible le montant prévisible de ses honoraires, de ses frais et débours, ainsi que la date de dépôt du rapport avant d'adresser ces informations au juge de l'espèce, ou au juge chargé du contrôle de l'expertise, lequel rendra une ordonnance complémentaire fixant le montant de la provision complémentaire ainsi que le délai prévu pour le dépôt du rapport. »

Question 3° : Comment, et quand, le juge procède-t-il au contrôle des délais ?

Le juge, qui a la maîtrise des opérations expertales, se doit d'assurer un contrôle effectif et efficace du délai imparti à l'expert.

L'allongement des délais constitue un problème majeur pour les expertises complexes. Il est aggravé par l'extrême technicité de certaines expertises, ainsi que par le faible nombre d'experts susceptible d'intervenir. Les parties elles-mêmes, engagées dans leurs stratégies procédurales, et les risques d'extensions successives en conséquence, contribuent aussi à l'aggravation de cette situation.

Il est permis d'espérer que pour les expertises complexes, celles qui engendrent les délais les plus longs, le mode opératoire suggéré dans les développements antérieurs aura suffisamment responsabilisé l'expert et les parties pour que les délais soient respectés ou qu'en tout cas l'expert rende compte scrupuleusement au juge des difficultés éventuelles qu'il rencontre pour solliciter son intervention.

Une procédure d'alerte, avec édition automatique par le greffe de lettres de rappel adressées à l'expert, existe dans plusieurs juridictions ; elle doit être améliorée puis généralisée.

Il est indispensable par ailleurs que le juge réagisse dans le meilleur délai en cas d'incident qui lui est signalé par l'expert ou par les parties (défaut de communication de pièces, comportement de l'expert, animosité entre l'expert et l'un des avocats, etc.) ou en cas de difficultés rencontrées par l'expert par exemple dans l'interprétation de sa mission, l'opportunité d'entendre un tiers, etc.

Il est recommandé de mettre en place un véritable système de contrôle centralisé des opérations liées à l'expertise avec à sa tête un magistrat et un greffe disponible et spécialisé, dotés d'un système informatique performant et qui sera chargé de veiller au respect des délais notamment par des relances.

Question 4° : Le juge doit-il fixer la provision en relation avec l'expert et les parties ? Quand doit-t-il la fixer ?

Les deux questions sont examinées simultanément.

Le développement suivant précise les recommandations concernant la consignation initiale vue plus haut.

Ici encore, la distinction entre le schéma simplifié et le schéma complexe sera éclairante.

Dans le schéma simplifié, le juge fixe le montant de la provision initiale au moment où il ordonne l'expertise. Compte tenu de la possibilité, dans ce type d'expertises, d'une forfaitisation, le juge fixe en réalité le montant de la rémunération définitive de l'expert. C'est le cas en matière d'expertise médicale sur l'évaluation du préjudice corporel ou sur la recherche de paternité (examen sanguin et ADN) ou bien encore pour les expertises dites obligatoires (évaluation du loyer commercial, etc.).

Il convient d'indiquer que, s'agissant de la consultation et de la constatation, le juge demande à la partie consignataire de verser la provision directement au technicien désigné sans passer par la régie de la juridiction, en application, suivant le cas, des dispositions de l'article 258 ou de l'article 251 NCPC.

Pour harmoniser les pratiques judiciaires et pour donner aux parties une meilleure lisibilité des enjeux financiers de l'expertise qu'elles sollicitent, la communication périodique de données chiffrées, improprement appelées « barèmes indicatifs », coordonnées entre les cours d'appel, à l'initiative des premiers présidents, apparaît souhaitable pour cette catégorie d'expertises.

Même s'il n'est pas possible de forfaitiser totalement ce type d'expertises, il faut relever que dans les faits, le juge qui a une pratique régulière et de l'expérience (spécialement en référé) est en mesure, pour telle ou telle catégorie d'expertise concernée d'estimer la fourchette applicable quant au montant prévisible compte tenu de la nature et des difficultés de la mission. L'article 269 NCPC l'invite à fixer un montant aussi proche que possible de la rémunération définitive prévisible. Pour éviter toute perte de temps provoquée par des demandes de provisions complémentaires liées à de mauvaises évaluations initiales, celles-ci devaient être égales au moins à 80 % de la valeur finale et, si possible, à la totalité de la rémunération envisagée.

La pratique montre que bien souvent les juges fixent des montants de provisions trop modestes par rapport à l'importance des diligences qui devront être engagées par l'expert. D'où les difficultés au moment de fixer la rémunération définitive.

On peut penser que ces difficultés seraient en grande partie résolues si le service des expertises

fournissait en temps utile et de façon aisément accessibles les données nécessaires.

Dans le schéma complexe, ces expertises sont, par nature, plus aléatoires compte tenu notamment des enjeux techniques et, éventuellement, du nombre des parties.

On a vu que dans le système proposé qui s'inspire des dispositions de l'article 266 NCPC, le juge, en désignant l'expert, lui demande non seulement de dresser un calendrier des opérations d'expertise mais également d'établir le budget détaillé de ses opérations.

Dans cette première phase, le juge fixe le montant d'une provision initiale qui permet à l'expert d'être assuré que, pour cette phase d'évaluation, il sera dédommagé des frais qu'il va engager à cette occasion (les parties peuvent en effet renoncer à poursuivre les opérations).

Dans la seconde phase, sur la suggestion de l'expert, le juge va fixer le montant d'une provision complémentaire qui se rapprochera au mieux de la rémunération définitive. Ainsi, les parties seront informées à l'avance du probable coût final de l'expertise.

Au regard du montant de la provision complémentaire, certaines parties peuvent revoir leur stratégie initiale ou rechercher un accord. Dans ce cas de figure et à défaut de consignation complémentaire, l'expert déposera son rapport en l'état et demandera au juge le paiement de ses honoraires et frais déjà exposés, par prélèvement sur le montant de la provision initiale.

Concernant les ordonnances communes, le juge doit veiller à indiquer précisément à qui incombera le paiement de la provision complémentaire induite par l'extension de la mission de l'expert. La question des mises en cause tardives se pose réellement dans la pratique car elles retardent considérablement les opérations.

Le juge doit se montrer à cet égard particulièrement vigilant lorsqu'elles s'avèrent purement dilatoires.

Il est de bonne pratique pour le juge de fixer dès la décision initiale (expertises simples), ou à l'issue de la première réunion d'expertise (expertises complexes), le montant le plus proche possible de la rémunération définitive prévisible de l'expert.

Il est de bonne pratique, pour les expertises complexes, que dès la décision initiale, le juge fixe une provision suffisante pour couvrir les honoraires et frais de l'expert jusqu'à la décision complémentaire.

Question 5° : Dans quel cas le juge doit-il lancer un appel d'offres sur le coût de l'expertise ?

Il a été préféré l'expression de « mise en concurrence » à celle de « appel d'offres » qui est employée dans le cas des marchés publics de l'Etat et qui ne s'applique pas en l'occurrence, dans les procédures civiles.

Il n'en reste pas moins que l'autorité judiciaire a le devoir de prendre en compte l'intérêt des justiciables et qu'elle se doit d'utiliser pour ce faire les meilleures pratiques en cette matière. Les nouvelles habitudes créées par la mise en œuvre de la LOLF dans les cours d'appel, bien qu'elles aient trait à la gestion de la dépense publique, vont dans le même sens d'une gestion conforme aux principes économiques généraux.

La mise en concurrence, dans les cas simples, ne peut à l'évidence pas avoir lieu à l'audience, puisque la décision doit être prise en une fois et avec le minimum de procédure ; ne doit-elle pas être organisée en amont par le service des expertises ? Dans les cas complexes, le juge de l'espèce et le juge du contrôle peuvent-ils ensemble, avec l'aide du service des expertises, organiser une mise en concurrence ?

Il apparaît au jury que si le juge de l'espèce, qui doit gérer l'expertise au meilleur coût, a peu de moyens pour organiser une telle mise en concurrence (ex. : expertises génétiques), l'institution devrait être en capacité de gérer cette dépense au mieux des intérêts des justiciables et de l'ordre public.

Le juge ne dispose pas en l'état des moyens lui permettant d'effectuer une mise en concurrence. Dès lors, il est de bonne pratique que le juge demande, s'il le souhaite, au service des expertises de lui indiquer un nom, ou une liste d'experts, pouvant effectuer la mesure d'instruction en question.

Dans le cas des expertises simples et normalisées, une mise en concurrence au niveau de la cour d'appel pourrait être envisagée, avec toutes les précautions d'usage compte tenu du principe du libre choix de l'expert par le juge.

Question 7° : Le juge doit-il informer les parties des règles relatives à la charge définitive du coût de l'expertise, et des règles relatives à la liquidation des dépens en cas d'aide juridictionnelle ?

Dans les procédures avec représentation obligatoire l'information est supposée correctement assurée par le conseil auprès de son client que ce dernier soit ou non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle totale ou partielle.

Par contre il n'en va pas de même dans les procédures sans représentation obligatoire ou les parties peuvent comparaître en personne (tribunal d'instance, conseil de prud'hommes, tribunal de commerce, ...).

Quoi qu'il en soit, cette information doit être faite le plus en amont possible de la décision d'expertise (au besoin verbalement à l'audience) parce que l'information complète sur la charge finale du coût de l'expertise et les incidences de l'aide juridictionnelle sont de nature à influencer sur la décision des parties de maintenir ou non leur demande de mesure d'instruction.

On recommandera donc une formule insérée dans la décision ordonnant l'expertise laquelle fixe le délai, le montant de la provision (forfaitaire pour l'expertise simple, complémentaire pour l'expertise complexe) ainsi que l'information sur la charge définitive du paiement du coût de l'expertise en particulier en matière d'aide juridictionnelle.

Il ne paraît pas opportun de joindre une note rappelant les principales règles applicables en matière de recouvrement des frais.

Il importe en effet d'avoir recours à un mode simple d'information laquelle doit être présentée dans la décision qui fixe les « règles du jeu expertal ».

Il est de bonne pratique que la formule suivante soit insérée à la fin de l'ordonnance désignant l'expert et fixant le délai, le montant de la provision et la partie qui doit en faire l'avance :

« **Rappelle que :**

- 1) le coût final des opérations d'expertise ne sera déterminé qu'à l'issue de la procédure, même si la présente décision s'est efforcée de fixer le montant de la provision à une valeur aussi proche que possible du coût prévisible de l'expertise.
- 2) la partie qui est invitée par cette décision à faire l'avance des honoraires de l'expert n'est pas nécessairement celle qui en supportera la charge finale, à l'issue du procès. »

Et pour les parties bénéficiant de l'aide juridictionnelle, ajouter cette formule :

« Le fait que l'une des parties bénéficie de l'aide juridictionnelle partielle ou totale n'implique pas nécessairement que cette partie soit dispensée, à l'issue du litige, de la charge totale ou partielle du coût de la mesure d'instruction ».

Annexes

Annexe 1 : Textes applicables à l'expertise judiciaire civile :

1°) *DECRET n°2004-1463 du 23 décembre 2004 relatif aux experts judiciaires JORF 30 décembre 2004 (à jour au 21 juillet 2007)*

Le Premier ministre,

Sur le rapport du garde des sceaux, ministre de la justice,

Vu le code de procédure pénale, notamment son article 157 ;

Vu le code de l'organisation judiciaire, notamment ses articles R. 121-7, R. 225-2 et R. 225-3 ;

Vu le nouveau code de procédure civile ;

Vu la loi n° 71-498 du 29 juin 1971 modifiée relative aux experts judiciaires ;

Vu la loi n° 2004-130 du 11 février 2004 réformant le statut de certaines professions judiciaires et juridiques, des experts judiciaires, des conseils en propriété industrielle et des experts en ventes aux enchères publiques ;

Vu le décret n° 85-1389 du 27 décembre 1985 relatif aux administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires à la liquidation des entreprises et experts en diagnostic d'entreprise, notamment ses articles 83 et 84 ;

Le Conseil d'Etat (section de l'intérieur) entendu,

Article 1

Il est dressé chaque année une liste nationale et une liste par cour d'appel sur lesquelles sont inscrits les experts désignés tant en matière civile qu'en matière pénale.

Ces listes sont dressées conformément à une nomenclature établie par arrêté du garde des sceaux, ministre de la justice.

TITRE Ier : INSCRIPTION SUR LES LISTES D'EXPERTS.

Chapitre Ier : Conditions générales d'inscription.

Article 2

Modifié par Décret n° 2007-1119 du 19 juillet 2007 art. 1 (JORF 21 juillet 2007).

Une personne physique ne peut être inscrite ou réinscrite sur une liste d'experts que si elle réunit les conditions suivantes :

1° N'avoir pas été l'auteur de faits contraires à l'honneur, à la probité et aux bonnes moeurs ;

2° N'avoir pas été l'auteur de faits ayant donné lieu à une sanction disciplinaire ou administrative de destitution, radiation, révocation, de retrait d'agrément ou d'autorisation ;

3° N'avoir pas été frappé de faillite personnelle ou d'une autre sanction en application du titre II du livre VI du code de commerce ;

4° Exercer ou avoir exercé pendant un temps suffisant une profession ou une activité en rapport avec sa spécialité ;

5° Exercer ou avoir exercé cette profession ou cette activité dans des conditions conférant une

qualification suffisante ;

6° N'exercer aucune activité incompatible avec l'indépendance nécessaire à l'exercice de missions judiciaires d'expertise ;

7° Sous réserve des dispositions de l'article 18, être âgé de moins de soixante-dix ans ;

8° Pour les candidats à l'inscription sur une liste dressée par une cour d'appel, dans une rubrique autre que la traduction, exercer son activité professionnelle principale dans le ressort de cette cour ou, pour ceux qui n'exercent plus d'activité professionnelle, y avoir sa résidence.

Article 3

Modifié par Décret n° 2007-1119 du 19 juillet 2007 art. 1 (JORF 21 juillet 2007).

En vue de l'inscription d'une personne morale sur une liste d'experts, il doit être justifié :

1° Que les dirigeants remplissent les conditions prévues aux 1°, 2°, 3° et 6° de l'article 2 ;

2° Que la personne morale exerce une activité depuis un temps et dans des conditions lui ayant conféré une suffisante qualification par rapport à la spécialité dans laquelle elle sollicite son inscription ;

3° Que cette activité n'est pas incompatible avec l'indépendance nécessaire à l'exercice de missions judiciaires d'expertise ;

4° Que la personne morale dispose des moyens techniques et du personnel qualifié approprié ;

5° Pour l'inscription sur une liste dressée par une cour d'appel, dans une rubrique autre que la traduction, qu'elle a son siège social, une succursale ou un établissement technique en rapport avec sa spécialité, dans le ressort de la cour d'appel.

En outre, il y a lieu à la production des statuts et à l'indication du nom de chacune des personnes détenant une fraction d'au moins 10 % du capital social.

Une personne morale qui se donnerait pour objet principal ou accessoire l'exécution de missions d'expertise ne peut être admise sur une liste d'experts.

Toutefois, les dispositions de l'alinéa précédent ne font pas obstacle à l'inscription sur une liste d'experts d'une personne morale ayant pour objet de réaliser des expertises médico-légales ou des examens, recherches et analyses d'identification par empreintes génétiques conformément aux dispositions du décret n° 97-109 du 6 février 1997 relatif aux conditions d'agrément des personnes habilitées à procéder à des identifications par empreintes génétiques dans le cadre d'une procédure judiciaire.

Article 4

Tout changement survenant dans la situation des personnes physiques ou morales ayant sollicité ou obtenu leur inscription sur une liste, en ce qui concerne les conditions prévues aux articles 2 et 3, doit être porté sans délai à la connaissance du procureur de la République.

Article 5

Aucune personne physique ou morale ne peut être inscrite sur plusieurs listes de cour d'appel.

Chapitre II : Procédure d'inscription sur les listes.

Section 1 : Inscription initiale sur une liste dressée par une cour d'appel.

Article 6

Modifié par Décret n° 2007-1119 du 19 juillet 2007 art. 2 (JORF 21 juillet 2007).

Les demandes d'inscription initiale sur une liste dressée par une cour d'appel pour une durée de deux ans sont envoyées avant le 1er mars de chaque année au procureur de la République près le tribunal de grande instance dans le ressort duquel le candidat exerce son activité professionnelle ou possède sa résidence ou, pour les demandes d'inscription dans la rubrique traduction, au procureur de la République près le tribunal de grande instance du siège de la cour d'appel.

La demande est assortie de toutes précisions utiles, notamment des renseignements suivants :

- 1° Indication de la ou des rubriques ainsi que de la ou des spécialités dans lesquelles l'inscription est demandée ;
- 2° Indication des titres ou diplômes du demandeur, de ses travaux scientifiques, techniques et professionnels, des différentes fonctions qu'il a remplies et de la nature de toutes les activités professionnelles qu'il exerce avec, le cas échéant, l'indication du nom et de l'adresse de ses employeurs ;
- 3° Justification de la qualification du demandeur dans sa spécialité ;
- 4° Le cas échéant, indication des moyens et des installations dont le candidat peut disposer.

Article 7

Le procureur de la République instruit la demande d'inscription initiale. Il vérifie que le candidat remplit les conditions requises. Il recueille tous renseignements sur les mérites de celui-ci.

Au cours de la deuxième semaine du mois de septembre, le procureur de la République transmet les candidatures au procureur général qui saisit le premier président de la cour d'appel aux fins d'examen par l'assemblée générale des magistrats du siège de la cour d'appel.

Article 8

Modifié par Décret n° 2006-1319 du 30 octobre 2006 art. 1 (JORF 31 octobre 2006).

L'assemblée générale des magistrats du siège de la cour d'appel dresse la liste des experts au cours de la première quinzaine du mois de novembre.

Lorsque la cour comporte plus de trois chambres, l'assemblée générale peut se tenir en commission restreinte telle que prévue à l'article R. 761-46 du code de l'organisation judiciaire. Lorsque la cour comporte plus de cinq chambres, l'assemblée générale peut se réunir en une formation restreinte où sont représentées soit toutes les chambres si elle en comporte six soit, si elle en compte davantage, six de ses chambres dont, dans ce cas, quatre statuant respectivement en matière civile, commerciale, sociale et pénale. L'assemblée générale des magistrats du siège désigne chaque année les magistrats qui composent cette formation. La formation restreinte est présidée par le premier président ou son délégué.

Les tribunaux de grande instance, les tribunaux de commerce et les conseils de prud'hommes du ressort de la cour d'appel sont représentés à l'assemblée générale, même si celle-ci siège en commission restreinte ou en formation restreinte, par un de leurs membres qui participe avec voix consultative à l'examen des demandes. Toutefois, le premier président peut dispenser certaines juridictions de se faire représenter, pourvu qu'un membre au moins de chacune des catégories de juridiction siège à l'assemblée générale.

Le premier président désigne un ou plusieurs magistrats du siège pour exercer les fonctions de rapporteur.

L'assemblée générale se prononce après avoir entendu le magistrat chargé du rapport et le ministère public.

Article 9

L'inscription initiale sur la liste dressée par l'assemblée générale de la cour d'appel, sa commission restreinte ou sa formation restreinte est faite dans la rubrique particulière prévue au II de l'article 2 de la loi du 29 juin 1971 susvisée.

Section 2 : Réinscription sur une liste dressée par une cour d'appel.

Article 10

Modifié par Décret n° 2007-1119 du 19 juillet 2007 art. 2 (JORF 21 juillet 2007).

Les demandes de réinscription pour une durée de cinq ans sont envoyées avant le 1er mars de chaque année au procureur de la République près le tribunal de grande instance dans le ressort duquel le candidat exerce son activité professionnelle ou possède sa résidence ou, pour les demandes d'inscription dans la rubrique traduction, au procureur de la République près le tribunal de grande instance du siège de la cour d'appel.

La demande est assortie de tous documents permettant d'évaluer :

- 1° L'expérience acquise par le candidat, tant dans sa spécialité que dans la pratique de la fonction d'expert depuis sa dernière inscription ;
- 2° La connaissance qu'il a acquise des principes directeurs du procès et des règles de procédure applicables aux mesures d'instruction confiées à un technicien ainsi que les formations qu'il a suivies dans ces domaines.

Article 11

Le procureur de la République instruit la demande de réinscription. Il transmet la candidature à la commission instituée au II de l'article 2 de la loi du 29 juin 1971 susvisée avant le 1er mai.

Article 12

La commission mentionnée à l'article précédent est ainsi composée :

- 1° Un magistrat du siège de la cour d'appel désigné par le premier président, président ;
- 2° Un magistrat du parquet général désigné par le procureur général, rapporteur ;
- 3° Six magistrats du siège des tribunaux de grande instance du ressort de la cour d'appel dé-

signés par le premier président au vu des propositions des présidents de ces tribunaux. En outre, le président peut désigner, à la demande du rapporteur, un magistrat du siège d'un tribunal de grande instance non représenté ;

4° Deux magistrats des parquets des tribunaux de grande instance du ressort de la cour d'appel désignés par le procureur général au vu des propositions des procureurs de la République près ces tribunaux ;

5° Un membre des juridictions commerciales du ressort de la cour d'appel désigné par le premier président au vu des propositions des présidents de ces juridictions ;

6° Un membre des conseils de prud'hommes du ressort de la cour d'appel désigné par le premier président au vu des propositions des présidents de ces juridictions ;

7° Cinq experts inscrits sur la liste dans des branches différentes de la nomenclature depuis au moins cinq ans et désignés conjointement par le premier président et le procureur général après avis des compagnies d'experts judiciaires ou d'union de compagnies d'experts judiciaires ou, le cas échéant, de tout organisme représentatif.

Les membres sont désignés pour un mandat de trois ans, renouvelable une fois. Lorsque, six mois au moins avant l'expiration de son mandat, l'un des membres cesse ses fonctions ou n'est plus inscrit sur la liste des experts pour quelque cause que ce soit, il est remplacé dans les mêmes conditions pour la durée du mandat restant à courir.

Les membres de la commission siégeant en qualité d'experts ne peuvent pas connaître de leur réinscription sur la liste.

Le secrétariat de la commission est assuré par un magistrat du parquet général.

Article 13

La commission est informée, à la diligence du procureur général, des sanctions disciplinaires définitives prononcées à l'encontre des experts inscrits sur la liste.

Article 14

La commission examine la situation de chaque candidat au regard des critères d'évaluation énoncés au deuxième alinéa du II de l'article 2 de la loi du 29 juin 1971 susvisée. Elle s'assure que le candidat respecte les obligations qui lui sont imposées et s'en acquitte avec ponctualité. Lorsque le candidat est une personne morale, la commission prend notamment en considération l'expérience, les connaissances et le comportement des techniciens qui interviennent au nom de cette personne morale.

Elle peut entendre ou faire entendre le candidat par l'un de ses membres.

La commission émet un avis motivé sur la candidature.

En cas de partage égal des voix, le président a voix prépondérante.

Article 15

La commission transmet, avant le 1er septembre, les candidatures accompagnées d'un avis motivé au procureur général qui saisit le premier président de la cour d'appel aux fins d'examen par l'assemblée générale des magistrats du siège de la cour d'appel ou sa commission restreinte

ou sa formation restreinte telles que définies à l'article 8.

Les magistrats de la cour d'appel membres de la commission ne participent pas à la délibération portant sur la réinscription des experts.

Le premier président désigne un ou plusieurs magistrats du siège pour exercer les fonctions de rapporteur.

Le rapporteur peut entendre le candidat.

L'assemblée générale des magistrats du siège de la cour d'appel se prononce après avoir entendu le magistrat chargé du rapport et le ministère public.

L'avis rendu par la commission est joint à la décision de réinscription ou de refus de réinscription sur la liste.

Article 16

Modifié par Décret n° 2007-1119 du 19 juillet 2007 art. 3 (JORF 21 juillet 2007).

Un expert peut solliciter sa réinscription, pour une durée de cinq ans, sur la liste d'une cour d'appel autre que celle auprès de laquelle il est inscrit sans être soumis à l'inscription à titre probatoire prévue à la section 1. Cette faculté est subordonnée, pour les demandes de réinscription dans une rubrique autre que la traduction, au transfert de l'activité principale de l'intéressé ou, s'il n'a plus d'activité professionnelle, à celui de sa résidence dans le ressort de la cour d'appel où la réinscription est demandée.

Le procureur général près la cour d'appel sur la liste de laquelle l'expert est inscrit transmet au parquet général compétent l'ensemble des éléments d'information dont il dispose permettant d'apprécier la personnalité et les qualités professionnelles de l'expert.

Section 3 : Inscription et réinscription sur la liste nationale.

Article 17

Le candidat adresse, avant le 1er mars, sa demande d'inscription ou de réinscription sur la liste nationale au procureur général près la Cour de cassation.

Le procureur général instruit la demande. Il vérifie que la condition de durée d'inscription sur une liste de cour d'appel énoncée au III de l'article 2 de la loi du 29 juin 1971 susvisée est remplie au 1er janvier de l'année suivant celle de présentation de la demande. Il recueille l'avis du premier président et du procureur général près la cour d'appel où l'intéressé est inscrit et transmet les candidatures, avec son avis, au bureau de la Cour de cassation.

Article 18

Au cours de la première quinzaine du mois de décembre, le bureau de la Cour de cassation dresse la liste nationale, le procureur général et le premier avocat général ne siégeant pas.

Il se prononce sur le rapport de l'un de ses membres, le procureur général entendu.

A titre exceptionnel, le bureau de la Cour de cassation peut inscrire sur la liste nationale un candidat qui ne remplit pas la condition d'âge prévue à l'article 2 (7°).

L'expert inscrit sur la liste nationale conserve le bénéfice de son inscription sur une liste dres-

sée par une cour d'appel.

Section 4 : Dispositions communes.

Article 19

Les experts inscrits ou réinscrits, les personnes dont la candidature n'a pas été retenue, les experts dont l'inscription n'a pas été renouvelée et ceux qui ont fait l'objet d'une décision de retrait dans les conditions prévues par l'article 5 de la loi du 29 juin 1971 susvisée reçoivent notification par lettre recommandée avec demande d'avis de réception de la décision les concernant.

Article 20

Modifié par Décret n° 2006-1319 du 30 octobre 2006 art. 2 (JORF 31 octobre 2006).

Les décisions d'inscription ou de réinscription et de refus d'inscription ou de réinscription prises par l'autorité chargée de l'établissement des listes peuvent donner lieu à un recours devant la Cour de cassation.

Ce recours est formé dans le délai d'un mois par déclaration au greffe de la Cour de cassation ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au greffe de la Cour de cassation.

Le délai court, à l'égard du procureur général, du jour de la notification du procès-verbal établissant la liste des experts et, à l'égard de l'expert, du jour de la notification de la décision qui le concerne par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Article 21

Modifié par Décret n°2006-1319 du 30 octobre 2006 art. 3 (JORF 31 octobre 2006).

La liste des experts dressée par une cour d'appel est tenue à la disposition du public dans les locaux du greffe de la cour ainsi que dans ceux des tribunaux de grande instance et d'instance, des tribunaux de commerce et des conseils de prud'hommes du ressort de la cour.

La liste nationale est adressée à toutes les cours d'appel ainsi qu'à tous les tribunaux de grande instance et d'instance, tribunaux de commerce et conseils de prud'hommes. Elle est tenue à la disposition du public dans les locaux du greffe de la Cour de cassation et dans ceux des juridictions précitées.

TITRE II : OBLIGATIONS DES EXPERTS.

Article 22

Lors de son inscription sur une liste dressée par une cour d'appel, l'expert prête, devant la cour d'appel de son domicile, serment d'apporter son concours à la justice, d'accomplir sa mission, de faire son rapport et de donner son avis en son honneur et en sa conscience.

Pour une personne morale, le serment est prêté par son représentant, désigné à cet effet.

En cas d'empêchement, le premier président de la cour d'appel peut autoriser l'expert à prê-

ter serment par écrit.

Article 23

L'expert fait connaître tous les ans avant le 1er mars au premier président de la cour d'appel et au procureur général près ladite cour ou, pour celui qui est inscrit sur la liste nationale, au premier président de la Cour de cassation et au procureur général près ladite cour, le nombre de rapports qu'il a déposés au cours de l'année précédente ainsi que, pour chacune des expertises en cours, la date de la décision qui l'a commis, la désignation de la juridiction qui a rendu cette décision et le délai imparti pour le dépôt du rapport. Dans les mêmes conditions, il porte à leur connaissance les formations suivies dans l'année écoulée en mentionnant les organismes qui les ont dispensées.

Le premier président de la cour d'appel et le premier président de la Cour de cassation portent ces informations à la connaissance, selon le cas, de la commission prévue au II de l'article 2 de la loi du 29 juin 1971 susvisée ou du bureau de la Cour de cassation à l'occasion de chaque demande de réinscription.

TITRE III : DISCIPLINE.

Article 24

Le contrôle des experts est exercé, selon le cas, soit par le premier président et le procureur général près la cour d'appel, soit par le premier président et le procureur général près la Cour de cassation.

Article 25

Selon le cas, le procureur général près la cour d'appel ou le procureur général près la Cour de cassation reçoit les plaintes et fait procéder à tout moment aux enquêtes utiles pour vérifier que l'expert satisfait à ses obligations et s'en acquitte avec ponctualité.

S'il lui apparaît qu'un expert inscrit a contrevenu aux lois et règlements relatifs à sa profession ou à sa mission d'expert, ou manqué à la probité ou à l'honneur, même pour des faits étrangers aux missions qui lui ont été confiées, il fait recueillir ses explications. Le cas échéant, il engage les poursuites à l'encontre de l'expert devant l'autorité ayant procédé à l'inscription statuant en formation disciplinaire. Il assure et surveille l'exécution des sanctions disciplinaires.

Article 26

L'expert poursuivi est appelé à comparaître, selon le cas, par le procureur général près la cour d'appel ou par le procureur général près la Cour de cassation.

La convocation est adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception quinze jours au moins avant la date fixée pour la comparution. Elle énonce les faits reprochés à l'expert.

L'expert convoqué peut prendre connaissance de son dossier auprès du secrétariat du parquet

général, selon le cas, près la cour d'appel ou la Cour de cassation.

Article 27

La commission de discipline peut se faire communiquer tous renseignements ou documents utiles. Elle peut procéder à toutes auditions et, le cas échéant, déléguer l'un de ses membres à cette fin.

Les débats sont publics. Toutefois, la formation disciplinaire peut décider qu'ils auront lieu ou se poursuivront en chambre du conseil à la demande de l'intéressé ou s'il doit résulter de leur publicité une atteinte à l'intimité de la vie privée ou s'il survient des désordres de nature à troubler leur bon déroulement ; mention en est faite dans la décision.

Article 28

La commission de discipline statue, par décision motivée, après avoir entendu le ministère public, l'expert poursuivi et, le cas échéant, son avocat.

Article 29

Modifié par Décret n° 2006-1319 du 30 octobre 2006 art. 3 (JORF 31 octobre 2006).

La décision est notifiée à l'expert poursuivi, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, et au ministère public. La notification indique le délai et les modalités du recours ouvert à l'encontre de la décision.

Ce recours est, selon le cas, porté devant la cour d'appel ou la Cour de cassation.

Il est formé dans le délai d'un mois par déclaration au greffe ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au greffe.

Le délai court, à l'égard du procureur général, du jour du prononcé de la décision et, à l'égard de l'expert, du jour de la notification de la décision.

Article 30

La radiation d'un expert de la liste nationale emporte de plein droit sa radiation de la liste dressée par une cour d'appel. La radiation d'un expert d'une liste dressée par une cour d'appel emporte de plein droit sa radiation de la liste nationale.

Une expédition de la décision de radiation est adressée, selon le cas, au procureur général près la cour d'appel ou au procureur général près la Cour de cassation.

Article 31

Lorsque l'urgence le justifie, le premier président de la cour d'appel ou de la Cour de cassation, s'il s'agit d'un expert inscrit sur la liste nationale, ou le magistrat qu'ils délèguent à cet effet, peut, à la demande du procureur général, suspendre provisoirement un expert lorsque ce dernier fait l'objet de poursuites pénales ou disciplinaires, après avoir mis l'intéressé en mesure de fournir ses explications.

Le premier président de la cour d'appel ou de la Cour de cassation peut, à la demande du procureur général, ou à la requête de l'intéressé, mettre fin à cette suspension.

La suspension provisoire cesse de plein droit dès que l'action pénale est éteinte ou la procédure disciplinaire achevée.

La mesure de suspension provisoire est notifiée à l'expert poursuivi par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. La notification indique le délai et les modalités du recours ouvert à l'encontre de la décision.

Ce recours est porté, selon le cas, devant la cour d'appel ou devant la Cour de cassation. Il est formé, instruit et jugé selon les modalités prévues aux articles 24 et suivants du présent décret.

Article 32

A la diligence du procureur général près la cour d'appel sur la liste de laquelle l'expert est inscrit, la sanction disciplinaire et la décision de suspension provisoire sont portées à la connaissance des magistrats du ressort de cette cour. Si l'expert est inscrit sur la liste nationale, le procureur général près la Cour de cassation porte la décision à la connaissance des procureurs généraux près les cours d'appel qui en informent les magistrats du ressort.

La fin de la suspension provisoire est portée à la connaissance des magistrats dans les mêmes conditions.

TITRE IV : DISPOSITIONS DIVERSES.

Article 33

Les experts judiciaires peuvent, à leur demande, être admis à l'honorariat après avoir atteint l'âge de soixante-cinq ans et avoir figuré pendant quinze ans sur une liste de cour d'appel ou pendant dix ans sur la liste nationale.

Article 34

Avant le 31 décembre de chaque année, les listes d'experts judiciaires sont, à la diligence des procureurs généraux, transmises à la Commission nationale des accidents médicaux prévue à l'article L. 1142-10 du code de la santé publique.

Le procureur général près la Cour de cassation ou le procureur général près la cour d'appel, selon le cas, informe sans délai la Commission nationale des accidents médicaux de toute décision de retrait, de radiation ou de suspension provisoire intéressant un expert inscrit sur la liste nationale des experts en accidents médicaux.

Article 35 à 37 : abrogé

Article 38

Les experts inscrits sur une liste de cour d'appel au 31 décembre 2004 peuvent solliciter leur réinscription sur une liste pour une durée de cinq ans. La procédure prévue aux articles 6 à 9 ne leur est pas applicable.

Les demandes de réinscription sont présentées et examinées chaque année, les cinq premières

années à compter du 1er janvier 2005, par branche de la nomenclature des experts et par cinquième dans l'ordre alphabétique à partir d'une lettre tirée au sort par le président de la commission instituée au II de l'article 2 de la loi du 29 juin 1971 susvisée.

Article 39

Les dispositions du titre II et des articles 33 et 34 peuvent être modifiées par décret.

Article 40

Sont abrogés :

- 1° Le décret n° 74-1184 du 31 décembre 1974 relatif aux experts judiciaires ;
- 2° paragraphe modificateur.

Article 41

Le garde des sceaux, ministre de la justice, est chargé de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

2°) *CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME :*

Article 6 : droit à un procès équitable

Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.

Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

Tout accusé a droit notamment à :

- a. être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui;
- b. disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense;
- c. se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent;

- d. interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;
- e. se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.

3°) *NOUVEAU CODE DE PROCEDURE CIVILE (à jour au 20 novembre 2007) :*

Section I : Décisions ordonnant des mesures d'instruction

Article 143

Les faits dont dépend la solution du litige peuvent, à la demande des parties ou d'office, être l'objet de toute mesure d'instruction légalement admissible.

Article 144

Les mesures d'instruction peuvent être ordonnées en tout état de cause, dès lors que le juge ne dispose pas d'éléments suffisants pour statuer.

Article 145

S'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé.

Article 146

Une mesure d'instruction ne peut être ordonnée sur un fait que si la partie qui l'allègue ne dispose pas d'éléments suffisants pour le prouver.

En aucun cas une mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer la carence de la partie dans l'administration de la preuve.

Article 147

Le juge doit limiter le choix de la mesure à ce qui est suffisant pour la solution du litige, en s'attachant à retenir ce qui est le plus simple et le moins onéreux.

Article 148

Le juge peut conjuguer plusieurs mesures d'instruction. Il peut, à tout moment et même en cours d'exécution, décider de joindre toute autre mesure nécessaire à celles qui ont déjà été ordonnées.

Article 149

Le juge peut à tout moment accroître ou restreindre l'étendue des mesures prescrites.

Article 150

La décision qui ordonne ou modifie une mesure d'instruction n'est pas susceptible d'opposition ; elle ne peut être frappée d'appel ou de pourvoi en cassation indépendamment du jugement sur le fond que dans les cas spécifiés par la loi.

Il en est de même de la décision qui refuse d'ordonner ou de modifier une mesure.

Article 151

Lorsqu'elle ne peut être l'objet de recours indépendamment du jugement sur le fond, la décision peut revêtir la forme d'une simple mention au dossier ou au registre d'audience.

Article 152

La décision qui, en cours d'instance, se borne à ordonner ou à modifier une mesure d'instruction n'est pas notifiée. Il en est de même de la décision qui refuse d'ordonner ou de modifier la mesure.

Le secrétaire adresse copie de la décision par lettre simple aux parties défaillantes ou absentes lors du prononcé de la décision.

Article 153

(Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 art. 36 JO du 29 décembre 2005 en vigueur le 1^{er} mars 2006)

La décision qui ordonne une mesure d'instruction ne dessaisit pas le juge.

La décision indique la date à laquelle l'affaire sera rappelée pour un nouvel examen.

Article 154

Les mesures d'instruction sont mises à exécution, à l'initiative du juge ou de l'une des parties selon les règles propres à chaque matière, au vu d'un extrait ou d'une copie certifiée conforme du jugement.

Chapitre V : Mesures d'instruction exécutées par un technicien

Section I : Dispositions communes

Article 232

Le juge peut commettre toute personne de son choix pour l'éclairer par des constatations, par une consultation ou par une expertise sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien.

Article 233

Le technicien, investi de ses pouvoirs par le juge en raison de sa qualification, doit remplir personnellement la mission qui lui est confiée.

Si le technicien désigné est une personne morale, son représentant légal soumet à l'agrément

du juge le nom de la ou des personnes physiques qui assureront, au sein de celle-ci et en son nom l'exécution de la mesure.

Article 234

Les techniciens peuvent être récusés pour les mêmes causes que les juges. S'il s'agit d'une personne morale, la récusation peut viser tant la personne morale elle-même que la ou les personnes physiques agréées par le juge.

La partie qui entend récuser le technicien doit le faire devant le juge qui l'a commis ou devant le juge chargé du contrôle avant le début des opérations ou dès la révélation de la cause de la récusation.

Si le technicien s'estime récusable, il doit immédiatement le déclarer au juge qui l'a commis ou au juge chargé du contrôle.

Article 235

Si la récusation est admise, si le technicien refuse la mission, ou s'il existe un empêchement légitime, il est pourvu au remplacement du technicien par le juge qui l'a commis ou par le juge chargé du contrôle.

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

Article 236

Le juge qui a commis le technicien ou le juge chargé du contrôle peut accroître ou restreindre la mission confiée au technicien.

Article 237

Le technicien commis doit accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité.

Article 238

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

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

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

Article 239

Le technicien doit respecter les délais qui lui sont impartis.

Article 240

Le juge ne peut donner au technicien mission de concilier les parties.

Article 241

Le juge chargé du contrôle peut assister aux opérations du technicien.

Il peut provoquer ses explications et lui impartir des délais.

Article 242

Le technicien peut recueillir des informations orales ou écrites de toutes personnes, sauf à ce que soient précisés leurs nom, prénoms, demeure et profession ainsi que, s'il y a lieu, leur lien de parenté ou d'alliance avec les parties, de subordination à leur égard, de collaboration ou de communauté d'intérêts avec elles.

Lorsque le technicien commis ou les parties demandent que ces personnes soient entendues par le juge, celui-ci procède à leur audition s'il l'estime utile.

Article 243

Le technicien peut demander communication de tous documents aux parties et aux tiers, sauf au juge à l'ordonner en cas de difficulté.

Article 244

Le technicien doit faire connaître dans son avis toutes les informations qui apportent un éclaircissement sur les questions à examiner.

Il lui est interdit de révéler les autres informations dont il pourrait avoir connaissance à l'occasion de l'exécution de sa mission.

Il ne peut faire état que des informations légitimement recueillies.

Article 245

(Décret n° 89-511 du 20 juillet 1989 art. 2 JO du 25 juillet 1989 en vigueur le 15 septembre 1989)

Le juge peut toujours inviter le technicien à compléter, préciser ou expliquer, soit par écrit, soit à l'audience, ses constatations ou ses conclusions.

Le technicien peut à tout moment demander au juge de l'entendre.

Le juge ne peut, sans avoir préalablement recueilli les observations du technicien commis, étendre la mission de celui-ci ou confier une mission complémentaire à un autre technicien.

Article 246

Le juge n'est pas lié par les constatations ou les conclusions du technicien.

Article 247

L'avis du technicien dont la divulgation porterait atteinte à l'intimité de la vie privée ou à tout autre intérêt légitime ne peut être utilisé en dehors de l'instance si ce n'est sur autorisation du juge ou avec le consentement de la partie intéressée.

Article 248

Il est interdit au technicien de recevoir directement d'une partie, sous quelque forme que ce soit, une rémunération même à titre de remboursement de débours, si ce n'est sur décision du juge.

Section II : Les constatations

Article 249

Le juge peut charger la personne qu'il commet de procéder à des constatations. Le constatant ne doit porter aucun avis sur les conséquences de fait ou de droit qui peuvent en résulter.

Article 250

Les constatations peuvent être prescrites à tout moment, y compris en conciliation ou au cours du délibéré. Dans ce dernier cas, les parties en sont avisées.

Les constatations sont consignées par écrit à moins que le juge n'en décide la présentation orale.

Article 251

Le juge qui prescrit des constatations fixe le délai dans lequel le constat sera déposé ou la date de l'audience à laquelle les constatations seront présentées oralement. Il désigne la ou les parties qui seront tenues de verser par provision au constatant une avance sur sa rémunération, dont il fixe le montant.

Article 252

Le constatant est avisé de sa mission par le secrétaire de la juridiction.

Article 253

Le constat est remis au secrétariat de la juridiction.

Il est dressé procès-verbal des constatations présentées oralement. La rédaction du procès-verbal peut toutefois être suppléée par une mention dans le jugement si l'affaire est immédiatement jugée en dernier ressort.

Sont joints au dossier de l'affaire les documents à l'appui des constatations.

Article 254

Lorsque les constatations ont été prescrites au cours du délibéré, le juge, à la suite de l'exécution de la mesure, ordonne la réouverture des débats si l'une des parties le demande ou s'il l'estime nécessaire.

Article 255

Le juge fixe, sur justification de l'accomplissement de la mission, la rémunération du constatant. Il peut lui délivrer un titre exécutoire.

Section III : La consultation

Article 256

Lorsqu'une question purement technique ne requiert pas d'investigations complexes, le juge peut charger la personne qu'il commet de lui fournir une simple consultation.

Article 257

La consultation peut être prescrite à tout moment, y compris en conciliation ou au cours du délibéré. Dans ce dernier cas, les parties en sont avisées.

La consultation est présentée oralement à moins que le juge ne prescrive qu'elle soit consignée par écrit.

Article 258

Le juge qui prescrit une consultation fixe soit la date de l'audience à laquelle elle sera présentée oralement, soit le délai dans lequel elle sera déposée.

Il désigne la ou les parties qui seront tenues de verser, par provision au consultant une avance sur sa rémunération, dont il fixe le montant.

Article 259

Le consultant est avisé de sa mission par le secrétaire de la juridiction qui le convoque s'il y a lieu.

Article 260

Si la consultation est donnée oralement, il en est dressé procès-verbal. La rédaction du procès-verbal peut toutefois être suppléée par une mention dans le jugement si l'affaire est immédiatement jugée en dernier ressort.

Si la consultation est écrite, elle est remise au secrétariat de la juridiction.

Sont joints au dossier de l'affaire les documents à l'appui de la consultation.

Article 261

Lorsque la consultation a été prescrite au cours du délibéré, le juge, à la suite de l'exécution de la mesure, ordonne la réouverture des débats si l'une des parties le demande ou s'il l'estime nécessaire.

Article 262

Le juge fixe, sur justification de l'accomplissement de la mission, la rémunération du consultant. Il peut lui délivrer un titre exécutoire.

Section IV : L'expertise

Article 263

L'expertise n'a lieu d'être ordonnée que dans le cas où des constatations ou une consultation ne pourraient suffire à éclairer le juge.

Sous-section I : La décision ordonnant l'expertise

Article 264

Il n'est désigné qu'une seule personne à titre d'expert à moins que le juge n'estime nécessaire d'en nommer plusieurs.

Article 265

La décision qui ordonne l'expertise :

Expose les circonstances qui rendent nécessaire l'expertise et, s'il y a lieu, la nomination de plusieurs experts ;

Nomme l'expert ou les experts ;

Enonce les chefs de la mission de l'expert ;

Impartit le délai dans lequel l'expert devra donner son avis.

Article 266

La décision peut aussi fixer une date à laquelle l'expert et les parties se présenteront devant le juge qui l'a rendue ou devant le juge chargé du contrôle pour que soient précisés la mission et, s'il y a lieu, le calendrier des opérations.

Les documents utiles à l'expertise sont remis à l'expert lors de cette conférence.

Article 267

(Décret n° 89-511 du 20 juillet 1989 art. 3 JO du 25 juillet 1989 en vigueur le 15 septembre 1989)

(Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 art. 37 JO du 29 décembre 2005 en vigueur le 1er mars 2006)

Dès le prononcé de la décision nommant l'expert, le secrétaire de la juridiction lui en notifie copie par tout moyen.

L'expert fait connaître sans délai au juge son acceptation ; il doit commencer les opérations d'expertise dès qu'il est averti que les parties ont consigné la provision mise à leur charge, ou le montant de la première échéance dont la consignation a pu être assortie, à moins que le juge ne lui enjoigne d'entreprendre immédiatement ses opérations.

Article 268

Les dossiers des parties ou les documents nécessaires à l'expertise sont provisoirement conservés au secrétariat de la juridiction sous réserve de l'autorisation donnée par le juge aux parties

qui les ont remis d'en retirer certains éléments ou de s'en faire délivrer copie. L'expert peut les consulter même avant d'accepter sa mission.

Dès son acceptation, l'expert peut, contre émargement ou récépissé, retirer ou se faire adresser par le secrétaire de la juridiction les dossiers ou les documents des parties.

Article 269

(Décret n° 89-511 du 20 juillet 1989 art. 4 JO du 25 juillet 1989 en vigueur le 15 septembre 1989)

Le juge qui ordonne l'expertise ou le juge chargé du contrôle fixe, lors de la nomination de l'expert ou dès qu'il est en mesure de le faire, le montant d'une provision à valoir sur la rémunération de l'expert aussi proche que possible de sa rémunération définitive prévisible. Il désigne la ou les parties qui devront consigner la provision au greffe de la juridiction dans le délai qu'il détermine ; si plusieurs parties sont désignées, il indique dans quelle proportion chacune des parties devra consigner. Il aménage, s'il y a lieu, les échéances dont la consignation peut être assortie.

Article 270

(Décret n° 89-511 du 20 juillet 1989 art. 5 JO du 25 juillet 1989 en vigueur le 15 septembre 1989)

Le greffier invite les parties qui en ont la charge, en leur rappelant les dispositions de l'article 271, à consigner la provision au greffe dans le délai et selon les modalités impartis.

Il informe l'expert de la consignation.

Article 271

(Décret n° 89-511 du 20 juillet 1989 art. 5 JO du 25 juillet 1989 en vigueur le 15 septembre 1989)

A défaut de consignation dans le délai et selon les modalités impartis, la désignation de l'expert est caduque à moins que le juge, à la demande d'une des parties se prévalant d'un motif légitime, ne décide une prorogation du délai ou un relevé de la caducité. L'instance est poursuivie sauf à ce qu'il soit tiré toute conséquence de l'abstention ou du refus de consigner.

Article 272

La décision ordonnant l'expertise peut être frappée d'appel indépendamment du jugement sur le fond sur autorisation du premier président de la cour d'appel s'il est justifié d'un motif grave et légitime.

La partie qui veut faire appel saisit le premier président qui statue en la forme des référés. L'assignation doit être délivrée dans le mois de la décision.

S'il fait droit à la demande, le premier président fixe le jour où l'affaire sera examinée par la cour, laquelle est saisie et statue comme en matière de procédure à jour fixe ou comme il est dit à l'article 948 selon le cas.

Si le jugement ordonnant l'expertise s'est également prononcé sur la compétence, la cour peut

être saisie de la contestation sur la compétence alors même que les parties n'auraient pas formé contredit.

Sous-section II : Les opérations d'expertise

Article 273

(Décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998 art. 6 JO du 30 décembre 1998 en vigueur le 1er mars 1999)

L'expert doit informer le juge de l'avancement de ses opérations et des diligences par lui accomplies.

Article 274

Lorsque le juge assiste aux opérations d'expertise, il peut consigner dans un procès-verbal ses constatations, les explications de l'expert ainsi que les déclarations des parties et des tiers ; le procès-verbal est signé par le juge.

Article 275

(Décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998 art. 7 JO du 30 décembre 1998 en vigueur le 1er mars 1999)

Les parties doivent remettre sans délai à l'expert tous les documents que celui-ci estime nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

En cas de carence des parties, l'expert en informe le juge qui peut ordonner la production des documents, s'il y a lieu sous astreinte, ou bien, le cas échéant, l'autoriser à passer outre ou à déposer son rapport en l'état. La juridiction de jugement peut tirer toute conséquence de droit du défaut de communication des documents à l'expert.

Article 276

(Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 art. 38 JO du 29 décembre 2005 en vigueur le 1er mars 2006)

L'expert doit prendre en considération les observations ou réclamations des parties, et, lorsqu'elles sont écrites, les joindre à son avis si les parties le demandent.

Toutefois, lorsque l'expert a fixé aux parties un délai pour formuler leurs observations ou réclamations, il n'est pas tenu de prendre en compte celles qui auraient été faites après l'expiration de ce délai, à moins qu'il n'existe une cause grave et dûment justifiée, auquel cas il en fait rapport au juge.

Lorsqu'elles sont écrites, les dernières observations ou réclamations des parties doivent rappeler sommairement le contenu de celles qu'elles ont présentées antérieurement. A défaut, elles sont réputées abandonnées par les parties.

L'expert doit faire mention, dans son avis, de la suite qu'il aura donnée aux observations ou réclamations présentées

Article 277

Lorsque le ministère public est présent aux opérations d'expertise, ses observations sont, à sa demande, relatées dans l'avis de l'expert, ainsi que la suite que celui-ci leur aura donnée.

Article 278

L'expert peut prendre l'initiative de recueillir l'avis d'un autre technicien, mais seulement dans une spécialité distincte de la sienne.

Article 278-1

(inséré par Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 art. 39 JO du 29 décembre 2005 en vigueur le 1er mars 2006)

L'expert peut se faire assister dans l'accomplissement de sa mission par la personne de son choix qui intervient sous son contrôle et sa responsabilité.

Article 279

Si l'expert se heurte à des difficultés qui font obstacle à l'accomplissement de sa mission ou si une extension de celle-ci s'avère nécessaire, il en fait rapport au juge.

Celui-ci peut, en se prononçant, proroger le délai dans lequel l'expert doit donner son avis.

Article 280

(Décret n° 89-511 du 20 juillet 1989 art. 6 Journal Officiel du 25 juillet 1989 en vigueur le 15 septembre 1989)

(Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 art. 40 Journal Officiel du 29 décembre 2005 en vigueur le 1er mars 2006)

L'expert peut, sur justification de l'état d'avancement de ses opérations, être autorisé à prélever un acompte sur la somme consignée si la complexité de l'affaire le requiert.

En cas d'insuffisance de la provision allouée, l'expert en fait rapport au juge qui peut ordonner la consignation d'une provision complémentaire à la charge de la partie qu'il détermine. A défaut de consignation dans le délai et selon les modalités fixés par le juge, et sauf prorogation de ce délai, l'expert dépose son rapport en l'état.

Article 281

Si les parties viennent à se concilier, l'expert constate que sa mission est devenue sans objet ; il en fait rapport au juge.

Les parties peuvent demander au juge de donner force exécutoire à l'acte exprimant leur accord.

Sous-section III : L'avis de l'expert

Article 282

(Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 art. 41 JO du 29 décembre 2005 en vigueur le 1er mars 2006)

Si l'avis n'exige pas de développements écrits, le juge peut autoriser l'expert à l'exposer oralement à l'audience ; il en est dressé procès-verbal. La rédaction du procès-verbal peut toutefois être suppléée par une mention dans le jugement si l'affaire est immédiatement jugée en dernier ressort.

Dans les autres cas, l'expert doit déposer un rapport au secrétariat de la juridiction. Il n'est rédigé qu'un seul rapport, même s'il y a plusieurs experts ; en cas de divergence, chacun indique son opinion.

Si l'expert a recueilli l'avis d'un autre technicien dans une spécialité distincte de la sienne, cet avis est joint, selon le cas, au rapport, au procès-verbal d'audience ou au dossier.

Lorsque l'expert s'est fait assister dans l'accomplissement de sa mission en application de l'article 278-1, le rapport mentionne les nom et qualités des personnes qui ont prêté leur concours.

Article 283

Si le juge ne trouve pas dans le rapport les éclaircissements suffisants, il peut entendre l'expert, les parties présentes ou appelées.

Article 284

(Décret n° 89-511 du 20 juillet 1989 art. 7 JO du 25 juillet 1989 en vigueur le 15 septembre 1989)

(Décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998 art. 8 JO du 30 décembre 1998 en vigueur le 1er mars 1999)

(Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 art. 42 JO du 29 décembre 2005 en vigueur le 1er mars 2006)

Dès le dépôt du rapport, le juge fixe la rémunération de l'expert en fonction notamment des diligences accomplies, du respect des délais impartis et de la qualité du travail fourni.

Il autorise l'expert à se faire remettre jusqu'à due concurrence les sommes consignées au greffe. Il ordonne, selon le cas, soit le versement des sommes complémentaires dues à l'expert en indiquant la ou les parties qui en ont la charge, soit la restitution des sommes consignées en excédent.

Lorsque le juge envisage de fixer la rémunération de l'expert à un montant inférieur au montant demandé, il doit au préalable inviter l'expert à formuler ses observations.

Le juge délivre à l'expert un titre exécutoire.

Article 284-1

(inséré par Décret n°89-511 du 20 juillet 1989 art. 8 JO du 25 juillet 1989 en vigueur le 15 sept. 1989)

Si l'expert le demande, une copie du jugement rendu au vu de son avis lui est adressée ou remise par le greffier.

Article 771

(Décret n° 81-500 du 12 mai 1981 art. 30 Journal Officiel du 14 mai 1981)

(Décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998 art. 16 JO du 30 décembre 1998 en vigueur le 1er mars 1999)

(Décret n° 2004-836 du 20 août 2004 art. 11 JO du 22 août 2004 en vigueur le 1er janvier 2005)

(Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 art. 25 JO du 29 décembre 2005 en vigueur le 1er mars 2006)

Lorsque la demande est présentée postérieurement à sa désignation, le juge de la mise en état est, jusqu'à son dessaisissement, seul compétent, à l'exclusion de toute autre formation du tribunal, pour :

1. Statuer sur les exceptions de procédure et sur les incidents mettant fin à l'instance ; les parties ne sont plus recevables à soulever ces exceptions et incidents ultérieurement à moins qu'ils ne surviennent ou soient révélés postérieurement au dessaisissement du juge ;

2. Allouer une provision pour le procès ;

3. Accorder une provision au créancier lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Le juge de la mise en état peut subordonner l'exécution de sa décision à la constitution d'une garantie dans les conditions prévues aux articles 517 à 522 ;

4. Ordonner toutes autres mesures provisoires, même conservatoires, à l'exception des saisies conservatoires et des hypothèques et nantissements provisoires, ainsi que modifier ou compléter, en cas de survenance d'un fait nouveau, les mesures qui auraient déjà été ordonnées ;

5. Ordonner, même d'office, toute mesure d'instruction.

Sous-titre II : Les pouvoirs du président

Chapitre I : Les ordonnances de référé

Article 808

Dans tous les cas d'urgence, le président du tribunal de grande instance peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend.

Article 809

(Décret n° 85-1330 du 17 décembre 1985 art. 8 Journal Officiel du 18 décembre 1985)

(Décret n° 87-434 du 17 juin 1987 art. 1 Journal Officiel du 23 juin 1987)

Le président peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dom-

mage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, il peut accorder une provision au créancier, ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire.

Chapitre II : Les ordonnances sur requête

Article 812

Le président du tribunal est saisi par requête dans les cas spécifiés par la loi.

Il peut également ordonner sur requête toutes mesures urgentes lorsque les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement.

Les requêtes afférentes à une instance en cours sont présentées au président de la chambre à laquelle l'affaire a été distribuée ou au juge déjà saisi.

Article 813

(Décret n° 76-714 du 29 juillet 1976 art. 7 Journal Officiel du 30 juillet 1976)

La requête est présentée par un avocat, ou par un officier public ou ministériel dans les cas où ce dernier y est habilité par les dispositions en vigueur.

Si elle est présentée à l'occasion d'une instance, elle doit indiquer la juridiction saisie.

Annexe 2 : ELEMENTS DE BIBLIOGRAPHIE :

Doctrine :

- Enquête sur les missions d'expertise Effectuée pour les besoins de la conférence de consensus à l'initiative du CNB, juin 2007
- A. GARAPON (sous la dir.), Incertitude et expertise : l'expertise française sous le regard international, *in* « Séminaire risques, assurances, responsabilités 2004-2005 : le traitement juridique et judiciaire de l'incertitude ».
- P. MATET, Incertitude et expertise : propositions du groupe de travail, *in* « Séminaire risques, assurances, responsabilités 2004-2005 : le traitement juridique et judiciaire de l'incertitude ».
- S. HARNAY, Incertitude et expertise : l'analyse économique de l'expertise judiciaire - quelques éléments et pistes de recherche, *in* « Séminaire risques, assurances, responsabilités 2004-2005 : le traitement juridique et judiciaire de l'incertitude ».
- O. LECLERC, Le juge et l'expert. Contribution à l'étude des rapports entre le droit et la science, Paris, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, tome 443, 2005, préface A. Lyon-Caen, et la bibliographie citée.
- C. HUSSON-TROCHAIN et B. MAUROY, « la conférence de consensus sur les bonnes pratiques judiciaires de l'expertise civile », revue Experts, juin 2007, p. 10et 11.
- M. HEIDL, « The system of Experts in Germany ».
- J-M. BEAUFRERE, « Faut-il demander à l'expert une « déclaration d'indépendance » ?
- J-Cl. MAGENDIE, Célérité et qualité de la justice - Rapport au Garde des Sceaux, 15 juin 2004, V. deuxième partie : « l'expertise judiciaire civile », et les préconisations.
- F. BAAB, « L'expertise judiciaire civile en droit allemand ».
- S. ARNAULT et P. KRIEF, « Le coût des expertises », Direction de l'administration générale et de l'équipement, sous-direction de la statistique, des études et de la documentation, février 2003.
- S. ARNAULT et P. KRIEF, « Le coût des expertises judiciaires, enquêtes sociales et médiations familiales », Direction de l'administration générale et de l'équipement, sous-direction de la statistique, des études et de la documentation, avril 2003.

- S. ARNAULT, « La durée des expertises judiciaires civiles », Direction de l'administration générale et de l'équipement, sous-direction de la statistique, des études et de la documentation, septembre 2003.
- S. ARNAULT et P. KRIEF, « Le coût des expertises judiciaires civiles », *in* Infostat justice, n° 66, mai 2003.
- R. GAITSKELL, « L'expert et le tribunal en Angleterre : les réformes Post-Woolf ».
- A. BLUMROSEN, « L'expertise judiciaire civile en droit américain ».
- S. DAEL, « Guide de l'expert », Cour Administrative d'Appel de Douai, octobre 2004.
- Y. DETRAIGNE, « Proposition de loi relative à l'assurance de protection juridique ».
- L. DUMOULIN, « L'expert dans la justice », Édition Jouve, juin 2007.
- F. PINCHON, avec la collaboration de F. MILLO, « L'expertise judiciaire en Europe », Éditions d'Organisation, Mars 2002.
- G. ROUSSEAU, P. de FONTBRESSIN, « L'expert et l'expertise judiciaire en France », Édition Némésys, mars 2007.
- J. TOURIN, « L'expertise dans les principaux systèmes juridiques d'Europe », Éditions de l'Épargne, Paris, 1969.
- Service de documentation et d'études de la Cour de cassation, « L'expertise obligatoire : domaines et caractères ».
- Service de documentation et d'études de la Cour de cassation, « Les bonnes pratiques de l'expertise judiciaire civile ».
- Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ), « Recommandation n° R (84) 5 sur les principes de procédure civile propres à améliorer le fonctionnement de la justice », *in* « Résolutions et Recommandations pertinentes du Conseil de l'Europe dans le domaine de l'efficacité et de l'équité de la justice », 16 septembre 2005 CEPEJ (2003) 7 rev.
- Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ), « Compendium de bonnes pratiques pour la gestion du temps dans les procédures judiciaires », 8 décembre 2006 CEPEJ (2006) 13 rev.

- Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ), « Un nouvel objectif pour les systèmes judiciaires : le traitement de chaque affaire dans un délai optimal et prévisible – programme-cadre », 13 septembre 2005 CEPEJ (2004) 19 rev 2.
- Tribunal de commerce de Paris, « Le Guide du juge du Contrôle », publication du tribunal, janvier 2007.
- Tribunal de commerce de Paris, « Les expertises au Tribunal de Commerce de Paris », publication de la Délégation du Contrôle des mesures d'instruction, juin 2007.
- Fédération nationale des compagnies d'experts de justice (FNCEJ), « L'expertise face aux défis du futur – réponse aux attentes du justiciable », Actes du colloque du 9 juin 2006.
- Union des compagnies d'experts près la cour d'appel de Paris (UCECAP) et Centre de formation continue des experts près la cour d'appel de Paris (CFCECAP), « Etendue et limites de l'expert judiciaire en matière civile », Actes du colloque du 15 décembre 2004.
- Union des compagnies d'experts près la cour d'appel de Paris (UCECAP) et Centre de formation continue des experts près la cour d'appel de Paris (CFCECAP), « Les délais en expertise civile », Actes du colloque du 14 décembre 2005.
- Compagnie des experts près la cour d'appel de Versailles, « Entre le magistrat et l'avocat : l'expert », Actes du colloque des 19-20 mars 2004.
- Fédération nationale des compagnies d'experts de justice (FNCEJ), XVIème congrès national des experts judiciaires – « Au cœur des conflits l'expertise », Toulouse, Actes du colloque des 20-22 octobre 2000.
- Fédération nationale des compagnies d'experts de justice (FNCEJ), XVIIème congrès national des experts judiciaires – « Expert du juge, expert de partie. Vérité scientifique et vérité judiciaire », Marseille, Actes du colloque des 22-24 octobre 2004.
- Centre de formation de l'UCECAP, colloque du 14 décembre 2005, bibliothèque du Centre, « les délais de l'expertise civile ».
- Norme AFNOR n° X 50-110 sur la qualité de l'expertise, homologuée par décision du Directeur Général de l'Association Française de Normalisation du 20 avril 2003 (prise d'effet : 20 mai 2003).
- Référentiel de qualité pour l'expertise en diagnostic d'entreprises, fondé sur la norme AFNOR X50-110.

Jurisprudence :

- CEDH, 8 mars 1997, Mantovanelli c/. France, Rec. 1997, II, p. 436.
- 1^{re} Civ., 4 novembre 1982, pourvoi n° 81-15.814.
- 1^{re} Civ., 28 mars 2000, pourvoi n° 98-12806, Bull. 2000, I, n° 103, p. 69.
- Chambre mixte, 7 mai 1982, pourvoi n° 79-11.974.
- 2^e Civ., 8 mars 2006, pourvoi n° 05-15039, Bull. 2006, n° 70, p. 69.
- 2^e Civ., 14 mars 1984, pourvoi n° 82-16076, Bull. 1984, II, n° 49.
- Com., 5 janvier 1988, pourvoi n° 86-15322, Bull. 1988, IV, n° 7, p. 5