

## **BGer 4A\_650/2014 vom 5. Juni 2015**

Bundesgericht, 2015-06-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_650\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_650_2014)

FR: TF 4A\_650/2014 du 5 juin 2015

IT: TF 4A\_650/2014 del 5 giugno 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Interjeté, en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ), par le défendeur à la demande reconventionnelle qui a succombé dans ses conclusions libératoires ( art. 76 LTF ), contre une décision finale ( art. 90 LTF ), rendue sur appel par le tribunal supérieur du canton ( art. 75 LTF ), dans une affaire relevant du contrat d'entreprise ( art. 72 al. 1 LTF ) dont la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr. ( art. 74 al. 1 let. b LTF ), le recours est recevable au regard de ces dispositions.

#### **E. 2.1**

Lorsqu'il est saisi d'un recours en matière civile, le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ( art. 105 al. 2 LTF ), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ).

#### **E. 2.2**

Le Tribunal fédéral applique d'office le droit ( art. 106 al. 1 LTF ) à l'état de fait constaté dans l'arrêt cantonal (ou à l'état de fait qu'il aura rectifié après examen des griefs du recours). Cela ne signifie pas que le Tribunal fédéral examine, comme le ferait un juge de première instance, toutes les questions juridiques qui pourraient se poser. Compte tenu de l'obligation de motiver imposée par l' art. 42 al. 2 LTF , il ne traite que les questions qui sont soulevées devant lui par les parties, à moins que la violation du droit ne soit manifeste (arrêts 5A\_621/2013 du 20 novembre 2014 consid. 2; 4A\_399/2008 du 12 novembre 2011 consid. 2.1, non publié in ATF 135 III 112 ). Les parties peuvent toujours soulever de nouveaux moyens de droit matériel, pour autant que l'argumentation juridique nouvelle repose sur les constatations de fait de l'arrêt attaqué, et non sur des faits nouveaux (arrêts 5A\_621/2013 du 20 novembre 2014 consid. 2; 4A\_28/2007 du 30 mai 2007 consid. 1.3, non publié in ATF 133 III 421 ). Le Tribunal fédéral n'est toutefois pas lié par l'argumentation juridique développée par les parties ou par l'autorité précédente; il peut admettre le recours, comme il peut le rejeter en procédant à une substitution de motifs ( ATF 133 III 545 consid. 2.2).

En ce qui concerne la violation des droits fondamentaux et, de manière générale, des droits constitutionnels ( ATF 133 III 638 consid. 2 ) ainsi que du droit cantonal, le Tribunal fédéral n'en connaît que si le grief a été soulevé et motivé ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 134 I 83 consid. 3.2; 133 II 249 consid. 1.4.2).

#### **E. 3**

Dans son jugement du 19 novembre 2013, le Tribunal de première instance a constaté que les travaux litigieux avaient été réalisés sur la base des devis libellés au nom de C.\_\_\_\_\_ et qu'il n'était pas établi que D.\_\_\_\_\_, constituée postérieurement, aurait repris les activités de C.\_\_\_\_\_. Le fait que certains versements aient été effectués sur le compte de D.\_\_\_\_\_ ne constituait que des modalités de paiement sans incidence sur la qualité des parties au contrat. C'est donc bien A.\_\_\_\_\_ qui était lié par le contrat d'entreprise conclu avec les propriétaires. L'ouvrage était affecté de défauts, lesquels justifiaient la résiliation du contrat et l'octroi de dommages-intérêts aux maîtres de l'ouvrage.

Examinant les seuls griefs du demandeur appelant, la Cour de justice, dans l'arrêt déferé, a tout d'abord refusé d'entendre le nouveau témoin proposé (i. e. F.\_\_\_\_\_). Appliquant l'art. 317 al. 1 CPC, elle a considéré que le demandeur requérait pour la première fois devant elle l'audition d'un témoin " sur des faits qu'il avait déjà allégués dans sa demande ", partant dont il avait eu connaissance en première instance, et qu'il ne fournissait aucune explication sur les raisons pour lesquelles il n'avait pas pu requérir l'audition de ce témoin en première instance. Elle a donc considéré que cette offre de preuve était nouvelle et ne remplissait pas les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC.

Puis, sur le fond, la cour cantonale a constaté tout d'abord qu'il n'est pas contesté que les propriétaires ont conclu un contrat d'entreprise en automne 2008 avec A.\_\_\_\_\_ en qualité de titulaire de la raison individuelle C.\_\_\_\_\_. En tant que celui-ci soutient que les droits et obligations de ce contrat auraient été transférés à D.\_\_\_\_\_, créée en mars 2009, du moment que les propriétaires auraient payé le 15 octobre 2009 un acompte sur le compte de D.\_\_\_\_\_, la cour cantonale a considéré, à l'instar des premiers juges, que ce paiement ne saurait à lui seul être interprété comme un accord des propriétaires à un transfert du contrat à D.\_\_\_\_\_, que ce versement faisait suite à une demande d'acompte formée au nom de C.\_\_\_\_\_ le 2 octobre 2009 et que le versement sur le compte bancaire de D.\_\_\_\_\_ n'était qu'une modalité de paiement sans incidence sur la qualité des parties au contrat.

Au demeurant, en tout état de cause, même si ce versement devait être interprété selon la thèse du demandeur, il ne pourrait constituer qu'une acceptation par les propriétaires de la cession de la créance de celui-ci à D.\_\_\_\_\_, et non de la cession du contrat avec tous ses droits et obligations.

Par ailleurs, il ne peut rien être déduit du fait que les propriétaires, au moment de la résiliation du contrat et par la suite, ont formé des prétentions tant à l'encontre de A.\_\_\_\_\_ qu'à l'encontre de D.\_\_\_\_\_; ils ont en effet clairement montré par là qu'ils maintenaient leurs prétentions contre A.\_\_\_\_\_.

Enfin, il n'y a eu aucune reprise de dette entre les propriétaires et D.\_\_\_\_\_. Ni D.\_\_\_\_\_ ni A.\_\_\_\_\_ n'ont communiqué aux propriétaires qu'il y aurait eu une convention entre eux, de sorte qu'il n'est pas possible d'examiner si les propriétaires ont consenti par actes concluants à la prétendue reprise de dette de A.\_\_\_\_\_ (art. 176 al. 3 CO).

#### **E. 4**

Le recourant se plaint tout d'abord d'un défaut de motivation de l'arrêt cantonal (art. 29 al. 2 Cst.). Il estime que la Cour de justice a balayé son argument concernant " le transfert du rapport contractuel entre sa raison individuelle et la Sàrl qu'il a constituée, sans donner aucune motivation ".

#### **E. 4.1**

La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu consacré à l' art. 29 al. 2 Cst. - dont le Tribunal fédéral examine librement le respect ( ATF 127 III 193 consid. 3 et les références citées) - le devoir pour l'autorité de motiver ses décisions, de manière à ce que le justiciable puisse les comprendre et, le cas échéant, exercer son droit de recours à bon escient. Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision. Le droit d'être entendu est violé si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner et de traiter les problèmes pertinents ( ATF 134 I 83 consid. 4.1; 133 III 439 consid. 3.3).

La violation des droits fondamentaux, y compris les droits constitutionnels, est soumise au principe d'allégation ( art. 106 al. 2 LTF ) et, en vertu des principes de la bonne foi et de l'épuisement des griefs, les moyens qui n'ont pas été soulevés devant l'autorité cantonale ne peuvent pas être invoqués devant le Tribunal fédéral ( ATF 133 III 638 consid. 2).

#### **E. 4.2**

Dans la mesure où le recourant soutient que la cour cantonale n'aurait pas motivé la cession de toutes les activités de l'entreprise individuelle C.\_\_\_\_\_ à la Sàrl D.\_\_\_\_\_, force est de constater que le Tribunal de première instance a considéré qu'il n'était pas établi que D.\_\_\_\_\_, constituée postérieurement, a repris les activités de C.\_\_\_\_\_. Or, dans son appel, le recourant n'a pas formulé de grief contre ce motif des premiers juges. Il s'ensuit que le recourant ne saurait reprocher à la cour cantonale un défaut de motivation sur un point qu'il n'avait pas soulevé en appel.

En prétendant que la cour cantonale n'aurait pas admis la reprise par D.\_\_\_\_\_ du contrat d'entreprise conclu par les propriétaires avec C.\_\_\_\_\_, le recourant présente un grief qui n'a rien à voir avec l'obligation de motivation incombant à l'autorité cantonale. De toute manière, l'arrêt cantonal retient que le seul versement, sur le compte de D.\_\_\_\_\_, d'un montant après une demande d'acompte émanant de C.\_\_\_\_\_ ne suffisait pas pour admettre une reprise du contrat.

#### **E. 5**

Invoquant une violation des art. 11, 18 et 19 CO , le recourant allègue que D.\_\_\_\_\_ a repris, dès sa création, l'activité de la raison individuelle C.\_\_\_\_\_.

#### **E. 5.1**

Celui qui fait le commerce, exploite une fabrique ou exerce en la forme commerciale quelque autre industrie (i.e. le titulaire ou l'exploitant d'une entreprise individuelle) est tenu d'en requérir l'inscription au registre du commerce du lieu où il a son principal établissement ( art. 934 al. 1 CO ), s'il obtient, sur une période d'une année, une recette brute de 100'000 fr. au moins (chiffre d'affaires annuel; art. 36 al. 1 ORC ). Même si l'entreprise individuelle préexiste à son inscription, son titulaire a l'obligation - de droit public - de se faire inscrire.

Lorsqu'il met un terme à l'activité de son entreprise individuelle ou la cède à une autre personne ou à une autre entité juridique, l'exploitant doit requérir sa radiation au registre du commerce ( art. 938 al. 1 CO et 39 al. 1 ORC; arrêt 4A\_23/2014 du 8 juillet 2014 consid. 2.1.1. et 2.1.2). Une entreprise individuelle ne peut en effet figurer au registre du commerce que si elle est effectivement exploitée ( VIANIN, Commentaire romand, Code des obligations, vol. II, 2008, n° 5 ad art. 938-938a CO ).

## **E. 5.2**

Lorsque le recourant soutient en vrac que la société D. \_\_\_\_\_ a repris dès sa création l'activité de la raison individuelle C. \_\_\_\_\_, qu'il n'y a aucune raison pour lui d'exercer la même activité par le biais de deux structures, que la société a été créée pour remplacer l'entreprise individuelle, que cela découle du bon sens, qu'il est en effet courant qu'un entrepreneur crée une Sàrl pour reprendre son activité exercée initialement en raison individuelle, il se fonde sur des faits qui n'ont pas été constatés par la cour cantonale. Il s'ensuit que le grief est irrecevable.

## **E. 6**

Le recourant affirme qu'en refusant d'admettre une reprise par D. \_\_\_\_\_ du contrat d'entreprise conclu par C. \_\_\_\_\_ avec les propriétaires, la cour cantonale aurait violé son droit d'être entendu sous son aspect du droit à la preuve ( art. 29 al. 2 Cst. ), ainsi que derechef les art. 11, 18 et 19 CO .

### **E. 6.1**

Par la reprise de contrat (Vertragsübernahme), il y a transfert de l'intégralité du rapport contractuel avec tous les droits et obligations y relatifs d'une partie contractante à un tiers qui se substitue à celle-ci (arrêt 5C.51/2004 du 28 mai 2004 consid. 3.1, in SJ 2005 I 46; cf. Probst, Commentaire romand, Code des obligations, vol. I, 2e éd. 2012, n° 18 ad Intro. art. 175-183 CO ; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2e éd. 1997, p. 875). La reprise de contrat n'est pas réglée expressément par le code des obligations. Selon la jurisprudence, il ne s'agit pas de la simple combinaison d'une cession de créance et d'une reprise de dette mais d'un contrat sui generis (arrêts 4A\_258/2014 du 8 juillet 2014 consid. 1.3; 5C.51/2004 précité consid. 3.1, in SJ 2005 I 46; ATF 47 II 416 consid. 2 p. 421; cf. Spirig, Zürcher Kommentar, 1994, n°s 228 s. ad Vorbemerkungen zu Art. 175-183 CO ; Bucher, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 2e éd. 1988, p. 592 s.; von Tuhr et al., Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Supplément, 1979, p. 103; Gauch et al., Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 10e éd. 2014, ch. 3547 p. 297 s.; Schwenger, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 6e éd. 2012, ch. 92.01 ss p. 601 s.; Huguenin, Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, 2e éd. 2014, ch. 1467 s. p. 430). Il découle déjà du principe de la liberté des formes des contrats de l' art. 11 al. 1 CO que la reprise de contrat n'est soumise à aucune forme particulière. De surcroît, à la différence de la cession de créance, qui peut être convenue sans le consentement du débiteur, la reprise de contrat suppose l'accord de tous les intéressés (arrêt 5C.51/2004 précité consid. 3.1; ATF 47 II 416 consid. 2 p. 421; Schwenger, op. cit., ch. 92.04 p. 602; Huguenin, op. cit., ch. 1467 p. 430).

### **E. 6.2**

Tout d'abord, le recourant fait valoir que l'audition du témoin supplémentaire F. \_\_\_\_\_, requise par lui en appel, aurait permis de prouver que la banque qui a financé les travaux pour les propriétaires avait exigé que le contrat soit conclu avec une personne morale et donc qu'il ne faisait aucun doute pour les propriétaires que la société D. \_\_\_\_\_ avait repris l'activité de son entreprise individuelle et le contrat d'entreprise.

La cour cantonale n'a pas méjugé de l'importance de ce témoin pour la thèse du demandeur. Appliquant l' art. 317 al. 1 CPC , elle a considéré que celui-ci requerrait pour la première fois devant elle l'audition d'un témoin " sur des faits qu'il avait déjà allégués dans sa demande " et donc " au sujet de faits dont il avait déjà connaissance en première instance " et qu'il ne

fournissait " aucune explication sur les raisons pour lesquelles l'audition de ce témoin n'a pas pu être requise par devant le Tribunal ". Autrement dit, elle a considéré que cette offre de preuve était nouvelle et ne remplissait pas les conditions de l' art. 317 al. 1 CPC .

La jurisprudence a certes déduit du droit d'être entendu, garanti par l' art. 29 al. 2 Cst. , en particulier le droit pour le justiciable de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision ( ATF 132 V 368 consid. 3.1 et les références). Ce droit n'implique toutefois l'obligation, pour l'autorité, de donner suite aux offres de preuves présentées que si celles-ci l'ont été en temps utile et dans les formes requises, si elles ne sont pas manifestement inaptes à apporter la preuve et portent sur un fait pertinent ( ATF 131 I 153 consid. 3; 124 I 241 consid. 2). Le recourant semble ignorer que l' art. 317 al. 1 CPC précise quand les offres de preuves doivent être présentées pour l'être en temps utile au sens de la jurisprudence et, partant, qu'il ne saurait être question de violation du droit à la preuve déduit de l' art. 29 al. 2 Cst. si les conditions de l' art. 317 al. 1 CPC n'ont pas été respectées.

En tant qu'il fait valoir que la cour cantonale " oublie " qu'avant la clôture des enquêtes, les légitimations passive et active de D.\_\_\_\_\_ étaient admises par les propriétaires et que ce n'est qu'après la faillite de D.\_\_\_\_\_ que ceux-ci ont indiqué n'être liés qu'avec lui et son entreprise individuelle, le recourant méconnaît qu'il lui incombait en tant que demandeur d'offrir en première instance déjà tous les moyens de preuve à l'appui des faits qu'il allègue en vertu de la maxime des débats ( art. 55 al. 1 CPC ) et de la maxime éventuelle (cf. art. 229 et 317 al. 1 CPC ; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2e éd. 2010, ch. 1162 ss), maximes que connaissait l'ancien droit de procédure genevois ( art. 126 LPC /GE; arrêt 4A\_475/2009 du 5 mars 2010 consid. 2.1, non publié in ATF 136 III 278 ), qui est applicable en l'espèce ( art. 404 al. 1 CPC ). En effet, comme le recourant a ouvert action en constatation (de droit) qu'il n'est pas partie au contrat d'entreprise, il lui appartenait de fournir toutes les offres de preuves sur ce point en première instance déjà, avant l'ordonnance de mesures probatoires. Le fait que D.\_\_\_\_\_ soit tombée ensuite en faillite, ce qui a rendu la question d'autant plus importante pour lui, respectivement pour les propriétaires, n'y change rien.

### **E. 6.3**

En ce qui concerne la prétendue reprise du contrat d'entreprise par D.\_\_\_\_\_, la cour cantonale a considéré qu'elle n'est pas établie, dès l'instant où le seul versement d'un acompte sur le compte bancaire de D.\_\_\_\_\_ - intervenu après une demande formée au nom de C.\_\_\_\_\_ le 2 octobre 2009 - ne saurait être interprété comme un accord au transfert du contrat, ce versement n'étant qu'une modalité de paiement sans incidence sur la qualité des parties au contrat. Elle a estimé en outre qu'il ne peut rien être déduit du fait que les propriétaires, au moment de la résiliation du contrat et par la suite, ont formé des prétentions tant à l'encontre de A.\_\_\_\_\_ qu'à l'encontre de D.\_\_\_\_\_; ils ont en effet clairement montré par là qu'ils maintenaient leurs prétentions contre A.\_\_\_\_\_.

Le recourant ne s'en prend pas à cette détermination de la volonté réelle des parties telle qu'elle a été retenue par l'autorité cantonale. Il ne conteste pas que la demande d'acompte a bien été formée par C.\_\_\_\_\_ et que seul le versement a été effectué sur le compte bancaire de D.\_\_\_\_\_. Il ne critique pas la conclusion que la cour cantonale en a tirée, à savoir qu'il ne s'agissait que d'une modalité de paiement. Il ne s'en prend pas non plus au fait que la cour cantonale a admis que les propriétaires avaient manifesté leur volonté de maintenir leurs prétentions également contre lui.

Dans la mesure où la Cour de justice a pu déterminer la volonté réelle des plaideurs, il n'y a pas lieu de rechercher une volonté objective, comme le voudrait le recourant.

L'interprétation subjective a en effet le pas sur l'interprétation objective ( ATF 131 III 606 consid. 4.1 in fine).

Les griefs de violation des art. 11, 18 et 19 CO sont infondés en tant qu'ils sont recevables.

#### **E. 7**

La cour cantonale a exclu toute acceptation par les propriétaires d'une reprise de dette par D. \_\_\_\_\_ au sens de l' art. 176 CO . Le recourant affirme que cette juridiction aurait " fait preuve d'arbitraire " en appliquant cette norme.

Puisque la cour cantonale a considéré cette norme inapplicable in casu, le moyen est hors de propos.

#### **E. 8**

Il s'ensuit que le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable, aux frais de son auteur ( art. 66 al. 1 LTF ). Le recourant devra également verser une indemnité aux intimés, créanciers solidaires, 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.