TRIBUNAL DE L'ENTREPRISE FRANCOPHONE DE BRUXELLES

Le président

R.R. 20-00108

ORDONNANCE

(sur requête unilatérale - article 584 alinéas 3 et 4 C.J.)

Vu la requête unilatérale ci-annexée, déposée au greffe le lundi 23 novembre 2020 à 15 h 50, et les pièces inventoriées 1 à 14, par la requérante :

L'ASBL **CENTRE FAMILIAL DE BRUXELLES, SERVICE D'AIDES FAMILIAUX, MENAGERS OU AUTRES**, dont le siège social est sis à 1030 Bruxelles, rue des Palais 34, BCE 0408.599.731.

Ayant pour conseil Me Henri-François LENAERTS, avocat à 1160 Bruxelles, boulevard du Souverain 280.

Vu la requête en intervention volontaire ci-annexée, déposée au greffe le jeudi 26 novembre 2020 à 14 h 30, par les requérantes :

1. Madame M domiciliée à

2. Madame **O** domiciliée à

3. Madame **K** domiciliée à

4. Madame **D** domiciliée à

Toutes quatre faisant élection de domicile au cabinet de leur conseil à 1050 Bruxelles, rue Lesbroussart 89.

Ayant pour conseil par Me Sophie REMOUCHAMPS, avocate à 1050 Bruxelles, rue Lesbroussart 89.

Vu la notification par courriel de la requête en intervention volontaire au conseil de la requérante, réalisée, à la demande du juge, le vendredi 27 novembre 2020 à 10 h 17.

Vu la note d'observations de la requérante, déposée au greffe par courriel le lundi 30 novembre 2020 à 15 h 19, et la pièce complémentaire inventoriée 15.

~

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

Vu les alinéas 3 et 4 de l'article 584 du code judiciaire, qui prévoient notamment que le président du tribunal de l'entreprise peut statuer au provisoire dans les cas dont il reconnait l'urgence. Le président est saisi par voie de référé ou, en cas d'absolue nécessité, par requête.

~

I. <u>Objet de l'action et position de la partie intervenante volontaire</u>

La requérante, ci-après dénommée CENTRE FAMILIAL, demande en substance de :

« Désigner, conformément à l'article 3:89 du CSA, la scrl Callens, Pirenne, Theunissen & C, dont le siège social est Avenue de Tervuren, 313 à 1150 Bruxelles, représentée par Monsieur R (agréé IRE N°), comme commissaire réviseur de l'association ;

Dire pour droit que le mandat du commissaire réviseur sera d'une durée de trois ans venant à échéance à l'assemblée générale annuelle de la requérante prévue en 2023 ;

Fixer les émoluments annuels du commissaire réviseur à la somme de 6.500 EUR HTVA ».

Les intervenantes volontaires, ci-après dénommées Mme M et cts, demandent de déclarer l'intervention volontaire recevable et fondée et de déclarer la demande au principal irrecevable.

A titre subsidiaire, elles sollicitent, après les avoir entendues en leur moyens et arguments et leur avoir permis de les présenter par écrit, de statuer sur la désignation du réviseur et de condamner la demanderesse aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure.

~

II. Faits pertinents de la cause

L'exposé des faits pertinents pour la solution de la cause est inclus dans la requête ci-annexée à laquelle le juge se réfère.

Cet exposé est suffisant.

~

III. Discussion

1. L'article 584 alinéa 4 du code judiciaire dispose que le président du tribunal ne peut être saisi par requête qu'en cas d'absolue nécessité.

L'absolue nécessité est une condition de recevabilité de la requête unilatérale. Elle doit être démontrée, justifiée par le requérant et vérifiée d'office par le président. Tout comme l'urgence, l'absolue nécessité est appréciée en fait et, partant, de manière souveraine par le président (H. Boularbah, « *L'intervention du juge des référés par voie de requête unilatérale : conditions, procédure et voies de recours* », in Le référé judiciaire, C.J.B., 2003, p. 77).

Le recours à la requête unilatérale est admis lorsque la procédure ordinaire est impuissante à résoudre le différend en temps voulu. La notion d'absolue nécessité doit dès lors être interprétée de manière très restrictive et rester exceptionnelle dès lors qu'elle emporte une dérogation substantielle au principe fondamental du contradictoire et exclut de tout débat les parties concernées par le litige (H. Boularbah, op. cit., p. 80).

Il est généralement admis que l'absolue nécessité peut exister dans trois types de situation, à savoir l'extrême urgence, l'impossibilité d'identifier la partie adverse et l'effet de surprise nécessaire pour assurer l'efficacité de la mesure sollicitée.

2. Le motif le plus fréquemment invoqué est l'extrême urgence.

L'extrême urgence doit être appréciée de manière particulièrement rigoureuse. Il faut que l'introduction d'une action ordinaire, même à délais abrégés, soit de toute évidence impuissante à régler la situation en temps utile ou que cette procédure soit inefficace ou impossible.

Il faut que la crainte d'un péril grave et imminent nécessite une mesure immédiate qui ne saurait souffrir du délai causé par le recours à une procédure contradictoire. L'imminence du danger doit être telle qu'elle exclut même le référé d'hôtel.

La procédure sur requête unilatérale déroge aux principes généraux du contradictoire et du respect des droits de la défense ; elle a dès lors un caractère exceptionnel.

De la recevabilité de l'intervention volontaire

3. La requérante conteste à tort la qualité des intervenants volontaires à intervenir en cette cause, au motif que « *ils sont les représentants d'un syndicat à savoir la CSC. [...], que le Conseil d'entreprise est un organe de la Requérante et est dépourvu de toute personnalité juridique. A fortiori, une partie de ces membres n'a pas qualité à intervenir en tant que partie* ».

Seules les intervenantes volontaires, qui se sont opposées au sein du conseil d'entreprise à la nomination du réviseur M. R , pourraient faire tierce-opposition à une ordonnance faisant droit à la requête unilatérale ici instruite.

Elles ont donc qualité et intérêt à former une intervention volontaire, au sens des articles 17 et 18 du code judiciaire.

Il en est d'autant plus ainsi qu'aux dires mêmes de la requérante, le conseil d'entreprise est dépourvu de personnalité juridique.

L'intervention volontaire est en conséquence recevable.

De la forme de l'acte introductif d'instance

4. L'intitulé de la requête comporte une évidente contradiction dans ses termes : « ***REQUÊTE UNILATERALE*** *EN DESIGNATION D'UN COMMISSAIRE*

*REVISEUR - Art. 584 C. Jud. - Art. 3:89 CSA - **Procédure comme en référé*** » (souligné par le juge).

Une procédure comme en référé est une procédure contradictoire alors que la procédure sur requête unilatérale est une procédure secrète en laquelle n'intervient en règle que le requérant, dont l'ordonnance est rendue en « chambre du conseil » et dont le bénéficiaire en tire le fruit qu'il souhaite, pouvant même renoncer à tout effet de celle-ci.

Si le requérant ou les parties intervenantes peuvent être convoqués en chambre du conseil, le caractère secret de la procédure sur requête unilatérale prohibe qu'un tiers y soit entendu (article 1028 du code judiciaire).

Le rôle général tenu par le greffe est public ; le rôle des requêtes est secret.

5. L'article 3:89 du code des sociétés et des associations (en abrégé CSA) prévoit en substance :

*« Si les majorités visées à l'article 3:88, alinéa 1er, ne peuvent être obtenues au sein du conseil d'entreprise sur cette proposition et de manière générale, à défaut de nomination d'un ou de plusieurs commissaire(s) présenté(s) en application de l'article 3:88, alinéa 1er, **le président du tribunal de l'entreprise** du siège de la société, **statuant à la requête de tout intéressé** et **siégeant comme en référé**, nomme un réviseur d'entreprises dont il fixe les honoraires et qui est chargé d'exercer les fonctions de commissaire et les misions visées aux articles 3:83 à 3:86 jusqu'à ce qu'il soit pourvu régulièrement à son remplacement.*
Dans les sociétés tenues de constituer un comité d'audit, le président du tribunal de l'entreprise désigne un commissaire dans le respect de l'article 3:61 mais n'est pas tenu par la recommandation formulée par ledit comité visée à l'article 3:58, § 3.
Cette nomination par le président du tribunal de l'entreprise est effectuée sur avis du conseil d'entreprise au cas où celui-ci n'aurait pas été appelé à délibérer sur la nomination du commissaire, conformément à l'article 3:88, alinéa 1er.
Lorsque le commissaire est désigné par le président du tribunal de l'entreprise en application de la procédure décrite à l'alinéa 1er, la société en informe le Collège de supervision des réviseurs d'entreprises visé à l'article 32 de la loi du 7 décembre 2016 portant organisation de la profession et de la supervision publique des réviseurs d'entreprises ».

En cette disposition légale, les termes « à la requête de » signifie, conformément au sens commun, « à la demande de » et non « sur la requête unilatérale de ».

Ces termes utilisés par le législateur ne visent dès lors pas un mode introductif d'une action judiciaire.

A rebours, le fait que le président du tribunal de l'entreprise siège « comme en référé » entraîne juridiquement l'usage d'un mode introductif prévu par la loi pour une telle procédure, soit en l'espèce, et à défaut de dérogation légale, la citation ou la requête conjointe de droit commun.

6. La requérante s'appuie avec force sur deux décisions citées à l'appui de la requête (pièces 13 et 14 de son dossier : Comm. Bruxelles, 28 avril 2005, J.D.S.C., p. 135 ; Comm. Liège (div. Liège), 30 mai 2018, R.G. B/18/00148).

Ces décisions ne sauraient convaincre puisqu'elles violent les termes de la loi, au premier chef l'article 3:89 CSA, outre les conditions de l'intervention présidentielle sur requête unilatérale telles que précisées à l'article 584 du code judiciaire ainsi que les articles 1025 à 1034 du même code.

La première décision de 2005 émane d'une « *vice-présidente au tribunal de commerce de Bruxelles,* ***siégeant comme en référé*** » ; elle précise « ***statuant contradictoirement*** *à l'encontre des demanderesses et des intervenants volontaires* [...] *et par défaut à l'encontre de* [...] » et enfin « *ainsi jugé et* ***prononcé en audience publique*** *et extraordinaire* ***de la Chambre des Compétences Présidentielles*** *- Salle E du Tribunal de Commerce de Bruxelles, le 28 avril 2005* » (souligné par le juge).

Ce juge ayant été saisi par voie de requête unilatérale, la procédure ensuite menée par lui est manifestement illégale pour être radicalement incompatible avec le prescrit des articles 1025 à 1034 du code judiciaire régissant l'introduction et l'instruction de la demande sur requête unilatérale, qui sont d'ordre public.

La seconde décision de 2018 mentionne « ***R.G. B/18/00148*** » qui fait référence au rôle général, ainsi que « *Entendu en leurs explications* ***à l'audience*** *du 23 mai 2018 Maître Bihain, messieurs ... délégué FGTB, ..., président de la délégation FGTB et secrétaire suppléant du conseil d'entreprise, ... vice-président de la délégation FGTB et ...., secrétaire du conseil d'entreprise, et* ***à l'audience*** *du 28 mai 2018 Maître Bihain, messieurs ...., directeur financier, ... délégué FGTB, ..., président de la délégation FGTB et secrétaire suppléant du conseil d'entreprise, ..., vice-président de la délégation FGTB et secrétaire du conseil d'entreprise* » (souligné par le juge), les termes « audience » visant, à défaut de mention particulière, l'audience de droit commun qui est publique.

Cette seconde décision de 2018 indique enfin « *Fait et* ***prononcé*** *en langue française au cabinet de la Présidente du tribunal de commerce de et à Liège, le 30 mai 2018* » (souligné par le juge).

Toutes ces mentions traduisent une violation des articles 1025 à 1034 du code judiciaire.

De manière plus péremptoire encore, aucune de ces deux décisions ne mentionne la réunion des conditions légales de saisine du président sur requête unilatérale, qui sont d'ordre public.

Par identité de motifs, la doctrine qui approuve cet enseignement jurisprudentiel isolé ne saurait être suivie.

Si la loi est mal faite à l'estime d'un justiciable, il n'appartient pas au juge de la modifier ou de la contourner mais bien au pouvoir législatif d'œuvrer éventuellement en ce sens :

« *Il est temps de clarifier un premier point qui conditionne sans doute nombre de malentendus. Les magistrats, terme qui recouvre les juges et les procureurs [...] ne sont pas des souverains capricieux, des petits seigneurs châtelains libres d'appliquer une loi réduite au rang d'aimable suggestion selon leur bon sens paysan. Les magistrats sont en charge d'appliquer la loi, telle qu'elle est votée et en vigueur au moment des faits. Quoi que leur for intérieur leur dise, parfois, et plus souvent que vous ne le pensez, à contrecœur, mais ils ont prêté serment de le faire et le font. Les magistrats sont des légalistes, c'est là leur moindre défaut* »
(Maître Eolas, Journal d'un avocat, L'affaire du bijoutier de Nice, lundi 16 septembre 2013, https://www.maitre-eolas.fr, consulté le 29 novembre 2020).

7. Il résulte de ce qui précède que la procédure visée par l'article 3:89 CSA ne peut, en droit commun, être introduite par requête unilatérale.

Des conditions de l'action unilatérale, en l'espèce

8. La requérante connaît bien ses adversaires qu'il lui appartient d'attraire devant le juge statuant comme en référé :

« *Comme exposé ci-avant,* ***le refus de certains représentants des travailleurs au conseil d'entreprise*** *semble être exercé comme un moyen de pression par rapport à d'autres éléments tout à fait distincts de la présente discussion, en particulier un désaccord avec l'association quant au temps syndical (mandats externes) en négociation actuellement au sein de l'entreprise, ou la présence du commissaire réviseur aux réunions préparatoires du conseil d'entreprise (ce qui n'est pas requis et est inhabituel). Ces discussions concernant le temps syndical ou la pertinence de la présence du commissaire réviseur à des réunions préparatoires sont étrangères à la nomination et l'identité du commissaire réviseur.* » (page 11 de la requête, souligné par le juge).

« *Enfin,* ***les représentants CNE*** *indiquent que Monsieur R fait partie d'un cabinet où d'autres auditeurs peuvent participer à la révision des comptes. Il existe là une incompréhension de la part des représentants CNE quant à la*

pertinence pour une entreprise de se faire auditer par un cabinet dont les auditeurs peuvent avoir un regard différent que le réviseur habituel. » (page 5 de la requête, souligné par le juge).

Le rapprochement des pièces 5 et 6 annexées à la requête (PV CE des 26 06 2020 et 17 09 2020) et de la composition du conseil d'entreprise (2 représentants de l'employeur et 7 représentants des travailleurs, détaillée en page 3 de la requête) désigne les opposants à la reconduite du précédent réviseur d'entreprise, que sont l'ensemble de représentants des travailleurs CNE, soit les dénommés (dans l'ordre de leur nom repris au PV du 17 septembre 2020) :

1. O , effectif CNE
2. M , effectif CNE
3. K , effectif CNE
4. D , effectif CNE

qui, ensemble et sur le point du « *Renouvellement du mandat du reviseur* », indiquent « *Sur ce, la CNE est défavorable* » et « *Dans ces conditions nous ne pouvons pas renouveler le mandat de R* » (sic).

Il n'est pas d'autre opposant puisque ce PV du 17 septembre 2020 mentionne « *Les FGTB sont d'accord pour le renouvellement du contrat du reviseur* » (sic).

9. La requérante justifie « *l'urgence* » et non l'extrême urgence, de sorte que son action est irrecevable.

10. Surabondamment, aucun des trois faits vantés par la requérante ne justifie de la célérité particulière inhérente à la procédure unilatérale.

10.1. Le souhait de privilégier la concertation sociale depuis que le mandat du commissaire réviseur a pris fin le 19 juin 2020, « *en réitérant la discussion au niveau du conseil d'entreprise* », ne crée aucune urgence en soi, d'autant plus que des réunions extraordinaires du conseil d'entreprise peuvent être convoquées au besoin.

10.2. Eu égard à la tenue des élections sociales le 17 novembre 2020, La requérante précise que « *l'information de base (comprenant l'explication de la structure financière, le budget, les données comptables,...) doit être communiquée au conseil d'entreprise au plus tard deux mois après le renouvellement du conseil d'entreprise. Le commissaire réviseur est présent à l'occasion de la réunion du conseil d'entreprise où est donnée l'information de base* ».

Ce moyen manque de pertinence.

En effet, la requérante n'indique pas la date du renouvellement du conseil d'entreprise et le délai de son obligation d'information, après renouvellement du conseil d'entreprise, expirera au plus tôt le 18 janvier 2021, ce qui est une date éloignée ne générant aucune urgence.

10.3. Le recours aux travaux préparatoires des dispositions à l'origine de l'article 3:89 du CSA est également irrelevant.

Si l'accent y est mis sur « *la nécessité de trouver une solution rapide en cas de contestation* », une procédure « *comme en référé* » telle que voulue par le législateur remplit cet office, le cas échéant avec des délais abrégés.

En outre, il est de jurisprudence et doctrine constante que le recours aux lumières des travaux préparatoires est inutile et même prohibé lorsque le sens de la loi est clair, comme en l'espèce, quand bien même lesdits travaux préparatoires exposeraient le contraire du sens de la loi.

~

11. L'article 1029 du code judiciaire prévoit que « *l'ordonnance est délivrée en chambre du conseil* » et la notion de « *chambre du conseil* » est polysémique.

Cette disposition légale, non sanctionnée, est absconse puisque la requête unilatérale est soumise au président en son cabinet et y est, en règle, également traitée et rendue.

Cette disposition légale a pour seul but de prévoir que l'ordonnance n'est pas traitée ni rendue en audience publique et que la procédure est ainsi secrète hormis pour le requérant (et les éventuels intervenants volontaires).

~

PAR CES MOTIFS,

Denis Hubien, juge au tribunal de l'entreprise francophone de Bruxelles, en remplacement du président légitimement empêché, assisté du greffier Céline Depris.

Statuant sur pièces.

Déclare l'intervention volontaire recevable.

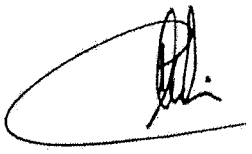
Dit irrecevable l'action de CENTRE FAMILIAL.

Délaisse à CENTRE FAMILIAL ses frais et dépens.

Condamne CENTRE FAMILIAL au paiement, au profit de l'Etat, du droit de mise au rôle liquidé à 165 €.

~

Ordonnance rendue au cabinet du juge sis au tribunal de l'entreprise francophone de Bruxelles, au palais de justice Thémis, boulevard de Waterloo 70 à 1000 Bruxelles, le 1er décembre 2020.



HUBIEN

DEPRIS