

N° 373589

Conseil national des courtiers de marchandises assermentés

6<sup>ème</sup> et 1<sup>ère</sup> sous-sections réunies

Séance du 30 avril 2014

Lecture du 14 mai 2014

## CONCLUSIONS

### M. Xavier de LESQUEN, rapporteur public

I. Les courtiers de marchandises assermentés peuvent se prévaloir de l'exercice d'une des plus vieilles professions réglementées. La loi du 18 juillet 1866 leur reconnaît la double qualité de commerçant et d'officier public qui, en raison de leur connaissance des marchés sur lesquels ils interviennent, sont seuls habilités à remplir certaines missions d'intérêt public.

En vertu des dispositions du décret n° 64-399 du 29 avril 1964 modifié par le décret n° 94-728 du 19 août 1994 ainsi que par l'ordonnance n° 2005-428 du 6 mai 2005, il s'agissait d'effectuer les ventes aux enchères publiques, volontaires et judiciaires, de marchandises, de constater officiellement le cours des marchandises, de procéder à l'estimation des marchandises dans les magasins généraux<sup>1</sup> et d'intervenir dans le cadre d'expertises amiables ou judiciaires, notamment pour constater l'état de la marchandise incriminée, évaluer les dommages et pertes en cours de transport ou rechercher l'origine et les causes des dommages constatés.

Après la réforme des enchères publiques<sup>2</sup> et afin de l'actualiser et de le mettre en conformité avec la directive 2006/123/CE dite « services », le statut des courtiers de marchandises assermentés a été réformé par la loi n° 2011-850 du 20 juillet 2011 de libéralisation des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques. La loi libéralise le courtage de marchandises qui, en vertu de l'article L. 131-2 du code de commerce dans la rédaction que lui donne la loi, peut être effectué par tout commerçant. Les fonctions des courtiers de marchandises assermentés sont définies aux articles L. 121-33 et suivants du code de commerce, reprenant la plupart des missions déjà prévues par le décret de 1964, dont la compétence exclusive, sauf désignation par le tribunal d'un commissaire-priseur judiciaire ou d'un autre officier public, pour procéder à trois types de ventes publiques :

- Les ventes de marchandises en gros autorisées ou ordonnées par le tribunal de commerce (dans les conditions prévues aux articles L. 322-14 et suivants) ;
- Les ventes des marchandises du débiteur en cas de liquidation judiciaire (dans les conditions prévues aux articles L. 642-19 et suivants) ;

<sup>1</sup> Établissement exploité après autorisation administrative jouissant du monopole de la mise à disposition du public des locaux destinés à recevoir des marchandises pouvant faire l'objet d'opérations de vente et de mises en gage, grâce au récépissé ou au warrant remis au déposant par le magasin général.

<sup>2</sup> Loi n° 2000-642 du 10 juillet 2000 portant réglementation des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques

- Les ventes sur réalisation de gage (dans les conditions prévues à l'article L. 521-3).

En revanche, la loi supprime le monopole des courtiers de marchandises assermentés sur les ventes volontaires de marchandises en gros, qui sont assimilées aux ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, et ouvertes aux opérateurs satisfaisant aux conditions qui sont fixées par l'article L. 321-4 du code de commerce.

La loi de 2011 réforme enfin l'assermentation : la loi crée l'article L. 131-13 qui fixe les conditions pour pouvoir être inscrit sur la liste des courtiers de marchandises assermentés établie par chaque cour d'appel sur réquisition du procureur général. Parmi celles-ci figurent (au 4°) l'habilitation à « diriger des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques ».

Il faut alors se référer à l'article L. 321-9 du code de commerce, qui renvoie lui même aux 1° à 3° du I de l'article L. 321-4 pour la direction des ventes. Et on retrouve alors au (3°), par un processus tautologique, l'exigence d' « avoir la qualification requise pour diriger une vente ou être titulaire d'un titre, d'un diplôme ou d'une habilitation reconnus équivalents en la matière ». La qualification requise a été précisée par le décret 2013-884 du 1er octobre 2013 à la formation professionnelle des personnes habilitées à diriger des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques qui, modifiant l'article R. 321-18 du code de commerce, exige dorénavant la double licence en droit et en histoire de l'art, ou en arts appliqués, ou en archéologie ou en arts plastiques.

Ce décret a été attaqué par le Conseil national des courtiers de marchandises assermentés qui a formé, à cette occasion, une QPC contre les articles L. 131-13, L. 321-2 et L. 321-4 du code de commerce.

## II. L'applicabilité au litige va de soi pour les deux derniers :

- l'article 2 du décret fixe les qualifications requises pour satisfaire la condition prévue au 3° de l'article L. 321-4 permettant l'organisation et la réalisation de ventes volontaires ;
- l'article 3 du décret précise la formation que doivent suivre les notaires et les huissiers de justice pour pouvoir, en application de l'article L. 321-2, diriger des ventes volontaires.

Elle est indirecte mais guère douteuse pour l'article L. 131-13 qui fixe les conditions pour l'inscription sur la liste des courtiers de marchandises assermentés, en renvoyant par les détours que nous avons mentionnés au 3° de l'article L. 321-4, que l'article 2 du décret attaqué vient préciser.

## III. Ces dispositions législatives n'ont pas été examinées par le Conseil constitutionnel.

IV. La critique porte d'abord sur les articles L. 131-13 et L. 321-4 du code de commerce. Est invoquée l'atteinte à la liberté d'entreprendre et l'incompétence négative du législateur.

Deux arguments sont avancés à l'appui du premier moyen.

Le requérant estime d'abord qu'en imposant aux candidats à l'inscription sur la liste des courtiers de marchandises assermentés la détention d'un diplôme d'histoire de l'art, en arts appliqués, d'archéologie ou en arts plastiques, le législateur a porté atteinte à la liberté d'entreprendre dès lors que les fonctions auxquelles donne accès l'assermentation sont étrangères au marché de l'art. Cette partie de l'argumentation est cependant inopérante dans le cadre de la QPC : c'est le décret attaqué qui a fixé les qualifications requises et il appartiendra au juge du litige de déterminer si le détenteur du pouvoir réglementaire a, dans l'exercice de sa compétence propre, méconnu un principe constitutionnel voire dénaturé la loi.

C'est à ce stade qu'intervient le moyen tiré de la méconnaissance par le législateur de sa propre compétence du fait qu'il a renvoyé au pouvoir réglementaire le soin de fixer les conditions d'accès à la profession sans déterminer un cadre suffisamment précis. Relève en effet du domaine de la loi la fixation des règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques, dont celles d'entreprendre. Le Conseil constitutionnel veille à que, lorsque l'accès ou l'exercice d'une profession est soumise à des conditions fixées par la loi, notamment de qualification, le législateur en fixe le cadre : voyez par exemple la QPC 2011-139 du 24 juin 2011 pour l'exercice d'activités artisanales.

En l'espèce, le cadrage nous paraît suffisant : la liste des conditions fixées à l'inscription sur la liste des courtiers en marchandises assermentés est précise et détaillée. Le fait de déléguer au pouvoir réglementaire le soin de déterminer les diplômes nécessaires à l'exercice d'une profession réglementée n'est pas en soi contraire à l'article 34 de la Constitution (voyez la QPC déjà citée) dès lors que les qualifications requises sont suffisamment définies, ce qui est le cas en l'espèce : l'article L. 321-4 précise qu'il s'agit de la qualification requise pour diriger une vente.

V. Nous revenons à la violation de la liberté d'entreprendre par l'examen d'un moyen, esquissé de façon un peu confuse, mais qui nous paraît sérieux. Il est soutenu que le législateur a méconnu la liberté d'entreprendre en conditionnant l'assermentation des courtiers de marchandises à l'habilitation à diriger des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques.

Dans sa formulation la plus récente, qui est également la plus protectrice de la liberté d'entreprendre, le Conseil constitutionnel juge « qu'il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi » (voyez la décision n° 2000-439 DC du 16 janvier 2001 sur la loi relative à l'archéologie préventive, faisant suite à la décision n° 2000-436 DC du 7 décembre 2000 sur la loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains, qui avait déjà posé les éléments d'un contrôle de proportionnalité).

Il est vrai que les dispositions attaquées comportent pour le moins une bizarrerie. Comme nous l'avons vu, dans le régime issu de la loi de juillet 2011, l'assermentation ouvre l'accès à des fonctions exclusives, constat du cours des marchandises et délivrance de certificats de cours (L. 321-24 et 25), reventes et rachats de marchandises en cas d'inexécution d'un contrat ou marché (L. 321-26), estimation, à défaut d'expert désigné par accord entre les parties, et vente aux enchères publiques de marchandises déposées dans un magasin général (L. 321-27) et ventes publiques particulières que nous avons mentionnées, définies à l'article L. 321-28 (ventes de marchandises en gros autorisées ou ordonnées par le tribunal de commerce, ventes des marchandises du débiteur en cas de liquidation judiciaire, ventes sur réalisation de gage) ainsi qu'à des fonctions exercées

concurrentement avec les commissaires-priseurs judiciaires ou autres officiers judiciaires, telles les ventes aux enchères de marchandises en gros ayant fait l'objet d'une saisie administrative ou judiciaire (cf. l'article L. 321-29)

Les missions qui leur sont réservées, et qui justifient que soient établies des conditions à l'assermentation, ne comportent donc pas les ventes volontaires de meubles aux enchères publiques pour lesquelles, pourtant, il est exigé qu'ils soient habilités. En un mot, est exigée l'habilitation à l'exercice d'activités à laquelle l'assermentation n'ouvre pas accès.

VI. Le garde des sceaux justifie cette exigence par la protection de l'ordre public économique.

Il est exposé qu'en contrepartie de la libéralisation des ventes de marchandises en gros, pour lesquelles les courtiers assermentés ont perdu leur monopole, le législateur a étendu le domaine d'activités de ces derniers en les autorisant à réaliser des ventes au détail. L'article L. 131-20 issu de la loi du 20 juillet 2011 dispose en effet qu'« en dehors de sa fonction de courtier de marchandises assermenté, celui-ci peut exercer soit à titre personnel, soit dans le cadre d'une société, sa profession habituelle ».

Or, relève le ministre, l'unification du marché ne pouvait se concevoir sans une perspective d'unification des conditions de qualification pour y accéder. Selon le ministre, la défense de l'ordre public économique, et notamment la préservation des intérêts des entrepreneurs et des consommateurs, justifie donc que les courtiers assermentés aient la qualification pour organiser des ventes volontaires, comme le prévoit la disposition litigieuse de l'article L. 131-13 du code du commerce.

On peut admettre qu'il existe là un motif d'intérêt général. Mais nous avons quelque doute sur le maintien de l'équilibre entre la limitation ainsi apportée à l'accès de la profession et l'objectif d'intérêt général poursuivi.

En effet, tout courtier assermenté qui entend procéder à des ventes volontaires est soumis aux conditions fixées par l'article L. 321-4 et donc à la qualification requise pour organiser, réaliser et finalement diriger de telles ventes. Sauf à exiger que tout courtier assermenté mène par ailleurs des activités de vente volontaire, on ne voit pas très bien l'intérêt, pour la protection des entrepreneurs et des consommateurs, d'ajouter par principe les conditions mises à l'exercice des deux types d'activités.

Il n'est par ailleurs pas soutenu que les activités de ventes entrant dans les missions des courtiers assermentés exigent, du fait de leur caractéristique ou leur nature, des qualifications identiques à celles exigées pour les ventes volontaires.

Il est certes mis en avant par le ministre qu'existent les dispositions transitoires et dérogatoires de l'article 42 de la loi de 2011, les courtiers de marchandises assermentés inscrits, à la date d'entrée en vigueur de la loi, sur les listes des cours d'appel étant réputés remplir la condition de qualification requise par le 3° du I de l'article L. 321-4 du code de commerce pour diriger les ventes volontaires aux enchères publiques de marchandises en gros, et le 4° de l'article L. 131-13 entrant en vigueur le 1er août 2015.

Mais au total, nous conservons un doute sérieux sur l'existence d'une atteinte à la liberté d'entreprendre, ce qui justifie selon nous le renvoi au Conseil constitutionnel de la question de la conformité à la Constitution de l'article L. 131-13 fixant les conditions à l'assermentation. En revanche, l'argumentation du requérant ne nous paraît pas affecter l'article L. 321-24 par lui-même.

## VII. Est enfin invoqué le principe d'égalité.

Une première branche concerne la situation respective des commissaires priseurs judiciaires et des courtiers en marchandises assermentés, mais elle repose là encore sur les obligations de diplômes résultant du décret attaqué, et est donc inopérante dans le cadre de la QPC.

La seconde branche comporte la critique dirigée contre l'article L. 321-2 qui offre la possibilité aux notaires et huissiers, « lorsqu'ils satisfont à des conditions de formation fixées par la voie réglementaire », d'organiser et de réaliser, à titre accessoire, des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, à l'exception des ventes volontaires aux enchères publiques de marchandises en gros, dans les communes où il n'est pas établi d'office de commissaire-priseur judiciaire. Mais là encore, la critique porte sur la différence de situation réservée à ces deux populations par le décret en terme de formation. Elle est là aussi inopérante dans le cadre de la QPC.

Nous vous proposons finalement de renvoyer au Conseil constitutionnel la question de la conformité à la Constitution de l'article L. 131-13 du code du commerce, et de surseoir à statuer sur la requête jusqu'à ce que le Conseil constitutionnel ait tranché la question de constitutionnalité ainsi soulevée.

Tel est le sens de nos conclusions.