

# **BGer 4A\_530/2021 vom 3. August 2022**

Bundesgericht, 2022-08-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_530\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_530_2021)

FR: TF 4A\_530/2021 du 3 août 2022

IT: TF 4A\_530/2021 del 3 agosto 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le jugement entrepris statue sur la validité de l'autorisation de procéder et sur la recevabilité de la demande. Il s'agit là d'une décision sur la compétence fonctionnelle, sujette au recours immédiat de l' art. 92 al. 1 LTF ( ATF 138 III 558 consid. 1.3; arrêts 4A\_476/2021 du 6 juillet 2022 consid. 2.2; 4A\_387/2013 du 17 février 2014 consid. 1, non publié à l' ATF 140 III 70 ). Pour le surplus, les autres conditions grevant l'exercice d'un recours en matière civile sont réalisées sur le principe, notamment celles afférentes au délai pour agir ( art. 100 al. 1 LTF ) et à la valeur litigieuse ( art. 51 al. 1 let . c et 74 al. 1 let. b LTF).

### **E. 2.1**

Confrontée au problème de la comparution personnelle d'une personne morale, l'autorité précédente a refusé de considérer la société demanderesse comme défaillante et de rayer la cause du rôle. Son raisonnement peut se résumer ainsi:

Se posait la question de savoir si l'administrateur président, seul présent à l'audience de conciliation, pouvait ou non valablement engager la société sachant qu'il avait uniquement un droit de signature à deux mais disposait d'une procuration de l'administrateur vice-président, lui aussi autorisé à signer à deux. Cette solution était admise par plusieurs auteurs en doctrine. En l'occurrence, l'auteur de la procuration avait exprimé clairement la volonté de se rallier par avance à la position qu'adopterait l'autre administrateur lors de l'audience de conciliation. Dans ces conditions, il serait excessivement formaliste d'exiger que le signataire de la procuration se présente lui aussi à l'audience, lors de laquelle son rôle se serait limité à s'aligner sur la position de l'administrateur président. Celui-ci, en comparaisant à l'audience avec la volonté de négocier, transiger et représenter seul la demanderesse en vertu de cette procuration, avait manifesté par actes concluants, de manière tout aussi claire et reconnaissable, une volonté correspondant en tous points à celle qu'avait exprimée par écrit l'administrateur vice-président.

### **E. 2.2**

La recourante croit discerner une violation de l' art. 204 CPC et des art. 32 ss CO . Signée par un seul administrateur doté de la signature collective à deux, la procuration ne serait pas valable: elle aurait encore dû être paraphée par un deuxième administrateur muni du même pouvoir. Indépendamment de ce problème, la procuration litigieuse ne serait pas libellée comme si elle émanait de la société; elle exprimerait la volonté "individuelle" d'un administrateur plutôt que celle de l'

organe exécutif de la société. En bref, la comparution d'un seul administrateur muni d'une procuration "viciée" ne remplirait pas les réquisits de l' art. 204 al. 1 CPC . La partie adverse aurait du reste elle-même reconnu ce vice en tentant de "rétablir la situation" à l'audience, pour reprendre ses termes.

### E. 3.1

L'art. 204 al. 1 CPC exige que les parties comparaissent en personne à l'audience de conciliation. Le législateur espère qu'en réunissant les parties prenantes d'un conflit dont elles peuvent librement décider du sort, un véritable dialogue pourra s'instaurer et augmenter les chances de transiger (Message du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse [CPC], FF 2006 p. 6939

i.f.;

ATF 140 III 70 consid. 4.3 p. 71

i.f. et s.).

Cette exigence de comparution personnelle vaut aussi pour les personnes morales. Il ne suffit pas de déléguer un avocat. Elles doivent envoyer à l'audience un organe formel, un fondé de procuration selon l'art. 458 CO ou un mandataire commercial au sens de l'art. 462 CO (ATF 140 III 70 consid. 4.3 p. 72; 141 III 159 consid. 2.6; arrêt 4A\_612/2017 du 8 mars 2018 consid. 5). Ces personnes physiques déléguées à l'audience doivent pouvoir agir sans réserve et valablement

(vorbehaltlos und gültig); en particulier, elles doivent pouvoir transiger (ATF 140 III 70 consid. 4.4 p. 73; 141 III 159 consid. 2.3). Chacune doit justifier de sa qualité et de son pouvoir en produisant un extrait du registre du commerce ou, dans le cas du mandataire commercial, une procuration lui conférant en plus le pouvoir exprès de plaider (art. 462 al. 2 CO; ATF 141 III 159 consid. 2.6 et 141 III 80 consid. 1.3 p. 82; arrêt précité 4A\_612/2017

ibidem). En revanche, une personne morale ne peut pas comparaître par un simple organe de fait; car l'autorité de conciliation doit pouvoir vérifier rapidement et aisément si l'individu qui se présente au nom de cette personne revêt la qualité voulue (ATF 141 III 159 consid. 2.4 et 2.6; arrêt précité 4A\_612/2017

ibidem).

D'aucuns jugent "cet élargissement prétorien (...) discutable". Il est vrai qu'en bonne théorie, ce sont les organes qui "incarnent" la personne morale et qui devraient donc comparaître (BOHNET/JÉQUIER, L'entreprise et la personne morale en procédure civile, in La personne morale et l'entreprise en procédure, [Bohnet/Hari éd.] 2014, p. 37 n. 105; FRANÇOIS BOHNET, in Commentaire romand, 2e éd. 2019, n° 3 ad art. 204 CPC). Mais la solution pragmatique exposée ci-dessus offre la souplesse requise par la réalité pratique - d'autant que ce ne sont pas forcément les organes formels qui ont la meilleure connaissance du litige.

Lorsqu'une partie ne se présente pas personnellement sans bénéficier d'un motif de dispense (art. 204 al. 3 CPC), elle est considérée comme défaillante (cf. art. 147 al. 1 CPC; ATF 141 III 159 consid. 2.4 p. 165). S'il s'agit du demandeur, sa requête sera considérée comme retirée, la procédure deviendra sans objet et l'affaire sera rayée du rôle (art. 206 al. 1 CPC). A supposer que l'autorité de conciliation délivre par erreur une autorisation de procéder, celle-ci ne sera pas valable; c'est au juge saisi de la demande au fond qu'il reviendra de le constater et de déclarer la demande irrecevable (ATF 140 III 310 consid. 1.3.2; cf. arrêt 4A\_208/2019 du 30 janvier 2020 consid. 3.1).

En l'occurrence, la société demanderesse a comparu uniquement

via son administrateur président, doté de la signature collective à deux mais muni d'une procuration délivrée par un autre administrateur lui aussi habilité à signer à deux. Peut-on admettre qu'elle a comparu en personne?

### **E. 3.2**

Lorsque le pouvoir de signature doit être exercé à plusieurs personnes, il suffit, pour la doctrine dominante, que l'une d'elles compareisse personnellement et présente une procuration signée par le ou les autre (s) titulaire (s) l'habilitant à transiger (GLOOR/UMBRICHT LUKAS, in *Kurzkommentar [KuKo]*, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3e éd. 2021, n° 3 ad art. 204 CPC ; SUTTER-SOMM/SEILER, in *CHK-Handkommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, 2021, n° 2

i.f. ad art. 204 CPC ; AESCHLIMANN-DISLER/HEINZMANN, in *Petit commentaire, Code de procédure civile*, 2020, n° 2 ad art. 204 CPC ; STAEHELIN ET ALII, *Zivilprozessrecht*, 3e éd. 2019, § 20 n. 19; URS EGLI, in *ZPO*, Schweizerische Zivilprozessordnung, *Kommentar*, (Brunner

et alii éd.) 2e éd. 2016, n° 10 ad art. 204 CPC [qui n'exige une procuration qu'en cas de doute]; HOFMANN/LÜSCHER, *Le Code de procédure civile*, 2e éd. 2015, p. 191; CHRISTINE MÖHLER, in *ZPO Kommentar*, Schweizerische Zivilprozessordnung, [Gehri et alii éd.] 2e éd. 2015, n° 3

i.f. ad art. 204 CPC ; CLAUDE SCHRANK, *Das Schlichtungsverfahren nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO]*, 2015, p. 270 n. 419; ALVAREZ/PETER, in *Berner Kommentar*, 2012, n° 2 ad art. 204 CPC ; ALEXANDER WYSS, in *Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO]*, [Baker & McKenzie éd.] 2010, n° 2 ad art. 204 CPC ).

A vrai dire, on ne discerne guère d'avis qui soit catégoriquement opposé à celui-ci. La discussion semble jadis avoir porté sur la question de savoir si le principe de la comparution personnelle imposait la présence d'un organe formel (cf. DOMINIK INFANGER, *Schwierigkeiten beim neuen Schlichtungsverfahren in Mietsachen*, in *Die neue ZPO*, 2012, p. 19; TAPPY/NOVIER, *La procédure de conciliation et la médiation dans le Code de procédure civile suisse [...]*, in *Il Codice di diritto processuale civile [...]*, [Bernasconi et alii éd.] 2011, p. 109 sous-note 108). Mais cette question a été tranchée depuis lors (consid. 3.1

supra ).

Par conséquent, le Tribunal fédéral adoptera la position défendue par la doctrine dominante. Elle s'inscrit dans le sillon de la jurisprudence qui renonce à exiger la comparution d'un organe formel. Celle-ci inspire à l'intimée une remarque pertinente: à compter du moment où deux administrateurs dotés de la signature à deux peuvent autoriser un mandataire commercial à représenter la personne morale à l'audience, ils doivent aussi logiquement pouvoir s'entendre pour qu'un seul d'entre eux compareisse, muni d'une procuration délivrée par l'autre. On ne saurait confondre le pouvoir d'engager valablement la personne morale - qui nécessite parfois le concours de plusieurs personnes - avec l'exigence d'une comparution personnelle - dont le but est de favoriser un compromis entre les personnes pouvant disposer librement de l'objet du litige. Or, cet objectif est atteint y compris avec le procédé décrit ci-dessus.

### **E. 3.3**

Dans le cas concret, l'administrateur présent était doté d'une procuration l'habilitant à "négocier, transiger et représenter (la société demanderesse) seul dans le cadre du litige" qui oppose celle-ci aux deux défenderesses (let. A.

supra ). Il pouvait ainsi agir sans réserve, disposer librement de l'objet du litige et, le cas échéant, transiger valablement pour sa société. Le texte de la procuration est très clair à cet égard. Son signataire y exprimait la volonté de se rallier par avance à l'avis de l'administrateur président, pour toutes les questions entrant dans le cadre de l'audience de conciliation du 29 août 2019. Comme cela vient d'être souligné, un tel procédé juridique est valable sous l'angle de l' art. 204 al. 1 CPC . Les critiques quant au libellé de la procuration n'y changent rien. Et les développements concernant la délégation de compétence sont vains.

L'administrateur président aurait-il dû lui aussi signer la procuration pour représenter valablement la société? La réponse est nécessairement négative. Son accord n'avait pas à revêtir la forme adoptée par le vice-président, ni à figurer dans le même document. En se présentant à l'audience pour le compte de la demanderesse/intimée, muni de la procuration précitée qu'il a remis à l'autorité de conciliation, il a signifié très clairement qu'il endosserait seul le rôle de représentant de la société pour l'occasion. Une signature sur ce document - qu'il a d'ailleurs vainement tenté d'apposer - n'aurait pas été plus explicite qu'une comparution en personne. La doctrine, du reste, n'exige rien de tel. Et l'autorité de conciliation pouvait aisément et rapidement vérifier que l'exigence de l' art. 204 al. 1 CPC était remplie - par la présence de l'administrateur, la procuration produite et l'inscription des pouvoirs des deux administrateurs au registre du commerce.

La recourante croit lire, dans les propositions faites à l'audience pour "rétablir la situation" ( i.e. cosigner la procuration ou faire venir un deuxième administrateur), l'aveu de l'insuffisance des pouvoirs de représentation. On ne saurait lui emboîter le pas. L'intimée a légitimement tenté de couper court par divers expédients aux objections de l'intimée, qui étaient certes infondées, mais l'auront finalement entraînée jusqu'au Tribunal fédéral.

Quant à l'interdiction du formalisme excessif évoquée par l'autorité précédente, elle n'est pas nécessaire pour entériner le jugement cantonal, si bien que la cour de céans peut se dispenser de traiter les griefs y relatifs.

La recourante objecte encore que la procédure de conciliation n'a pas atteint son but, "puisque les parties n'auront à aucun instant pu tenter la conciliation, vu le vice de procédure". Rien de tel ne ressort de l'arrêt attaqué, qui lie le Tribunal fédéral. Peu importe, au demeurant. Car il n'y a aucune obligation d'entrer en négociation avec la partie adverse, ni de collaborer activement à la conciliation: rien n'empêche de refuser d'emblée et péremptoirement tout compromis (arrêt 4A\_500/2016 du 9 décembre 2016 consid. 3.1, in SJ 2017 I 253). Si les parties ont consacré l'intégralité de l'audience à ce débat, ceci leur appartient. La validité de l'autorisation de procéder ne saurait dépendre de la manière dont elles ont mené les discussions, respectivement de l'établissement ou non d'un dialogue permettant d'aboutir à un accord.

Finalement, la recourante croit voir dans la suspension de la procédure la preuve que le procédé utilisé ne permet pas de vérifier rapidement, sur la base de titres, si la personne morale respecte ou non l'exigence de comparution personnelle ( ATF 141 III 159 consid. 2.4 p. 165). La réplique de l'intimée est pertinente: l'autorité de conciliation a

manifestement mis à profit ce temps pour effectuer des recherches sur une question juridique que le Tribunal fédéral n'avait pas encore eu à trancher.

En bref, il n'y a pas matière à retenir une violation du droit fédéral, singulièrement des art. 32 ss CO et 204 CPC.

#### **E. 4**

Partant, le recours doit être rejeté aux frais de son auteur ( art. 66 al. 1 LTF ), qui versera à l'intimée une indemnité à titre de dépens ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.