

**TRIBUNAUX** – Exécution d'une décision de justice – Société débitrice dépourvue de personnalité morale (deux espèces) – Comportement des associés – Apparence de société – Exécution à l'encontre des associés (oui) (première espèce) – Assignation délivrée au nom de l'enseigne commerciale – Vice de forme – Nullité de l'assignation (art. 114 NCPC) (non) (deuxième espèce).

Première espèce :

COUR DE CASSATION (2<sup>e</sup> Ch. civ.) 22 mai 2008

**L. et a.** contre **V.** (pourvoi n° 07-10.855)

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 29 septembre 2006) et les productions, qu'agissant sur le fondement d'un jugement ayant condamné "la SDF L.-P." à lui payer diverses sommes pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, Mme V. a fait délivrer un commandement de payer avant saisie-vente à M. L. et à Mme P. qui en ont demandé l'annulation ;

Attendu que M. L. et Mme P. font grief à l'arrêt de les débouter de leur demande, alors, selon le moyen, que toute exécution forcée implique que le créancier soit muni d'un titre exécutoire à l'égard de la personne même qui doit exécuter ; que le jugement du Conseil de prud'hommes, bien que définitif et exempt de toute irrégularité ou nullité de fond, n'en restait pas moins délivré à l'encontre de la "société

de fait L.-P.” ; que la circonstance que M. L. et Mme P. aient donné l'apparence de participer à une telle société et que par suite, Mme V. aurait pu agir indifféremment à l'encontre de l'un d'entre eux est inopérante puisque n'ayant pas agi à l'encontre de l'un et/ou de l'autre à titre personnel, elle a obtenu un jugement condamnant exclusivement ladite société de fait ; qu'en décidant néanmoins que le commandement de payer pouvait être signifié contre M. L. et Mme P. bien qu'aucun titre exécutoire n'ait été pris contre eux, la Cour d'appel a violé les articles 2 et 50 de la loi du 9 juillet 1991, ensemble les articles 1872-1 et 1873 du Code civil ;

Mais attendu qu'ayant exactement retenu, par motifs propres et adoptés, qu'il résultait des dispositions combinées des articles 1872-1 et 1873 du Code civil que la société créée de fait n'était pas une personne morale et que, si ses membres agissaient en qualité d'associés au vu et au su des tiers, chacun d'eux était tenu à l'égard de ceux-ci des obligations nées des actes accomplis en cette qualité par l'un des autres, et relevé que les bulletins de salaire, le certificat de travail et l'attestation de salaire remis à Mme V. par

M. L. et Mme P. avaient été établis par la société créée de fait L. P., la Cour d'appel en a exactement conclu que M. L. et Mme P. avaient laissé prospérer l'apparence d'une société entre eux et a décidé à bon droit que le jugement rendu contre la société créée de fait pouvait être exécuté à leur encontre ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que le pourvoi revêt un caractère abusif ;

**PAR CES MOTIFS :**

Rejette le pourvoi ;

Condamne M. L. et Mme P. aux dépens ;

Vu l'article 700 du Code de procédure civile, rejette la demande de M. L. et de Mme P. ; les condamne *in solidum* à payer à Mme V. la somme de 2 500 euros ;

Condamne M. L. et Mme P., envers le Trésor public, à une amende civile de 2 000 euros.

(M. Gillet, prés. - M. Moussa, rapp. - M. Marotte, av. gén. - M<sup>e</sup> Blanc, SCP Monod et Colin, av.)

Deuxième espèce :

COUR DE CASSATION (2<sup>e</sup> Ch. civ.) 17 avril

2008 B. contre **Sté Helibp** (pourvoi n° 07-15.266)

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 20 février 2007), que, se plaignant de vices affectant un hélicoptère acheté à M. B., la société Helibp a assigné une société Monavia en réparation de ses préjudices ; que M. B. a soulevé la nullité des assignations du 5 décembre 2001 et 16 janvier 2002, en soutenant que Monavia n'étant qu'une enseigne sous laquelle il exerce son activité ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. B. fait grief à l'arrêt d'écarter l'exception de nullité des assignations, alors, selon le moyen, qu'est irrecevable toute prétention émise par ou contre une personne dépourvue du droit d'agir et l'irrégularité de procédure engagée contre une personne morale dépourvue d'existence constitue une irrégularité de fond qui ne peut être couverte ; dès lors en affirmant, pour écarter la nullité de l'assignation délivrée le 16 janvier 2002 par la société Helibp à la société Monavia et décider qu'elle avait valablement saisi le Tribunal de commerce, que M. B. ne pouvait se prévaloir de l'irrégularité formelle de la dénomination société Monavia sur la citation délivrée par la société Helibp faute de justifier d'un grief, la Cour d'appel, qui a elle-même relevé que la société Monavia n'avait pas d'existence juridique et ne

pouvait donc être assignée en justice, qu'il s'agissait de l'enseigne sous laquelle M. B. exerçait son activité professionnelle de loueur d'aéronefs, n'a pas tiré de ses constatations les conséquences légales qui s'imposaient et partant violé les articles 32 et 117 du Code de procédure civile ;

Mais attendu que l'irrégularité de la désignation du défendeur par l'enseigne sous laquelle cette partie exerce son activité étant un vice de forme, c'est par une exacte application de l'article 114 du Code de procédure civile que la Cour d'appel, après avoir souverainement relevé que M. B. s'était prévalu de la qualité de représentant légal d'une société Monavia et ne justifiait pas du grief résultant d'une erreur qu'il avait suscitée, en a déduit que la nullité des assignations ne pouvait être prononcée ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen : (...)

**PAR CES MOTIFS :**

Rejette le pourvoi.

(M. Gillet, prés. - M. Lacabarats, rapp. - M. Mazard, av. gén. - M<sup>e</sup> Jacoupy, SCP Bachelier et Potier de La Varde, av.)

## Note.

Une salariée a cherché à faire exécuter une condamnation prud'homale définitive à l'encontre de son employeur. La procédure s'est toutefois heurtée à une difficulté : ni la demanderesse ni le Conseil ne s'étaient avisés du défaut de personnalité morale dudit employeur (lequel s'était abstenu de soulever cette difficulté). Une société créée de fait ne pouvant être attraite en justice (1), la salariée s'est retournée contre les associés personnes physiques. Ces derniers se sont opposés à l'exécution d'une condamnation à leur égard en soulignant qu'ils n'étaient pas mis en cause personnellement dans l'instance. C'est l'objet du premier arrêt rapporté (PB) dont la compréhension nécessite un rapide retour sur le droit des sociétés.

Des personnes physiques peuvent entreprendre en commun une activité économique sans pour autant souhaiter donner naissance à une société commerciale dotée de la personnalité morale (2). Elles réunissent

(1) Com. 4 juill. 2006, Bull. com. n° 168.

(2) Art. 1871 s. C. civ.

l'ensemble des conditions caractéristiques du contrat de société (apports, contribution aux bénéficiaires et aux pertes, *affectio societatis*) mais décident de ne point l'immatriculer auprès du registre du commerce et des sociétés. Or seule cette dernière formalité confère la personnalité morale à la société. Selon que l'absence d'immatriculation est délibérée ou pas, on emploie le terme de "société en participation" ou celui de "société créée de fait" (3), sans que cela ait une incidence sur le régime (4). Une telle société, dépourvue de personnalité comme de patrimoine, ne peut être l'objet d'une condamnation.

Dans la première espèce, malgré les indications erronées figurant sur divers documents (bulletin de paie, certificat de travail, attestation Assedic), l'employeur de la salariée ne pouvait être la société L-P.. Quel sort donner à la créance détenue par la salariée ?

Le principe énoncé par le Code civil est le suivant : "*Chaque associé contracte en son nom personnel et est seul engagé à l'égard des tiers*" (1872-1 al. 1<sup>er</sup> C. civ.). Une solution aurait alors été de débusquer l'employeur – l'un des deux associés – sur la base d'indices : signataire physique des divers documents précités mais également du contrat de travail, titulaire du compte bancaire, etc. (5).

Compte tenu de l'apparence créée par le renvoi réitéré à ladite société, les juges ont procédé autrement : ils ont reconnu la responsabilité des associés. En effet "*Toutefois, si les participants agissent en qualité d'associés au vu et au su des tiers, chacun d'eux est tenu à l'égard de ceux-ci à des obligations nées des actes accomplis en cette qualité par l'un des autres, avec solidarité, si la société est commerciale, sans solidarité dans les autres cas.*" (1872-1 al. 2). Le principe devient donc celui d'une responsabilité solidaire lorsqu'ils se sont comportés ostensiblement et personnellement en associés d'une société commerciale (6).

La deuxième Chambre civile de la Cour de cassation confirme donc ci-dessus la décision déferée : "*la Cour d'appel en a exactement conclu que M. L. et Mme P. avaient laissé prospérer l'apparence d'une société entre eux et a décidé à bon droit que le jugement rendu contre la société créée de fait pouvait être exécuté à leur encontre*" (une amende civile est en outre infligée aux débiteurs récalcitrants).

Le caractère ostentatoire de l'appartenance à la société explique la différence entre la décision rapportée et, dans une autre affaire, la censure par la Chambre commerciale d'une décision d'appel qui avait substitué les associés dans les obligations d'une société en participation, au motif "*que les condamnations auxquelles se réfère l'arrêt ont été prononcées à l'encontre de la seule société Y... frères et que le défaut de personnalité juridique de celle-ci n'est pas de nature à en étendre les effets aux associés, qui n'étaient pas personnellement parties aux instances ayant conduit à ces condamnations*" (7).

Ce faisant l'approche de la deuxième Chambre civile manifeste une rigueur certaine à l'égard de comportements dilatoires et/ou quasi frauduleux : la règle substantielle d'une extension de la responsabilité aux associés ostensibles se voit pourvue d'un effet processuel radical de substitution d'un débiteur de l'exécution forcée à un autre.

On retrouve ce même souci dans la deuxième espèce rapportée (P+B) où, dans le cadre d'un litige commercial, le débiteur cherchait à échapper à ses obligations en faisant valoir que l'assignation avait été délivrée au nom d'une société inexistante puisqu'il ne s'agissait que du nom commercial (8) (c'est-à-dire la désignation d'une activité et non d'une personne). La Cour de cassation confirme les juges du fond d'avoir écarté cette argumentation et, après avoir qualifié cette erreur de vice de forme, relève que le défendeur « *s'était prévalu de la qualité de représentant légal d'une société Monavia et ne justifiait pas du grief résultant d'une erreur qu'il avait suscitée* ».

Procédant "*d'une certaine soumission du droit aux faits*", ces décisions peuvent être rangées parmi les mises en œuvre de la théorie de l'apparence (9). On ne saurait toutefois trop insister sur la nécessité de veiller, préalablement à l'action, à l'identité de la personne poursuivie devant la juridiction prud'homale, de tels débats portant un préjudice sérieux au salarié concerné par les retards qu'ils occasionnent.

**Arnaud Mazières**

(3) Ce dernier terme est utilisé par l'art. 1873 C. civ.

(4) Dans l'affaire rapportée, c'est la qualification de société en participation qui a été curieusement retenue par les parties dans leur dénomination commerciale et dans l'arrêt.

(5) Soc. 20 juin 1979, Bull. civ. V n° 553.

(6) Com. 14 juin 1994, Bull. com. n° 217.

(7) Com. 14 mars 2006, p. n° 04-16.575, Droit des sociétés 2006 n° 121 n. F.-X. Lucas.

(8) Le terme "d'enseigne", utilisé par l'arrêt, renvoyant usuellement plutôt au signe physique apposé en façade (Memento Fr. Lefebvre, *Droit commercial*, 2007, § 2510 et 2545).

(9) J. Ghestin, G. Goubeaux, M. Fabre-Magnan, *Traité de Droit civil, Introduction générale*, 4<sup>ème</sup> ed., LGDJ, 1994, § 838.