

Version anonymisée

Traduction

C-643/23 – 1

Affaire C-643/23

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

26 octobre 2023

Juridiction de renvoi :

Tribunal da Relação de Lisboa (Portugal)

Date de la décision de renvoi :

4 juillet 2023

Partie requérante :

Agenciart – Management Artístico, Sociedade Unipessoal, Lda.

Défendeur

CT

[OMISSIS] Appel

Juridiction saisie en premier degré : Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa – Juízo de Execução de Lisboa – (juge des saisies auprès du tribunal d'arrondissement de Lisbonne, Portugal)

Partie appelante : Agenciart – Management Artístico, Sociedade Unipessoal, Lda (ci-après la « requérante en exécution »)

Partie intimée : CT (ci-après la « défenderesse à l'exécution »)

[OMISSIS] [Formation de jugement]

Résumé : ¹ ²

¹ [OMISSIS] [considérations relatives à la procédure]

² [OMISSIS] [conventions orthographiques]

Le Tribunal da Relação de Lisboa (cour d'appel de Lisbonne, Portugal) décide de saisir la Cour de justice de l'Union européenne de la question préjudicielle suivante :

- Une personne physique qui exerce à titre indépendant et de manière habituelle la profession d'actrice contre rémunération en espèces doit-elle être qualifiée d'« entreprise », au sens et aux fins du considérant 5 et de l'article 2, point 3, de la directive 2011/7/UE du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (refonte), même si elle ne dispose pas d'une structure organisée de moyens (dans la mesure où elle se limite à exercer cette activité sans disposer d'installations propres, ni de personnel, ni d'outils ou d'équipements affectés à son activité professionnelle) ?

Les juges de la 7^e chambre de la cour de céans statuent comme suit :

1. Rapport

La société **Agenciart – Management Artístico, Sociedade Unipessoal, Lda** ³, requérante en exécution, a intenté une action en exécution forcée pour le paiement d'une somme certaine contre **CT** ⁴, défenderesse à l'exécution.

La requérante en exécution a fait valoir comme titre exécutoire une injonction revêtue de la formule exécutoire dans le cadre d'une procédure d'injonction de payer menée devant le Balcão Nacional das Injunções (Guichet national des injonctions, Portugal) [OMISSIS]. Cette procédure a été introduite le 24 octobre 2019 et la formule exécutoire a été apposée le 23 janvier 2020 [OMISSIS].

La requérante en exécution a renseigné un montant à exécuter de 19 188,00 euros, mentionné sur la facture visée dans la demande d'injonction, à majorer de 367,99 euros d'intérêts moratoires échus entre le 17 juillet 2019 et le 24 octobre 2019, de 441,01 euros d'intérêts moratoires échus entre le 24 octobre 2019 et le 16 mars 2020, ainsi que des intérêts moratoires échus et à échoir depuis cette dernière date.

Après avoir été citée à comparaître, la défenderesse à l'exécution s'est opposée à l'exécution par une action en mainlevée fondée sur les moyens suivants :

- Absence de notification et nullité de la notification aux fins de la procédure d'injonction ;
- Voie procédurale erronée ;
- Défaut de qualité pour être atraite en justice ;

³ [OMISSIS]

⁴ [OMISSIS]

– Prescription de la créance mise à exécution.

Outre ces moyens, la défenderesse à l'exécution a également contesté les faits et leur qualification.

L'action en mainlevée a été admise et notifiée à la requérante en exécution, qui la conteste et soutient que les griefs invoqués ne sont pas fondés.

À l'issue des plaidoiries, le premier juge a rendu une ordonnance [OMISSIS] portant le dispositif suivant :

« Par ces motifs, le Tribunal décide de faire droit à la présente opposition à exécution par demande de mainlevée et, par conséquent, d'ordonner l'extinction de l'exécution et la levée de la saisie ».

La requérante en exécution ne pouvant se rallier à cette décision, elle a introduit le présent recours en appel, dont elle a résumé les moyens dans les conclusions suivantes :

- A) La question à traiter dans le cadre du présent recours en appel concerne la délimitation du champ d'application de la procédure d'injonction de payer, c'est-à-dire la question de savoir si les conditions objectives et subjectives préalables dont dépend cette procédure sont remplies (ou non).
- B) L'injonction demandée par la requérante en exécution à l'encontre de la défenderesse à l'exécution vise à obtenir une somme de 19 188,00 euros, majorée des intérêts, au titre de l'inexécution par la défenderesse à l'exécution des obligations pécuniaires découlant du contrat d'agence (*contrato de agência*) conclu entre parties.
- C) Le rapport de gestion de carrière (*relação de agenciamento*) établi entre parties par l'intermédiaire du contrat d'agence (*contrato de agência*) constitue une transaction commerciale aux fins de l'article 2, paragraphe 1, du Decreto-Lei n° 62/2013 de 10 de Maio (décret-loi 62/2013, du 10 mai 2013), conformément à la notion définie à l'article 3, sous b), de ce même décret-loi.
- D) Les services que la requérante en exécution fournit dans le cadre de la poursuite de son objet social se rapportent à la profession de la défenderesse à l'exécution, qui est actrice, et sont spécifiquement destinés à la réalisation de l'activité professionnelle de cette dernière, de sorte qu'aucune des parties ne saurait être considérée comme un consommateur dans le rapport de gestion de carrière (*relação de agenciamento*) existant entre elles, ce qui est important aux fins des dispositions de l'article 2, paragraphe 2, du décret-loi 62/2013 susmentionné.
- E) En revanche, la défenderesse à l'exécution doit être incluse dans la notion d'« entreprise » visée à l'article 3, sous d), du décret-loi 62/2013,

précisément parce qu'elle exerce la profession d'actrice à titre indépendant et que c'est à ce titre qu'elle est intervenue dans le contrat de gestion de carrière (*contrato de agenciamento*) conclu avec la requérante en exécution, les services fournis étant destinés à la réalisation de son activité professionnelle auprès de tiers/clients.

- F) La procédure d'injonction visée dans la présente affaire répond aux exigences objectives et subjectives prévues par la loi.
- G) Eu égard à ce qui précède et compte tenu des dispositions du Decreto-Lei n° 269/98 de 01 de Setembro (décret-loi 269/98, du 1^{er} septembre 1998), du Decreto-Lei n° 32/2003 de 17 de Fevereiro (décret-loi 32/2003, du 17 février 2003), et du décret-loi 62/2013, il n'y a pas lieu de critiquer la procédure d'injonction mise en œuvre par la requérante en exécution, qui n'est entachée d'aucun vice et constitue la voie procédurale appropriée pour exiger que la défenderesse à l'exécution respecte l'obligation en souffrance. Le titre mis à exécution est par conséquent valable.
- H) [OMISSIS] [L]a décision attaquée a enfreint les dispositions légales susmentionnées en les interprétant et en les appliquant de manière erronée [OMISSIS].

La requérante en exécution clôture ses conclusions dans les termes suivants :

« [A]ccueillir le recours en appel et, par conséquent, annuler le jugement [OMISSIS] attaqué, avec les conséquences juridiques qui en découlent ».

La défenderesse à l'exécution a fait valoir des observations en réponse, qu'elle a résumées dans les conclusions suivantes :

- 1 Le premier juge a considéré, à juste titre, que « [l]e recours à la procédure d'injonction pour exiger en justice le paiement de la somme de 19 708,99 euros serait admissible si le contrat dont découle l'obligation de payer cette somme pouvait être qualifié de transaction commerciale aux fins du décret-loi 32/2003. Pour qu'il soit question d'une transaction commerciale, la loi exige cependant que les parties en présence soient des entreprises ou des entreprises et des pouvoirs publics, ce qui n'est manifestement pas le cas en l'espèce, puisqu'il n'est pas question d'une relation établie entre des entreprises, ou entre des entreprises et des pouvoirs publics, ou entre des parties ayant une activité commerciale, dès lors que la défenderesse à l'exécution est actrice de profession. Par conséquent, le contrat dont découle l'obligation de paiement ne relève pas de la notion de transaction commerciale aux fins du décret-loi 32/2003 ». [OMISSIS]
- 2 L'arrêt [OMISSIS] de la cour d'appel de Lisbonne du 9 mai 2019 établit que, « [e]n vue de fournir au créancier un moyen rapide et simplifié d'obtenir un titre exécutoire, le Decreto-Lei n° 404/93 de 10 de Dezembro (décret-loi 404/93, du 10 décembre 1993) a institué l'injonction de payer, qui est une voie procédurale destinée à donner force exécutoire à la demande d'exécution d'obligations

pécuniaires découlant d'un contrat et dont la valeur ne dépasse pas la moitié du taux de ressort du tribunal de première instance. [OMISSIS]

Le décret-loi 269/98 a abrogé le décret-loi 404/93 et a étendu le mécanisme de l'injonction de payer aux obligations pécuniaires découlant de contrats dont la valeur ne dépasse pas le taux de ressort du tribunal de première instance. [OMISSIS]

Dans le cadre de la lutte contre les retards de paiement dans les transactions commerciales, le décret-loi 32/2003 a transposé dans le droit interne la directive 2000/35/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 juin 2000, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (JO 2000, L 200, p. 35), et a étendu l'application du mécanisme de l'injonction de payer aux retards de paiement dans les transactions commerciales, définies à cette fin comme toute transaction entre des entreprises ou entre des entreprises et les pouvoirs publics qui conduit à la fourniture de marchandises ou à la prestation de services contre rémunération. Le recours à ce mécanisme est admissible quel que soit le montant de la dette. Toutefois, pour les montants dépassant le taux de ressort du tribunal de première instance, il était prévu que la formation d'une opposition entraînerait le renvoi de l'affaire devant la juridiction compétente [OMISSIS].

Le Decreto-Lei n° 107/2005 de 01 de Julho (décret-loi 107/2005, du 1^{er} juillet 2005) a étendu l'applicabilité du mécanisme de l'injonction de payer aux obligations pécuniaires découlant de contrats dont la valeur ne dépasse pas le taux de ressort de la cour d'appel. [OMISSIS]

Le Decreto-Lei n° 303/2007 de 24 de Agosto (décret-loi 303/2007, du 24 août 2007), a réduit à 15 000,00 euros le montant à concurrence duquel il est admis d'appliquer le mécanisme de l'injonction de payer aux obligations pécuniaires découlant d'un contrat.

Le décret-loi 62/2013, qui a abrogé le décret-loi 32/2003, a réduit à la moitié du taux de ressort de la cour d'appel la valeur à partir de laquelle l'opposition et l'échec de la notification lors de la procédure d'injonction de payer dans les transactions commerciales imposent d'appliquer ensuite la procédure de droit commun, ce nouveau seuil étant également le montant à concurrence duquel les conditions de l'action déclaratoire spéciale en exécution d'obligations pécuniaires découlant de contrats sont applicables dans le cadre des actions en exécution d'obligations pécuniaires découlant de transactions commerciales (voir article 10, paragraphes 2 et 4, du décret-loi 62/2013).

La jurisprudence publiée rend compte d'un grand nombre de recours abusifs à la procédure d'injonction de payer, c'est-à-dire de demandes d'injonction de payer visant à obtenir l'exécution d'obligations dans des situations où ce mode rapide et simplifié de définition des droits n'est ni approprié, ni légal ».

- 3 La notion de transaction commerciale pertinente en l'espèce est celle définie par le décret-loi [62/2013] * et, plus précisément, par son article 3, qui énonce ce qui suit :

« Aux fins du présent décret-loi, on entend par :

[...] b) “transaction commerciale” : toute transaction entre des entreprises ou entre des entreprises et les pouvoirs publics qui conduit à la fourniture de marchandises ou à la prestation de services contre rémunération ;

[...] d) “entreprise” : toute entité, autre qu'un pouvoir public, agissant dans l'exercice d'une activité économique ou professionnelle indépendante, y compris lorsque cette activité n'est exercée que par une seule personne ; [...] » [OMISSIS]

- 4 L'arrêt du 15 décembre 2016, Nemeč (C-256/15, ci-après l'« arrêt Nemeč », EU:C:2016:954), indique ce qui suit en ce qui concerne l'interprétation des notions de transaction commerciale et d'entreprise aux fins de la directive 2000/35 : « [i]l ne suffit pas qu'une personne conclue une transaction donnant lieu à [la fourniture de biens ou la prestation de services contre rémunération]** pour relever de la notion d'entreprise et pour que cette transaction soit qualifiée de commerciale. Encore faut-il i) que cette personne agisse en tant qu'organisation dans le cadre d'une telle activité ou d'une activité professionnelle indépendante [, ce qui] implique que ladite personne, quels que soient sa forme et son statut juridique en droit national, exerce cette activité de manière structurée et stable, laquelle activité ne saurait donc se limiter à une prestation ponctuelle et isolée, et ii) que la transaction concernée s'inscrive dans le cadre de ladite activité » [OMISSIS].

- 5 Le contrat de gestion de carrière (*contrato de agenciamento*) en cause dans la présente affaire n'est pas un contrat entre entreprises et ne saurait donc être considéré comme une transaction commerciale, étant donné qu'il indique uniquement, [OMISSIS] en ce qui concerne la qualité en laquelle la défenderesse à l'exécution a agi, que celle-ci est actrice de profession, [OMISSIS] ce qui ne permet pas de déduire, contrairement à ce que prétend la requérante en exécution, qu'elle exerce une activité économique de manière stable et structurée [OMISSIS].

- 6 L'interprétation adéquate de la loi et de la notion d'« entreprise » ne permet pas [de considérer] qu'une personne agit dans la sphère commerciale par l'exercice d'une activité économique ou professionnelle indépendante au seul motif qu'elle est actrice lors de la signature d'un contrat de gestion de carrière (*contrato de agenciamento*).

* Ndt : L'auteur se réfère au décret-loi 32/2003, mais la définition fournie est celle du décret-loi 62/2013.

** Ndt : La citation ne correspond pas à l'arrêt et serait bancale sans cet ajout entre crochets, qui correspond très probablement à ce que l'auteur a voulu exprimer.

- 7 Il est inacceptable de déduire du fait que la défenderesse à l'exécution qualifie le contrat d'agence (*contrato de agência*) en cause de contrat de « distribution commerciale » une quelconque conséquence quant à la qualité juridique des parties audit contrat, puisqu'il est bien connu que les contrats de gestion de carrière (*contrato de agenciamento*) n'impliquent fréquemment que les agents, en tant que personnes physiques ou morales à caractère commercial, et non les personnes dont la carrière est gérée (*agenciados*), qui n'interviennent pas elles-mêmes dans ces contrats et sont la merci de ces agents.
- 8 La gestion de la carrière professionnelle d'une personne ne peut être assimilée à la distribution et à la commercialisation de produits, qui sont traditionnellement organisées par le type de contrat prévu par le Decreto-lei n.º 118/93 de 13 de Abril (décret-loi 118/93, du 13 avril 1993) [OMISSIS].
- 9 La défenderesse à l'exécution est une actrice et une professionnelle libérale [article 151 du Código do IRS (code des impôts sur le revenu des personnes physiques)], qui fournit personnellement, dans le cadre d'une relation de confiance, des services intellectuels basés sur une qualification ou une compétence professionnelle spécifiques, de sorte qu'elle n'a pas la qualité de commerçante [article 230 du Código Comercial (code de commerce)].
- 10 Les services de gestion de carrière (*serviços de agenciamento*) prétendent fournis ne l'ont pas été dans le cadre d'une activité économique exercée de manière structurée et stable par la défenderesse à l'exécution et ne peuvent entrer dans le champ d'application de l'article 3, sous b) et d), du décret-loi [62/2013] *. C'est donc à juste titre que le premier juge a considéré qu'il n'était pas admissible de réclamer judiciairement à la défenderesse à l'exécution le paiement de la somme de 19 188,00 euros par voie d'injonction.
- 11 La décision attaquée n'enfreint aucune des règles invoquées par la requérante en exécution, ne souffre d'aucune erreur d'interprétation de l'article 3, sous b) et d), du décret-loi n° [62/2013], et doit donc être confirmée dans son intégralité.
- 12 Compte tenu du contrat conclu entre SP TELEVISÃO, S.A. et [CT] UNIPessoal, LDA, le premier juge aurait dû tenir pour établis les termes de ce contrat en ce qui concerne l'engagement de la défenderesse à l'exécution dans la distribution du feuillet « Regresso », ultérieurement renommé « Paixão », à savoir, que la requérante en exécution n'apparaît pas dans ce document en tant qu'agent, que le cachet mensuel convenu pour la participation au feuillet s'élevait à 9.000,00 euros [OMISSIS] (soit un total de 99 000,00 euros), que le contrat a été conclu le 1^{er} juin 2017, et qu'il a duré 10 mois (entre le 1^{er} juin 2017 et la fin du mois de mai 2018). [OMISSIS]

* Ndt : L'article 3 du décret-loi 32/2003 ne contient pas de disposition sous la lettre d). Il s'agit selon toute vraisemblance d'une coquille typographique.

- 13 Il convient donc d'ajouter aux faits tenus pour établis les termes du contrat conclu entre SP TELEVISÃO, S.A. et [CT] UNIPESSOAL, LDA., [OMISSIS] ainsi que le fait qu'il a été conclu le 1^{er} juin 2017 et a été en vigueur pendant une période de 10 mois (entre le 1^{er} juin 2017 et la fin du mois de mai 2018), ce qui a donné lieu au paiement total de 99 000,00 euros pour la participation de la défenderesse à l'exécution au feuillet « Regresso », ultérieurement renommé « Paixão ».
- 14 Dès lors que le prétendu retard d'exécution de la défenderesse à l'exécution est un fait favorable à la requérante en exécution, il appartenait à celle-ci de prouver la sommation de payer, ce qu'elle n'a pas réussi à faire, puisqu'elle n'a joint aucune attestation ou autre moyen de preuve à l'appui de cette circonstance. Il convient par conséquent de considérer qu'il n'est pas établi que la défenderesse à l'exécution a reçu la facture n° 2019/1, d'un montant de 19 188,00 euros, en vue de son paiement.
- 15 Jusqu'au 28 décembre 2019, aucune notification n'avait été envoyée à la défenderesse à l'exécution et aucun courrier n'avait été déposé dans sa boîte aux lettres, de sorte qu'il est entièrement faux de soutenir que la notification précitée de l'injonction de payer a été déposée le 13 décembre, la défenderesse à l'exécution n'ayant eu connaissance du contenu de celle-ci qu'entre le 29 et le 31 janvier 2020 [OMISSIS]. Le défaut de prise de connaissance allégué n'est donc pas dû à un fait imputable à la défenderesse à l'exécution [article 188, paragraphe 1, sous e), du Código de Processo Civil (code de procédure civile)].
- 16 En vertu de l'article 191, paragraphe 1, du code de procédure civile, le défaut de citation constitue une nullité et, par conséquent, le premier juge aurait dû constater la nullité des actes accomplis au cours la procédure en vertu de l'article 195, paragraphe 2, dudit code, avec effet à compter de la date d'introduction de la demande d'injonction de payer.
- 17 Les règles générales du code de procédure civile en matière de notifications dans le cadre de la procédure d'injonction de payer sont prévues à l'article 12 du décret-loi 269/98 [OMISSIS] :
[OMISSIS] [règles relatives aux notifications]
- 18 [OMISSIS] [considérations relatives à la notification]
- 19 Par son arrêt 99/2019, [OMISSIS] le Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle, Portugal) a déclaré inconstitutionnelle, avec force obligatoire générale, la règle établie par l'article 12, paragraphes 3 et 5, du décret-loi 269/98, dans le cadre d'une procédure d'injonction de payer visant à exiger le respect d'obligations pécuniaires d'une valeur inférieure ou égale à 15 000,00 euros [OMISSIS].
- 20 L'issue de la procédure de notification a des conséquences sur les démarches ultérieures, qui sont différentes selon que l'une des trois hypothèses suivantes se vérifie : en premier lieu, l'échec de la notification, [puis,] la formation d'une

opposition, ou l'absence d'opposition, étant entendu que ces deux dernières hypothèses supposent qu'une notification ait été régulièrement effectuée.

- 21 Étant donné que la notification à la défenderesse à l'exécution n'a pas abouti, il ne fait aucun doute que l'affaire doit être traitée selon la procédure d'action déclaratoire spéciale et qu'aucune formule exécutoire ne devait être apposée sur une telle demande d'injonction, puisque les formalités de notification ou de citation requises ne seront respectées que dans le cadre de l'action déclaratoire spéciale.
- 22 Dans le cadre de la procédure d'injonction de payer, la partie défenderesse prend connaissance des prétentions formulées à son encontre par la notification de la requête. Cette requête sert donc à garantir que le débiteur présumé sera en mesure de se défendre efficacement contre ces prétentions. Pour cette raison, la notification doit garantir de manière suffisante que son contenu a été porté à la connaissance du destinataire. Or, la notification par simple lettre ne fournit pas de telles garanties et restreint dès lors de manière disproportionnée le droit d'être entendu, en privilégiant la rapidité et l'absence de formalisme de la procédure.
- 23 L'article 20 de la Constitution de la République portugaise garantit à toute personne le droit d'accéder aux tribunaux pour défendre ses droits et intérêts protégés par la loi et exige également que ce droit soit mis en œuvre par un procès équitable. C'est de ce droit que découlent le droit d'être entendu et l'interdiction de l'absence de défense. La notification prévue en l'espèce constitue par conséquent une restriction de ces droits de défense.
- 24 Le droit d'être entendu constitue la mise en œuvre pratique du principe du procès équitable et découle du principe d'égalité. Il se traduit essentiellement par la possibilité donnée à chacune des parties d'exposer ses moyens en fait et en droit, de présenter ses preuves, d'examiner les preuves de son adversaire, et d'argumenter sur la valeur et les conséquences des preuves de l'un et de l'autre [OMISSIS].
- 25 La notification effectuée en l'espèce n'a pas respecté les formes exigées par la loi, car elle a mis en œuvre les dispositions de l'article 12, paragraphes 3 et 5, du décret-loi 269/98, qui, comme nous l'avons déjà indiqué, ont été déclarées totalement inconstitutionnelles par les arrêts n^{os} 99/2019 et 264/2015 du Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) pour violation du principe de l'interdiction de l'absence de défense, consacré à l'article 20, paragraphe 1, de la Constitution de la République portugaise.
- 26 L'envoi d'une simple lettre n'est ni suffisant, ni approprié pour notifier la partie défenderesse, puisqu'il n'est pas conforme à la Constitution en ce qu'il n'offre pas de garanties suffisantes pour l'exercice du droit d'être entendu. Comme cette procédure a été déclarée totalement inconstitutionnelle pour violation des articles 20, paragraphes 1 et 4, et 18, paragraphe 2, de la Constitution de la République portugaise, il convient de constater la nullité manifeste de la notification. [OMISSIS] Le premier juge aurait donc dû constater la nullité de la

notification et, par conséquent, faire rétroagir les effets de cette nullité à la date d'introduction de la demande d'injonction de payer, conformément à l'article 195, paragraphe 2, du code de procédure civile.

- 27 Le contrat d'agence (*contrato de agência*) n'a pas été conclu entre la défenderesse à l'exécution et la requérante en exécution, mais entre la requérante en exécution et la société à responsabilité limitée [CT] – UNIPESSOAL, LDA. [OMISSIS].
- 28 Conformément à l'article 30, paragraphe 1, du code de procédure civile, la défenderesse à l'exécution n'a pas qualité pour se défendre dans la présente procédure en tant que partie soumise à exécution, car elle n'a pas d'intérêt direct à contester. Conformément à l'article 577, sous e), et à l'article 278, paragraphe 1, sous d), du code de procédure civile, la procédure à l'encontre de la défenderesse à l'exécution aurait par conséquent dû être déclarée irrecevable d'office sur cette base, outre le fait que l'article 317, sous c), du code civil, prévoit que les créances au titre de services fournis dans l'exercice de professions libérales et au titre de remboursement des frais afférents à de tels services se prescrivent par deux ans.
- 29 La prestation de services de gestion de carrière (*serviços de agenciamento*) correspond à une profession libérale et, par conséquent, les créances au titre de tels services relèvent de cette disposition. Elles se prescrivent par deux ans et, comme les services allégués ont été fournis en mai 2017, les créances en question sont prescrites depuis mai 2019. Lorsque la requérante en exécution a introduit la demande d'injonction litigieuse, la commission à laquelle elle prétend était donc prescrite depuis longtemps, de sorte que le premier juge aurait dû accueillir l'exception péremptoire de prescription invoquée devant lui en vertu des dispositions de l'article 576, paragraphe 3, du code civil.
- 30 Dans l'hypothèse où le présent recours en appel est recevable, *quod non*, la cour de céans devra tenir compte de la défense au fond que la défenderesse à l'exécution développe dans les termes exposés ci-dessous. [OMISSIS] La requérante en exécution aurait prétendument été l'agente de la défenderesse à l'exécution jusqu'au 30 juin 2017.
- 31 Le contrat entre la défenderesse à l'exécution et la requérante en exécution a pris fin bien avant le terme du contrat de production conclu avec la société SP TELEVISÃO, S.A., de sorte qu'aucune commission n'est due à la requérante en exécution, qui n'est en outre pas intervenue dans le contrat signé avec SP TELEVISÃO, S.A., dont elle n'a pas favorisé la conclusion. C'est en effet la défenderesse à l'exécution [OMISSIS] qui a mené elle-même la négociation finale des conditions de ce contrat, raison supplémentaire pour laquelle aucune commission n'est due à la requérante en exécution, ce qui impose dès lors de conclure qu'elle ne peut prétendre à aucune somme.
- 32 La défenderesse à l'exécution a reçu un montant total de 99 000,00 euros et non de 156 000,00 euros, de sorte que l'obligation de payer une commission à la requérante en exécution, à considérer qu'elle existe, doit tenir compte du montant de 99 000,00 euros. La valeur de la demande contestée de la requérante en

exécution, qui réclame une commission de 10 % du montant reçu, correspondrait donc à 9 900,00 euros.

- 33 La requérante en exécution prétend également avoir émis la facture n° 2019/1, pour un montant de 19 188,00 euros. La défenderesse à l'exécution n'a cependant jamais eu connaissance de cette facture, puisqu'elle ne lui a jamais été remise par la requérante en exécution. Cette absence de demande de paiement – article 805, paragraphe 1, du code civil – a pour conséquence que la défenderesse à l'exécution n'est pas en défaut de s'exécuter. La créance mise à exécution n'est donc pas exigible et il ne saurait y avoir d'intérêts moratoires.
- 34 L'interprétation de la requérante en exécution ne semble correcte qu'en ce qui concerne les dispositions légales en cause, à savoir, les articles 188, paragraphe 1, sous e), 191, paragraphe 1, 195, paragraphe 2, 615, paragraphe 1, sous b), 195, paragraphe 2, 30, paragraphe 1, et 317, sous c), du code de procédure civile, ainsi que l'article 16, paragraphe 1, du décret-loi 178/86, l'article 12 du décret-loi 269/98, et les articles 18 et 20 de la Constitution de la République portugaise.

La défenderesse à l'exécution conclut son argumentation dans les termes suivants :

« Plaise à la cour déclarer l'extension incidente de l'objet de l'appel recevable en vertu de l'article 636 du code de procédure civile et, à titre subsidiaire, dans l'hypothèse où elle ferait droit à l'appel principal formé par la requérante en exécution, accueillir les autres moyens invoqués par la défenderesse à l'exécution dans le cadre de l'opposition à exécution (défaut de notification ou nullité de la notification aux fins de contestation dans le cadre de la procédure d'injonction, prescription de l'obligation mise à exécution, absence de qualité de la défenderesse à l'exécution pour être atraite en justice, inexigibilité de l'obligation mise à exécution pour défaut de demande de paiement adressée à la défenderesse à l'exécution, inexistence absolue de l'obligation mise à exécution ou inexistence de cette obligation telle que présentée par la requérante en exécution).

À ces fins, la défenderesse à l'exécution précise que le premier juge n'a pas dûment pris connaissance des moyens susmentionnés, bien que cela n'ait pas d'influence sur l'arrêt à intervenir dans la mesure où un seul des moyens qu'elle invoque suffit pour déclarer l'opposition fondée dans son intégralité, ce qui justifie l'appel incident. »

La requérante en exécution a présenté un mémoire en réponse à l'appel incident, conformément à l'article 638, paragraphe 8, du code de procédure civile, et a fait valoir ce qui suit :

1.

Par voie d'appel incident, et pour l'hypothèse où l'appel principal serait accueilli, la défenderesse à l'exécution souhaite que la cour de céans [OMISSIS] statue sur les moyens qu'elle a invoqués en réponse à l'appel au principal, à savoir,

l'absence de notification, la nullité de la signification, l'absence de qualité pour être atraite en justice, et la prescription.

La décision [OMISSIS] attaquée n'a effectivement pas statué sur ces moyens, puisque l'opposition a été déclarée fondée au motif, d'une part, que la procédure d'injonction de payer n'était pas la voie adéquate par laquelle la requérante en exécution pouvait obtenir la condamnation de la défenderesse à l'exécution à payer le montant réclamé et, d'autre part, que le titre ne remplit pas les conditions pour être mis à exécution.

2.

La requérante en exécution estime que l'appréciation des moyens invoqués (absence de notification, nullité de la signification, absence de qualité pour être atraite en justice, et prescription) nécessite de statuer sur les faits qui fondent l'argumentation de la défenderesse à l'exécution, ce qui n'a pas été fait en l'espèce.

Dans la présente affaire, et en ce qui concerne ces moyens, la défenderesse à l'exécution a contesté les faits allégués par la requérante en exécution dans son appel principal, qui sont donc controversés.

S'agissant de faits controversés, dont l'appréciation n'a pas donné lieu à une production de preuves, ils n'ont pas été pris en considération [OMISSIS] dans la décision attaquée, [OMISSIS] qui n'a jugé établis que les faits qui y sont énumérés.

Les faits établis ne permettent cependant [OMISSIS] pas à la cour de céans d'apprécier les moyens invoqués par la défenderesse à l'exécution, ceux-ci étant manifestement insuffisants.

La requérante en exécution estime donc que, s'il est fait droit à son appel principal, il convient de renvoyer l'affaire devant le premier juge afin qu'il poursuive la procédure, notamment avec la production des preuves dûment indiquées par les parties.

Le recours en appel a été déclaré recevable [OMISSIS]

2. Questions à trancher

[OMISSIS] ^{5 6} [questions de procédure relatives à l'objet des appels]

En l'espèce, les questions à examiner et sur lesquelles la cour de céans doit statuer sont les suivantes :

⁵ [OMISSIS]

⁶ [OMISSIS]

1. Absence de titre exécutoire [OMISSIS] ;
2. Contestation de la décision sur les éléments de fait mentionnés dans l'appel incident [OMISSIS] ;
3. Autres moyens d'opposition à exécution n'ayant pas été pris en compte dans la décision [OMISSIS] attaquée :
 - a) Défaut de notification ou nullité de la notification aux fins de la procédure d'injonction [OMISSIS] ;
 - b) Absence de qualité pour être attrait en justice dans le cadre de l'exécution contestée [OMISSIS] ;
 - c) Prescription de la créance mise à exécution [OMISSIS] ;
 - d) Autres questions découlant de l'opposition à exécution [OMISSIS].

3. Motivation

3.1. Les faits

3.1.1. Faits établis

Le premier juge a estimé que les faits suivants étaient établis :

1. Le 24 octobre 2019, la requérante en exécution a adressé au greffe du Balcão Nacional das Injunções (Guichet national des injonctions) une demande d'injonction afin qu'il soit notifié à la défenderesse à l'exécution de lui payer la somme de 19 708,99 euros, dont 19 188,00 euros en principal, 367,99 euros d'intérêts moratoires, et 153,00 euros de frais de justice acquittés.
2. Cette demande d'injonction [OMISSIS] indique ce qui suit :

« Contrat de : Fourniture de biens ou de services

Date du contrat : 1^{er} juin 2017

Période visée : du 1^{er} juin 2017 au 31 mai 2018

Exposé des faits sur lesquels la demande est fondée :

La requérante est une société commerciale qui exerce son activité dans le domaine de l'agence artistique et de la gestion des carrières artistiques des acteurs qu'elle représente. La défenderesse est actrice et la requérante a été son agent jusqu'au 30 juin 2017. Au mois de mai 2017, dans l'exercice de son activité commerciale, la requérante a négocié avec la société SIC – Sociedade Independente de Televisão et avec la société de production SP Televisão la participation de la

défenderesse au feuilleton télévisé “Regresso”, en convenant des conditions et modalités de son engagement. Le cachet de l’actrice pour sa participation au feuilleton a été fixé à 13 000,00 euros (treize mille euros) par mois. La contrepartie des services de gestion de carrière [*serviços de agenciamento*] fournis par la requérante correspond à 10 % des montants reçus par la défenderesse. La participation de la défenderesse au feuilleton a commencé en juin 2017, s’est terminée fin mai 2018, et l’actrice a reçu au titre du contrat un montant total de 156 000,00 euros (cent cinquante-six mille euros), la commission de la requérante correspondant au montant total de 15 600,00 euros (quinze mille six cents euros), majorés de la TVA. La requérante a émis la facture FA 2019/1, datée du 17 juillet 2019, d’un montant de 19 188,00 euros (dix-neuf mille cent quatre-vingt-huit euros), relative aux services de gestion de carrière [*serviços de agenciamento*] fournis à la défenderesse dans le cadre de sa participation au feuilleton “Regresso”. La défenderesse n’a jusqu’à présent pas réglé cette facture, qui demeure impayée. Conformément à la loi applicable (décret-loi 178/86 du 3 juillet 1986), la requérante a droit à la commission indépendamment du fait que le contrat d’agence [*contrato de agência*] ait pris fin le 30 juin 2017, puisque c’est elle qui a favorisé et négocié le contrat et que celui-ci été conclu avant que la relation d’agence [*relação de agência*] n’arrive à son terme.

Le principal restant dû de 19 188,00 euros doit être majoré des intérêts moratoires échus, qui s’élèvent, à la date de la présente, à 367,99 euros (trois cent soixante-sept euros et quatre-vingt-dix-neuf centimes), calculés comme suit :

Facture n° FA 2019/1 d’un montant de 19 188,00 euros + intérêts entre le 17 juillet 2019 et le 24 octobre 2019 [367,99 euros (100 jours à 7,00 %)].

La défenderesse doit donc à la requérante la somme totale de 19 555,99 euros (dix-neuf mille cinq cent cinquante-cinq euros et quatre-vingt-dix-neuf centimes), majorée des intérêts moratoires au taux légal jusqu’au paiement effectif ».

3. La mention « Le présent document est exécutoire », suivie de la date du 23 janvier 2020, a été apposée sur la demande visée au point 1. [OMISSIS].
4. La requérante en exécution a engagé une procédure d’exécution [OMISSIS] à l’encontre de la défenderesse à l’exécution en présentant comme titre exécutoire la demande d’injonction visée au point 1.
5. La défenderesse à l’exécution est actrice de profession.

3.1.2. Faits non établis

[OMISSIS]

3.2. Les faits et le droit

3.2.1. Sur l’erreur de voie procédurale

Aux termes de l'article 729, sous a), du code de procédure civile, l'inexistence ou l'inopposabilité du titre constituent un motif d'opposition à l'exécution fondée sur un jugement.

L'article 10, paragraphe 5, du code de procédure civile, énonce que « toute exécution est fondée sur un titre qui détermine l'objet et les limites de la mesure d'exécution ».

Comme l'enseigne [l'auteur de doctrine] LEBRE DE FREITAS ⁷, « la liquidation [de l'obligation] est le point de départ de la mesure d'exécution, puisque l'exécution forcée de la prestation suppose la détermination préalable des éléments (subjectifs et objectifs) du rapport juridique dont elle est l'objet. Le titre exécutoire renferme cette liquidation ; c'est pour cette raison qu'il est qualifié de *base de l'exécution*, dans la mesure où c'est par son intermédiaire que sont définis "l'objet et les limites de la mesure d'exécution" [OMISSIS] ».

Ainsi, le fait que l'obligation mise à exécution ne soit pas dûment couverte par un titre exécutoire, ou dépasse les limites de celui-ci, constitue le vice de défaut de titre exécutoire, qui peut être absolu ou partiel.

Le titre exécutoire est une condition procédurale préalable spécifique, ou condition formelle préalable, des mesures d'exécution ⁸.

[OMISSIS] ⁹ [OMISSIS] ^{10 11}[doctrine]

[OMISSIS] C'est pour cette raison que l'absence de titre exécutoire entraîne nécessairement l'extinction de l'exécution et constitue un motif de rejet *in limine litis* de la demande d'exécution [article 726, paragraphe 2, sous a), du code de procédure civile], qui peut être invoqué par le défendeur dans le cadre de l'action en mainlevée [article 729, sous a), du code de procédure civile] ou soulevé d'office par le juge (article 734 du code de procédure civile).

En l'espèce, le premier juge a dit pour droit que l'injonction mise à exécution ne constitue pas un titre exécutoire, dans la mesure où le montant de la facture jointe au dossier de la procédure d'exécution dépasse 15 000,00 euros et où la requérante en exécution ne pouvait assigner la défenderesse à l'exécution selon la procédure d'injonction de payer, dès lors que cette dernière n'est pas une entreprise commerciale.

⁷ [OMISSIS]

⁸ [OMISSIS]

⁹ [OMISSIS]

¹⁰ [OMISSIS]

¹¹ [OMISSIS]

À cet égard, il convient de considérer ce qui suit.

La requérante en exécution a effectivement introduit contre la défenderesse à l'exécution la procédure d'injonction de payer prévue et régie par le *regime dos procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos* (régime des procédures d'exécution des obligations pécuniaires découlant de contrats), approuvé par le décret-loi 269/98¹² (ci-après le « RPCOPEC »).

Dans le cadre de l'analyse de la présente affaire, il importe également de tenir compte du décret-loi 62/2013, dont l'article 10 confère au créancier, dans une transaction commerciale qui n'implique pas de consommateur (voir l'article 2, paragraphes 1 et 2, de ce décret-loi), le droit de recourir à l'injonction quel que soit le montant de la créance, c'est-à-dire même s'il dépasse 15 000,00 euros, montant qui constitue le plafond dans le régime général de l'injonction (voir article 7 du RPCOPEC et article premier du décret-loi 269/98).

Selon l'article 7, paragraphe 1, du RCOPEC, l'injonction est une mesure qui a pour objet de conférer force exécutoire à une demande d'exécution :

- des obligations visées à l'article premier du décret-loi 269/98, à savoir des « obligations pécuniaires découlant de contrats dont la valeur n'excède pas 15 000 euros » ; ou
- « des obligations découlant de transactions commerciales couvertes par le décret-loi 32/2003 ».

Ce décret-loi 32/2003 a été abrogé par le décret-loi 62/2013, et les références au premier doivent être considérées comme renvoyant au second. Ainsi, au vu des dispositions de l'article 2, paragraphes 1, 2, sous a), et 3, sous b), du décret-loi 62/2013, les créances en cause seront celles nées de transactions commerciales auxquelles aucun consommateur n'est partie.

Comme l'explique [l'auteur de doctrine] PAULO DUARTE TEIXEIRA¹³, le champ d'application de la procédure d'injonction est défini par l'établissement de *conditions objectives et subjectives préalables*.

En ce qui concerne les **conditions objectives préalables**, il importe de tenir compte des développements des notions d'*obligation pécuniaire découlant d'un contrat* (article premier du décret-loi 269/98) et de *transaction commerciale* [article 3, sous b), du décret-loi 62/2013]. S'agissant des **conditions subjectives préalables**, il convient de relever les notions de *consommateur* [article 2,

¹² [OMISSIS]

¹³ [OMISSIS]

paragraphe 2, du décret-loi 62/2013], de *pouvoir public* [article 3, sous c), du décret-loi 62/2013] et d'*entreprise* [article 3, sous d), du décret-loi 62/2013].

Le même auteur [OMISSIS]¹⁴ soutient que, dans le cadre de la procédure d'injonction de payer, le non-respect de l'une de ces conditions peut constituer une exception dilatoire innommée susceptible d'être soulevée d'office, par exemple lorsque, dans le cadre de l'opposition, le défendeur prétend être un consommateur¹⁵.

Dans le même ordre d'idées, [d'autres auteurs de doctrine]¹⁶ ont cependant fait valoir qu'il s'agit de l'expression d'une *erreur dans le choix de la voie procédurale*.

Cette position est désormais expressément consacrée par l'article 14 bis du RPCOPEC [OMISSIS]¹⁷.

L'article 14 bis, paragraphe 1, du RPCOPEC, prévoit en effet que, « si le défendeur, signifié à personne selon l'un des modes prévus à l'article 225, paragraphes 2 à 5, du code de procédure civile, et dûment averti de l'effet comminatoire prévu par le présent article, ne conteste pas la demande, il est forclo du droit d'invoquer les moyens de défense qu'il aurait pu faire valoir dans le cadre de cette contestation, sans préjudice des dispositions du paragraphe suivant ».

L'article 14 bis, paragraphe 2, du RPCOPEC, ajoute cependant ce qui suit :

« La forclusion prévue au paragraphe précédent ne s'étend pas :

- a) Au moyen tiré d'un recours abusif à la procédure d'injonction de payer ou d'autres exceptions dilatoires susceptibles d'être soulevées d'office ;
- b) Aux motifs de mainlevée énumérés à l'article 729 du code de procédure civile compatibles avec la procédure d'injonction de payer ;

[...] »

Comme il ressort clairement de cette disposition légale, le *recours abusif à la procédure d'injonction de payer* est considéré comme une *exception dilatoire*, le législateur précisant en outre qu'il peut être soulevé d'office¹⁸ et constitue par

¹⁴ [OMISSIS]

¹⁵ [OMISSIS]

¹⁶ [OMISSIS]

¹⁷ [OMISSIS]

¹⁸ [OMISSIS]

conséquent un moyen autonome d'opposition à exécution par demande de mainlevée¹⁹.

En l'espèce, l'injonction qui a été revêtue de la formule exécutoire visait le paiement d'une facture relative à des services au titre d'un contrat de gestion de carrière (*contrato de agenciamento*) que la requérante en exécution, en tant qu'agent, prétendait avoir fournis à la défenderesse à l'exécution dans le cadre de l'activité d'actrice professionnelle de cette dernière.

Il s'ensuit [OMISSIS] que les conditions objectives préalables du *contrat*, en tant que source de la créance, et de la *nature pécuniaire*, au sens strict, de cette créance, en ce sens qu'elle représente une obligation de remettre une somme d'argent, sont réunies.

En réalité, [OMISSIS]²⁰, la notion d'obligation pécuniaire qui sous-tend le décret-loi 269/98 doit être interprétée de manière stricte, de sorte que, « lorsque l'argent fonctionne comme substitut de la valeur économique d'un bien ou de la restauration du patrimoine, la condition objective préalable à la recevabilité de la procédure d'injonction n'est pas remplie. C'est le cas, par exemple, dans les situations d'enrichissement sans cause et d'indemnisation des impenses, dans l'obligation de restituer la valeur de la chose par suite de nullité ou de résolution (article 289 du code civil), et dans l'obligation de restituer les sommes reçues en vertu d'un contrat de mandat.

Il devient ainsi possible de définir, de manière négative, les demandes matérielles susceptible d'être introduites selon cette voie procédurale, en ce sens que ladite voie n'est ouverte qu'aux demandes qui découlent de relations contractuelles ayant pour objet une prestation directement définie par référence numérique à une somme d'argent déterminée.

Il s'ensuit qu'une demande d'injonction de payer ne peut avoir pour objet que l'exécution d'obligations pécuniaires découlant directement d'un contrat et que les obligations découlant d'une autre source, notamment de la responsabilité civile, ne peuvent plus être réclamées selon cette voie procédurale. La créance recevable d'un point de vue procédural sera donc la prestation contractuelle convenue entre parties dont l'objet est, en soi, une somme d'argent, et non une valeur représentée en argent ».

Les parties à la présente affaire s'accordent sur ces points.

Le litige porte en réalité sur la question de savoir si la condition objective préalable d'une *transaction commerciale* et la condition subjective préalable du statut d'*entreprise*, prévues à l'article 3, respectivement sous b) et d), du décret-loi 62/2013, doivent être considérées comme remplies.

¹⁹ [OMISSIS]

²⁰ [OMISSIS]

À cet égard, il convient de souligner que le décret-loi 62/2013 a transposé en droit national la directive 2011/7/UE du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (refonte) (JO 2011, L 48, p. 1), qui a remplacé et abrogé la directive 2000/35, laquelle régissait la même matière.

L'article 3, sous b), du décret-loi 62/2013, qualifie de *transaction commerciale* toute transaction entre des entreprises qui conduit à la fourniture de marchandises ou à la prestation de services contre rémunération (en espèces). Cette définition légale reprend mot pour mot celle contenue à l'article 2, point 1, de la directive 2000/35 et à l'article 2, point 1, de la directive 2011/7.

Il est donc important d'analyser la structure du contrat signé entre parties.

Cela étant, il convient de garder à l'esprit que l'appréciation de la voie procédurale applicable doit prendre en compte l'objet et la cause de l'action telles qu'elles ressortent de la requête en injonction de payer, étant entendu que la requérante en exécution y soutient avoir la qualité d'« agent » (*agenciado*) de la défenderesse à l'exécution.

Le contrat d'agence (*contrato de agência*) est [OMISSIS] réglementé par le Decreto-Lei n° 178/86, de 3 de Julho (décret-loi 178/86, du 3 juillet 1986) ²¹, dont l'article premier, paragraphe 1, définit cette figure contractuelle comme « le contrat par lequel l'une des parties s'engage à promouvoir pour le compte de l'autre la conclusion de contrats, de manière indépendante et stable et contre rémunération, et peut se voir attribuer un certain territoire ou un certain cercle de clients ».

La doctrine n'a pas eu de grandes difficultés à qualifier le contrat d'agence (*contrato de agência*) de contrat commercial ^{22 23 24 25 26 27} [OMISSIS].

²¹ Modifié par le Decreto-Lei n° 118/9, de 13 de Abril (décret-loi 118/93, du 13 avril 1993), qui transpose à son tour dans le droit portugais la directive 86/653/CEE du Conseil, du 18 décembre 1986, relative à la coordination des droits des États membres concernant les agents commerciaux indépendants (JO 1986, L 382, p. 17). Ce texte sera ci-après désigné la « loi sur le contrat d'agence » ou la « LCA ».

²² [OMISSIS]

²³ [OMISSIS]

²⁴ [OMISSIS]

²⁵ [OMISSIS]

²⁶ [OMISSIS]

²⁷ [OMISSIS]

La jurisprudence n'a pas répondu de manière unanime à la question de savoir si le contrat de gestion de carrière (*contrato de agenciamento*) d'artistes et de mannequins doit être qualifié de contrat d'agence (*contrato de agência*).

En effet, si certaines décisions ont répondu par l'affirmative [OMISSIS], d'autres ont estimé qu'une telle qualification n'est pas appropriée et ont plutôt considéré qu'il s'agissait d'un contrat innommé de prestation de services [OMISSIS].

Quoi qu'il en soit, le fait est que la notion de transaction commerciale qui nous occupe couvre également la figure de la prestation de services innommée, à condition que celle-ci soit convenue entre des entreprises.

En l'espèce, le contrat conclu entre parties ne portait pas sur la *fourniture de marchandises*, mais sur la promotion de la conclusion de contrats entre la défenderesse à l'exécution et des entités de production de spectacles et de contenus audiovisuels.

Reste à vérifier si une telle activité contractuelle relève de la notion de *prestation de services*.

[OMISSIS]²⁸ [C]ette notion « doit être comprise dans un sens large, "couvrant l'activité subordonnée de toute nature, y compris l'activité exercée dans l'intérêt d'autrui" ».

Le contrat d'agence (*contrato de agência*) étant une modalité de contrat de mandat commercial, il ne fait aucun doute que, dans le contexte de la situation analysée dans la présente procédure, l'activité exercée par la requérante à l'exécution doit être qualifiée de *prestation de services*.

La conclusion serait par ailleurs identique si l'on qualifiait le contrat de gestion de carrière (*contrato de agenciamento*) d'artistes et de mannequins de contrat de prestation de services.

La cour de céans considère par conséquent que le volet objectif de la notion de *transaction commerciale* est établi.

[À ce stade de l'analyse], la cour de céans peut d'ores et déjà conclure que les conditions objectives préalables dont dépend le recours à la procédure d'injonction de payer sont, en l'espèce, remplies en ce qui concerne leur volet commercial.

Reste donc à vérifier si l'on peut également considérer que la condition subjective préalable relative la qualité d'*entreprise* est remplie.

Le contrat de gestion de carrière (*contrato de agenciamento*) d'artistes et de mannequins ayant conduit à la fourniture des services visés dans la facture jointe à

²⁸ [OMISSIS]

la demande d'injonction de payer a été conclue entre la demanderesse en exécution, qui est une société commerciale, et la défenderesse à l'exécution, qui est une personne physique.

Il importe donc de déterminer si ces deux parties peuvent être incluses dans la notion légale d'entreprise visé à l'article 3 du décret-loi 32/2003*.

Cet article définit sous la lettre b) l'**entreprise** comme « toute organisation agissant dans l'exercice d'une activité économique ou professionnelle indépendante, même lorsque cette activité n'est exercée que par une seule personne ».

Cette notion est reprise textuellement de l'article 2, point 1, troisième alinéa, de la directive 2000/35 et de l'article 2, point 3, de la directive 2011/7.

L'inclusion de la requérante en exécution dans cette catégorie ne donne lieu à aucun débat entre parties ni à aucun doute, puisqu'il s'agit d'une société commerciale.

Le différend concerne plutôt la partie défenderesse à l'exécution.

Dès lors que la requérante en exécution allègue dans la demande d'injonction que la défenderesse à l'exécution est une actrice professionnelle et que la gestion de carrière (*agenciamento*) qui fait l'objet du contrat conclu avec cette dernière concerne la promotion de sa carrière avec pour objectif la conclusion de contrats pour l'exercice de son activité, la cour de céans peut d'ores et déjà écarter la notion d'*activité économique* pour se concentrer sur celle d'activité professionnelle exercée *par une seule personne*.

Sur cette question, l'auteur de doctrine PAULO DUARTE TEIXEIRA indique ce qui suit²⁹ :

« La notion d'activité professionnelle inclut tout type de personne qui développe des activités stables de fourniture de biens ou de services, exercées de manière durable dans un but lucratif. Sont donc exclues toutes les situations dans lesquelles l'agent agit de manière sporadique, occasionnelle ou sans continuité structurelle. [OMISSIS] La première caractéristique fondamentale pour qualifier une activité de professionnelle est donc son exercice systématique, continu et stable. [OMISSIS] Ainsi, une acquisition isolée, sporadique et non [réitérée], même si elle n'est pas destinée à un usage privé, ne saurait être qualifiée de professionnelle. L'accomplissement systématique d'actes de vente ou de prestation de services est donc requis. Il ne suffit dès lors pas qu'une transaction

* Ndt : La juridiction de renvoi fait référence à « l'article 3, **paragraphe 3**, du décret-loi 32/2003 », mais cette disposition n'existe pas. Il s'agit selon toute vraisemblance d'une erreur matérielle.

²⁹ [OMISSIS]

ait été proposée et réalisée en raison d'une opportunité commerciale pour que ses sujets soient qualifiés d'«entreprise» aux fins de ce texte légal.

Les travailleurs indépendants et les professions libérales sont inclus dans cette notion large d'entreprise ».

Le considérant 1[0] de la directive 2011/7, qui se réfère expressément au fait que *les professions libérales sont* « couvertes par la présente directive », abonde également en ce sens.

La requérante en exécution a fait valoir dans la demande d'injonction que la défenderesse à l'exécution est actrice de profession et que le contrat d'agence (*contrato de agência*) qu'elle a conclu avec cette dernière est axé sur la promotion de son activité professionnelle³⁰ en tant que professionnelle libérale. Ces éléments plaident *prima facie* en faveur de sa qualification en tant qu'entreprise, au sens et aux fins de l'article 3, sous b), du décret-loi 32/2003 susmentionné*.

La défenderesse à l'exécution soutient cependant qu'elle ne saurait être considérée comme une entreprise car, selon elle, « [l']interprétation adéquate de la loi et de la notion d'«entreprise» ne permet pas [de considérer] qu'une personne agit dans la sphère commerciale par l'exercice d'une activité économique ou professionnelle indépendante au seul motif qu'elle est actrice lors de la signature d'un contrat de gestion de carrière (*contrato de agenciamento*) ».

La défenderesse à l'exécution appuie sa position sur la jurisprudence de la Cour et plus précisément sur l'arrêt du 15 décembre 2016, *Nemec* (C-256/15, EU:C:2016:954).

Dans les motifs de cet arrêt, la Cour s'est penchée sur l'interprétation de la notion d'«entreprise» au sens de l'article 2 de la directive 2000/35, lorsque celle-ci se réfère à des personnes physiques, et a relevé ce qui suit :

« 33. Il s'ensuit qu'il ne suffit pas qu'une personne conclue une transaction se rapportant à une activité économique, telle que la location d'un bien à un tiers, pour relever de la notion d'«entreprise» et pour que cette transaction soit qualifiée de «commerciale» au sens de l'article 2, point 1, de ladite directive. Encore faut-il que cette personne agisse en tant qu'organisation dans le cadre d'une telle activité ou d'une activité professionnelle indépendante.

34. Comme M. l'avocat général l'a en substance relevé au point 82 de ses conclusions, cette exigence implique que ladite personne, quels que soient sa forme et son statut juridique en droit national, exerce cette activité de manière

³⁰ [OMISSIS]

* Ndt : La juridiction de renvoi fait référence à « l'article 3, **paragraphe 3**, sous b), du décret-loi 32/2003 », mais cette disposition n'existe pas. Il s'agit selon toute vraisemblance d'une erreur matérielle.

structurée et stable, laquelle activité ne saurait donc se limiter à une prestation ponctuelle et isolée, et que la transaction concernée s’inscrive dans le cadre de ladite activité. »

La notion de *stabilité* évoquée par la Cour ne pose pas grande question. En effet, l’exercice professionnel d’une certaine activité de manière régulière et continue ne manquera pas d’être considéré comme tel.

Le doute porte sur ce qu’il y a lieu d’entendre par *agir en tant qu’organisation* et par l’*exercice* de cette activité *de manière structurée*.

L’arrêt Nemeč concerne l’exercice professionnel d’un artisan titulaire d’une autorisation d’artisan indépendant pour l’exercice d’une activité de construction de pièces mécaniques et de soudure ³¹.

L’exercice d’une telle activité supposait qu’en plus de sa force de travail et de ses connaissances techniques (*know how*), l’intéressé dispose de ses propres installations pour l’exercice de son activité artisanale, ainsi que de matières premières et d’outils, c’est-à-dire d’un ensemble structuré de moyens de production.

Ces doutes subsistent sous l’empire de la directive 2011/7, puisque les définitions des notions de *transaction commerciale* et d’*entreprise* figurant à l’article 2, points 1 et 3, de cette directive, sont identiques à celles figurant à l’article 2, point 1, de la directive 2000/35.

En vertu de l’article 267 TFUE ³², « [l]a Cour de justice de l’Union européenne est compétente pour statuer, à titre préjudiciel [...] b) sur la validité et l’interprétation des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l’Union ».

Conformément à cette disposition, « [l]orsqu’une telle question est soulevée devant une juridiction d’un des États membres, cette juridiction peut, si elle estime qu’une décision sur ce point est nécessaire pour rendre son jugement, demander à la Cour de statuer sur cette question ».

Enfin, et dans la mesure qui intéresse la présente affaire, cet article prévoit également que, « [l]orsqu’une telle question est soulevée dans une affaire pendante devant une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d’un recours juridictionnel de droit interne, cette juridiction est tenue de saisir la Cour ».

La présente affaire porte sur l’interprétation des règles d’une directive, à savoir, l’article 2, points 1 et 3, de la directive 2011/7, dont l’interprétation est

³¹ Arrêt Nemeč, point 13.

³² [OMISSIS]

controversée et joue un rôle central dans la résolution du litige dont la cour de céans est saisie.

Compte tenu du montant de la demande (19 708,99 euros), qui ne dépasse pas le taux de ressort de la cour d'appel [OMISSIS]³³, le présent recours en appel n'est pas susceptible de pourvoi ordinaire devant le Supremo de Tribunal de Justiça [Cour suprême, Portugal] (article 629, paragraphe 1, du code de procédure civile).

Par conséquent, le renvoi préjudiciel est, en l'espèce, obligatoire.

Il est vrai que, selon la jurisprudence de la Cour, cette obligation disparaît lorsqu'il « existe déjà une jurisprudence bien établie en la matière ou que la manière correcte d'interpréter la règle de droit en cause ne laisse place à aucun doute raisonnable »³⁴.

Il est également vrai que, dans la présente affaire, la requérante a invoqué l'arrêt Nemeč à l'appui de son interprétation de l'article 2 de la directive.

Toutefois, comme nous l'avons déjà indiqué, les différences entre les faits en cause dans l'affaire Nemeč et ceux qui nous occupent empêchent une transposition claire des conclusions auxquelles la Cour est parvenue dans cet arrêt quant à l'interprétation des dispositions du droit de l'Union applicables à la présente affaire.

Par ailleurs, la cour de céans n'a trouvé aucun autre arrêt par lequel la Cour se serait prononcée sur l'interprétation des règles précitées

Dans ce contexte, la Cour de céans estime qu'il subsiste un doute raisonnable quant à l'interprétation des considérants 5 et 10 et de l'article 2, points 1 et 3, de la directive 2011/7, et qu'aucune exception ne dispense de l'obligation de renvoi.

Par ces motifs, il y a lieu d'ordonner le renvoi préjudiciel et de saisir la Cour de justice de l'Union européenne de la question préjudicielle suivante :

³³ [OMISSIS]

³⁴ Recommandations à l'attention des juridictions nationales, relatives à l'introduction de procédures préjudicielles (JO 2019, C 380, p. 1), paragraphe 6.

– Une personne physique qui exerce à titre indépendant et de manière habituelle la profession d’actrice contre rémunération en espèces doit-elle être qualifiée d’« entreprise », au sens et aux fins du considérant 5 et de l’article 2, point 3, de la directive 2011/7/UE du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (refonte), même si elle ne dispose pas d’une structure organisée de moyens (dans la mesure où elle se limite à exercer cette activité sans disposer d’installations propres, ni de personnel, ni d’outils ou d’équipements affectés à son activité professionnelle) ?

3.2.2. [OMISSIS] [appel incident]

3.2.3. [OMISSIS] [considérations relatives aux dépens]

4. Décision

Par ces motifs, les juges de la 7^e chambre civile du Tribunal da Relação de Lisboa (cour d’appel de Lisbonne, Portugal) décident de :

- a) Rejeter le recours en ce qu’il vise à contester la décision sur les faits ;
- b) Surseoir à statuer sur le bien-fondé du recours et saisir la Cour de justice de l’Union européenne de la question préjudicielle suivante :

– Une personne physique qui exerce à titre indépendant et de manière habituelle la profession d’actrice contre rémunération en espèces doit-elle être qualifiée d’« entreprise », au sens et aux fins du considérant 5 et de l’article 2, point 3, de la directive 2011/7/UE du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011, concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (refonte), même si elle ne dispose pas d’une structure organisée de moyens (dans la mesure où elle se limite à exercer cette activité sans disposer d’installations propres, ni de personnel, ni d’outils ou d’équipements affectés à son activité professionnelle) ?

L’instance est suspendue jusqu’à la décision définitive de la Cour de justice de l’Union européenne.

[OMISSIS] Lisbonne, le 4 juillet 2023 ³⁵

[OMISSIS] [identité des magistrats]

³⁵ [OMISSIS]