

Cour de cassation de Belgique

Arrêt

N° C.15.0540.F

GENERAL TECHNOLOGY, en abrégé GENETEC, société anonyme dont le siège social est établi à Namur (Wierde), chaussée de Marche, 933,

demanderesse en cassation,

représentée par Maître Simone Nudelholc, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, boulevard de l'Empereur, 3, où il est fait élection de domicile,

contre

RÉGION WALLONNE, représentée par son gouvernement, poursuites et diligences du ministre des Travaux publics, de la Santé, de l'Action sociale et du Patrimoine, dont le cabinet est établi à Namur, place des Célestines, 1,

défenderesse en cassation,

représentée par Maître Geoffroy de Foestraets, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, rue de la Vallée, 67, où il est fait élection de domicile.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 22 novembre 2013 par la cour d'appel de Liège.

Le président de section Albert Fettweis a fait rapport.

L'avocat général Thierry Werquin a conclu.

II. Le moyen de cassation

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

- *article 149 de la Constitution ;*
- *articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil ;*
- *articles 17, 43, spécialement alinéa 1^{er}, 2^o, 702, 860, alinéa 1^{er}, 861, 867 et 1138, 2^o, du Code judiciaire ;*
- *articles 2, spécialement § 1^{er}, 47 et 53 du Code des sociétés ;*
- *principe général du droit dit principe dispositif ;*
- *principe général du droit, consacré notamment par les articles 774 et 1138, 3^o, du Code judiciaire, selon lequel le juge est tenu, tout en respectant les droits de la défense, de déterminer la norme juridique applicable à la demande portée devant lui et d'appliquer celle-ci ;*
- *en tant que de besoin, articles 774 et 1138, 3^o, du Code judiciaire ;*
- *en tant que de besoin, principe général du droit relatif au respect des droits de la défense.*

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt, réformant le jugement du premier juge, « déclare irrecevable l'action mue par [la demanderesse] par citation du 11 janvier 2011 » (lire : 30 décembre 2010, la date du 11 janvier 2011 étant celle de l'audience d'introduction mentionnée dans la citation).

Cette décision se fonde sur les motifs suivants :

« Les marchés publics qui sont à la base de l'émission des factures litigieuses ont été attribués à l'association momentanée [formée par la demanderesse et la société C.]. Les factures en cause ont d'ailleurs été émises par cette association ;

Or, tant la sommation du 23 décembre 2009 que la citation du 30 décembre 2010 ont été diligentées au seul nom de la [demanderesse] ;

Selon les termes de l'article 2 du Code des sociétés, la société momentanée ne bénéficie pas de la personnalité juridique. Dès lors, toute action en justice qui intéresse une entreprise sans personnalité, telle une association momentanée, doit être exercée par les associés agissant conjointement ou en leurs noms [...]. Ce qui implique encore que, même si l'un des associés peut agir tant en son nom propre qu'au nom de son associé comme mandataire, il doit mentionner dans la citation qu'il a agi non seulement en son nom mais en qualité de mandataire de son associé ;

En l'espèce, c'est à juste titre que la [défenderesse] souligne que la citation a été signifiée à la seule requête de la [demanderesse] et que, partant, l'action est irrecevable ;

La citation ne fait pas état de l'existence d'une association momentanée entre la [demanderesse et la société C.], de sorte que la seule partie en litige est la demanderesse ;

Il importe peu qu'en cours d'instance, la [demanderesse] a produit un mandat signé par les représentants de la [société C.] le 24 août 2011, soit après

la signification de la citation et après que la [défenderesse] eut opposé la fin de non-recevoir ;

Il est de doctrine et de jurisprudence constantes que la qualité et l'intérêt à une action, au sens de l'article 17 du Code judiciaire, doit s'apprécier au moment de l'introduction de la demande ;

C'est à juste titre que la [défenderesse] soutient l'inapplication au cas d'espèce des articles 860 et 867 du Code judiciaire, et plus particulièrement de la théorie de couverture des nullités. N'est pas en cause ici une omission dans la citation quant à l'identité du demandeur ;

Il s'agit en l'espèce, pour la [demanderesse], de l'absence de qualité de représentant de l'association momentanée et non de l'omission d'indiquer cette qualité, la citation ne faisant aucune allusion à l'existence de l'association momentanée ;

Il est indiscutable que, lorsque l'action est exercée par un mandataire, ce dernier ne peut se présenter comme agissant en nom personnel mais est au contraire tenu de révéler l'identité de son mandant (application de l'adage nul ne plaide par procureur) car ce qui est en cause, c'est l'identification dès l'acte introductif d'instance de celui qui est le demandeur. L'article 702 du Code judiciaire impose, 'à peine de nullité, d'indiquer les nom, prénom et domicile du demandeur'. Le mandat ad litem est autorisé mais le nom du mandant ne peut être retenu. La violation de cette règle est sanctionnée, non par une fin de non-recevoir, mais par une exception de nullité étrangère à l'ordre public et les articles 861 et suivants sont d'application ;

Cependant, en l'espèce, la [demanderesse] ne s'est pas présentée – dans la citation – comme mandataire d'une autre société dont [elle] aurait omis d'indiquer l'identité. Elle a agi seule et à titre personnel. La théorie des nullités n'est donc pas d'application mais se pose la question de l'intérêt et de la qualité de la demanderesse au moment de la signification de la citation ;

Le mandat octroyé par la [société C.], excipé postérieurement à cette signification, ne peut pallier ce manquement. Il en est de même des conventions de commissionnement ou même du contrat d'association momentanée déposé par [la

demanderesse] à la demande de la cour [d'appel] dès lors que ce document ne fait état d'aucun mandat ».

Griefs

Première branche

Les motifs précités sont entachés d'obscurité et de contradiction : 1. le considérant selon lequel « la société momentanée ne bénéficie pas de la personnalité juridique : dès lors, toute action en justice qui intéresse une entreprise sans personnalité, telle une association momentanée, doit être exercée par les associés agissant conjointement ou en leurs noms » signifie que chacun des membres de l'association momentanée peut agir « en [son] nom [personnel] » et qu'il est d'ailleurs impossible pour les associés d'agir au nom de l'association momentanée dès lors que celle-ci est dépourvue de la personnalité morale ; 2. les considérants selon lesquels « il s'agit en l'espèce, pour la [demanderesse], de l'absence de qualité de représentant de l'association momentanée et non de l'omission d'indiquer cette qualité, la citation ne faisant aucune allusion à l'existence de l'association momentanée », et, « en l'espèce, la [demanderesse] ne s'est pas présentée – dans la citation – comme mandataire d'une autre société dont [elle] aurait omis d'indiquer l'identité. Elle a agi seule et à titre personnel » signifient que la demanderesse n'a pas agi en qualité de mandataire (en omettant d'indiquer cette qualité dans la citation) mais a agi « à titre personnel », c'est-à-dire en son nom propre.

Ayant ainsi considéré que chacun des membres d'une association momentanée peut agir en son nom propre et décidé qu'en l'espèce, la demanderesse avait agi à titre personnel, l'arrêt n'indique pas pour quel motif l'action ainsi introduite par la demanderesse en son nom personnel serait irrecevable.

En outre, le motif reproduit supra, sub 2, reproche à la demanderesse de n'avoir pas agi en « qualité de représentant de l'association momentanée » et

paraît en déduire l'absence de qualité et d'intérêt à l'action au sens de l'article 17 du Code judiciaire. Ce motif est dès lors en totale contradiction avec le motif reproduit supra, sub 1, selon lequel l'association momentanée est dépourvue de la personnalité morale, ce qui implique qu'elle ne peut agir en justice à l'intervention d'un organe ou d'un représentant et que les associés doivent dès lors nécessairement agir en leur nom personnel.

Il est incompréhensible ou à tout le moins contradictoire de considérer qu'une association est dépourvue de la personnalité morale et, dans le même temps, de faire grief à un membre de cette association de n'avoir pas introduit la demande en « qualité de représentant » de celle-ci. Il s'ensuit que l'arrêt repose sur des motifs obscurs et contradictoires, ce qui équivaut à l'absence de motifs (violation de l'article 149 de la Constitution).

En outre, l'absence d'un ou plusieurs chaînons dans le raisonnement des juges du fond (chaînons qui auraient le cas échéant permis de comprendre pourquoi, selon ces juges, le fait pour la demanderesse d'avoir agi en son nom entraînait l'irrecevabilité de la demande) équivaut à l'absence de motifs et constitue dès lors une violation supplémentaire de l'article 149 de la Constitution.

L'arrêt ne saurait être légalement justifié par le motif « qu'il s'agit en l'espèce, pour [la demanderesse], de l'absence de qualité de représentant de l'association momentanée ». En fondant sa décision sur ce motif, l'arrêt méconnaît le principe selon lequel l'association momentanée ne bénéficie pas de la personnalité juridique, ce qui implique qu'elle ne peut agir en justice, fût-ce par l'intermédiaire d'un mandataire ou représentant (violation des articles 17, 43, spécialement alinéa 1^{er}, 2^o, et 702 du Code judiciaire, 2, § 1^{er}, 47 et 53 du Code des sociétés).

Deuxième branche

Il ressort des articles 17, 43, spécialement alinéa 1^{er}, 2^o, 702 et 1138, 2^o, du Code judiciaire et du principe dispositif que, pas plus qu'il ne peut modifier l'objet ou la cause de la demande, le juge ne peut d'autorité modifier la qualité en laquelle une partie décide d'agir. Il appartient en effet à la partie litigante et à elle seule de choisir en quelle qualité et au nom de qui elle agit.

Tant dans les conclusions qu'elle a prises devant le premier juge que dans ses conclusions de synthèse d'appel, la demanderesse a invoqué qu'elle avait agi tant en son nom qu'en celui de son associée, la société C., qui lui avait octroyé mandat par les contrats de commissionnement des 29 octobre 1999 et 8 février 2002, antérieurs à la citation introductive d'instance du 30 décembre 2010. En outre, elle a fait valoir qu'elle « dépos[ait] à son dossier deux actes de mandat signés par l'administrateur délégué de la [société C.] ».

S'il lui appartenait d'examiner la validité des mandats et pouvoirs invoqués par la demanderesse et la question si celle-ci les avait produits et invoqués en temps utile pour, le cas échéant, déduire de l'absence de validité des mandats ou de leur invocation tardive – quod non – une cause de nullité de la citation introductive d'instance (ce qui devait amener les juges à s'interroger sur le régime de cette nullité et notamment sur le point de savoir si elle supposait l'existence d'un grief), en revanche, la cour d'appel ne pouvait faire abstraction des écrits procéduraux dans lesquels la demanderesse affirmait agir tant en son nom qu'au nom de son associée et mandante, la société C.

En décidant d'autorité que la demanderesse agissait en son seul nom, en dépit des conclusions dans lesquelles elle déclarait vouloir agir aussi au nom de son associée et mandante, la société C., l'arrêt méconnaît l'autonomie procédurale de la partie demanderesse (violation des articles 17, 43, spécialement alinéa 1^{er}, 2^o, 702 et 1138, 2^o, du Code judiciaire et du principe général du droit dit principe dispositif).

Troisième branche

Lorsqu'une partie qui a fait signifier une citation dans laquelle elle se mentionne en tant que seule partie demanderesse affirme ultérieurement, en conclusions, avoir agi également comme mandataire d'une autre partie, ce comportement constitue une violation de l'adage « nul ne plaide par procureur », susceptible d'entraîner la nullité de la citation. Il s'agit toutefois d'une nullité soumise au régime des articles 861 (« Le juge ne peut déclarer nul un acte de

procédure que si l'omission ou l'irrégularité dénoncée nuit aux intérêts de la partie qui invoque l'exception ») et 867 du Code judiciaire (« L'omission ou l'irrégularité de la forme d'un acte, y compris le non-respect des délais visés par la présente section ou de la mention d'une formalité, ne peut entraîner la nullité s'il est établi par les pièces de la procédure que l'acte a réalisé le but que la loi lui assigne ou que la formalité non mentionnée a en réalité été remplie »).

Dès lors que la cour d'appel était saisie de conclusions par lesquelles la demanderesse alléguait avoir agi tant en son nom qu'au nom de son associée et mandante, la société C., et soutenait que l'irrégularité n'avait pu nuire aux intérêts de la défenderesse, l'arrêt n'a pu légalement écarter l'application des règles précitées du Code judiciaire, et en particulier le principe « pas de nullité sans grief », consacré par l'article 861 de ce code, au motif que « n'est pas en cause ici une omission dans la citation quant à l'identité du demandeur », alors qu'il ressort de l'ensemble des motifs de l'arrêt que ce qui était reproché à la demanderesse était de n'avoir pas indiqué dans la citation qu'elle agissait non seulement en son nom personnel mais également en tant que mandataire de son associée, la société C. (violation des articles 860, alinéa 1^{er}, 861 et 867 du Code judiciaire et, en tant que de besoin, de tous les articles de ce code visés en tête du moyen.)

Il est à tout le moins contradictoire de considérer, d'une part, que, « lorsque l'action est exercée par un mandataire, ce dernier ne peut se présenter comme agissant en son nom personnel mais est au contraire tenu de révéler l'identité de son mandant (application de l'adage nul ne plaide par procureur), que la violation de cette règle est sanctionnée, non par une fin de non-recevoir, mais par une exception de nullité étrangère à l'ordre public et que les articles 861 et suivants sont d'application » et, de décider, d'autre part, « que la théorie des nullités n'est pas d'application » parce que la citation ne mentionne pas l'existence d'une association momentanée entre la demanderesse et la société C. et que c'est seulement « en cours d'instance » que la demanderesse « a produit un mandat signé par les représentants de la société C. ». Il est impossible de concilier les motifs précités de l'arrêt, soit, en substance, 1. le motif selon lequel le fait de ne pas révéler l'identité de son mandant dans l'acte introductif d'instance constitue la violation du principe « nul ne plaide par procureur »,

laquelle est sanctionnée par une exception de nullité régie par les articles 861 et suivants du Code judiciaire, et 2. le motif selon lequel la théorie des nullités n'est pas d'application en l'espèce, dès lors que la demanderesse « ne s'est pas présentée dans la citation comme mandataire d'une autre société ». L'arrêt, qui repose sur ces considérations contradictoires, viole l'article 149 de la Constitution.

Quatrième branche

Le contrat de commissionnement conclu le 29 octobre 1999 entre la demanderesse et la société C. comportait les clauses suivantes :

« 3. [La demanderesse] assumant seule l'exécution et la gestion du contrat renseigné sous rubrique, elle en assume également tous les risques et obligations, passés, présents et à venir, principaux et accessoires [...].

5. [...] Il est expressément convenu que tout document qui engage l'association peut être revêtu de la seule signature de [la demanderesse], qui s'engage à mettre à la disposition de C., et à sa première demande, les copies de l'ensemble du courrier d'entrée et de sortie et les documents financiers ».

Le contrat de commissionnement conclu le 8 février 2002 entre la demanderesse et la société C. comportait les clauses suivantes :

« 3. [La demanderesse] assumant seule l'exécution et la gestion du contrat renseigné sous rubrique, elle en assume également tous les risques et obligations, passés, présents et à venir, principaux et accessoires [...].

5. [...] Il est expressément convenu que tout document qui engage l'association peut être revêtu de la seule signature de [la demanderesse], qui s'engage à mettre à la disposition de C., et à sa première demande, les copies de l'ensemble du courrier d'entrée et de sortie et les documents financiers ».

Si les motifs précités signifient que les contrats de commissionnement des 29 octobre 1999 et 8 février 2002 ne comportaient pas un mandat conféré par la société C. à la demanderesse, l'arrêt fait abstraction des termes « il est expressément convenu que tout document qui engage l'association peut être revêtu de la seule signature de [la demanderesse] » figurant dans ces deux contrats et viole la foi due à ces actes écrits (violation des articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil).

Cinquième branche

Lorsqu'une partie qui a fait signifier une citation déclare agir en tant que mandataire d'une autre partie, le fait qu'elle ne puisse exciper d'un mandat écrit antérieur à la signification n'entraîne ni la nullité de l'acte introductif d'instance ni l'irrecevabilité de la demande si elle produit un mandat postérieur à la signification, pareil mandat valant ratification. Il s'agit d'une application de l'article 867, déjà cité, du Code judiciaire.

En l'espèce, l'arrêt ne dénie pas qu'ainsi que la demanderesse l'invoquait dans ses conclusions, elle s'était vue octroyer un mandat spécial (et même deux actes de mandat) signés par l'administrateur délégué de la société C. Les constatations de l'arrêt selon lesquelles 1. « le mandat [a été] signé par les représentants [de la société C.] le 24 août 2011, soit après la signification de la citation et après que [la défenderesse] eut opposé la fin de non-recevoir » et 2. la demanderesse n'a « excipé » de ce mandat que postérieurement à la signification ne peuvent dès lors suffire à justifier légalement la décision attaquée. En fondant sa décision sur ces motifs, l'arrêt méconnaît le principe selon lequel la preuve du mandat et, le cas échéant, le mandat lui-même peuvent être postérieurs à l'acte introductif d'instance (violation de toutes les dispositions du Code judiciaire visées en tête du moyen, à l'exception de l'article 1138, 2° et 3°).

Sixième branche (subsidaire)

Le juge est tenu de trancher le litige conformément à la règle de droit qui lui est applicable ; il a l'obligation, en respectant les droits de la défense, de relever d'office les moyens de droit dont l'application est commandée par les faits spécialement invoqués par les parties au soutien de leurs prétentions.

Lorsque deux parties sont liées par un contrat d'association momentanée, chacune d'elle peut agir seule, en son nom personnel, contre le tiers avec lequel ces deux parties ont contracté. En pareil cas, l'action ne pourra être déclarée fondée qu'à concurrence de la part dans l'affaire de l'associé qui a cité seul le cocontractant.

Après avoir décidé que la demanderesse avait « diligenté » en son seul nom la citation du 30 décembre 2010, qui tendait à faire condamner la défenderesse au paiement de factures relatives à des marchés publics attribués à l'association momentanée formée par la demanderesse et la société C., l'arrêt n'a pu légalement déclarer la demande irrecevable pour le tout. Il appartenait à la cour d'appel de déterminer la part de la demanderesse dans l'affaire et de déclarer la demande recevable et, le cas échéant, fondée jusqu'à concurrence de cette part. En déclarant la demande irrecevable pour le tout, par le motif que la demanderesse l'avait diligentée en son seul nom et non en qualité de représentant de l'association momentanée, l'arrêt viole la portée et les conséquences du principe selon lequel une association momentanée est dépourvue de la personnalité morale, de sorte que les associés ne peuvent agir qu'en leur nom personnel en paiement des factures émises dans le cadre de contrats conclus par eux avec des tiers, en vue de réaliser l'objet de leur association (violation des articles 2, spécialement § 1^{er}, 47 et 53 du Code des sociétés). En déclarant la demande irrecevable pour le tout, sans rechercher quelle était la part de la demanderesse dans l'affaire, afin de condamner le cas échéant la défenderesse au paiement de cette quote-part, l'arrêt méconnaît en outre le principe général du droit selon lequel le juge est tenu, tout en respectant les droits de la défense, de déterminer la norme juridique applicable à la demande portée devant lui et d'appliquer celle-ci (violation dudit principe général du droit et, en tant que de besoin, des articles 774 et 1138, 2^o et 3^o, du Code judiciaire et des deux autres principes généraux du droit visés en tête du moyen).

III. La décision de la Cour

Quant à la sixième branche :

Aux termes de l'article 2, § 1^{er}, du Code des sociétés, la société momentanée ne bénéficie pas de la personnalité juridique.

L'article 47 de ce code dispose que la société momentanée est une société sans personnalité juridique qui a pour objet de traiter, sans raison sociale, une ou plusieurs opérations de commerce déterminées.

En vertu de l'article 53, les associés d'une société momentanée sont tenus solidairement envers les tiers avec qui ils ont traité. Ils seront assignés directement et individuellement.

Il suit de ces dispositions qu'un associé d'une société momentanée peut agir en justice en son nom personnel pour sa part individuelle.

L'arrêt constate que « les marchés publics qui sont à la base de l'émission des factures litigieuses ont été attribués à l'association momentanée de la société anonyme C. et de [la demanderesse] », que « les factures ont [...] été émises par cette association » et que, « par citation du 30 décembre 2010, la [demanderesse] a sollicité la condamnation de la [défenderesse] à lui payer [...] des factures impayées ».

L'arrêt constate que « la citation du 30 décembre 2010 [a] été diligentée au seul nom de la [demanderesse] », que « la citation ne fait pas état de l'existence de l'association momentanée entre la société C. et [la demanderesse] » et que « la citation a été signifiée à la seule requête de [la demanderesse] ».

L'arrêt, qui considère que « [la demanderesse] a agi seule et à titre personnel », ne justifie pas légalement sa décision que « [son] action est [...] irrecevable ».

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, est fondé.

Sur les autres griefs :

Il n'y a pas lieu d'examiner les autres branches du moyen, qui ne sauraient entraîner une cassation plus étendue.

Par ces motifs,

La Cour

Casse l'arrêt attaqué, sauf en tant qu'il reçoit l'appel ;

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé ;

Réserve les dépens pour qu'il soit statué sur ceux-ci par le juge du fond ;

Renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour d'appel de Mons.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, première chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président de section Christian Storck, le conseiller Didier Batselé, le président de section Albert Fettweis, les conseillers Marie-Claire Ernotte et Sabine Geubel, et prononcé en audience publique du six mai deux mille seize par le président de section Christian Storck, en présence de l'avocat général Thierry Werquin, avec l'assistance du greffier Patricia De Wadripont.

P. De Wadripont

S. Geubel

M.-Cl. Ernotte

A. Fettweis

D. Batselé

Chr. Storck