

JUILLET 2024

5 MINUTES DE LECTURE POUR L'AVENIR

LE BULLETIN OFFICIEL D'AVENIR - MOUVEMENT POUR L'AVENIR
DES COMMISSAIRES DE JUSTICE



L'ASSERMENTATION DU CLERC SIGNIFICATEUR

La signification est l'une de nos activités monopolistiques. Dans certains Etats étrangers, seuls les commissaires de justice (titulaires ou stagiaires) peuvent signifier. En France, depuis la loi de 1923 (qui est en réalité un décret) nous pouvons faire procéder à la signification par des clercs assermentés.

L'assermentation est donc pour les études une contrainte légitime dont la mise en œuvre pose de multiples problèmes :

- Pour assermenter, il faut un contrat de travail et il faut suivre une procédure administrative lourde et longue (6 à 10 mois) sans contrepartie productive au salaire payé.
- La flexibilité n'existe pas :
 - En cas de départ du clerc significateur, le remplaçant ne peut signifier avant 9 mois en moyenne
 - En cas d'augmentation ou de baisse d'activité temporaire, l'étude se retrouve en difficulté.

Mais, au fait, que risque-t-on à signifier sans assermentation, ou en tous cas, à faire signifier alors que la procédure d'assermentation n'est pas terminée ? Et pourquoi l'assermentation est-elle devenue un enjeu concurrentiel ?

1 ASSERMENTATION : LES RISQUES (LIMITÉS) DE L'IMPATIENCE

Paradoxalement, **les conséquences, pour une étude qui signifierait sans procéder à l'assermentation de ses Clercs ne sont pas aussi évidentes.**

Des conséquences en matière civile? : Pas vraiment.

Le principe : pas de nullité sans grief. Ce principe est consacré depuis l'arrêt de la Chambre mixte du 7 juillet 2006 (n° pourvoi 03-20.026) « Quelle que soit la gravité des irrégularités alléguées, seuls affectent la validité d'un acte de procédure, soit les vices de forme faisant grief, soit les irrégularités de fond limitativement énumérées à l'article 117 ».

La doctrine dominante considère, par ailleurs, que la signification faite par un Clerc non assermenté entraîne une simple nullité de forme. L'acte en lui-même ne subit aucune modification de forme lors de la signification, seule la délivrance pose question. Il n'existe aucun grief créé par la délivrance de l'acte.

Des conséquences en matière pénale? : Pas forcément celles qu'on croit.

Le principe : L'opportunité des poursuites appartient au parquet. Il existe très peu de judiciarisation d'affaires concernant l'assermentation des Clercs.

Escroquerie? Non, selon la Cour.

« Il est constant que le simple mensonge, même écrit, ne constitue pas les manœuvres frauduleuses au sens de l'article 313-1 du code pénal. En effet, en plus du mensonge, des éléments extérieurs crédibilisant ce mensonge dolosif doivent être caractérisés. En l'espèce, force est de constater que les éléments extérieurs font défaut, seule la mention mensongère de Clercs assermentés étant présente. Par ailleurs, il peut être souligné que le paiement d'honoraires n'est pas, à lui seul, constitutif d'un préjudice. Ce paiement correspond à l'accomplissement d'une tâche, certes accomplie de manière irrégulière mais qui n'a, au surplus, entraîné aucune conséquence procédurale préjudiciable. Il ressort de l'ensemble de ces éléments que l'infraction d'escroquerie n'est pas caractérisée ».

Usage de fausse qualité? Oui, selon la Cour, puisqu'aucun des dossiers d'assermentation n'avait été déposé

« Il ne fait pas de doute que l'usage de la qualité de Clerc assermenté par celui qui ne la détient pas serait considéré par la Cour de cassation comme l'usage d'une fausse qualité.

S'agissant de Mme S, il ressort des éléments de la procédure que la demande d'assermentation a été effectuée 11 mois après son embauche. Or, lors des débats, Me E, présidente de la chambre régionale des commissaires de justice, a indiqué que, dans les usages, la demande d'assermentation s'effectuait après la période d'essai, soit dans les trois mois de l'embauche.

Suite au blocage de l'assermentation de Mme S, en raison d'une enquête pénale en cours la concernant, Me P a admis, lors de l'audience, qu'il attendait la fin de l'enquête et qu'il n'a pas pris aucune initiative spécifique, que ce soit à l'égard du procureur de la République ou de la chambre régionale. Également, s'agissant de Mme B, il a reconnu ne pas avoir déposé son dossier d'assermentation. »

Dans ce cas particulier, Me P n'a pas respecté les usages de sa Cour, n'a pas déposé de dossiers d'assermentation, voire a fait signifier Mme S malgré l'ouverture par le parquet d'une enquête pénale.

L'argument de l'acte judiciaire en cours de validation, argument avancé par Me P, ne tient donc pas dans le cas présent.

C'est la raison pour laquelle l'usage de fausse qualité et la complicité ont été retenus. »

Deux exemples (l'un très ancien, l'autre très récent).

Paris 1995 : 80% des actes d'huissiers délivrés à Paris pourraient être invalidés (https://www.liberation.fr/libe-3-metro/1995/04/08/des-huissiers-menaces-d-illegalite-80-des-actes-d-huissiers-delivres-a-paris-pourraient-etre-invalid_130859/?outputType=amp).

L'affaire est simple : le Bureau Commun parisien fonctionne sans autorisation préalable du Garde des Sceaux et fait signifier 70 Clercs, contrairement par exemple à celui des Hauts de Seine. Pierre Méhaignerie, ministre de la justice, est saisi et devant l'assemblée nationale déclare : « La création des bureaux communs n'ayant pas obtenu l'autorisation du garde des sceaux pourrait être entachée de nullité ». La presse s'en empare. On parle de centaine de milliers d'actes irréguliers. Un profond émoi traverse la profession. Une solution est trouvée. Sans doute. Aucun sinistre n'a été déclaré. Le principe civil consacré par la Chambre Mixte de 2006 n'existait pas encore et pénalement la profession s'interrogeait sur les poursuites pénales possibles en cas de signification en attente d'assermentation. De cette époque est née dans nombre de régions, la notion « **d'acte judiciaire en cours de validation pour l'assermentation** », notion discutée et entendue par les parquets.

Cour d'Appel de Bastia 2024 : Un confrère est jugé pour avoir fait procéder à la signification d'actes par un Clerc non assermenté. Il est condamné, mais pourquoi ?

Des conséquences en matière disciplinaire? Le code de déontologie n'aborde pas la question...

Le principe : respecter les dispositions légales et réglementaires, nos règles professionnelles et ne pas commettre de faits contraires à la probité, à l'honneur ou à la délicatesse. Le code de conduite est donc relativement simple en matière disciplinaire.

Dans le silence du code de déontologie, on peut trouver dans les règlements intérieurs de nos Chambres les dispositions suivantes :

1. Rappels et précisions relatifs aux clercs assermentés et aux clercs habilités :

- La prestation de serment de l'intéressé(e), sur le fondement de la décision de justice ayant validé sa qualité (jugement d'assermentation ou ordonnance d'habilitation), est naturellement le préalable nécessaire et indispensable à l'exercice professionnel concerné, que celui-ci soit régulier ou ponctuel.*
- Le clerc est attaché à un office et ne peut instrumenter que dans le ressort de compétence territoriale de cet office.*
- En cas de société multi-offices, le clerc assermenté ne peut instrumenter que dans le ressort de l'office au titre duquel il/elle a prêté serment ; pour instrumenter dans différents ressorts éventuels de la même société, le clerc devra présenter un dossier et prêter serment dans les différents ressorts concernés.*
- Si le clerc change d'office, aussi bien dans le même ressort que dans un ressort différent, l'assermentation ou l'habilitation prend fin de plein droit et un nouveau dossier de candidature doit être présenté, suivi d'une nouvelle décision de justice et d'une nouvelle prestation de serment.*



La jurisprudence éprouve des difficultés à encadrer les sanctions pour le défaut d'assermentation du clerc, en cas de signification par celui-ci, surtout si la demande d'assermentation a été déposée.

En revanche, elle très claire sur un point : bénéficiaire d'une assermentation, lorsqu'on fait partie d'un Bureau commun, est un avantage concurrentiel

2 ASSERMENTATION : UN ENJEU (SÛREMENT) CONCURRENTIEL

Dans un arrêt très récent, rendu sur recours d'un des Bureaux communs de signification de la région parisienne sanctionnés par l'Autorité de la Concurrence en 2022, la Cour d'appel a pour la première fois, pour une juridiction civile, qualifié "d'avantage concurrentiel déterminant" l'adhésion à un BCS.

Cour d'Appel de Paris Pole 5 Chambre 7 du 14 Mars 2024 (<https://www.doctrine.fr/d/CA/Paris/2024/CAP67FADE989A5656D6CFE5>)

La Cour d'appel de Paris a rejeté les recours formés par plusieurs SCP (Sociétés Civiles Professionnelles) d'huissiers de justice contre la décision de l'Autorité de la concurrence n° 22-D-02 du 13 janvier 2022. Cette décision avait sanctionné les SCP pour avoir mis en œuvre des ententes anticoncurrentielles dans le secteur des huissiers de justice en Seine-Saint-Denis, notamment en limitant l'accès au marché et en se répartissant la clientèle. La Cour a jugé que les conditions d'adhésion à la SCM 93 (Société Civile de Moyens) étaient non objectives, non transparentes et discriminatoires, et que l'adhésion à la SCM 93 constituait un avantage concurrentiel déterminant. La Cour a également confirmé que la clause déontologique adoptée par la SCM 93 constituait une restriction de concurrence par objet.

Le Ministère de l'Economie a donné son opinion...et elle est sans appel...

Le ministre chargé de l'économie souligne que l'avantage concurrentiel déterminant résultant de l'adhésion à la SCM 93 se doit d'être analysé dans le cadre du marché géographique du département de la Seine-Saint-Denis et non à l'échelle nationale. S'agissant de l'avantage économique tiré de l'utilisation du BCS, le ministre ajoute que l'analyse des requérantes ne semble pas prendre en compte le temps de formation et d'assermentation d'un clerc, ni le fait que certaines jeunes études ne disposent d'aucun clerc assermenté lors du démarrage de leur activité.

Appartenir à un Bureau commun est un avantage concurrentiel...pourtant les bureaux communs - essentiellement sur base départementale - ne sont présents que dans des zones représentant 15.3% de la population.

Pourquoi la Cour affirme-t-elle que l'adhésion à un BCS constitue un avantage concurrentiel déterminant ?

Une continuité assurée de l'activité :

- L'activité de signification par des Clercs ne s'interrompt jamais lorsque l'on fait partie d'un BCS.
- En cas de départ d'un clerc significateur, le turnover n'étant pas négligeable dans cette fonction, l'activité de production est largement impactée.
- Ainsi, même si nombre d'études ne se servent qu'occasionnellement du BCS, l'existence de cette structure leur permet d'assurer la pérennité de leur activité. Le Commissaire de justice, en cas de création, d'augmentation d'activité ou de départ d'un clerc n'a aucune latitude pour faire face aux enjeux économiques de son étude sans BCS. De plus, il est engagé pour 8 mois de charges de personnel sans contrepartie.

Des coûts d'assermentation réduits

- Le bureau commun de signification est devenu par essence un outil anticoncurrentiel dans le ressort des cours d'appels connaissant des départements avec BCS et des départements sans BCS.

Prenons l'hypothèse d'une cour d'appel composées de trois départements, dont un seul bénéficie des services d'un BCS, et calculons le coût d'assermentation pour une étude à délai d'assermentation égal (7 mois) avec un coût RH de 4000 € pour un clerc ; le BCS sera composé de 50 membres (certains BCS comptent jusqu'à 80 membres) :

Commissaire de justice seul	4 000 € (salaire chargé employeur) x 7	28 000 €
Membre du BCS	4 000 € (salaire chargé 4 000 € (salaire chargé employeur) x 7/50	560 €

Ces chiffres parlent d'eux-mêmes : les membres des BCS ont tout intérêt économiquement à ce que la procédure d'assermentation soit la plus longue possible pour l'ensemble des trois départements.

A titre d'exemple, la pratique de l'examen préalable (qui existe dans certaines cours) à l'envoi du dossier au parquet retardant tous le dossier en moyenne de trois mois, peut, à la limite, être justifiée lorsque l'ensemble des commissaires de justice de la compétence départementale bénéficient des mêmes conditions de signification.

Elle devient un frein à la concurrence si uniquement un département sur trois bénéficie des services d'un BCS.

Pourtant, à l'intérieur même de ces départements, des alternatives crédibles existent dont la mutualisation de clercs entre plusieurs études, nous précisent les dirigeants de ces BCS. Les reproches adressés à ces BCS tiennent essentiellement à la qualité des significations, à leurs coûts, et au manque de maîtrise des délais de délivrance des actes.



Il reste une part de mystère dans notre hypothèse. Comment les membres d'une chambre régionale pourraient-ils accepter des pratiques discriminatoires du point de vue concurrentiel pour leurs départements ?

Nous vous donnons rendez-vous dans quelques jours.

« 5 minutes pour l'avenir » vous fera part de ses propositions en matière d'assermentation et de signification.