

Imprimer la page



Fermer la fenêtre

Bulletin d'information n° 553 du 01/04/2002

JURISPRUDENCE DOCTRINE

COUR DE CASSATION

- > Avis de la Cour de Cassation
- > **Arrêt publié intégralement**
- > Titres et Sommaires d'Arrêts

COURS ET TRIBUNAUX

- > Titres et Sommaires d'Arrêts

COUR DE CASSATION

Arrêt publié intégralement

ARRÊTS DU 22 FÉVRIER 2002 RENDUS PAR LA CHAMBRE MIXTE

PROCÉDURE CIVILE - Acte de procédure

Arrêt

Avis avocat général

Note extrait

Arrêts du 22 février 2002 rendus par la Chambre Mixte

1° PROCÉDURE CIVILE.**Acte de procédure. - Nullité. - Vice de forme. - Définition. - Personne morale. - Organe la représentant légalement. - Désignation. - Défaut.****2° PROCÉDURE CIVILE.****Acte de procédure. - Nullité. - Vice de forme. - Conditions. - Préjudice. - Applications diverses. - Assignation. - Personne morale. - Organe la représentant légalement. - Désignation. - Défaut.**

1° Le défaut de désignation de l'organe représentant légalement une personne morale dans un acte de procédure, lorsque cette mention est prévue à peine de nullité, ne constitue qu'un vice de forme.

2° Ne donne pas de base légale à sa décision l'arrêt qui, pour annuler un acte d'assignation en raison du défaut de désignation de l'organe représentant légalement la personne morale, retient le préjudice causé par l'action en justice, un tel motif étant impropre à caractériser le grief résultant du vice de forme.

LA COUR,

Joint les pourvois n°s 00-19.639 et 00-19.742 ;

Donne acte à la caisse régionale de Crédit agricole mutuel (CRCAM) Centre Loire, à la Société générale, à la Banque populaire du Val-de-Loire, à la Caisse d'épargne et de prévoyance de leur désistement de leur demande au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la caisse régionale de Crédit agricole mutuel Centre Loire (la CRCAM), agissant tant en son nom personnel qu'en qualité de mandataire des sociétés Crédit Lyonnais, Banque nationale de Paris, Société générale, Banque populaire du Val-de-Loire et Caisse d'épargne et de prévoyance, a, sur le fondement de l'article 102 de la loi du 25 janvier 1985, assigné le représentant des créanciers et le commissaire à l'exécution du plan de la société coopérative Agricher en validité d'un warrant inscrit le 12 octobre 1995 au greffe du tribunal d'instance ; que le représentant des créanciers et le commissaire à l'exécution du plan ont soulevé la nullité des assignations ;

Sur les premiers moyens, réunis :

Vu les articles 56, 114, premier alinéa, 117 et 648 du nouveau Code de procédure civile ;

Attendu que l'assignation doit contenir à peine de nullité les mentions prescrites pour les actes d'huissier de justice ; que si le requérant est une personne morale, l'acte doit indiquer la forme, la dénomination, le siège social et l'organe qui la représente légalement ;

Attendu que pour accueillir l'exception de nullité, l'arrêt retient que les règles applicables à l'assignation et à la déclaration d'appel sont identiques, qu'il n'est nulle part indiqué dans les assignations l'organe qui représente légalement les sociétés, que, telles qu'elles étaient libellées, elles ne permettaient pas de vérifier si les représentants légaux des membres du "pool bancaire" avaient qualité pour représenter en justice les différents établissements de crédit, et que ces défauts constituent un vice de fond qui entraîne la nullité des actes ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le défaut de désignation de l'organe représentant légalement une personne morale dans un acte de procédure, lorsque cette mention est prévue à peine de nullité, ne constitue qu'un vice de forme, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Sur les seconds moyens, réunis :

Vu l'article 114, second alinéa, du nouveau Code de procédure civile ;

Attendu que la nullité ne peut être prononcée qu'à charge pour l'adversaire qui l'invoque de prouver le grief que lui cause l'irrégularité ;

Attendu que pour accueillir l'exception de nullité, l'arrêt retient que peu importe que l'instance ne soit que la poursuite de la procédure de contestation de créances dès lors qu'en portant l'affaire par les assignations litigieuses devant le tribunal d'instance, la CRCAM et les autres banques causaient un grief aux mandataires de justice de la procédure collective, puisqu'à défaut, la contestation élevée par ces derniers aurait été définitivement admise par le juge-commissaire ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs qui, tirés du préjudice causé par l'action en justice, sont impropres à caractériser le grief résultant du vice de forme, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt (RG 99/01127) rendu le 4 juillet 2000, entre les parties, par la cour d'appel de Bourges ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris ;

CH. MIXTE. - 22 février 2002. CASSATION

Nos 00-19.639 et 00-19.742. - C.A. Bourges, 4 juillet 2000. - Caisse régionale de Crédit agricole mutuel Centre Loire et a. c/ Mme Lebosse-Peluchonnet, commissaire à l'exécution du plan de cession de la coopérative Agricher et a.

M. Canivet, P. Pt., Pt. - M. Peyrat, Rap. (dont extrait de la note ci-après reproduit), assisté de M. Barbier, greffier en

chef .- M. de Gouttes, P. Av. Gén. (dont avis ci-après reproduit). - la SCP Boré, Xavier et Boré, la SCP Defrénois et Levis, la SCP Vier et Barthélemy, la SCP Piwnica et Molinié, Av.

Même espèce :

CH. MIXTE. - 22 février 2002. CASSATION

Nos 00-20.398 et 00-20.547. - C.A. Orléans, 6 avril 2000. - Caisse régionale de Crédit agricole mutuel Centre Loire et a. c/ société Agricher et a.

➤ Haut de page

Avis de M. de GOUTTES, Premier avocat général

LES ARRÊTS ATTAQUÉS

Arrêts de la cour d'appel d'Orléans du 6 avril 2000 et de la cour d'appel de Bourges du 4 juillet 2000 qui, pour vice de fond, ont annulé les assignations délivrées par la Caisse régionale de Crédit agricole mutuel du Centre Loire et d'autres banques contre la société Agricher, le représentant des créanciers et le commissaire à l'exécution du plan de cession de cette société.

LES TEXTES CONCERNÉS

Articles 56, 114, 117, 455, 648, 836, 901, 932, 933 du nouveau Code de procédure civile, article 7 de la loi n° 47-1775 du 10 septembre 1947 portant statut de la coopération.

LA QUESTION DE PRINCIPE POSÉE

L'omission, dans une assignation, de la mention de l'organe représentant la personne morale demanderesse et le défaut de justification du pouvoir de la personne la représentant constituent-ils un vice de fond, entraînant nécessairement la nullité de l'assignation, ou un simple vice de forme qui ne peut entraîner la nullité que si un préjudice a été causé à l'autre partie ?

*

* *

Au cours de cette audience, vous avez à examiner ensemble quatre pourvois :

- deux pourvois dirigés contre l'arrêt de la cour d'appel d'Orléans du 6 avril 2000 (pourvois n° J 00-20.547 de la BNP Paribas et n° X 00-20.398 de la CRCAM Centre Loire et d'autres banques) ;
- deux pourvois dirigés contre l'arrêt de la cour d'appel de Bourges du 4 juillet 2000 (pourvois n° J 00-19.742 de la BNP Paribas et n° X 00-19.639 de la CRCAM Centre Loire et d'autres banques).

Ces pourvois ont fait l'objet de quatre mémoires ampliatifs :

- deux mémoires identiques de la SCP Defrénois et Levis, pour la banque BNP Paribas (pourvois n° J 00-20.547 et J 00-19.742), auxquels ont répondu les mémoires en défense de la SCP Piwnica et Molinié et de la SCP Vier et Barthélemy ;
- deux mémoires différents de la SCP Boré et Xavier (pourvois n° X 00-19.639 et X 00-20.398), auxquels ont répondu les mémoires en défense de la SCP Piwnica et Molinié.

A travers les différents moyens de ces quatre mémoires ampliatifs, vous êtes invités à répondre à trois questions principales, qui sont communes aux pourvois :

I) la 1ère question (qui est la question de principe essentielle) est celle de la nature de l'irrégularité procédurale dénoncée : l'omission de la mention de l'organe représentant la personne morale dans les assignations délivrées par la Caisse de Crédit agricole et les autres banques constitue-t-elle un vice de fond qui entraîne nécessairement la nullité de l'assignation, comme l'ont décidé les arrêts attaqués des cours d'appel d'Orléans et de Bourges, ou constitue-t-elle un simple vice de forme qui ne peut entraîner la nullité de l'assignation qu'à la condition que celui qui s'en prévaut justifie d'un préjudice ?

C'est la question posée par la 1ère branche du 1er moyen des mémoires des quatre pourvois (violation alléguée des articles 56, 114, 117, 648 et 836 du nouveau Code de procédure civile).

II) la 2ème question est celle de l'existence d'un préjudice ou d'un grief : l'omission dans les assignations de la mention de l'organe représentant la personne morale a-t-elle ou non causé un préjudice ou un grief aux défendeurs, à savoir le représentant des créanciers et le commissaire à l'exécution du plan de cession de la société Agricher ?

C'est la question posée par la seconde branche du second moyen du mémoire du pourvoi X 00-19.639, les 2ème et 3ème branches du moyen unique du pourvoi n° X 00-20.398 et les 2ème et 3ème branches du second moyen des pourvois n° J 00-20.547 et J 00-19.742 (violation alléguée de l'article 114 du nouveau Code de procédure civile).

III) la 3ème question est relative au "pouvoir" de la personne représentant la personne morale. Elle comprend en réalité deux sous-questions qui sont posées en l'espèce :

1) la 1ère sous-question concerne la "justification" de ce pouvoir : le défaut de "justification" du pouvoir de la personne ou de l'organe représentant la personne morale doit-il être assimilé lui-même à une irrégularité de fond, comme semblent l'avoir retenu les arrêts attaqués, ou ne constitue-t-il qu'un simple vice de forme qui peut être régularisé jusqu'à ce que le juge statue ?

C'est la question soulevée par la seconde branche du 1er moyen du pourvoi n° X 00-19.639 et la seconde branche du 1er moyen des pourvois n° J 00-20.547 et J 00-19.742 (violation alléguée de l'article 117 du nouveau Code de procédure civile).

2) la 2ème sous-question concerne la réalité même de "l'existence" du pouvoir de la personne représentant la personne morale : doit-on considérer qu'il y a absence ou défaut de pouvoir du fait que c'est le "directeur général" de la CRCAM qui a représenté cette Caisse dans ses conclusions de première instance, et non le "directeur" de la CRCAM, qui avait reçu pouvoir d'ester en justice en vertu des statuts de cette Caisse et des pouvoirs délivrés par son conseil d'administration.

C'est la question posée par la 1ère branche du second moyen du pourvoi n° X 00-19.639 et par les 1ère et 4ème branches du second moyen des pourvois n° J 00-20.547 et J 00-19.742 (violation alléguée de l'article 455 du nouveau Code de procédure civile et de l'article 7 de la loi du 10 septembre 1947 portant statut de la coopération, manque de base légale au regard des articles 114, alinéa 2, et 117 du nouveau Code de procédure civile).

*

* *

La pluralité des questions ainsi posées par les mémoires ampliatifs s'explique par la rédaction même des deux arrêts attaqués qui, pour déclarer nulles les assignations délivrées par la CRCAM et les autres banques, ont recouru à une addition de motifs, en passant du principal au subsidiaire, sans doute pour s'efforcer de couvrir tous les aspects du problème et de mieux justifier leur décision d'annulation.

Nous devons donc examiner les trois séries de questions.

I - LA QUESTION DE LA NATURE DE L'IRRÉGULARITÉ PROCÉDURALE EN CAUSE

A) Pour déclarer nulles les assignations qui n'indiquaient pas expressément l'organe représentant les sociétés requérantes, mais se bornaient à mentionner de façon générale leurs "représentants légaux", les arrêts attaqués ont affirmé qu'une telle omission de la mention de l'organe représentant la personne morale constituait une irrégularité ou un vice de fond.

A l'appui de cette affirmation, les arrêts attaqués ont développé le raisonnement suivant :

Selon les dispositions combinées des articles 836 et 56 du nouveau Code de procédure civile, concernant les assignations, et de l'article 648 du même Code, concernant la forme des actes d'huissier de justice, toute assignation doit contenir, à peine de nullité, l'indication de l'organe qui représente la personne morale requérante.

Or la Cour de cassation, dans un arrêt de la chambre commerciale du 3 juin 1998, a dit, à propos d'une déclaration d'appel, que le défaut d'indication de l'organe social représentant la personne morale demanderesse constitue un vice de fond qui entraîne la nullité de l'acte (cf. Cass. com., 3 juin 1998, Bull. civ., IV, n° 174).

Dès lors, selon les arrêts attaqués, la même jurisprudence est transposable au cas de l'assignation, comme en l'espèce, puisque les dispositions de l'article 648 du nouveau Code de procédure civile applicables à l'assignation sont exactement les mêmes que celles de l'article 901 du même Code applicables à la déclaration d'appel.

B) Que faut-il penser de ce raisonnement ?

1) Tout d'abord, l'insuffisance des mentions utilisées n'est pas à discuter en elle-même : s'il est vrai qu'il n'y a pas d'obligation de préciser le nom et l'adresse du représentant légal et qu'en général, l'indication du gérant en exercice ou du président peut suffire, la simple mention "agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux", même si elle est utilisée assez fréquemment, n'apparaît pas suffisante à elle seule en l'espèce puisque la CRCAM est une coopérative dont l'organe représentatif n'est pas désigné par la loi, mais doit résulter des statuts de la coopérative, selon l'article 7 de la loi du 10 septembre 1947 portant statut de la coopération ⁽¹⁾.

2) Le seul problème est donc de savoir quelle est la nature de l'irrégularité ainsi relevée et quelles sont les conséquences qu'il faut en tirer.

- Selon les cours d'appel d'Orléans et de Bourges et le mémoire en défense de la SCP Piwnica et Molinié, cette irrégularité est un vice de fond, parce que la mention de l'organe social représentant la société dans l'assignation ou l'acte d'appel est indispensable pour permettre à la partie adverse de vérifier notamment la réalité de la personne morale qui assigne et son identité, ce qui permet de vérifier ses pouvoirs. ⁽²⁾ En l'espèce, les arrêts attaqués ont estimé que les assignations qu'avaient reçues les mandataires de justice défendeurs ne leur permettraient pas, telles qu'elles étaient libellées, "de vérifier si les représentants légaux des membres du pool bancaire avaient bien qualité pour représenter en justice les différents établissements de crédit, étant rappelé qu'en vertu d'une jurisprudence constante, il appartient à la personne qui figure au procès comme représentant une personne morale de justifier qu'elle a été régulièrement désignée à cette fonction".

- A l'appui de cette manière de voir, il est vrai que la chambre commerciale, soutenue par certains auteurs ⁽³⁾, a entendu sans doute réagir contre une jurisprudence trop libérale, se satisfaisant de la formule de routine selon laquelle la personne morale est prise en la personne de son "représentant légal" - un représentant légal dont le professeur

Roger Perrot a pu dire qu'il était un "personnage mythique que souvent le rédacteur de l'acte ne connaît même pas" -

Dans l'article qu'il a publié dans la Revue trimestrielle de droit civil de janvier-mars 1999, le même professeur Perrot critiquait la pratique prenant de plus en plus de liberté avec les dispositions de l'article 648 du nouveau Code de procédure civile et dénonçait le laxisme avec lequel s'identifient certains requérants lorsqu'il s'agit d'une personne morale, déplorant que, "dans bien des cas, l'identification des personnes morales soit un véritable noeud d'embrouilles, aggravé souvent par des dénominations fantaisistes qui n'ont de sens que pour le requérant qui s'en réclame". "Tout cela devient très malsain et dissimule parfois bien des manoeuvres", ajoute-t-il.

3) Sans méconnaître nullement la nécessité d'une certaine fermeté en la matière (comme l'a fait la chambre commerciale, mais aussi la 2ème chambre civile le 17 décembre 1998 en présence d'une association qui n'avait fait connaître ni l'adresse de son siège social, ni l'identité de l'organe qui la représentait), il me semble néanmoins que le raisonnement tenu ici par les cours d'appel d'Orléans et de Bourges est critiquable pour trois raisons :

a) En premier lieu, l'assimilation opérée entre les assignations et les actes d'appel, du point de vue des conséquences du non-respect des exigences de forme de ces actes, semble discutable :

S'il est vrai que les mémoires déposés ne semblent pas distinguer nettement, parmi les nombreux arrêts auxquels ils se réfèrent, ceux concernant les actes d'appel et ceux concernant les assignations, s'il est exact aussi que la rédaction des articles 648 et 901 du nouveau Code de procédure civile est identique, il n'en reste pas moins que ces actes se différencient, non seulement par les dispositions qui leur sont applicables (les articles 56, 648 et 836 du nouveau Code de procédure civile pour les actes d'assignation, les articles 901, 932, 933 du nouveau Code de procédure civile pour les actes d'appel), mais aussi et surtout par leur mode d'établissement : l'assignation est un acte délivré par un huissier, tandis que l'acte d'appel est effectué par un avoué et peut même l'être par un simple particulier appelant en matière de représentation non obligatoire.

L'assimilation, par un raisonnement analogique, du régime applicable à ces deux catégories d'actes en cas d'omission de certaines mentions ne s'impose donc pas, sauf à soutenir que ce qui a été exigé par la chambre commerciale pour un acte d'appel, qui peut être effectué dans certaines matières par un non-professionnel, devrait être imposé *a fortiori* pour une assignation, qui est un acte de professionnel assujéti à des conditions d'établissement strictes.

b) En deuxième lieu, s'agissant, comme en l'espèce, d'une assignation par huissier de justice, la jurisprudence de toutes les Chambres de la Cour de cassation, comme la doctrine, considère que le défaut de mention du représentant légal de la personne morale dans l'assignation n'est qu'un vice de forme, relevant du régime des nullités de forme et que la partie qui l'invoque doit établir que cette irrégularité lui a causé un grief.

Telle est la position :

- de la 1ère chambre civile : cf. 4 mars 1953, Bull. n° 85 ; 15 juin 1966, RTD, civ., 1966-851 ; 1er juin 1994, pourvoi n° 92-11.236 ; 13 juin 1995, pourvoi n° 93-12.622 ;

- de la 2ème chambre civile : cf. 3 février 1975, Bull. civ, II, n° 34 ; 22 mai 1995, Bull. civ, II, n° 151 ; 8 octobre 1997, pourvoi n° 95-19.545 ; 19 octobre 2000, n° 98-18.336 ;

- de la 3ème chambre civile : cf. 16 octobre 1984, Gaz. Pal. 1985, 1, pan., 50, obs. S. Guinchard ; 6 mai 1998, Bull. civ, III, n° 96 ;

- de la chambre sociale : cf. 15 décembre 1999, Les Petites Affiches, 16 mars 2000, n° 51, p. 13 ;

- et même, dans un cas de figure voisin, de la chambre commerciale, qui a décidé le 7 janvier 1997 (Bull., IV, n° 9) que le défaut de mention du nom de l'agent représentant l'administration des Douanes constitue un vice de forme, qui n'entraîne pas la nullité si un grief n'est pas prouvé.

On peut donc dire qu'en matière d'assignation, aucun arrêt pertinent de la Cour de cassation ne peut être invoqué, qui ait assimilé le défaut de mention du représentant légal de la personne morale à un vice de fond.

Cette position constante de la jurisprudence se justifie d'ailleurs pleinement au regard de la définition que donne le nouveau Code de procédure civile des nullités pour vices de forme (articles 112 à 116 du nouveau Code de procédure civile) et des nullités pour irrégularités de fond (articles 117 à 121 du nouveau Code de procédure civile) :

- pour qu'il y ait nullité pour vice de forme, il faut, selon l'article 114 du nouveau Code de procédure civile, qu'elle soit expressément prévue par la loi ou qu'il y ait eu inobservation d'une formalité substantielle ou d'ordre public.

- pour qu'il y ait irrégularité de fond affectant la validité de l'acte, il faut, selon l'article 117 du nouveau Code de procédure civile, qu'il y ait :

.défaut de capacité d'ester en justice ;

.défaut de pouvoir d'une partie ou d'une personne figurant au procès comme représentant, soit d'une personne morale, soit d'une personne atteinte d'une incapacité d'exercice ;

.défaut de capacité ou de pouvoir d'une personne assurant la représentation d'une partie en justice.

- au regard de ces textes, il apparaît que l'omission de la mention de l'organe représentant la personne morale ne peut être regardée :

.ni comme une irrégularité de fond, parce qu'elle n'entre pas dans la définition précise de l'article 117 du nouveau Code de procédure civile, qui vise la capacité ou le pouvoir de l'auteur de l'acte ;

.ni comme l'inobservation d'une formalité substantielle ou d'ordre public, définie par les professeurs Vincent et Guinchard comme l'inobservation d'une formalité "qui donne à l'acte sa nature, ses caractères et qui en constitue sa raison d'être" (4).

.une telle omission entre, en réalité, dans la catégorie des vices de forme, qui entraîne la nullité de l'acte lorsqu'elle a été expressément prévue par la loi, ce qui est bien le cas pour la mention de l'organe représentant légalement la personne morale, aux termes des dispositions combinées des articles 56, 648 et 836 du nouveau Code de procédure civile.

c) En troisième lieu, à supposer même que l'on assimile, comme l'ont fait les arrêts attaqués, le cas de l'assignation

à celui de l'acte d'appel, force est de constater que l'arrêt invoqué de la chambre commerciale du 3 juin 1998 reste une décision isolée dans la jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'actes d'appel :

Plusieurs arrêts de la Cour de cassation peuvent être cités, en effet, qui ont dit, au contraire, que le défaut d'indication du représentant légal de la personne morale dans l'acte d'appel n'est qu'un vice de forme :

Tel est le cas :

- pour la 1ère chambre civile : cf. arrêt du 5 octobre 1999 (Bull., I, n° 259) ;
- pour la 2ème chambre civile : cf. arrêts des 9 janvier 1985 (Bull. n° 6), 14 janvier 1987 (D. 1987, 1, R. 17), 11 juin 1997 (n° 95-14.833 K, arrêt n° 690), 8 octobre 1997 (n° 95-19.545 H, arrêt n° 118), 17 juin 1998 (Bull. n° 192) et tout récemment, 12 juillet 2001 (Bull. n° 138 et 139) et 17 mai 2001 (n° 99-15.759, arrêt n° 927, joint aux observations complémentaires en demande de la SCP Defrénois et Levis) ;
- pour la 3ème chambre civile : cf. arrêt du 12 juillet 1995 (Bull., III, n° 176) ;
- pour la chambre criminelle (où la représentation n'est pas obligatoire) : cf. arrêts des 10 mars 1999 (Bull. crim., n° 35) et, dans le même sens, en matière de pourvoi : 22 octobre 1998 (Bull. n° 275), malgré certains arrêts antérieurs en sens contraire (cf. 4 avril 1995, Bull. crim., n° 143 et 17 mars 1998, Bull. Crim. n° 101).

Peuvent également être rapprochés, à cet égard, les arrêts de la chambre sociale du 7 juillet 1983 concernant la déclaration du pourvoi en cassation sans représentation obligatoire (Bull. 5, n° 434), du 5 avril 1994 (pourvoi n° 92-44.659, arrêt n° 1963) et du 6 février 1997 (Bull. 5, n° 54).

Quant à la chambre commerciale, elle paraît elle-même avoir assoupli quelque peu sa jurisprudence dans un arrêt récent du 6 février 2001 (pourvoi n° 99-10.527, arrêt n° 244), en rejetant un pourvoi qui faisait valoir que le défaut d'indication du représentant de la personne morale dans une déclaration d'appel constituait un vice de fond. La chambre commerciale a estimé en effet que "l'article 901 du nouveau Code de procédure civile dispose que l'acte d'appel désigne seulement l'organe qui représente la personne morale, mais n'exige pas la dénomination de ce représentant", de telle sorte que "la cour d'appel, qui avait constaté que l'appel avait été formé par la société Malgutti-Vezinhet, représentée par son représentant légal, avait légalement justifié sa décision".

Enfin, l'Assemblée plénière, quant à elle, a dit, dans un arrêt du 7 février 2000 (Bull., n° 5), que lorsqu'il s'agit de procédures sans représentation obligatoire, l'indication de l'organe représentant légalement la personne morale n'est pas exigée pour les déclarations d'appel.

Certes, cet arrêt de l'Assemblée plénière s'explique par le particularisme des procédures sans représentation obligatoire, pour lesquelles l'indication dans la déclaration d'appel de l'organe représentant légalement la personne morale n'est exigée par aucun texte, et l'allègement du formalisme peut se justifier du fait qu'il est normal qu'on dispense une personne privée des obligations que l'on est en droit d'imposer à un avocat ou à un professionnel du droit.

Mais il se déduit de cet arrêt de l'Assemblée plénière et des arrêts des autres chambres que je viens de citer que la Cour de cassation tend à considérer aujourd'hui qu'il suffit que la personne morale soit identifiée ou identifiable pour que les droits de la défense ne soient pas affectés, l'intéressé pouvant alors vérifier les pouvoirs ou la qualité de l'auteur de l'appel pour en tirer les conséquences éventuelles. Telle est l'interprétation qui figure d'ailleurs dans le rapport de la Cour de cassation pour l'année 2000 (page 417) à propos de l'arrêt de l'Assemblée plénière du 7 juillet 2000.

Si l'on se tourne vers la doctrine, on constate aussi que nombre d'auteurs approuvent la qualification de vice de forme pour l'omission de la mention du représentant légal de la personne morale.

Telle est l'opinion de MM. J. Barrère (jurisclasseur procédure civile, Fasc. 330, p. 15, n° 139), J. Beauchard (jurisclasseur procédure civile, Fasc. 137, p. 3 n° 5-6 et p. 9, n° 45), S. Guinchard (Gaz. Pal., 7-9 avril 1985, p. 50 et Droit et pratique de la procédure civile, Dalloz Action 2001/2002, 1733, p. 396), Normand (Rev. Trim. Dr. Civ, avril-juin 1987, p. 400) et de Mmes Fricero (jurisclasseur procédure civile, Fasc. 140, p. 16, n° 77) et Anne Leborgne (Rep. proc. civile Dalloz, actes de procédure, p. 19, n° 116-118).

*

* *

Ainsi, hormis l'arrêt isolé de la chambre commerciale du 3 juin 1998 rendu en matière d'acte d'appel, il apparaît que, contrairement à ce qu'ont affirmé les arrêts attaqués, il existe aujourd'hui un consensus de la jurisprudence et de la doctrine pour considérer que l'omission de la mention de l'organe représentant la personne morale dans une assignation, mais aussi dans un acte d'appel, ne constitue qu'un vice de forme, qui ne peut entraîner la nullité que lorsque celui qui s'en prévaut justifie d'un préjudice.

Une première censure me semble donc encourue par les arrêts attaqués sur ce grief, pour violation des articles 56, 114, 117 et 648 du nouveau Code de procédure civile.

Mais cela nous conduit évidemment au deuxième grief commun formulé par les quatre pourvois : celui concernant l'absence de justification d'un préjudice.

II - LA QUESTION DE L'EXISTENCE D'UN PRÉJUDICE

A) Pour justifier l'existence d'un préjudice ou d'un grief causé aux défendeurs (le représentant des créanciers et le commissaire à l'exécution du plan de cession de la société Agricher) du fait de l'omission, dans les assignations, de l'indication de l'organe représentant les personnes morales demanderesse, les arrêts attaqués se sont fondés sur deux motifs :

- d'une part, en mentionnant la CRCAM simplement représentée par "ses représentants légaux", sans autre précision

dans l'assignation, on aurait privé les adversaires d'un moyen - celui tiré du défaut de pouvoir du directeur Général de la Caisse -, dont la pertinence est apparue à l'occasion d'une régularisation. Le grief découlerait donc de ce que l'on aurait empêché ainsi les défendeurs de contester la représentation des sociétés demanderesse à l'instance ;

- d'autre part, en portant l'affaire, par les assignations litigieuses, devant le tribunal d'instance, la CRCAM et les autres banques auraient causé un grief aux mandataires de justice de la procédure collective (Me Lebosse-Peluchonneau et Me Sohm, défendeurs) puisqu'à défaut, la contestation élevée par ces dossiers aurait été définitivement admise par le juge-commissaire.

B) Ces motifs ne me paraissent pas pertinents.

1) Certes, l'appréciation du préjudice ou du grief est normalement une question de fait qui est laissée au pouvoir souverain des juges du fond.

Mais encore faut-il que ce préjudice existe, que celui qui l'invoque en prouve la réalité et que les motifs des juges du fond qui le constatent ne soient pas trop généraux et ne s'apparentent pas à une pétition de principe ou à une simple présomption, non conforme aux exigences de l'article 114 du nouveau Code de procédure civile.

2) Or, selon la jurisprudence et la doctrine, le préjudice ou le grief qu'invoque la partie demandant la nullité d'un acte pour vice de forme doit répondre à certaines conditions :

- Il faut, principalement, que ce préjudice caractérise une atteinte au respect des droits de la défense et au principe du contradictoire.

La partie qui l'invoque doit avoir été empêchée ou limitée dans la possibilité d'exercer ses droits de la défense et le grief doit porter sur la possibilité de se défendre, non sur le fond du droit.

A défaut, la Cour de cassation censure les décisions qui prononcent une nullité pour vice de forme sans s'expliquer sur l'existence d'un tel grief ⁽⁵⁾.

- Il faut, par ailleurs, qu'il existe une corrélation entre le vice de forme dénoncé et l'atteinte aux droits de la défense alléguée ⁽⁶⁾.

Comme le rappelle le Doyen André Perdreau ⁽⁷⁾, les règles de forme imposées aux actes de procédure n'ont "en définitive qu'un but, ce qui peut servir à leur assigner des limites : le respect du principe de la contradiction et des droits de la défense".

Entrent, par exemple, dans ces prévisions, les deux cas cités par la SCP Defrénois et Levis, lorsqu'une partie prouve que la signification irrégulière l'a empêchée de faire appel dans le délai légal (Cf. : civ. 2ème, 13 décembre 1995, pourvoi n° 94-12.805) ou l'a empêchée de se présenter alors qu'elle a été ensuite condamnée par jugement réputé contradictoire (Cf. : civ. 2ème, 7 juin 1974, Bull. civ, II, n° 189).

Mais en revanche, dans l'hypothèse où le vice n'a pas privé celui qui s'en prévaut des garanties auxquelles un procès équitable lui donne droit, il n'y a pas de grief ⁽⁸⁾.

A cet égard, ainsi que le relève le mémoire ampliatif de la SCP Defrénois et Levis, les juges peuvent prendre en considération la personnalité de la partie qui invoque le vice et sa connaissance personnelle des choses : s'il apparaît que la partie avait connaissance de renseignements qui auraient dû être fournis et qu'elle disposait facilement de la possibilité de les obtenir, les juges du fond n'ont pas à prononcer la nullité ⁽⁹⁾.

3) Au regard de ces critères, les motifs invoqués par les arrêts attaqués pour retenir l'existence d'un préjudice ou d'un grief causé aux défendeurs, au sens de l'article 114, alinéa 2, du nouveau Code de procédure civile, ne semblent pas suffisants en l'espèce :

a) d'une part, en effet, c'est à tort que les cours d'appel ont considéré que par cela seul qu'ils avaient porté l'affaire devant le tribunal d'instance, au moyen des assignations litigieuses, la CRCAM et les autres banques avaient causé un grief aux mandataires de justice de la procédure collective.

Toute action en justice cause, en effet, un grief à la partie assignée, et l'on ne peut pas admettre que le grief entraînant la nullité de l'assignation réside dans l'existence même de cette assignation. Le fait d'agir en justice ne peut en lui-même constituer un grief.

b) D'autre part, l'atteinte au respect des droits de la défense et au principe du contradictoire n'apparaît pas caractérisée en l'espèce :

Le mémoire ampliatif de la SCP Defrénois et Levis relève à cet égard que les défendeurs, Me Lebosse-Peluchonneau et Me Sohm, mandataires de justice, pouvaient connaître leurs adversaires ainsi que l'identité et les pouvoirs de leur représentant légal, - alors surtout qu'en l'espèce, l'on était en présence de grandes banques connues.

S'ils entendaient contester la représentation des personnes morales demanderesse, il suffisait qu'ils soulèvent ce moyen devant les juges du fond, et les sociétés demanderesse auraient dû alors - et auraient pu - justifier de l'identité et des pouvoirs de leur représentant.

Par ailleurs, la SCP Defrénois et Levis fait valoir que les assignations contestées ne constituaient qu'un maillon de la procédure de vérification des créances, laquelle avait débuté par la déclaration des créances, régulièrement effectuée par les banques qui, à cette occasion, avaient bien précisé agir par leur directeur général pour cet acte assimilé à un acte introductif d'instance. Or, ces déclarations de créances n'avaient suscité, affirme le mémoire ampliatif, aucune observation de la part des mandataires quant aux pouvoirs des signataires ; ces derniers avaient simplement constaté le caractère privilégié de la créance.

Certes, on peut discuter l'affirmation selon laquelle la procédure devant le tribunal d'instance ne serait que le prolongement de celle de la déclaration de créance : en effet, si la déclaration de créance saisit effectivement le juge-commissaire, la contestation portant sur la nullité d'un warrant, comme en l'espèce, ne saisit pas le juge d'instance et il s'agit d'instances différentes (Cf. : article 102 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985).

Mais il se déduit néanmoins de l'ensemble de ces éléments que les défendeurs, mandataires de justice, avaient pu

avoir connaissance de l'identité des représentants légaux des personnes morales demandresses et qu'ils disposaient facilement de la possibilité de faire vérifier leurs pouvoirs.

c) En outre, la SCP Boré et Xavier relève que les arrêts attaqués ne justifient pas, non plus, leur affirmation selon laquelle, si l'affaire n'avait pas été portée devant le tribunal d'instance, la contestation aurait été admise par le juge-commissaire. Il n'est pas indiqué, fait-on observer, pourquoi le juge-commissaire aurait nécessairement fait droit à la contestation élevée par les mandataires et à leurs prétentions.

d) Enfin, on observera, avec la SCP Defrénois et Levis, que le grief retenu par les cours d'appel ne présente pas de lien direct avec le respect des droits de la défense, dont le non-respect peut seul justifier le prononcé d'une nullité pour vice de forme, et que la corrélation entre le vice de forme allégué et ce grief n'est pas clairement démontrée.

*
* *

Pour conclure sur cette deuxième partie, il apparaît que les arrêts attaqués n'ont pas justifié l'existence du préjudice invoqué par les défendeurs et n'ont pas constaté les éléments nécessaires à l'application de l'article 114, alinéa 2, du nouveau Code de procédure civile, aux termes duquel "la nullité ne peut être prononcée qu'à charge pour l'adversaire qui l'invoque de prouver le grief que lui cause l'irrégularité, même lorsqu'il s'agit d'une formalité substantielle ou d'ordre public".

C'est donc une cassation pour manque de base légale, voire pour violation de la loi au regard de l'article 114, alinéa 2, du nouveau Code de procédure civile à laquelle on devrait être conduit ici.

Par là-même, cela devrait vous dispenser d'examiner le moyen concernant la régularisation du vice constaté, par lequel la SCP Boré et Xavier reproche à l'arrêt attaqué d'avoir refusé de prendre en compte cette régularisation, alors que, s'agissant d'un vice de forme, il pouvait être régularisé jusqu'à ce que le juge statue, conformément aux dispositions de l'article 117 du nouveau Code de procédure civile (et non aux dispositions de l'article 121 de ce Code, visées par l'arrêt, qui concernent les irrégularités de fond : 1er moyen, seconde branche du mémoire ampliatif de la SCP Boré et Xavier, concernant le pourvoi n° X 00-19.639).

En effet, dès lors que vous aurez constaté qu'il n'est pas justifié d'un grief ou d'un préjudice, il n'y aura pas lieu à nullité de l'acte pour vice de forme et la question de la régularisation ne me paraît plus devoir être posée.

III - LA QUESTION DE LA JUSTIFICATION ET DE L'EXISTENCE DU POUVOIR

Deux attendus des arrêts attaqués ont trait au problème du "pouvoir" du représentant de la personne morale :

- les arrêts relèvent d'abord que les assignations, telles qu'elles étaient libellées, ne permettaient pas aux mandataires de justice de "vérifier si les représentants légaux des membres du pool bancaire avaient bien qualité pour représenter en justice les différents établissements de crédit". C'est ici la question de la vérification ou de la "justification" des pouvoirs qui est posée ;

- les arrêts ajoutent ensuite que le directeur général de la CRCAM, "censé la représenter dans ses conclusions de première instance, ne constitue pas, selon la loi du 10 septembre 1947 portant statut de la coopération, un organe pouvant valablement représenter une société coopérative". C'est alors la question de "l'existence" même du pouvoir qui est soulevée.

On notera que ces griefs formulés par les arrêts visent à la fois le représentant de la CRCAM Centre Loire et les représentants des autres banques demandresses, puisque le directeur général de la CRCAM agissait, selon les arrêts, "tant au nom de la Caisse de Crédit agricole qu'en qualité de mandataire des cinq autres organismes bancaires", ce qui ne permet pas de retenir le moyen de la SCP Defrénois et Levis selon lequel les assignations ne pouvaient pas être déclarées nulles en tant qu'elles avaient été délivrées à la requête des cinq autres banques, sans que soit relevé au préalable un défaut de pouvoir du représentant de chacune de ces autres personnes morales.

A) S'agissant, en premier lieu, du défaut allégué de "justification" du pouvoir, les cours d'appel, en se fondant sur l'article 117 du nouveau Code de procédure civile, ont confondu, semble-t-il, le défaut de pouvoir, qui constitue un vice de fond affectant la validité de l'acte, avec l'absence de "justification" du pouvoir du représentant de la personne morale, qui constitue un simple vice de forme et peut être régularisé jusqu'à ce que le juge statue.

La jurisprudence et la doctrine ne laissent aucun doute à cet égard⁽¹⁰⁾ : le seul défaut de justification du pouvoir ne constitue pas une irrégularité de fond. Rien n'empêche, en effet, le défendeur de réclamer toutes justifications, s'il a des doutes, sur le pouvoir à agir du dirigeant, et la preuve que le représentant de la personne morale avait bien le pouvoir de représenter cette dernière peut être rapportée jusqu'à ce que le juge statue.

En l'espèce, les mandataires de justice défendeurs (pour la société Agricher) auraient pu demander au représentant de la CRCAM Centre Loire la justification de son pouvoir et du mandat qui lui avait été donné par les autres banques.

L'assimilation faite, par les arrêts attaqués, du défaut de justification et du défaut d'existence du pouvoir apparaît donc erronée. Elle conduirait d'ailleurs à un formalisme excessif.

B) S'agissant, en second lieu, du défaut d'existence du pouvoir du directeur de la CRCAM Centre Loire, qui est également allégué, il est indiscutable que, selon une jurisprudence constante, "le défaut de pouvoir de celui qui figure au procès comme représentant une personne morale constitue une irrégularité de fond qui ne peut plus être couverte après l'expiration d'un délai de forclusion", selon la formule utilisée par la chambre commerciale dans son arrêt du 8 juin 1999 (Bull., IV, n° 122)⁽¹¹⁾.

Si l'omission de l'identification du représentant de la personne morale traduisait formellement un défaut de pouvoir, l'article 117 du nouveau Code de procédure civile aurait donc à s'appliquer et la nullité pour vice de fond devrait être

prononcée, indépendamment de tout grief⁽¹²⁾.

Mais je ne pense pas que ce soit le cas en l'espèce :

En retenant que le "directeur général" de la CRCAM Centre Loire ne pouvait pas représenter la Caisse en justice parce qu'il n'était pas assimilable au "Directeur" de cette Caisse, seul délégataire du pouvoir d'ester en justice en vertu des statuts de ladite Caisse, il me semble que les arrêts attaqués ont omis de répondre aux conclusions des demandeurs et de faire les recherches demandées sur ce point.

Les demandeurs justifiaient en effet de ce que :

- d'une part, conformément à l'article 7 de la loi du 10 septembre 1947 portant statut de la coopération et aux articles 24 et 26 des statuts de la CRCAM Centre Loire du 20 septembre 1994, le Conseil d'administration de cette Caisse avait, par une décision du 22 mai 1996, donné pouvoir à son directeur, M. de la Giroday, de représenter la société en justice à la place du président du conseil d'administration, avec une délégation rédigée en ces termes : "poursuivre par la voie judiciaire le recouvrement des créances avec faculté de transiger. A cet effet, il aura tous les pouvoirs nécessaires pour représenter la caisse régionale en justice et signer tous procès-verbaux nécessaires".

- d'autre part, aucune différence ou distinction ne pouvait être faite entre le "directeur" et le "directeur général" de la CRCAM Centre Loire, M. de la Giroday étant appelé indifféremment tantôt "directeur" (dans les articles 18, 19, 26 des statuts de la CRCAM Centre Loire ou aux pages 1 et 5 des pouvoirs du 22 mai 1996), tantôt "directeur général", parfois dans les mêmes textes (page 1 et article 28 des statuts de la CRCAM Centre Loire, mais aussi pages 7 et 9 du protocole d'accord de fusion de la CRCAM du Cher, du Loiret et de la Nièvre du 6 mai 1994). Par ailleurs, aucune confusion ne pouvait être faite, non plus, avec le directeur général de la Caisse nationale de Crédit agricole (Cf. : article 26 des statuts de la CRCAM Centre Loire)⁽¹³⁾.

A tout le moins, l'utilisation du terme "directeur général" au lieu de "directeur" pouvait être regardée comme une simple erreur matérielle, que la jurisprudence estime insuffisante pour emporter la nullité de l'acte. Comme le note le professeur Serge Guinchard dans son commentaire sous l'arrêt de la 3ème chambre civile du 16 octobre 1984 (Gaz. Pal., 7-9 avril 1985, p. 50), "la Cour de cassation a toujours réservé le cas de l'erreur matérielle comme soupape de sécurité, en quelque sorte"⁽¹⁴⁾. L'indication inexacte de la qualité n'est qu'un vice de forme qu'il ne faut pas confondre avec le défaut de qualité.

Enfin, on ne peut pas tirer d'argument décisif de ce que la Caisse de Crédit agricole se soit fait représenter ensuite, en cause d'appel, par son président, et non plus par son directeur général. Ainsi que le relève la SCP Boré et Xavier, il peut s'agir là d'une simple prudence, destinée à éviter toute discussion inutile sur ce point.

Dans ces conditions, en se contentant d'affirmer que le directeur général de la Caisse ne pouvait pas valablement représenter cette société coopérative, les arrêts attaqués n'ont pas répondu, me semble-t-il, aux moyens développés dans les conclusions en appel ni effectué les recherches demandées.

Certes, il n'est pas invoqué dans les mémoires ampliatifs qu'il y ait eu dénaturation des éléments de preuve ou des conclusions, et l'on peut soutenir que l'on reste dans le domaine de l'appréciation souveraine des juges du fond. Vous pouvez donc considérer que vous n'êtes pas tenus de vous prononcer sur ce moyen, alors surtout que la cassation est déjà encourue sur les deux premiers moyens.

Il vous appartiendra néanmoins d'apprécier si l'on n'est pas en présence d'un défaut de réponse à conclusions ou d'un défaut de recherche, et en tout cas d'une motivation si laconique qu'elle ne met pas la Cour de cassation en mesure d'exercer un contrôle, ce qui pourrait justifier aussi une censure au regard de l'article 455 du nouveau Code de procédure civile.

*

* *

En résumé, sur chacune des trois questions soulevées, les arrêts attaqués me paraissent encourir une censure :

- cassation pour violation de la loi sur la question de la nature de l'irrégularité procédurale en cause ;
- cassation pour manque de base légale, voire pour violation de la loi, sur la question de l'existence du préjudice ;
- et subsidiairement, cassation éventuelle pour manque de base légale ou défaut de réponse à conclusions sur la question de la justification et de l'existence du pouvoir.

*

* *

1. Cf. en ce sens, Serge Guinchard, Droit et pratique de la procédure civile, Dalloz Action, 2001/2002, 1511, p. 324.

2. Cf. à ce sujet cass., civ. 2, 17 décembre 1998, Bull. civ, II, n° 302.

3. Cf. Roger Perrot, RTD civ. 1, janvier-mars 1999, p. 197 et suiv. ; Thierry Bonneau, Jurisclasseur droit des sociétés, août-septembre 1998, p. 11.

4. En ce sens voir, Cass., civ. 2, 9 juillet 1986, Bull. n° 105 ; civ. 3, 3 mars 1991, Bull. n° 92.

5. Cf. Civ. 2ème, 28 février 1974, JCP 1974, IV, 6434 ; 23 janvier 1975, Bull., II, n° 24 ; 22 novembre 1984, Bull., II, n° 211 et Gaz. Pal. 90, som. 360, observ. Guinchard et Moussa ; Civ. 3ème, 6 mai 1998 ; Soc., 15 décembre 1999, Les Petites Affiches, 16 mars 2000, n° 51, p.13.

6. Cf. Civ. 2ème, 17 juillet 1985, Gaz. Pal. 1986, 1, som. 83, Croze et Morel, civ. 2ème, 10 juillet 1991, Bull. civ, II, n° 220 ; Civ. 2ème, 24 octobre 1990, Bull. civ, II, n° 217 ; Civ. 2ème, 13 décembre 1995, pourvoi n° 94-12.805.

7. Cf. A. Perdriau, Les Petites Affiches, 13 mars 2000, n° 51, p. 15.
8. Cf. Droit et pratique de la procédure civile, Dalloz action, 1999, sous la direction de Serge Guinchard, p. 352, n° 1609.
9. Cf. Civ. 2ème, 17 février 1973, Bull. civ, II, n° 232 ; 18 février 1987, Bull. civ, II, n° 51 ; 1er février 1995, Bull. civ., II, n° 39.
10. Cf. en ce sens, Cass. civ. 1, 5 octobre 1999, Bull. I, n° 259 ; civ. 2, 30 octobre 1989, Bull., II, n° 195 ; chambre commerciale, 27 octobre 1998, n° 95-10.272 (CAM-Avignon).
11. Dans le même sens, cf. Assemblée plénière, 18 novembre 1994, Bull. n° 6 ; 1ère civ., 6 octobre 1998, Bull. n° 272 ; 2ème civ., 26 mars 1997, Bull. n° 96 ; 3ème civ., 29 septembre 1999, Bull. n° 190 ; com., 12 juin 1991, Bull. n° 178 ; 3 juin 1998, Bull. n° 177 ; 30 novembre 1999, Bull. n° 218 ; sociale, 14 octobre 1997, Bull. n° 317, etc...
12. Cf. Nathalie Fricero, Ed. du juriste 2001, Rédaction des actes d'huissier de justice, Fasc. 140, n° 78.
13. Il n'y avait pas davantage de confusion possible avec les autres directeurs spécialisés figurant dans l'organigramme de la CRCAM Centre Loire, puisque M. de Giroday était au sein de cette caisse régionale, le seul directeur à compétence générale.
14. Cf. en ce sens, civ. 1, 16 juin 1966, (JCP 1966, IV, Ed. Avoués, n° 48-16-4911) et civ. 2, 13 octobre 1976, Bull., II, n° 274 et Giverdon, Rep. proc. civ., V, actes de procédures, n° 528 et Gaz. Pal. 1973, 2, doctr., 621, Spéc., p. 624.

➤ Haut de page

Extrait de la note de M. PEYRAT, Conseiller rapporteur

Un certain nombre de banques, dont la Caisse régionale de Crédit agricole mutuel Centre Loire (CRCAM) ont consenti à la société Agricher un accord de financement, les crédits accordés étant réalisés par escompte de billets à ordre et garantis par des warrants agricoles sur les stocks annuels d'oléagineux, de protéagineux et d'approvisionnements.

La société Agricher a été déclarée en redressement judiciaire le 20 mai 1996 et le Crédit agricole a déclaré pour compte commun des banques leurs créances dont 108.275.169 F à titre privilégié, à raison des warrants consentis, dont :

- un warrant de 9,9 MF inscrit le 13 octobre 1995 par le greffier du tribunal d'instance de Gien,
- un warrant de 647.173 F inscrit le 12 octobre 1995 par le greffier du tribunal d'instance de Cosne-sur-Loire.

Le représentant des créanciers a contesté le caractère privilégié de ces créances au motif que les warrants étaient nuls. Les banques ont saisi le juge-commissaire qui s'est déclaré incompétent. Elles ont alors assigné la société Agricher, le représentant des créanciers et le commissaire à l'exécution du plan, conformément à l'article R. 321-1 du Code de l'organisation judiciaire, devant les tribunaux d'instance compétents.

I - Arrêt de la cour d'appel d'Orléans du 6 avril 2000

La CRCAM, le Crédit Lyonnais, la BNP, la Société générale, la Banque populaire du Val-de-Loire et la Caisse d'épargne ont assigné leurs adversaires devant le tribunal d'instance de Gien. L'assignation, délivrée le 5 janvier 1999, précisait que la CRCAM agissait "poursuites et diligences de ses représentants légaux", tant en son nom personnel que comme mandataire des cinq autres banques agissant elles-mêmes "poursuites et diligences de leurs représentants légaux".

Par jugement du 23 février 1999, cette juridiction a retenu que l'absence d'indication des formes sociales et des organes de représentation des requérants, qui devaient être mentionnés en application des articles 836, 56 et 648 du nouveau Code de procédure civile, constituait un vice de fond au sens de l'article 117 du nouveau Code de procédure civile.

Les banques ont fait appel. Par arrêt du 6 avril 2000, la cour d'appel d'Orléans a confirmé le jugement en toutes ses dispositions.

Deux pourvois ont été formés contre cet arrêt.

II - Arrêt de la cour d'appel de Bourges du 4 juillet 2000

La procédure, identique à celle que nous venons de voir, a trait au second warrant de 647.173 F inscrit le 12 octobre 1995 par le greffier du tribunal d'instance de Cosne-sur-Loire.

Saisie dans les mêmes conditions que le tribunal d'instance de Gien, cette juridiction a aussi prononcé la nullité des assignations.

Les banques ont fait appel, par arrêt du 4 juillet 2000 la cour d'appel de Bourges a confirmé le jugement entrepris.

Il y a eu également deux pourvois.

Par ordonnances du 27 septembre 2001, M. le premier président a ordonné le renvoi des quatre pourvois en chambre mixte.

La question posée est double : l'absence de désignation de l'organe par une personne morale constitue-t-elle un vice de forme ou un vice de fond, et s'il s'agit d'un vice de forme, comment se caractérise le grief ?

Je vous propose de n'examiner que les deux pourvois formés contre l'arrêt du 4 juillet 2000 de la cour d'appel de Bourges, parce que les mémoires ampliatifs déposés contre cet arrêt distinguent plus nettement les problèmes concernant le contenu de l'acte d'assignation (art. 56, 114, 648 et 836 du NCPC) et le défaut de pouvoir (art. 117 du NCPC).

Avant d'aborder l'étude des deux moyens développés par les banques, il convient de relever que l'arrêt lui-même comporte deux parties bien distinctes : dans une première partie, la Cour retient que le défaut de désignation de l'organe représentant la personne morale constitue un vice de fond (page 5 de l'arrêt) ; ensuite elle explique que même à supposer qu'il s'agisse d'un vice de forme, la personne qui a agi au nom de la CRCAM, le directeur général, n'avait pas qualité pour le faire (page 6, premier et deuxième paragraphes).

A. Le mémoire déposé par la BNP Paribas (J. 00-19.742)

1er moyen en deux branches

Le grief est d'avoir dit que le défaut de désignation de l'organe représentant la personne morale dans l'acte d'assignation constitue un vice de fond.

1ère branche

Elle soutient que l'indication de l'organe représentant la personne morale ne peut constituer qu'un vice de forme et qu'en retenant que le défaut de cette indication constituait un vice de fond, la cour d'appel aurait violé les articles 56, 114, 648 et 836 du NCPC.

Il me paraît nécessaire, avant d'aborder l'étude de la branche, de relever que la question qui nous est soumise porte sur l'acte d'assignation, avant de rechercher si dans un tel acte, le défaut de désignation de l'organe représentant la personne morale constitue un vice de forme ou un vice de fond.

1. La question qui nous est soumise concerne l'acte d'assignation

Il m'est apparu important d'insister sur ce point pour bien situer le débat : il s'agit du contenu de l'acte d'assignation et non de ce que doit préciser l'acte d'appel : les mémoires déposés se réfèrent abondamment aux arrêts qui ont été rendus concernant l'acte d'appel, pour opposer ceux qui ont affirmé que le défaut de désignation de l'organe représentant la personne morale ne constitue qu'un vice de forme, à un arrêt isolé de la chambre commerciale affirmant au contraire qu'il s'agit d'un vice de fond : (Com., 3 juin 1998, Bull. n° 174).

Un tel raisonnement n'est qu'un raisonnement par analogie : les textes applicables ne sont pas les mêmes et les auteurs de l'acte non plus. Le seul argument qui pourrait militer en sa faveur vient de la constatation, purement textuelle, que la rédaction des articles 648-2b) et 901-1b) est identique : ces deux articles indiquent que si le requérant ou l'appelant sont des personnes morales, les actes doivent indiquer "sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement".

En effet :

a) l'acte d'assignation est visé par les articles 56, 648 et 836 du NCPC. Pour l'acte d'appel il faut distinguer : en matière de procédure avec représentation obligatoire, c'est l'article 901 qui est applicable, en matière de procédure sans représentation obligatoire, ce sont les articles 932 et 933 du NCPC qui le sont, et par un arrêt du 7 juillet 2000 (Bull. n° 5) l'Assemblée plénière a affirmé que "dans la procédure sans représentation obligatoire, l'indication dans la déclaration d'appel de l'organe représentant la personne morale n'est pas exigée".

b) l'assignation est un acte qui ne peut être délivré que par huissier (sauf quelques rares exceptions où la procédure est sur requête ou initiée par le greffe (art. 54 du NCPC). Par exemple, devant le tribunal paritaire des baux ruraux : art. 885 et 886 du NCPC). L'acte d'appel, en revanche, est effectué par un avoué en matière de représentation obligatoire ou par une personne particulière (l'appelant lui-même) en matière de représentation non obligatoire.

La distinction à faire me paraît importante, car la décision que vous prendrez ne conditionne pas, me semble-t-il, celle qui pourrait être la vôtre en matière de procédure d'appel avec représentation obligatoire. Plusieurs hypothèses peuvent être envisagées :

- si vous décidez que le défaut de désignation de l'organe représentant la personne morale ne constitue qu'un vice de forme, il serait difficile de dire que ce même défaut dans l'acte d'appel constitue un vice de fond et que les exigences seraient plus strictes en cours de procédure qu'à son origine, alors même que le Code autorise dans de nombreuses matières en appel une personne qui n'est pas un praticien du droit à le faire seule et directement ;

- si vous décidez à l'inverse qu'il s'agit d'un vice de fond, la question demeurerait entière : on pourrait, en effet, me semble-t-il, concevoir, soit que, compte tenu du caractère très strict des obligations à remplir lors de l'assignation, on peut se montrer plus souple pour l'acte d'appel en considérant que l'omission visée ne constitue qu'un vice de forme, soit, au contraire, affirmer qu'il s'agit toujours d'un vice de fond...

2 - La cour d'appel a-t-elle violé les articles 56, 114, 117, 648 et 836 du NCPC ?

L'article 56 prévoit que l'assignation doit contenir, à peine de nullité, les mentions prescrites pour les actes d'huissier.

L'article 648 dispose que tout acte d'huissier doit indiquer : "...2°)...b), si le requérant est une personne morale : sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement."

L'article 836 ajoute que "l'acte introductif d'instance mentionne... les conditions dans lesquelles le défendeur peut se faire assister ou représenter ainsi que, s'il y a lieu, le nom du représentant du défendeur".

Je propose d'examiner successivement la distinction entre les irrégularités de forme et celles de fond, de rechercher la jurisprudence sur le défaut de désignation de l'organe représentant la personne morale dans l'assignation, de vérifier s'il existe sur ce point des analyses doctrinales, enfin j'analyserai le raisonnement par analogie tenu par la Cour comparant l'acte d'assignation à l'acte d'appel.

a) La distinction entre les nullités pour vice de forme et les nullités pour irrégularités de fond

Le nouveau Code de procédure civile distingue entre la nullité des actes pour vice de forme ou inobservation d'une formalité substantielle ou d'ordre public (art. 112 à 116) et la nullité des actes pour irrégularité de fond (art. 117 à 121). Ces textes ont donné lieu à une abondante jurisprudence sur laquelle la doctrine a beaucoup écrit (par ex., M. Soussi, sur les personnes morales, Gazette du Palais 1984, 2ème trimestre, doctrine, page 427).

1) selon l'article 114 du nouveau Code de procédure civile, il n'y a pas de nullité pour vice de forme si la nullité n'est pas expressément prévue par la loi, sauf en cas d'inobservation d'une formalité substantielle ou d'ordre public, et, selon cet article, la nullité ne peut être prononcée qu'à la condition que celui qui l'invoque prouve le grief que lui cause l'irrégularité, même lorsqu'il s'agit d'une formalité substantielle ou d'ordre public.

S'il est facile de savoir ce qui constitue une nullité de forme -le texte doit le dire- il n'y a pas dans le Code de définition

de la formalité substantielle ou d'ordre public. La doctrine a tenté de la définir et se rallie dans son ensemble à la formule proposée par MM. Vincent et Guinchard (n° 696) selon laquelle est substantielle la formalité "qui donne à l'acte sa nature, ses caractères, qui en constitue sa raison d'être", cette formule me paraissant assez bien caractériser les hypothèses retenues par la jurisprudence.

Ainsi est une formalité substantielle :

- en matière d'adjudication, la mention de la nécessité de recourir au ministère d'un avocat pour la formulation des dires et observations dans la sommation prévue aux articles 689 et 690 du Code de procédure civile (2ème Civ., 9 juillet 1986, Bull. n° 105).

- en matière de recours contre une décision administrative, l'avertissement en vue de l'audience de la mention du lieu et de l'heure de cette audience (2ème Civ., 1er juillet 1987, Bull. n° 146).

La personne qui invoque la nullité devant toujours prouver le grief que lui cause l'irrégularité : par ex., 3ème Civ., 13 mars 1991, Bull. n° 92.

2) Selon l'article 117 du nouveau Code de procédure civile, "Constituent des irrégularités de fond affectant la validité de l'acte :

Le défaut de capacité d'ester en justice ;

Le défaut de pouvoir d'une partie ou d'une personne figurant au procès comme représentant soit d'une personne morale, soit d'une personne atteinte d'une incapacité d'exercice ;

Le défaut de capacité ou de pouvoir d'une personne assurant la représentation d'une partie en justice".

La doctrine a beaucoup débattu de la distinction entre la formalité substantielle et l'irrégularité de fond.

Il me semble en définitive, et le critère à retenir, compte tenu du problème que nous avons à traiter, me paraît suffisant, que l'on peut considérer que l'irrégularité de fond visée par l'article 117 du nouveau Code de procédure civile touche l'auteur de l'acte de procédure ou celui qui en a été chargé ; l'acte a-t-il été fait par celui qui avait capacité ou pouvoir de l'accomplir ? Si tel est le cas, l'irrégularité ne pourrait être que de forme, et il faudra rechercher si le destinataire de l'acte rapporte la preuve d'un grief.

La distinction entre la nullité pour vice de forme ou pour inobservation d'une formalité substantielle et la nullité pour irrégularité de fond présente un intérêt certain :

- pour les premières, celui qui les soulève doit rapporter la preuve qu'elles lui ont fait grief, alors que, selon l'article 119 du nouveau Code de procédure civile, celui qui invoque l'inobservation de règles de fond n'a pas à justifier d'un grief ;

- également, les irrégularités de fond peuvent être proposées en tout état de cause (art. 118 du NCPC) alors que les nullités de forme ou en cas d'inobservation d'une formalité substantielle ou d'ordre public doivent être soulevées au fur et à mesure de leur accomplissement et avant que celui qui l'invoque ait fait valoir des défenses au fond ou opposé une fin de non-recevoir sans soulever la nullité (art. 112),

- enfin, pour compléter ce rapide tableau il faut souligner, qu'il s'agisse d'une nullité pour vice de forme ou d'inobservation d'une formalité substantielle ou d'ordre public ou d'une nullité pour irrégularité de fond, qu'elles peuvent être couvertes par une régularisation ultérieure si aucune forclusion n'est intervenue (art. 115 et 121 du NCPC).

b) La jurisprudence sur l'acte d'assignation

Elle est relativement abondante et a toujours affirmé qu'il s'agissait d'un vice de forme et cela depuis très longtemps :

1ère Civ., 4 mars 1953, Bull. n° 85 : une assignation signifiée à la requête de l'un seulement des deux gérants d'une société n'est pas nulle, dès lors que le défendeur n'a pu avoir aucun doute sur l'identité de ladite société et n'a justifié d'aucun préjudice résultant de cette irrégularité ;

Dans le même sens : 13 juin 1995, n° R 93-12.622

2ème Civ., 5 février 1975, Bull. n° 34 : "à supposer que le nom du représentant légal de la société ait eu à être indiqué dans l'exploit introductif d'instance, la cour d'appel qui a relevé" que la société défenderesse avait conclu au fond avant de soulever la nullité et ne justifiait d'aucun grief, a eu raison de dire la demande irrecevable ;

3ème Civ., 6 mai 1998, Bull. n° 96 : Dans cet arrêt, qui précise que la "mention de l'identité du représentant légal d'une personne morale n'est pas une formalité substantielle" il s'agit non de l'auteur de l'assignation, mais de l'assigné lui-même : il était reproché d'avoir assigné une personne physique au lieu d'assigner la personne morale créée postérieurement (il s'agit d'un syndic d'immeubles qui, après avoir exercé en nom, avait créé sa société, portant son nom et dont il était le principal dirigeant).

Enfin... chambre commerciale, 7 janvier 1997, Bull. n° 9 : il s'agissait d'une action de l'administration des Douanes contre une société ; celle-ci reprochait à l'administration le fait que l'assignation ne portait pas mention de ce qu'elle agissait par son représentant légal. La chambre commerciale a répondu : "Mais attendu que l'arrêt énonce justement que le défaut de mention du seul nom de l'agent représentant l'administration demanderesse à l'instance constitue un vice de forme qui n'entraîne la nullité qu'en cas de grief prouvé, cette preuve n'étant pas apportée en l'espèce".

C'est donc d'une manière unanime que les chambres de la Cour de cassation ont toujours déclaré que le défaut de désignation de l'organe représentant la personne morale dans l'acte d'assignation ne constitue qu'un vice de forme, qui nécessite la preuve d'un grief.

c) La doctrine

Elle est, en ce qui concerne l'acte d'assignation, inexistante : elle approuve, d'une manière très lapidaire la distinction entre l'indication inexacte de la qualité (vice de forme) et le défaut de qualité (vice de fond), (Revue trimestrielle de droit civil 1966, page 851), ou se limite à constater que la Cour de cassation maintient très fermement qu'il s'agit d'une nullité de forme.

En réalité, et j'ai eu l'occasion de le préciser, la doctrine s'est surtout interrogée sur le défaut de la mention dans les actes d'appel, mais là encore, de manière très succincte, et toujours pour approuver la jurisprudence : (M. Perdriau, Les Petites Affiches, 13 mars 2000, n° 51, p. 13 par exemple).

d) Le raisonnement par analogie

On l'a vu, l'arrêt se réfère (page 5, 3ème paragraphe) à l'arrêt de la chambre commerciale qui a retenu que le défaut d'indication de l'organe social constitue un vice de fond : peut-on s'inspirer de cet arrêt ?

Notons d'abord que la Cour de cassation a toujours admis que l'inexactitude dans la désignation de l'organe dans l'acte d'appel pouvait relever de la simple erreur matérielle et, en conséquence, n'était pas suffisante pour entraîner la nullité :

2ème Civ., 4 février 1998, pourvoi n° 95-18.373 G, arrêt n° 137 D

2ème Civ., 1er juillet 1999, pourvoi n° 97-12.669 Z, arrêt n° 1068 D

Com., 12 février 2000, pourvoi n° 97-15.560 S, arrêt n° 447 D,

solution que l'on ne peut me semble-t-il qu'approuver, pour empêcher l'annulation par un formalisme qui serait excessif et, à mon sens, contraire à l'esprit des textes, au seul motif, par exemple, que l'on aurait visé comme organe habilité, le président du conseil d'administration, alors qu'il s'agissait d'une société à directoire...

Mais le défaut de désignation de l'organe est-il un vice de forme ou un vice de fond ?

1°) Divergence entre la deuxième chambre et la chambre commerciale

Sur cette question, statuant sur l'application de l'article 901 du nouveau Code de procédure civile, la deuxième chambre civile est en opposition avec la chambre commerciale.

Pour la deuxième chambre civile, il s'agit d'une nullité de forme, et il doit être justifié d'un grief, toute absence de l'une des mentions devant figurer dans l'acte d'appel constituant un vice de forme. Cette position est constante :

2ème Civ., 9 janvier 1985, Bull. n° 6

2ème Civ., 11 juin 1997, pourvoi n° 95-14.833 K, arrêt n° 690 D

"Attendu que les irrégularités qui affectent les mentions de la déclaration d'appel exigées en vue d'assurer l'identification de la partie appelante constituent des vices de forme dont la nullité ne peut être prononcée, qu'à charge pour l'adversaire qui l'invoque de prouver l'existence d'un grief".

8 octobre 1997, pourvoi n° 95-19.545 H, arrêt n° 118 D

La cour d'appel avait dit l'appel irrecevable, l'acte ne comportant pas le nom de l'organe habilité, ce qui constituait une irrégularité de fond :

"Qu'en statuant ainsi, alors que l'omission dans l'acte d'appel des mentions relatives à l'organe qui représente une personne morale constitue une irrégularité de forme qui ne peut entraîner la nullité qu'à la condition que celui qui s'en prévaut justifie d'un préjudice, la cour d'appel a violé (les articles 114 et 901 du NCPC)".

Enfin, 17 juin 1998, Bull. n° 192.

Une société Loveco avait fait appel. Elle avait un liquidateur, M. Mouillon. Relevant qu'il n'était pas désigné dans l'acte, la cour d'appel avait déclaré l'acte nul, en raison de cette irrégularité de fond :

"Qu'en statuant ainsi, alors que la société Loveco avait été désignée dans l'acte d'appel comme "agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux" et que s'agissant d'une société en liquidation, l'omission de l'identité de son liquidateur était constitutive d'un simple vice de forme, la cour d'appel a violé les articles 114 et 901 du NCPC".

La deuxième chambre civile a rappelé ce principe dans quatre arrêts récents : 12 juillet 2001, Bull. n° 138 et 139, le n° 138 concernant la CRCAM, sur lesquels on reviendra.

La chambre commerciale a une position diamétralement opposée : 3 juin 1998, Bull. n° 174 (et Droits des sociétés 1998, n° 113, note Bonneau).

"Attendu que la cour d'appel a retenu à bon droit que le défaut d'indication de l'organe social de la société appelante dans l'acte d'appel constitue un vice de fond".

2°) Comment résoudre cette divergence ?

L'article 117 a trait, nous l'avons vu, aux pouvoirs de l'auteur de l'acte de procédure ou de celui qui en a été chargé. La liste de l'article 117 du NCPC est d'interprétation stricte, les irrégularités étant "limitativement énumérées", formule reprise par tous les arrêts :

2ème Civ., 30 novembre 1977, Bull. n° 225

2ème Civ., 15 mars 1989, Bull. n° 72

2ème Civ., 3 juin 1999, Bull. n° 107

Il me paraît dès lors difficile de dire que le défaut de désignation de l'organe équivaut à une absence de pouvoir :

- la liste de l'article 117 est une liste limitative ;
- l'article 901 précise bien que si l'appelant est une personne morale, il doit être précisé, à peine de nullité, sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement.

Le défaut de désignation de l'organe est donc un vice de forme, prévu par un texte.

Il est, il me semble, nécessaire de distinguer le défaut de désignation de l'organe qui agit et le défaut de pouvoir ; le fait de n'avoir pas désigné l'organe ne signifie pas que celui qui a agi n'était pas compétent pour le faire. Nous avons vu que la jurisprudence est assez libérale, car elle admet assez facilement l'erreur matérielle dans la désignation de l'organe. L'argumentation qui était celle soutenue devant la cour d'appel, à savoir que le défaut d'une quelconque indication au sujet du représentant de la société rendait la procédure irrégulière "une société n'ayant aucun pouvoir pour se représenter elle-même" et qu'il s'agit d'une irrégularité de fond, n'est qu'une assimilation abusive entre la désignation de l'organe, acte formel, et le pouvoir de l'organe, condition de fond.

Conclusions

Deux points doivent encore être précisés avant de conclure,

- le nom de la personne physique qui agit au nom de la personne morale n'a pas à être indiqué,
- il faut, mais il suffit, que celui qui assigne soit bien identifiable ;

a) le nom de la personne physique n'a pas à être indiqué

Il suffit d'indiquer que la personne morale est "prise en la personne de son représentant légal" et il est dangereux d'indiquer le nom de la personne physique :

3ème Civ., 16 octobre 1984, Gazette du Palais 1985-1, page 50, note Guinchard : le nom donné n'était pas celui du président du conseil d'administration.

b) Il faut mais il suffit que soit bien identifiable celui qui assigne

Ainsi dans un arrêt du 16 juin 1966 (1ère Civ., Bull. n° 371) : à propos d'un président directeur général qui ne l'était plus, la société étant en liquidation, mais il en était le liquidateur : "la cour d'appel a pu ... après avoir constaté que cette énonciation inexacte était restée sans conséquence sur les intérêts (de l'adversaire) faire application au cas d'espèce des dispositions de l'article 173 du Code de procédure civile, s'agissant d'une formalité qui n'était pas substantielle puisque l'erreur relevée n'empêchait pas l'identification de la partie demanderesse".

Dans un domaine voisin, mais dans le même esprit, la deuxième chambre civile a approuvé une cour d'appel d'avoir dit irrecevable une partie (il s'agissait d'une association) qui intervenait volontairement sans faire connaître l'adresse de son siège social et l'identité de l'organe qui la représentait légalement : "l'absence de ces mentions d'identification, indispensables pour permettre à la partie adverse de vérifier notamment la réalité de l'existence de la personne ainsi désignée, rendait irrecevables les conclusions et les prétentions de cette partie à l'instance, aucun acte de procédure ultérieure n'ayant fourni les indications manquantes" (2ème Civ., 17 décembre 1998, n° 302).

Dans le même sens : 2ème Civ., 12 juillet 2001, Bull. n° 138 précité.

Comme le souligne la doctrine, on peut penser que la nullité n'est prononcée que si des éléments intrinsèques ou extrinsèques à l'acte irrégulier n'ont pu informer suffisamment le destinataire et par là-même fait disparaître le grief (Yvette Lobin, Mélanges J. Vincent, 1981, p. 233).

Ainsi se trouve dessiné un système qui paraît tout à fait cohérent : la règle est que les éléments suffisants à la détermination de la personne qui agit doivent figurer dans l'acte d'huissier ; celui qui reçoit l'acte doit savoir quel est son adversaire, c'est la moindre des choses ; il ne peut donc s'agir que d'une nullité de forme ; c'est seulement la vérification des pouvoirs qui permettrait d'envisager une nullité de fond.

Il me semble cependant que nous sommes dans un domaine où règne depuis longtemps une grande confusion ; on le voit aussi bien dans les mémoires qui nous ont été déposés que dans les rares articles que l'on peut trouver sur la question, la distinction entre l'acte d'appel et l'assignation n'est jamais faite et à l'appui de leurs explications, les parties ou la doctrine citent indifféremment les arrêts que la Cour de cassation a pu rendre dans l'un ou l'autre domaine.

On pourrait penser qu'au contraire de l'acte d'appel, prévu par des textes spéciaux et pour lequel les rédacteurs ont soigneusement distingué entre les matières avec ou sans représentation obligatoire, l'acte introductif d'instance qui est, sauf rares exceptions, toujours effectué par un huissier et les indications diverses que cet acte doit comporter étant très précisément énumérées pourrait être soumis à un formalisme plus strict. Cependant, dans les actes d'assignation, il existe déjà de nombreux domaines où la Cour de cassation a retenu l'existence de vice de forme ; par ex. : 2ème Civ., 3 mai 1990, Bull. n° 87 : défaut de mention des diligences effectuées pour signifier à personne.

Il serait me semble-t-il préférable d'éviter un formalisme excessif, et de s'en tenir à un critère plus simple, celui posé me semble-t-il assez nettement par nos arrêts, à savoir qu'il faut, mais qu'il suffit, que l'auteur de l'assignation soit identifiable, ce qui permet de vérifier ses pouvoirs, quitte, si cela vous paraît souhaitable à préciser, par une incidente, que les règles applicables le sont aussi bien en matière d'assignation qu'en matière d'appel.

2ème branche

Le défaut de justification à l'appui d'un recours, du pouvoir d'une personne représentant une personne morale ne constitue pas une irrégularité de fond ; en considérant que les assignations étaient entachées d'un vice de fond pour défaut de pouvoir du représentant de chaque personne morale, par le seul fait que l'indication de l'organe représentatif n'y figurait pas avec précision, la cour d'appel aurait violé, par fausse application, l'article 117 du NCPC.

La cour d'appel a pris soin de citer, page 4, les assignations et leur reproche de n'avoir pas fait mention de la forme sociale, de n'avoir pas indiqué l'organe qui les représente légalement et en outre, d'avoir utilisé le pluriel "représentants légaux", "ajoutant une indétermination supplémentaire par rapport au singulier".

La question me paraît pouvoir être traitée assez rapidement ; nous restons dans le même cas de figure que la première branche et le mémoire en défense traite d'ailleurs les deux branches en même temps. Nous avons vu que la seule formule exigée, dont l'absence ne constitue qu'un vice de forme, est "agissant par son représentant légal" : le pluriel est-il de nature à créer une telle indétermination ?

Je ne le pense pas. Nous avons vu qu'il suffit que l'auteur de l'assignation soit déterminable ; le fait d'avoir utilisé le pluriel me paraît relever, pour celles des sociétés qui n'auraient qu'un dirigeant, de l'erreur matérielle : le défendeur peut évidemment toujours demander la justification de la qualité ou du pouvoir à agir du dirigeant.

Il me semble, en définitive, que l'on doit distinguer entre la désignation formelle de l'organe qui représente la personne morale et le pouvoir d'agir au nom de la société : rien n'empêchait le défendeur de demander toutes justifications, dans la mesure où il avait des doutes, sur la qualité de ceux qui agissaient au nom des diverses banques, ainsi que sur le mandat donné par les banques à la CRCAM Centre Loire.

Le mémoire ampliatif a bien cerné la difficulté en précisant : "la cour d'appel a commis une confusion entre, à la supposée établie, la simple irrégularité de forme relative à la désignation formelle de l'organe représentant la personne morale et le vice de fond constitué par le défaut de pouvoir : la première n'implique pas *ipso facto* le second".

Second moyen en quatre branches

Le grief est le même.

Seules les deuxième et troisième branches font problèmes.

2ème branche

La cour d'appel retient que le grief résulte de ce que les mandataires de justice n'avaient pu voir leur contestation admise par le juge-commissaire : elle se serait ainsi prononcée par un motif inopérant, privant sa décision de base

légale au regard de l'article 114 du NCPC.

Le grief porte sur le deuxième paragraphe de la page 6 : on sait qu'en matière de vice de forme, la nullité n'est prononcée que s'il est rapporté la preuve que celui qui l'invoque a été empêché ou limité dans l'exercice de ses droits :

En matière d'assignation : 2ème Civ., 7 juin 1974, Bull. n° 189, elle n'indiquait pas le jour de la comparution.

Mais comment s'apprécie le grief ?

La jurisprudence n'est pas très nette sur ce point, mais, d'une manière générale, l'appréciation est laissée au pouvoir souverain des juges du fond.

En matière d'assignation, la deuxième chambre civile a dit que "la cour d'appel doit constater qu'il est justifié d'un préjudice" :

2ème Civ., 3 mai 1990, Bull. n° 87

En matière d'acte d'appel :

2ème Civ., 9 janvier 1985, Bull. n° 6 : "ayant souverainement relevé"

2ème Civ., 17 juillet 1985, Bull. n° 140 : "sans caractériser l'inexactitude de l'adresse et la corrélation pouvant exister entre l'irrégularité prétendue et le préjudice qu'aurait éprouvé cette société dans le déroulement de la procédure ultérieure, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision".

2ème Civ., 6 décembre 1989, Bull. n° 218

Com. : 14 avril 1992, Bull. n° 162

"C'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation que la cour d'appel a considéré que le vice de forme affectant l'acte de signification faisait grief à M. Raymond".

1ère Civ., 5 octobre 1999, Bull. n° 259

Une cour d'appel "a pu considérer que la mention (P.D.G. alors qu'il s'agissait d'une société à directoire) qui ne portait que sur la dénomination du représentant légal de la société et non sur ses pouvoirs ne pouvait faire grief".

2ème Civ., 12 juillet 2001, Bull. n° 138.

L'arrêt se bornait à dire que l'absence de précision concernant l'organe ayant formé le recours ne permettait pas aux défendeurs de procéder à la vérification de l'habilitation du représentant de la CRCAM ayant relevé appel et que cette situation faisait grief :

"En statuant ainsi, par un motif général inopérant, sans constater que M. et Mme Mourier, qui demandaient la nullité de l'acte, avaient invoqué un préjudice résultant des difficultés à identifier l'appelant, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision.

2ème Civ., 12 juillet 2001, Bull. n° 139

La cour d'appel "retient souverainement que la preuve de ce grief n'est pas rapportée".

La critique faite par cette branche me semble très importante : le fait d'utiliser les voies de droit qui leur étaient ouvertes pour empêcher les mandataires de justice de ne faire retenir leurs créances qu'à titre chirographaire ne peut être reproché, à moins que le simple fait de tenter de faire valoir ses droits en justice ne constitue un préjudice pour le défendeur...

Vous pourriez, il me semble, considérer que ce motif est inopérant : certes, la Cour est souveraine, mais elle doit caractériser la faute (le vice de forme), le préjudice résultant de difficultés à identifier l'appelant et le lien de causalité....

3ème branche

La procédure devant le tribunal d'instance n'était que le prolongement de l'acte introductif d'instance que constitue la déclaration de créance : la CRCAM avait bien précisé alors qu'elle agissait par son directeur général : les défendeurs connaissaient leur adversaire et ne subissaient aucun préjudice : en décidant le contraire, la cour d'appel aurait donc violé l'article 114 du NCPC.

On sait que la déclaration de créances équivaut à une demande en justice :

Com., 14 décembre 1993, Bull. n° 471

Com., 25 octobre 1994, Bull. n° 313,

ce dernier arrêt précisant qu'elle "équivaut à une demande en justice saisissant le juge-commissaire".

On comprend facilement le raisonnement de la chambre commerciale : même si la déclaration de créance est faite auprès de l'administrateur ou du liquidateur, c'est le juge-commissaire qui prendra la décision finale d'accepter la créance : il est donc bien saisi par un acte qui équivaut à un acte introductif d'instance.

Mais peut-on en dire autant de la saisine du juge d'instance ?

L'article R. 321-7 du Code de l'organisation judiciaire précise que le tribunal d'instance connaît : "...5 : des contestations relatives aux warrants agricoles".

Dans notre affaire, le représentant des créanciers a contesté le caractère privilégié de la créance, au motif de la nullité des warrants : le juge-commissaire, saisi, s'est déclaré incompétent pour statuer au profit du tribunal d'instance de Cosne-sur-Loire.

Les banques ont alors assigné le représentant des créanciers et la société Agricher devant cette juridiction.

Il me paraît impossible de suivre le raisonnement de la Cour sur ce point. Il s'agit d'une instance différente de celle de déclaration de créances : alors que l'on peut penser que effectivement la déclaration de créance saisit le juge-commissaire, la contestation portant sur la nullité d'un warrant ne saisit pas le juge d'instance. L'article 102 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 précise : "lorsque la matière est de la compétence d'une autre juridiction, la notification de la décision d'incompétence prononcée par le juge-commissaire fait courir un délai de deux mois au cours duquel le demandeur doit saisir la juridiction compétente à peine de forclusion".

Il s'agit bien d'une nouvelle instance, l'argument tiré de ce que les mandataires de justice connaissaient parfaitement leur adversaire ne paraît pas acceptable sous cet angle.

© Copyright Cour de cassation