

Nullité de la vente pour opération de contrepartie par personne morale interposée

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

AJDI 2009 p.49

Sous la réserve habituelle de l'ordre public et des bonnes mœurs (art. 6 c. civ.), la liberté contractuelle, tant dans l'initiative et la conclusion de l'acte que dans le choix, le cas échéant, de la personne du partenaire, constitue le principe ordinaire en droit français des contrats ou des obligations conventionnelles en général. Ce principe est exprimé, d'une certaine manière, par l'article 1123 du code civil aux termes duquel « *toute personne peut contracter, si elle n'en est pas déclarée incapable par la loi* ». L'article 1594 du code civil, relatif à la vente, traduit la même règle lorsqu'il dispose que « *tous ceux auxquels la loi ne l'interdit pas peuvent acheter ou vendre* », pourvu qu'il s'agisse de biens « *dans le commerce* » (art. 1598 c. civ.).

Cela dit, le principe ainsi affirmé ne jouit d'aucune absoluité puisqu'il souffre diverses exceptions dont certaines sont d'origine légale. C'est ainsi, notamment, que, au-delà des incapacités générales (frappant les mineurs non émancipés, les majeurs protégés ou, parfois, les entreprises en difficulté), l'acte d'acquisition fait l'objet, dans certains cas, d'interdictions ou d'incapacités spéciales de jouissance dont certaines sont liées aux fonctions de « *l'incapable* » (des fonctions dont il pourrait abuser pour satisfaire ses propres intérêts au détriment de ceux d'autrui, notamment de personnes dont il est chargé de défendre ou de représenter les intérêts). Aussi l'article 1596 du code civil dispose-t-il que « *ne peuvent se rendre adjudicataires, sous peine de nullité, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées : [...] les mandataires, des biens qu'ils sont chargés de vendre* ». Certes, le texte, pris au pied de la lettre, ne vise que les ventes aux enchères ou adjudications, mais l'on sait que la jurisprudence en a, depuis longtemps, étendu le domaine à toutes les ventes (Paris, 12 nov. 1964, D. 1965. 415 ; 30 sept. 2005, JCP E 2005. 1617, note Viandier). D'ailleurs, selon la première chambre civile de la Cour de cassation, « *l'interdiction d'acheter prévue par cette disposition s'applique dès lors que le mandat, fût-il seulement d'entremise, a pour objet la vente d'un bien* » (Civ. 1^{re}, 13 avr. 1983, Bull. civ. I, n° 119 ; D. 1984. 273, note E. Prieur). On interdit ainsi au mandataire, sauf accord exprès du mandant (Req. 1^{er} mars 1909, DP 1910. 1. 7), de se porter contrepartiste, directement ou par personne interposée, même au prix fixé par le mandant (Civ. 1^{re}, 27 janv. 1987, Bull. civ. I, n° 32 ; RDI 1987. 474, obs. Tomasin). Sinon, l'acte d'achat, passé pendant la durée du mandat (Civ. 1^{re}, 2 oct. 1980, Bull. civ. I, n° 241 ; 12 déc. 2000, *ibid.*, n° 319 ; JCP E 2001. 2008, note Youego), est frappé d'une nullité relative que seule la personne protégée peut mettre en oeuvre (Civ. 1^{re}, 29 nov. 1988, RDI 1989. 368, obs. Tomasin). En outre, le mandant peut demander que l'intermédiaire soit condamné à des dommages-intérêts, sans doute parce que « *le mandataire qui se livre, à l'insu de son client, à des opérations de contrepartie commet un dol* » (Civ. 10 déc. 1912, DP 1914. 1. 97, note Lacour).

L'application du régime issu de l'article 1596 du code civil est plutôt simple lorsque l'acquéreur est exactement et directement la personne physique ou morale investie de la qualité de mandataire. En revanche, les choses se compliquent lorsque l'acquéreur est une personne juridiquement distincte de la personne du mandataire, mais économiquement liée à ce dernier par l'effet, notamment, de montages sociétaires tels que, par exemple, la combinaison d'une société commerciale d'exploitation et d'une SCI dont la constitution a généralement pour finalité de soustraire un actif immobilier aux éventuelles poursuites des créanciers de la structure commerciale.

Telle semblait être, sous bénéfice d'inventaire, la situation dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt rapporté (D. 2008. AJ. 2076 ) puisque l'achat litigieux avait été fait par une société civile ayant le même dirigeant et le même siège social que la société commerciale titulaire du mandat de vente donné par une société à responsabilité limitée. En l'espèce, après avoir, par acte du 9 avril 2004, donné à la société Log'Immo (agent immobilier) mandat non exclusif de vendre un immeuble au prix de 390 000 €, la société à responsabilité limitée Scop BIS avait confié, le 2 septembre 2004, à la société par actions simplifiée Immo Demolin (agent immobilier) un autre mandat non exclusif de vendre le même bien au prix de 401 000 €. Sur ce, la société Immo Demolin fit parvenir à son mandant, dès le 7 octobre 2004, un compromis de vente au prix de 401 000 € conclu avec la société civile immobilière Audrey (acquéreur) représentée par son gérant qui, par l'effet d'un cumul de mandats sociaux, était aussi le dirigeant de la société Immo Demolin (mandataire). Toutefois, ayant déclaré avoir retenu une autre offre négociée par la société Log'Immo, la société Scop BIS informa, le 22 octobre 2004, la société Immo Demolin qu'elle résiliait le mandat les liant et, surtout, qu'elle ne donnait pas suite à l'offre de la société civile immobilière Audrey. S'estimant ainsi flouée par son mandant, la société Immo Demolin l'assigna alors pour se voir allouer des dommages-intérêts correspondant au montant de la commission à laquelle elle aurait eu droit si l'affaire avait été effectivement et définitivement réalisée grâce à son entremise.

Cette demande d'indemnisation fut accueillie, sans difficulté, par la cour d'appel de Bordeaux ainsi restée indifférente à l'argument défensif de nullité du compromis invoqué par le mandant sur le fondement de l'article 1596 du code civil. En effet, pour les juges bordelais, ce texte ne faisait nullement obstacle à la validité de l'acte de vente et, partant, à la demande d'indemnité puisque le mandataire (la SAS Immo Demolin) et l'acquéreur (la SCI Audrey) étaient, en l'espèce, deux personnes morales juridiquement distinctes même si celles-ci avaient toutes les deux le même dirigeant et le même siège social (la cour d'appel ajoutant, comme pour « *enfoncer le clou* », que le mandant ne pouvait, vu les circonstances, ignorer l'identité de dirigeant des sociétés mandataire et acquéreur).

A la suite du pourvoi formé par le mandant, cette décision sera, par l'arrêt rapporté, censurée par la troisième chambre civile de la Cour de cassation sous le visa de l'article 1596 du code civil : en statuant comme elle l'a fait, « *sans rechercher si la société Immo Demolin, mandataire, dont elle relevait qu'elle avait le même gérant et le même siège social que la société civile immobilière Audrey, ne s'était pas portée acquéreur, par personne morale interposée, du bien qu'elle était chargée de vendre, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision* ». Il s'agit ainsi d'une cassation pour « *manque de base légale* » ou, en d'autres termes, d'une censure technique pour insuffisante motivation de la décision attaquée qui, étant évasive (sur la motivation), n'a pas permis à la Cour de cassation de vérifier si les juges du fond ont effectivement fait une application

correcte de la règle de droit. Autrement dit, l'arrêt des juges bordelais eût été sans doute approuvé par la Cour de cassation s'ils n'avaient pas pris quelques libertés avec l'obligation légale de motivation exprimée, notamment, à l'article 455, alinéa 1^{er}, *in fine*, du code de procédure civile. Force est donc de constater que, dans la présente affaire, la question du jeu ou non de l'article 1596 du code civil reste entière et il appartiendra à la juridiction de renvoi de dire, clairement, si la communauté ou l'identité de dirigeant et de siège social existant entre l'agence immobilière mandataire (la SAS Immo Demolin) et le groupement sociétaire acquéreur (la SCI Audrey) était réellement caractéristique d'une simulation illicite au regard de ce texte. En principe, la personnalité morale légalement reconnue à ces deux sociétés, du fait de leur immatriculation régulière au registre du commerce et des sociétés, fait qu'elles doivent, au prime abord, être considérées et traitées comme juridiquement autonomes quand bien même elles auraient le même dirigeant (le cumul de mandats sociaux étant licite même s'il y a parfois quelques restrictions) et/ou le même siège social (la domiciliation collective étant possible dans les conditions posées par l'actuel art. L. 123-11, al. 2, c. com.). Il s'ensuit, en l'espèce, que la vente litigieuse devrait être considérée comme ayant été conclue par un acquéreur théoriquement distinct du mandataire et que, de ce fait, il n'y aurait, *a priori*, rien à redire sur la validité de l'opération sous l'angle des dispositions de l'article 1596 du code civil. Il convient, toutefois, de ne pas perdre de vue le fait que l'interdiction faite aux mandataires par ce texte concerne tant leurs achats « *par eux-mêmes* » que leurs achats « *par personnes interposées* » des biens qu'ils sont chargés de vendre (Civ. 1^{re}, 27 janv. 1987, préc. ; Paris, 6 févr. 2003, 2^e ch. B, Juris-Data, n° 203974 ; Constr.-Urb. 2003. Comm. 157). Ainsi, même si elle jouit d'une existence ou d'une personnalité juridique propre au regard du droit des sociétés, la SCI Audrey pourrait être, sous l'empire de l'article 1596 du code civil, qualifiée de personne morale interposée à la société Immo Demolin (simulateur) dont elle serait, alors, le prête-nom ou comparse. Mais encore faudrait-il, alors, établir l'acte ou le fait de simulation entre les deux personnes morales, sachant que, à l'égard des tiers qui choisissent de se prévaloir de la contre-lettre (art. 1321 c. civ.), la preuve de l'interposition de personne pourra se faire par tous moyens (sans qu'ils puissent toutefois se contenter de simples affirmations). En s'inspirant ainsi de techniques bien connues en droit des procédures collectives, il ne serait peut-être pas déraisonnable de tenter de combattre l'apparente autonomie de la SCI par rapport à la société commerciale d'exploitation en prouvant la confusion de leur patrimoine (née, par exemple, de l'existence de flux financiers anormaux entre les deux sociétés) ou la fictivité de la SCI (résultant de ce que, par exemple, elle a été créée, non pour développer une entreprise commune aux associés, mais dans le seul but de servir de comparse à la société commerciale d'exploitation dans des opérations interdites à cette dernière). Voilà une piste, sûrement parsemée d'embûches, sur laquelle le mandant de l'agent immobilier et son défenseur pourraient, en l'espèce, tenter d'orienter la juridiction de renvoi (la cour d'appel de Bordeaux autrement composée).

Mots clés :

PROFESSIONS * Agent immobilier * Mandat de vente non exclusif * Compromis de vente * Commission * Dommages-intérêts