

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Décision n° 99-D-15 du 24 février 1999

relative à une saisine de la Confédération syndicale du cadre de vie

Le Conseil de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 2 juin 1993 sous le numéro F 595 et les mémoires complémentaires enregistrés le 11 septembre 1995 et le 4 janvier 1996 par lesquels la Confédération syndicale du cadre de vie (CSCV) a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques qui seraient mises en œuvre, d'une part, dans le domaine des expertises judiciaires en matière civile, d'autre part, dans le domaine des enquêtes sociales ordonnées en matière de divorce et d'exercice de l'autorité parentale, dans les ressorts des cours d'appel d'Aix-en-Provence, Chambéry, Colmar, Grenoble, Montpellier, Nîmes, Orléans, Rennes et Riom ;

Vu l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 modifiée, relative à la liberté des prix et de la concurrence et le décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 modifié, pris pour son application ;

Vu les observations présentées par la CSCV et par le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général et le commissaire du Gouvernement entendus ;

Après en avoir délibéré hors la présence du rapporteur et du rapporteur général ;

Adopte la décision fondée sur les constatations (I) et les motifs (II) ci-après exposés :

I. - Constatations

A. - Les experts judiciaires en matière civile

Les experts judiciaires en matière civile sont des personnes physiques ou morales qui mettent au service de la justice les compétences acquises dans l'exercice de leur profession pour mener à bien une mesure d'instruction lorsque le juge ne dispose pas d'éléments suffisants pour statuer. Les modalités de leur désignation, de l'exercice et du contrôle de leur mission et de leur rémunération sont déterminées par les dispositions du nouveau code de procédure civile (NCPC) qui dispose dans son 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*". Les experts sont investis de pouvoirs en raison de leur qualification et ils doivent remplir personnellement la mission qui leur est confiée

(art. 233). Ils peuvent être récusés pour les mêmes causes que les juges (art. 234). La mesure d'instruction est exécutée sous le contrôle du juge qui l'a ordonnée (art.155) ou d'un juge spécialement chargé de contrôler l'exécution des mesures d'instruction (nouvel art. 155-1, inséré dans le NCPC par le décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998).

Dans l'exécution des opérations d'expertise, les experts judiciaires sont considérés comme des collaborateurs occasionnels du service public. Ils ne constituent pas une profession. La loi n° 71-498 du 29 juin 1971 relative aux experts judiciaires et le décret n° 74-1184 du 31 décembre 1974 pris pour son application prévoient les conditions dans lesquelles les experts peuvent, sur leur demande, être inscrits sur la liste des experts en matière civile établie annuellement dans chaque cour d'appel ou sur la liste nationale des experts dressée par le bureau de la Cour de cassation. L'inscription sur ces listes, établies pour l'information des juges, est soumise à des conditions de qualification et de moralité. Les personnes inscrites sur l'une de ces listes ne peuvent faire état de leur qualité que sous la dénomination : "*d'expert agréé par la Cour de cassation*" ou "*d'expert près la cour d'appel de ...*". Des dispositions spécifiques du décret du 31 décembre 1974 organisent la discipline et le respect des règles déontologiques propres à l'exercice de la fonction d'expert. Dans la très grande majorité des cas, les juges désignent des experts inscrits sur l'une de ces listes.

Les experts sont regroupés dans le cadre de compagnies d'experts, associations pluridisciplinaires ou monodisciplinaires, constituées auprès des cours d'appel ou de la Cour de cassation. L'adhésion à ces compagnies d'experts n'est pas obligatoire. Elles assurent les relations avec les milieux judiciaires nationaux ou locaux et veillent au respect des règles déontologiques. Elles sont souvent consultées pour avis lors de l'instruction d'une nouvelle demande d'inscription d'un expert. Elles contribuent, notamment, à la formation permanente et à la formation initiale des experts.

Les honoraires des experts ne sont pas réglementairement tarifés. Leur rémunération est fixée par le juge pour chaque mission par une décision de juridiction gracieuse (art. 284). Il est d'ailleurs interdit aux experts 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 (art. 248). La rémunération des experts est comprise dans les dépens de l'instance et sera en principe supportée par la partie perdante (art. 695-4° et 696). Si cette dernière bénéficie de l'aide juridictionnelle, les dépens seront à la charge de l'Etat (art. 24 et 40 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991). La rémunération des experts est normalement assujettie à la TVA, sauf en matière médicale et dans certains cas particuliers. Dès la nomination de l'expert, le juge fixe une provision à valoir sur sa rémunération aussi proche que possible de sa rémunération définitive prévisible (art. 269). Au moment du dépôt du rapport, l'expert présente une demande de rémunération. Il s'agit d'un décompte détaillé précisant les frais de toute nature et les honoraires réclamés, ventilés selon la nature des prestations : réunions, étude au cabinet, rédaction du rapport, secrétariat, etc. Le juge fixe souverainement la rémunération de l'expert, compte tenu des justifications produites, et l'autorise à se faire remettre, jusqu'à due concurrence, les sommes consignées au greffe. L'article 284 du NCPC, dans sa rédaction issue du décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998, précise que la rémunération de l'expert est fixée en fonction, notamment, des diligences accomplies, du respect des délais impartis et de la qualité du travail fourni. Le juge peut accorder à l'expert l'intégralité du montant de sa demande si celle-ci lui paraît justifiée, tout comme il peut décider de la réduire. Le décret n° 98-1231 du 28 décembre 1998 a consacré la pratique de certains tribunaux consistant à inviter l'expert à formuler ses observations lorsque le juge envisage de fixer sa rémunération à

un montant inférieur au montant demandé.

Le règlement des contestations relatives à la rémunération des techniciens est prévu par l'article 724 du NCPC. Un recours contre les décisions fixant la rémunération de l'expert est ouvert devant le premier président de la cour d'appel. Il peut être exercé aussi bien par les parties que par l'expert. Ce magistrat statue souverainement sur le montant des honoraires et des frais en fonction des éléments justificatifs qui lui sont apportés.

Selon une étude détaillée du ministère de la justice, la somme globale des rémunérations accordées aux experts en 1991, hors TVA, est estimée à près de 600 millions de francs dont 7 % pour les expertises des cours d'appel, 81 % pour les expertises des tribunaux de grande instance et 12 % pour les expertises des tribunaux d'instance. Les coûts des expertises sont d'une très grande disparité, l'écart étant de 1 à 1 000 pour les expertises des tribunaux de grande instance. En pratique, dans la très grande majorité des cas, le juge accorde à l'expert la rémunération que celui-ci sollicite : 4 % seulement des mémoires de frais sont réduits à une somme inférieure par les cours d'appel, 3 % par les tribunaux de grande instance, 1,5 % par les tribunaux d'instance, 2 % par les conseils de prud'hommes. L'écart moyen entre le montant demandé par l'expert et le montant accordé par le juge est faible : 2,6 % pour les cours d'appel, 1,7 % pour les tribunaux de grande instance, 1,6 % pour les tribunaux d'instance.

B. - Les enquêteurs sociaux désignés en matière de divorce et d'exercice de l'autorité parentale

Les enquêtes sociales ordonnées par le juge aux affaires familiales en application de la législation relative au divorce et à l'exercice de l'autorité parentale, sur le fondement des dispositions des articles 287 et suivants du code civil, sont des mesures d'informations spécifiques qui ne sont pas soumises aux règles de procédure concernant les mesures d'instruction effectuées par les techniciens. Elles ne sont pas réglementairement tarifées. Le juge aux affaires familiales, avant toute décision, provisoire ou définitive, fixant les modalités d'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite ou confiant les enfants à un tiers, peut donner mission à toute personne qualifiée d'effectuer une enquête sociale (article 287-2 du code civil, art. 1078 et s. du NCPC). Les juges peuvent recourir à des services sociaux spécialisés, éventuellement habilités par le préfet conformément aux dispositions du décret n° 88-949 du 6 octobre 1988, relatif à l'habilitation des personnes physiques, établissements, services ou organismes publics ou privés auxquels l'autorité judiciaire confie habituellement des mineurs, ou désigner des personnes physiques exerçant une profession libérale : assistant social, psychologue, conseiller conjugal, éducateur spécialisé, médiateur familial. Des listes d'enquêteurs sont établies, sans formalisme particulier, auprès de certaines juridictions. Les enquêteurs sociaux ne constituent pas une profession.

L'accomplissement de ces enquêtes donne droit à une rémunération, assujettie à la TVA, fixée par le juge conformément aux dispositions du décret n° 76-998 du 4 novembre 1976 modifié par le décret n° 88-600 du 6 mai 1988 qui prévoient : "*Chaque enquête sociale ordonnée en matière d'exercice de l'autorité parentale, en application de l'article 287-1 du Code civil [devenu art. 287-2], donne droit à une rémunération fixée, lors du dépôt du rapport, par le juge qui l'a ordonnée. Il est tenu compte des diligences auxquelles l'enquête a donné lieu et des difficultés qu'elle a pu présenter*" (art. 1^{er}) ; "*La rémunération prévue à l'article 1^{er} est avancée dans tous les cas par le Trésor. Elle est payée par lui à la personne qui a procédé à l'enquête sociale ou si cette personne est préposée d'une oeuvre privée ou agent d'une collectivité publique, à la*

personne morale dont elle dépend " (art. 2) ; " La rémunération prévue à l'article 1^{er} est comprise dans les dépens de l'instance " (art. 3). Elle sera donc mise à la charge de l'une des parties à l'instance. Le Trésor en poursuit le recouvrement (art. R. 91 et R. 93- 12° du code de procédure pénale (CPP) comme en matière de " frais de justice criminelle, correctionnelle ou de police " et " en l'absence de condamnation aux dépens, les frais ... sont recouverts contre la partie désignée par le juge qui a ordonné l'enquête " (art. R. 221 du CPP). L'article R. 221 du CPP met en place un recours particulier contre la disposition de la décision relative à la liquidation des frais d'enquête sociale.

C. - Les pratiques dénoncées

1. L'élaboration de barèmes de rémunération concernant les expertises en matière civile :

Des documents relatifs à la rémunération des experts judiciaires, intitulés " barèmes indicatifs ", ont été établis dans le ressort de la cour d'appel d'Aix-en-Provence en 1995, de la cour d'appel de Chambéry en 1992 et en 1995, de la cour d'appel de Grenoble entre 1989 et 1997, de la cour d'appel de Montpellier en 1992, de la cour d'appel de Nîmes en 1993, de la cour d'appel d'Orléans en 1993, de la cour d'appel de Rennes en 1993 et de la cour d'appel de Riom entre 1990 et 1997. Ces documents prévoient des fourchettes relatives au taux de vacation horaire applicable par domaine d'expertise ou bien fixent des forfaits applicables par catégorie d'expertise. Les modalités de calcul des montants retenus ne sont pas expliquées. Généralement, ces barèmes comportent une tarification des frais et débours pouvant être réclamés par les experts : frais de transport, de dactylographie, de photocopie, de secrétariat, etc. Ces barèmes ont été diffusés aux magistrats et aux experts dans chaque cour d'appel concernée.

L'enquête a établi que les barèmes indicatifs relatifs à la rémunération des experts en matière civile avaient été élaborés par les premiers présidents des cours d'appel à l'initiative du ministère de la justice. Deux circulaires du Garde des Sceaux préconisent l'usage de barèmes indicatifs pour aider les juges dans la détermination de la rémunération des experts. Dans une circulaire du 15 janvier 1985, le ministre de la justice indique à ce sujet : " A cet égard, j'appelle votre attention sur l'intérêt de l'institution, dans le ressort de chaque cour d'appel, d'un barème indicatif fondé sur la vacation horaire en fonction de la complexité et de la nature des expertises et réévaluable, le cas échéant, chaque année ". Une circulaire du 14 octobre 1997 rappelle : " Il est essentiel que les magistrats du siège et du parquet portent une attention particulière sur le contrôle des mémoires de frais qui leur sont présentés dans le cadre de la procédure de taxation. A cet effet, la diffusion par les cours d'appel à l'ensemble des juridictions de leur ressort de montants indicatifs d'honoraires non réglementairement tarifés par spécialité sera de nature à apporter une aide aux juges taxateurs pour l'appréciation, tant en matière civile que pénale, du niveau des honoraires qu'ils peuvent accepter. Vous voudrez bien me transmettre [...] le document de diffusion de ces montants indicatifs, à l'effet que les services de la Chancellerie puissent ainsi évaluer les écarts pouvant exister d'une cour d'appel à l'autre et procéder aux nécessaires harmonisations nationales ".

Pour élaborer ces barèmes, les premiers présidents des cours d'appel concernées ont consulté les compagnies d'experts selon des modalités qui, suivant les cas, ont nécessité une participation plus ou moins importante des experts : fournir des renseignements en réponse à des demandes précises ; participer à des réunions communes ; établir un projet de barème indicatif transmis pour approbation. Dans tous les cas, les compagnies d'experts ont assuré la diffusion des barèmes auprès de leurs adhérents.

Le président de la compagnie des experts près la cour d'appel de Grenoble a ainsi déclaré au cours de l'enquête : " Le barème indicatif des honoraires d'expertise est élaboré chaque année par le premier président de la cour d'appel, après consultation de la compagnie des experts. Ce barème est ensuite adressé par le premier président aux présidents des tribunaux de grande instance, des tribunaux d'instance, des tribunaux de commerce et des conseils de prud'hommes exerçant leur fonction dans le ressort de la cour d'appel de Grenoble. Le premier président en communique un exemplaire au président de la compagnie des experts près la cour d'appel de Grenoble qui l'adresse à tous les membres de la compagnie". Le président de la compagnie des experts près la cour d'appel de Riom a indiqué : " Le conseil d'administration de la compagnie se réunit en moyenne quatre fois par an. Il est de tradition d'inviter à au moins l'un de ces conseils d'administration les deux hauts magistrats du ressort (premier président et procureur général). A cette occasion, sont abordés les problèmes qui peuvent se présenter. Il peut être question de l'actualisation de la rémunération des experts lorsque ce sujet a été abordé. A la suite de cette discussion, le premier président établit à l'usage des magistrats du ressort un barème indicatif. [...] Un exemplaire du barème indicatif est adressé à la compagnie qui le diffuse pour information auprès de ses adhérents ".

Dans le ressort de la cour d'appel de Grenoble, la proposition de barème formulée par la compagnie des experts pour l'année 1995 a été, purement et simplement, entérinée par le premier président, en sorte qu'a été diffusé le document à en-tête de la compagnie des experts intitulé " *Proposition de barème indicatif des honoraires d'experts à compter du 1^{er} janvier 1995* ".

Pour répondre aux exigences d'harmonisation nationale demandée par les circulaires ministérielles, les premiers présidents ont été également conduits à réévaluer les montants des vacations prévues par les barèmes et à interroger les compagnies d'experts sur ces questions. Ainsi, à la suite d'une enquête menée auprès des cours d'appel pour connaître le niveau des vacations des barèmes existants, le premier président de la cour d'appel de Grenoble a augmenté le montant des vacations des experts immobiliers et en a informé les magistrats de son ressort par une lettre de transmission rédigée dans les termes suivants :

" Il résulte d'une enquête réalisée auprès de la plupart des cours d'appel que pour l'année 1993 la cour d'appel de Grenoble se situait tant pour les vacations que pour les frais et débours, un peu au dessous de la moyenne nationale (vacation maxi moyenne 451F 54 HT pour 420 F 00 HT à Grenoble).

Les vacations des évaluateurs immobiliers, qui étaient dans une fourchette allant de 260 F à 350 F, ont été portées en 1995 entre 320 à 375 F dès lors :

que l'ancien barème était faible par rapport aux autres techniciens de même niveau comme les géomètres ou les ingénieurs dont les fourchettes des vacations étaient respectivement de 290 F à 360 F pour les géomètres ;

que dans les deux cours d'appel (proches) Lyon et Chambéry, les évaluations étaient en 1993 très supérieures (soit entre 240 à 385 F à Lyon, et entre 200 et 400 F à Chambéry ".

La compagnie des experts près la cour d'appel d'Orléans a procédé à deux reprises à une enquête nationale sur les barèmes d'honoraires des experts en usage dans les différentes cours d'appel. Ces enquêtes ont donné lieu à l'établissement de tableaux synthétiques indiquant le niveau des taux horaires, des forfaits et

des frais figurant sur les barèmes existants.

L'enquête n'a mis en évidence aucun élément établissant que les barèmes indicatifs diffusés au sein des cours d'appel auraient été utilisés par les experts dans le cadre de leurs activités d'expertises privées. Les experts entendus au cours de l'instruction ont, sur ce point, déclaré ne jamais recourir à ces barèmes pour fixer le montant de leurs honoraires pour des prestations extra-judiciaires. Par ailleurs, l'enquête n'a apporté aucun élément de nature à établir que les compagnies d'experts auraient, hors du domaine de l'expertise judiciaire, mis en oeuvre des pratiques qui procéderaient d'une concertation à caractère anticoncurrentiel à l'occasion des activités professionnelles de leurs membres.

2. L'élaboration de barèmes de rémunération concernant les enquêtes sociales en matière de divorce et d'exercice de l'autorité parentale :

Le barème de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, relatif à la rémunération des experts en matière civile pour l'année 1995, fixe également une rémunération forfaitaire des enquêtes sociales prévues par l'article 1078 du NCPC. De la même manière, des documents émanant des tribunaux de grande instance de Grenoble (daté du 8 janvier 1991), Tours (daté du 27 janvier 1986) et Riom (pour l'année 1994) établissent, sans justification du mode de calcul, un tarif des enquêtes sociales. Toutefois, l'instruction n'a établi ni que les enquêteurs sociaux désignés en matière de divorce ou d'exercice de l'autorité parentale auraient été consultés lors de l'élaboration de ces tarifs, ni que ces tarifs auraient été diffusés hors des juridictions.

II. - Sur la base des constatations qui précèdent, le Conseil,

Considérant que les experts judiciaires mettent leurs compétences au service de la justice pour éclairer le juge sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien et offrent leurs services pour effectuer des missions d'expertise à la demande des juridictions ; qu'ils perçoivent, pour chaque mission, une rémunération fixée par le juge à partir de la demande formulée et des justifications produites ;

Considérant qu'en effectuant des missions d'expertise en contrepartie d'une rémunération, les personnes désignées en qualité d'expert exercent une activité de services au sens de l'article 53 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 ; qu'elles ne sont pas investies de prérogatives de puissance publique pour l'accomplissement des opérations d'expertise ; qu'en particulier, il leur est interdit de porter des appréciations d'ordre juridique ; qu'elles ne peuvent recevoir mission de concilier les parties ; que leur responsabilité à raison des fautes commises dans l'accomplissement de leurs missions est engagée conformément au droit commun de la responsabilité civile ;

Considérant que, si les experts sont désignés en raison de leur qualification, le juge, dans le souci d'une bonne administration de la justice, veillera, en pratique, à ne pas faire supporter aux parties, ou à l'Etat dans le cadre de l'aide juridictionnelle, des frais trop élevés par la désignation d'experts dont les prétentions en matière de rémunération seraient excessives ; qu'à l'inverse, le juge doit veiller également à ce que l'expert reçoive une rémunération suffisante correspondant à la qualité du travail qu'il a fourni ; qu'en conséquence, le montant de la rémunération des experts est un élément pris en compte lors de la décision qui les commet ;

Considérant que le montant de la rémunération des experts judiciaires en matière civile n'est fixé par aucune disposition législative ou réglementaire ;

Considérant que les références tarifaires figurant dans les barèmes indicatifs mis en cause par la partie saisissante ne sont pas fondées sur des critères objectifs tirés des coûts de revient des opérations d'expertise ; que ces barèmes déterminent des fourchettes de prix comportant des minima ou des prix fixes ; que, dès lors, ils sont de nature à inciter les experts à s'y conformer en renonçant à calculer leurs honoraires sur la base de leurs propres coûts ;

Mais considérant que les barèmes dont il s'agit ont été élaborés à l'initiative des premiers présidents des cours d'appel, conformément aux instructions du ministre de la justice et à seule fin de permettre aux juridictions de fixer le montant des honoraires dus aux experts ; que les compagnies d'experts ont participé aux consultations organisées à cette fin par les premiers présidents et qu'aucun élément du dossier ne permet de leur imputer des pratiques qui ne trouveraient pas leur justification dans la demande des premiers présidents agissant sur instructions de l'administration ;

Considérant, par ailleurs, que l'enquête n'a mis en évidence aucun élément établissant que les barèmes indicatifs diffusés au sein des cours d'appel auraient été utilisés par les experts dans le cadre de leurs activités d'expertise privée ou que les compagnies d'experts auraient, hors du domaine de l'expertise judiciaire, mis en œuvre des pratiques qui procéderaient d'une concertation à caractère anticoncurrentiel ;

Considérant, enfin, que l'instruction n'a établi ni que les enquêteurs sociaux désignés en matière de divorce ou d'exercice de l'autorité parentale auraient été consultés ou se seraient concertés lors de l'élaboration des barèmes mis en cause par la partie saisissante, ni que ces barèmes auraient été diffusés hors des juridictions ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les pratiques dénoncées par l'auteur de la saisine ne peuvent être regardées comme constitutives de pratiques prohibées par l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986,

Article unique.- Il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure.

Délibéré, sur le rapport de M. Savinien Grignon Dumoulin, désigné en remplacement de M. Henri Génin, empêché, par, M. Cortesse, vice-président, présidant la séance, désigné en remplacement de Mme Hagelsteen, présidente, empêchée, Mme Pasturel, vice-présidente, et M. Rocca, membre, désigné en remplacement de M. Jenny, vice-président, empêché.

Le secrétaire de séance

Le vice-président, présidant la séance

Sylvie Grando

Pierre Cortesse