

**Cour de cassation**

**chambre civile 1**

**Audience publique du 8 mars 2012**

**N° de pourvoi: 11-14.234**

Publié au bulletin

**Cassation partielle**

**M. Charruault (président), président**

SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP de Chaisemartin et Courjon, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Donne aux époux X... acte du désistement de leur pourvoi en tant que dirigé contre M. Y...  
;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1147 du code civil ;

Attendu que, pour condamner in solidum les époux X..., vendeurs d'un bien immobilier, et Mme Y..., acquéreur, à verser à M. Z..., agent immobilier, une somme à titre de dommages-intérêts, l'arrêt énonce, d'abord, que, dans le mandat de vente non exclusif à lui confié par les premiers, la commission à la charge de l'acquéreur n'a pas été précisément chiffrée ou définie proportionnellement au prix de vente résultant de la négociation, puisqu'il a seulement été indiqué que la commission était fixée selon " barème de l'agence " et que cette formule méconnaît les exigences de l'article 73 du 20 juillet 1972, le mandat ne précisant pas exactement les conditions de rémunération de l'agent immobilier, ensuite, que les comportements fautifs des vendeurs et de l'acquéreur ont fait perdre à M. Z... une chance de percevoir sa commission d'intermédiaire, ce qui lui a causé un préjudice financier ;

Qu'en statuant ainsi, alors que seule constitue une perte de chance réparable la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable, de sorte que l'agent immobilier,

qui ne pouvait prétendre au versement d'une commission que le mandat n'avait pas régulièrement fixée, n'avait pas subi de perte de chance d'en recevoir le paiement, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait à statuer sur la seconde branche du moyen,

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il constate le désistement parfait de M. Z... à l'égard de M. Y..., l'arrêt rendu le 15 octobre 2010, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Angers ;

Condamne M. Z... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne M. Z... à payer aux époux X... la somme de 3 500 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du huit mars deux mille douze.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP de Chaisemartin et Courjon, avocat aux Conseils pour les époux X...

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir condamné les époux X..., in solidum avec Madame Eliane Y..., à payer à Monsieur Nicolas Z... la somme de 5. 000 € à titre de dommages-intérêts ;

AUX MOTIFS QUE le mandat de vente, non exclusif, a prévu que l'agence NICOLAS IMMOBILIER avait droit à une commission à la charge de l'acquéreur, si la vente avait lieu par son intermédiaire, ou avec une personne qu'elle avait présentée, adressée ou indiquée, ou avec laquelle elle aurait eu des pourparlers ; que cette commission n'a pas été précisément chiffrée ou définie proportionnellement au prix de vente résultant de la négociation, puisqu'il a seulement été indiquée que la commission était fixée selon « barème de l'agence » ; que cette formule méconnaît les exigences de l'article 73 du 20

juillet 1972, le mandat ne précisant pas exactement les conditions de rémunération de l'agent immobilier ; qu'en conséquence, Monsieur Z... procède par affirmation pour soutenir avoir eu droit à une rémunération de 14. 000 € en sa qualité d'intermédiaire, le barème unilatéral produit aux débats n'ayant pas de valeur contractuelle ; qu'en revanche, Monsieur Z... est fondé solliciter l'indemnisation de la perte de chance de percevoir une commission, résultant de son éviction fautive par collusion des parties à la vente, sous réserve de démontrer une faute contractuelle de son mandat, et une faute délictuelle des acquéreurs, tiers au mandat de vente ; que les motifs précédents ont énoncé les conditions contractuelles dans lesquelles l'agent immobilier pouvait prétendre à une commission. Il n'a pas été expressément prévu que l'intervention de l'agent immobilier devait être démontrée par la signature d'un bon de visite. C'est donc sans pertinence que les intimés soulignent qu'aucun document de ce type n'a été signé au profit de Monsieur Z... ; que Monsieur Z... produit une attestation recevable de Monsieur Christian A..., aux termes de laquelle le témoin a informé Monsieur et Madame Y..., qu'il savait être « à la recherche d'un pavillon dans le secteur », « que l'agence immobilière NICOLAS était mandatée pour la vente de la propriété de Monsieur et Madame X... ». Monsieur A... a ajouté que « suite à cela la propriété concernée avait été visitée par Monsieur et Madame Y... accompagnés de Monsieur Z... » ; qu'une enquête de police a été diligentée en octobre 2007 sur plainte de Madame Y... contre Monsieur A... pour déclaration mensongère. Il résulte notamment de cette procédure pénale produite aux débats que :

- Monsieur X... a indiqué connaître Monsieur A..., un ancien voisin, qu'il pensait être un ami de Monsieur Z.... Monsieur X... a ajouté, d'une part, que Monsieur A... savait que la maison des époux X... était en vente, et que, d'autre part, il avait souvent vu Monsieur A... à l'agence de Monsieur Z... , - Monsieur A... a admis ne pas avoir directement vu que la visite de l'immeuble s'était déroulée en présence de Monsieur Z... et avoir commis, sur ce point, une erreur de rédaction dans son attestation,- Monsieur Z... a fourni un enregistrement d'une conversation téléphonique tenue selon lui avec Madame Y... le 21 septembre 2006. Cette pièce, sur laquelle Madame Y... a été interrogée par les enquêteurs après retranscription intégralement, a également été soumise dans le présent litige à la discussion contradictoire des parties. Toutefois Madame Y... soutient à juste titre que l'enregistrement a été effectué à son insu, ce qui constitue un procédé déloyal, empêchant sa production aux débats à titre d'élément probant, – Madame Y... a refusé de répondre aux questions posées par les enquêteurs et de signer le procès-verbal de son audition. Ainsi elle a choisi d'adopter une attitude réticente à la manifestation de la vérité, alors qu'elle était la plaignante dans la procédure engagée, – Il n'a pas été établi que Monsieur Z... avait effectivement fait visiter l'immeuble à la date du 3 juillet 2006 à 16h, Monsieur X... contestant avoir pu lui remettre les clés à cette date et Madame Y... alléguant d'un autre emploi du temps ; qu'en revanche, Monsieur Z... produit les relevés de ses communication téléphoniques qui permettent de vérifier qu'il a téléphoné à Madame Y... le 3 juillet 2006 à 10h21 pendant près de 20 minutes et le 5 juillet 2006 à 11h13 durant 23 minutes, et qu'il a, à la même période téléphoné aux époux X... ; que Madame Y..., qui ne conteste pas la réalité de ces appels téléphoniques, explique, par simple affirmation, et en négligeant la coïncidence de date, qu'ils avaient un autre motif que la cession litigieuse, notamment la recherche d'un terrain sur NIORT. Elle ajoute que c'est après cette prise de contact avec l'agence NICOLAS qu'elle a envisagé d'acheter une maison d'habitation et que « pour contacter les vendeurs directement, les informations données par Monsieur A... lui ont suffi ». Toutefois, sommée par Monsieur Z... de produire ses relevés téléphoniques de juillet à septembre 2006, Madame Y... a soutenu, sans en justifier, qu'ayant changé de numéro de téléphone, France Télécom lui refusait cette prestation concernant son ancien numéro de téléphone ; que curieusement si dès le 27 juillet 2006 Monsieur et Madame X... ont avisé l'agence NICOLAS IMMOBILIER, leur

mandataire, que l'immeuble avait été vendu et qu'un compromis de vente avait été signé, ils ont omis de lui communiquer le nom de l'acquéreur, contrairement aux dispositions contractuelles. C'est seulement le 17 novembre 2006 et en réponse à une mise en demeure en date du 13 novembre 2006 qu'ils ont satisfait à cette obligation ; qu'auparavant et par lettre recommandée avec accusé réception en date du 25 octobre 2006, le conseil de l'agence NICOLAS IMMOBILIER a mis en demeure Monsieur et Madame Y... de payer la commission de 14. 000 € due à l'intermédiaire ; que par lettre en réponse du 27 octobre 2006, Madame Y... a précisé qu'elle était le seul acquéreur de l'immeuble et qu'informée par Monsieur A..., une relation ancienne, de la mise en vente de leur maison, elle avait directement contacté Monsieur et Madame X..., sans passer par une agence. Madame Y... n'a donc pas contesté l'intervention de Monsieur A..., alors que celui-ci, dans son attestation, a bien spécifié qu'il avait mentionné que l'agence NICOLAS IMMOBILIER avait été chargée de la vente de la maison des X... ; qu'il se déduit de l'ensemble de ces motifs et des réticences de Monsieur et Madame X... et de Madame Y... à conforter par des éléments probants et objectifs leur version des faits, qu'orientée par Monsieur A... vers l'agence NICOLAS IMMOBILIER, et après avoir pris de contact avec cette agence, Madame Y... s'est rapprochée des époux X... pour arrêter un prix d'achat, excluant tout paiement d'une commission par l'une ou l'autre des parties ; qu'en conséquence, il est démontré que Monsieur Z... a effectivement présenté, adressé ou indiqué Madame Y... à Monsieur et Madame X..., en exécutant ainsi une prestation à la charge du mandataire contractuellement prévue. Son éviction de la vente résulte d'une collusion entre les vendeurs et l'acquéreur pour se soustraire au paiement de la commission due à l'agence intermédiaire ; que cette éviction et ces circonstances constituent tout à la fois une faute du mandant dans l'exécution loyale de ses obligations contractuelles et une faute délictuelle de Madame Y..., par sa négation mensongère du rôle effectif de l'agence ; que les comportements fautifs des vendeurs et de l'acquéreur ont fait perdre à Monsieur Z... une chance de percevoir sa commission d'intermédiaire, ce qui lui a causé un préjudice financier ; que Monsieur Z... admet dans ses écritures que seule la négociation du prix de vente aurait effectivement déterminé le montant de sa rémunération. Les précédents motifs ont déjà répondu sur les conséquences de l'imprécision des conditions de rémunération du mandataire ; que la Cour s'estime suffisamment informée pour fixer à 5. 000 € l'indemnisation intégrale du préjudice subi par Monsieur Z..., somme au paiement de laquelle Monsieur et Madame X... et Madame Y... seront condamnés in solidum ;

1) ALORS QUE seule constitue une perte de chance réparable, la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable ; qu'aucune commission n'est due, lorsque le mandat se borne à se référer au tarif agence, cette simple référence ne satisfaisant pas aux exigences des articles 6 de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 et 72 et 73 du décret n° 72-678 du 20 juillet 1972 ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel a justement retenu que le mandat de vente du 20 août 2005, qui se bornait à indiquer que la commission était fixée selon le barème de l'agence, ne satisfaisait pas aux exigences de l'article 73 du 20 juillet 1972, faute de préciser exactement les conditions de rémunération de l'agent immobilier ; qu'en considérant pourtant que le comportement fautif du vendeur avait fait perdre à Monsieur Nicolas Z... une chance de percevoir sa commission d'intermédiaire, ce qui lui aurait causé un préjudice financier, la Cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, dont il résultait que l'agent immobilier ne pouvait prétendre à aucune commission, violant ainsi l'article 1147 du Code civil ;

2) ALORS, EN TOUT ETAT DE CAUSE, QU'en déclarant tout à la fois que ce n'est que le

17 novembre 2006 que les exposants ont fait connaître à l'agent immobilier le nom de l'acquéreur et que le 25 octobre 2006, le conseil de l'agent immobilier avait mis l'acquéreur en demeure de payer la commission, la Cour d'appel a entaché sa décision d'une contradiction de motifs et violé l'article 455 du Code de procédure civile.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Poitiers du 15 octobre 2010