

# **BGer 4A\_595/2023 vom 21. Januar 2025**

Bundesgericht, 2025-01-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_595\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_595_2023)

FR: TF 4A\_595/2023 du 21 janvier 2025

IT: TF 4A\_595/2023 del 21 gennaio 2025

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le recours est dirigé contre une décision finale ( art.90 LTF ) rendue sur appel par le tribunal supérieur du canton ( art.75 LTF ) dans une affaire civile ( art. 72 al. 1 LTF ). La cause atteint la valeur litigieuse de 30'000 fr. ouvrant le recours en matière civile (art. 74 al 1 let. b LTF). Le recourant, qui a succombé devant la cour cantonale, a qualité pour recourir ( art. 76 al. 1 LTF ). Le recours a en outre été déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ).

### **E. 1.2**

Le mémoire de recours doit contenir des conclusions ( art. 42 al. 1 LTF ). Le recours en matière civile étant une voie de réforme ( art. 107 al. 2 LTF ), le recourant ne peut pas se borner à demander l'annulation de la décision attaquée et le renvoi de la cause à l'instance cantonale; il doit, sous peine d'irrecevabilité, prendre des conclusions sur le fond du litige ( ATF 137 II 313 consid. 1.3; 134 III 379 consid. 1.3; 133 III 489 consid. 3.1).

Il n'est fait exception à cette règle que lorsque le Tribunal fédéral, s'il admettait le recours, ne serait pas en mesure de statuer lui-même sur le fond; il appartient au recourant de démontrer qu'il en est ainsi lorsque cela ne ressort pas sans autre de la décision attaquée ( ATF 134 III 379 consid. 1.3; 133 III 489 consid. 3.1; arrêt 5A\_789/2019 du 16 juin 2020 consid. 2.1, non publié in ATF 146 III 313 ).

### **E. 1.3**

En l'espèce, le recourant ne prend que des conclusions cassatoires. Dans la mesure où l'instance précédente a déclaré sa demande irrecevable s'agissant des conclusions encore litigieuses devant le Tribunal fédéral, ce dernier devrait en principe, en cas d'admission de son recours, annuler l'arrêt entrepris et renvoyer la cause à l'instance précédente pour qu'elle entre en matière sur l'action en constatation et rende une nouvelle décision, de sorte que le recours n'est pas irrecevable pour ce motif.

### **E. 2.1**

Le recours peut être formé pour violation du droit fédéral ( art. 95 let. a LTF ). Le Tribunal fédéral applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ). Eu égard, toutefois, à l'exigence de motivation qu'impose l' art. 42 al. 2 LTF , sous peine d'irrecevabilité ( art. 108 al. 1 let. b LTF ), il n'examine que les griefs invoqués, sauf en cas d'erreurs juridiques manifestes ( ATF 140 III 115 consid. 2).

### **E. 2.2**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Il ne peut rectifier ou compléter les constatations de l'autorité précédente que si elles sont manifestement inexactes ou découlent d'une violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ( art. 105 al. 2 LTF ). "Manifestement inexactes" signifie ici "arbitraires" ( ATF 143 I 310

consid. 2.2; 140 III 115 consid. 2). Encore faut-il que la correction du vice soit susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ).

### **E. 2.3**

Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente ( art. 99 al. 1 LTF ). Cette exception vise les faits qui sont rendus pertinents pour la première fois par la décision attaquée; peuvent notamment être introduits des faits nouveaux concernant le déroulement de la procédure devant l'instance précédente, afin d'en contester la régularité (par exemple une violation du droit d'être entendu lors de mesures probatoires) ou encore des faits postérieurs à l'arrêt attaqué permettant d'établir la recevabilité du recours ( ATF 139 III 120 consid. 3.1.2; 136 III 123 consid. 4.4.3; arrêt 4A\_434/2021 du 18 janvier 2022 consid. 2.2 et les références). En dehors de ces cas, les

nova ne sont pas admissibles, qu'il s'agisse de faits ou moyens de preuve survenus postérieurement à la décision attaquée, ou d'éléments que les parties ont négligé de présenter aux autorités cantonales ( ATF 139 III 120 consid. 3.1.2; 136 III 123 consid. 4.4.3).

En l'occurrence, le recourant a produit un courriel qu'il a reçu le 30 novembre 2023, soit après la décision attaquée rendue le 31 octobre 2023, lui transmettant une correspondance du 24 mai 2023 de F.\_\_\_\_\_ concernant une cession envisagée des prétentions de l'intimée à l'encontre du recourant. Or, le moyen de preuve qui n'a pas été présenté ou offert en preuve devant l'autorité précédente, notamment parce qu'il n'a été découvert qu'après la décision attaquée, est nouveau (arrêts 6B\_1189/2021 du 16 février 2022 consid. 5.5.1; 4A\_677/2016 du 28 mars 2017 consid. 1.2). Comme l'admet lui-même le recourant, ces pièces nouvelles ne relèvent pas de l'exception prévue à l' art. 99 al. 1 LTF et sont donc irrecevables.

### **E. 3**

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir nié la présence d'un intérêt digne de protection à son action tendant à faire constater que les mandats confiés à des tiers étaient justifiés, qu'il n'avait causé aucun dommage à l'intimée ensuite desdits mandats et que le montant forfaitaire de 25'370 fr. perçu pendant la durée de son mandat était dû. Il invoque une violation du principe de l'interdiction de l'arbitraire ( art. 9 Cst. ) et de l' art. 88 al. 1 CPC .

#### **E. 3.1.1**

L'action en constatation de droit de l' art. 88 CPC , dans laquelle sont prises des conclusions en constatation de droit, est recevable si le demandeur a un intérêt - de fait ou de droit - digne de protection à la constatation immédiate de la situation de droit (cf. art. 59 al. 2 let. a CPC ). Celui-ci est notamment admis lorsque les relations juridiques entre les parties sont incertaines et que cette incertitude peut être levée par la constatation judiciaire. N'importe quelle incertitude ne suffit pas; encore faut-il que l'on ne puisse pas exiger de la partie demanderesse qu'elle tolère plus longtemps le maintien de cette incertitude, parce que celle-ci l'entrave dans sa liberté de décision ( ATF 144 III 175 consid. 5; 141 III 68 consid. 2.3; 135 III 378 consid. 2.2). Comme toute condition de recevabilité, cet intérêt doit exister au moment du jugement ( ATF 140 III 159 consid. 4.2.4; arrêt 4A\_122/2019 du 10 avril 2019 consid. 2.2).

Dans les actions en constatation de droit négatives, telles que celle visant à constater qu'aucun dommage n'a été commis, il faut également tenir compte des intérêts du défendeur. Celui qui agit en constatation de l'inexistence d'une créance contraint ainsi le créancier défendeur à s'engager dans un procès de manière prématurée. Cela rompt avec la règle selon laquelle c'est en principe au créancier, et non au débiteur, de choisir le moment auquel il fait valoir sa prétention. Un procès prématuré peut désavantager le créancier s'il est forcé d'administrer des preuves alors qu'il n'est pas encore prêt ou en mesure de le faire ( ATF 144 III 175 consid. 5; 141 III 68 consid. 2.3).

### **E. 3.1.2**

Par ailleurs, l'intérêt pratique à une constatation de droit fait normalement défaut lorsque le titulaire du droit dispose d'une action en exécution, en interdiction ou d'une action formatrice immédiatement ouverte, qui lui permettrait d'obtenir directement le respect de son droit ou l'exécution de l'obligation; l'action en constatation de droit est donc subsidiaire par rapport à l'action condamnatoire ou à l'action formatrice ( ATF 135 III 378 consid. 2.2).

### **E. 3.2**

La cour cantonale a d'abord relevé que l'intimée avait acquiescé à une partie des conclusions de l'appelant, soit celles relatives au caractère conforme à son intérêt des mandats conférés à Me G. \_\_\_\_\_, Me H. \_\_\_\_\_ et à I. \_\_\_\_\_ AG (mais non de ceux confiés à Me J. \_\_\_\_\_ et Me K. \_\_\_\_\_). Elle a ainsi pris acte de ce que l'intimée avait acquiescé aux conclusions tendant à la constatation que les trois mandats susmentionnés étaient justifiés.

Pour le reste, la cour cantonale a expliqué que selon l'appelant, il disposerait d'un intérêt digne de protection à faire constater la mise en oeuvre non inutile de mandataires et le caractère non excessif de la rémunération qu'il avait déjà perçue. La cour cantonale a relevé qu'elle ne discernait pas à ce stade quel droit l'appelant pourrait déduire de ces éléments, ni quel rapport de droit en découlerait. Il n'était pas contesté que les coûts liés aux mandats conférés avaient été réglés par l'intimée, laquelle avait en outre versé les honoraires supplémentaires facturés par l'appelant, qui n'avait ainsi pas de prétention à faire valoir. Certes, l'intéressé se référerait à une éventuelle action en responsabilité à son encontre (évoquée par les actionnaires il y a plus de cinq ans, dans le procès-verbal d'assemblée générale extraordinaire du 12 [recte: 18] septembre 2018), à la plainte pénale déposée par E. \_\_\_\_\_ SA (qui a fait l'objet d'un classement) et aux discussions intervenues entre lui-même, le liquidateur et les actionnaires "ayant abouti à un accord de principe, qui n'a (vait) toutefois pas été mis par écrit". Aucun élément ne matérialisait un intérêt actuel et concret s'agissant de ces circonstances; au demeurant, l'appelant ne soutenait pas qu'il serait entravé, de façon insupportable, dans sa liberté en raison d'une incertitude au sujet de supposés droits en lien avec les circonstances précitées. Ainsi, l'action en constatation, en tant qu'elle était contestée par l'intimée, n'était pas recevable.

### **E. 3.3**

Le recourant soutient, en se référant à l' ATF 141 III 68 , que des démarches préalables à une action judiciaire, comme le dépôt de poursuites, suffiraient à matérialiser un intérêt à l'action en constatation. Or, cet ATF concernait le cas spécifique d'une poursuite (avant l'entrée en vigueur de l' art. 85a al. 1 LP le 1er janvier 2019) et trouvait sa justification dans les inconvénients que la publicité de la poursuite, prévue par l' art. 8a LP , entraîne pour le débiteur poursuivi ( ATF 141 III 68 consid. 2.7). Il n'est d'aucun secours au recourant, qui

se fonde sur le fait que les actionnaires de l'intimée s'étaient entendus pour mettre en cause sa responsabilité et qu'ils avaient déposé une plainte pénale contre lui, laquelle a d'ailleurs été classée.

Ensuite, l'intéressé ne saurait être suivi lorsqu'il invoque que dans les circonstances que la cour cantonale relevait elle-même, elle ne pouvait retenir qu'il ne disposerait pas d'un intérêt à la constatation qu'il avait agi conformément aux intérêts de l'intimée et que sa responsabilité ne pouvait dès lors être mise en cause. On ne peut reprocher à la cour cantonale d'avoir pris en considération l'écoulement du temps pour nier un intérêt digne de protection à la constatation immédiate de la situation de droit. Contrairement à ce que soutient le recourant, l'intérêt doit exister au moment du prononcé du jugement (cf. consid. 3.1.1

supra ), soit en l'occurrence en 2023, et les circonstances entourant le dépôt de la requête de conciliation en 2018 ne sont pas déterminantes. En outre, la cour cantonale n'a certes pas rappelé l'existence de la convention du 12 novembre 2018, mais elle s'est bel et bien référée à une éventuelle action en responsabilité à l'encontre du recourant, telle qu'évoquée dans cette convention. Par ailleurs, le fait que l'intimée s'était opposée aux conclusions du recourant au cours de la procédure judiciaire ne suffit pas pour remettre en cause ce qui précède.

Le recourant allègue encore qu'il disposait d'un intérêt factuel à une décision constatatoire, lequel aurait été omis par la cour cantonale. Il explique qu'une décision faisant droit à ses conclusions "couperait l'herbe sous le pied" des actionnaires de l'intimée en les privant de toute créance ou prétention et mettrait fin à tout litige. Or, il ne soutient pas valablement avoir, devant l'instance précédente, invoqué qu'il serait entravé de façon insupportable dans sa liberté de décision en raison d'une incertitude.

S'agissant de sa conclusion visant à faire constater que le montant forfaitaire de 25'370 fr. qu'il avait perçu était dû, le recourant ajoute qu'il avait le droit d'obtenir le remboursement de ses frais et débours, et qu'il avait ainsi un intérêt à faire constater le caractère approprié de ce montant. Ici aussi, on ne discerne pas en quoi le maintien d'une éventuelle incertitude quant à ce montant perçu l'entraverait dans sa liberté de décision et serait intolérable pour lui.

Par ailleurs, contrairement à ce qu'affirme le recourant, le fait que la cour cantonale a pris acte de l'acquiescement de l'intimée sur certains points de l'une des conclusions, tout en déclarant la demande irrecevable pour le surplus, n'est pas arbitraire.

Enfin, l'intéressé se limite à évoquer qu'il ne disposerait "d'aucune action condamnatoire pour faire valoir ses droits"; il n'étaie pas suffisamment cette affirmation, étant rappelé que l'action en constatation de droit est subsidiaire à l'action condamnatoire.

Ainsi, la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral, ni versé dans l'arbitraire, en ayant pris acte de l'acquiescement de l'intimée sur certains points et en déclarant irrecevables les conclusions demeurées litigieuses, faute d'intérêt digne de protection du recourant aux constatations requises.

#### **E. 4**

En définitive, le recours doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable.

Le recourant, qui succombe, prendra en charge les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ). En revanche, il n'aura pas à indemniser l'intimée, laquelle n'a pas été invitée à déposer une réponse.

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