

Agent immobilier : absence de droit à rémunération ou à indemnisation en cas d'indétermination du montant et/ou du débiteur de ladite rémunération

Moussa Thioye, Maître de conférences à l'université Toulouse 1 Capitole, membre de l'IEJUC

AJDI 2012 p.451

Aux termes de l'article 6, I, de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970, « les conventions conclues avec les personnes visées à l'article 1^{er} [...] et relatives aux opérations qu'il mentionne en ses 1° à 6°, doivent être rédigées par écrit et préciser [...] les conditions de détermination de la rémunération, ainsi que l'indication de la partie qui en aura la charge ». Et, dans le sillon législatif ainsi tracé, l'article 73, alinéa 1^{er} à 3, du décret n° 72-678 du 20 juillet 1972 apporte de plus amples précisions desquelles il résulte, notamment, que les stipulations relatives au montant ainsi qu'au débiteur de la rémunération de l'agent immobilier doivent être impérativement indiquées, dans les mêmes termes, tant dans le mandat d'entremise que dans l'acte d'engagement définitif des parties. Autrement dit, l'acte de vente doit être, s'agissant du montant et de la charge de la rémunération due à l'intermédiaire, la fidèle reproduction du mandat d'entremise. Ces exigences font l'objet, depuis très longtemps, d'une interprétation et d'une application rigoureuses par la jurisprudence. En effet, il en découle, d'une part, que l'agent chargé de la vente d'un immeuble ne peut demander, directement ou indirectement, de commission ou de rémunération à l'occasion de cette opération à une personne autre que celle uniformément mentionnée comme en ayant la charge dans le mandat et dans l'engagement des parties (V. Civ. 1^{re}, 28 nov. 2000, Bull. civ. I, n° 303 ; 2 oct. 2001, AJDI 2002. 154, obs. Thioye ; Paris, 12 sept. 2002, AJDI 2003. 455, obs. Thioye ; Civ. 1^{re}, 27 avr. 2004, AJDI 2004. 658, obs. Thioye ; 13 juill. 2004, AJDI 2005. 325, obs. Thioye ; 21 févr. 2006, AJDI 2006. 485, obs. Thioye ; 13 mars 2007, Bull. civ. I, n° 101, D. 2007. 943 ; AJDI 2007. 411, obs. Rouquet). D'autre part, il résulte des dispositions précitées que, au-delà de l'indispensable précision du débiteur de la commission, le montant de la rémunération de l'agent immobilier doit être suffisamment déterminé ou déterminable (Paris, 5 juill. 2002, AJDI 2003. 368, obs. Thioye) dans le mandat et repris dans l'acte de vente. Les deux arrêts rapportés, rendus le même jour par la première chambre civile de la Cour de cassation et tous honorés d'une publication au Bulletin civil, illustrent nettement la vivacité de l'intransigeance jurisprudentielle dans l'application des textes.

- Dans la première affaire, la cour d'appel de Riom avait condamné une commune ayant exercé son droit de préemption urbain à verser à un agent immobilier le montant de la commission sur la base d'un mandat de recherche reçu par ce dernier « sans préciser que ce mandat mettait la rémunération de l'agent immobilier à la charge de l'acquéreur ». Alors saisie d'un pourvoi en cassation formé par ladite collectivité, la haute juridiction va donner droit à cette demande en cassant l'arrêt attaqué sous le visa de l'article 6 de la loi du 2 janvier 1970 et des articles 72 et 73 du décret du 20 juillet 1972. Et ce, non sans brandir, comme elle a l'habitude de le faire, le principe suivant : « attendu qu'il résulte de la combinaison de ces textes d'ordre public que l'agent immobilier ne peut réclamer

une commission ou une rémunération à l'occasion d'une opération visée à l'article 1^{er} de la loi que si, préalablement à toute négociation ou tout engagement, il détient un mandat écrit, délivré à cet effet par l'une des parties et précisant la condition de détermination de la rémunération ou commission ainsi que la partie qui en aura la charge ». Cette position de la Cour de cassation mérite à coup sûr d'être entièrement approuvée tant elle traduit avec force fidélité l'état du droit positif (plutôt incontesté eu égard à la lettre et à l'esprit des textes en la matière). En effet, même si le préempteur doit, en règle ordinaire, s'acquitter de la rémunération de l'agent immobilier intervenu, encore faut-il que le poids de cette charge financière ait été préalablement et valablement mis sur le dos de l'acquéreur (auquel s'est substitué le préempteur) dans le mandat et rappelé dans la notification adressée au titulaire du droit de préemption (sur cette abondante jurisprudence, V. Thioye, *Droit des intermédiaires immobiliers*, Litec 2010, n° 588). Or, en l'espèce, tel n'était visiblement pas le cas quand bien même la seule lecture du moyen produit par le demandeur ne permettrait pas de le découvrir (force est de constater, en effet, que ledit moyen a exclusivement axé ses griefs sur des « chefs d'accusation » autres que l'indétermination du débiteur de la rémunération comme, par exemple, le fait que l'agence immobilière n'aurait accompli aucune diligence).

- Dans la seconde affaire (au sujet de laquelle, V. aussi Rouquet, AJDI 2012. 370, obs. Rouquet), la commission était, certes, expressément mise à la charge de l'acquéreur dans le mandat mais, quant à son montant, ledit mandat se contentait seulement et vaguement de renvoyer au « barème de l'agence ». Pourtant, la cour d'appel de Poitiers allait, dans un arrêt infirmatif, condamner *in solidum* les vendeurs (mandants) et l'acquéreur à verser à l'agent immobilier des dommages-intérêts au motif que les comportements fautifs desdites parties à la vente avaient causé un préjudice financier à l'intermédiaire en lui faisant perdre une chance de percevoir sa commission (même si les juges pictaviens ont préalablement reconnu que la commission à la charge de l'acquéreur n'avait pas été déterminée ou rendue déterminable dans le mandat litigieux puisque la seule allusion au « barème de l'agence » violait les exigences de l'article 73 du décret du 20 juillet 1972). Difficile de ne pas voir, dans cette construction juridique bien hasardeuse, une contradiction très nette qui n'échappera pas à la vigilance de la Cour de cassation. En effet, pour la juridiction régulatrice visant l'article 1147 du code civil, en statuant comme elle l'a fait, « 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 précité. Cette solution, elle aussi, mérite amplement d'être applaudie dès lors que la simple référence dans le mandat au « tarif agence » ou « barème agence » ne permettait pas de satisfaire aux exigences légales imposant la détermination de la rémunération (Civ. 1^{re}, 25 juin 2002, AJDI 2003. 370, obs. Thioye ; rapp. Civ. 1^{re}, 19 juill. 1988, Bull. civ. I, n° 242. 169 ; RDI 1989. 479, obs. Tomasin). L'indétermination (ou l'indéterminabilité) du montant de la commission privant l'agent immobilier de tout droit à rémunération, celui-ci n'avait, juridiquement, « aucune chance » d'obtenir le paiement forcé de ladite rémunération (dès lors qu'aucun engagement du mandant ou de son cocontractant postérieurement à la rédaction de l'acte authentique de vente n'avait été valablement pris en ce sens). Il s'ensuit qu'il n'y avait aucun préjudice réparable et, en tout état de cause, aucune faute des mandants et/ou de l'acquéreur pouvant fonder une responsabilité contractuelle.

Mots clés :

PROFESSIONS * Agent immobilier * Mandat d'entremise * Rémunération * Commission *
Débiteur