

# La responsabilité pour autrui en matière de mandat et ses liens avec la théorie de l'organe en droit des sociétés

Gabriela DE PIERPONT

*Chargée d'enseignement à l'Université Saint-Louis – Bruxelles  
Maître de conférences à l'Université catholique de Louvain*

Jean-François GERMAIN

*Maître de conférences à l'Université Saint-Louis – Bruxelles  
Avocat au barreau de Bruxelles*

## Introduction

**1. Angle d'approche.** De prime abord, examiner le régime du mandat sous le prisme de la responsabilité du fait d'autrui pourrait sembler quelque peu provocateur. L'essence même du contrat de mandat ne réside-t-elle pas précisément dans la représentation<sup>1</sup> ? Par l'effet de celle-ci, l'acte juridique accompli par le mandataire est réalisé au nom et pour le compte du mandant. Il déploie ses effets entre le mandant et le tiers contractant<sup>2</sup>. On ne saurait parler de responsabilité du fait d'autrui dans ce cas, mais tout au plus d'une responsabilité du fait d'une personne agissant pour autrui. Il y a responsabilité au sens étymologique du terme, « répondre de ». Le mandant répond, dans son propre chef, des actes posés par son mandataire.

Ce raisonnement est poussé d'un cran dans le cas de la responsabilité d'une personne morale<sup>3</sup> du fait des fautes commises par l'un de ses organes. Par l'application de la théorie de l'organe, la personne morale agit à travers ses

---

<sup>1</sup> Sur cette notion, voy. P. WÉRY, « Le mandat », *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2000, 341 p. ; P. WÉRY, « Le contrat de mandat : développements jurisprudentiels récents (2000-2010) », in P. WÉRY (dir.), *Chronique de jurisprudence en matière de contrats spéciaux*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2011, pp. 263-347 ; P. WÉRY, « Le contrat de mandat », in *Guide juridique de l'entreprise. Traité théorique et pratique*, Waterloo, Kluwer, 2014, 78 p. Voy. également B. TILLEMANS, *Lastgeving*, A.P.R., éd. 1997, pp. 64 et s. ; T. HENS, « Lastgeving », in *Bijzondere overeenkomsten – Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Anvers, Kluwer rechtswetenschappen, 1996, p. 125 ; M. GRÉGOIRE et M. VON KUEGELGEN, « Le mandat – Aspects controversés », in *Les contrats spéciaux*, Liège, Formation permanente CUP, vol. 34, 1999, pp. 161-164 ; P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.*, pp. 62-63.

<sup>2</sup> Sur la notion d'agent d'exécution, voy. la contribution de F. Glansdorff, dans le présent ouvrage.

<sup>3</sup> Que celle-ci soit de droit privé ou de droit public. Dans le cadre de cette contribution, nous limitons notre examen au cas de la personne morale de droit privé, et plus particulièrement de la société, ainsi qu'à la théorie de l'organe telle qu'elle est appréhendée en droit des sociétés.

organes. Ces derniers l'« incarnent », pour lui permettre, par une fiction juridique, de poser des actes au même titre qu'une personne physique. La jurisprudence le confirme, « l'acte accompli par l'organe d'une personne morale dans les limites de ses pouvoirs est, à l'égard des tiers, l'acte de la personne morale elle-même »<sup>4</sup>. L'on ne se trouve dès lors clairement pas dans un cas de responsabilité du fait d'autrui, mais bien de responsabilité personnelle de la personne morale.

**2. Plan.** La première partie de cette contribution se penchera sur les principes de la responsabilité du fait du mandataire et de l'organe, sur le plan tant de la responsabilité contractuelle que de la responsabilité extracontractuelle (chapitre 1). Les tempéraments et exceptions à ces principes que nous aurons pu identifier (chapitre 1, section 4) nous amèneront à nuancer le constat de départ, et à épinglez, en particulier, le cas de la substitution dans le cadre du mandat, où le débiteur, mandataire initial, sort véritablement du rapport juridique, laissant le sous-mandataire (ou mandataire substitué) devenir le mandataire direct du mandant (art. 1994, al. 1<sup>er</sup>, C. civ.)<sup>5</sup>.

Observe-t-on, dans ce dernier cas, ainsi que dans l'évolution de la théorie de l'organe, un glissement vers une responsabilité du fait d'autrui ? C'est ce que nous examinerons dans un deuxième temps (chapitre 2).

## Chapitre 1

### La responsabilité du fait du mandataire ou de l'organe

**3. Introduction.** Avant tout, il convient de rappeler les principes et mécanismes en vertu desquels le mandant a à répondre des fautes commises par son mandataire, et la personne morale, de celles de son organe. Ceci fera tout naturellement l'objet de la section 1. Nous verrons, ensuite, comment ces règles sont appliquées en matière contractuelle (section 2) ainsi qu'en matière extracontractuelle (section 3). Ceci nous conduira à identifier les cas qui, par la nature ou l'étendue des actes posés, échappent à l'effet du mécanisme de représentation et, partant, à délimiter la portée des différentes exceptions (section 4).

#### Section 1

### Principes

#### § 1. La responsabilité du mandant par l'effet de la représentation

**4. Notions.** Le mandant est tenu des fautes commises par son mandataire dans le cadre de l'exécution de sa mission. Le mandat est en effet un contrat

---

<sup>4</sup> Cass., 19 janvier 1955, R.C.J.B., 1955, p. 295, note S. DAVID.

<sup>5</sup> Voy. l'introduction de F. Glansdorff au présent ouvrage.

qui organise une représentation dite « parfaite »<sup>6</sup>, laquelle se caractérise par un effet de substitution<sup>7</sup> : les décisions et les actes passés par le mandataire au nom du mandant sont par conséquent présumés émaner directement du mandant lui-même<sup>8</sup>, « le fait du mandataire est le fait du mandant »<sup>9</sup>.

La Cour de cassation l'a confirmé à plusieurs reprises, notamment dans un arrêt du 27 avril 2010 : « les fautes ou négligences du mandataire engagent le mandant lorsqu'elles ont été commises dans les limites du mandat »<sup>10</sup>.

Il ne s'agit donc pas à proprement parler d'une responsabilité pour autrui, mais bien d'une responsabilité du mandant pour sa propre faute, laquelle lui est imputée directement par l'effet du mécanisme de représentation dont il a fait le choix, et dont il assume toutes les conséquences.

## § 2. La responsabilité de la personne morale par l'effet de l'« absorption »

### A. La théorie de l'organe

**5. Notions.** La théorie de l'organe est le fruit d'une longue évolution doctrinale, dont les fondements remontent à la période romaine<sup>11</sup>, et qui nous vient, plus récemment – au XIX<sup>e</sup> siècle –, du système allemand<sup>12</sup>. L'idée de départ de cette théorie est « précisément d'analyser la représentation des personnes morales autrement que par référence au régime du mandat dont la doctrine considère qu'il ne rend pas, ou pas suffisamment, compte de leur nature d'êtres juridiques désincarnés »<sup>13</sup>.

La personne morale elle-même, de par ses caractéristiques d'être abstrait, ne dispose « d'aucun moyen d'action en dehors des personnes physiques par l'entremise desquelles elle réalise sa finalité »<sup>14</sup>. L'organe a dès lors été imaginé en tant que support lui permettant de s'exprimer, tant activement

<sup>6</sup> Les auteurs du projet de réforme du Code civil parlent, dans le cas du mandat, de « représentation immédiate » : proposition de loi du 24 février 2021 portant le livre 1<sup>er</sup> « Dispositions générales » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2020-2021, n° 55-1805/001, p. 20.

<sup>7</sup> P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 630.

<sup>8</sup> B. TILLEMANS, *Le mandat*, Diegem, Kluwer, 1999, p. 205 et les références citées.

<sup>9</sup> F. LAURENT, *Principes*, t. XXVIII, éd. 1877, p. 55, cité par P. WÉRY, « Chronique de jurisprudence relative au contrat de mandat (2000-2010) », *op. cit.*, p. 339.

<sup>10</sup> Cass., 27 avril 2010, *R.W.*, 2010-2011, p. 1475 et note B. DE SMET.

<sup>11</sup> Voy. la contribution de A. Ruelle dans le présent ouvrage.

<sup>12</sup> P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II « Les obligations », vol. 2 « Les sources des obligations (deuxième partie) », coll. De Page, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 1313.

<sup>13</sup> M. GRÉGOIRE et M. VON KUEGELGEN, « Le mandat – Aspects controversés », in *Les contrats spéciaux*, Liège, Formation permanente CUP, vol. 34, 1999, p. 164.

<sup>14</sup> *Ibid.*, pp. 163 et s.

que passivement, et d'exercer ses moyens d'action<sup>15</sup>. C'est l'intervention d'organes qui agissent pour elles qui permet aux personnes de participer à la vie juridique<sup>16</sup>. On affirme généralement que l'organe incarne la personne morale. L'organe ne représente pas la personne morale<sup>17</sup>, mais fait un avec celle-ci<sup>18</sup>. Cet organe existe par l'effet de la loi, qui détermine les personnes qui sont revêtues de cette qualité<sup>19</sup>.

**6. La transparence de l'organe.** En vertu de la théorie de l'organe, telle que reprise dans le Code des sociétés et des associations (ci-après, « CSA »), « les personnes morales agissent par leurs organes dont les pouvoirs sont déterminés par le présent code, l'objet et les statuts. Les membres de ces organes ne contractent aucune responsabilité personnelle relative aux engagements de la personne morale » (art. 2:49 CSA).

Par application de la théorie de l'organe, les organes et leurs membres engagent uniquement la responsabilité de la société<sup>20</sup>, tant en ce qui concerne la responsabilité contractuelle que la responsabilité extracontractuelle, pour autant qu'ils agissent dans les limites de leurs attributions<sup>21</sup>. Ceci implique que l'organe agisse en cette qualité et que le tiers contractant ait pu avoir connaissance du fait que la personne physique avec qui il contractait ne prenait pas d'engagement à titre personnel<sup>22</sup>.

**7. Conditions de l'identification de l'organe à la société.** Il est admis que l'organe n'agit en cette qualité, et ne s'identifie à la société, que s'il reste « dans les limites de ses attributions ». L'acte fautif doit être de ceux « qu'en raison de ses fonctions propres, l'agent avait le pouvoir ou le devoir d'accomplir »<sup>23</sup>.

<sup>15</sup> P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 2, *op. cit.*, pp. 1306-1307 ; V. SIMONART, « La théorie de l'organe », in *Liber amicorum M. Coipel*, Bruxelles, Kluwer, 2004, p. 718.

<sup>16</sup> J. DELVOIE, « La théorie de l'organe en droit privé belge : le temps est venu de tourner la page. Prix Pierre Coppens 2011 », *R.P.S.*, 2012, pp. 6-10.

<sup>17</sup> Selon certains, il serait dès lors plus correct de parler d'« intervention organique » que de « représentation organique » : S. SOBRIE, *Procederen qualitate qua, Procesvertegenwoordiging naar Belgisch recht*, Anvers, Intersentia, 2016, p. 106 ; voy. F. GEORGE, *Le droit des contrats à l'épreuve de la faillite*, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 184-196.

<sup>18</sup> S. SOBRIE, *Procederen qualitate qua, Procesvertegenwoordiging naar Belgisch recht*, *op. cit.*, p. 106.

<sup>19</sup> P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 2, *op. cit.*, p. 1313.

<sup>20</sup> La responsabilité extracontractuelle de la société peut être engagée sur le fondement d'une faute de ses organes sur la base de l'article 1382 de l'ancien Code civil, et non sur la base de l'article 1384, dès lors que l'organe n'est pas un préposé de la société, mais s'identifie à celle-ci ; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 255, n° 513.

<sup>21</sup> Cass., 24 novembre 1962, *Pas.*, 1963, I, p. 364 ; Th. TILQUIN et V. SIMONART, *Traité des sociétés*, t. I, Bruxelles, Kluwer, 1996, p. 759 ; L. CORNELIS, *Principes du droit belge de la responsabilité extracontractuelle, L'acte illicite*, vol. 1, Bruxelles-Anvers-Diegem, Bruylant-Maklu-Ced. Samsom, 1991, pp. 458 et 463.

<sup>22</sup> Bruxelles, 30 mars 1983, *R.P.S.*, 1984, p. 31 ; Liège, 25 juin 1981, *R.P.S.*, 1982, p. 86 ; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis*, *op. cit.*, p. 255, n° 513.

<sup>23</sup> Cass., 31 mars 1943, *Pas.*, 1943, I, p. 117.

Un lien indirect et occasionnel, au sens de l'article 1384, alinéa 3, du Code civil, ne suffit en principe pas<sup>24</sup>.

Si un organe agit en dehors de ses fonctions, il n'engage en principe que sa responsabilité personnelle, sous réserve de l'application de la théorie de l'apparence<sup>25</sup>. Toutefois, on admet que la personne morale est responsable dès lors que l'acte entre dans « la sphère de compétence de l'organe »<sup>26</sup>.

**8. (suite) Tempéraments.** Le CSA prévoit deux tempéraments importants à cette règle :

- dans le but de protéger les tiers de bonne foi, il est prévu, pour les sociétés à responsabilité limitée, les sociétés coopératives et les sociétés anonymes, que la société demeurera tenue envers les tiers même si l'acte accompli par l'organe d'administration excède son objet, sauf si la société parvient à établir que le tiers avait connaissance ou ne pouvait ignorer que l'organe agissait en dehors du cadre de l'activité statutaire<sup>27</sup> ;
- dans la même optique, les restrictions statutaires aux pouvoirs de l'organe d'administration ainsi que la répartition éventuelle des tâches convenues entre ses membres sont inopposables aux tiers, de telle sorte que leur violation ne permet pas à la société d'éviter la prise en charge des engagements litigieux<sup>28</sup>.

**9. Pourtours de l'« incarnation ».** En vertu de la théorie de l'organe, l'identification de la société à son organe et, partant, la responsabilité de la société du fait de ses organes n'existent qu'à l'égard des tiers, dans l'ordre externe. Entre la société et son organe, c'est-à-dire dans l'ordre interne, les règles du mandat s'appliquent. Il n'y a dès lors absorption que dans un sens, envers les tiers uniquement<sup>29</sup>, l'organe demeurant responsable de ses actes envers la société<sup>30</sup>. Comme nous le verrons, par ailleurs, ci-dessous, la responsabilité de la société vis-à-vis des tiers n'exclut pas dans tous les cas celle de son organe<sup>31</sup>.

<sup>24</sup> Sous réserve du cas du mandat apparent ; voy. *infra*, n<sup>os</sup> 27 et s.

<sup>25</sup> Cass., 20 juin 1988, *R.C.J.B.*, 1991, p. 45. Voy., *infra*, n<sup>os</sup> 29 et s.

<sup>26</sup> L. FRÉDÉRICQ, *Traité de droit commercial belge*, t. IV, Gand, Fecheyr, 1950, p. 182 ; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen – statuut, interne werking en vertegenwoordiging*, Kalmthout, Biblo, 1996, p. 509 ; la responsabilité des sociétés pour les fautes commises par leurs organes est dès lors moins lourde que celle des commettants qui engagent leur responsabilité, sur la base de l'article 1384, alinéa 3, du Code civil, même lorsque les fautes de leurs préposés ne présentent qu'un lien indirect et occasionnel avec leurs fonctions.

<sup>27</sup> Art. 5:74 (SRL), 6:62 (SC), 7:94 et 7:112 (SA) CSA.

<sup>28</sup> Art. 5:73 (SRL), 6:61 (SC), 7:93 et 7:110 (SA) CSA.

<sup>29</sup> M. COIPEL et M. DAVAGLE, *Rép. not.*, t. XII « Le droit commercial et économique », liv. 8 « Associations sans but lucratif », Bruxelles, Larcier, 2017, n<sup>o</sup> 1286.

<sup>30</sup> J. DABIN, note sous Cass., 16 décembre 1948, *R.C.J.B.*, 1949, p. 112.

<sup>31</sup> Voy., *infra*, n<sup>os</sup> 35 et s.

## B. Distinction entre organe et mandataire

**10. Contexte.** La personne morale a intrinsèquement besoin de ses organes pour se manifester<sup>32</sup>. Comme nous l'avons vu, l'organe s'identifie à la personne morale : les actes qu'il pose sont considérés comme ceux de l'être moral, abstrait, lui-même<sup>33</sup>. Un tel pouvoir d'identification suppose que l'organe soit prévu par la loi pour l'exercice d'une fonction nécessaire à la personne morale ; il ne pourrait être créé d'autres organes que ceux légalement prévus.

Le mandataire, quant à lui, se voit confier, par contrat, une mission de représentation dans un ou plusieurs actes juridiques avec, selon les cas, une latitude plus ou moins grande dans l'accomplissement de cette mission. À la différence d'un organe, lorsque le mandataire agit au nom d'une personne morale, il ne s'identifie pas à cette dernière.

**11. Conséquences juridiques de la distinction.** Pour rester dans le cadre d'une société, une conséquence importante de la différence entre un organe et un mandataire de la société est que ce dernier, pour représenter valablement la société, doit être en possession d'une procuration, par laquelle la société (par l'intermédiaire de son organe) lui a conféré le pouvoir de poser l'acte juridique en question.

En revanche, lorsque le contrat est conclu par le biais d'un organe, aucune procuration n'est nécessaire ni même utile, puisque c'est la personne morale elle-même qui est censée poser l'acte juridique. Le tiers contractant devra, le cas échéant, vérifier si celui qui se présente comme organe a bien cette qualité, en consultant notamment la publication de la qualité en question aux annexes du *Moniteur belge*<sup>34</sup>.

Par ailleurs, alors qu'un mandataire ne saurait accomplir à la place du mandant des actes que celui-ci doit accomplir en personne, l'organe exprime la volonté propre de la personne morale et agit en son lieu et à sa place<sup>35</sup>. La théorie de l'organe implique ainsi que la société compare en personne (art. 728 C. jud.), bien que par l'intermédiaire de son organe<sup>36</sup>. De même,

<sup>32</sup> Un peu comme, dans Harry Potter, le sorcier Voldemort qui, à défaut de pouvoir se matérialiser, doit prendre possession du corps et de l'énergie du professeur Quirell pour se manifester : voy. J. K. ROWLING, *Harry Potter à l'école des sorciers*, Londres, Bloomsbury, 1997, 308 p.

<sup>33</sup> Notons que, depuis quelques années, cette vision, issue de la théorie de l'organe, est remise en cause. Voy. essentiellement J. DELVOIE, *Orgaantheorie in rechtspersonen van privaatrecht*, Anvers-Cambridge, Intersentia, 2010, 590 p. ; J. DELVOIE, « La théorie de l'organe en droit privé belge : il est temps de tourner la page », *R.P.S.*, 2012, pp. 5-67. Voy. également M. COIPEL, « Que reste-t-il de la théorie de l'organe ? », note sous Cass., 7 novembre 1997, *R.P.S.*, 2010, pp. 167-176. Nous estimons, au contraire, que la théorie de l'organe conserve, malgré les critiques formulées à son égard, sa raison d'être et son intérêt.

<sup>34</sup> Voy. *infra*, n° 29.

<sup>35</sup> M. COIPEL et M. DAVAGLE, *Rép. not.*, t. XII, liv. 8, *op. cit.*, p. 709, n° 938.

<sup>36</sup> X. DIEUX et Y. DE CORDT, « Examen de jurisprudence (1991-2005). Les sociétés commerciales », *R.C.J.B.*, 2008, p. 652, n° 42.

l'appel ou le pourvoi dirigé contre l'organe de la personne morale en sa qualité d'organe doit être considéré comme dirigé contre la personne morale elle-même<sup>37</sup>. Notons que le CSA permet aux SRL, aux SC et aux SA de prévoir dans leurs statuts que la représentation de la société sera assurée par un ou plusieurs administrateurs<sup>38</sup>, lesquels acquièrent ainsi la qualité d'organe<sup>39</sup>.

Enfin, les fautes aquiliennes commises par un organe dans le cadre de sa fonction engagent directement la responsabilité de la société sur la base de l'article 1382 de l'ancien Code civil. Au contraire, les fautes aquiliennes du mandataire n'engagent pas, en principe, la responsabilité du mandant<sup>40</sup>.

**12. Tendances futures.** L'on ne pourrait passer sous silence la volonté des auteurs du projet de réforme de la responsabilité extracontractuelle de supprimer la notion d'« organe », pour la remplacer par celle de « personne qui exerce une fonction de gestion non subordonnée ». Il s'agirait d'englober, sous une seule formule, « les diverses dénominations des personnes qui dirigent des personnes morales au niveau organique »<sup>41</sup>.

## Section 2

# Application en matière de responsabilité contractuelle

## § 1. Principe

**13. Principe.** Le mandant devient, dès l'instant de la signature de la convention par le mandataire, seul responsable du défaut d'exécution de celle-ci. Le tiers, victime de la faute, doit donc diriger son recours contre le mandant, et non contre le mandataire. Le mandant ne peut, quant à lui, invoquer la faute du mandataire pour s'exonérer de ses obligations. Cette faute n'est en effet pas une cause étrangère exonératoire puisqu'elle se confond avec la faute propre du mandant. Des réserves peuvent toutefois être émises, comme nous le verrons, en matière de mandats dits « imposés »<sup>42</sup>.

<sup>37</sup> M. COIPEL, « Une société dotée de la personnalité morale ne peut se passer d'organes qui la représentent », *J.D.S.C.*, 2015, pp. 5-7.

<sup>38</sup> Art. 5:73, § 2 (SRL), art. 6:61, § 2 (SC) et art. 7:93, § 2 (SA) CSA.

<sup>39</sup> B. TILLEMANS, *Proceshandelingen van en tegen vennootschappen*, Anvers, Maklu, 1997, p. 268. V. SIMONART, « La théorie de l'organe », in *Liber amicorum Michel Coipel*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 713 ; P. VAN OMMESLAGHE, « La théorie de l'organe : évolutions récentes », in *Liber amicorum Michel Coipel, op. cit.*, p. 765. Pour un examen plus détaillé, voy. B. TILLEMANS, *L'administrateur de société*, Bruxelles-Bruges, la Chartre-die Keure, 2005, pp. 541 et s.

<sup>40</sup> Voy. *infra*, n° 32 et s.

<sup>41</sup> Exposé des motifs de l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil rédigé par la Commission de réforme du droit de la responsabilité instituée par l'arrêté ministériel du 30 septembre 2017, version du 1<sup>er</sup> septembre 2019, p. 89. Sur les conséquences de cette assimilation, voy. *infra*, chapitre 2.

<sup>42</sup> Voy. *infra*, n° 52.

Il en résulte notamment que l'action en résolution du contrat signé à l'intervention du mandataire ne peut être dirigée que contre le seul mandant.

C'est ce qu'a rappelé la Cour d'appel de Gand dans un arrêt du 20 novembre 2002<sup>43</sup>, dans une situation où une demande en résolution d'une vente immobilière avait été dirigée directement contre l'agence immobilière, qui avait signé le compromis et reçu l'acompte en respectant les limites de son mandat. La Cour a considéré que les acheteurs n'étaient pas fondés à agir contre le mandataire des vendeurs et ne pouvaient diriger leur action que contre ces derniers. La Cour a précisé que la résolution du contrat de vente *ex tunc* n'emportait pas pour autant une disparition rétroactive de la qualité de mandataire de l'agence au moment où celle-ci a reçu l'acompte, de sorte que la demande de restitution dudit acompte devait exclusivement être dirigée contre les mandants.

**14. Quid de l'organe ?** Tout comme le mandant, dans la mesure où la faute commise par l'organe peut être rattachée à l'exécution d'un contrat conclu par la société, il n'est pas contesté que cette dernière engage sa responsabilité contractuelle. Elle répond de l'inexécution ou de la mauvaise exécution des contrats qu'elle a conclus<sup>44</sup>.

## § 2. Maintien du principe en cas de substitution de mandataire autorisée par le mandant

**15. Notion.** La substitution de mandataire vise classiquement la situation où un « mandataire délègue à un tiers tout ou partie des pouvoirs qu'il a reçus d'agir au nom du mandant »<sup>45</sup>. Le mandataire substitué remplace le mandataire originaire, substituant, pour l'exercice de sa mission et agit en principe au nom et pour le compte du mandant<sup>46</sup>.

La substitution est envisagée, de manière succincte et partielle, à l'article 1994 de l'ancien Code civil dans les termes suivants : « Le mandataire répond de celui qu'il s'est substitué dans la gestion :

- 1° quand il n'a pas reçu le pouvoir de se substituer quelqu'un ;
- 2° quand ce pouvoir lui a été conféré sans désignation d'une personne, et que celle dont il a fait choix était notoirement incapable ou insolvable.

Dans tous les cas, le mandant peut agir directement contre la personne que le mandataire s'est substituée. »

<sup>43</sup> Gand, 20 novembre 2002, 200/AR/1523, [www.juportal.be](http://www.juportal.be).

<sup>44</sup> J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis, op. cit.*, n° 513.

<sup>45</sup> P. WÉRY, « Le mandat », *Rép. not.*, t. IX, liv. VII, Bruxelles, Larcier, 2000, p. 176 et la note de bas de page n° 1.

<sup>46</sup> *Ibid.*

Il s'en déduit *a contrario* que, lorsque la substitution est autorisée par le mandant, le mandataire initial ne répond pas des fautes du substitut<sup>47</sup>. Comme l'explique clairement P. Wéry : « Cette dernière solution [...] s'explique aisément : en usant de la faculté de substitution, le mandataire conclut un contrat de mandat entre le mandant et le substitué et, une fois le remplacement effectué, il sort du mandat, comme un "échafaudage devenu inutile après la construction de l'édifice" »<sup>48</sup>. L'objet du mandat n'est pas l'exécution de l'acte juridique final envisagé par le mandant, mais la conclusion d'un acte juridique intermédiaire, étant la désignation d'un autre mandataire par le mandataire initial. Une fois cette mission accomplie, il semble logique que le mandataire initial soit considéré comme ayant mené sa mission à bien et ne soit plus tenu des fautes de gestion ultérieurement commises par le substitut.

**16. Quid de la substitution autorisée, mais sans désignation précise du mandataire ?** Il se déduit *a contrario* des termes de l'article 1994 de l'ancien Code civil que le mandataire initial n'est pas non plus responsable en cas de fautes du substitut qu'il a choisi, sauf si celui-ci était « notoirement incapable ou insolvable »<sup>49</sup>.

Le législateur considère donc bien qu'il ne suffit pas que le substitut ait été incapable ou insolvable, encore faut-il que cet état ait été connu de tous<sup>50</sup>. De plus, le fait que le substitut devienne incapable ou insolvable au cours du mandat ne pourrait être pris en considération : la personne choisie devait être incapable ou insolvable au moment de la substitution.

Cette approche appelle des réserves que nous examinerons ci-dessous<sup>51</sup>.

**17. Quid en cas de silence de la convention ?** Une partie (minoritaire) de la doctrine considère qu'en cas de silence de la convention, la substitution est purement et simplement interdite. Cette interdiction se justifierait par le caractère *intuitu personae* du mandat et les dangers de la substitution pour le mandant. Néanmoins, les tenants de cette thèse estiment que l'autorisation de substitution ne doit pas forcément être expresse<sup>52</sup>.

<sup>47</sup> I. VEROUGSTRAETE (dir.), *Traité pratique de droit commercial*, *op. cit.*, p. 737 ; P. A. FORIERS, « Responsabilité personnelle des organes, mandataires, préposés et agents d'exécution. Responsabilité du fait d'autrui », in P. VAN OMMESLAGHE (coord.), *Actualité en droit de la responsabilité*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 58.

<sup>48</sup> P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.*, p. 187 et FENET, t. XIV, éd. 1968, p. 596, cité par P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.*, p. 187.

<sup>49</sup> P. A. FORIERS, *Le droit commun des intermédiaires commerciaux : courtiers, commissionnaires, agents*, Bruxelles, Éd. du Jeune barreau de Bruxelles, 1990, p. 59. Le terme « incapable » vise l'incapacité juridique, et non l'incompétence du sujet (P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.* (mise à jour 2019), n° 139).

<sup>50</sup> P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.*, p. 188.

<sup>51</sup> Voy., *infra*, n°s 57 et s.

<sup>52</sup> P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.*, p. 183 et les notes de bas de page 4, 5, 6 et 7. Les tenants de cette thèse sont Troplong, De Page, C. Paulus et R. Boes ; P. A. FORIERS, *Le droit commun des intermédiaires commerciaux, Les intermédiaires commerciaux*, *op. cit.*, pp. 52 et s.

La majorité de la doctrine considère, à l'inverse, qu'en cas de silence de la convention, la substitution est autorisée et est un droit pour le mandataire<sup>53</sup>, sauf bien entendu en cas de mandat marqué d'un fort degré d'*intuitu personae*<sup>54</sup>.

La Cour de cassation a confirmé cette approche dans un arrêt du 6 février 2006<sup>55</sup>, aux termes duquel : « Il suit de l'article 1994 du Code civil, qui dispose que le mandataire répond de celui qu'il s'est substitué dans la gestion, que le mandant peut autoriser le mandataire à se faire représenter ou assister dans l'exécution du mandat. Cette autorisation peut être tacite. En s'abstenant de constater que le président de l'ASBL, qui avait été mandaté par le conseil d'administration pour procéder au licenciement du défendeur, n'avait pas d'autorisation de substitution, l'arrêt ne pouvait légalement décider que le mandataire ne pouvait se faire représenter par le secrétariat social pour procéder au licenciement. »

**18. Quid si le mandataire initial est contraint en fait ou en droit de se faire substituer ?** La Cour de cassation a considéré dans un arrêt du 7 décembre 1995 qu'il n'y avait pas matière à substitution au sens de l'article 1994 de l'ancien Code civil lorsque l'avocat charge un huissier de justice de procéder à la signification d'un acte. Dans ce cas, selon la Cour, la mission confiée à l'huissier ne fait pas partie de celle confiée à l'avocat dès lors que l'acte accompli par l'huissier n'aurait pas pu être accompli par l'avocat. Par conséquent, l'huissier n'exercerait pas tout ou partie de la mission confiée à l'avocat et il ne s'agirait donc pas d'une substitution de mandataire<sup>56</sup>.

**19. (suite) Appréciation critique.** Il est difficile de suivre le raisonnement de la Cour si l'on considère que rien ne s'oppose *a priori* à ce qu'un mandataire puisse se faire substituer par un tiers pour les actes qu'il serait, en fait ou en droit, dans l'impossibilité de poser lui-même, hypothèse pouvant d'ailleurs être assimilée à un cas d'autorisation tacite de substitution<sup>57</sup>. Même si le mécanisme est différent, on ne peut ignorer la comparaison avec la situation où il est fait recours à des agents d'exécution. Il est fréquent qu'une entreprise confie tout ou partie de l'exécution de l'ouvrage à des sous-traitants parce qu'elle ne dispose pas elle-même des autorisations légales pour poser les actes matériels faisant l'objet de la prestation. Ceci ne fait pas obstacle à ce qu'elle réponde seule des fautes de ses sous-traitants, ces derniers bénéficiant de leur côté d'une quasi-immunité en raison de leur statut d'agents d'exécution. On comprend mal qu'une solution différente soit réservée à celui

<sup>53</sup> P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.*, p. 183 et la note de bas de page 10 ; I. VEROUGSTRAETE (dir.), *Traité pratique de droit commercial*, t. II, 2<sup>e</sup> éd., Kluwer, p. 738.

<sup>54</sup> P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.*, p. 184 et la note de bas de page 1.

<sup>55</sup> Cass., 6 février 2006, n° S.05.0030.N, [www.juportal.be](http://www.juportal.be).

<sup>56</sup> Cass., 7 décembre 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 1129.

<sup>57</sup> P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.*, p. 181 ; P. A. FORIERS, « Le mandat – Développements récents », in *Knelpunten Dienstencontracten*, Anvers-Oxford, Intersentia, 2006, p. 38.

qui se substitue un mandataire pour la réalisation de tout ou partie des actes juridiques faisant l'objet du mandat<sup>58</sup>.

**20. (suite) L'arrêt du 12 juin 2012 de la Cour d'appel de Bruxelles.**

C'est en ce sens qu'a statué la Cour d'appel de Bruxelles dans un arrêt du 12 juin 2012. La Cour y énonce que, dans le cadre de l'exécution d'un virement, la banque du bénéficiaire intervient comme mandataire substitué du mandant initial (la banque du donneur d'ordre). Le fait que la banque du donneur d'ordre ne puisse, ni en fait ni en droit, créditer le compte du bénéficiaire ne fait donc pas obstacle au mécanisme de substitution. La Cour énonce ainsi qu'« un ordre de virement doit être qualifié comme un mandat, sur la base duquel l'institution financière intervient en tant que mandataire du donneur d'ordre. De même, l'ordre de virement qui nécessite l'intervention de plusieurs institutions financières doit être considéré comme un mandat. La banque du bénéficiaire est alors le mandataire remplaçant de l'institution financière du donneur d'ordre. La banque du bénéficiaire agit sur ordre de la banque donneur d'ordre et pas en tant qu'agent d'exécution de la banque du donneur d'ordre »<sup>59</sup>.

**21. (suite) L'arrêt du 24 mars 2016 de la Cour de cassation.**

Un arrêt du 24 mars 2016 rendu en matière de virement témoigne toutefois de la volonté de la Cour de cassation de maintenir l'approche critiquée. La Cour y énonce que « le virement est une figure juridique *sui generis* par laquelle une institution financière exécute le mandat conféré par un titulaire de compte de débiter son compte jusqu'à concurrence d'un certain montant afin de créditer le compte d'un bénéficiaire désigné. Si le mandant et le bénéficiaire ont des comptes auprès d'institutions financières distinctes, l'institution financière du bénéficiaire vaut comme un agent d'exécution de l'institution financière du mandant en ce qui concerne l'exécution de ce mandat »<sup>60</sup>.

**22. (suite) Intérêt de la distinction.** La différence d'approche n'est pas sans incidence dans la mesure où, en l'absence de responsabilité contractuelle, seule une éventuelle responsabilité extracontractuelle de la banque du bénéficiaire pourrait être envisagée (sous réserve d'une qualification de ladite banque en agent d'exécution), ce qui revêt notamment des conséquences en termes de

<sup>58</sup> On mesure d'ailleurs les difficultés d'application du raisonnement de la Cour en pratique. Ainsi, par exemple, dans le domaine bancaire, le mandat de paiement passe nécessairement par des mécanismes de substitution. La banque du donneur d'ordre ne pouvant créditer le compte du bénéficiaire, elle doit nécessairement recourir, en fait et en droit, à l'intervention de la banque de ce dernier. Doit-on considérer, au motif que la banque du donneur d'ordre n'a pas la possibilité d'accomplir la mission directement, que cette dernière serait affranchie de toute responsabilité dans la bonne fin du paiement, et que la banque du bénéficiaire serait – au mieux – engagée à l'égard du payeur sur la base d'une responsabilité extracontractuelle ?

<sup>59</sup> Bruxelles (8<sup>e</sup> ch.), 12 juin 2012, 2009/AR/2881, D.A./O.R., 2012, p. 384. Voy., dans le même sens, Anvers, 6 février 1998, R.W., 1998-1999, p. 92, note I. CLAEYS.

<sup>60</sup> Cass., 24 mars 2016, n° C.14.0329.F, www.juportal.be.

délai de prescription, ainsi que le souligne la Cour d'appel de Bruxelles dans la décision mentionnée ci-dessus<sup>61</sup> : « En vertu de l'article 1994, alinéa 2, du Code civil, le donneur d'ordre peut agir directement contre la personne que le mandataire s'est substitué. Ce droit d'action est de nature contractuelle, de sorte que le délai de prescription de cinq années de l'article 2262, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code civil ne trouve pas à s'appliquer, mais le délai de dix années de l'article 2262, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil. » On sait par ailleurs que les principes de responsabilité sont parfois moins favorables au créancier que le droit qu'il puise dans l'exécution en nature de l'obligation contractuelle. L'exécution en nature est en effet l'exécution de l'obligation telle que convenue dans le contrat. La réparation en nature est l'exécution d'une prestation *autre* que celle qui forme l'objet de l'obligation initiale<sup>62</sup>. Elle constitue une compensation du préjudice subi par le créancier par l'octroi d'une prestation équivalente, et impose au créancier d'établir l'existence des conditions d'application de la responsabilité<sup>63</sup>. L'enjeu n'est donc pas négligeable.

**23. (suite) Conclusion.** Il nous semble en définitive que le rejet pur et simple du mécanisme de substitution lorsque le mandataire n'est pas en mesure d'accomplir la mission pose question. On ne peut en tout cas accepter que, dans un tel cas, la responsabilité du mandataire initial soit totalement annihilée. À tout le moins en effet, le mandat initial doit s'interpréter comme un pouvoir de donner mandat à un tiers pour l'accomplissement de la mission qu'il ne peut accomplir lui-même. Or cette mission de donner mandat n'est pas exempte d'un certain degré de responsabilité, notamment quant au choix du mandataire et au suivi de l'exécution de sa mission.

**24. Action directe du mandant envers le substitut.** L'article 1994, alinéa 2, de l'ancien Code civil prévoit que le mandant a, dans tous les cas, une action directe contre le substitut. Cette action directe, ou « droit direct » pour reprendre les termes plus exacts de P. Wéry<sup>64</sup>, trouve son fondement dans le rapport contractuel qui se noue directement entre le mandant et le mandataire substitué par l'effet de la représentation. Comme on l'a vu, le mandataire substitué ne fait rien d'autre qu'intervenir dans le cadre d'une représentation du mandant, par l'intermédiaire du mandataire initial (soit que celui-ci le mandate pour exécuter le mandat initial, soit qu'il l'invite à exécuter purement et simplement le mandat initial, auquel le mandataire substitué adhère).

<sup>61</sup> Cf. *supra*, n° 20.

<sup>62</sup> Sur la réparation en nature, voy., également, Cass., 3 octobre 2019, n° C.17.0621.N, R.G.D.C., 2019, liv. 9, pp. 519-536, note S. DE REY, « La réparation en nature du dommage contractuel et extracontractuel – Revalorisation d'un remède sous-estimé ! ».

<sup>63</sup> Voy. à ce sujet J.-Fr. GERMAIN, « Responsabilité contractuelle et remèdes à l'inexécution du contrat », in *Droit des obligations. Notions et mécanismes en matière de responsabilité*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 109 et s.

<sup>64</sup> *Ibid.*, p. 192 ; P. A. FORIERS, *Le droit commun des intermédiaires commerciaux*, op. cit., p. 62.

Il ne s'agit donc pas d'un mécanisme dérogoire au droit commun par lequel le législateur, à l'instar de ce qu'il prévoit, par exemple, en matière de sous-traitance, institue au profit d'un créancier le droit d'agir directement contre le débiteur de son débiteur, et donc de tirer parti d'un rapport juridique auquel il est tiers (dérogation à l'article 1165 du Code civil). Au contraire, le créancier (mandant) agit ici contre son propre débiteur (le mandataire substitué) dans le cadre d'un rapport contractuel né à l'intervention du mandataire initial<sup>65</sup>.

**25. (suite) Opposabilité des exceptions.** Ceci justifie que le mandataire substitué ne puisse, comme le ferait le sous-traitant, invoquer à l'égard du mandant les exceptions tirées de ses rapports juridiques avec le mandataire initial<sup>66</sup>. C'est d'ailleurs en ce sens qu'a statué la Cour de cassation dans un arrêt du 16 décembre 1977<sup>67</sup>, bien que la décision repose sur des prémisses critiquables. La Cour se réfère, en effet, au mécanisme de l'action directe au sens strict ; or la règle d'inopposabilité des exceptions ne peut exister dans l'hypothèse d'une action directe que si elle a été expressément prévue, ce qui n'est pas le cas de l'article 1994 du Code civil). Pour le même motif, rien ne s'oppose à ce que le mandataire substitué agisse directement contre le mandant.

**26. (suite) Tempérament.** Une réserve doit toutefois être faite à propos des clauses que le mandataire substitué aurait négociées dans le cadre de sa représentation du mandant initial. Il ne pourrait en effet être tenu au-delà de ce à quoi il s'est engagé dans le cadre de la représentation. De telles clauses seraient opposables au mandant initial, puisque conclues en son nom et pour son compte par le mandataire intermédiaire<sup>68</sup>.

### § 3. Maintien du principe en cas de mandat apparent

**27. Notion.** L'apparence permet d'engager une personne pour des actes accomplis en son nom par une autre personne sans qu'elle l'ait mandatée. Quatre conditions sont classiquement requises pour pouvoir invoquer l'apparence lorsqu'aucune faute extracontractuelle ne peut être reprochée au pseudo-mandant : (i) il faut une situation apparente contraire à la réalité ; (ii) il faut que le tiers soit de bonne foi et n'ait pu, compte tenu des circonstances, ignorer cette situation réelle (condition de bonne foi subjective

<sup>65</sup> P. A. FORIERS, *Le droit commun des intermédiaires commerciaux*, op. cit., p. 23 ; P. A. FORIERS, « Observations sur l'article 1994 du Code civil et l'action directe née de la substitution », op. cit., p. 476.

<sup>66</sup> P. A. FORIERS, « Observations sur l'article 1994 du Code civil et l'action directe née de la substitution », op. cit., p. 489.

<sup>67</sup> Cass., 16 décembre 1977, R.C.J.B., 1981, p. 465.

<sup>68</sup> P. A. FORIERS, *Le droit commun des intermédiaires commerciaux*, op. cit., p. 63.

et objective) ; (iii) l'apparence dont est victime le tiers de bonne foi doit être imputable au comportement du mandant<sup>69</sup> (le principe de bonne foi s'oppose à ce que le pseudo-mandant fasse obstacle aux conséquences d'une situation qu'il a contribué à créer) ; (iv) il faut que le tiers contractant soit victime d'un préjudice au cas où la situation apparente se verrait privée de tout effet<sup>70</sup>.

**28. Effet classique de la représentation.** Si les conditions sont réunies, l'effet de la représentation joue pleinement pour les fautes commises par le pseudo-mandataire, malgré l'absence de mandat. Le pseudo-mandant sera donc tenu des actes du mandataire apparent. Dans un arrêt du 20 janvier 2000, la Cour de cassation confirme qu'en présence d'un mandant apparent, le pseudo-mandant est lié par les actes posés par le pseudo-mandataire<sup>71</sup>.

Notons, par ailleurs, que les auteurs de la réforme du Code civil prévoient l'insertion, dans l'article 1.8 (relatif à la représentation), d'un paragraphe protégeant expressément le tiers de bonne foi qui a traité avec un représentant dont le pouvoir n'était qu'apparent<sup>72</sup>. « Le représenté est également lié à l'égard du tiers avec lequel le représentant a traité, lorsque ce tiers a pu légitimement se fier à l'apparence de pouvoir que le représenté a librement contribué à créer ou à laisser subsister, même sans faute de la part du représenté »<sup>73</sup>.

**29. Croyance légitime et formalités de publication dans une société.** Une question qui se pose fréquemment est celle de l'erreur légitime ou croyance légitime du tiers appliquée en matière de représentation des sociétés.

Le tiers qui conclut un contrat avec une société peut et, en principe, doit vérifier si la personne qui agit est organe légal et est légalement habilitée à représenter la société<sup>74</sup>. Cette qualité sera vérifiée par le tiers sur la base des publications parues au *Moniteur belge* relatives à la société en question<sup>75</sup>.

<sup>69</sup> Cette condition, d'abord exigée par la doctrine, a été confirmée par la Cour de cassation (Cass., 20 janvier 2000, *Pas.*, 2000, n° 54 ; Cass., 25 juin 2004, *Pas.*, 2004, p. 1162).

<sup>70</sup> Pour des cas d'application, voy. B. KOHL, M. LANSMANS et F. ONCLIN, « Le mandat », in *Chroniques notariales*, vol. 63, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 45 et s.

<sup>71</sup> Cass., 22 février 2019, n° C.17.0302.N ; Cass., 25 juin 2018, *Juristenkrant*, 2018, reflet N. PORTUGAELS et J. VAN DE VOORDE, liv. 370, p. 4 ; *R.W.*, 2018-19 (somm.), liv. 8, p. 296 ; *R.G.D.C.*, 2019, liv. 1, p. 38, note N. PORTUGAELS et J. VAN DE VOORDE ; *R.D.C.*, 2018 (somm. O. VAN DEN BERGHE), liv. 5, p. 495 ; *T.B.O.*, 2018, liv. 4, p. 309 ; *Bull. ass.*, 2019, liv. 3, p. 373, Cass., 26 octobre 2012, *Pas.*, 2012, I, p. 2052, Cass., 20 janvier 2000, *Pas.*, 2000 I, p. 51.

<sup>72</sup> Proposition de loi du 24 février 2021 portant le livre 1<sup>er</sup> « Dispositions générales » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2020-2021, n° 55-1805/001, pp. 20 et 32.

<sup>73</sup> Art. 1.8 C. civ. en projet ; proposition de loi du 24 février 2021 portant le livre 1<sup>er</sup> « Dispositions générales » du Code civil, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2020-2021, n° 55-1805/001, p. 32.

<sup>74</sup> M. COIPEL, « Dispositions de droit civil et commercial applicables aux actes de sociétés », *Rép. not.*, t. XII, liv. 2.1, p. 222 ; S. HIRSCH, « Le pouvoir de représentation et la preuve », in *Preuve et information dans la vie des sociétés*, Bruxelles, Larcier, 2006, p. 92.

<sup>75</sup> J. VAN BAELE, « De vertegenwoordiging van de vennootschap bij het sluiten van vastgoedcontracten », in *Het sluiten van vastgoedcontracten door een vennootschap of een vereniging*, Gand, Larcier, 2009, p. 100.

**30. (suite) Le système légal des publications – Obstacle à la confiance légitime ?** Une partie de la doctrine considère qu'un tiers peut rarement invoquer qu'il a pu croire légitimement en une situation apparente imputable au pseudo-mandant, étant donné que nul n'est censé ignorer la loi et vu le système légal de publication<sup>76</sup>. C'est pourquoi « les conditions d'application du mandat apparent sont sans doute plus difficiles à établir dans les cas où la société est représentée par un organe que lorsqu'elle agit par un mandataire spécial »<sup>77</sup>.

La jurisprudence et la doctrine françaises adoptent, elles aussi, cette position<sup>78</sup>. Certains auteurs français soulignent « les limites de la théorie du mandat apparent en présence d'un système légal de publicité »<sup>79</sup>.

**31. (suite) Appréciation *in concreto*.** On peut se demander s'il est raisonnable d'« exiger qu'une personne demande les statuts d'une société employant son interlocuteur et l'extrait publié au *Moniteur belge*, lorsque l'interlocuteur se présente comme l'organe de représentation de la société »<sup>80</sup>.

En d'autres termes, il serait permis d'évaluer la croyance légitime du tiers au regard des circonstances, qui pourront ou non l'amener à consulter les publications parues au *Moniteur belge*<sup>81</sup>. Parmi ces circonstances, on peut citer la nature de l'acte (p. ex., une vente immobilière), sa gravité ou son urgence. De même, les conditions anormales de l'acte devraient amener le tiers à prendre des précautions avant de s'engager<sup>82</sup>.

La jurisprudence illustre ainsi la diversité des solutions qui peuvent être retenues en fonction des circonstances propres à chaque espèce<sup>83</sup>. Il a ainsi

<sup>76</sup> F. PARREIN, « De tweehandtekeningsclausule in een n.v., de stilzwijgende aanvaarding van een factuur en de schijnvertegenwoordiging », note sous Gand, 10 mars 2008, *R.D.C.*, 2008, p. 231 ; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen*, Kalmthout, Biblo, 1996, p. 723 ; B. TILLEMANS *et al.*, « Overzicht van rechtspraak – Bijzondere overeenkomsten: tussenpersonen (1999-2009) », *T.P.R.*, 2010, p. 726.

<sup>77</sup> S. HIRSCH, « Le pouvoir de représentation et la preuve », *op. cit.*, p. 119.

<sup>78</sup> Cass. fr., 4 mai 1993, *Bull. Joly*, 1993, p. 727.

<sup>79</sup> P. LE CANNU, « Qu'importe l'apparence si l'on a le registre », note sous Cass. fr., 4 mai 1993, *Bull. Joly*, 1993, p. 728. Selon une doctrine française, « la théorie du mandat apparent ne peut s'appliquer que si le cocontractant a été victime d'une erreur légitime. Or, en l'espèce, le tiers a commis une erreur de droit, qui n'est pas *a priori* légitime, puisque nul n'est censé ignorer la loi » (Y. GUYON, « Le créancier garanti ne peut pas provoquer la théorie du mandat apparent pour pallier le défaut de pouvoir du président qui a donné la caution de la société sans autorisation du conseil d'administration », note sous Cass. fr., 24 février 1987, *Rev. soc.*, 1987, p. 409, cité par F. PARREIN, « De tweehandtekeningsclausule in een n.v., de stilzwijgende aanvaarding van een factuur en de schijnvertegenwoordiging », *op. cit.*, p. 231).

<sup>80</sup> G. COLLARD, « De la notion d'imputabilité et de légitimité en matière d'apparence de pouvoir de représentation des sociétés anonymes », *R.P.S.*, 2001, p. 343.

<sup>81</sup> F. PARREIN, « De tweehandtekeningsclausule in een n.v., de stilzwijgende aanvaarding van een factuur en de schijnvertegenwoordiging », *op. cit.*, p. 231 ; K. GEENS, M. WYCKAERT *et al.*, « Overzicht van rechtspraak – vennootschappen 1999-2010 », *T.P.R.*, 2012, p. 161.

<sup>82</sup> G. COLLARD, « De la notion d'imputabilité et de légitimité en matière d'apparence de pouvoir de représentation des sociétés anonymes », *R.P.S.*, 2001, p. 341.

<sup>83</sup> Bruxelles, 18 février 1999, *R.P.S.*, 1999, p. 243 (la Cour a décidé qu'il n'y avait pas de mandat apparent lorsque le pseudo-mandataire et le tiers contractant se connaissaient personnellement et que rien n'accréditait l'idée que

été jugé que la non-contestation, en temps utile, d'une facture relative à une convention signée par l'un de ses administrateurs, en dehors de son pouvoir de représentation, avec une entreprise, impliquera, dans le chef de la société, une confirmation tacite de cette convention<sup>84</sup>.

### Section 3

## Application en matière de responsabilité extracontractuelle

### § 1. Les fautes liées à l'objet de la mission

**32. Notion.** La faute aquilienne commise par le mandataire n'engage en principe pas la responsabilité du mandant, le mandat n'ayant, par hypothèse, pas pour objet des faits juridiques. Il arrive toutefois que les fautes commises par le mandataire soient étroitement liées aux actes juridiques pour lesquels il a été mandaté, qu'elles soient commises dans le cadre des pouvoirs qui lui ont été conférés<sup>85</sup>.

**33. Position de la Cour de cassation/des juridictions du fond.** Ainsi, la Cour de cassation a considéré que, dans une telle situation, le mandant était tenu des fautes extracontractuelles commises par le mandataire (en l'espèce, des détournements de fonds organisés par le représentant d'une banque au détriment des clients), même si ces fautes constituent des (quasi-)délits<sup>86</sup>. Dans un arrêt du 28 février 2011, la Cour d'appel de Liège a confirmé que les agissements d'un agent pseudo-mandataire d'une banque, qui détenait des titres pour compte d'un client et les avait détournés, engageaient la responsabilité de la banque<sup>87</sup>.

---

le pseudo-mandataire assumait des fonctions dirigeantes au sein de la société pseudo-mandante. La prudence élémentaire commandait alors au tiers cocontractant de demander au pseudo-mandataire de justifier ses pouvoirs. Il en allait d'autant plus ainsi que l'opération concernée présentait une certaine importance). Bruxelles, 28 septembre 2007, *R.D.C.*, 2008, p. 784 (la Cour a accepté la théorie du mandat apparent, invoquée par une société d'assurance, quant à la validité de la signature, par un seul administrateur, d'un avenant à une police d'assurance, alors qu'il existait une clause de double signature. La Cour a pris en considération la circonstance que la police initiale avait déjà été signée par un seul administrateur, et que la société l'avait exécutée sans remarque ni réserve. Dès lors, il n'appartenait pas à la société d'assurance de redemander les statuts dans le cadre des négociations de l'avenant à cette police initiale. La Cour a estimé que tant l'élément d'imputabilité que l'erreur légitime étaient établis et que la société était donc liée sur la base d'une représentation apparente).

<sup>84</sup> Gand, 10 mars 2008, *J.D.S.C.*, 2009, p. 152, note M. ERNOTTE ; *D.A./O.R.*, 2008, p. 221, note F. PARREIN (la Cour a décidé que le tiers pouvait se prévaloir, sur la base du mandat apparent, d'une convention signée par un seul administrateur d'une société, malgré l'existence d'une clause de double signature publiée au *Moniteur belge*, étant donné que deux administrateurs étaient présents lors des réunions. Ces réunions étaient, de plus, organisées dans le bureau de l'administrateur délégué).

<sup>85</sup> P. A. FORIERS, « Aspects de la représentation en matière contractuelle », *Les obligations contractuelles*, Bruxelles, Éd. du Jeune barreau de Bruxelles, 2000, n° 39.

<sup>86</sup> Cass., 20 janvier 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 54.

<sup>87</sup> Liège, 28 février 2011, *J.L.M.B.*, 2013, p. 1553.

La Cour d'appel de Bruxelles, dans un arrêt du 18 novembre 2014, a adopté le même raisonnement à propos d'un intermédiaire ayant fait signer un bulletin de souscription à une assurance alors qu'il n'était pas mandaté à cet effet<sup>88</sup>.

## § 2. Application en matière de dol commis par le mandataire

**34. Principe.** Cette approche est observée dans le cas particulier du dol. Bien que le dol soit considéré comme une faute aquilienne, et donc un fait juridique ne pouvant en principe pas être imputé au mandant par l'effet de la représentation, cette faute est ici encore intrinsèquement liée à l'exécution du mandat et plus particulièrement aux pouvoirs du mandataire<sup>89</sup>. On admet dès lors que le dol du mandataire soit imputé au mandant lui-même. La nullité du contrat peut être invoquée sur la base des manœuvres frauduleuses du mandataire<sup>90</sup>, lesquelles peuvent être prouvées par toutes voies de droit<sup>91</sup>.

## § 3. Application en matière de faute commise par l'organe de société

**35. Principe de responsabilité de la société.** La même approche trouve un écho particulier en matière de fautes commises par l'organe d'une société<sup>92</sup>. De la même manière que pour le mandataire, lorsque l'organe, tout en restant dans le cadre de ses fonctions, exécute fautivement un acte au détriment d'un tiers, la responsabilité de la société peut être engagée<sup>93</sup>; non seulement la faute, mais également le dol dans l'accomplissement de sa mission, sont imputables à la société<sup>94</sup>.

Si, en principe, les membres de l'organe ne contractent aucune responsabilité personnelle relative aux engagements de la société, l'article 2:56 du

<sup>88</sup> Bruxelles, 18 novembre 2014, *R.G.A.R.*, 2015, n° 15.178.

<sup>89</sup> DE PAGE, *Traité*, t. V, p. 349; P. WÉRY, « Chronique de jurisprudence relative au contrat de mandat (2000-2010) », *op. cit.*, p. 324.

<sup>90</sup> B. TILLEMANS, *Le mandat*, *op. cit.*, p. 208.

<sup>91</sup> Cass., 25 février 2000, *Arr. Cass.*, 2000, p. 748.

<sup>92</sup> Est visé ici l'organe d'administration de la société. Sur les différentes structures d'administration possibles en fonction de la forme de la société, voy., J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis*, *op. cit.*, p. 251, n°s 506-507.

<sup>93</sup> Cass., 31 mars 1943, *Pas.*, I, p. 117.

<sup>94</sup> Cass., 9 novembre 1987, *Pas.*, 1988, I, 298, *T.R.V.*, 1988, p. 355, obs. M. WYCKAERT. La Cour de cassation a, à l'époque, précisé que, « lorsque les administrateurs d'une société anonyme, organes de celle-ci agissant dans l'accomplissement de leurs fonctions légales ou statutaires, ont, dans le but de recueillir des souscriptions d'actions émises en vue d'augmenter le capital social, pratiqué des manœuvres dolosives qui ont vicié le consentement des souscripteurs, ceux-ci sont recevables à intenter contre la société anonyme elle-même une action en nullité de telle souscription »; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis*, *op. cit.*, p. 255, n° 513.

CSA consacre toutefois expressément leur responsabilité extracontractuelle, coexistant avec celle de la société<sup>95</sup>, envers les tiers.

**36. Quid de la responsabilité de l'organe ? Évolution (fluctuante) de la position de la Cour de cassation.** La Cour de cassation a longtemps hésité sur les conséquences de la faute aquilienne de l'organe d'une société. Dans un premier temps, elle a assimilé l'organe à un préposé ou agent d'exécution en précisant qu'il « ne peut être déclaré responsable sur le plan extracontractuel que si la faute mise à sa charge constitue un manquement, non à une obligation contractuelle, mais à l'obligation générale de prudence, et que si cette faute a causé un dommage autre que celui résultant de la mauvaise exécution du contrat »<sup>96</sup>. Après avoir ainsi reconnu sa responsabilité à l'égard des tiers<sup>97</sup>, la Cour est revenue sur cette conception dans un arrêt du 16 février 2001<sup>98</sup>, où elle a considéré que, « lorsqu'un organe d'une société ou un mandataire agissant dans le cadre de son mandat commet une faute ne constituant pas un délit au cours des négociations donnant lieu à la conclusion d'un contrat, cette faute engage non pas la responsabilité de l'administrateur ou du mandataire, mais celle de la société ou du mandant »<sup>99</sup>.

Dans un arrêt du 20 juin 2005 toutefois, la Cour de cassation a renforcé les possibilités d'agir contre les administrateurs à titre personnel sur la base du droit commun<sup>100</sup>. Elle a ainsi décidé, toujours en matière précontractuelle, que « la faute commise par l'organe d'une société au cours de négociations préalables à la conclusion d'un contrat engage la responsabilité directe de cette personne morale », mais « n'exclut pas, en règle, la responsabilité personnelle de l'organe » qui « coexiste avec celle-ci ».

**37. Entérinement par le législateur.** La position que la Cour de cassation a adoptée dans cet arrêt du 20 juin 2005, quant aux conséquences de la faute aquilienne de l'organe ayant causé un dommage à un tiers, est celle qui a été retenue par le législateur lors de la réforme du droit des sociétés.

<sup>95</sup> Lorsque les conditions du concours de responsabilités s'appliquent.

<sup>96</sup> Cass., 7 novembre 1997, *Pas.*, 1997, I, p. 1146.

<sup>97</sup> Cass., 17 juin 1982, *R.C.J.B.*, 1986, p. 684, note L. CORNELIS ; Cass., 27 octobre 1982, *Pas.*, 1983, I, p. 278.

<sup>98</sup> Cass. (1<sup>er</sup> ch.), 16 février 2001, *Pas.*, 2001, p. 301 ; *R.D.C.*, 2002, p. 698, obs. C. GEYS. Notons que l'arrêt précise expressément ne pas concerner un délit au cours de négociations donnant lieu à la conclusion d'un contrat. L'hypothèse visée est donc différente de celle traitée dans l'arrêt du 20 juin 2005.

<sup>99</sup> Voy. entre autres P. DE WOLF, « Variations sur la responsabilité des administrateurs », *D.A./O.R.*, 2005, pp. 95-108 ; X. DIEUX, « La responsabilité civile des administrateurs ou gérants d'une personne morale à l'égard des tiers : une révolution de velours », in *Mélanges John Kirkpatrick*, Bruxelles, Bruylant, 2004, pp. 225-230 ; V. SIMONART, « La théorie de l'organe », in *Liber amicorum Michel Coipel*, *op. cit.*, pp. 765 et s. ; Y. DE CORDT, « Chronique d'une valse-hésitation : la responsabilité aquilienne des organes de société », obs. sous Cass. (3<sup>e</sup> ch.), 20 juin 2005, *R.P.S.*, pp. 194 et s. ; A.-P. ANDRÉ-DUMONT, C. BRÜLS et H. CULOT, « Responsabilités des organes de sociétés : la Restauration », in *Liber amicorum Jacques Malherbe*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 21 et s.

<sup>100</sup> Cass. (3<sup>e</sup> ch.), 20 juin 2005, *Pas.*, 2005, p. 1354 ; *R.P.S.*, 2005, p. 185, note Y. DE CORDT, « Chronique d'une valse-hésitation : la responsabilité aquilienne des organes de société ».

La règle est désormais clairement inscrite dans le CSA. Celui-ci précise que l'organe d'administration<sup>101</sup> est responsable « [...] envers les tiers pour autant que la faute commise présente un caractère extracontractuel » (art. 2:56 CSA). Les administrateurs qui commettent une faute extracontractuelle sont dès lors susceptibles d'engager, en parallèle avec celle de la société, leur responsabilité envers les tiers, si les conditions de l'article 1382 de l'ancien Code civil sont remplies<sup>102</sup>.

**38. (suite) Tempérament.** La disposition ajoute que la responsabilité se limite toutefois aux « décisions, actes ou comportements qui excèdent manifestement la marge dans laquelle des administrateurs normalement prudents et diligents placés dans les mêmes circonstances peuvent raisonnablement avoir une opinion divergente ».

Le législateur entend par là appliquer le principe de contrôle marginal, se fondant sur le fait que, dans une situation déterminée, particulièrement en matière de gestion d'une société, deux personnes normalement diligentes et prudentes peuvent raisonnablement adopter des comportements différents. Sachant que les décisions de l'organe d'administration sont souvent prises dans un contexte d'incertitude et de risque, il n'appartient pas au juge de se substituer à celui-ci en émettant des jugements d'opportunité sur la décision prise<sup>103</sup>. Il s'agit par ailleurs d'éviter « l'illusion rétrospective », qui consiste à déduire des effets négatifs d'une décision que celle-ci était elle-même constitutive d'une faute<sup>104</sup>.

**39. Responsabilité solidaire des membres de l'organe.** Une particularité du cas de l'organe réside dans l'introduction, dans le CSA, du principe d'une responsabilité solidaire<sup>105</sup> des membres de cet organe, si celui-ci est collégial, en cas de faute de gestion, envers la personne morale. Cette même solidarité s'applique, même si l'organe d'administration ne forme pas un

<sup>101</sup> Le législateur a décidé de viser également les « administrateurs de fait », définis comme ceux qui ont effectivement détenu le pouvoir de gérer la personne morale, les rendant responsables de la même manière que les organes d'administration ou de surveillance formellement nommés (projet de loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2017-2018, n° 54-3119/001, p. 59).

<sup>102</sup> Voy., sur ces éléments, J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis*, *op. cit.*, pp. 282 et s., n°s 578 et s.

<sup>103</sup> Ce contrôle marginal s'applique uniquement aux décisions pour lesquelles l'organe bénéficie d'une certaine liberté d'appréciation. Il n'a pas lieu d'être lorsque la loi, les statuts ou une autre norme prescrivent un comportement déterminé (projet de loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2017-2018, n° 54-3119/001, p. 60).

<sup>104</sup> Projet de loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2017-2018, n° 54-3119/001, pp. 59-60.

<sup>105</sup> Avant l'entrée en vigueur du CSA, il était admis, conformément au droit commun, que les administrateurs étaient responsables solidairement de leurs fautes communes et *in solidum* en cas de fautes concurrentes ayant causé le même dommage (projet de loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2017-2018, n° 54-3119/001, p. 61).

collège<sup>106</sup>, quant au dommage résultant d'infractions aux dispositions du CSA ou aux statuts de cette personne morale. Contrairement à la responsabilité pour fautes de gestion simples, cette solidarité vaut non seulement envers la personne morale, mais également envers les tiers (art. 2:56, al. 3, CSA).

Notons que le CSA prévoit la possibilité de s'exonérer de la responsabilité moyennant le respect des conditions suivantes : le membre souhaitant échapper à cette responsabilité solidaire devra (i) ne pas avoir pris part à l'infraction, et (ii) avoir dénoncé la faute alléguée aux autres membres de l'organe (art. 2:56, al. 4, CSA)<sup>107</sup>.

**40. Législations particulières.** Certaines législations particulières présument l'existence d'une faute aquilienne dans le but de faciliter la mise en cause de la responsabilité de l'organe en faveur de tiers déterminés. Il en va ainsi en matière fiscale et, en particulier, en ce qui concerne l'obligation des dirigeants de payer le précompte professionnel (art. 442<sup>quater</sup> CIR 92) et la TVA (art. 93<sup>undecies</sup> C Code de la TVA). En cas de manquement d'une société à cette obligation, le ou les dirigeants chargés de la gestion journalière sont solidairement responsables du manquement, « si celui-ci est imputable à une faute, au sens de l'article 1382 du Code civil, commise dans le cadre de leur gestion »<sup>108</sup>. La responsabilité solidaire peut être étendue aux autres dirigeants, c'est-à-dire à toute personne qui, en fait ou en droit, détient ou a détenu le pouvoir de gérer la société ou la personne morale, s'il est établi que ceux-ci ont commis une faute ayant contribué audit défaut de paiement<sup>109</sup>.

Par ailleurs, des cas de responsabilité spécifique sont expressément prévus dans certaines circonstances, tels que la responsabilité des administrateurs pour faute grave et caractérisée en cas de faillite (art. XX.225 CDE)<sup>110</sup>, la responsabilité en cas de conflit d'intérêts (art. 5:78, 6:66 et 7:122 CSA), ou encore la

<sup>106</sup> Est notamment visé le cas d'une société à responsabilité limitée comptant plusieurs administrateurs pouvant agir séparément.

<sup>107</sup> Sur cette question, voy. J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis, op. cit.*, pp. 259 et s., n<sup>os</sup> 536 et s.

<sup>108</sup> Anvers, 8 décembre 2014, *Limb. Rechtsl.*, 2015, p. 122.

<sup>109</sup> Il a déjà été jugé qu'« un administrateur ne commet pas d'abus de confiance en affectant des sommes destinées *in fine* au fisc à certains besoins de la société plutôt qu'au versement de la taxe. D'une part, en dehors d'une situation de concours, les dirigeants d'une société rencontrant des difficultés financières ne commettent pas nécessairement une faute en ne respectant pas l'égalité des créanciers et l'ordre des préférences. D'autre part, puisque le Code de la TVA impose seulement à l'assujetti de déclarer périodiquement les opérations taxées et que la taxation intervient après déduction de la TVA payée en amont, seul l'éventuel solde débiteur constituant la taxe due au Trésor, l'assujetti peut disposer, dans l'intervalle, des sommes perçues auprès de ses clients » (Bruxelles, 22 novembre 2013, *T.R.V.*, 2015, p. 545, n<sup>os</sup> 111 et 547, n<sup>o</sup> 115, *J.D.S.C.*, 2015, p. 206, note M.-A. DELVAUX, « L'État peut-il réclamer aux dirigeants d'une société à responsabilité limitée la TVA impayée par celle-ci une fois qu'elle a été déclarée en faillite ? », *R.D.C.*, 2014, p. 874, note H. CULOT).

<sup>110</sup> Voy. J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis, op. cit.*, pp. 286 et s., n<sup>os</sup> 572 et s.

responsabilité assimilée à celle des fondateurs en cas d'apport en nature après la constitution de la société (art. 5:139, 6:112 et 7:206 CSA)<sup>111</sup>.

**41. Impossibilité de déléguer la responsabilité légale.** Il a récemment été jugé, dans le cas d'une société déclarée en faillite, pour laquelle le gérant avait omis d'activer la procédure de « sonnette d'alarme », qu'un organe ne peut déléguer sa responsabilité légale en cette qualité à un tiers. En l'espèce, le gérant de la société, en incapacité prolongée de travail, avait donné mandat à son comptable afin d'assumer les tâches de gestion de la société. La Cour d'appel de Liège a considéré que cela ne l'exonérerait pas de sa propre responsabilité de gérant. L'organe ne peut, en effet, pas déléguer sa responsabilité légale d'organe à un tiers, « outre que le mandant répond, vis-à-vis des tiers, des fautes de son mandataire »<sup>112</sup>.

#### § 4. Application en matière de faute commise par le représentant d'une société en formation

**42. Définition.** Selon l'article 2:2 du CSA, « [a] défaut de convention contraire, ceux qui, au nom d'une personne morale en formation, et avant l'acquisition par celle-ci de la personnalité juridique, ont pris un engagement à quelque titre que ce soit, en sont personnellement et solidairement responsables, sauf si la personnalité juridique a été acquise dans les deux ans de la naissance de l'engagement et si la personne morale a repris ces engagements dans les trois mois de l'acquisition de la personnalité juridique. Les engagements repris par la personne morale sont réputés avoir été contractés par celle-ci dès l'origine »<sup>113</sup>.

Cet article, qui prévoit que certaines personnes peuvent agir « au nom d'une personne morale en formation », n'est pas une hypothèse de représentation à proprement parler, mais il s'y apparente. Le mécanisme est d'ailleurs considéré par certains comme une forme de représentation imparfaite<sup>114</sup>.

<sup>111</sup> Sur ces différents cas de responsabilité, voy., entre autres, J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis*, op. cit., pp. 265 et s.

<sup>112</sup> Liège, 19 mars 2019, J.D.S.C., 2019, p. 87.

<sup>113</sup> Pour une étude approfondie du mécanisme, voy. S. GILCART, *La société en formation. Une étude du mécanisme sui generis de l'article 60 du Code des sociétés*, Bruxelles, Kluwer, 2004 ; L. VAN GUCHT, « Aansprakelijkheid m.b.t. de oprichting », in *Vennootschap en belastingen*, Malines, Wolters Kluwer, 2020, pp. 600-830 ; M. JANS et R. TAS, « Art. 2:2 WVV », in *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, 2019, 42 p.

<sup>114</sup> J. RONSE, *De vennootschapswetgeving*, Gand, Story-Scientia, 1973, p. 56 ; R. TAS, *Comm. V. en V.*, Anvers, Kluwer, 2002, 60-7, n° 6, cités par J. VAN BAEL, « De vertegenwoordiging van de vennootschap bij het sluiten van vastgoedcontracten », in *Het sluiten van vastgoedcontracten door een vennootschap of een vereniging*, op. cit., p. 95.

**43. Portée de l'article 2:2 du CSA.** L'article 2:2 du CSA est applicable aux engagements pris avant que la société n'acquière la personnalité juridique conformément à l'article 2:8 du CSA (dépôt de l'acte constitutif au greffe du tribunal de l'entreprise pour publication)<sup>115</sup>. Est visé tout acte juridique (contrat ou acte unilatéral, mobilier ou immobilier, réel ou personnel, quelle que soit la contre-valeur), pour autant qu'il soit en rapport avec la spécialité de la société et contribue à la réalisation de son objet. La notion d'« engagement » ne vise pas seulement les obligations qui découlent de cet engagement, mais peut aussi concerner les droits qui y sont attachés<sup>116</sup>, comme les actions judiciaires nées du contrat<sup>117</sup>.

**44. Conditions : ratification dans le délai maximal de reprise.** Le législateur prévoit deux conditions temporelles cumulatives pour que l'engagement soit valablement attribué à la société et que la personne qui est principalement liée par le contrat et qui est responsable de cet engagement soit libérée : (i) la société doit avoir déposé l'extrait de son acte constitutif dans les deux ans de la naissance de l'engagement et (ii) la société doit, dans les trois mois suivant le dépôt de l'extrait de l'acte constitutif, avoir procédé à la reprise de l'engagement

Cette reprise d'engagement – ou ratification – n'est soumise à aucun formalisme particulier<sup>118</sup>. L'exécution de l'obligation par la société, à condition qu'elle résulte d'actes non équivoques (comme le paiement du prix en cas d'achat au nom d'une société en formation), est en principe suffisante<sup>119</sup>. Il faut cependant qu'une telle reprise « tacite » soit certaine<sup>120</sup>.

**45. Effets de la reprise des engagements sur les fautes commises par le promoteur.** Le respect des conditions de l'article 2:2 du CSA entraîne, d'une part, pour le promoteur, sa disparition du rapport contractuel (que ce soit en qualité de débiteur ou de créancier)<sup>121</sup> et, d'autre part, pour la société, dont la personnalité morale rétroagit, la substitution pure et simple au

<sup>115</sup> X. DIEUX et Y. DE CORDT, « Examen de jurisprudence (1991-2005) – Les sociétés commerciales », *R.C.J.B.*, 2008, p. 439.

<sup>116</sup> Cass., 14 septembre 2000, *R.D.C.*, 2001, p. 717, note S. GILCART ; *T.R.V.*, 2001, 90, note R. TAS.

<sup>117</sup> Anvers, 12 mars 2001, *R.G.D.C.*, 2004, liv. 8, p. 432, note R. TAS ; Comm. Louvain (prés.), 2 mai 2017, *Annuaire. Pratiques du marché*, 2017, p. 488 ; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis*, *op. cit.*, p. 244, n° 489.

<sup>118</sup> X. DIEUX et Y. DE CORDT, « Examen de jurisprudence (1991-2005) – Les sociétés commerciales », *R.C.J.B.*, 2008, p. 513 ; J. VAN BAELE, « De vertegenwoordiging van de vennootschap bij het sluiten van vastgoedcontracten », in *Het sluiten van vastgoedcontracten door een vennootschap of een vereniging*, *op. cit.*, p. 92.

<sup>119</sup> M. COIPEL, « Dispositions de droit civil et commercial applicables aux actes de sociétés », *Rép. not.*, t. XII, liv. II, *op. cit.*, p. 158.

<sup>120</sup> Cass., 17 avril 1989, *T.R.V.*, 1989, p. 319, note J. SNYERS.

<sup>121</sup> La reprise des engagements par la société libère définitivement le promoteur de toute obligation contractuelle à l'égard du tiers contractant ; D. VAN GERVEN, *Handboek Vennootschappen*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 365.

promoteur dans le rapport contractuel vis-à-vis des tiers<sup>122</sup> : « Les engagements repris par la personne morale sont réputés avoir été contractés par celle-ci dès l'origine. » La reprise a donc lieu avec effet rétroactif<sup>123</sup>, sans qu'un nouveau consentement du cocontractant ne soit requis.

La société reprend dès lors de manière large l'ensemble des obligations et des droits liés au contrat<sup>124</sup>. Ce principe est confirmé par la Cour de cassation<sup>125</sup> et est régulièrement appliqué par la jurisprudence<sup>126</sup>. Dans un arrêt récent, la Cour de cassation a ainsi rappelé que « l'arrêt [...] qui considère que le demandeur agissant pour la société C. en formation est personnellement tenu aux côtés de cette dernière de l'engagement de reprise, viole [l'article 2:2 du CSA (ancien article 60 C. soc.)] »<sup>127</sup>.

#### 46. *Quid à défaut de reprise des engagements dans le délai légal ?*

Il est acquis aujourd'hui que le promoteur est immédiatement lié sous la condition résolutoire<sup>128</sup> de l'acquisition par la société de la personnalité juridique par dépôt de l'acte constitutif de la société au greffe du tribunal de l'entreprise conformément à l'article 2:8 du CSA et de la reprise des engagements par la société dans les délais prévus<sup>129</sup>. Ceci a pour conséquence que les contrats conclus sous le bénéfice de l'article 2:2 du CSA peuvent être exécutés immédiatement à charge du promoteur, s'ils comprennent des obligations immédiatement exigibles, et même s'ils contiennent des obligations dont le terme échoit avant l'expiration des délais légaux dans lesquels la reprise doit intervenir<sup>130</sup>. En effet, lorsque des engagements sont pris sous condition résolutoire, leur exigibilité n'est pas différée dans le temps, comme elle le serait s'il s'agissait d'une condition suspensive<sup>131</sup>.

Le promoteur peut donc exercer les différents droits et recours résultant du contrat, comme l'exception d'inexécution<sup>132</sup>. Si le contrat ne contient

<sup>122</sup> S. GILCART, *La société en formation, op. cit.*, pp. 57-58.

<sup>123</sup> X. DIEUX et Y. DE CORDT, « Examen de jurisprudence (1991-2005) – Les sociétés commerciales », *op. cit.*, p. 512.

<sup>124</sup> *Ibid.*, p. 511.

<sup>125</sup> Cass., 14 septembre 2000, *T.R.V.*, 2001, p. 90 et note R. TAS.

<sup>126</sup> Anvers, 12 mars 2001, *T.R.V.*, 2004, p. 432 ; Bruxelles, 6 février 2007, *R.D.C.*, 2009, p. 26, note R. HARDY.

<sup>127</sup> Cass. (3<sup>e</sup> ch.), 16 novembre 2020, n<sup>o</sup> S.19.0065.F, disponible sur [www.cass.be](http://www.cass.be).

<sup>128</sup> Cass., 8 mai 2015, *Pas.*, 2015, p. 1169 ; *J.D.S.C.*, 2016, p. 45, note H. CULOT ; *R.P.S.-T.R.V.*, 2016, p. 1115, note R. TAS.

<sup>129</sup> Cass., 14 septembre 2000, *R.D.C.*, 2001, p. 717, note S. GILCART ; X. DIEUX et Y. DE CORDT, « Examen de jurisprudence (1991-2005) – Les sociétés commerciales », *R.C.J.B.*, 2008, p. 511 ; C. BROCAL, « Société en formation – Reprise des engagements dans les délais », *J.D.S.C.*, 2011, p. 83 ; K. GEENS, M. WYCKAERT *et al.*, « Overzicht van rechtspraak – vennootschappen 1999-2010 », *T.P.R.*, 2012, p. 116 ; C. EYBEN et J. ACOLTY, « La condition suspensive et la condition résolutoire », in *Droit des obligations*, Limal, Anthemis, 2011, p. 194.

<sup>130</sup> X. DIEUX et Y. DE CORDT, « Examen de jurisprudence (1991-2005) – Les sociétés commerciales », *op. cit.*, p. 511 ; Cass., 14 septembre 2000, *T.R.V.*, 2001, p. 90.

<sup>131</sup> C. EYBEN et J. ACOLTY, « La condition suspensive et la condition résolutoire », in *Droit des obligations, op. cit.*, p. 194.

<sup>132</sup> X. DIEUX et Y. DE CORDT, « Examen de jurisprudence (1991-2005). Les sociétés commerciales », *op. cit.*, p. 511.

aucun délai particulier relatif à la prise d'effet du contrat, il pourra revendiquer *erga omnes* la qualité de titulaire des droits et prendre des engagements additionnels relatifs à celui-ci<sup>133</sup>. Ces engagements additionnels seront censés pris au nom de la société en formation, tout comme l'engagement initial<sup>134</sup>.

#### 47. (suite) Responsabilité personnelle et solidaire des promoteurs.

À défaut de reprise des engagements par la société dans le délai requis, l'article 2:2 du CSA prévoit que les personnes qui ont pris l'engagement en restent tenues personnellement et solidairement<sup>135</sup>.

La responsabilité solidaire pèse sur tous ceux qui ont pris l'engagement<sup>136</sup>, indépendamment de leur participation éventuelle à la constitution ultérieure de la société et quel que soit le titre auquel ils sont intervenus<sup>137</sup>. Elle ne concerne pas les fondateurs de la société qui ne seraient pas intervenus dans l'engagement<sup>138</sup>.

### Section 4

## Exceptions

### § 1. En matière de responsabilité extracontractuelle

48. **Absence d'effet du mécanisme de représentation.** Le mandat n'a, par hypothèse, pas pour objet des faits juridiques (délits ou quasi-délits). Il en résulte qu'en principe, les fautes aquiliennes du mandataire ne peuvent être imputées au mandant par l'effet du mécanisme de représentation.

Le tiers victime d'une faute extracontractuelle d'un mandataire ne peut donc se retourner contre le mandant. Le principe connaît toutefois

<sup>133</sup> S. GILCART, *La société en formation*, op. cit., p. 300.

<sup>134</sup> J. VAN BAEL, « De vertegenwoordiging van de vennootschap bij het sluiten van vastgoedcontracten », in *Het sluiten van vastgoedcontracten door een vennootschap of een vereniging*, op. cit., p. 96.

<sup>135</sup> Notons que le droit français est beaucoup plus permissif en matière de reprise des engagements antérieurs à l'acquisition de la personnalité morale. Ainsi consacre-t-il une possibilité de reprise automatique de ces engagements et celle de reprendre des engagements, quelle que soit la date à laquelle l'acte a été passé. Sur les différentes formes de reprise, voy. M. COZIAN, A. VIANDIER et F. DEBOISSY, *Droit des sociétés*, 20<sup>e</sup> éd., Paris, Litec, 2007, pp. 95 et s., cité par J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT, P. MALHERBE et H. CULOT, *Droit des sociétés – Précis*, op. cit., n<sup>o</sup> 489.

<sup>136</sup> Pour un examen de la responsabilité du promoteur d'une société en formation, voy. S. GILCART, *La société en formation*, Waterloo, Kluwer, 2004, pp. 113-114, n<sup>os</sup> 80-81 ; A. FAYT, « La société en formation », in *La constitution de sociétés et la phase de démarrage d'entreprises*, Bruxelles, la Charte, 2003, pp. 144-150 ; C. JASSOGNE et J. LEBEAU, *La responsabilité des dirigeants de société*, 2016, pp. 1-18 ; M. COMANS, « [Vennootschapsrecht] WVV: Bepalingen gemeenschappelijk aan de rechtspersonen (Boek 2) », *Notariaat*, 2019, liv. 12, pp. 1-9.

<sup>137</sup> Rapport à la Chambre, *Doc. parl.*, Ch. repr., 1969-1970, n<sup>o</sup> 40-700/7, p. 16. S. GILCART, *La société en formation : une étude du mécanisme sui generis de l'article 60 du Code des sociétés*, Diegem, Kluwer, 2004 ; Th. TILQUIN et V. SIMONART, *Traité des sociétés*, t. III, Bruxelles, Kluwer, 2005, p. 334.

<sup>138</sup> Cass., 23 juin 1978, *Pas.*, 1978, I, 1215, *R.P.S.*, 1980, p. 41.

d'importants tempéraments lorsque les fautes extracontractuelles commises sont en lien avec l'objet de la mission<sup>139</sup>.

## § 2. En cas de dépassement de pouvoir

**49. Absence de responsabilité du mandant.** Si le mandataire a agi en dehors des limites de son mandat, le mandant ne sera pas tenu : la règle énoncée à l'article 1998 de l'ancien Code civil pose en principe que le mandant ne peut être lié par un acte conclu en son nom et pour son compte s'il s'avère qu'il n'avait pas donné pouvoir au mandataire à cet effet.

La faute commise par le mandataire dans l'exercice de sa mission ne liera donc pas le mandant, et le tiers ne pourra agir que contre le mandataire, sur la base d'une responsabilité extracontractuelle (ce dernier ne pouvant être tenu contractuellement, puisque, conformément à l'article 1997 de l'ancien Code civil, il n'est pas personnellement soumis aux engagements qu'il contracte, pourvu qu'il ait fait état de sa qualité de mandataire), ce sous réserve des cas de ratification et de la possibilité d'invoquer un mandat apparent.

**50. Tempérament : ratification d'un acte accompli par le mandataire en son nom propre.** Dans un arrêt du 24 octobre 2008<sup>140</sup>, la Cour de cassation a examiné le cas d'une entreprise de construction qui avait conclu en son nom personnel un contrat de vente d'appartements avec deux acheteurs. L'acte authentique n'étant pas passé, les acquéreurs avaient agi contre le propriétaire des appartements en remboursement de l'acompte, mais également contre la société de construction, qu'ils considéraient comme mandataire au motif que son engagement de vendre avait été ratifié par les propriétaires. La Cour a décidé ce qui suit : « La ratification, par le propriétaire du bien vendu, de la vente conclue par une autre partie sans procuration et en son nom personnel, est valable en droit ; le cocontractant acheteur, qui n'est toutefois pas tenu de donner des effets juridiques à cette ratification parce qu'on ne peut lui imposer une autre partie contractante, mais qui accepte la ratification, est ainsi en droit d'intenter des actions en matière contractuelle contre le propriétaire en tant que mandant vendeur et conserve alors également le droit de citer en justice la partie qui est intervenue en nom propre, sur la base des obligations contractées par cette partie en son nom personnel. (Art. 1165, 1984, 1997 et 1998 C. civ.) »<sup>141</sup>.

<sup>139</sup> Voy. *supra*, n° 32.

<sup>140</sup> P. WÉRY, « Chronique de jurisprudence relative au contrat de mandat (2000-2010) », *op. cit.*, p. 328.

<sup>141</sup> Cass., 24 octobre 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 2361 ; *T. Not.*, 2009, liv. 11, p. 617 et note I. SAMOY, *R.W.*, 2009-2010, pp. 68-71 et note R. JANSEN ; B. TILLEMANS *et al.*, « Overzicht van rechtspraak – Bijzondere overeenkomsten: tussenpersonen (1999-2009) », *T.P.R.*, 2010, p. 705.

### § 3. En cas de mandat « imposé »

**51. Le mandant est en règle tenu des fautes commises par le mandataire.** Comme on l'a vu, le principe de transparence, selon lequel « le fait du mandataire est le fait du mandant »<sup>142</sup>, implique que le mandataire est tenu des fautes commises par son mandataire dans l'exécution de sa mission, qu'il s'agisse des fautes de gestion du mandataire vis-à-vis du mandant ou de celles commises dans l'exécution de la convention passée avec le tiers contractant.

Dans un arrêt du 27 avril 2010, la Cour de cassation a rappelé clairement le principe sus-énoncé : « Les fautes ou négligences du mandataire engagent le mandant lorsqu'elles ont été commises dans les limites du mandat et ne peuvent constituer en soi pour le mandant une cause étrangère, un cas fortuit ou de force majeure »<sup>143</sup>. Le mandant ne peut donc, pour échapper aux conséquences des fautes de son mandataire, ériger ces fautes en cause étrangère libératoire<sup>144</sup>. Le concept de force majeure est appliqué dans toute sa rigueur : la force majeure ne sera admise qu'en l'absence de faute, non seulement dans le chef de la partie concernée, mais également dans celui de son mandataire<sup>145</sup>.

**52. L'arrêt de la Cour de cassation du 9 novembre 2011.** Dans un arrêt du 9 novembre 2011, la Cour a décidé que la faute de l'huissier de justice pouvait constituer un cas de force majeure justifiant la prorogation des délais légaux de recours « du temps durant lequel le condamné s'est trouvé dans l'impossibilité absolue de former son recours »<sup>146</sup>. La Cour considère en substance qu'à partir du moment où le justiciable est tenu de s'en remettre à un officier public pour l'accomplissement d'un acte de procédure, il ne serait pas équitable<sup>147</sup> que le défaut d'accomplissement de cet acte prive le justiciable du droit à un nouveau procès. Aux yeux de la Cour, les monopoles

<sup>142</sup> F. LAURENT, *Principes*, t. XXVIII, éd. 1877, p. 55, cité par P. WÉRY, « Chronique de jurisprudence relative au contrat de mandat (2000-2010) », *op. cit.*, p. 339.

<sup>143</sup> Cass., 27 avril 2010, *R.W.*, 2010-2011, p. 1475 et note B. DE SMET.

<sup>144</sup> Cass., 24 janvier 1974, *J.T.*, 1974, p. 463 ; P. WÉRY, « Chronique de jurisprudence relative au contrat de mandat (2000-2010) », *op. cit.*, p. 340. Voy., concernant le dépassement de délais de recours, Cass., 8 novembre 1985, *Pas.*, 1986, I, p. 279 ; Cass., 9 octobre 1986, *J.L.M.B.*, 1987, p. 1203 ; Bruxelles, 12 mai 1987, *J.L.M.B.*, 1987, p. 1214.

<sup>145</sup> J.-Fr. GERMAIN et Y. NINANE, « Force majeure et imprévision en matière contractuelle », in *Droit des obligations*, coll. Recyclage en droit, Limal, Anthemis, 2011, p. 103. Aussi ne peut-on invoquer la force majeure lorsque l'avocat, mandataire de son client, a oublié de signifier une décision dans le délai légal, ou a laissé passer un délai d'appel par négligence (Cass., 9 octobre 1986, *J.L.M.B.*, 1987, p. 1203, comme dans ce cas d'espèce où le fils d'un avocat avait oublié de poster la lettre enjoignant l'huissier de dénoncer l'appel (Bruxelles, 12 mai 1987, *J.L.M.B.*, 1987, p. 1214)).

<sup>146</sup> Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 9 novembre 2011, n° P.11.1027.F, [www.juportal.be](http://www.juportal.be).

<sup>147</sup> Cette notion étant entendue en l'espèce au sens de l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme, expressément visé par l'arrêt.

matériels et territoriaux conférés aux huissiers de justice « impliquent que la faute ou la négligence de cet officier ministériel puisse être considérée comme un cas de force majeure permettant de proroger le délai légal d'opposition du temps durant lequel le condamné s'est trouvé dans l'impossibilité absolue de former son recours ».

Il apparaît ensuite que l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme a exercé une influence certaine, sinon décisive, sur la décision de la Cour. La règle du procès équitable avait d'ailleurs déjà été mise en évidence par G. Closset-Marchal, J.-Fr. van Drooghenbroeck, S. Uhlig et A. Decroës dans leur examen de jurisprudence de 2006 lorsqu'ils se posaient, à la lumière de la jurisprudence européenne, la question de l'équité d'un mécanisme aboutissant à ce que « le justiciable, qui fait confiance aux intervenants professionnels auxquels il doit légalement recourir, doit supporter les conséquences de leurs erreurs »<sup>148</sup>.

**53. Portée de la décision : une théorie du mandat imposé ?** Il est intéressant de relever que, dans son arrêt, la Cour de cassation distingue clairement deux questions en énonçant, d'une part, que la faute de l'huissier constitue un cas de force majeure et, d'autre part, que le refus de lui reconnaître cette qualité constitue une violation de l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme. On peut donc légitimement se demander si la Cour n'a pas entendu poser en principe que la faute commise par le mandataire en situation de monopole légal puisse constituer un cas de force majeure dans le chef du mandant lorsque cette faute le place dans l'impossibilité d'accomplir l'acte faisant l'objet de la mission du mandataire<sup>149</sup>.

Est-il permis d'élaborer au départ de cette jurisprudence une théorie du mandat « imposé », permettant au mandant d'invoquer l'impossibilité pour lui d'accomplir un acte, alors même que cette impossibilité résulte de la faute de son propre mandataire ?

Nous renvoyons sur ce point à l'analyse détaillée de Jean van Zuylen, qui examine la figure du mandat imposé à travers différents arrêts rendus par la Cour de cassation depuis l'arrêt précité, et notamment sa décision du 18 novembre 2019 rendue en séance plénière<sup>150</sup>, où la Cour énonce que

<sup>148</sup> G. CLOSSET-MARCHAL, J.-FR. VAN DROOGHENBROECK, S. UHLIG et A. DECROËS, « Examen de jurisprudence 2006 », *R.C.J.B.*, 2006, p. 95 ; dans le même sens, note sous Bruxelles, 27 février 2006, *J.T.*, 2006, p. 197.

<sup>149</sup> On est d'autant plus tenté d'adopter cette lecture de l'arrêt que, dans une décision ultérieure concernant un appel introduit tardivement par un avocat, la Cour a également distingué le moyen tiré de la force majeure, d'une part, et du texte européen, d'autre part, et semble avoir considéré qu'à défaut d'existence d'un cas de force majeure dans une telle hypothèse, le texte européen ne pouvait suffire à lui seul à fonder une extension du délai de recours (Cass., 13 février 2013, n° P.120685.N/2, [www.juportal.be](http://www.juportal.be)).

<sup>150</sup> Cass. (3<sup>e</sup> ch., plén.), 18 novembre 2019, n° C.18.0510.F, *R.G.D.C.*, 2020, p. 102, note S. DE REY et B. TILLEMANS, *J.T.*, 2020, p. 217 et note F. GLANSORFF.

« [I]es exigences de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales relatives au droit d'accès à un tribunal, le monopole que l'article 519, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire réserve aux huissiers de justice, ainsi que les limites résultant, quant au choix de l'huissier, des règles de compétence territoriale prévues à l'article 516 du même code, impliquent que la faute ou la négligence de cet officier ministériel puisse constituer un cas de force majeure prorogeant le délai légal pour introduire le pourvoi du temps durant lequel la partie demanderesse s'est trouvée dans l'impossibilité absolue de former ce recours ».

## Chapitre 2

### Hypothèses de glissement vers une responsabilité du fait d'autrui

**54. Introduction.** Forts des diverses exceptions que nous avons pu identifier aux principes de départ, nous ne pourrions manquer de nous interroger quant à l'existence d'un potentiel glissement, dans le cas du mandataire (section 1) ou de l'organe (section 2), de la responsabilité encourue, vers un cas de responsabilité pour autrui.

#### Section 1

### La responsabilité du mandataire pour les actes posés par le mandataire substitué : un cas de responsabilité du fait d'autrui ?

#### § 1. Lorsque la substitution est interdite

**55. L'hypothèse de la substitution interdite.** Si le mandataire se fait substituer par un tiers pour accomplir tout ou partie de sa mission, alors qu'une telle substitution est expressément interdite dans le contrat de mandat, le mandataire devra bien entendu répondre des fautes commises par son substitut<sup>151</sup>. L'article 1994 de l'ancien Code civil le prévoit expressément.

De plus, le mandataire sera également responsable en cas de force majeure s'il peut être établi que l'événement ne se serait pas produit en l'absence de recours à un substitut<sup>152</sup>.

---

<sup>151</sup> I. VEROUGSTRAETE (dir.), *Traité pratique de droit commercial*, op. cit., p. 738.

<sup>152</sup> P. WÉRY, « Le mandat », op. cit., p. 197 et la note de bas de page 3.

**56. Maintien de l'action directe du mandant ?** Lorsque la substitution est interdite, le mandant n'en conserve pas moins la possibilité d'agir directement contre le mandataire substitué. À la suite de la thèse avancée par P. A. Foriers, ce droit direct peut, dans ce cas, s'expliquer par une adhésion du substitué au contrat, via un engagement unilatéral de volonté<sup>153</sup>. Cette approche a le mérite de conserver et de justifier le caractère contractuel du lien entre le mandant et le mandataire substitué.

En revanche dans ce cas, il nous semble que l'adhésion ne peut être que pure et simple par rapport au mandat initial, et non conditionnée à des modalités que, par hypothèse, le mandant n'a pu accepter puisqu'il s'était expressément opposé à l'intervention d'un autre mandataire. Ce dernier ne pouvait donc pas, sans agir en dehors de ses pouvoirs, représenter le mandant dans la conclusion d'un accord avec le mandataire substitué, et certainement pas selon des conditions différentes du mandat initial.

## § 2. Lorsque la substitution est autorisée

**57. Substitution autorisée, mais choix d'un substitut « notoirement incapable ou insolvable ».** Comme précédemment indiqué, le législateur considère, aux termes de l'article 1994, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, de l'ancien Code civil, qu'en cas de substitution autorisée sans désignation du mandataire substitué, le mandataire ne répond pas des fautes de son substitut, sauf si celui-ci est notoirement incapable ou insolvable<sup>154</sup>.

**58. (suite) Extension à d'autres hypothèses.** On peut s'interroger sur une telle limitation, voire exonération, de la responsabilité du mandataire initial en cas de substitution, en particulier lorsque le mandataire est un professionnel (mécanisme dont il faut rappeler qu'il déroge au droit commun selon lequel le débiteur répond en principe des fautes de ses auxiliaires sans qu'il faille établir une faute spécifique dans son chef<sup>155</sup>). La règle semble à

<sup>153</sup> P. A. FORIERS, *Groupe de contrats et ensembles contractuels – Quelques observations en droit positif*, Chaire Francqui 2004-2005, Paris-Bruxelles, L.G.D.J.-Larcier, pp. 29-30.

<sup>154</sup> P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.*, p. 188.

<sup>155</sup> Une situation similaire peut exister dans des cas dits de « sous-traitance imposée », où, selon une certaine doctrine (voy. M.-A. FLAMME et Ph. FLAMME, « Le droit des constructeurs : droit incertain ou en formation », *J.T.*, 1991, p. 380 ; B. TESSIE, « Groupe de contrats », *R.G.D.J.*, 1975, n° 406 ; B. DUBUISSON, « Questions choisies en droit de la responsabilité contractuelle », *Théorie générale des obligations*, Liège, Formation permanente CUP, vol. 27, 1998, p. 142 ; T. BRAUN, « La sous-traitance », *Guide de droit immobilier*, Waterloo, Kluwer, chap. XI, n° 1V.11.1-11) et une certaine jurisprudence (Liège, 10 février 1998, *Entr. et dr.*, 2011, p. 43, et Mons, 30 septembre 2009, *Entr. et dr.*, 2011, p. 47 et obs. E. BERTRAND et X. CLOSE), l'entrepreneur principal pourrait être exonéré de sa responsabilité du fait de son sous-traitant, au motif que ce dernier lui a été imposé par le maître de l'ouvrage et ne peut dès lors réellement être considéré comme agent d'exécution de celui-ci. Nous renvoyons à ce propos aux contributions de Y. Ninane et L. Debroux, ainsi que de J. van Zuylen dans le présent ouvrage.

l'origine guidée par le souci d'alléger la responsabilité de quelqu'un qui rend un service d'ami, le mandat étant réputé conclu à titre gratuit. Mais on sait que cette notion de gratuité est aujourd'hui largement dépassée. La réelle nature des relations entre représenté et représentant est en effet le plus souvent commerciale, ou plus généralement professionnelle, à tout le moins dans le chef du représentant<sup>156</sup>. On présumera dans de tels cas que la représentation est rémunérée. Et il semble alors difficilement concevable que le professionnel qui agit avec un but de lucre puisse totalement s'effacer. Il reste en effet le premier partenaire du mandant et endosse à tout le moins une responsabilité quant au choix, voire la surveillance, de la personne qu'il a désignée pour exécuter tout ou partie de sa mission. Le maintien de la responsabilité est en tout cas défendu en cas de substitution partielle, au motif que le mandataire initial est présumé veiller à la bonne exécution par le substitué d'une partie de la mission<sup>157</sup> (on peut d'ailleurs se demander si l'on ne pourrait y trouver également un effet de la solidarité en matière commerciale).

**59. (suite) Illustrations dans les domaines réglementés.** L'idée d'un maintien de la responsabilité du mandataire initial, en particulier dans la pratique des affaires, n'est pas neuve<sup>158</sup>. Elle se trouve d'ailleurs exprimée dans certaines dispositions légales spécifiques.

**60. (suite) La gestion de fortune.** Ainsi, par exemple, en matière de gestion de fortune, qui peut être qualifiée partiellement de mandat, il est fréquent que le gestionnaire initial délègue tout ou partie de la gestion à des sous-gestionnaires, que ce soit pour intervenir sur des marchés auxquels il n'a pas accès, ou pour de simples raisons d'organisation interne des services au sein de son groupe de sociétés. Cette délégation peut être qualifiée de substitution de mandat lorsqu'elle porte sur des actes juridiques, à savoir essentiellement des décisions d'investissement<sup>159</sup>. Une telle substitution est en général prévue dans les documents contractuels. Appliquer froidement l'article 1994 de l'ancien Code civil à ce type de situation reviendrait à exonérer le gestionnaire initial de toute responsabilité au motif que le mandant aurait autorisé et désigné le ou les sous-gestionnaires. Or la réalité est bien entendu différente : « c'est en effet le professionnel lui-même qui impose en général à son client le nom

<sup>156</sup> B. TILLEMANN, *Le mandat*, op. cit., pp. 126-130 ; P. WÉRY, « Chronique de jurisprudence relative au contrat de mandat (2000-2010) », op. cit., p. 317.

<sup>157</sup> P. A. FORIERS, « Le droit commun des intermédiaires commerciaux », in *Les intermédiaires commerciaux*, op. cit., p. 60 et les références citées.

<sup>158</sup> P. A. FORIERS, « Observations sur l'article 1994 du Code civil et l'action directe née de la substitution », note sous Cass., 16 décembre 1977, R.C.J.B., 1981, p. 476.

<sup>159</sup> La délégation de la mission de conseil consistant à poser essentiellement des actes matériels, elle s'apparente plus à la figure de l'agent d'exécution (S. DELAËY, *De contractuele verhouding inzake portefeuillebeheer, op de wip tussen MiFID en privaatrecht*, Anvers, Intersentia, 2010, p. 227).

du tiers pressenti et le lui fait approuver au travers d'un mandat de gestion pré-imprimé qu'il n'a que rarement le choix de discuter. Dans bien des cas, le client ne connaît même pas le substitut ainsi désigné. Il n'a pas les moyens d'évaluer ses compétences »<sup>160</sup>. L'on retrouve des raisonnements similaires en matière de sous-traitance imposée, aboutissant à maintenir une responsabilité de l'entrepreneur principal à l'égard de son sous-traitant, quand bien même celui-ci lui a été imposé, à tout le moins pour ce qui touche à la surveillance et au contrôle de l'exécution de la mission du sous-traitant<sup>161</sup>.

Cette préoccupation est reflétée dans l'arrêté royal du 19 juin 2007 portant approbation du règlement de la Commission bancaire, financière et des assurances relatif aux règles organisationnelles applicables aux établissements fournissant des services d'investissement<sup>162</sup>.

L'article 17 prévoit ainsi que les établissements qui externalisent des tâches opérationnelles essentielles ou importantes, ou tout autre service ou activité d'investissement, « demeurent pleinement responsables du respect de toutes les obligations qui leur incombent en vertu du cadre légal auquel ils sont soumis et se conforment en particulier aux conditions suivantes : a) l'externalisation n'entraîne aucune délégation de la responsabilité de la direction effective [...] ». L'article 18 précise encore que l'établissement qui délègue la gestion doit s'assurer notamment que « a) le prestataire de services dispose des capacités, de la qualité et des éventuels agréments requis par la législation pour exécuter les tâches, services ou activités externalisés de manière fiable et professionnelle [...] ». Il doit également « e) [...] conserver l'expertise nécessaire pour contrôler efficacement les tâches externalisées et gérer les risques associés à l'externalisation, et doit contrôler ces tâches et gérer ces risques » ; et « g) [...] pouvoir, si nécessaire, résilier le contrat d'externalisation sans que cela nuise à la continuité ou à la qualité des services prestés aux clients ».

**61. (suite) Le Code de droit économique.** On relève également que le Code de droit économique interdit au professionnel de se décharger de sa responsabilité via des clauses ayant pour objet de « libérer l'entreprise de sa responsabilité du fait de son dol, de sa faute lourde ou de celle de ses préposés ou mandataires, ou, sauf en cas de force majeure, du fait de toute inexécution d'une obligation consistant en une des prestations principales du contrat »<sup>163</sup>.

<sup>160</sup> P. BOURIN, *La gestion de portefeuille*, 2<sup>e</sup> éd., Limal, Anthemis, 2020, p. 276.

<sup>161</sup> Voy., à ce sujet, les développements consacrés par J. van Zuylen à cette question dans le présent ouvrage et, notamment, la référence aux dispositions applicables en matière de marchés publics (art. 12 de l'arrêté royal du 14 janvier 2013).

<sup>162</sup> M.B., 27 juin 2007, p. 35000.

<sup>163</sup> Art. VI.83-13<sup>o</sup> CDE.

**62. (suite) Illustration jurisprudentielle.** Une approche similaire a été retenue par la Cour d'appel de Liège dans un arrêt du 11 mars 1997<sup>164</sup>, qui aligne purement et simplement la responsabilité du mandataire initial sur le régime de la responsabilité du fait d'autrui. La Cour y énonce que, « [d]ès le moment où un huissier de justice a accepté le mandat qui lui est donné, son éventuelle responsabilité se situe sur le plan contractuel. Il doit, dès lors, répondre de l'inexécution des actes de procédure dont il est chargé et de leur exécution incomplète ou tardive même s'il devait recourir aux services d'un confrère territorialement compétent. Lorsque la personne qu'un contractant s'est substituée pour exécuter une obligation contractuelle commet une faute dans l'exécution de cette obligation, le cocontractant est lui-même contractuellement responsable du dommage causé à sa contrepartie ». Pour P. Wéry, cette jurisprudence va trop loin et est en totale contradiction avec la volonté du législateur telle qu'elle ressort du prescrit de l'article 1994, alinéa 1<sup>er</sup>, de l'ancien Code civil<sup>165</sup>.

**63. (suite) Conclusion.** Pour conclure sur cette question, il ne semble pas déraisonnable de défendre le principe d'un maintien d'une responsabilité dans le chef du mandataire professionnel lorsque la substitution, bien qu'autorisée, relève de sa responsabilité. Cette réalité recouvre non seulement la situation où le mandat initial autorise la substitution sans désignation d'un mandataire, mais aussi, nous semble-t-il, celle où le mandataire substitué est désigné dans le contrat initial, mais selon des choix imposés par le mandataire initial via des mécanismes d'adhésion. Dans ces hypothèses, le mandant initial n'invite pas le mandataire à conclure en son nom et pour son compte un contrat de mandat avec un tiers choisi et désigné pour les actes juridiques qu'il identifie, il autorise simplement le mandataire à se faire remplacer pour l'exécution de tout ou partie du mandat. Le mandataire ne s'efface pas de cette exécution, mais s'adjoint les services d'un tiers, qui, par son adhésion au contrat de mandat initial, devient un mandataire aux côtés du premier mandataire, l'article 1994 précisant toutefois qu'il ne répondra pas des actes du nouveau mandataire, mais uniquement d'un défaut dans le choix de celui-ci s'il s'avère qu'il était notoirement « incapable ou insolvable ». Cette dernière notion doit, selon nous, être interprétée de manière large à l'égard d'un mandataire professionnel, et devrait idéalement être lue comme une cause d'exonération lui permettant d'échapper à sa responsabilité s'il peut démontrer que le caractère notoire de l'incapacité du substitué est établi au regard du niveau de connaissance du mandant.

---

<sup>164</sup> Liège, 11 mars 1997, R.G.D.C., 1998, p. 348.

<sup>165</sup> P. WÉRY, « Le mandat », *op. cit.*, p. 190 et les notes de bas de page 2, 3, 4 et 5.

## Section 2

**Glissement vers une responsabilité du fait d'autrui en matière d'organe ?**

**64. Introduction.** Comme nous l'avons vu<sup>166</sup>, dès lors que l'organe incarne la personne morale, la responsabilité de cette dernière est engagée directement à l'égard des tiers par le fait de son organe, sans qu'il puisse être question d'une responsabilité du fait d'autrui (et sans même passer par la représentation). L'intérêt de la théorie de l'organe est précisément de permettre de justifier l'imputation de la faute de l'organe à la personne morale – puisque l'organe s'identifie à la personne morale –, et, partant, d'engager la responsabilité personnelle de celle-ci. La jurisprudence admet, de longue date, que les personnes morales sont responsables des fautes de leurs organes de gestion sur la base d'une responsabilité pour faute personnelle (art. 1382-1383 ancien C. civ.), et non sur la base d'une responsabilité du fait d'autrui<sup>167</sup>. Cette position, qui trouve son fondement dans la théorie de l'organe examinée plus haut, est toutefois susceptible d'être remise en cause dans le cadre du projet de réforme de notre Code civil<sup>168</sup>.

**65. L'article 5.158 du nouveau Code civil (en projet).** L'avant-projet de loi insérant des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil prévoit, sous la « Sous-section 3. Responsabilité du fait d'autrui », un nouvel article 5.158, intitulé : « Responsabilité des personnes morales pour les membres des organes de gestion », applicable tant aux personnes morales de droit privé qu'à celles de droit public<sup>169</sup>. L'article prévoit : « La personne morale est responsable du dommage causé par la personne qui exerce une fonction de gestion non subordonnée, dans les mêmes conditions que le commettant l'est pour son préposé. » Cette simple phrase risque de révolutionner le régime de la responsabilité de la personne morale, en le faisant basculer vers la responsabilité du fait d'autrui du commettant pour ses préposés, telle qu'elle est actuellement prévue par l'article 1384, alinéa 3, de l'ancien Code civil (qui deviendrait l'article 5.157 du nouveau Code).

<sup>166</sup> Cf. *supra*, nos 5 et s.

<sup>167</sup> Cass., 15 janvier 1946, *Pas.*, 1946, I, p. 25.

<sup>168</sup> Exposé des motifs de l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil rédigé par la Commission de réforme du droit de la responsabilité instituée par l'arrêté ministériel du 30 septembre 2017, version du 1<sup>er</sup> septembre 2019, pp. 86-88. Voy., au sujet de la réforme des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle, Th. MALENGREAU, « Les faits générateurs de responsabilité dans le projet belge », in B. DUBUISSON (coord.), *La réforme du droit de la responsabilité en France et en Belgique – Regards croisés et aspects de droit comparé*, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 242-246 ; H. BOCKEN et al., *La réforme du droit de la responsabilité extracontractuelle*, la Charte, 2019, 150 p.

<sup>169</sup> Exposé des motifs de l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil rédigé par la Commission de réforme du droit de la responsabilité instituée par l'arrêté ministériel du 30 septembre 2017, version du 1<sup>er</sup> septembre 2019, p. 90.

**66. *Ratio legis.*** L'avant-projet de réforme entend gommer la différence existant entre le régime de responsabilité applicable aux organes et celui applicable aux préposés quant au lien exigé entre l'acte dommageable et la fonction. Selon les auteurs de l'avant-projet, le régime actuel serait plus souple pour les préposés que pour les organes, ce qui justifierait, arguments à l'appui, la décision d'étendre la responsabilité pour le fait d'autrui à la responsabilité des personnes morales pour le dommage causé par « les personnes non subordonnées chargées de sa gestion »<sup>170</sup>. « Le traitement uniforme du “personnel au service de la personne morale”, proposé [...], évite les différences dans les régimes de responsabilité applicables et tend vers une plus grande égalité de traitement »<sup>171</sup>. Il s'agit clairement de supprimer cette différence de traitement selon que l'auteur de l'acte dommageable est ou non subordonné à l'autorité de la personne morale, en appliquant dans tous les cas, sans distinction aucune, le régime de la responsabilité du commettant pour le fait de ses préposés<sup>172</sup>.

**67. Les « personnes non subordonnées chargées de la gestion » au lieu de l'« organe ».** Les auteurs du projet de réforme entendent s'aligner sur la solution préconisée par le *Draft Common Frame of Reference* (« DCFR »)<sup>173</sup>, qui étend expressément la responsabilité objective pour le fait d'autrui du commettant pour ses préposés aux personnes morales pour le dommage causé par leurs « représentants statutaires »<sup>174</sup>.

*Ratione personae*, la notion de « personne qui exerce une fonction de gestion non subordonnée » vise les membres des organes de gestion, c'est-à-dire les « personnes individuelles non subordonnées chargées de la gestion au sein de la personne morale », le but étant « d'éviter les discussions difficiles quant à la question de savoir quand des organes composés de plusieurs personnes agissent ou non “en qualité d'organe” »<sup>175</sup>. Cette notion a en outre une

<sup>170</sup> L'avant-projet ne parle plus d'« organe ».

<sup>171</sup> Exposé des motifs de l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil rédigé par la Commission de réforme du droit de la responsabilité instituée par l'arrêté ministériel du 30 septembre 2017, version du 1<sup>er</sup> septembre 2019, p. 88.

<sup>172</sup> *Ibid.*, pp. 87 et s. ; Th. MALENGREAU, « Les faits générateurs de responsabilité dans le projet belge », *op. cit.*, p. 247.

<sup>173</sup> Le DCFR est un instrument académique d'harmonisation du droit civil au sein de l'Union européenne, créé en 2006 par le Groupe d'étude pour un nouveau Code civil européen et le Groupe Acquis communautaire ; voy. DCFR, *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*, Munich, Sellier Publishers, 2009, 650 p. ; exposé des motifs de l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil rédigé par la Commission de réforme du droit de la responsabilité instituée par l'arrêté ministériel du 30 septembre 2017, version du 1<sup>er</sup> septembre 2019, p. 88.

<sup>174</sup> Exposé des motifs de l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil rédigé par la Commission de réforme du droit de la responsabilité instituée par l'arrêté ministériel du 30 septembre 2017, version du 1<sup>er</sup> septembre 2019, p. 88.

<sup>175</sup> *Ibid.*, pp. 88-89.

signification autonome, « qui englobe les diverses dénominations des personnes qui dirigent des personnes morales au niveau organique ». Les auteurs du projet reconnaissent que, vu la diversité existant entre les personnes morales, la notion retenue n'exclut pas l'existence de zones grises entre le champ d'application personnel des articles 5.157 (responsabilité du commettant) et 5.158. Ils estiment néanmoins qu'il n'y aura pas d'incidence pratique, dès lors que le régime de responsabilité sous-jacent sera uniformisé<sup>176</sup>.

**68. Approche en droit français.** Un article 1242-1 du projet de nouveau Code civil français datant du 13 mars 2017<sup>177</sup> prévoit la règle suivant laquelle « la faute de la personne morale résulte de celle de ses organes ou d'un défaut d'organisation ou de fonctionnement ». Contrairement à l'approche adoptée dans le projet belge, la responsabilité des personnes morales consacrée par le projet français reste donc une responsabilité personnelle. Les auteurs de la réforme en France ne définissent néanmoins pas la notion d'« organe », ni ne précisent les conditions dans lesquelles la faute qu'il commet engage la responsabilité de la personne morale<sup>178</sup>.

Notons, malgré l'approche de ce projet de réforme du Code civil français, qu'une certaine doctrine française est en faveur de l'assimilation de l'organe à un agent d'exécution<sup>179</sup>. Selon celle-ci, il paraît justifié de considérer la responsabilité des personnes morales du fait de leurs organes comme une simple application de ce concept général de responsabilité pour autrui<sup>180</sup>.

**69. Appréciation critique.** Si l'initiative est louable, et la volonté de tendre vers une plus grande égalité de traitement (entre les personnes morales de droit public et de droit privé et par rapport aux personnes physiques<sup>181</sup>) l'est tout autant, la généralisation du régime de responsabilité pour le fait des préposés aux personnes morales de droit privé, et plus particulièrement aux sociétés, risque de leur faire perdre ce qui fait leur particularité et leur richesse, celle d'être des êtres à part entière qui répondent personnellement de leurs actes (par le biais de leurs *organes*), comme le ferait une personne physique.

<sup>176</sup> Exposé des motifs de l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil rédigé par la Commission de réforme du droit de la responsabilité instituée par l'arrêté ministériel du 30 septembre 2017, version du 1<sup>er</sup> septembre 2019, p. 89.

<sup>177</sup> Dans la proposition de loi du 29 juillet 2020, en revanche, aucune indication n'est donnée quant à l'organe ; proposition de loi du 29 juillet 2020 portant réforme de la responsabilité civile, *Doc. parl.*, Sénat (France), n° 678, [www.senat.fr](http://www.senat.fr).

<sup>178</sup> Th. MALENGREAU, « Les faits générateurs de responsabilité dans le projet belge », *op. cit.*, p. 246.

<sup>179</sup> Voy. G. VINEY et P. JOURDAIN, *Traité de droit civil – Les conditions de la responsabilité*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J., 2006, n° 788-7.

<sup>180</sup> Voy. le texte de F. Glansdorff dans le présent ouvrage.

<sup>181</sup> Le projet consacre, de manière explicite, le traitement équivalent des personnes morales de droit privé et de droit public par rapport aux personnes physiques (art. 5:144 « Égalité de traitement des personnes morales et physiques » en projet) ; voy. exposé des motifs, préc., p. 7.

Les auteurs du projet reconnaissent l'utilité de la théorie de l'organe, mais estiment néanmoins, vu les critiques dont elle a fait l'objet<sup>182</sup>, que cette théorie ne peut demeurer le seul fondement de la responsabilité de la personne morale pour des actes fautifs commis par ses organes<sup>183</sup>. D'un autre côté, selon les auteurs, la question de savoir si, dans un cas concret, une personne morale a commis une faute extracontractuelle doit, en substance, être laissée à l'appréciation de la jurisprudence<sup>184</sup>.

Si la réforme devait aboutir, il serait pour le moins souhaitable de l'adapter pour tenir compte des modifications introduites dans le CSA (art. 2:46) en ce qui concerne la problématique de la responsabilité personnelle de l'organe de la personne morale de droit privé, qui semble être l'un des arguments majeurs pour proposer leur assimilation à des préposés. Les auteurs font référence en particulier aux récents arrêts contradictoires de la Cour de cassation<sup>185</sup>, alors que, comme nous l'avons vu, la question a été tranchée par le législateur dans le CSA<sup>186</sup>.

<sup>182</sup> L'avant-projet mentionne les critiques posées par la théorie de l'organe en droit privé, et cite, à ce sujet, entre autres, J. DELVOIE, « La théorie de l'organe en droit privé belge : le temps est venu de tourner la page », *R.P.S.*, 2012, pp. 5-67 ; V. SIMONART, « La théorie de l'organe », in *Liber amicorum Michel Coipel*, op. cit., pp. 713-732 ; J. VANANROYE, « Toerekening aan rechtspersonen en andere organisaties », in *Liber amicorum Tijdschrift voor privaatrecht en Marcel Storme*, Gand, E. Story-Scientia, 2004, pp. 753-793 ; M. COIPEL, « Que reste-t-il de la théorie de l'organe ? », *R.P.S.*, 2010, pp. 167-176 ; J. DELVOIE, *Orgaantheorie in rechtspersonen van privaatrecht*, Anvers-Cambridge, Intersentia, 2010, 590 p. ; X. DIEUX et Y. DE CORDT, « Examen de jurisprudence (1991-2005). Les sociétés commerciales », *R.C.J.B.*, 2008, pp. 515-516.

<sup>183</sup> Exposé des motifs de l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil rédigé par la Commission de réforme du droit de la responsabilité instituée par l'arrêté ministériel du 30 septembre 2017, version du 1<sup>er</sup> septembre 2019, p. 47.

<sup>184</sup> Exposé des motifs, pp. 7-8.

<sup>185</sup> Cass., 16 février 2001, *Arr. Cass.*, 2001, p. 303 et Cass., 20 juin 2005, *Pas.*, 2005, I, p. 1354.

<sup>186</sup> Voy. *supra*, n° 37.