



N° W1520411

Décision attaquée : 23 avril 2015 de la cour d'appel d'Aix-en-Provence

Mme Corinne X...
C/
STE SCI Lepante

Bruno Sturlèse, avocat général

AVIS
de l'avocat général

Pour l'audience de la Chambre mixte du 10 février 2017

1/Introduction

Alors que les plus récentes interventions législatives en matière de baux d'habitation¹ ont exprimé clairement une volonté de trouver un meilleur équilibre entre la sécurité juridique et l'efficacité économique, ce dossier, d'une certaine façon, pourrait illustrer aussi la nécessité, pour le juge, de prendre en compte un objectif de même nature.

Ainsi, à notre sens, il importe que le juge veille à ce que le formalisme conserve sa fonction probatoire ou protectrice d'intérêts légitimes et ne devienne pas un prétexte pour fonder un contentieux artificiel, susceptible de devenir dissuasif pour l'investissement locatif.

Tel nous semble être l'enjeu plus général qui se dessine derrière l'examen de cette affaire particulière et de la question centrale qui est posée à cette chambre mixte. Car la question juridique sur laquelle se concentrera cette formation solennelle de la Cour se résume à la suivante : faut-il modifier la solution jurisprudentielle actuelle selon laquelle toute irrégularité formelle du mandat de l'agent immobilier est une nullité absolue susceptible d'être invoquée par tout intéressé?

Toute l'acuité de la question tient aux circonstances de l'espèce, puisqu'ici c'est un locataire qui poursuit la nullité du "congé pour vendre" que lui a délivré son bailleur par

¹La loi ALUR du 26 mars 2014 et la loi dite Macron du 6 août 2015 pour la croissance et l'activité; voir les développements dans l'étude d'impact de ce dernier projet de loi T1, p.143 et suiv.: Habitation : clarifier les mesures sur les rapports locatifs pour soutenir l'investissement.

l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, en se fondant sur l'irrégularité formelle du mandat.

Il est compréhensible que le formalisme spécifique du mandat immobilier institué par le législateur, lorsqu'il concerne la preuve ou l'étendue des relations contractuelles entre le professionnel de l'immobilier et son client, reçoive la sanction rigoureuse jusqu'alors retenue par la Cour. En revanche, il nous est apparu inapproprié, à travers cette affaire, de réserver cette même réponse à toute irrégularité de forme du mandat immobilier.

Il nous a donc semblé nécessaire de remédier aux effets perturbateurs indésirables de la réponse globale actuelle, par la recherche d'une sanction plus adaptée à l'objet et à la finalité du formalisme qui a été ici méconnu.

2/Rappel succinct des faits et de la procédure

La SCI Lepante a confié, au terme d'un "mandat d'administration de biens", la gestion de son immeuble situé à Nice à la Sarl Immobilier Parnasse, titulaire d'une carte professionnelle "gestion immobilière".

Cette dernière a sollicité le 15 octobre 2012 des instructions de sa mandante concernant l'appartement occupé par Mme X..., dont le bail d'habitation arrivait à échéance le 15 mai 2013, tout en demandant un "*pouvoir*", dans l'hypothèse où la SCI Lepante envisagerait d'adresser à sa locataire un "congé pour vendre".

Par lettre du 19 octobre 2012 adressée à son gestionnaire, la SCI Lepante fixe le prix de vente et donne instruction de faire délivrer à sa locataire par acte d'huissier un "congé pour vendre".

La Sarl Immobilier Parnasse fait délivrer ce congé avec offre de vente à ce prix, par acte d'huissier du 29 octobre 2012.

Le 23 mars 2013, Mme X... assigne sa bailleuse en nullité du congé devant le tribunal d'instance de Nice, lequel la déboute de sa demande le 18 février 2014.

Par arrêt du 23 avril 2015, la cour d'appel d'Aix-en-Provence confirme, par des motifs propres, ce jugement.

Devant la cour d'appel, Mme X... soutenait, notamment, que la sarl Immobilier Parnasse ne disposait pas d'un mandat écrit spécial pour délivrer le congé litigieux, que celui-ci ne permettait pas de déterminer la consistance des biens vendus et que son bailleur n'avait pas l'intention véritable de vendre mais de "*se débarrasser d'une locataire dérangeante*".

Pour la débouter, la cour d'appel a d'abord retenu que le mandat d'administration et de gestion de la Sarl Immobilier Parnasse "*prévoit expressément que le mandataire a pouvoir de donner tous congés*" et que la correspondance du 19 octobre 2012 rappelée ci-dessus "*mandate spécialement Parnasse immobilier pour délivrer congé par l'intermédiaire d'un huissier*". Elle relève également que la détermination des lieux offerts à la vente est "*établie sans ambiguïté ni imprécision*" dans le congé litigieux et que la locataire ne démontre "*aucun comportement dolosif*" de son bailleur.

C'est l'arrêt attaqué.

La troisième chambre civile, saisie de l'examen du pourvoi, a décidé de renvoyer celui-ci devant cette chambre mixte.

3/Le pourvoi

Le moyen unique comporte 4 branches. Pour trois d'entre elles (les branches 1, 3 et 4), il ne nous paraît pas utile, ici, de revenir sur les développements que nous leur avons déjà consacrés dans l'avis déposé lors de l'examen de l'affaire par la troisième chambre civile. Nous nous limiterons donc à rappeler que nous considérons que l'examen des griefs articulés dans ces 3 branches doit conduire à les écarter sans véritable difficulté, pour les raisons indiquées dans notre précédent avis.

En revanche, c'est bien la deuxième branche du moyen qui nous semble avoir justifié la saisine de cette chambre mixte.

Cette deuxième branche du moyen reproche à l'arrêt un manque de base légale au regard des articles 1^{er} et 6 de la loi du 2 janvier 1970 et de l'article 72 du décret du 20 juillet 1972 pour n'avoir pas recherché si le mandat spécial résultant de la correspondance précitée respectait les formalités obligatoires résultant de ces textes et "*notamment s'il mentionnait une durée et un numéro d'inscription sur le registre des mandats*".

4/La discussion justifiant la saisine de la chambre mixte

Les griefs contenus dans cette seconde branche du moyen se fondent sur la possibilité pour la locataire, afin de poursuivre la nullité du "congé pour vendre", de se prévaloir d'une irrégularité affectant le mandat en vertu duquel l'intermédiaire immobilier a agi pour le compte du bailleur.

Mais la locataire est-elle titulaire d'un droit de critiquer le non respect du formalisme du mandat conclu entre son bailleur et l'agent immobilier de ce dernier? La question

mérite d'être posée. La réponse dépend de la détermination de la nature de la sanction applicable en cas de non respect de ce formalisme.

Or l'analyse de la jurisprudence actuelle de la Cour(A) conduit à réserver une sanction, selon nous, manifestement inadéquate dans cette affaire(B).

Et c'est très vraisemblablement cette difficulté là qui a conduit également la troisième chambre civile à saisir cette chambre mixte.

A- La solution résultant de la jurisprudence actuelle

Le mandat litigieux obéit à un formalisme spécifique(1) dont la sanction a été précisée par la jurisprudence de la 1^{ère} et de la 3^{ème} chambre de la Cour(2).

1-Le formalisme spécifique du mandat de l'agent immobilier

Tout mandat donné à un agent immobilier obéit aux règles du droit commun du mandat (art.1984 et suivants du code civil) mais aussi à celles résultant de la loi dite "Hoguet" (loi n°70-9 du 2 janvier 1970) et de son décret d'application n°72-678 du 20 juillet 1972).

Ce dispositif spécial déroge au consensualisme du contrat de mandat en imposant un certain nombre de prescriptions formelles qui ont été encore amplifiées dernièrement par la loi dite ALUR du 24 mars 2014².

C'est ainsi qu'au titre de ce formalisme impératif, selon les articles 1 et 6 de la loi Hoguet, le mandataire professionnel doit disposer d'un mandat écrit qui doit comporter des mentions obligatoires précisées par le décret de 1972, dont certaines varient en fonction de la nature du mandat.

Il y a donc d'abord lieu de s'interroger, au regard du mandat litigieux, sur la soumission de celui-ci à ce dispositif(a) et sur les imperfections éventuelles qui affecteraient ce mandat(b).

a) La soumission du mandat litigieux au formalisme du dispositif de la loi "Hoguet"

²La loi dite ALUR du 24 mars 2014 ajoute ainsi de nouvelles mentions visant à informer les mandants sur les moyens employés pour diffuser auprès du public les annonces commerciales, sur les actions que le mandataire s'engage à réaliser et les modalités d'une information périodique sur les diligences effectuées dans le cadre des mandats exclusifs....

Si l'on suit les développements de notre avis précédent devant la 3^{ème} chambre, on doit considérer dans cette affaire que le mandat général de gestion dont disposait le mandataire ne l'autorisait pas à délivrer un "congé pour vendre", parce que notamment un tel acte est assimilable à un acte de disposition exigeant nécessairement un mandat spécial, en application de l'article 1988 du code civil³.

Il convient alors effectivement de s'interroger sur la correspondance précitée, seule susceptible de constituer ce mandat spécial. Cette correspondance a été adressée par la SCI Lepante, propriétaire de l'appartement loué à Mme X..., au gestionnaire de l'immeuble, en réponse à une demande écrite d'instructions spécifiques de ce mandataire à l'approche de l'échéance du bail. Il y est notamment indiqué: "*....la SCI a décidé de vendre l'appartement ...actuellement occupé par madame X.....nous vous confirmons donc qu'il y a lieu de délivrer un congé dans le délai légal, nous vous mandatons à l'effet d'y procéder...par exploit d'huissier...de bien vouloir fixer le prix de vente à*". Il n'est pas contestable, ni d'ailleurs sérieusement discuté, qu'un tel échange est de nature à constituer un mandat écrit.

On observera qu'en l'espèce ce mandat a un objet ponctuel et bien circonscrit : délivrer au locataire le "congé pour vendre" prévu par l'article 15-II de la loi du 6 juillet 1989.

A notre sens, il autorise le mandataire à opérer sur le bien que ce seul acte de procédure⁴ que constitue le "congé pour vendre". Il ne devrait pas lui permettre, notamment, de se livrer ultérieurement à une activité d'entremise pour trouver un autre acquéreur, ni de conclure une quelconque vente du bien⁵.

En dépit de son caractère très limité, et parce qu'il est autonome et distinct du mandat général dont disposait déjà ce mandataire professionnel à l'égard du propriétaire de l'immeuble, il nous paraît peu discutable qu'un tel mandat est nécessairement soumis au formalisme du dispositif "Hoguet".

³Ce point de vue est conforté par la doctrine unanime sur cette question. Voir notamment Mme Vial-Pedroletti, Jcl. civil, Bail à loyer, fasc.13-10,§17 ou encore J.Lafond, Les congés dans la loi du 6 juillet 1989-Panorama de jurisprudence récente"JCP, éd.N, n°47,21 novembre 2003,1588;

⁴Sur la qualification d'acte de procédure pour ce congé par la 3^{ème} chambre, voir Civ.3;15mai2008,Bull.83;

⁵ La jurisprudence exige une mention spéciale dans le mandat d'entremise pour permettre à l'intermédiaire de conclure l'acte de vente pour le compte du vendeur;Civ.1,6mars1996,Bull.114;Civ.1,8avril2010,09-12007;Civ.3,12avril2012,Bull.n°61

Face aux interrogations sur ce point du Rapporteur⁶ devant la 3^{ème} chambre civile, nous avons déjà souligné qu'on ne voyait pas comment ce mandat pourrait donc échapper au formalisme de ce dispositif, alors que l'article 1 de la loi Hoguet en définit de façon très large le champ d'application *ratione personae et materiae*.

Selon cette disposition, il est ainsi applicable à toute opération portant sur la location, la vente et à tout acte effectué par un intermédiaire, à titre professionnel, en relation avec l'un de ces contrats.

Nous relevons, en outre, la nature particulière de cet acte de procédure institué par l'article 15-II de la loi du 6 juillet 1989, qui est constitué indissociablement d'un congé et d'une offre de vente du logement loué, venant conforter la nécessaire soumission au formalisme de la loi Hoguet du mandat donné au professionnel pour faire diligenter un tel acte de procédure.

b) L'imperfection du mandat litigieux

Deux griefs d'irrégularité du mandat sont sous-tendus par la seconde branche du moyen, l'un relatif à la durée du mandat(i), l'autre à son absence d'enregistrement(ii). Seule cette dernière irrégularité paraît fondée et constituer ainsi l'imperfection du mandat.

(i) L'absence d'irrégularité au regard de la limitation dans le temps des effets du mandat (article 7 de la loi Hoguet)

Il résulte de l'article 7 de la loi Hoguet et de la jurisprudence de la 1^{ère} chambre civile que le mandat de l'agent immobilier doit comporter, "à peine de nullité", une limitation dans le temps de ses effets. C'est d'ailleurs la seule exigence du dispositif Hoguet qui est ainsi explicitement sanctionnée par la nullité.

On comprend qu'une telle exigence vise à combattre en particulier les mandats indéfiniment renouvelables. La 1^{ère} chambre sanctionne ainsi les mandats qui ne présentent pas "un terme extinctif certain"⁷.

Même si le pourvoi ne vise pas cet article 7, le grief tel qu'il est articulé, pour la première fois devant la Cour, renvoie nécessairement à cette disposition.

⁶Voir le Rapport de Mme Anne Lise Collomp et la question posée en page 3.

⁷Voir sur l'art 7, voir Civ.15mai1982,Bull.159;Civ.9mai 1990,Bull.95;

En outre, la nouveauté de ce grief n'est pas un obstacle à la recevabilité de son examen, alors que la 1^{ère} chambre admet que s'agissant d'un moyen de pur droit, il peut être même soulevé d'office par la Cour⁸.

En revanche, la critique nous paraît en l'espèce infondée. En effet, nous avons relevé précédemment la spécificité de ce mandat litigieux qui est un mandat ponctuel, autorisant l'accomplissement d'un seul type d'acte : la délivrance d'un "congé pour vendre" prévu par l'article 15-II de la loi du 6 juillet 1989.

En outre, on sait que ce type de congé ne peut intervenir qu'en fin de bail au profit du locataire dont le logement est mis en vente⁹.

Il nous apparaît donc que, par nature, en raison de son objet même, les effets de ce mandat litigieux sont nécessairement limités dans le temps.

Le grief tiré d'une non conformité du mandat à l'article 7 de la loi Hoguet ne peut donc, en toute hypothèse, qu'être écarté.

(ii) L'irrégularité tenant à l'absence de mention du n° d'enregistrement du mandat (alinéas 4 et 5 de l'art.72 du décret de 1972)

Il résulte tant des articles 65 et 72 du décret de 1972 que tous les mandats de l'intermédiaire immobilier doivent être mentionnés par ordre chronologique sur un registre ad hoc unique, qui doit être conservé 10 ans, et que le n° d'enregistrement du mandat doit être reporté sur l'exemplaire remis au mandant.

On reviendra ultérieurement plus longuement sur la finalité de ce formalisme, mais on comprend d'emblée qu'il vise à permettre un inventaire fidèle¹⁰ des affaires confiées au professionnel concerné, ainsi qu'à conférer une date certaine aux mandats conclus avec ses clients.

Dans l'étude d'impact réalisée dans le cadre des travaux préparatoires à l'adoption de la loi Alur, il était indiqué, au regard des infractions relevées en 2012 au sein de la profession par la DGCCRF, que ce registre des mandats était "*en général régulièrement*

⁸Voir Civ.1, 13 avril 1983, Bull.n°120;

⁹En outre, en cas de nullité du "congé pour vendre", celle-ci ne laisse pas subsister le droit de préemption du locataire et le bail est renouvelé tacitement, Civ.3, 9 nov. 2011, Bull.187

¹⁰La falsification du registre constitue un faux en écriture privée ou de commerce, Crim.25 janv. 1988, Bull.30;

mis à jour. Pour autant, certaines agences le remplissent de manière incomplète (numérotation discontinue notamment)¹¹.

Un auteur¹² n'a pas manqué de faire justement observer que si la plupart des mentions exigées par la loi Hoguet peuvent figurer sur des modèles de mandats pré-imprimés pour limiter le risque d'irrégularité, il en va à l'évidence différemment pour cette exigence du report du n° de registre.

On ajoutera qu'en cas de conclusion à distance du mandat, l'absence de synchronie entre l'échange des volontés et l'enregistrement du mandat rend plus compliqué le respect de cette exigence.

Il n'est donc en l'espèce pas très surprenant, le mandat litigieux ayant été conclu par correspondance, que la correspondance constitutive de celui-ci, produite au dossier, ne comporte pas la mention requise.

Cette absence n'en constitue pas moins une irrégularité du mandat dont on doit examiner les conséquences.

2-La portée de la sanction actuelle du mandat irrégulier de l'agent immobilier

L'analyse de la jurisprudence de la Cour révèle une approche globale et rigoureuse de la sanction retenue pour sanctionner le mandat irrégulier de l'agent immobilier qui est dérogoratoire du droit commun de la représentation(a).

La jurisprudence de la Cour conduit à sanctionner, indistinctement, par la nullité absolue, tout mandat qui n'obéit pas au formalisme de la loi Hoguet(b) et à anéantir les actes accomplis par le mandataire, en interdisant tout effet vis à vis des tiers par le refus du jeu de la théorie du mandat apparent(c).En l'espèce, l'approche actuelle fonderait donc le locataire à se prévaloir ici de l'imperfection du mandat(d).

a) Rapide regard sur les principes du droit commun

i) La nullité, sanction civile d'un défaut de formation d'un acte juridique

¹¹Etude d'impact du projet de loi p.69;

¹²Eric Meiller, La distinction du formalisme et de la formalité, RDI.2012,160;

On sait d'abord que, hormis quelques domaines exceptionnels¹³, le juge peut toujours prononcer la nullité d'un acte juridique, même en l'absence de texte. La doctrine distingue à cet égard les nullités textuelles et les nullités dites virtuelles¹⁴.

Ainsi, lorsqu'il considère que la règle inobservée protège un intérêt suffisamment important, le juge peut donc appliquer la sanction civile qu'est la nullité de l'acte juridique, malgré le silence du texte.

Il convient néanmoins de souligner qu'il est admis que la nullité est destinée à sanctionner une règle nécessaire à la validité même de l'acte juridique. Le nouvel article 1178¹⁵ du code civil consacre d'ailleurs pleinement cette approche.

Ce rappel permet de souligner que tout acte imparfait n'est donc pas nécessairement sanctionné par la nullité.

Par ailleurs, il est classiquement distingué entre la nullité relative et la nullité absolue pour leur appliquer un régime distinct. On reviendra plus tard sur le critère "finaliste" qui permet de distinguer entre ces deux types de nullité, la nullité absolue sanctionnant en principe le non respect de règles érigées dans un but d'intérêt général, la nullité relative sanctionnant des règles édictées pour protéger un intérêt particulier.

A ce stade, il importe seulement de souligner qu'à la différence de la nullité absolue qui peut être invoquée par tout intéressé et qui exclut toute confirmation de l'acte concerné, la nullité relative ne peut être invoquée que par la personne protégée par la règle méconnue, laquelle dispose en revanche de la possibilité de confirmer l'acte nul.

Le droit de critiquer le non respect d'une règle de validité de l'acte juridique dépend donc étroitement de la nature de la nullité.

Ces principes sont pleinement consacrés par le nouveau droit des contrats¹⁶.

¹³Ainsi par exemple en matière de droit du mariage ou de droit des sociétés, il n'y a pas de nullité sans texte.

¹⁴Sur ce point, voir notamment Sandrine Sana-Chaillé de Néré, Jcl.code civil, fasc.10 sous article 1304 à 1314;

¹⁵Selon le nouvel article 1178 du code civil "*Un contrat qui ne remplit pas les conditions requises pour sa validité est nul...*".

¹⁶Voir notamment les articles 1179 à 1182 nouveaux du code civil.

ii) La nullité relative du mandat de droit commun

Les solutions jurisprudentielles

Le défaut ou le dépassement de pouvoirs du mandataire est une question classique qui renvoie également à celle de l'efficacité vis à vis des tiers des actes passés par un tel mandataire.

A l'égard des mandataires du droit commun, la jurisprudence de la 1^{ère} chambre, retient le caractère relatif de la nullité depuis un arrêt du 2 novembre 2005¹⁷. Selon cette jurisprudence constante, la nullité d'un acte juridique accompli par un mandataire dénué de pouvoir est relative et elle ne peut être demandée que par la partie représentée.

La 1^{ère} chambre a encore tout récemment, au visa de l'article 1984 du code civil, réaffirmé cette solution en cassant l'arrêt qui, à la demande de la locataire a prononcé la nullité du bail conclu après le décès du gérant de la sci bailleresse pour défaut de capacité de contracter de la SCI, en énonçant que *“la nullité d'un contrat fondée sur l'absence de pouvoir du mandataire social, qui est relative, ne peut être demandée que par la partie représentée”*¹⁸.

Par ailleurs, le vice de formation du mandat de droit commun étant sanctionné par la nullité relative, la ratification par le pseudo-représenté des actes passés par le mandataire dénué de pouvoir est toujours possible.

En outre, la théorie du mandat apparent permet de protéger les tiers de bonne foi, puisqu'à l'égard de ceux-ci le pseudo-représenté est considéré comme engagé par les actes qu'ils ont cru légitimement conclure avec lui.

La réforme du droit des contrats

On observera que, sur cette question de la représentation irrégulière en droit commun, la réforme du droit des contrats apporte des précisions et affecte aussi certaines de ces solutions.

¹⁷Civ.1, 2nov.2005, 0214614 ; voir également Civ.I, 9juill.2009, 08-15413;

¹⁸Civ.1,12nov.2015,14-23340, en cours de publication

Il est considéré par les auteurs que les nouveaux articles 1153 à 1161 du code civil constituent une théorie générale de la représentation¹⁹. Ces dispositions ne devraient donc trouver à s'appliquer qu'à défaut de droit spécial ou en présence de lacune de ce dernier.

On retiendra juste qu'en matière de défaut ou de dépassement de pouvoir du mandataire, le nouvel article 1156 du code civil retient la sanction de l'inopposabilité au lieu de celle actuelle de la nullité relative, afin de cantonner la privation d'effets du contrat au représenté sans remettre en cause l'effet obligatoire de celui-ci. Seul le pseudo-représenté peut contester ou ratifier l'acte.

L'inopposabilité de l'acte peut être écartée par les tiers de bonne foi (reprise de la solution résultant de la théorie du mandat apparent). Ceux-ci peuvent également solliciter la nullité de l'acte, selon l'alinéa 2 de l'article 1156.

Le pseudo-représenté et le tiers-contractant qui a commis une erreur sur les pouvoirs du représentant sont donc les deux seuls attributaires du droit de critiquer l'acte conclu par ce dernier. Cependant la ratification de l'acte éteint ces deux sanctions (l'inopposabilité et la nullité réservée au tiers contractant de bonne foi).

b) La nullité absolue de tout mandat irrégulier de l'agent immobilier

En dehors de l'infraction pénale pour perception d'une rémunération en vertu d'un mandat irrégulier et de la nullité spécifique déjà évoquée pour le mandat "qui ne comporte pas une limitation de ses effets dans le temps" explicitement prévue par l'article 7 de la loi de 1970, le dispositif Hoguet n'est assorti d'aucune sanction explicite.

C'est donc la jurisprudence de la Cour qui a eu à préciser les conséquences résultant de l'irrégularité formelle du mandat de l'agent immobilier.

En ce qui concerne la formalité spécifique qui nous intéresse ici, tenant au report du n° d'inscription au registre des mandats, la 1^{ère} chambre a, il y a déjà longtemps, d'emblée clairement affirmé qu'il s'agissait d'une règle de validité du mandat en retenant la sanction de la nullité pour refuser au professionnel son droit à commission ou indemnisation²⁰.

¹⁹Voir notamment Philippe Didier, La représentation dans le nouveau droit des obligations, JCP, edit.gén. 2016,580 ; Guillaume Wicker, le nouveau droit commun de la représentation dans le code civil, D2016, p.1942;

²⁰Civ.1, 26nov1996, 93-19917; Civ.1, 16oct.2001, Bull.253;Civ.1, 28sept 2016, 15-19313 (en cours de publication),qui affirme qu'à défaut de date certaine résultant de l'inaccomplissement de la formalité de l'enregistrement chronologique, le mandat est nul

De l'examen de l'ensemble des décisions de la Cour, il nous est apparu qu'à l'exception d'une décision de la 1^{ère} chambre de 1982²¹, qui affirme que la formalité du double (article 78 du décret) est aussi une condition de validité même du mandat, il faut attendre une décision de 2003 pour voir retenir, sans ambiguïté, que l'ensemble du formalisme intrinsèque du mandat de l'agent immobilier est un formalisme *ad validitatem*.

Jusqu'alors, la plupart des décisions de la 1^{ère} chambre, peut-être en raison même du caractère limité de l'objet du contentieux alors élevé devant elle, ne renvoyaient dans leur formulation qu'à un formalisme destiné à faire "*la preuve de l'existence et de l'étendue du mandat*" de l'agent immobilier²².

Mais l'arrêt, non publié, du 25 février 2003 (pourvoi n°0100461) lève toute ambiguïté et, par sa formulation générale, emporte des conséquences claires au regard du régime du mandat irrégulier.

En effet, celui-ci énonce au visa des articles 6 de la loi du 2 janvier 1970 et 72 du décret du 20 juillet 1972 que les mandats de l'agent immobilier doivent résulter d'un écrit, "*lequel doit respecter les conditions de forme prescrites par le second de ces textes; qu'à défaut ces conventions sont nulles et que, ces dispositions, qui sont d'ordre public, peuvent être invoquées par toute partie qui y a intérêt*".

Avec cet arrêt, il apparaît donc clairement que, pour la 1^{ère} chambre, le formalisme imposé au mandat de l'agent immobilier par la loi Hoguet n'a donc pas seulement une fonction probatoire, mais qu'il participe de la validité même de ce contrat, puisqu'il doit être sanctionné par la nullité.

Selon cette jurisprudence, le mandat confié au professionnel de l'immobilier devient ainsi un contrat solennel²³.

En outre la nullité retenue, implicitement, par cette décision, est la nullité absolue, puisqu'il y est affirmé que la nullité du mandat peut être sollicitée par tout intéressé. On ne manquera cependant pas d'observer que, dans l'affaire concernée par cette décision, la Cour a censuré un arrêt qui avait dénié à l'assureur de l'agent immobilier

²¹Civ.1, 5 mai 1982, 81-11028 ;

²²Civ.1, 20 janv. 1993, Bull.25, qui censure la solution fondée sur un mandat tacite aux motifs que: "*la preuve de l'existence et de l'étendue du mandat de gestion immobilière délivré à un professionnel ne peut être rapportée que par écrit*"; pour un autre exemple de la formulation toujours strictement identique, au visa des articles 1 et 6 de la loi de 1970: Civ.1, 20 déc. 2000, Bull.339;

²³Au regard de la définition du contrat solennel codifiée dans le nouvel article 1109, alinéa 2: "*Le contrat est solennel lorsque sa validité est subordonnée à des formes déterminées par la loi*".

ce droit de critiquer le non respect du formalisme du mandat. Un tel assureur, assigné en l'espèce avec l'agent immobilier par le client de celui ci en réparation de son préjudice reste, nous semble t-il, un tiers un peu particulier.

Enfin, le caractère général de la formulation utilisée par la Cour ne laisse pas place à une distinction au sein même du formalisme résultant du dispositif Hoguet, puisque, selon cet arrêt, ce sont toutes les conditions de forme édictées par l'article 72 du décret qui doivent être respectées à peine de nullité absolue.

Ce régime de la nullité absolue a d'ailleurs été ensuite retenu également par la 1^{ère} chambre pour la nullité édictée par l'article 7 de la loi pour le mandat dont les effets ne sont pas limités dans le temps, dans un arrêt publié de 2005²⁴.

c) L'anéantissement des actes accomplis en vertu du mandat irrégulier et le refus de la protection des tiers par le mandat apparent

La nullité absolue du mandat irrégulier, au delà du rapport des parties à ce contrat, est susceptible d'avoir des conséquences pour les tiers, concernant les actes conclus ou accomplis par le mandataire, puisque celui ci doit être considéré comme ayant agi sans pouvoir.

La nullité absolue du mandat confié au professionnel entraîne ainsi en principe l'anéantissement de tels actes.

C'est la solution qui résulte directement de l'arrêt de 2005 précédemment cité. En l'espèce, la Cour entérine la solution retenue par la cour d'appel selon laquelle la nullité absolue du mandat entraîne la nullité de l'acte de procédure litigieux (un commandement aux fins de constatation de l'acquisition de la clause résolutoire du bail) accompli par le mandataire irrégulier.

Par ailleurs, non seulement comme le rappelle aussi ce même arrêt, la nullité absolue interdit, très classiquement, la possibilité de la part du mandant de toute confirmation de l'acte en cause, mais depuis un arrêt du 31 janvier 2008²⁵, la 1^{ère} chambre a également refusé toute possibilité de faire jouer la théorie du mandat apparent au profit des tiers de bonne foi qui voudraient bénéficier des effets des actes conclus avec eux par le mandataire irrégulier.

Selon la théorie classique du mandat apparent consacrée par l'arrêt de l'assemblée plénière du 13 décembre 1962 *"le mandant peut être engagé sur le fondement d'un*

²⁴Civ.1,20oct.2005,Bull.363

²⁵Civ.1,31janv.2008,Bull.30;

mandat apparent, même en l'absence d'une faute susceptible de lui être reprochée, si la croyance du tiers à l'étendue des pouvoirs du mandataire est légitime, ce caractère supposant que les circonstances autoriseraient le tiers à ne pas vérifier les limites exactes de ces pouvoirs".

Le recours à cette théorie pour valider à l'égard des tiers les actes passés par un intermédiaire professionnel, dont le mandat ne respecte pas les prescriptions de la loi Hoguet, était ainsi admis par la jurisprudence de la Cour²⁶, jusqu'à cet arrêt précité de 2008.

Par cet arrêt, la 1^{ère} chambre affirme désormais que "*le mandat apparent ne peut tenir en échec ces règles impératives*" tenant en particulier à l'obligation de mentionner par écrit dans le mandat son objet et l'autorisation expresse de s'engager pour une opération déterminée.

Dans l'affaire ayant donné lieu à ce revirement, on était donc à nouveau sur la question importante et délicate de l'étendue du pouvoir du mandataire, puisque le mandat dont disposait le professionnel était formellement un mandat de courtage n'autorisant pas la signature de la vente litigieuse, en l'absence de clause spéciale et expresse. La 1^{ère} chambre, encore récemment, a réaffirmé que "*...la preuve de l'existence et de l'étendue du mandat de gestion immobilière délivré à un professionnel ne peut être rapportée que par écrit; que ni le mandat apparent ni la ratification de l'acte ne peuvent tenir en échec ces règles impératives*"²⁷.

Le fondement du revirement opéré par l'arrêt du 31 janvier 2008, semble reposer sur la crainte que l'admission, dans ce domaine, de la théorie du mandat apparent, conduise à permettre de systématiquement écarter les exigences formelles du dispositif Hoguet, dès lors que dans la plupart des situations, la consultation par les tiers du contenu du mandat du professionnel ne correspond pas aux usages²⁸.

d) La conséquence mécanique : le caractère opérant du grief de la 2^{ème} branche du moyen

C'est dans ce contexte jurisprudentiel qu'est intervenu l'arrêt de la 3^{ème} chambre civile du 8 avril 2009 (Bull.80) se ralliant à cette conception rigoureuse de la sanction du

²⁶Comme cela résulte de Civ.1,6janv.1994,Bull.1;

²⁷Civ.1,2 déc.2015,14-17211(en cours de publication)

²⁸Voir à ce propos le Rapport de Mme Gelbard -Le Dauphin dans l'affaire ayant donné lieu à ce revirement, p.7;

mandat irrégulier, dans l'hypothèse d'une irrégularité du mandat, identique à celle de l'affaire soumise à cette chambre mixte, puisque tenant à un défaut d'enregistrement.

En revanche, dans l'affaire ayant donné lieu à cet arrêt de 2009, la nullité du mandat était excipée par le propriétaire-mandant à l'encontre de son locataire, afin d'échapper à la réitération de la vente résultant de l'acceptation par ce dernier de l'offre de vente du bien qu'il occupait et qui lui avait été transmise par l'agent immobilier.

Or, pour conforter l'arrêt de la cour d'appel qui avait considéré que le propriétaire n'était pas engagé par l'offre formulée en son nom par l'agent immobilier, en raison de l'irrégularité du mandat tenant à ce défaut d'enregistrement, la 3^{ème} chambre reprend la formulation générale de la 1^{ère} chambre, en énonçant même encore de façon plus explicite que le mandat de l'agent immobilier doit respecter "*...les conditions de forme prescrites par l'article 72 du décret du 20 juillet 1972 à peine de nullité absolue qui peut être invoquée par toute partie y ayant intérêt*".

Ne faut-il pas s'étonner de voir ici, d'une part réaffirmée aussi explicitement la sanction du formalisme par la nullité absolue, alors que la titularité du droit de critiquer l'irrégularité du mandat n'était pas discutable, puisque la nullité était invoquée par le mandant? D'autre part, cette unique motivation n'apporte pas de réponse explicite à la véritable question, pourtant centrale, qui était articulée par le moyen, selon lequel l'irrégularité du mandat ne doit affecter que "*les seules relations entre le mandant et l'agent immobilier*". Certes, le moyen était ainsi maladroitement formulé ou insuffisamment précis.

On doit néanmoins se résoudre à admettre que cette décision de la 3^{ème} chambre intègre implicitement, mais nécessairement, la solution de la 1^{ère} chambre précédemment évoquée relative au refus du jeu de la théorie du mandat apparent. Un auteur²⁹ n'a d'ailleurs pas manqué de relever, à juste raison selon nous, que cet arrêt de 2009 de la 3^{ème} chambre consacrait "*une extension sévère*", à une simple irrégularité de forme du mandat, de la solution de la 1^{ère} chambre donnée par l'arrêt précité de 2008 qui portait quant à lui, comme nous l'avons déjà souligné, sur une question plus fondamentale d'étendue des pouvoirs résultant du mandat.

C'est à cet égard que l'on mesure mieux la sévérité de la décision de 2009 de la 3^{ème} chambre puisque l'irrégularité en cause est difficilement détectable, même au terme d'une vérification du mandat par le tiers qui est imposée à ce dernier par cette orientation jurisprudentielle.

Au terme de cette analyse de la jurisprudence actuelle de la 1^{ère} et de la 3^{ème} chambre, on constate donc que la seconde branche du moyen est opérante si on lui applique cet

²⁹Eric Meiller, op.cité supra note 12

acquis jurisprudentiel, dès lors qu'elle reproche à l'arrêt attaqué d'avoir validé un congé délivré par un agent immobilier dont l'irrégularité du mandat résulte de l'absence d'enregistrement de celui ci.

Pourtant, pour notre part, il nous est apparu inadéquat de consacrer ainsi un droit de critique pour le locataire, susceptible de lui permettre d'anéantir le "congé pour vendre" dont il est destinataire, pour une irrégularité du mandat de l'agent immobilier tenant au défaut d'enregistrement de celui ci.

B-L'inadéquation de la solution actuelle

L'importance des arguments(1) formulés à l'appui de la remise en cause de la solution actuelle doit inciter à élaborer une réponse jurisprudentielle nouvelle(2).

1-Les arguments

La critique de la solution actuelle peut se fonder à la fois sur des arguments juridiques et d'opportunité.

a)Une sanction inadaptée au regard de la finalité du formalisme inobservé

On perçoit bien que, dans cette affaire, le noeud de la difficulté se réduit en définitive à la question de savoir s'il est admissible ou pas, de reconnaître au locataire, donc un tiers au contrat de mandat immobilier, le droit de critiquer la régularité formelle du mandat.

Or un tel droit de critique découle directement de la nature de la sanction à retenir dans une telle hypothèse.

Cela doit donc conduire à s'interroger sur la nature et la fonction de la prescription qui n'a pas été respectée, à savoir ici l'enregistrement du mandat dans le registre de l'agent immobilier.

i) Condition de validité ou de publicité du mandat immobilier?

Dans l'article déjà cité (voir supra note12), Mr. Eric Meiller, non sans pertinence, va jusqu'à considérer que cette formalité de l'enregistrement du mandat serait postérieure à la formation même du contrat et qu'elle ne constituerait qu'une formalité extérieure dont l'inobservation ne devrait donc pas rendre le mandat nul, puisqu'elle ne serait pas une condition de formation de celui ci.

Et il suggère ainsi, plutôt que la nullité, de ne retenir qu'une sanction financière à l'égard du professionnel (la perte de son droit à commission) qui n'a pas rempli cette formalité, dont l'accomplissement repose effectivement sur celui-ci et ne dépend que de lui seul.

Cet auteur estime que la formalité en cause exprime en réalité une défiance à l'égard du professionnel et qu'habituellement, dans une telle hypothèse, le législateur écarte l'anéantissement de l'acte pour ne retenir qu'une sanction pécuniaire.

Pour étayer sa thèse, cet auteur prend notamment l'exemple de l'obligation annuelle d'information de la caution mise à la charge du banquier (article L 313-22 du code monétaire et financier).

Dans l'hypothèse où la Cour n'envisagerait pas d'aller aussi loin dans la remise en cause de sa jurisprudence, ancienne et constante, qui a fait de cette formalité une condition de validité du contrat de mandat, en fondant la perte du droit à commission de l'agent immobilier sur la nullité du mandat, elle ne pourra pas éluder une autre très sérieuse interrogation.

Cette interrogation est celle relative à la pertinence du type de nullité, jusqu'alors retenu par la jurisprudence, au regard de la finalité de la formalité omise.

ii) La nullité absolue n'est pas conforme à un formalisme par essence protecteur du mandant

La jurisprudence de la Cour a peut-être un peu trop hâtivement déduit la nullité absolue de l'affirmation du caractère d'ordre public du dispositif Hoguet, sans s'interroger véritablement sur la finalité de celui-ci, et encore moins en cherchant à distinguer entre ses différentes prescriptions.

On sait pourtant que la distinction entre nullité absolue et nullité relative n'est pas liée au caractère d'ordre public du dispositif méconnu³⁰. La sanction de la loi d'ordre public n'est en effet pas nécessairement la nullité absolue. En réalité, les dispositions d'ordre public ne sont que celles auxquelles il n'est pas possible de déroger.

La jurisprudence consacre d'ailleurs cette analyse.

Ainsi, la 3^{ème} chambre considère par exemple que les règles d'ordre public relatives aux mentions obligatoires du contrat de construction de maison individuelle (article L231-2 du code de la construction) doivent être sanctionnées par la nullité relative³¹.

³⁰Tous les auteurs s'accordent sur ce point ; voir notamment Yves Picod, Nullité, Rep.Civ. Dalloz ou Sandrine Sana-Chaillé de Néré, JCL Fasc. sous les articles 1304 à 1314 du code civil;

³¹Civ.3, 6juill.2011, 10-23438;

On sait en effet qu'il est distingué dans l'ordre public, celui de direction qui est au service de l'intérêt général, qui appelle la nullité absolue, et l'ordre public de protection destiné à défendre un contractant souvent considéré comme plus faible, qui est sanctionné par la nullité relative.

Comme cela a déjà été indiqué, la ligne de partage entre les deux types de nullité s'appuie sur le fondement de la règle transgressée. Le départ entre ces deux catégories de nullité s'opère sur la base d'un critère finaliste.

Ainsi, la nullité relative sanctionne le non respect de règles édictées pour protéger un intérêt particulier, la nullité absolue sanctionne la méconnaissance de règles édictées dans un but d'intérêt général.

Dans un très récent article³², le professeur Mustapha Mekki souligne d'ailleurs que le législateur, à l'occasion de la réforme du droit des contrats, a consacré "*la théorie du droit de critique*" d'où découle la distinction entre nullité relative et nullité absolue. Plus exactement, écrit-il, "*...une théorie du droit de critique inspirée des travaux de Eugène Gaudemet et René Japiot mais moins pragmatique en ce qu'elle se contente de deux catégories d'intérêts et de deux types de nullité : l'intérêt général face à l'intérêt privé et la nullité absolue face à la nullité relative. La nullité est absolue lorsque la règle violée poursuit un intérêt général. Elle est relative lorsqu'elle a pour "seul objet" la sauvegarde d'un intérêt privé (C.civ.,art.1179).... Cette formule est néanmoins maladroite car toute règle par définition poursuit au moins en partie un but d'intérêt général...*"

A notre sens, ce n'est donc pas tant les objectifs généraux postulés du dispositif législatif global qu'il faut scruter, que la finalité spécifique de la règle méconnue qu'il faut apprécier *in concreto*, afin de déterminer la nature de la nullité applicable.

A cet égard, les objectifs que l'on peut identifier dans le dispositif Hoguet actuel, tel qu'issu des différentes modifications législatives, sont multiples : moraliser la profession des agents immobiliers, éviter les manoeuvres des concurrents pour les professionnels eux mêmes, protéger le client de l'agent immobilier, notamment contre les aléas du contrat verbal, lui permettre de mieux évaluer l'efficacité du professionnel ... On le voit, de telles finalités relèvent pour certaines de l'intérêt général, pour d'autres de la protection d'intérêts privés.

Mais pour revenir plus particulièrement aux prescriptions contenues dans l'article 72 du décret d'application de la loi Hoguet, il nous apparaît que la finalité dominante reste celle propre à un ordre public de protection, car la plupart d'entre elles ne participent que d'un souci de protection d'intérêts particuliers, ceux du mandant, voire ceux du tiers contractant.

³²Mustapha Mekki, La nullité, entre tradition et modernité, G.P.3janvier 2017, n°1, doctrine p.21

Dès lors, l'affirmation générale de la jurisprudence que toutes les dispositions de cet article sont sanctionnées de la nullité absolue nous semble déjà inadaptée.

En outre, la nullité absolue nous paraît, à l'évidence, inadaptée à la prescription litigieuse de l'alinéa 5, alors qu'il est difficilement soutenable que celle-ci est protectrice de l'intérêt général.

En effet, l'exigence du report du n° d'enregistrement sur l'exemplaire du mandant permet de conférer une date certaine au mandat. Une telle exigence protège donc, à notre sens, essentiellement les intérêts du mandant, notamment lorsqu'il importe d'apprécier la durée du mandat, ou encore de déterminer son antériorité à une négociation engagée avec un tiers par le professionnel.

On peut aussi penser que cette formalité, qui est le corollaire de l'obligation pour le professionnel de tenir un registre chronologique de ses mandats, permet également aux clients d'avoir une vision exhaustive et fidèle de l'activité d'un professionnel pour apprécier l'opportunité de lui confier un mandat. Mais là encore, cela relève de la protection d'intérêts particuliers.

Et enfin, on peine à discerner, ici, en quoi la méconnaissance de cette formalité a pu faire défaut aux intérêts protégés du locataire qui bénéficie par ailleurs d'un formalisme de protection spécifique et intrinsèque au "congé pour vendre".

b) Les incohérences de la solution actuelle

On sait en effet que le "congé pour vendre" (art. 15-II de la loi du 6 juillet 1989 modifiée) est un mécanisme encadré et assorti d'un formalisme spécifique pour garantir la protection du locataire.

La loi impose, à peine de nullité du congé, l'indication du motif, la mention du prix et des conditions de la vente ainsi que la reprise expresse de certains termes de la loi.

Le locataire, destinataire d'un tel congé peut, comme cela a d'ailleurs été fait dans cette affaire, contester la forme du congé comme invoquer une fraude éventuelle du bailleur.

Néanmoins, la jurisprudence de la 3^{ème} chambre, atténue la portée de la sanction de ce formalisme, en qualifiant le "congé pour vendre" d'"acte de procédure" et en lui appliquant le régime de la nullité de l'article 114 du code de procédure civile qui requiert la preuve d'un grief³³.

³³Civ.3, 15 mai 2008, Bull. 83;

En outre, elle a toujours considéré que la nullité de ce congé était à la disposition du seul locataire et qu'elle ne pouvait pas être soulevée par le bailleur.³⁴

A travers ce régime de sanction, on comprend que ce formalisme du "congé pour vendre" est envisagé essentiellement pour garantir l'exercice effectif du droit de préemption du locataire.

On mesure bien à travers cette affaire que l'éventuelle absence de certitude quant à la date du mandat liée à l'irrégularité litigieuse est sans conséquence sur celle du congé, puisque la date de délivrance du congé est établie incontestablement par son mode de notification (acte d'huissier ou lettre recommandée).

Est-il légitime et bienvenu d'admettre d'étendre au vice de forme affectant le mandat de l'agent immobilier la possibilité pour le locataire de contester la déchéance de son droit de se maintenir dans les lieux?

On ne manquera pas de relever que la nullité absolue du mandat immobilier confère au locataire un droit de critiquer une quelconque méconnaissance du formalisme de ce contrat qui lui est pourtant extérieur, alors que le formalisme du "congé pour vendre" qui a été institué pour lui garantir une protection spécifique ne pourra être sanctionné que de façon conditionnée en l'obligeant à rapporter la preuve d'un grief.

Non seulement la solution actuelle permet au locataire de "jouer" du cumul de deux formalismes, au seul motif que le congé ne lui a pas été adressé directement par son bailleur mais par le mandataire professionnel de celui-ci. Mais également, la conjugaison des deux formalismes fonctionne de façon paradoxale, puisque le jeu du formalisme du mandat qui n'est pas directement protecteur du locataire sera plus puissant et efficace que la protection "naturelle" de ce dernier qui se fonde sur le formalisme du "congé pour vendre".

Et faudrait-il admettre que le bailleur, normalement interdit du droit de critiquer le "congé pour vendre" lorsqu'il l'adresse directement à son locataire, retrouverait indirectement ce droit lorsqu'il serait adressé par un intermédiaire professionnel, en raison des conséquences absolues issues de la jurisprudence critiquée lui permettant d'invoquer toute irrégularité du mandat et de paralyser le jeu de tout mandat apparent?

Ce serait pourtant à ce résultat choquant que pourrait conduire encore une application symétrique et mécanique des solutions actuelles, en permettant au bailleur d'invoquer la nullité du congé fondée sur une défaillance du mandat afin, pour des motifs inavouables, d'empêcher le locataire d'acquiescer le bien loué. De telles inconséquences ne sont pas satisfaisantes ni opportunes.

³⁴Civ.3,18 fév.2009,Bull.41;Civ.3,15sept.2010,Bull.154;

c) Une réponse inopportune

La nullité absolue, conjuguée en outre avec le refus de la théorie du mandat apparent, ne cantonnent pas, dans des limites raisonnables et admissibles, le droit de critiquer le non respect du formalisme intrinsèque au mandat de l'agent immobilier.

Ne discriminant pas au sein de ce formalisme, conférant ce droit de critique à toute personne au bénéfice parfois d'intérêts étrangers à une protection véritablement légitime, fermant la possibilité de toute consolidation postérieure de l'imperfection du mandat, refusant toute protection aux tiers de bonne foi, les solutions actuelles débouchent sur des conséquences souvent inopportunes.

Au regard de l'imperfection en cause dans cette affaire, on constate que la solution actuelle fragilise inconsidérément le "congé pour vendre" délivré par un agent immobilier, pour une irrégularité du mandat qui reste difficile à prévenir, lorsqu'il est conclu à distance, comme cela semble être fréquent. Voire même, pourquoi pas, pour une irrégularité artificiellement "construite" par le mandant, puisqu'il pourrait lui suffire ainsi de soutenir faussement que la copie du mandat ne lui a pas été remise ...

Dans cette affaire, on constate que la jurisprudence actuelle surajouterait une protection à celle déjà existante du locataire et qui irait à rebours des objectifs affirmés du législateur lors de ses dernières interventions en la matière : la recherche d'une volonté d'équilibrer la protection du locataire tout en ne décourageant pas l'investissement dans le secteur immobilier.

Tel est l'objectif clairement affiché par la loi dite Macron qui a notamment apporté quelques retouches en matière de bail d'habitation. Selon cette loi, un niveau élevé de protection du locataire doit aussi concilier la sécurité juridique et l'efficacité économique³⁵. La solution actuelle trahit cet équilibre affirmé et voulu, en la matière, par le législateur.

2-Vers quelle solution?

Pour répondre directement au grief du pourvoi, la Cour, si elle partage notre analyse, pourrait d'abord, par l'abandon de la formulation globale de la jurisprudence actuelle, envisager de discriminer au sein même du formalisme de l'article 72 du décret, en énonçant une solution propre à la formalité litigieuse de son alinéa 5 relative au report du n°d'enregistrement du mandat.

³⁵Voir supra note 1

Ensuite, la Cour devrait examiner attentivement la perspective plus radicale, mais non dénuée de fondement, de ne plus considérer cette formalité comme une condition de validité du mandat immobilier, et donc d'écarter la sanction de la nullité en cas d'inobservation de celle-ci.

Cela implique de retenir un nouveau type de sanction assurant néanmoins un maintien des conséquences de la jurisprudence actuelle relatives à la perte du droit à commission et à l'absence de date certaine du mandat.

A défaut, la Cour pourrait adopter une "solution minimaliste" consistant à retenir que la méconnaissance de l'alinéa 5 de l'article 72 est sanctionnée par une nullité relative ne pouvant être invoquée que par le mandant.

Au delà de la solution apportée dans cette affaire particulière, toute solution nouvelle affectera un équilibre général.

Ainsi, si le tiers au contrat de mandat immobilier ne peut plus soulever la violation de cette formalité, cela suppose à l'avenir de ne pas renoncer à protéger le tiers de bonne foi contre les conséquences d'un anéantissement du mandat provoqué par le seul mandant, en permettant de sauvegarder les actes passés en son nom grâce à une réadmission du jeu de la théorie du mandat apparent.

Pour l'ensemble de ces raisons et sous le bénéfice de ces observations, je conclus au **Rejet du pourvoi.**
