

# **GE\_GERICHTE ACJC/93/2021 vom 4. Februar 2021**

GE Cour de justice, 2021-02-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_93\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_93_2021)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/93/2021 du 4 février 2021

IT: GE\_GERICHTE ACJC/93/2021 del 4 febbraio 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes non patrimoniales et dans les causes patrimoniales dont la valeur litigieuse est, comme en l'espèce, supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

Interjeté dans le délai et la forme prescrits auprès de l'autorité compétente (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC, art. 124 let. a LOJ), l'appel est recevable. A\_\_\_\_\_ sera désignée ci-après comme l'appelante, B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE comme l'intimée B\_\_\_\_\_ SA, et C\_\_\_\_\_ comme l'intimée C\_\_\_\_\_.

### **E. 1.2**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). En particulier, elle contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC). Elle applique en outre la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

### **E. 2**

L'intimée B\_\_\_\_\_ SA a conclu nouvellement dans sa duplique à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'elle invoquait la compensation à l'encontre de l'appelante à concurrence de 1'852 fr. 60 (47% de 3'941 fr. 70 encaissés directement par l'appelante).

### **E. 2.1**

Une exception de droit matériel, telle l'exception de compensation, ne peut être prise en considération que si les allégués et offres de preuves sur lesquels elle repose sont admissibles au regard du droit des nova (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_432/2013 du 14 janvier 2014 consid. 2.2).

Selon l'art. 317 al. 2 CPC, la demande ne peut être modifiée que si les conditions fixées à l'art. 227, al. 1, sont remplies (let. a) et si la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux (let. b).

### **E. 2.2**

En l'espèce, la recevabilité de la conclusion nouvelle de l'intimée souffre de demeurer indécis, au vu des considérants qui suivent (voir infra consid. 4.3.2).

- 10/17 -

C/20867/2015

### **E. 3**

L'intimée B\_\_\_\_\_ SA ne soutient plus que les parties étaient liées par un contrat de travail. Elle admet, avec l'appelante, avoir été mandatée notamment en vue du recouvrement des

honoraires de celle-ci.

#### **E. 4**

L'appelante fait tout d'abord grief au premier juge d'avoir violé les règles relatives au fardeau de la preuve en retenant qu'elle n'avait pas produit de relevés de compte suffisants pour établir sa prétention en paiement de 72'254 fr. 10. 4.1.1 Selon l'art. 400 al. 1 CO, le mandataire est tenu, à la demande du mandant, de lui rendre en tout temps compte de sa gestion et de lui restituer tout ce qu'il a reçu de ce chef, à quelque titre que ce soit.

L'obligation de restitution couvre les valeurs patrimoniales que le mandataire a reçues de tiers comme résultat direct de l'exécution du mandat (mandat d'encaissement; ATF 137 III 393 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_355/2019 du 13 mai 2020 consid. 3.1).

4.1.2 En l'absence d'une disposition spéciale instituant une présomption, l'art. 8 CC répartit le fardeau de la preuve pour toutes les prétentions fondées sur le droit fédéral et détermine, sur cette base, laquelle des parties doit assumer les conséquences de l'échec de la preuve (ATF 129 III 18 consid. 2.6; 127 III 519 consid. 2a). Il en résulte que la partie demanderesse doit prouver les faits qui fondent sa prétention, tandis que la partie adverse doit prouver les faits qui entraînent l'extinction ou la perte du droit (ATF 130 III 321 consid. 3.1).

L'art. 8 CC ne prescrit cependant pas comment les preuves doivent être appréciées et sur quelles bases le juge peut forger sa conviction (ATF 128 III 22 consid. 2d; 127 III 248 consid. 3a). Savoir si, à l'issue de l'appréciation des preuves, l'existence ou l'inexistence d'un fait doit être considérée comme établie ou comme restant douteuse est une question qui ne relève pas de l'art. 8 CC, mais exclusivement de l'appréciation des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_747/2011 du 2 avril 2012 consid. 2.1).

Si l'allégation d'une obligation de fournir une prestation est établie à une date et à des conditions prédéterminées, la preuve de l'exécution conforme de cette obligation incombe au débiteur: il s'agit de prouver qu'il est libéré par l'exécution. Malgré cette répartition résultant directement de l'art. 8 CC, la jurisprudence admet que l'exécution conforme aux conditions prévues n'est à la charge du débiteur que si l'autre partie rend vraisemblable une violation de l'obligation ou une exécution incomplète. D'une manière générale au demeurant, s'agissant de preuves libératoires par l'exécution, la charge de la preuve incombe au débiteur tant qu'il n'est pas établi que le créancier a accepté sans réserve l'objet ou l'ouvrage (PIOTET, Commentaire Romand - CC I, 2010, n. 52 ad art. 8 CC). En procédure, le débiteur défendeur qui veut se prévaloir du fait qu'il a déjà exécuté sa prestation doit opposer une objection (Einwendung), c'est-à-dire un fait propre dont il déduit l'inexistence du droit du créancier demandeur. L'exécution est en

- 11/17 -

C/20867/2015 effet un fait destructeur (rechtsvernichtende Tatsache), qui entraîne l'extinction du droit du demandeur. Le fardeau de la preuve de l'exécution est à la charge du débiteur (HOHL Commentaire Romand - CO I, 2ème éd. 2012, n. 4 ad Intro. aux art. 68 à 83 CO; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_69/2018 du 12 février 2019 consid. 4.1.1).

4.2.1 En l'espèce, il ressort des pièces produites par l'appelante, mais établies par le service comptable de l'intimée B\_\_\_\_\_ SA, que les sommes encaissées par cette dernière en lien avec les prestations de l'appelante du 1er juillet 2014 au 28 mars 2015, totalisent 368'664 fr. 69, dont le 53% représente 195'392 fr. 28. L'appelante a admis avoir perçu 123'137 fr. 22 à

titre de rétrocession partielle, et en réclame le solde, soit 72'254 fr. 10 (recte : 72'255 fr. 06). B\_\_\_\_\_ SA s'est contentée d'opposer à ces allégués qu'ils étaient insuffisamment prouvés, en particulier quant à la question de déterminer les sommes que l'appelante aurait reçues. Aucune contestation quant à l'inexactitude des relevés précités n'a été formulée.

Ainsi, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal, les prétentions de l'appelante en paiement du 53% des montants encaissés sont établies, sur la base de la convention et des relevés établis par l'intimée B\_\_\_\_\_ SA elle-même. Il incombait à cette dernière de démontrer qu'elle s'en était acquittée pour la part dépassant les montants admis par l'appelante, ce qu'elle n'a pas fait.

En reprochant à l'appelante de n'avoir pas apporté la preuve des montants encaissés par elle, venant en déduction de sa créance établie, le Tribunal a violé les règles sur le fardeau de la preuve.

Le jugement doit en conséquence être annulé sur ce point et la créance de l'appelante en paiement de 72'254 fr. 10 admise, l'intimée étant condamnée à la payer.

4.2.2 C'est à tort que l'intimée B\_\_\_\_\_ SA soutient que le montant de 24'833 fr. 10 perçu par l'appelante de C\_\_\_\_\_, suite à la conciliation, doit être imputé sur la créance de 72'254 fr 10 évoquée ci-dessus, puisque ce montant a trait à des encaissements par C\_\_\_\_\_ et représente donc 53% d'autres montants facturés et encaissés que ceux fondant la créance précitée.

La prétention de l'appelante en paiement de 11'819 fr., admise par le Tribunal et non contestée en appel, représente le 53% de la somme de 22'300 fr., laquelle a été encaissée par C\_\_\_\_\_, avant d'être versée à l'intimée B\_\_\_\_\_ SA les 5 et 13 mars 2015. Elle concerne en conséquence d'autres montants que ceux encaissés par cette dernière, et ne saurait dès lors non plus venir en déduction des 72'254 fr. 10 dus.

- 12/17 -

C/20867/2015

4.2.3 L'appelante a admis, tout au long de la procédure, qu'elle était redevable envers l'intimée B\_\_\_\_\_ SA du montant de 1'852 fr. 60, venant en déduction de ses prétentions, notamment en paiement de 72'254 fr. 10.

Il en sera tenu compte en appel. En conclusion, l'intimée B\_\_\_\_\_ SA sera condamnée à verser à l'appelante le montant de 72'254 fr. 10, sans intérêt moratoire, celle-ci n'y ayant pas conclu, sous déduction de 1'852 fr. 60.

## **E. 5**

La recevabilité des conclusions de l'appelante, que la Cour examine d'office (art. 60 CPC), qui visent en substance à ce que C\_\_\_\_\_ soit condamnée à lui verser la somme de 22'500 fr. qu'elle détient encore, n'est à juste titre plus remise en cause au stade de l'appel. Quelle que soit la formulation utilisée, ces conclusions sont en effet parfaitement compréhensibles. L'appelante fait grief au Tribunal de ne pas lui avoir alloué la totalité de la somme de 22'500 fr. 70 encore détenue par C\_\_\_\_\_, n'admettant sa créance à cet égard qu'à concurrence de 53% de ce montant.

5.1.1 Selon l'art. 398 al. 3 CO, le mandataire est tenu d'exécuter personnellement le mandat, à moins qu'il ne soit autorisé à le transférer à un tiers, qu'il n'y soit contraint par les

circonstances ou que l'usage ne permette une substitution de pouvoirs.

Plutôt que d'exécuter lui-même le contrat, le mandataire peut, en son nom mais pour le compte du mandant, en confier tout ou partie de la réalisation à un tiers (substitut ou sous-mandataire), lequel l'exécutera de manière indépendante, sous sa propre responsabilité; on parle de substitution. Le mandataire conclut un (sous-) contrat - généralement un (sous-) mandat - avec le substitut. Comme (sous-) mandant, il doit payer d'éventuels honoraires au sous-mandataire, peut lui donner des instructions et exiger de lui une exécution diligente et fidèle de l'obligation ainsi "sous-traitée" (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_512/2019 du 12 novembre 2020 consid. 3.2).

Entre le mandant principal et le substitut, il n'y a en soi aucune relation contractuelle directe. Le substitut ne peut faire valoir ses prétentions - en particulier son droit à la rémunération (arrêt du Tribunal fédéral 4C\_378/2002 du 1er avril 2003 consid. 5.2) - que contre le mandataire, à l'exclusion du mandant principal (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_512/2019 du 12 novembre 2020 consid. 3.2).

Cependant, l'art. 399 al. 3 CO prévoit que, en cas de substitution, le mandant peut faire valoir directement contre la personne que le mandataire s'est substituée les droits que ce dernier a contre elle.

- 13/17 -

C/20867/2015

Cela signifie que le mandant (principal) dispose d'une action directe contre le substitut (ATF 121 III 310 consid. 4a in fine; 110 II 183 consid. 2b).

Le mandataire principal peut agir non seulement en réparation du dommage subi, mais aussi en exécution de tous les autres droits du mandant envers son substitut (WERRO, Commentaire Romand - CO I, 2ème éd. 2012, n. 6 ad art. 399 CO). Il peut ainsi notamment réclamer la restitution d'argent encaissé pour lui (FELLMANN, Der Einfache Auftrag - Art. 394-406 OR, Berner Kommentar, 1992, n. 92 ad art. 399 CO). En d'autres termes, l'art. 399 al. 3 CO vise toutes les prétentions que peut faire valoir le mandataire contre le substitut conformément à leur relation contractuelle (FELLMANN, op. cit., n. 101 ad art. 399 CO).

Le mandant principal peut également réclamer la restitution de tout ce que le substitut a acquis du chef de la gestion (art. 399 al. 3 et 400 al. 1 CO). Il faut néanmoins, par une application conforme à l'art. 401 al. 1 CO, que le mandant ait satisfait à ses diverses obligations envers le mandataire. Si ce n'est pas le cas, il ne peut que requérir du substitut qu'il restitue les biens au mandataire (DROZ, La substitution dans le contrat de mandat, 2008, p. 182). Selon cet auteur, le mandant principal ne peut que requérir du substitut ce qu'il aurait pu obtenir du mandataire (DROZ, op. cit., p. 170).

A teneur de l'art. 401 al. 1 CO, lorsque le mandataire acquiert en son propre nom, pour le compte du mandant, des créances contre des tiers, ces créances deviennent la propriété du mandant dès que celui-ci a satisfait, de son côté, à ses diverses obligations envers le mandataire.

5.1.2 Le juge doit rechercher, dans un premier temps, la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices (ATF 132 III 268 consid. 2.3.2; 131 III 606 consid. 4.1). Constituent des indices en ce sens non seulement la teneur des déclarations de volonté - écrites ou orales -, mais encore le contexte

général, soit toutes les circonstances permettant de découvrir la volonté des parties, qu'il s'agisse de déclarations antérieures à la conclusion du contrat ou de faits postérieurs à celle-ci, en particulier le comportement ultérieur des parties établissant quelles étaient à l'époque les conceptions des contractants eux-mêmes (ATF 118 II 365 consid. 1; 112 II 337 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_458/2016 du 29 mars 2017 consid. 6.1). Le fardeau de l'allégation et le fardeau de la preuve de l'existence et du contenu d'une volonté subjective est à la charge de la partie qui s'en prévaut (ATF 121 III 118 consid. 4b et les références; cf. également ATF 123 III 35 consid. 2b).

## **E. 5.2**

En l'espèce, il est acquis que C \_\_\_\_\_ détient 22'500 fr., correspondant à des factures en lien avec l'activité de l'appelante, et qu'elle s'est substituée à l'intimée B \_\_\_\_\_ SA pour leur encaissement.

- 14/17 -

C/20867/2015

Cela étant, l'accord de collaboration prévoyait que l'intimée B \_\_\_\_\_ SA rétrocédait à l'appelante, après encaissement des montants facturés, 53% des sommes reçues. La créance de l'appelante contre cette dernière correspondait à ces 53%, et non à la totalité des montants encaissés avec charge pour elle d'en rétrocéder le 47% au Centre. Les conclusions prises par l'appelante, s'agissant des montants encaissés directement par l'intimée B \_\_\_\_\_ SA, corroborent ce qui précède, puisqu'elles se limitent au 53% des montants encaissés, comme il a été vu ci-dessus. Dans la mesure où l'intimée B \_\_\_\_\_ SA s'est limitée à se substituer l'autre intimée pour l'encaissement des factures de l'appelante, cela n'a pas eu d'incidence sur les prétentions en rétrocession de celle-ci. Cela est d'ailleurs confirmé par l'attitude de l'appelante en début de procédure. En effet, devant l'autorité de conciliation, elle a accepté que l'intimée C \_\_\_\_\_ lui verse 53% du montant qu'elle avait encaissé sur ses factures en souffrance (53% de 46'854 fr. 85 soit 24'833 fr. 10), à l'exclusion du solde en 47%, l'intimée B \_\_\_\_\_ SA ayant donné son accord pour ce faire. Dans sa demande initiale du 8 octobre 2015, elle a également conclu à ce que l'intimée C \_\_\_\_\_ soit condamnée à lui verser le 53% des montants qu'elle avait ou allait encaisser en lien avec ses factures. Ce n'est que dans sa réplique du 15 février 2019 qu'elle a modifié ses conclusions, et conclu au versement de l'entier de la somme détenue à ce titre par l'intimée C \_\_\_\_\_. Il est ainsi établi que les parties étaient convenues que l'appelante avait une créance envers l'intimée B \_\_\_\_\_ SA de 53% des montants encaissés par celle-ci sur les factures en lien avec ses prestations.

L'intimée B \_\_\_\_\_ SA s'étant substituée l'autre intimée pour l'encaissement des factures, l'appelante dispose, à l'égard de C \_\_\_\_\_, d'une créance identique à celle qu'elle détenait contre la première, en application de l'art. 399 al. 3 CO, correspondant à 53% des montants encaissés.

La faillite de B \_\_\_\_\_ SA est sans incidence sur cette créance directe de l'appelante contre le substitut.

Au vu de ce qui précède, c'est à bon droit que le Tribunal a alloué à l'appelante 53% de la somme de 22'500 fr. détenue par C \_\_\_\_\_, soit 11'925 fr. 35. Le solde sera versé à B \_\_\_\_\_ SA. Le jugement sera donc confirmé sur ce point.

L'intimée B\_\_\_\_\_ SA ne remettant pas en cause sa condamnation à verser à l'appelante la somme de 11'819 fr., il n'y a pas lieu de revenir sur ce point (ch. 1 du dispositif).

### **E. 6.1**

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

- 15/17 -

C/20867/2015

Le Tribunal a arrêté les frais judiciaires de la demande à un montant de 3'840 fr., à juste titre, non contesté en appel (art. 19 al. 2 et 3 LaCC, art. 15 et 17 RTFMC).

Il sera mis à la charge de B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE, à raison des 3/4, soit 2'880 fr., et de A\_\_\_\_\_ à raison du 1/4, soit 960 fr., dès lors qu'elles succombent toutes les deux partiellement et dans la mesure des valeurs litigieuses concernant chacune d'elles (art. 106 al. 1 et 3 CPC).

Les frais judiciaires seront compensés à raison de 3'840 fr. par les avances versées par l'appelante et B\_\_\_\_\_ SA, qui restent acquise à l'Etat de Genève, le solde de 5'840 fr. étant restitué à l'appelante (art. 111 al. 1 CPC). B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE, sera condamnée à verser à l'appelante la somme de 2'480 fr. au titre de remboursement de son avance. Aucun frais ne sera mis à la charge de C\_\_\_\_\_ (art. 107 al. 1 let. f CPC) qui n'a que marginalement participé à la procédure, se limitant à soutenir qu'elle n'entretenait aucune relation contractuelle avec l'appelante et attendant l'issue de la procédure pour savoir en mains de qui verser le montant de 22'500 fr. qu'elle détenait encore.

L'intimée B\_\_\_\_\_ SA, qui succombe pour l'essentiel, sera condamnée à verser à A\_\_\_\_\_ la somme de 4'000 fr., débours et TVA compris (art. 20 et 23 LaCC et art. 84 et 85 al. 2 RTFMC) à titre de dépens de première instance. Aucun dépens ne sera alloué à C\_\_\_\_\_, pour les motifs susmentionnés.

### **E. 6.2**

Par identité de motifs, les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 4'000 fr., mis à charge de B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE, à raison des 3/4, soit 3'000 fr., et de A\_\_\_\_\_ à raison du 1/4, soit 1'000 fr. (art. 106 al. 1 et 3 CPC), partiellement compensés avec l'avance de frais versée par l'appelante qui demeure acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE, sera condamnée à verser à l'appelante 2'600 fr. et 400 fr. à l'Etat de Genève au titre du solde des frais.

B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE, sera en outre condamnée à verser à A\_\_\_\_\_ la somme de 2'500 fr. à titre de dépens d'appel. Aucun frais ne sera mis à la charge de C\_\_\_\_\_, ni aucun dépens alloué. \* \* \* \* \*

- 16/17 -

C/20867/2015 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/4525/2020 rendu le 1er avril 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/20867/2015-

### **E. 11**

Au fond : Annule les chiffres 3, 4 et 5 du jugement entrepris, et, cela fait, statuant à nouveau : Condamne B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE à payer 72'254 fr. 10 à A\_\_\_\_\_, sous déduction de 1'852 fr. 60. Arrête les frais judiciaires de première instance à 3'840 fr., les met à charge de B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE, à raison de 2'880 fr., et de A\_\_\_\_\_ à raison de 960 fr. Dit que les frais judiciaires sont compensés avec les avances versées par les parties qui demeurent acquises à l'Etat de Genève. Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer 8'560 fr. à A\_\_\_\_\_. Condamne B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE, à payer 2'480 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de frais judiciaires, ainsi que 4'000 fr. à titre de dépens de première instance, débours et TVA compris. Confirme le jugement pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 4'000 fr., les met à la charge de B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE, à raison de 3'000 fr. et de A\_\_\_\_\_ à raison de 1'000 fr. Dit que les frais judiciaires d'appel sont partiellement compensés avec les avances versées par A\_\_\_\_\_, qui demeurent acquises à l'Etat de Genève. Condamne B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE, à verser 2'000 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de frais judiciaires et 1'000 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, au même titre.

- 17/17 -

C/20867/2015 Condamne B\_\_\_\_\_ SA, EN FAILLITE, à verser 3'000 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Roxane DUCOMMUN, greffière. Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Roxane DUCOMMUN

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

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