

L'impact de la loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté sur le droit des intermédiaires immobiliers

Moussa Thioye, Maître de conférences à l'université Toulouse Capitole, membre de l'IEJUC

AJDI 2017 p.263

Même si sa portée est limitée, parce que très localisée, l'impact de la loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté (LEC) (1) sur le droit des intermédiaires dits immobiliers n'en est pas moins d'une grande importance. Ce texte est, en effet, venu déterminer ou préciser le statut législatif très attendu du Conseil national de la transaction et de la gestion immobilières (CNTGI), la composition de celui-ci, son fonctionnement, les pouvoirs disciplinaires qui sont désormais les siens, ainsi que la nature précise des sanctions qu'il peut prononcer à ce titre.

La loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 et le décret n° 72-678 du 20 juillet 1972 sont-ils voués à faire l'objet, un jour, d'une codification et à devenir ce qui pourrait alors s'appeler le code de l'intermédiation immobilière ? Si, aujourd'hui, une telle perspective est loin d'être à l'ordre du jour et semble même devoir demeurer dans l'empyrée, rien ne garantit que cette question purement doctrinale ne sera pas officiellement et sérieusement posée dans l'avenir... eu égard à la vitesse à laquelle ces textes ont tendance à grossir. En effet, ils subissent régulièrement, s'ils ne s'en nourrissent pas, la boulimie et la frénésie « productrices » des pouvoirs législatif et exécutif puisqu'il ne se passe plus une année, depuis bien longtemps, sans qu'ils ne soient revisités plus ou moins intensément. Il suffit à l'observateur, pour s'en convaincre ou en témoigner, de rappeler les apports encore très frais de la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové (loi ALUR) et de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (loi Macron). Et c'est dans ce contexte, accentué par le fait que tous les règlements d'application rendus nécessaires par l'adoption de la loi ALUR ne sont pas publiés (2), que la loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 (dite LEC) est, à son tour, venue opportunément amender la loi Hoguet. Cela dit, en y regardant de près, il convient de relativiser sensiblement les apports de cette dernière loi puisque, en dehors de la recodification à droit constant des dispositions de l'ancien article 13-3 de la loi du 2 janvier 1970 (3) et des aménagements purement formels apportés à la loi modifiée ou à d'autres textes (4) pour leur assurer une cohésion d'ensemble, l'article 124 du texte nouveau se borne, pour l'essentiel, à déterminer ou à préciser le statut du CNTGI, sa composition, son fonctionnement, les pouvoirs disciplinaires qui lui sont désormais dévolus, ainsi que la nature des sanctions qu'il peut prononcer à ce titre.

Suppression de la CCATGI et transfert de ses pouvoirs au CNTGI

La LEC s'est illustrée, avant tout, par la suppression de la Commission de contrôle des activités de transaction et de gestion immobilières (CCATGI) et le transfert corrélatif de l'ensemble de ses pouvoirs, essentiellement disciplinaires (5), au CNTGI puisqu'il appartient désormais à ce dernier

de prononcer, après enquête, des sanctions disciplinaires à l'encontre des intermédiaires immobiliers et, s'il s'agit de personnes morales, de leurs représentants légaux et statutaires. Il est vrai que la coexistence de la CCATGI et du CNTGI pouvait, malgré la délimitation de leurs rôles respectifs, sembler confiner à la « cohabitation » et, en tout cas, traduire une forme de lourdeur des instruments de contrôle déontologiques fraîchement mis en place.

Personnalité morale et financement du CNTGI

La LEC « acte » la reconnaissance expresse et officielle de la personnalité morale au CNTGI puisque l'article 13-1, alinéa 1^{er}, de la loi du 2 janvier 1970 précise désormais, opportunément, que celui-ci est une « autorité publique dotée de la personnalité morale » et, partant, des attributs de celle-ci. Disposant ainsi d'un personnel composé d'agents publics détachés ou mis à sa disposition, d'agents contractuels de droit public et de salariés de droit privé (art. 13-3), le CNTGI bénéficie d'un financement assuré par le versement de cotisations professionnelles forfaitaires acquittées par les intermédiaires immobiliers et recouvrées par le Conseil lui-même. Sans pouvoir excéder 50 €, le montant de ces cotisations est fixé par décret après avis du CNTGI et des organisations professionnelles représentatives des intermédiaires immobiliers. À ce propos, le CNTGI est soumis au contrôle de la Cour des comptes et doit désigner un commissaire aux comptes et un commissaire aux comptes suppléant (art. 13-3-1, I et II).

Ouverture de la liste des destinataires ou bénéficiaires des propositions du CNTGI

La LEC marque la suppression de la liste limitative des destinataires des propositions du CNTGI. En effet, le nouvel article 13-1, alinéa 2, de la loi de 1970 se borne, désormais, à indiquer que « le Conseil propose » et, dès lors, les bénéficiaires des propositions ne se réduisent plus « au garde des Sceaux, ministre de la justice, et aux ministres chargés de la consommation et du logement ». Mais, fort logiquement, à la suite de la suppression de la CCATGI, le CNTGI n'a plus à proposer, parmi les personnes ayant cessé d'exercer les activités d'intermédiation réglementées par la loi Hoguet, les représentants des intermédiaires antérieurement appelés à siéger dans cette commission (le 5^o de l'art. 13-1 a, en effet, été fatalement abrogé).

Composition du CNTGI

La LEC est le vecteur d'une refonte des dispositions de la loi du 2 janvier 1970 pour déterminer plus amplement dans celle-ci, sans préjudice des précisions réglementaires, la composition du CNTGI, dont le président et les membres titulaires et suppléants (6) sont nommés pour une durée de trois ans renouvelables (7) par arrêté conjoint du garde des Sceaux, ministre de la justice, du ministre chargé du logement et du ministre chargé de la consommation (art. 13-2, II). Aux termes de l'article 13-2, I, ce collège comprend les personnes suivantes : 1^o un magistrat de l'ordre judiciaire en activité ou un magistrat honoraire ; 2^o sept personnes exerçant les activités d'intermédiation réglementées choisies, en veillant à assurer la représentativité de la profession, sur proposition d'un syndicat professionnel ou d'une union de syndicats professionnels représentatifs des intermédiaires mentionnés à l'article 1^{er} (8) ; 3^o cinq personnes ayant cessé d'exercer ces mêmes activités depuis au moins deux ans à la date de leur nomination, choisies dans les mêmes conditions et tenues, selon l'article 13-2-1, d'établir une déclaration d'intérêts avant leur nomination ; 4^o cinq représentants des consommateurs choisis parmi les associations agréées de défense des consommateurs œuvrant dans le domaine du logement ; 5^o trois personnalités qualifiées dans le

domaine de l'immobilier, notamment en droit des copropriétés ou de l'immobilier, dont l'une est désignée présidente du CNTGI, sachant que, en cas d'empêchement du président, il est suppléé par une autre desdites personnalités qui ne siège pas en formation restreinte.

Structure et fonctionnement internes du CNTGI : formation plénière, formation restreinte et bureau

Si les missions confiées au CNTGI sont, sauf dispositions contraires, exercées par le collège du Conseil statuant en formation plénière (art. 13-2, III), l'article 13-2, IV, dispose que, en matière de sanctions disciplinaires, le CNTGI statue en formation restreinte(9). Néanmoins, selon l'article 13-2, V, il appartient au bureau (10) du CNTGI d'exercer, en matière de sanctions disciplinaires, les attributions disciplinaires mentionnées aux articles 13-5-2 (pouvoir de suspension provisoire de l'exercice des activités d'un intermédiaire) et 13-5-3 (pouvoir de notification des griefs après l'ouverture d'une procédure disciplinaire).

Détenteurs du pouvoir de saisine du CNTGI

Aux termes de l'article 13-5 de la loi de 1970, le président du CNTGI peut être saisi par : le procureur de la République ; le préfet ou, à Paris, le préfet de police ; les associations de défense des consommateurs, agréées en application de l'article L. 811-1 du code de la consommation ou ayant au moins cinq ans d'existence ; l'observatoire local des loyers ; les intermédiaires immobiliers dont les activités sont réglementées ; les cocontractants des intermédiaires immobiliers qui peuvent, le cas échéant, se faire représenter par les associations de défense des consommateurs agréées.

Pouvoirs et moyens d'enquête du CNTGI

Les pouvoirs et les moyens d'investigation du CNTGI sont déterminés par l'article 13-5-1 aux termes duquel le Conseil dispose d'un service chargé de procéder aux enquêtes préalables à l'ouverture des procédures disciplinaires, un service dirigé par le président du Conseil et composé d'enquêteurs habilités par ce dernier.

Désignés dans des conditions propres à éviter tout conflit d'intérêts avec les personnes qui font l'objet de l'enquête, lesdits enquêteurs recueillent sans contrainte, par tout moyen approprié, tous les éléments nécessaires pour mettre la formation restreinte en mesure de se prononcer. À cet effet, ils disposent des prérogatives suivantes : obtenir de la personne intéressée et de toute autre personne tout document ou information, sous quelque forme que ce soit, relatif aux faits dénoncés dans la saisine ; entendre toute personne susceptible de leur fournir des informations ; accéder aux locaux à usage professionnel ; faire appel à des experts. À ce propos, toute personne entendue pour les besoins de l'enquête est en droit de se faire assister par un conseil de son choix sans pouvoir, au cours de l'enquête, opposer le secret professionnel à l'enquêteur.

Éventuelle mesure de suspension provisoire pendant l'enquête

Il résulte des dispositions de l'article 13-5-2 de la loi de 1970 que, lorsque des faits d'une particulière gravité apparaissent de nature à justifier des sanctions disciplinaires, le bureau peut prononcer, lorsque l'urgence et l'intérêt public le justifient, la suspension provisoire de l'exercice de

tout ou partie des activités d'un intermédiaire immobilier pour une durée qui ne peut excéder trois mois. Néanmoins, dans un souci de respect des droits de la défense, le texte précise que cette suspension ne peut être prononcée sans que la personne intéressée ait été mise en mesure de consulter le dossier et de présenter ses observations.

Issue et suites de l'enquête : rapport final au bureau et, le cas échéant, saisine de la formation restreinte

L'article 13-5-3 de la loi de 1970 dispose que, à l'issue de l'enquête et après avoir mis la personne intéressée en mesure de présenter ses observations, l'enquêteur doit adresser son rapport au bureau. Ainsi, lorsque les faits justifient l'engagement d'une procédure disciplinaire, le bureau arrête les griefs qui sont notifiés par l'enquêteur à la personne intéressée, sachant que cette notification doit exposer les faits passibles de sanction et être accompagnée des principaux éléments susceptibles de fonder les griefs. Dès lors, la personne intéressée, qui peut se faire assister par un conseil de son choix à toutes les étapes de la procédure, peut consulter le dossier et présenter ses observations. Et, en tout état de cause, l'enquêteur doit établir un rapport final à adresser, avec les observations de la personne intéressée, au bureau, à charge pour celui-ci de décider, s'il y a lieu, d'une saisine de la formation restreinte.

Procédure disciplinaire devant la formation restreinte

Les règles de procédure devant la formation restreinte sont posées par l'article 13-7 de la loi Hoguet aux termes duquel celle-ci doit, une fois saisie par le bureau, convoquer la personne intéressée à une audience qui doit alors se tenir deux mois au moins après la notification des griefs. Ainsi convoquée, la personne intéressée peut alors être assistée ou représentée par le conseil de son choix, consulter le dossier avant l'audience et présenter des observations écrites ou orales. Elle peut aussi, lorsqu'il existe une raison sérieuse de mettre en doute l'impartialité d'un membre de la formation, demander la récusation (pour cause de suspicion légitime) de ce membre. Si, en principe, l'audience est publique, le président peut, d'office ou à la demande de la personne intéressée, interdire au public l'accès de la salle pendant tout ou partie de l'audience dans l'intérêt de l'ordre public ou lorsque la protection du secret des affaires ou de tout autre secret protégé par la loi l'exige. Toujours est-il que, dans le cadre de l'audience, le président peut décider d'entendre toute personne dont l'audition lui paraît utile. Et, après des délibérations secrètes, la formation restreinte statue par décision motivée, sachant que, en cas de partage des voix, celle du président est prépondérante.

Sanctions disciplinaires encourues par les intermédiaires immobiliers

Il y a, aux termes de l'article 13-4-1, I, une grande diversité des sanctions disciplinaires encourues par les intermédiaires immobiliers déontologiquement indélégats, sachant que la sélection de la « peine » doit être faite en tenant compte de la gravité des faits reprochés : l'avertissement ; le blâme ; l'interdiction temporaire, éventuellement assortie du sursis, d'exercer tout ou partie des activités d'intermédiation réglementées et de gérer, de diriger et d'administrer, directement ou indirectement, une personne morale exerçant ces mêmes activités, pour une durée n'excédant pas trois ans ; l'interdiction définitive, éventuellement assortie du sursis, d'exercer tout ou partie des mêmes activités et de gérer, de diriger et d'administrer, directement ou indirectement, une personne morale exerçant ces mêmes activités (11).

À ces sanctions principales peuvent s'ajouter des sanctions disciplinaires complémentaires. Ainsi, aux termes de l'article 13-4-1, I, l'avertissement, le blâme et l'interdiction temporaire peuvent être assortis de la sanction complémentaire de l'interdiction d'être membre du CNTGI pendant dix ans au plus. Ils peuvent aussi être accompagnés, pendant un délai d'un an, de mesures de contrôle et de formation soumettant la personne sanctionnée à des obligations particulières fixées dans la décision de la formation restreinte. Le coût de ces mesures est supporté par la personne sanctionnée qui ne peut, évidemment, le mettre à la charge de son mandant. D'ailleurs, plus généralement, la formation restreinte peut, lorsqu'elle prononce une sanction disciplinaire, décider de mettre à la charge de la personne sanctionnée tout ou partie des frais occasionnés par l'action disciplinaire (art. 13-4-1, II, L. 2 janv. 1970). Elle peut aussi, le cas échéant, mettre à la charge de la personne sanctionnée les frais de publication de ses décisions dans les journaux ou supports qu'elle détermine (art. 13-4-1, III).

Voie de recours

En apportant une précision qui, malgré son importance, pourrait paraître évidente, l'article 13-9 rappelle que le CNTGI constitue, pour ainsi dire, une institution disciplinaire de première instance dont les décisions (celles de la formation restreinte et celles du bureau prononçant une mesure de suspension provisoire) sont susceptibles de recours de pleine juridiction devant la juridiction administrative.

Répertoire ou « casier disciplinaire » des personnes condamnées

Il résulte des dispositions de l'article 13-10 de la loi de 1970 qu'un répertoire des personnes sanctionnées - avec l'indication des sanctions exécutoires et, le cas échéant, le caractère définitif des sanctions - doit être créé et tenu par le CNTGI, sachant que les modalités et le fonctionnement de ce « casier disciplinaire » seront déterminés par décret en Conseil d'État pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés. Et, fort logiquement, les éventuelles décisions qui viendraient à être annulées ou modifiées à la suite de l'exercice d'une voie de recours devront être supprimées du répertoire.

Communication à la CCI des décisions de la formation restreinte

Parce que, depuis la loi ALUR, le pouvoir de délivrance des cartes professionnelles est confié au président de la chambre de commerce et d'industrie territoriale (CCIT) ou de la chambre de commerce et d'industrie départementale d'Île-de-France (L. n° 70-9, 2 janv. 1970, art. 3, al. 1^{er} ; Décr. n° 72-678, 20 juill. 1972, art. 5), le nouvel article 13-8 prévoit opportunément que la formation restreinte doit communiquer ses décisions exécutoires prononçant une interdiction d'exercer à la CCIT ou à la chambre départementale d'Île-de-France ayant délivré la carte professionnelle de l'intéressé ou auprès de laquelle la déclaration préalable d'activité temporaire et occasionnelle en France prévue à l'article 8-1 a été effectuée.

Mots clés :

PROFESSIONS * Agent immobilier * Conseil national de la transaction et de la gestion immobilières * Statut * Composition * Pouvoir disciplinaire

(1) JO 28 janv. 2017, texte n° 1.

(2) Il en va ainsi, par exemple, des futures dispositions réglementaires devant, sur le fondement de l'article 4 de la loi du 2 janvier 1970, préciser la teneur et les modalités d'acquisition de la « compétence professionnelle » dont devra désormais justifier « toute personne habilitée par un titulaire de la carte professionnelle à négocier, s'entremettre ou s'engager pour le compte de ce dernier ».

(3) En effet, il a été inséré dans la loi du 2 janvier 1970 un nouvel article 4-3 qui remplace à droit constant l'ancien article 13-3 (créé par la loi ALUR et modifié par la loi Macron) relatif au devoir de confidentialité pesant sur les intermédiaires immobiliers ainsi que, lorsqu'il s'agit de personnes morales, sur leurs représentants légaux et statutaires.

(4) L'article 124, II et III, adapte ainsi la rédaction du dernier alinéa de l'article L. 615-4-2 du code de la construction et de l'habitation et du dernier alinéa du II de l'article 5 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989.

(5) Rappelons que cette commission de nature administrative avait été instituée par la loi ALUR pour jouer le rôle d'instance disciplinaire compétente pour connaître, au premier degré, des actions disciplinaires exercées à raison de faits commis par les intermédiaires immobiliers. Elle devait aussi, conformément à l'article 8-3 de la loi du 2 janvier 1970 dans sa rédaction initiale issue de la loi ALUR, transmettre à l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation toute information relative à des infractions ou manquements mentionnés aux articles L. 511-5 à L. 511-7 du code de la consommation et susceptibles d'être imputables à des intermédiaires immobiliers (une mission désormais dévolue au CNTGI).

(6) Des suppléants du même sexe que les titulaires sont nommés dans les mêmes conditions pour les membres mentionnés aux 1° à 4° du I de l'article 13-2. En outre, l'écart entre le nombre de femmes et le nombre d'hommes ne peut être supérieur à un dans le collège et dans chaque catégorie de personnes définie aux 2° à 5° du I du même article.

(7) En cas d'impossibilité pour un membre de mener à terme son mandat, un nouveau membre est nommé pour la durée du mandat restant à courir.

(8) V. déjà à ce sujet, TA Paris, 6^e sect., 1^{re} ch., 2 déc. 2016, n° 1501904/6-1, *Chambre nationale syndicale des intermédiaires et mandataires (CNASIM) c/ Ministre du logement, de l'égalité des territoires et de la ruralité*, AJDI 2017. 296 obs. M. Thioye.

(9) Les membres de la formation restreinte du CNTGI sont les suivants : le magistrat de l'ordre judiciaire qui en est le président, trois membres élus parmi les membres du collège choisis parmi les personnes ayant cessé d'exercer les activités d'intermédiation depuis au moins deux ans à la date de leur nomination, un membre élu parmi les membres du collège représentant les consommateurs et un membre élu parmi les membres du collège choisis parmi les personnalités qualifiées dans le domaine de l'immobilier. En cas d'empêchement du président de la formation restreinte, celui-ci est suppléé par un de ses autres membres choisis parmi les personnalités qualifiées dans le domaine de l'immobilier qui n'est pas le président du CNTGI.

(10) Sachant que, selon l'article 13-2-1, alinéa 2, les membres du bureau ne peuvent siéger dans la formation restreinte, l'article 13-2, V, dispose que le bureau est composé du président du collège et de deux membres élus parmi, d'une part, les membres du collège choisis parmi les personnes ayant cessé d'exercer les activités d'intermédiation depuis au moins deux ans à la date de leur nomination et, d'autre part, les membres du collège représentant les consommateurs.

(11) Si l'interdiction temporaire ou définitive a été assortie du sursis et si, dans le délai de cinq ans à compter du prononcé de la sanction disciplinaire, la personne sanctionnée a commis une

infraction ou une faute ayant entraîné le prononcé d'une nouvelle sanction disciplinaire, celle-ci entraîne, sauf décision motivée de la formation restreinte, l'exécution de la première peine sans confusion possible avec la seconde.