



POUVOIR JUDICIAIRE

C/17592/2015

ACJC/1498/2018

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU MARDI 30 OCTOBRE 2018**

Entre

**Madame A**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, appelante d'un jugement rendu par la 14<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 9 avril 2018, comparant par Me Dominique Lévy, avocat, rue De-Beaumont 3, case postale 24, 1211 Genève 12, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**Monsieur B**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, intimé, comparant par Me Manuel Bolivar, avocat, rue des Pâquis 35, 1201 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 16 novembre 2018.

---

---

**EN FAIT**

**A.** Par jugement JTPI/5173/2018 du 9 avril 2018, reçu le 12 avril 2018 par A\_\_\_\_\_, le Tribunal de première instance a condamné la précitée à payer à B\_\_\_\_\_ la somme de 96'393 fr. avec intérêts à 5% dès le 23 janvier 2009 (chiffre 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 10'200 fr., compensé ceux-ci partiellement avec l'avance fournie par A\_\_\_\_\_ et mis ceux-ci à la charge des parties à raison d'un quart pour B\_\_\_\_\_ et de trois quarts pour A\_\_\_\_\_, laissé la part de B\_\_\_\_\_, qui plaidait au bénéfice de l'assistance juridique, à la charge de l'Etat de Genève, sous réserve de l'article 123 CPC, et condamné A\_\_\_\_\_ à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, la somme de 7'050 fr. à titre de frais judiciaires (ch. 2), condamné A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_ la somme de 8'499 fr. à titre de dépens (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

**B. a.** Par acte expédié le 14 mai 2018 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ a formé appel contre ce jugement, dont elle a sollicité l'annulation, avec suite de frais et dépens.

Elle a conclu au déboutement de B\_\_\_\_\_ des fins de sa demande en paiement.

**b.** Par réponse du 11 juillet 2018, B\_\_\_\_\_ a conclu à l'irrecevabilité des nouveaux allégués de l'appelante relatifs à la compensation des créances. Sur le fond, il a conclu à la confirmation du jugement entrepris et à ce que A\_\_\_\_\_ soit condamnée en tous les frais d'appel et de première instance et au versement d'une indemnité à titre de dépens d'appel.

**c.** Les parties ont été informées par pli du greffe de la Cour du 20 septembre 2018 de ce que la cause était gardée à juger, A\_\_\_\_\_ n'ayant pas fait usage du droit de répliquer.

**C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure s'agissant des points encore litigieux en seconde instance :

**a.** En 2001, A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ se sont rencontrés et ont vécu en couple jusqu'à fin 2006 ou 2007.

**b.** Le \_\_\_\_\_ 2002, A\_\_\_\_\_ s'est inscrite au Registre du commerce de Genève pour exploiter en raison individuelle une boutique de vêtements à l'enseigne "C\_\_\_\_\_" située au 1\_\_\_\_\_ à Genève.

Au printemps 2006, elle a ouvert la boutique C\_\_\_\_\_ à Zurich.

Le \_\_\_\_\_ 2006, elle a fondé D\_\_\_\_\_ Sàrl, inscrite au Registre du commerce de Genève avec un siège situé également au 1\_\_\_\_\_ et ayant aussi pour but la vente de vêtements et d'accessoires. A\_\_\_\_\_ était associée gérante et titulaire de la

---

signature individuelle, pour une part de 27'000 fr., avec E\_\_\_\_\_, associé sans signature, pour une part de 1'000 fr.

c. B\_\_\_\_\_ s'est impliqué dans l'activité professionnelle de sa compagne, en qualité de vendeur du 1<sup>er</sup> décembre 2002 au 31 mai 2007. Il s'est également investi pour la préparation d'un business plan, la prospection de locaux pour l'ouverture de nouvelles boutiques et la recherche de financements.

d. Afin de développer les activités professionnelles de sa compagne, B\_\_\_\_\_ a prêté de l'argent à A\_\_\_\_\_, sans formalités.

e. Le 19 janvier 2006, B\_\_\_\_\_ a procuré à A\_\_\_\_\_ une somme de l'ordre de 152'000 fr. pour lui permettre de fournir la garantie de loyer de la seconde boutique qu'elle a ouverte à Zurich. Le lendemain, il lui a viré une somme de 43'000 fr. Ces montants, que A\_\_\_\_\_ a remboursés en novembre 2008, ne sont pas litigieux.

D. Le 3 février 2006, B\_\_\_\_\_ a donné un ordre de paiement exécuté au débit de son compte auprès de la F\_\_\_\_\_, en faveur de A\_\_\_\_\_ (compte 2\_\_\_\_\_), portant sur la somme de 20'000 fr. et accompagné de la mention suivante : "*COMMUNICATIONS : PROJET C\_\_\_\_\_ZURICH*".

Devant le premier juge, A\_\_\_\_\_ n'a pas expliqué la raison de ce virement en sa faveur. Il ressort cependant d'une action en annulation de poursuites formée par A\_\_\_\_\_ le 11 mars 2011, et produite devant le premier juge par B\_\_\_\_\_, que A\_\_\_\_\_ a admis avoir reçu le 3 février 2006 la somme de 20'000 fr. à titre de prêt (pièce n° 17 de B\_\_\_\_\_, p. 6).

E. a. Le 14 mars 2006, A\_\_\_\_\_ a perçu la somme de 31'240 fr. sur son compte privé n° 3\_\_\_\_\_ auprès de G\_\_\_\_\_, dont le relevé y relatif indiquait une adresse au 4\_\_\_\_\_ à H\_\_\_\_\_ (Genève).

Le 15 mars 2006, A\_\_\_\_\_ a perçu la somme de 17'127 fr. sur son compte courant n° 5\_\_\_\_\_ auprès de G\_\_\_\_\_, dont le relevé indiquait son adresse professionnelle au 1\_\_\_\_\_ à Genève. Le 17 mars 2006, elle a transféré cette somme sur son compte privé susindiqué.

En cours de procédure de première instance, A\_\_\_\_\_ a expliqué que B\_\_\_\_\_ avait octroyé ces sommes à titre de prêts à D\_\_\_\_\_ Sàrl, fondée ultérieurement en juin 2006 (cf. *supra* let. C.b). Elle avait transféré le second prêt de 17'127 fr. sur le compte n° 3\_\_\_\_\_ qu'elle destinait à cette société. A l'appui de ses affirmations, elle a produit le bilan au 31 décembre 2006, daté du 31 mai 2007, et la déclaration fiscale 2006 de D\_\_\_\_\_ Sàrl, dont les passifs mentionnaient le prêt de B\_\_\_\_\_, inclus dans un montant de 69'156 fr., tandis que les bilans

---

subséquents mentionnaient une dette de 48'367 fr. correspondant au total des sommes en cause (31'240 fr. + 17'127 fr.).

Devant le premier juge, B\_\_\_\_\_ a contesté être créancier de la société expliquant que les prêts avaient été consentis à A\_\_\_\_\_ personnellement. A l'audience du 3 octobre 2017, il a déclaré avoir prêté des sommes au premier trimestre 2006 pour les projets de boutique C\_\_\_\_\_ à Zurich et de D\_\_\_\_\_, laquelle n'était pas encore une société, ainsi que pour C\_\_\_\_\_ à I\_\_\_\_\_, parce que A\_\_\_\_\_ manquait de liquidités.

**b.** Entendu par le Tribunal, le comptable E\_\_\_\_\_ a confirmé que les prêts de B\_\_\_\_\_ résultaient de la comptabilité de D\_\_\_\_\_ Sàrl et qu'à sa création A\_\_\_\_\_ avait besoin d'apports financiers pour ouvrir le magasin et acquérir du stock. Des avances avaient été faites à travers C\_\_\_\_\_ et il y avait eu "*un mix*" entre C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ Sàrl. Les fonds prêtés par B\_\_\_\_\_ avaient servi à acheter de la marchandise et les premières transactions avaient été effectuées spécifiquement pour cette société. Des versements "*en cash*" étaient passés par la caisse de C\_\_\_\_\_ sans justificatifs ni pièces comptables. Il a ajouté que B\_\_\_\_\_, qui avait assisté en 2006-2007 aux réunions au cours desquelles le bilan avait été présenté, avait vu qu'il y figurait en qualité de créancier pour les montants indiqués, et n'avait jamais exprimé son désaccord à cet égard.

**F. a.** Le 29 mars 2006, un mercredi, B\_\_\_\_\_ a retiré la somme de 18'000 euros de son compte auprès de I\_\_\_\_\_, [banque] sise en France.

Le même jour, un versement en espèces a été effectué sur le compte courant de A\_\_\_\_\_ pour un montant de 28'215 fr.

**b.** Devant le premier juge, B\_\_\_\_\_ a fait valoir qu'il s'agissait d'un prêt en faveur de A\_\_\_\_\_, ce que cette dernière a contesté. Elle a allégué que ce montant représentait le produit de ses ventes en espèces ("*shopcash*"), durant quelques jours. L'intéressée a cependant admis que le montant de 28'215 fr. n'incluait pas la recette encaissée le samedi 25 mars 2006, laquelle avait déjà été déposée à la banque le lundi 27 mars 2006.

**c.** A\_\_\_\_\_ a produit des extraits de son compte courant, dont il ressort que les recettes de sa boutique C\_\_\_\_\_ se sont élevées, tous moyens de paiement confondus, à 78'258 fr. 40 en janvier 2006, 11'076 fr. 80 en février 2006 et 69'628 fr. 05 en mars 2006, le versement litigieux de 28'215 fr. n'étant pas compris dans ces montants.

Il ressort des relevés bancaires de A\_\_\_\_\_ qu'entre les mois de janvier et mars 2006, de nombreux dépôts bancaires ont été versés au titre de "*shopcash*", correspondant aux recettes en espèces provenant de la vente dans ses boutiques. Les dépôts s'élevaient en moyenne à 3'000 fr. Par ailleurs, en 2006, outre le

---

versement litigieux, seuls deux dépôts versés à titre de "shopcash" ont été supérieurs à 10'000 fr., soit celui du 27 novembre 2006 pour la somme de 14'100 fr. et celui du 18 décembre 2006 pour celle de 12'150 fr.

**d.** J\_\_\_\_\_, vendeuse pour les boutiques C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ Sàrl jusqu'à fin 2007, a déclaré que l'argent de la caisse perçu la veille était déposé en principe quotidiennement le lendemain matin à la banque.

K\_\_\_\_\_, employée depuis 2004 pour la boutique C\_\_\_\_\_, a déclaré qu'il y a une dizaine d'années, une bonne journée de vente se traduisait par un chiffre d'affaires entre 4'000 fr. et 6'000 fr., que le samedi était toujours une bonne journée avec des recettes allant jusqu'à 10'000 fr., 15'000 fr. ou plus, comprenant des paiements en liquide et par cartes, étant précisé que les clientes réglaient plus volontiers leurs achats en espèces à cette époque-là.

**G. a.** Le 8 février 2016, B\_\_\_\_\_ a assigné A\_\_\_\_\_ en paiement par devant le Tribunal concluant principalement à ce qu'elle soit condamnée à lui payer les sommes de 130'197 fr. avec intérêts moyens à 5% dès le 1<sup>er</sup> janvier 2007 au titre de prêts non remboursés, 28'966 fr. au titre d'intérêts courus sur les prêts et 14'400 fr., TVA en sus au titre d'honoraires d'avocat avant procès.

**b.** Par réponse du 3 mai 2016, A\_\_\_\_\_ a conclu à l'irrecevabilité de la demande, respectivement au déboutement de B\_\_\_\_\_.

**c.** Lors des audiences des 3 octobre et 14 novembre 2017, le Tribunal a entendu plusieurs témoins, dont les déclarations ont été reprises ci-dessus dans la mesure utile.

**d.** Les parties ont persisté dans leurs conclusions par mémoires de plaidoiries finales du 29 janvier 2018, B\_\_\_\_\_ ayant toutefois réduit son chef de conclusions de 130'197 fr. à 111'357 fr., les intérêts réclamés demeurant inchangés.

La cause a ensuite été gardée à juger par le Tribunal.

**H.** Aux termes du jugement entrepris, le Tribunal a retenu que B\_\_\_\_\_ avait prêté à A\_\_\_\_\_ la somme de 20'000 fr. le 3 février 2006, sa remise ressortant de l'ordre de paiement. Elle avait admis avoir reçu ce montant à titre de prêt dans les allégués de son action en annulation de poursuites.

Le premier juge a ensuite considéré que A\_\_\_\_\_ - et non D\_\_\_\_\_ Sàrl - était redevable envers B\_\_\_\_\_ des sommes de 31'140 fr. et 17'127 fr., totalisant 48'367 fr., faute pour A\_\_\_\_\_ d'avoir démontré que ces prêts avaient été conclus au nom de la future société et que celle-ci aurait repris ces engagements dans le délai de trois mois suivant sa constitution (art. 779a al. 2 CO). Le simple fait que

ces prêts avaient été inscrits aux bilans de la société n'était pas suffisant pour retenir l'existence de reprises de dettes. En tout état de cause, il était peu vraisemblable que B\_\_\_\_\_ ait accepté de prêter de l'argent à une société en création sans exiger de parts sociales ni de participation au bénéfice.

Enfin, le Tribunal a retenu que B\_\_\_\_\_ avait prêté à A\_\_\_\_\_ la somme de 28'026 fr. le 29 mars 2006, en dépit de l'inexistence de la preuve stricte du prêt, au motif que le relevé bancaire de l'intéressée corroborait la version des faits de B\_\_\_\_\_ et que A\_\_\_\_\_ n'avait pas expliqué la provenance de cette somme, étant précisé qu'il était peu vraisemblable que la boutique C\_\_\_\_\_ ait pu réaliser une telle recette en l'espace de deux jours seulement, qui plus est en début de semaine.

### **EN DROIT**

- 1. 1.1** Interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), contre une décision finale (308 al. 1 let. a CPC), dans une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC), dans le délai utile de trente jours et selon la forme prescrite par la loi (art. 142 al. 3 et 311 CPC), l'appel est recevable.

**1.2** Dans sa réponse, l'intimé conclut à la condamnation de l'appelante en tous les frais de première instance.

**1.2.1** La partie adverse peut former un appel joint dans la réponse (art. 313 al. 1 CPC). Si les conclusions au fond de la réponse vont au-delà de la simple confirmation du jugement attaqué, il est admissible de considérer cet acte comme un appel joint (ATF 121 III 420 consid. 1; ACJC/1379/2017 du 31 octobre 2017 consid. 1.2).

L'appel joint sur la seule question des dépens - qui devrait faire l'objet d'un recours (art. 110 CPC) - est admissible (REETZ/HILBER, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3<sup>ème</sup> éd. 2016, n. 1 ad art. 110 CPC).

**1.2.2** Déposé dans le délai utile, l'appel joint de l'intimé qui porte uniquement sur la question des frais de première instance est recevable sous cet angle (art. 313 CPC), sous réserve de l'exigence de motivation qui sera examinée ci-après (art. 311 al. 1 CPC et cf. consid. 6).

**1.3** La cause est soumise à la procédure ordinaire et à la maxime des débats, laquelle implique, pour les parties, l'obligation d'alléguer les faits à l'appui de leurs prétentions et d'offrir les preuves permettant d'établir ces faits (art. 219 et 55 CPC).

**1.4** La Cour revoit la cause avec plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

- 
2. L'appelante reproche en premier lieu au Tribunal d'avoir considéré qu'elle avait admis avoir perçu la somme de 20'000 fr. à titre de prêt le 3 février 2006 puisque dans son action en annulation de poursuites du 11 mars 2011 elle avait explicitement précisé qu'elle n'en était pas redevable envers l'intimé en raison de créances qu'elle avait à son encontre.

Selon l'intimé, ces allégués sont irrecevables car ils n'ont pas été formulés dans la présente procédure.

**2.1** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Ces conditions sont cumulatives (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_788/2017 du 2 juillet 2018 destiné à la publication consid. 4.2.1). En ce qui concerne les *pseudo nova*, il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (ATF 143 III 42 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_788/2017 précité, consid. 4.2.1 et la référence citée).

D'un point de vue procédural, la maxime des débats impose aux parties d'alléguer les faits et d'offrir les moyens de preuve propres à les établir; le juge ne peut ni suppléer ni suggérer des faits qu'une partie n'aurait pas allégués spontanément (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_437/2017 du 14 juin 2018 consid. 4.6 et les références citées).

**2.2** En l'espèce, l'intimé a allégué avoir viré le 3 février 2006 une somme de 20'000 fr. à l'appelante, ce qu'il a prouvé par la production de son ordre de virement. Il a en outre allégué lui avoir remis cette somme à titre de prêt, ce qui est du reste confirmé par l'écriture du 11 mars 2011 dans le cadre de la procédure d'annulation de poursuites, d'où il ressort que l'appelante a admis avoir reçu ce montant à titre de prêt.

Devant la Cour, l'appelante fait valoir que la restitution des 20'000 fr. n'est pas due, en raison du fait qu'elle avait excipé, dans son action en annulation de poursuites, de compensation avec différentes créances qu'elle avait envers l'intimé. Formulées pour la première fois devant la Cour, de telles allégations sont nouvelles et, partant, irrecevables.

Il convient dès lors de s'en tenir à l'appréciation du Tribunal, selon lequel un prêt portant sur la somme de 20'000 fr. a été conclu par les parties et que l'argent n'a pas été restitué à l'intimé, ce que l'appelante ne conteste pas.

- 
3. L'appelante conteste être débitrice des prêts de 31'140 fr. et 17'127 fr. D'après l'intéressée, ces prêts avaient été consentis à D\_\_\_\_\_ Sàrl. Cela ressortait non seulement des déclarations du comptable mais également des bilans de la société.

**3.1.1** Selon l'art. 779a CO, les personnes qui agissent au nom de la société à responsabilité limitée avant l'inscription de cette dernière au registre du commerce en sont personnellement et solidairement responsables (al. 1). Les personnes qui contractent expressément des obligations au nom de la société en sont libérées si cette dernière reprend les obligations dans les trois mois à compter de son inscription au registre du commerce; dans ce cas, la société demeure seule engagée (al. 2).

Cette disposition est de droit impératif (CHAPPUIS/JACCARD, Commentaire romand, 2<sup>ème</sup> éd. 2017, n. 8 ad art. 779a CO). Le délai de trois mois à dater de l'inscription au registre du commerce est un délai de péremption qui ne peut être prolongé ni par les parties ni par un juge (CHAPPUIS/JACCARD, op. cit., n. 9 ad art. 779a CO).

Selon la jurisprudence relative à l'art. 783 al. 3 aCO, dont la teneur était équivalente à l'art. 779a al. 2 CO (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_451/2008 du 18 novembre 2008 consid. 2), la libération intervient indépendamment du consentement du créancier à la reprise de dette par la société, lors même qu'elle ne serait pas en mesure de faire face à ses engagements. L'une des conditions à la libération des auteurs de leurs engagements personnels est dès lors qu'ils aient agi "*expressément*", c'est-à-dire de manière clairement reconnaissable, au nom de la société à constituer. Le créancier doit pouvoir se rendre compte, au moment où il conclut, que la société à constituer sera son futur partenaire contractuel et qu'il accepte donc de manière anticipée un changement de partie (ATF 128 III 137 consid. 4 et 4c; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_451/2008 précité consid. 2.1 et les références citées).

La société, à travers ses organes, doit communiquer au cocontractant la reprise des obligations qui ont été contractées en son nom (THOUVENIN, Der Kooperationsvertrag, Kooperationen im Grenzbereich von Vertrags- und Gesellschaftsrecht, 2017, p. 401, n. 640 et n. 2436).

**3.1.2** Selon la jurisprudence relative à l'art. 645 CO, lequel reprend la même règle que l'art. 779a CO pour la société anonyme (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_451/2008 précité, consid. 2), la reprise de dette par la société anonyme suppose premièrement que les personnes traitant avec le tiers doivent agir expressément ou de manière reconnaissable pour le compte et, avant tout, au nom de la société en voie de constitution. Le seul fait que le cocontractant sache que la personne avec qui il traite agit dans l'intérêt d'une société en constitution ne suffit pas si la volonté d'imputer à cette société les actes ainsi effectués n'est pas

---

clairement établie. L'indication de la société comme étant partie intéressée juridiquement à l'affaire doit être claire et sans équivoque (ACJC/1196/2017 du 12 septembre 2017 consid. 3.1 et les références citées).

Agit expressément au nom d'autrui, le représentant qui se fait reconnaître en tant que tel. Cela se traduit par les expressions suivantes : "*en représentation de*", "*au nom de*", "*pour*". Les formulations telles que "*sur l'ordre de*", "*pour le compte de*" démontrent aussi de façon suffisante que le représentant agit au nom d'autrui, à tout le moins lorsqu'elles émanent de non juristes, quand bien même elles sont juridiquement imprécises (ACJC/1196/2017 du 12 septembre 2017 consid. 3.1 et la référence citée).

L'engagement de la société requiert encore cumulativement qu'elle reprenne l'acte juridique dans les trois mois à compter de son inscription au Registre du commerce. Cette reprise peut également intervenir par actes concluants (jugement du Bezirksgericht Zurich du 14 juillet 2004 consid. 4.2 = ZR 2005 p. 37, n. 12; ACJC/422/2012 du 23 mars 2012 consid. 6.1 et les références citées), par exemple, par l'exécution sans réserve de l'acte juridique (ACJC/422/2012 précité consid. 6.1 et la référence citée). Il faut que le comportement de la société se manifeste à tout le moins de telle manière que le tiers puisse, selon le principe de la confiance, y reconnaître une déclaration et une volonté de reprendre l'acte juridique (ACJC/422/2012 précité, consid. 6.1 et jugement du Bezirksgericht précité, consid. 4.2). Le jugement du Bezirksgericht précité (consid. 4.2) précise explicitement que le silence des organes de la société ne vaut pas acceptation tacite, au sens de l'art. 6 CO par analogie (cf. *infra* consid. 3.1.3), de la reprise des obligations par la société anonyme.

Une fois écoulé le délai de trois mois de l'art. 645 al. 2 CO, l'acte juridique ne peut plus être repris qu'avec l'accord du partenaire contractuel, conformément au régime ordinaire sur la reprise de dette ou la cession de contrat (ROUILLER/BAUEN, BERNET, ROUILLER, La société anonyme suisse, 2017, p. 13, n. 144b).

**3.1.3** Selon l'art. 6 CO, lorsque l'auteur ne devait pas, en raison de la nature spéciale de l'affaire, soit des circonstances, s'attendre à une acceptation expresse, le contrat est réputé conclu si l'offre n'a pas été refusée dans un délai convenable.

En principe, le silence ne vaut pas acceptation (ATF 30 II 298 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_231/2010 du 10 août 2010 consid. 2.4.1 publié in SJ 2010 I p. 497 et les références citées). Ainsi, l'absence de réaction après avoir reçu une facture ne peut pas être tenue comme une acceptation du montant réclamé (ATF 112 II 500 consid. 3b). Ce n'est donc qu'exceptionnellement que le silence sera interprété comme une acceptation (ATF 30 II 298 consid. 3), par exemple lorsqu'une offre est entièrement avantageuse pour son destinataire et ne comporte pour lui ni charge ni obligation (ATF 110 II 156 consid. 2d; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_231/2010 précité, consid. 2.4.1).

**3.2** En l'espèce, l'appelante ne conteste pas que les sommes de 31'240 fr. et 17'127 fr. ont été versées à titre de prêt. Elle soutient cependant que ces contrats ont été conclus pour le compte de la société D\_\_\_\_\_ Sàrl, de sorte qu'elle n'était pas personnellement engagée par ceux-ci. Or, il ressort des pièces de la procédure que ces sommes ont été versées, respectivement transférées sur les comptes privés de l'appelante les 14 et 15 mars 2006, soit avant l'inscription au Registre du commerce, le \_\_\_\_\_ 2006, de la société D\_\_\_\_\_ Sàrl. Il s'ensuit que, conformément à l'art. 779a al. 1 CO, les contrats de prêt ont été conclus avec l'appelante. Reste à savoir si l'appelante a été, par la suite, libérée de ses obligations, ce qui lui incombe de prouver (art. 8 CC).

En l'occurrence, l'appelante n'a pas démontré avoir agi expressément au nom de la future société (art. 779a al. 2 CO) et le seul fait pour l'intimé d'avoir su que l'intéressée avait œuvré notamment dans l'intérêt de la future société n'est pas suffisant. Cela est d'autant plus vrai que les prêts en cause n'ont pas été uniquement consentis pour D\_\_\_\_\_ Sàrl, mais pour l'ensemble de l'activité professionnelle de l'appelante, ce que le comptable a confirmé en déclarant que ces avances avaient été faites à travers la raison individuelle C\_\_\_\_\_ et qu'il y avait eu un "*mix*" entre celle-ci et D\_\_\_\_\_ Sàrl.

En tout état, il incombait à l'appelante, cette fois-ci en sa qualité d'associée gérante de D\_\_\_\_\_ Sàrl, d'informer l'intimé de la reprise des prêts et cela dans le délai de trois mois depuis sa constitution (art. 779a al. 2 CO), soit jusqu'au \_\_\_\_\_ 2006 (art. 77 ch. 3 CO), ce qu'elle n'a pas fait. La seule reprise à l'interne - à une date non précisée - de ces prêts par la société, qui les a mentionnés dans sa déclaration fiscale et ses bilans, n'est à cet égard pas suffisante (cf. ACJC/422/2012 susindiqué consid. 6.1 et jugement du Bezirksgericht susindiqué consid. 4.2). Au demeurant, s'il est établi que l'intimé a participé aux séances durant lesquelles le comptable a présenté les bilans de la société, il ressort des pièces produites que le premier bilan de D\_\_\_\_\_ Sàrl n'a été dressé que le 31 décembre 2006, soit bien après l'échéance du délai de trois mois.

Enfin, après l'écoulement de ce délai de trois mois, l'appelante n'a ni allégué ni démontré que D\_\_\_\_\_ Sàrl aurait proposé à l'intimé de reprendre les prêts de l'appelante, offre à laquelle une acceptation de l'intimé par le silence au sens de l'art. 6 CO ne pouvait pas intervenir, nécessitant au contraire une déclaration de volonté de sa part expresse ou par actes concluants.

C'est par conséquent avec raison que le Tribunal a admis la prétention en paiement de l'intimé en 48'367 fr.

L'appel n'est, dès lors, pas non plus fondé sur ce point.

- 4.** L'appelante reproche en dernier lieu au Tribunal d'avoir renversé le fardeau de la preuve en n'exigeant pas de l'intimé qu'il démontre l'existence d'un prêt pour le montant de 28'026 fr.

**4.1.1** Selon l'art. 312 CO, le prêt de consommation est un contrat par lequel le prêteur s'oblige à transférer la propriété d'une somme d'argent ou d'autres choses fongibles à l'emprunteur, à charge par ce dernier de lui en rendre autant de même espèce et qualité.

Le prêt de consommation suppose notamment, à la charge de l'emprunteur, une obligation de restituer (ATF 131 III 268 consid. 4.2; 129 III 118 consid. 2.2). L'obligation de restituer une somme d'argent équivalente ou une chose fongible de même espèce et qualité constitue donc un élément essentiel du contrat, nécessaire pour retenir une telle qualification (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_12/2013 du 27 juin 2013 consid. 2.1 et les références citées).

Celui qui agit en restitution d'un prêt doit apporter la preuve non seulement qu'il a remis les fonds, mais encore et au premier chef qu'un contrat de prêt de consommation a été conclu, ce qui suppose un accord sur une obligation de restitution à la charge de l'emprunteur; dire si une telle obligation a été convenue suppose une appréciation des preuves et le fardeau de la preuve incombe au demandeur (art. 8 CC; ATF 83 II 209 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_12/2013 du 27 juin 2013 consid. 2.1).

Sans doute, le seul fait de recevoir une somme d'argent peut-il, selon les circonstances, constituer des indices suffisants pour admettre l'existence d'un contrat de prêt et, partant, l'obligation de restituer. Toutefois il s'agit alors non d'une présomption de droit ayant pour effet de renverser le fardeau de la preuve, mais de circonstances constituant des indices, dont le juge du fait, dans le cadre de l'appréciation des preuves, pourra selon les cas déduire l'existence d'un contrat de prêt. Cependant, même en pareil cas, du moment que le fardeau de la preuve incombe au demandeur, ces indices doivent constituer une preuve complète : il faut qu'aux yeux du juge la remise des fonds ne puisse s'expliquer raisonnablement que par l'hypothèse d'un prêt (ATF 83 II 209 consid. 2 et la référence citée).

Quand bien même une donation ne se présume pas, le demandeur n'est au bénéfice d'aucune présomption légale et il doit apporter la preuve que l'obligation de remboursement a été convenue (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_12/2013 du 27 juin 2013 consid. 2.1 et les références citées).

**4.1.2** Aux termes de l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. Un droit à la preuve et à la contre-preuve est également déduit de l'art. 8 CC (ATF 129 III 18 consid. 2.6). Cette disposition régit non seulement la répartition du fardeau de la preuve mais aussi les conséquences de l'absence de preuve (ATF 114 II 289 consid. 2a). Le juge enfreint l'art. 8 CC notamment s'il tient pour exactes les allégations non prouvées d'une partie, nonobstant leur contestation par l'autre (ATF 130 III 591 consid. 5.4; 114 II 289 consid. 2a; 105 II 143 consid. 6a/aa). En revanche,

l'art. 8 CC ne régit pas l'appréciation des preuves, de sorte qu'il ne prescrit pas quelles sont les mesures probatoires qui doivent être ordonnées (ATF 127 III 519 consid. 2a), ni ne dicte au juge comment forger sa conviction (ATF 128 III 22 consid. 2d; 127 III 248 consid. 3a, 519 consid. 2a). Si l'appréciation des preuves convainc le juge qu'une allégation de fait a été prouvée ou réfutée, la répartition du fardeau de la preuve devient sans objet (ATF 137 III 268 consid. 3, [ATF 137 III] 226 consid. 4.3; 118 II 147 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_695/2012 du 20 mars 2013 consid. 4.1.1).

**4.2** En l'espèce, il ressort des pièces que l'intimé a retiré la somme de 18'000 euros de son compte bancaire le 29 mars 2006. Le même jour, un versement en espèces de 28'215 fr. a été opéré sur le compte courant de l'appelante.

L'appelante soutient que l'intimé, qui supporte le fardeau de la preuve sur ce point, n'a pas démontré avoir remis le montant de 28'125 fr. qui a été versé sur le compte courant de l'intéressée.

Or, l'administration des preuves par le Tribunal a permis de révéler que la perception d'un versement de 28'215 fr. le 29 mars 2006 ne pouvait s'expliquer que par l'hypothèse d'un prêt.

Il ressort en effet des pièces produites par l'intimé que le retrait de 18'000 euros et le versement en espèces de 28'125 fr. ont été effectués le même jour, ce qui permet d'établir une corrélation entre ces deux montants. Les relevés de compte de l'appelante révèlent en outre le caractère inusuel du versement d'un tel montant, étant précisé que les dépôts bancaires effectués entre janvier et mars 2006 s'élevaient en moyenne à 3'000 fr. et que pour l'année 2006, seuls deux versements ont été supérieurs à 10'000 fr., soit celui du 27 novembre 2006 pour la somme de 14'100 fr. et celui du 18 décembre 2006 pour celle de 12'150 fr. Or, ces montants restent bien en-deçà du versement litigieux.

S'ajoute à cela que les explications de l'appelante ne sont pas crédibles. Il est peu probable en effet que le montant de 28'215 fr. ait pu provenir du "*shopcash*" perçu entre le lundi 27 mars 2006 et le mercredi 29 mars 2006. En effet, il ressort du témoignage de K\_\_\_\_\_ qu'une bonne recette en semaine se traduisait par la perception d'un montant de l'ordre de 4'000 fr. à 6'000 fr. par jour, tout mode de paiement confondu. Dans ces conditions, on voit mal comment l'appelante ait pu réaliser, en l'espace de deux jours seulement, des recettes de l'ordre de 28'215 fr. pour les seuls paiements en espèces.

Enfin, l'hypothèse du prêt est encore confirmée par le fait que l'intimé s'est déjà impliqué à plusieurs reprises dans le financement des activités professionnelles de l'appelante, en lui remettant de l'argent à titre de prêt, et sans observer aucune formalité.

Par conséquent, le premier juge a forgé sa conviction au terme d'une administration des preuves qui échappe à toute critique. Il a correctement apprécié les pièces produites et disposait de suffisamment d'indices objectifs pour retenir que la remise de la somme de 28'026 fr. provenait de l'appelant, à titre de prêt. Il n'y a là aucun renversement du fardeau de la preuve au préjudice de l'appelante.

L'appel est, dès lors, également mal fondé sur ce point.

5. Au regard de ce qui précède, le jugement entrepris condamnant l'appelante à verser à l'intimé la somme de 96'393 fr. sera ainsi confirmé (20'000 fr. + 48'367 fr. + 28'026 fr.). Les intérêts seront dus à 5% dès le 23 janvier 2009, point de départ non contesté par l'appelante, qui correspond à la date de la première poursuite que l'intimé a requise contre l'appelante (art. 102 al. 1 CO).
6. Sur appel joint, l'intimé conclut à la condamnation de l'appelante en tous les frais de première instance.

**6.1.1** Les frais sont mis à la charge de la partie succombante (art. 106 al. 1 1<sup>ère</sup> phr. CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (al. 2).

**6.1.2** L'art. 311 al. 1 CPC impose au justiciable de motiver son appel. Il doit ainsi s'efforcer d'établir que la décision attaquée est entachée d'erreurs, que ce soit au niveau des faits constatés et/ou des conclusions juridiques qui en sont tirées. Il ne peut le faire qu'en reprenant la démarche du premier juge et en mettant le doigt sur les failles de son raisonnement. Si la motivation de l'appel est identique aux moyens déjà présentés aux juges de première instance, si elle ne contient que des critiques toutes générales de la décision attaquée, ou encore si elle ne fait que renvoyer aux moyens soulevés en première instance, elle ne satisfait pas aux exigences de l'art. 311 al. 1 CPC et le grief doit être déclaré irrecevable (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_74/2018 du 28 juin 2018 consid. 3.2 et les références citées).

**6.2** En l'espèce, l'intimé se limite à conclure à la condamnation de l'appelante en tous les frais de première instance, sans expliquer en quoi le Tribunal aurait erré en mettant à sa charge une partie de ces frais. Ce défaut de motivation entraîne l'irrecevabilité de l'appel joint.

En tout état de cause, le Tribunal a correctement appliqué les critères légaux précités en considérant que, dans la mesure où l'intimé avait eu gain de cause sur le principe et sur plus de la moitié de ses prétentions, il se justifiait de répartir les frais judiciaires à raison de trois quarts à la charge de l'appelante et un quart à la charge de l'intimé.

7. Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 7'100 fr. (art. 17 et 35 RTFMC). Ils seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe entièrement (art. 95 al. 3 et 106 al. 1 CPC) et compensés avec l'avance de frais qu'elle a versée, laquelle reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelante sera également condamnée à verser à l'intimé la somme de 7'900 fr., débours et TVA compris, à titre de dépens (art. 95 al. 3 CPC; art. 85 et 90 RTMFC; art. 25 et 26 LaCC).

\* \* \* \* \*

---

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté le 14 mai 2018 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/5173/2018 rendu le 9 avril 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/17592/2015-14.

Déclare irrecevable l'appel joint formé le 11 juillet 2018 par B\_\_\_\_\_ contre le jugement précité.

**Au fond :**

Confirme le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à 7'100 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et les compense avec l'avance fournie, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_ la somme de 7'900 fr. à titre de dépens d'appel.

**Siégeant :**

Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Mesdames Nathalie LANDRY-BARTHE et Eleanor MCGREGOR, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière.

La présidente :

Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière :

Jessica ATHMOUNI

**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.*