«AZA 3»
4C.362/1999

Ie C O U R C I V I L E
****

22 mars 2000

Composition de la Cour: MM. Walter, président, Leu et
Corboz, juges. Greffière: Mme Aubry Girardin.

Dans la cause civile pendante
entre

Hans D e u t s c h et Joram D e u t s c h, à Pully, défendeurs et recourants, tous deux représentés par Me Christian Fischer, avocat à Lausanne,

et

la S o c i é t é P r i v é e d e G é r a n c e S.A., à Genève, demanderesse et intimée, représentée par Me Ivan Cherpillod, avocat à Lausanne;

(courtage; salaire excessif)

Vu les pièces du dossier d'où ressortent
les f a i t s suivants:

A.- Hans Deutsch était le propriétaire de six parcelles sur la commune de Belmont.
En qualité de sous-directeur de la Société Privée de Gérance (ci-après: SPG), société anonyme qui exécute notamment des mandats de courtage immobilier, Christoph von Teufenstein a pris contact avec Hans et Joram Deutsch. Il a mis en relation la société Intrag AG et Hans Deutsch pour l'acquisition des six parcelles de Belmont.
Par lettre du 4 avril 1989, Hans et Joram Deutsch ont confirmé à la SPG qu'une commission de 3 % serait versée après conclusion du contrat avec Intrag AG et paiement du prix de vente.
Le 27 avril 1989, Hans et Joram Deutsch, qui souhaitaient obtenir un prêt complémentaire sur leur villa de Pully, ont écrit directement à Christoph von Teufenstein, en lui indiquant que, comme convenu, il recevrait une commission de 3 % après conclusion du contrat de prêt et paiement du montant y relatif. Celui-ci a procuré à Hans Deutsch un crédit de 4'500'000 fr. consistant en un prêt hypothécaire. Sur papier à en-tête privée, daté du 8 juin 1989, Christoph von Teufenstein a établi une facture portant sur le montant de sa commission pour le prêt et a demandé à ce que la somme due soit payée sur son compte lors de l'obtention du crédit. Il a été retenu que, pour cette opération, Christoph von Teufenstein avait agi à titre personnel.
Par acte notarié du 16 novembre 1990, Hans Deutsch a vendu à Intrag AG une part de copropriété des deux tiers

sur les six parcelles de Belmont, pour le prix de 11'400'000 fr.
Pour cette vente, il a versé à la SPG la somme de 354'700 fr. à titre de commission de courtage immobilier, soit 342'000 fr. représentant le 3 % du prix de vente et 12'700 fr. à titre d'intérêt à 8,5 % dès le 25 avril 1989 sur 96'000 fr. Hans Deutsch a également fait virer 150'715 fr. sur le compte de Christoph von Teufenstein pour l'obtention du prêt hypothécaire.
Christoph von Teufenstein a reçu de la SPG une part de la commission pour le courtage immobilier et a rétrocédé à celle-ci une partie de la commission relative au courtage financier.
Par acte notarié du 26 septembre 1991, Hans Deutsch a vendu à Intrag AG le tiers restant de ses parts de co-

propriété au prix de 5'000'000 fr. Le même jour, la SPG a adressé à Hans Deutsch une facture de 150'000 fr. représentant le 3 % de 5'000'000 fr. à titre de commission de courtage. Elle a réclamé le paiement immédiat de cette somme le 24 octobre 1991. Par courrier recommandé du 6 février 1992, elle a fixé à Hans et à Joram Deutsch un ultime délai au 20 février 1992 pour s'acquitter des 150'000 fr.
Le 17 mars 1992, la SPG a fait notifier à Hans et à Joram Deutsch deux commandements de payer portant sur 150'000 fr. chacun, avec intérêt à 5 % dès le 26 septembre 1991. Ceux-ci s'y sont opposés et les requêtes de mainlevée de la SPG ont été rejetées le 17 mars 1992. B.- Le 27 août 1993, la SPG a demandé en justice que Hans Deutsch et Joram Deutsch soient condamnés à lui payer la somme de 150'000 fr. avec intérêt, solidairement en-

tre eux ou, à titre subsidiaire, chacun dans une proportion à fixer par le juge ou, plus subsidiairement encore, Hans Deutsch seul. Hans et Joram Deutsch ont conclu au rejet de la demande et, reconventionnellement, à la condamnation de la SPG à verser à Hans Deutsch, qui a invoqué la compensation, la somme de 46'340 fr. plus intérêt.
Par jugement du 2 mars 1999, la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois a donné gain de cause à la SPG et débouté Hans et Joram Deutsch de leurs conclusions libératoires et reconventionnelles. Elle a ainsi condamné Hans et Joram Deutsch à payer, solidairement entre eux, 150'000 fr. avec intérêt à 5 % dès le 21 février 1992 à la SPG.

C.- Contre ce jugement, Hans Deustch et Joram Deutsch (les défendeurs) ont interjeté un recours en réforme au Tribunal fédéral. Ils concluent à la réforme du jugement attaqué en ce sens que les conclusions de la SPG soient rejetées et les leurs admises, qu'il soit dit que la SPG est débitrice et doit immédiatement à Hans Deutsch le montant de 46'340 fr. plus intérêt à 5 % dès le 4 novembre 1993, et, enfin, que la SPG soit condamnée à verser les frais et dépens cantonaux.
Parallèlement à leur recours en réforme, Hans et Joram Deutsch ont déposé un recours en nullité sur le plan cantonal, qu'ils ont retiré le 17 novembre 1999.
La SPG (la demanderesse) propose le rejet du recours.

C o n s i d é r a n t e n d r o i t :
1.- Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours en réforme qui lui sont soumis (ATF 124 III 44 consid. 1, 382 consid. 2a).
a) Le recours en nullité interjeté par les défendeurs sur le plan cantonal ayant été retiré, il n'y a plus lieu de surseoir au présent arrêt (cf. art. 57 al. 1 OJ).
b) Dès lors que les conditions d'application de l'art. 451a al. 1 LPC vaud. ne sont pas réalisées en l'espèce, le jugement rendu par la Cour civile du Tribunal cantonal revêt le caractère d'une décision finale qui ne peut faire l'objet d'un recours ordinaire de droit cantonal, soit d'un recours ayant effet suspensif et dévolutif (ATF 120 II 93 consid. 1b p. 94 s.), de sorte que la voie du recours en réforme au Tribunal fédéral est ouverte (art. 48 al. 1 OJ).
c) Pour déterminer si la valeur litigieuse minimale prescrite est atteinte, il faut se baser sur les droits contestés dans la dernière instance cantonale (art. 46 OJ). Le montant de la demande principale et celui des conclusions reconventionnelles ne doivent pas être additionnés pour calculer la valeur litigieuse dont dépend la recevabilité d'un recours en réforme (art. 47 al. 2 OJ). En l'espèce, tant les prétentions de la demanderesse que les montants réclamés à titre reconventionnel par les défendeurs dépassent la limite légale de 8'000 fr., de sorte qu'il n'y a pas lieu de se demander si ces conclusions s'excluent (cf. art. 47 al. 3 OJ).
Les autres conditions de recevabilité étant également réunies, il convient d'entrer en matière.

2.- Saisi d'un recours en réforme, le Tribunal fédéral doit mener son raisonnement sur la base des faits contenus dans la décision attaquée, à moins que des dispositions fédérales en matière de preuve n'aient été violées, qu'il y ait lieu de rectifier des constatations reposant sur une inadvertance manifeste (art. 63 al. 2 OJ) ou qu'il faille compléter les constatations de l'autorité cantonale parce que celle-ci n'a pas tenu compte de faits pertinents régulièrement allégués (art. 64 OJ; ATF 119 II 353 consid. 5c/aa; 117 II 256 consid. 2a). Celui qui s'en prend à une constatation de fait, dans le cadre d'un recours en réforme, doit établir les conditions de l'une de ces exceptions (ATF 115 II 399 consid. 2a p. 400). Sous réserve de ces cas, il ne peut pas être présenté de griefs

contre les constatations de fait (art. 55 al. 1 let. c OJ; ATF 120 II 280 consid. 6c), ni contre l'appréciation des preuves à laquelle s'est livrée l'autorité cantonale (ATF 125 III 368 consid. 3 in fine; 122 III 26 consid. 4a/aa, 61 consid. 2c/bb).
Dans la mesure où le recours contient des faits s'écartant de ceux constatés dans le jugement attaqué, il n'est pas possible d'en tenir compte.

3.- C'est à juste titre que la cour cantonale a qualifié de courtage au sens des art. 412 ss CO les contrats conclus par les défendeurs, portant respectivement sur la vente des six parcelles appartenant à Hans Deutsch et sur l'obtention d'un crédit, ce qui n'est du reste pas contesté. Seule la question de la rémunération due à la demanderesse demeure litigieuse.

4.- Les défendeurs reprochent à la cour cantonale d'avoir méconnu l'art. 417 CO, dès lors que les commissions prévues constituent, à leur sens, un salaire excessif.

a) Avant de se prononcer sur une éventuelle violation de l'art. 417 CO, il convient de déterminer quelles sont les commissions à prendre en considération. Les défendeurs considèrent que les 150'715 fr. alloués à Christoph von Teufenstein pour l'obtention du crédit de 4'500'000 fr. devraient entrer dans ce décompte.
La cour cantonale a refusé de lier l'opération immobilière à celle portant sur l'obtention du crédit. A ce propos, elle a constaté en fait, d'une manière qui lie le Tribunal fédéral en instance de réforme (art. 63 al. 2 OJ), que Christoph von Teufenstein travaillait tantôt pour la demanderesse, tantôt à titre personnel, ce que les défendeurs savaient. Celui-ci a précisément agi à titre personnel pour le courtage financier et l'établissement de l'ordre de paiement y relatif, comme l'a d'ailleurs précisé par écrit la demanderesse à Hans Deutsch le 24 octobre 1991. Le jugement entrepris relève également que le crédit obtenu avait un caractère indépendant et n'était pas en relation étroite avec la vente du dernier tiers des parcelles. Dans ce contexte, c'est à juste titre que la cour cantonale n'a pas inclus le salaire versé à Christoph von Teufenstein pour l'obtention du prêt dans le montant facturé par la demanderesse à titre de commission de courtage immobilier, puisqu'il s'agit de la rémunération de deux contrats distincts, conclus avec des courtiers différents. Lors de l'examen du caractère excessif ou non du salaire réclamé par la demanderesse, seules les commissions convenues en rapport avec la vente des six parcelles de
Belmont seront donc prises en compte.
b) Selon l'art. 417 CO, lorsqu'un salaire excessif a été stipulé soit pour avoir indiqué une occasion de conclure un contrat individuel de travail ou une vente d'immeuble,

soit pour avoir négocié l'un de ces contrats, il peut être, à la requête du débiteur, équitablement réduit par le juge. En l'espèce, le rôle de la demanderesse ayant consisté à indiquer aux défendeurs une société intéressée à acheter six parcelles de terrain, cette disposition peut être invoquée.
aa) Pour déterminer si le salaire est ou non excessif, le juge doit tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce (Tercier, Les contrats spéciaux, 2e éd. Zurich 1995, p. 532 no 4338; cf. ATF 117 II 286 consid. 5b p. 290 in fine; 83 II 151 consid. 4c p. 154 in fine). Il doit notamment opérer une comparaison avec le montant des commissions versées habituellement (cf. ATF 117 II 286 consid. 5b p. 290). En matière immobilière, celles-ci sont en règle générale fixées sur la base d'un pourcentage du prix de vente obtenu et non en fonction des dépenses effectives du courtier (Gautschi, Commentaire bernois, art. 414 CO no 4b). Il arrive que le taux usuel varie en fonction du prix qui sert de référence (cf. ATF 111 II 366 consid. 3c p. 371); il diminue alors au fur et à mesure que le prix de vente augmente. Une commission peut dépasser légèrement le tarif ou le taux habituel sans pour autant devoir être considérée comme excessive au sens de l'art. 417 CO (Christian Marquis, Le contrat de courtage immobilier et le salaire du courtier, thèse Lausanne 1992, p. 330).
A titre comparatif, on peut relever que la jurisprudence a récemment et à deux reprises admis qu'une commission de 3,57 % n'était pas excessive pour des ventes immobilières portant l'une sur 1'750'000 fr. et l'autre sur 2'800'000 fr., alors que le taux usuel, dans le second cas au moins, n'était que de 3 % (arrêts du Tribunal fédéral non publiés du 16 juin 1999, dans la cause S. contre S. SA, consid. 4b et du 1er octobre 1996, dans la cause S. contre F. AG, consid. 5b). Il a également été jugé qu'une provision de

290'400 fr., fixée à 3 % du prix de vente et correspondant au taux usuel, n'était pas trop élevée (ATF 117

II 286 consid. 5b p. 290). En revanche, un taux de 11 % comparé à une commission usuelle se situant aux alentours de 2 % a été considéré comme manifestement excessif (ATF 83 II 151 consid. 4c). Enfin, confronté à un taux de 4,8 % s'appliquant à un prix de vente de 1'450'000 fr., le Tribunal fédéral a renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour qu'elle détermine, compte tenu des circonstances, si il y avait violation de l'art. 417 CO (cf. ATF 111 II 366 consid. 3b et c p. 370 s.).
Hormis les taux usuels, plusieurs autres éléments peuvent entrer en considération, par exemple le genre d'activité (indication, négociation) déployée par le courtier (Hofstetter, SPR VII/2, p. 129) ou le fait que celui-ci ait présenté à l'acheteur une occasion unique correspondant parfaitement à l'objet recherché (ATF 90 II 92 consid. 11). Pour un courtier professionnel, il faut aussi tenir compte des frais généraux et d'une compensation pour les dépenses engagées dans des affaires qui ne se sont pas réalisées (cf. ATF 83 II 151 consid. 4c).
bb) La détermination du caractère excessif du salaire du courtier selon l'art. 417 CO relève du pouvoir d'appréciation du juge. Par conséquent, le Tribunal fédéral n'intervient qu'en cas d'abus de ce pouvoir, c'est-à-dire lorsque l'autorité inférieure s'écarte sans raison des règles établies par la doctrine et la jurisprudence en matière de libre appréciation, ou lorsqu'elle s'appuie sur des faits qui, dans le cas particulier, ne devaient jouer aucun rôle, ou encore lorsqu'elle n'a pas tenu compte d'éléments qui auraient absolument dû être pris en considération; il sanctionnera en outre les décisions rendues en vertu d'un pouvoir d'appréciation lorsqu'elles aboutissent à un résultat manifestement injuste ou à une iniquité choquante (ATF 123 III

274 consid. 1a/cc p. 279 s.; 122 III 262 consid. 2a/bb p. 267 et les arrêts cités). c) En l'espèce, la rémunération convenue se montait à 3 % du prix de vente des parcelles totalisant 16'400'000 fr., ce qui équivaut à un salaire de 492'000 fr. D'après l'expert consulté par la cour cantonale, il est difficile, lorsque les transactions sont supérieures à 10 millions de francs, de trouver un nombre suffisant de cas comparables. Il a néanmoins été constaté que les tarifs pratiqués usuellement dans la région lausannoise prévoient une rémunération variant entre 2 et 3 % du prix de vente de l'immeuble si celui-ci dépasse 5 millions de francs. La rémunération prévue n'excède donc pas le taux usuel, bien qu'elle se situe à la limite supérieure. Selon le tarif de la Société vaudoise des régisseurs en revanche, la commission aurait dû se monter à 378'000 fr., ce qui représente 23 % de moins que le salaire contesté. Ce tarif ne lie toutefois pas les parties, dès lors que la demanderesse n'est pas membre de la société qui l'a édicté. Contrairement à ce que semble soutenir la cour cantonale, le fait que le prix de vente soit particulièrement important n'est pas un facteur favorisant un taux de rémunération élevé. Au contraire, il faut
justement, dans cette hypothèse, se demander s'il ne convient pas d'appliquer une rémunération inférieure au taux usuel (cf. Amman, Commentaire bâlois, art. 414 CO no 4). Il résulte des faits constatés que la vente a porté sur six parcelles, donc sur des biens immobiliers qu'il aurait été possible, comme le relève la demanderesse, de vendre séparément. Dans ce cas, un taux de commission de 3 % ou plus aurait paru adapté, car se référant à des transactions moins onéreuses. En outre, aucune des parcelles vendues n'était construite, ce qui plaide également en faveur d'un taux de rémunération plus élevé (Amman, op. cit., art. 417 CO no 5). Quant au genre d'activité déployée par la demanderesse, il n'a consisté qu'à indiquer

l'acheteur aux défendeurs. De plus, comme l'a souligné pertinemment la cour cantonale, ceux-ci ont tout de même accepté de rémunérer le courtier à un taux de 3 %, alors qu'au moment de signer le contrat, ils savaient que son activité était pratiquement terminée, puisque l'identité de l'acheteur était déjà mentionnée.
Il en résulte que l'on se trouve en présence d'une rémunération qui se situe à la limite de ce qui est admissible, non pas en raison du taux fixé, mais du prix élevé de la transaction immobilière effectuée. Toutefois, compte tenu des circonstances, il n'apparaît pas que la cour cantonale ait abusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que le salaire n'était pas excessif au sens de l'art. 417 CO. Le recours doit donc être rejeté sur ce point.

5.- Les défendeurs reprochent également à la cour cantonale une violation des art. 722 CO et 55 al. 2 CC, subsidiairement de l'art. 55 CO. Ils soutiennent que Christoph von Teufenstein aurait commis un acte illicite en se faisant verser une commission de 150'715 fr. pour l'obtention du crédit, ce qui engagerait la responsabilité de la demanderesse en vertu des dispositions précitées.
L'argumentation juridique des défendeurs repose sur des prémisses différentes des faits constatés, de sorte que celle-ci est à l'évidence infondée, sans qu'il soit nécessaire de se pencher sur le caractère illicite ou non de la commission versée dans le cadre du prêt. En effet, les défendeurs semblent perdre de vue que la Cour de céans

ne peut, en instance de réforme, revoir l'appréciation des preuves à laquelle se sont livrés les juges cantonaux (ATF 125 III 78 consid. 3a et les arrêts cités). Il convient donc de s'en tenir au jugement attaqué, qui constate que, lorsque Christoph von Teufenstein s'est engagé contre rémunération à procurer

un prêt aux défendeurs, il a agi à titre personnel, dans le cadre de son activité professionnelle indépendante, ce qu'une lettre de la demanderesse a du reste expressément confirmé à Hans Deutsch. Or, la jurisprudence a clairement indiqué que la personne morale ne répond pas de l'acte commis par un organe à titre privé, même s'il a lieu à l'occasion de la gestion des affaires sociales (ATF 121 III 176 consid. 4a p. 180; 105 II 289 consid. 5a et b; 101 Ib 422 consid. 5b p. 437). La commission reçue par Christoph von Teufenstein ne saurait donc engager la responsabilité de la demanderesse sur la base des art. 55 al. 2 CC ou 722 CO. Celle-ci ne serait du reste pas davantage tenue à réparer le dommage en application de l'art. 55 CO. A supposer que Christoph von Teufenstein puisse être considéré comme un auxiliaire (cf. ATF 122 III 225 consid. 4b p. 227), il faudrait encore qu'il ait agi "dans l'accomplissement de son travail", donc que l'acte soit en relation directe et fonctionnelle avec celui-ci, ce qui n'est précisément pas le cas en l'espèce.
Par conséquent, en considérant que les défendeurs ne pouvaient émettre des prétentions contre la demanderesse ni opérer une compensation en se fondant sur le courtage financier, la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral.
Dans ces circonstances, le recours doit être rejeté et le jugement attaqué confirmé.

6.- Les défendeurs, qui succombent, seront condamnés au paiement de l'émolument judiciaire et verseront à la demanderesse une indemnité à titre de dépens, solidairement entre eux (art. 156 al. 1 et 7; 159 al. 1 et 5 OJ).

Par ces motifs,

l e T r i b u n a l f é d é r a l :

1. Rejette le recours et confirme le jugement attaqué;
2. Met un émolument judiciaire de 6'000 fr. à la charge des défendeurs, solidairement entre eux;
3. Dit que les défendeurs, débiteurs solidaires, verseront à la demanderesse une indemnité de 8'000 fr. à titre de dépens;
4. Communique le présent arrêt en copie aux mandataires des parties et à la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois.

———————

Lausanne, le 22 mars 2000
ECH

Au nom de la Ie Cour civile
du TRIBUNAL FÉDÉRAL SUISSE:
Le Président,

La Greffière,