

Le négociateur habilité par l'agent immobilier ne peut être qu'une personne physique

AJDI 2005 p.856

Moussa Thioye, Maître de conférences à l'université Toulouse I, chargé de cours à l'IEJUC

Si, de façon très générale, la loi « Hoguet » est applicable à toutes personnes physiques ou morales qui, de manière habituelle, se livrent ou prêtent leur concours à des opérations portant sur les biens d'autrui (article 1^{er}), ce texte l'est également, dans ses rapports avec la clientèle, à « toute personne habilitée par un titulaire de la carte professionnelle à négocier, s'entremettre ou s'engager pour le compte de ce dernier » (article 4). Mais, en visant « toute personne » sans autre précision (à la différence de l'article 1^{er} qui vise expressément les « personnes physiques ou morales »), l'article 4 a généré une discussion portant sur la question de savoir si, dans cette expression, il convenait de lire ou d'entendre « toute personne physique ou morale » ou seulement « toute personne physique ». Optant pour une interprétation étroite, voire restrictive, une réponse ministérielle en date du 3 mai 1999 (JOAN Q 28 juin 1999, p. 4024) a déjà pu retenir qu'un tel négociateur (qui doit, sous peine de sanctions pénales, justifier d'une attestation délivrée par le titulaire de la carte professionnelle certifiant de sa qualité et de l'étendue de ses pouvoirs) ne pouvait être qu'une personne physique. Mais, eu égard à la portée limitée d'une telle source d'interprétation (une réponse ministérielle n'exprime qu'un avis sur une question juridique - soulevée par un parlementaire - et est toujours donnée sous réserve de l'interprétation souveraine des juges), il était inévitable que les tribunaux et, notamment, la Cour de cassation aient, un jour, à se prononcer sur la question. C'est désormais chose faite avec l'arrêt rapporté par lequel la première chambre civile de la Haute juridiction vient d'exprimer une position sans équivoque : « attendu qu'il résulte des dispositions de l'article 3 de la loi du 2 janvier 1970 que les activités de transaction ou de gestion immobilière ne peuvent être exercées que par des personnes physiques ou morales titulaires d'une carte professionnelle délivrée par le préfet ; que si l'article 4 de cette loi donne au titulaire de la carte la possibilité d'habilitier une personne physique à négocier, s'entremettre ou s'engager pour son compte dans les conditions prévues à l'article 9 du décret du 20 juillet 1972, il ne permet pas de conférer à une personne morale l'autorisation d'exercer l'activité d'agent immobilier, sans être elle-même titulaire de cette carte ».

Si la Cour de cassation part ainsi du principe bien connu posé par l'article 3 de la loi « Hoguet », elle n'en formule pas moins deux messages inédits et complémentaires, l'un positif et l'autre négatif : *primo*, seule une personne physique peut être habilitée par un titulaire de la carte professionnelle à négocier, s'entremettre ou s'engager pour le compte de ce dernier ; *secundo*, une personne morale ne peut, en l'absence de carte professionnelle propre, se livrer ou prêter son concours à des opérations portant sur les biens d'autrui, le ferait-elle en qualité de négociateur d'un agent immobilier. De la sorte, le seul moyen pour une personne morale d'exercer l'activité d'agent immobilier, c'est de solliciter directement une carte professionnelle, une simple attestation d'habilitation n'étant pas suffisante.

En opérant cette discrimination entre personnes juridiques, la solution retenue a, certes, le mérite de rappeler que la personnalité morale n'est pas absolument identique à la personnalité des êtres humains, pour lesquels la capacité de jouissance est la règle. Cela dit, cette décision semble prêter le flanc à la critique en ce que, d'une part, elle ajoute à l'article 4 une restriction que celle-ci ne comporte pas expressément et que, d'autre part, elle ne tire pas toutes les conséquences juridiques de la reconnaissance de la personnalité morale (la personne morale étant, comme la personne physique, un sujet de droits, c'est-à-dire une entité apte à participer en tant que telle à la vie juridique). En effet, même si la personne morale ne peut exprimer de volonté propre que par l'intermédiaire de ses dirigeants, il eût été possible de lui reconnaître l'aptitude à bénéficier de l'habilitation prévue par l'article 4 de la loi de 1972 (surtout quand on sait, par

exemple, que la Cour de cassation - faisant preuve de réalisme - admet qu'un serment décisore puisse être déféré à une société prise en la personne de son dirigeant en exercice : Cass. 2^e civ. 6 mai 1999, Rev. sociétés 1999, p. 343, obs. Y. Guyon).

Mots clés :

PROFESSIONS * Agent immobilier * Négociateur * Carte professionnelle * Habilitation *
Personne physique