

## RECHTSPRAAK / JURISPRUDENCE

*Cour de cassation, 25 février 1999*

*Hof van Cassatie, 25 februari 1999*

I. RÉFÉRÉ - ABSOLUE NÉCESSITÉ - REQUÊTE UNILATERALE - ABSENCE DE PARTIE ADVERSE CONNUE

II. SIGNIFICATION DE L'ORDONNANCE À UNE PARTIE NON MENTIONNÉE DANS LA REQUÊTE - VALIDITÉ

*I. L'absolue nécessité visée à l'article 584, alinea 3, du Code judiciaire qui permet de saisir le président du tribunal par requête unilatérale peut être la circonstance qu'aucune partie adverse n'est connue.*

*Ni les articles 1025 et 1026 du Code judiciaire, ni aucune autre disposition légale n'exigent en règle que la requête unilatérale mentionne une partie adverse ou soit dirigée contre une partie déjà identifiée.*

*II. L'arrêt qui déduit la nullité de la signification de l'ordonnance rendue sur requête unilatérale de la circonstance que celle-ci est irrecevable parce qu'elle ne mentionne pas de partie adverse viole les articles 43, 1025 et 1026 du Code judiciaire.*

I. KORT GEDING - VOLSTREKTE NOODZAKELIJKHEID - EENZIJDIG VERZOEKSCHRIFT - TEGENPARTIJ NIET GEKEND

II. BETEKENING VAN DE BESCHIKKING AAN EEN PARTIJ NIET-VERMELD IN HET VERZOEKSCHRIFT - GELDIGHEID

*I. De volstreekte noodzakelijkheid waarvan sprake in artikel 584, derde lid, Ger.W., die toelaat de voorzitter van de rechtbank te vatten op eenzijdig verzoekschrift, kan de omstandigheid zijn dat geen enkele tegenpartij gekend is.*

*Noch de artikelen 1025 en 1026 Ger.W., noch enige andere wettelijke bepaling vereisen in beginsel dat het eenzijdig verzoekschrift een tegenpartij vermeldt of gericht zou zijn tegen een reeds geïdentificeerde partij.*

*II. Het arrest dat de nietigheid van de betekening van de beschikking gewezen op eenzijdig verzoekschrift afleidt uit de omstandigheid dat deze onontvankelijk is omdat ze geen tegenpartij vermeldt, schendt de artikelen 43, 1025 en 1026 Ger.W.*

(...)

HET HOF,

Gehoord het verslag van afdelingsvoorzitter Verougstraete en op de conclusie van advocaat-generaal De Riemaecker;

Gelet op het bestreden arrest, op 18 december 1995 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen;

Over het middel, gesteld als volgt:

*schending van de artikelen 34, 43, 3°, 584, 860, 861, 862, 863, 1025, 1026, 1033, 1034, 1042, 1122, 1129, 1130 van het Gerechtelijk Wetboek en artikel 149 van de gecoördineerde Grondwet,*

*doordat het arrest overweegt:*

*"(...) dat (eiseres) blijkbaar een interpretatie geeft aan art. 43 Ger.W. die verkeerd is, door het enerzijds te hebben over de betekening aan wie of waar de betekening van de beschikking dient te gebeuren en anderzijds te stellen dat kwestieus artikel 43 §3 Ger. W. geenszins vermeldt dat de eiser in een verzoekschrift uitdrukkelijk nominatim de persoon moet vermelden voor wie de beschikking bestemd is;*

*(...)dat het duidelijk is dat een verzoekschrift in burgerlijke zaken effectief tot minstens een bepaald persoon -fysiek of moreel - dient gericht te zijn;*

*Dat (eiseres) gewild of ongewild verwarring zaait tussen het tegen (een) bepaalde perso(o)n(en) gerichte verzoekschrift en de betekening van de gevelde beschikking aan die perso(o)n(en);*

*(...) dat terecht, dat de heer Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Turnhout ratione loei bevoegd was en zulks omdat de kwestieuze feitelijkheden zich afspeelden te Dessel, arrondissement Turnhout ;*

*(... ) dat wat ook mag beweerd worden, noch uit de kwestieuze beschikking van 2 maart 1993 en de beschikking in kort geding van 30 juni 1993, noch uit het verzoekschrift van 2 maart 1993 uit te maken is dat de oorspronkelijke vordering tot (verweerster) gericht was;*

*Dat bovendien in de beschikking dd. 2 maart 1993 op de koop toe lastens (verweerster) over niets gestatueerd werd;*

*(...) dat men terecht vragen stelt nopens de geldigheid van de betekening aan de heer V., aange-*

stelde van de (verweerster) en aan (verweerster) zelf;

Dat (verweerster) terecht verwijst naar art. 34 Ger. W. vermits geenszins uitgemaakt is of de betekening aan de heer V, eenvoudigweg een gewoon aangestelde van (verweerster) wel geldig is;

Dat immers uit niets blijkt dat de heer V. wel de nodige bevoegdheid bezit om (verweerster) te vertegenwoordigen, hetzij om op een andere plaats dan de zetel van zijn werkgever (bovendien ander arrondissement) een betekening van een beschikking in ontvangst te nemen;

(...) dat in werkelijkheid niet alleen de betekening te Dessel nietig is, maar ook deze in Brussel op de zetel van (verweerster) geen enkel rechtsgeldig gevolg kan hebben, daar niet bewezen is dat de vordering tegen (verweerster) gericht is en dus niet alleen die betekening maar ook het verzoekschrift zelf(...) nietig is en in feite de vordering onontvankelijk was ",

en bijgevolg het hoger beroep van verweerster ontvankelijk en gegrond verklaart, de beschikkingen van 2 maart en 30 juni 1993 vernietigt, de laatste wegens onontvankelijkheid van het verzoekschrift en de twee betekeningen van 2 maart 1993 nietig verklaart,

terwijl, eerste onderdeel, het de essentie is van een eenzijdig verzoekschrift dat het niet noodzakelijk gericht is tegen een tegenpartij, en terwijl de artikelen 1025 e.v., waaronder in het bijzonder 1026 Ger.W. opgeven welke vermeldingen het verzoekschrift op straffe van nietigheid moet bevatten, deze vermeldingen niet de aanduiding van de personen aan wie de tussen te komen beschikking zal betekend worden, opsomt,

het bestreden arrest oordeelt dat in burgerlijke zaken een verzoekschrift effectief tot minstens één bepaald persoon dient gericht te zijn, dat uit het verzoekschrift van 2 maart 1993 niet uit te maken is dat de oorspronkelijke vordering tot verweerster gericht was, dat bovendien in de beschikking van dezelfde datum op de koop toe lastens verweerster over niets gestatueerd werd en niet bewezen was dat de vordering tegen verweerster gericht was, dus ook het verzoekschrift zelf nietig was en de vordering wegens onontvankelijkheid van het verzoekschrift nietig,

het arrest aldus aan de op straffe van nietigheid voorgeschreven vermeldingen voor het indienen van een eenzijdig verzoekschrift een voorwaarde toevoegt die door de wet niet is voorzien, zodat de beslissing niet naar recht is verantwoord (schen-

ding van de artikelen 584, 860, 1025, 1026, 1042 en 1129 Ger.W.), minstens de nietigheid van een proceshandeling uitspreekt zonder dat dergelijke nietigheid uitdrukkelijk door een wetsbepaling is voorzien (schending van artikel 860 Ger.W.);

tweede onderdeel, artikel 32 Ger. W. bepaalt dat onder betekening wordt verstaan de afgifte van een afschrift van de akte, hetgeen gebeurt bij deurwaardersexploot, artikel 43 bepaalt dat op straffe van nietigheid het exploot van betekening door de optredende deurwaarder moet ondertekend zijn en vermelden (...) 3<sup>o</sup>de naam, de voornaam, de woonplaats of bij gebreke van een woonplaats, de verblijfplaats, en in voorkomend geval de hoedanigheid van de persoon voor wie het exploot bestemd is,

terwijl de identificatie van de bestemming van de (betekende) beschikking los kan staan van de identificatie van de bestemming van het exploot van betekening, het Gerechtelijk Wetboek trouwens uitdrukkelijk de mogelijkheid voorziet een betekening te doen aan een partij die niet in zake geroepen was in het geschil dal aanleiding gaf tot de betekende akte (zo de artikelen 1129 en 1033 Ger.W.) en terwijl inzake het eenzijdige verzoekschrift uitdrukkelijk de mogelijkheid is voorzien van derdenverzet tegen de beslissing die iemands rechten zou benadelen,

het bestreden arrest, dat oordeelt dat men zich terecht vragen stelt nopens de geldigheid van de betekeningen aan de heer V. en aan verweerster zelfen de betekeningen nietig verklaart omdat niet bewezen zou zijn dat de vordering tegen verweerster gericht was, aan de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek in verband met de betekening van akten, een onwettige interpretatie geeft, zodat het arrest niet naar recht is verantwoord (schending van de artikelen 33, 43, 860, 1025, 1026, 1033, 1034, 1129 en 1130 Ger.W.) minstens de nietigheid van een proceshandeling uitspreekt zonder dat dergelijke nietigheid uitdrukkelijk door een wetsbepaling is voorzien (schending van artikel 860 Ger.W.);

derde onderdeel, naast de regel dat, wat de verzuimde of onregelmatig verrichte vorm ook zij, geen proceshandeling kan worden nietig verklaard indien de wet de nietigheid ervan niet uitdrukkelijk heeft bevolen, de rechter een proceshandeling alleen dan nietig kan verklaren indien het aangeklaagde verzuim of de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen schaadt van de partij die de exceptie opwerpt, artikel 862 en 863 Ger.W. een

aantal gevallen van de toepassing van artikel 861 Ger.W.uitsluit,

*terwijl geen van de door het bestreden arrest aangehouden nietigheden (d.w.z. de identificatie van de tegenpartij in het eenzijdig verzoekschrift en het feit bij de beoordeling van de geldigheid van de betekenings, dat de oorspronkelijke vordering niet tegen verweerster zou zijn gericht, dat er niets tegen verweerster was gestatueerd), onder de uitzonderingsgevallen van artikel 862 en 863 Ger. W. zouden vallen,*

*het bestreden arrest bijgevolg de plicht had na te gaan of de onregelmatigheden de belangen van verweerster hadden geschaad, zodat de beslissing niet naar recht is verantwoord (schending van alle in het middel opgesomde bepalingen, behalve 149 van de Grondwet);*

*vierde onderdeel, eiseres in haar regelmatige appèlconclusie uiteengezet had dat het hof van beroep de proceshandeling alleen dan nietig kon verklaren indien het aangeklaagde verzuim of de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen zou schaden van verweerster die de exceptie opwierp en het bestreden arrest op dit verweer geen antwoord geeft, zodat het niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 149 van de gecoördineerde Grondwet);*

Over de door verweerster opgeworpen grond van niet-ontvankelijkheid van het eerste en van het tweede onderdeel: het onderdeel dat gericht is tegen overtollige redenen vertoont geen belang;

Overwegende dat verweerster betoogt dat de appèlrechter zijn beslissing baseert op de zelfstandige reden dat de tegenpartij aan eiseres bekend was en eiseres in die omstandigheden in haar verzoekschrift moest vermelden wie de tegenpartij was;

Overwegende dat uit het arrest niet blijkt dat de appèlrechter zou hebben vastgesteld dat eiseres toen zij het verzoekschrift neerlegde wist wie de tegenpartij was; dat evenmin uit het arrest volgt dat de appèlrechter als zelfstandige grond van zijn beslissing zou hebben aangenomen dat een eenzijdig verzoekschrift dat in feite gericht is tegen een bepaalde partij, ook die partij moet vermelden op straffe van niet-ontvankelijkheid van het verzoek;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid moet worden verworpen;

#### **Wat het eerste onderdeel zelf betreft:**

Overwegende dat, krachtens artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek, een zaak bij volstreekte noodzakelijkheid, bij eenzijdig verzoekschrift voor de voorzitter van de rechtbank aanhangig kan worden gemaakt;

Dat noch de artikelen 1025 en 1026 van het Gerechtelijk Wetboek noch enige andere wettelijke bepaling in de regel vereisen dat een eenzijdig verzoekschrift een tegenpartij zou vermelden of gericht zou zijn tegen een reeds geïdentificeerde partij;

Dat de volstreekte noodzakelijkheid waarvan sprake immers te wijten kan zijn aan de omstandigheid dat geen tegenpartij bekend is;

Overwegende dat het arrest dat zijn beslissing grondt op de reden dat "het duidelijk is dat een verzoekschrift in burgerlijke zaken effectief tot minstens een bepaald persoon-fysiek of moreel-dient gericht te zijn", de artikelen 584, 1025 en 1026 van het Gerechtelijk Wetboek schendt;

Dat het onderdeel in zoverre gegrond is;

#### **Wat het tweede onderdeel betreft:**

Overwegende dat het arrest de ongeldigheid van de betekening aan verweerster enkel afleidt uit de in het antwoord op het eerste onderdeel onjuist bevonden reden dat het verzoekschrift zelf niet ontvankelijk was;

Dat het onderdeel de artikelen 43, 1025 en 1026 van het Gerechtelijk Wetboek, schendt;

Dat het onderdeel in zoverre gegrond is;

Overwegende dat de overige grieven niet tot ruimere cassatie kunnen leiden;

#### **OM DIE REDENEN,**

Vernietigt het bestreden arrest, behalve in zoverre dit het hoger beroep van verweerster ontvankelijk verklaart;

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest;

Houdt de kosten aan en laat de beslissing daarentrent aan de feitenrechter over;

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

(...)

L'absence de partie adverse ou l'impossibilité d'identifier celle-ci, conditions de l'introduction de la demande par voie de requête unilatérale

L INTRODUCTION

1. L'article 584, alinéa 3, du Code judiciaire dispose qu'en cas d'absolue nécessité, le président du tribunal est saisi par voie de requête. Tant la nature de cette procédure<sup>1</sup> que le contenu de la notion d' "absolue nécessité"<sup>2</sup>, divisent la doctrine et la jurisprudence. La matière de la requête unilatérale reste ainsi l'un des domaines particulièrement controversés du droit judiciaire privé, spécialement en matière de procédure en référé et, plus généralement, comme mode d'introduction de l'instance<sup>3</sup>. L'arrêt de la Cour de cassation du 13 juin 1975<sup>4</sup> avait en effet semé le doute parmi ses commentateurs dans la mesure où il avait été présenté comme considérant que le juge des référés ne pourrait être saisi par voie de requête unilatérale lorsque, en dehors de toute urgence, cette dernière procédure ne serait justifiée que par la nature même de la mesure sollicitée<sup>5</sup>. On a cependant pertinemment démontré que cet arrêt ne pouvait recevoir une telle interprétation et que la notion légale d'absolue nécessité pouvait se rencontrer dans plusieurs hypothèses, même étrangères à l'urgence exceptionnelle<sup>6</sup>.

2. L'arrêt de la Cour de cassation du 25 février 1999 paraît rejoindre cette dernière thèse. Dans celui-ci, la Cour énonce de façon éclairante que l'absolue nécessité dont il est question à l'ar-

ticle 584, alinéa 3, du Code judiciaire peut être la circonstance qu'aucune partie adverse n'est connue. La Cour confirme ainsi que les critères constitutifs de l'absolue nécessité : l'extrême urgence, la nature de la mesure sollicitée et l'absence de partie adverse ne sont pas cumulatifs mais bien alternatifs. Il est ainsi définitivement mis fin à la controverse sur le contenu de la notion d'absolue nécessité qui se voit désormais fixé par la Cour de cassation (III). En énonçant que ni les articles 1025 et 1026 du Code judiciaire ni aucune autre disposition légale en règle n'exigent que la requête unilatérale mentionne une partie adverse ou soit dirigée contre une partie déjà identifiée, la Cour rappelle également que, en dehors des mesures urgentes et provisoires, la procédure peut être introduite par requête unilatérale lorsque, la demande ne comportant point d'adversaire, identifiable ou connu, la procédure contradictoire ne peut être mise en œuvre (IV). Avant d'examiner brièvement ces différentes questions, nous rappellerons de manière succincte, pour sa bonne compréhension, les faits et circonstances procédurales ayant conduit au prononcé de l'arrêt annoté (II).

II. BREF RAPPEL DES CIRCONSTANCES DE LA CAUSE

3. Le 2 mars 1993, des personnes bloquèrent le site de la société B. avec pour conséquence l'im-

<sup>1</sup> S'agit-il en effet d'un simple mode d'introduction du référé (dans ce sens, voy. not. J. LAENENS, "Overzicht van rechtspraak - De bevoegdheid (1979-1992)", *T.P.R.*, 1993, p. 1533, n° 73; S. RAES, "Het kort geding in vennootschappenzaken", *T.R.V.*, 1988, p. 336; M. VAN HOECKE, "Vorderingen op eenzijdig verzoekschrift en het recht van verdediging", *R.W.*, 1990-91, p. 596) ou d'une procédure distincte (voy. not. dans ce sens, P. TAELEMAN, "Het kort geding", *P. & B.*, 1997, p. 209, n° 13)? La discussion apparaît comme académique dès lors qu'il est établi que le président saisi sur pied de l'article 584, alinéa 3, du Code judiciaire ne peut ordonner que des mesures urgentes et provisoires. Voy. *infra*, § 6.

<sup>2</sup> Voy. récemment au sujet de cette délicate notion, E. KRINGS, "Het kort geding naar Belgisch recht", *T.P.R.*, 1991, p. 1073, n° 30; B. MICHAUX, "Référé, requête unilatérale et droits intellectuels", *J.T.*, 1991, pp. 401 et s.; J. LINSMEAU, "Le référé, fragment d'un discours critique", *Rev. dr.U.L.B.*, 1993, pp. 18 et s.; G. DE LEVAL, "Le référé en droit judiciaire privé", *Actualités du droit*, 1992, p. 873, n° 28; P. TAELEMAN, "Het kort geding", *P. & B.*, 1997, pp. 208 et s.; L. DU CASTILLON, "Variations autour du principe dispositif et du contradictoire dans l'instance en référé", in *Les mesures provisoires en droit belge, français et italien*, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 108 à 110.

<sup>3</sup> Sur la requête unilatérale en général, cons. E. MONARD et D. DEGREEF, *Het eenzijdig verzoekschrift*, Antwerpen, Kluwer, 1998, 383 pp.

<sup>4</sup> Cass., 13 juin 1975, *Pas.*, I, 984.

<sup>5</sup> Note(1) sous Cass., 13 juin 1975, *Pas.*, I, 984. Adde, I. VEROUGSTRAETE, "Het kort geding. Recente trends", *T.P.R.*, 1980, p. 275, n° 31.

<sup>6</sup> Voy. récemment P. TAELEMAN, *op. cit.*, p. 210, n° 16; J. LINSMEAU, *op. cit.*, pp. 20 et s.

possibilité pour le personnel de cette société d'atteindre ses installations industrielles. Le même jour, la société déposa une requête unilatérale auprès du Président du tribunal de première instance de Turnhout par laquelle elle sollicita qu'il soit mis fin à toutes les occupations des avenues environnantes de son site et qu'un accès libre à ce dernier soit garanti, le cas échéant avec l'aide de la force publique, et ce sous peine d'une astreinte de 10.000 Fr par personne et par heure. Dans sa requête, la société B. mentionna que cette manifestation émanait de l'a.s.b.l. G. qui souhaitait par cette action exprimer sa protestation contre un programme d'énergie déterminé. Par une ordonnance du 2 mars 1993, le Président du tribunal de première instance de Turnhout déclara l'action recevable et fondée. Il accorda à la société B. le droit de mettre fin à toutes les occupations des avenues environnantes ainsi que des sites industriels et celui de détruire tous les piquets. Il fut également accordé à la société un accès libre à ce site, le cas échéant, avec l'aide de la force publique et la possibilité de faire expulser toute personne qui se trouverait sans autorisation sur le site sous peine d'astreinte de 10.000 Fr par personne et par heure. Le jour même, la société B. fit signifier l'ordonnance à l'a.s.b.l. G. entre les mains de l'un de ses administrateurs que l'huissier rencontra sur son site ainsi qu'au siège social de l'a.s.b.l. à Bruxelles. Par citation du 31 mars 1993, l'a.s.b.l. forma tierce opposition. Le 30 juin 1993, le Président du tribunal de première instance confirma sa première ordonnance. L'a.s.b.l. interjeta appel, le 11 janvier 1994. Par un arrêt du 10 décembre 1995, la cour d'appel d'Anvers déclara cet appel recevable et fondé. Elle annula les ordonnances des 2 mars et 30 juin 1993 et, partant, dit nulles et non avenues les significations du 2 mars 1993. La juridiction d'appel considéra tout d'abord que la requête unilatérale doit dans les affaires civiles être effective-

ment dirigée contre au moins une personne physique ou morale déterminée. Pour cette raison, elle déclara nulle la requête unilatérale aux motifs qu'elle ne précisait pas l'identité de l'a.s.b.l. à qui l'ordonnance fût ensuite signifiée. La cour d'appel estima enfin que la signification intervenue au siège de l'a.s.b.l. ne pouvait produire des conséquences juridiques valables parce qu'il n'était pas prouvé que l'action était dirigée contre ladite a.s.b.l. Faisant droit aux deux premières branches du moyen unique de cassation qui lui était présenté, la Cour de cassation casse l'arrêt attaqué en tant que celui-ci a décidé que la requête unilatérale devait être dirigée contre au moins une personne physique ou morale ainsi que parce qu'il déduit de cette règle la nullité de la signification qui a été réalisée à une personne non mentionnée dans la requête unilatérale.

III. L'ABSOLUE NÉCESSITÉ AU SENS DE L'ARTICLE 584, ALINÉA 3, DU CODE JUDICIAIRE.

4. La possibilité de recourir à l'introduction de la demande de mesures urgentes et provisoires par voie de requête unilatérale, en cas d'absolue nécessité, suscite, on l'a dit, de nombreuses discussions. Deux thèses s'affrontent essentiellement. Suivant la première d'entre elles, qui rencontre l'adhésion de la majorité de la doctrine et de la jurisprudence<sup>7</sup> et qui se voit indirectement confortée par l'arrêt annoté, l'état d'absolue nécessité qui justifie le demandeur à saisir le président du tribunal par requête unilatérale peut consister soit dans des situations d'extrême urgence, lorsque même l'abrègement du délai de citation permis par l'article 1036 du code judiciaire et le référé d'hôtel seraient insuffisants pour parer à un danger imminent<sup>8</sup>, soit dans la nature même de la mesure postulée qui impose impérieusement l'utilisation d'une procédure unilatérale afin que l'efficacité de la mesure

<sup>7</sup> Voy. not. C. CAMBIER, *Droit judiciaire civil*, Tome II, La compétence, Bruxelles, Larcier, 1981, p. 341, note (43); A. FETTWEIS, *Précis de droit judiciaire*, Tome II, La compétence, Bruxelles, Larcier, 1971, p. 261, n° 462, note 3; A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, 2ème édition, Fac. Dr. Liège, 1987, p. 331, n° 447; S. RAES, "Het kort geding in vennootschappenzaken", *T.R.V.*, 1988, p. 336; P. MARCHAL, *Les référés*, Bruxelles, Larcier, 1992, p. 81, n° 53; B. MICHAUX, *op. cit.*, p. 402, n° 8; G. DE LEVAL, *op. cit.*, p. 873, n° 28; I. LINSMEAU, *op. cit.*, p. 20; P. TAELMAN, *op. cit.*, p. 209, n° 13; Bruxelles, 27 juin 1997, *T.R.V.*, 1997, p. 577 et la note de S. RAES, "Volstreckte noodzakelijkheid"; Liège, 12 novembre 1991, *inédit* mais cité par J. ENGLEBERT, "Inédits de droit judiciaire (VI) - Référés (2)", *J.L.M.B.*, 1992, p. 528.

<sup>8</sup> Sur cette première hypothèse, voy. not. Comm. Bruxelles (réf.), 14 septembre 1995, *J.T.*, 1995, p. 830; Bruxelles, 13 septembre 1994, *J.T.*, 1995, p. 70. •

soit garantie<sup>9</sup>, soit encore, c'est l'hypothèse ayant donné lieu au prononcé de l'arrêt annoté, dans l'impossibilité d'identifier les personnes à charge desquelles la mesure devrait être exécutée<sup>10</sup>. Cette thèse, directement inspirée du rapport du Commissaire royal à la réforme judiciaire<sup>11</sup>, considère dès lors que l'extrême urgence, la nature de la mesure demandée ou l'impossibilité d'identifier la partie adverse ne sont pas des conditions cumulatives exigées pour introduire la demande de mesures urgentes et provisoires par voie de requête unilatérale mais uniquement des circonstances pouvant constituer, chacune séparément, l'absolue nécessité<sup>12</sup>. Une autre thèse, plus restrictive, considère en revanche, en se fondant sur l'arrêt de la Cour de cassation du 13 juin 1975, que seule l'urgence exceptionnelle accompagnée, le cas échéant, d'une autre circonstance peut être constitutive de l'absolue nécessité au sens de l'article 584, alinéa 3, du Code judiciaire<sup>13</sup>

5. Rejoignant le mouvement jurisprudentiel et doctrinal en faveur de l'extension de la procédure sur requête unilatérale lorsqu'il n'est pas possible d'identifier de manière précise et certaine les personnes à charge desquelles les mesures sollicitées doivent être exécutées<sup>14</sup>, la Cour de cassation met définitivement fin à la controverse exposée ci-dessus, en admettant que la simple circonstance qu'il n'y ait pas de partie adverse connue peut constituer l'absolue nécessité permettant de recourir à la requête unilatérale. Clarifiant sa jurisprudence antérieure, la Cour confirme ainsi que les critères pouvant constituer l'absolue nécessité au sens de l'article 584, alinéa 3, du Code judiciaire sont alternatifs et non cumulatifs. Chacune de ces circonstances, parce qu'elles exigent que les mesures urgentes ne soient pas prises contradictoirement<sup>15</sup>, autorisent que le demandeur agisse sans prévenir son adversaire. Dans ces cas, le principe fondamental du contradictoire sera efficacement assuré

<sup>9</sup> Voy. à ce sujet, Comm. Liège (réf.), 16 août 1991, *R.P.S.*, 1991, p. 135; Civ. Liège, 31 décembre 1996, *J.L.M.B.*, 1997, p. 722; Civ. Liège (réf.), 14 décembre 1995, *R.R.D.*, 1996, p. 272; Bruxelles, 24 août 1995, *Pas.*, 1995, II, p. 49.

<sup>10</sup> Voy. récemment sur cette possibilité, J. VAN COMPERNOLLE, "Introduction générale", in *Les mesures provisoires en droit belge, français et italien*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 16; G. CLOSSET-MARCHAL, "L'urgence", in *Les mesures provisoires*, op. cit., pp. 28 et 29; L. DU CASTILLON, "Variations autour du principe dispositif et du contradictoire dans l'instance en référé", in *Les mesures provisoires*, op. cit., pp. 108 à 110; P. LECOCQ, "L'exécution des mesures provisoires", in *Les mesures provisoires*, op. cit., p. 271, note (1); G. DEMENTZ, "Aspects actuels du référé social", in *Les procédures en référé*, CUP, Volume XXV, septembre 1998, p. 83; B. DE TEMMERMAN, "Kort geding in sociaal-rechtelijke zaken", in *Sociaal Procesrecht*, Anvers, Maklu, 1995, pp. 172-173; J. LINSMEAU, op. cit., pp. 22 à 35 et les nombreuses références citées; E. BREYWAES, "Het eenzijdig kort geding bij sociale conflicten", *P. & B.*, 1993, p. 60; J. ENGLEBERT, "Inédits de droit judiciaire (VI) - Référés (3)", *J.L.M.B.*, 1993, pp. 1142 et s.; G. DE LEVAL, op. cit., p. 874, n° 29; J. ENGLEBERT, "Inédits de droit judiciaire (VI) - Référés (2)", *J.L.M.B.*, 1992, pp. 529 et s.

<sup>11</sup> Rapport du Commissaire royal à la réforme judiciaire, *Doc. Pari*, Sénat, Session 1963-1964, n° 60, p. 141.

<sup>12</sup> J. LINSMEAU, op. cit., pp. 18 à 27, n° 20 à 25 et 32.

<sup>13</sup> Voy. not. la note (1) sous Cass., 13 juin 1975, *Pas.*, I, 984 suivant laquelle : "La Cour a ainsi écarté l'interprétation suivant laquelle le juge des référés ne pourrait être saisi par voie de requête unilatérale lorsque, en dehors de toute urgence, cette dernière procédure ne saurait être justifiée que par la nature même de la mesure sollicitée"; W. DERIICKE, "Faillites, référés-provision, administrateur de fait et droits de la défense", observations sous Bruxelles, 10 février 1997, *R.P.S.*, 1997, pp. 155 et s.; J. LAENENS, op. cit., p. 1534, n° 73; Bruxelles, 13 septembre 1994, *J.T.*, 1995, p. 70; Bruxelles, 13 juin 1986, *R.D.C.*, 1987, p. 212.

<sup>14</sup> Voy. outre les références déjà citées à la note 10, Civ. Nivelles (réf.), 23 avril 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 1256; Civ. Nivelles (réf.), 28 mars 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 735; Civ. Liège (réf.), 3 janvier 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 311; Civ. Liège (réf.), 3 mai 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 802; Bruxelles, 4 février 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 657; Civ. Liège (réf.), 15 mai 1995, *A.J.T.*, 1994-95, p. 540 et la note de B. LIETAERT; Civ. Bruxelles, (réf.), 9 juin 1992, *J.T.*, 1993, p. 315; Civ. Malines, (réf.), 16 juin 1995, *P. & B.*, 1995, p. 127 et la note de E. BREYWAES, "De Stakingsrechter"; Civ. Liège (réf.), 22 novembre 1995, *R.R.D.*, 1996, p. 100; Civ. Liège (réf.), 14 décembre 1989, *J.T.*, 1990, p. 405; *Contra*, voy. Civ. Bruxelles, (réf.), 27 avril 1995, *P. & B.*, 1995, p. 124.

<sup>15</sup> Comp. en droit français avec l'article 812 du Nouveau Code de Procédure Civile. Voy. à ce sujet, J. NORMAND, "Le juge du provisoire face au principe dispositif et au principe de la contradiction", in *Les mesures provisoires*, op. cit., p. 147; G. COUCHEZ, *Procédure civile*, Paris, Dalloz, 1998, p. 39, n° 89; J. VINCENT et S. GUINCHARD, *Procédure civile*, 24ème édition, Paris, Dalloz, 1996, p. 161, n° 170.

*a posteriori* par l'exercice de la voie de recours que constitue la tierce-opposition dans le cadre d'une inversion du contentieux<sup>16</sup>. Si la solution doit incontestablement être approuvée, trois précisions d'importance méritent cependant d'être apportées.

6. Lorsque le président est saisi sur requête, en vertu de l'article 584, alinéa 3, du Code judiciaire, il ne reste pas moins saisi de mesures urgentes et provisoires au sens de l'article 584, alinéa 1er<sup>17</sup>. Ceci implique que l'urgence, condition de la compétence du président, soit alléguée et qu'elle soit également démontrée en tant que condition du fondement de la mesure sollicitée. Bien que certaines discussions puissent avoir eu lieu à ce sujet, l'actuel alinéa 3 de l'article 584 du Code judiciaire est directement issu de l'article 54 du décret impérial du 30 mars 1808 relatif aux mesures d'urgence qui pouvaient être prises sur requête par le président du tribunal de première instance<sup>18</sup>. Ainsi que l'ont souligné plusieurs commentateurs et décisions, l'article 584, alinéa 3, du Code judiciaire se borne à préciser les modalités de la saisine présidentielle et ne modifie pas les conditions de compétence définies dans les deux alinéas qui le précèdent. Il les complète en ajoutant une condition de recevabilité propre à la saisine présidentielle par voie de requête unilatérale<sup>19</sup>.

7. Ensuite, il est désormais certain qu'il peut être recouru à l'introduction par voie de requête lorsque l'effet de surprise recherché est indispensable à l'efficacité de la mesure sollicitée car le seul avertissement de l'introduction de la procédure

compromettrait, de manière certaine et irréversible, les droits du requérant. Dans ces hypothèses, il faut toutefois que la mesure et l'effet de surprise recherchés ne puissent être utilement obtenus par la voie du référé contradictoire, le cas échéant, moyennant abréviation du délai de citer. Pour justifier la dérogation au principe du contradictoire, il est impératif que les craintes et motifs du requérant justifiant le recours à une procédure unilatérale soient réels, suffisamment établis et objectivement démontrés par l'ensemble des éléments du dossier<sup>20</sup>. En d'autres termes, le juge ne peut accepter de statuer unilatéralement qu'après s'être assuré que la mesure sollicitée exige effectivement qu'il soit, en l'occurrence, dérogé à la règle de la contradiction<sup>21</sup>.

8. Enfin, lorsque le requérant se propose d'introduire la demande par voie de requête unilatérale au motif qu'il n'y a pas de partie adverse ou que celle-ci ne peut être identifiée, il faut pareillement que la situation alléguée soit effectivement vérifiée et que, partant, l'absence d'adversaire soit avérée et non point seulement vantée par le ou les demandeurs<sup>22</sup>. Le recours à la requête unilatérale doit être uniquement autorisé en cas d'impossibilité totale de déterminer l'identité précise et certaine des parties adverses et non lorsqu'il s'agit uniquement de faire face à de simples difficultés ou de parer à des inconvénients pratiques<sup>23</sup>. Dès lors, lorsque une ou plusieurs parties pourront être identifiées, la procédure devra être nécessairement introduite de façon contradictoire à leur égard même si elle est menée par voie de requête à l'égard des parties non identifiables<sup>24</sup>. Cette solution s'auto-

<sup>16</sup> Voy. G. DE LEVAL, "AU sujet de l'inversion du contentieux (pour sortir du néolithique)", in *Liber Amicorum - Commission Droit et vie des affaires 40 ème anniversaire (1957-1997)*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 242 : "il est des hypothèses où le respect des droits de la défense se manifeste *a posteriori* (...) en raison de la nature de la mesure sollicitée qui, pour être efficace, doit être mise en oeuvre avant que celui auquel elle s'applique n'en soit informé".

<sup>17</sup> G. HORSMANS, "La procédure sur requête", in *Le Code judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 1969, p. 152.

<sup>18</sup> Rapport du Commissaire royal à la réforme judiciaire, *op. cit.*, p. 141; *R.P.D.B.*, v° Procédure civile, Tome X, Bruxelles, Bruylant, 1951, p. 364, n° 514.

<sup>19</sup> B. MICHAUX, *op. cit.*, p. 402, n° 8; W. DERDCKE, *op. cit.*, p. 174; M. VAN HOECKE, *op. cit.*, p. 597; Comm. Nivelles (réf.), 18 mars 1998, *R.D.C.*, 1998, p. 476; Civ. Bruxelles (réf.), 9 septembre 1997, *R.G.D.C.*, 1998, p. 261; Bruxelles, 17 mars 1995, *P.&B.*, 1995, p. 98.

<sup>20</sup> L. DU CASTILLON, *op. cit.*, p. 109, n° 24; Bruxelles, 15 mai 1996, *R.D.C.*, 1996, p. 998.

<sup>21</sup> Cass. fr., 2ème ch. civ., 13 mai 1987, *R.T.D.civ.*, 1988, p. 181, obs. R. PERROT.

<sup>22</sup> J.-F. VAN DROOGHENBROECK, "Jonction des masses et jonction des causes. Confusion des patrimoines... et des esprits", observations sous Comm. Nivelles, 29 septembre 1994 et Comm. Verviers, 12 janvier 1995, *R.P.S.*, 1995, p. 258.

<sup>23</sup> J. LINSMEAU, *op. cit.*, p. 24, n° 29; B. DE TEMMERMAN, *op. cit.*, p. 173.

<sup>24</sup> J. LINSMEAU, *op. cit.*, p. 24, n° 28 citant Cass. fr., 17 mai 1977, *J.C.P.*, 1977, IV, 178.

rise d'autant plus que l'impossibilité de désigner les parties à charge desquelles la mesure doit être exécutée peut susciter des difficultés dans l'exécution de la décision à intervenir<sup>25</sup>. A cet égard, il ressort également de l'arrêt annoté que, malgré les doutes émis à tort par certains<sup>26</sup>, l'ordonnance sur requête unilatérale peut valablement être signifiée à des personnes contre lesquelles, et pour cause, la requête n'était pas dirigée.

#### IV. LA REQUÊTE UNILATÉRALE, MODE D'INTRODUCTION DE L'INSTANCE

9. En énonçant que ni les articles 1025 et 1026 du Code judiciaire ni aucune autre disposition légale en règle n'exigent que la requête unilatérale mentionne une partie adverse ou soit dirigée contre une partie déjà identifiée, l'arrêt annoté rappelle

également que, en dehors des mesures urgentes et provisoires, et par dérogation à l'article 700 du Code judiciaire, disposition relevant de l'organisation judiciaire<sup>27</sup>, la procédure peut être introduite par requête unilatérale lorsque, la demande ne comportant point d'adversaire, identifiable ou connu, la procédure contradictoire ne peut être mise en œuvre<sup>28</sup>. Il est en effet admis que la procédure sur requête ne peut être utilisée que dans les cas expressément prévus par la loi<sup>29</sup> mais également dans une telle hypothèse. On aura cependant égard aux remarques formulées ci-dessus à propos du caractère certain de l'absence d'adversaire et de la preuve que tous les moyens ont été mis en œuvre par le requérant afin de tenter de joindre ce dernier.

Hakim BOULARBAH

<sup>25</sup> G. DE LEVAL, *op. cit.*, p. 875, n° 29; E. BREYWAES, "De Stakingsrecher", *P. & B.*, 1995, p. 131.

<sup>26</sup> E. BREYWAES, "De Stakingsrecher", *P. & B.*, 1995, p. 131 qui déduit à tort, selon nous, de l'arrêt de la Cour de cassation du 30 avril 1970 (*Pas.*, I, 749) et de l'article 1495 du Code judiciaire que l'identité de la personne contre laquelle l'exécution du titre est poursuivie devrait nécessairement figurer dans le titre exécutoire.

<sup>27</sup> Cass., 27 mai 1994, *R.W.*, 1994-1995, p. 1023, note K. BROECKX. ""

<sup>28</sup> M. STORME, "La procédure sur requête dans le Code judiciaire", in *Etude du projet de Code judiciaire*, Fac. dr. Liège, 1966, p. 114; G. HORSMANS, *op. cit.*, p. 155; A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, 2ème édition, Fac. dr. Liège, 1987, p. 307, n° 412; J. LAENENS, "Rechtsingang in civiele zaken", in *Le contentieux interdisciplinaire*, Diegem, Kluwer, Bruxelles, Bruylant, 1996, p. 95, n° 17; J.-F. VANDROOGHENBROECK, *op. cit.*, *R.P.S.*, 1995, p. 258; P. COPPENS et F. T'KINT, "Examen de jurisprudence (1984 à 1990), - Les faillites, les concordats et les privilèges", *R.C.J.B.*, 1991, p. 357, n° 35

<sup>29</sup> L. VAN PARYS, "Procedure op eenzijdig verzoekschrift", *T.P.R.*, 1980, p. 242, n° 5.

*Cour de Cassation (3ième chambre),  
15 juin 1988*

*Hof van Cassatie (derde kamer),  
15 juni 1988*

Président: Marchai  
Conseillers: Verheyden, Parmentier,  
Echement en Storck  
Avocat-général: Leclercq  
Avocat: T'Kint

**OPPOSITION - ARTICLE 747 § 2 C.J. - CARACTÈRE  
CONTRADICTOIRE OU NON DE LA PROCÉDURE SUBSÉ-  
QUENTE - RECEVABILITÉ DE L'OPPOSITION**

*Il résulte de l'article 747 § 2 du Code Judiciai-*

*re que le jugement requis par la partie la plus diligente aujour fixé par l'ordonnance présidentielle a un caractère contradictoire mais non que la procédure subséquente dans son ensemble acquiert ce caractère.*

VERZET - ART. 747, § 2 GER.W. - AL DAN NIET TEGENSPREKELIJK KARAKTER VAN DE NAVOLGENDE PROCÉDURE - ONTVANKELIJKHEID VAN HET VERZET

*Uit art. 747, § 2 Ger. W. volgt dat het vonnis gevraagd door de meest gereede partij op de dag bepaald in de beschikking van de voorzitter, een tegensprekelijk karakter heeft, maar niet dat de navolgende procedure, in zijn geheel, dit karakter verwerft.*