



POUVOIR JUDICIAIRE

C/20867/2015

ACJC/93/2021

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU VENDREDI 22 JANVIER 2021**

Entre

Madame A_____, domiciliée _____ (France), appelante d'un jugement rendu par la 11ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 1^{er} avril 2020, comparant par Me Lucien Lazzarotto, avocat, quai des Bergues 23, 1201 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

1) B_____, **SA, EN FAILLITE**, sise _____ [GE], intimée, représentée par l'Office des faillites, en sa qualité d'administration de la faillite, route de Chêne 54, 1208 Genève,

2) C_____, sise _____ (ZH), autre intimée, comparant par Me Serge Fasel, avocat, rue du 31-Décembre 47, case postale 6120, 1211 Genève 6, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 4 février 2021.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPI/4525/2020 rendu le 1^{er} avril 2020, notifié à A_____ le 1^{er} mai 2020, le Tribunal de première instance a condamné B_____ SA, EN FAILLITE, à payer à A_____ 11'819 fr. plus intérêts à 5% l'an dès le 31 mars 2015 (chiffre 1 du dispositif), condamné C_____ à payer à A_____ 11'925 fr. 35 plus intérêts à 5% l'an dès le 31 janvier 2018 (ch. 2), arrêté les frais judiciaires à 3'840 fr., compensés avec l'avance de frais payée par les parties et mis à la charge de B_____ SA, EN FAILLITE, et de C_____ à raison du 1/3 et de A_____ à raison des 2/3, condamné B_____ SA, EN FAILLITE, à verser à A_____ 240 fr. à ce titre, condamné C_____ à verser à A_____ 640 fr. à ce titre, invité les Services financiers à restituer à A_____ le solde de l'avance en 9'400 fr. (ch. 3), condamné A_____ à verser à C_____ la somme de 1'300 fr. TTC au titre de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).
- B.**
- a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice, A_____ a formé appel de ce jugement et sollicité son annulation. Cela fait, elle a conclu à ce que la Cour condamne C_____ à lui verser 22'500 fr. 70, dise et constate qu'elle possède une créance à l'égard de B_____ SA en 82'220 fr. 50 et condamne celle-ci à lui verser ce montant, sous suite de frais et dépens.
 - b.** B_____ SA (ci-après : B_____ SA) a conclu au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions, sous suite de frais et dépens.
 - c.** C_____ (ci-après : C_____) a conclu au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions, sous suite de frais et dépens.
 - d.** A_____ a répliqué et persisté dans ses conclusions.
 - e.** B_____ SA a dupliqué et a conclu à ce que la Cour lui donne acte de ce qu'elle invoquait la compensation à l'encontre de A_____ à concurrence de 1'852 fr. 60.
 - f.** C_____ a dupliqué et persisté dans ses conclusions.
 - g.** Par avis du 3 novembre 2020, la Cour a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger et transmis les duplicques aux parties.
 - h.** Par écriture spontanée du 9 novembre 2020, A_____ a pris position sur la duplique de B_____ SA et persisté dans ses conclusions.
 - i.** B_____ SA a, à son tour, spontanément pris position sur l'écriture de A_____.
 - j.** Cette écriture a été transmise aux autres parties qui n'ont pas réagi.

C. Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. A_____ est un médecin spécialiste en dermatologie.

b. B_____ SA avait pour but l'exploitation de cliniques de médecine, en particulier de prise en charge dermatologique, thérapeutique, chirurgicale ou esthétique; toutes activités de recherche, développement, commercialisation, importation et exportation de produits chimiques, pharmaceutiques, cosmétiques, nutritionnel, de médecines alternatives et d'appareils à usage médical ou cosmétique.

La faillite de B_____ SA a été prononcée par jugement du Tribunal de première instance du 7 septembre 2016.

c. Par accord de collaboration (ci-après : l'accord) signé par B_____ SA et A_____ le 27 mars 2014, celle-là mettait à disposition de celle-ci, à des fins de consultation médicale, ses "*facilités*", comprenant l'utilisation du local, meublé et équipé, les frais de chauffage, eau chaude et climatisation, l'utilisation du bloc opératoire si nécessaire et selon les disponibilités, le service de secrétariat à 100% et l'assistance médicale, le service de comptabilité liée à la facturation des prestations, l'accès à Internet, réseau local et serveur et l'accès à une ligne téléphonique non exclusive. Le matériel médical ou esthétique était à la charge exclusive du centre (art. 1 de l'accord). L'accord était soumis au droit suisse et prévoyait une éléction de for en faveur des tribunaux genevois (art. 9 de l'accord).

Selon l'article 2 de cet accord, intitulé "*Indépendance du médecin*", A_____ était active au sein de B_____ SA à titre indépendant et exerçait sous sa propre et unique responsabilité, assumant ses frais personnels et professionnels, notamment ses charges fiscales et sociales, ainsi que celles relatives à ses assurances de responsabilité civile professionnelle.

En contrepartie, B_____ SA facturait aux patients du Centre les prestations médicales fournies par A_____ et lui rétrocédait 53% des montants encaissés "*à titre d'honoraires forfaitaires*". Celle-ci percevait en sus une participation forfaitaire de 53% du montant facturé par B_____ SA pour ses actes dits de procédures (photothérapie, photothérapie dynamique, laser médical, laser esthétique ou les autres procédures futures). La rétrocession était versée le 25 de chaque mois en fonction du résultat effectivement encaissé pendant le mois précédent.

d. A_____ a allégué que, depuis novembre 2014, elle n'avait plus reçu ou reçu partiellement la part de 53% des montants facturés et encaissés par B_____ SA, ce qui est contesté par cette dernière.

e. Par courrier recommandé du 24 novembre 2014, A_____ a mis un terme au contrat la liant à B_____ SA pour le 28 février 2015.

f. Dès mars 2015, B_____ SA a sous-traité la facturation des honoraires des médecins à C_____ société coopérative ayant son siège à D_____ (ZH). Elle a envoyé à celle-ci les factures non encore adressées aux patients pour le mois de février 2015 et les rappels relatifs à des factures antérieures.

g. A une date indéterminée, des factures impayées résultant de l'activité de A_____ pour B_____ SA lui ont été remises afin qu'elle en assume elle-même le recouvrement.

h. Le 8 octobre 2015, A_____ a formé à l'encontre de C_____ une requête en consignation des montants d'honoraires facturés par B_____ SA et encaissés par C_____ (C/1_____/2015).

Par ordonnance du 18 décembre 2015, le Tribunal a rejeté cette requête, estimant qu'il apparaissait vraisemblable que seule B_____ SA soit débitrice de A_____, à l'exclusion de C_____, avec laquelle l'existence d'un contrat n'était pas démontrée. A_____ ne pouvait invoquer l'application de l'art. 168 al. 3 CO.

Cela étant, au vu du litige naissant entre A_____ et B_____ SA, C_____ a décidé de retenir les montants litigieux en sa possession, dans l'attente d'une solution entre les parties.

i. Par acte déposé en conciliation le 8 octobre 2015, A_____ a assigné B_____ SA en paiement de 72'254 fr. 10 avec intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} février 2015 et a conclu, en substance, à ce qu'il soit dit, pour le surplus, que tout montant encaissé par la C_____ en son nom ou au nom de B_____ SA, mais pour les factures relatives à l'activité qu'elle avait déployée, lui appartenait à concurrence de 125'514 fr. 70.

S'agissant du premier montant de 72'254 fr. 10, elle a produit des extraits de compte fournis par le service comptable de B_____ SA, comprenant les montants encaissés par celle-ci en relation avec les prestations qu'elle avait fournies, et détaillé ses prétentions de la façon suivante :

- Juillet 2014 : 432 fr. 96, soit la différence entre 53% de 42'629 fr. 83 de prestations encaissées par B_____ SA conformément à un relevé "*Prestations encaissées du 01/07/2014 au 31/07/2014*" listant les prestations TARMED de A_____, soit 22'593 fr. 81, et 22'160 fr. 85 qu'elle a affirmé avoir perçus.

- Octobre 2014 : 9'757 fr. 72, soit la différence entre 53% de 80'803 fr. 09 de prestations encaissées par B_____ SA conformément à un relevé "*Prestations*

encaissées du 01/10/2014 au 31/10/2014" listant les prestations TARMED de A_____, soit 42'825 fr. 64, et 33'067 fr. 92 qu'elle a affirmé avoir perçus.

- Novembre 2014 : 342 fr. 05, soit la différence entre 53% de 68'397 fr. 18 de prestations encaissées par B_____ SA conformément à un relevé "*Prestations encaissées du 01/11/2014 au 30/11/2014*" listant les prestations TARMED de A_____, soit 35'250 fr. 50, et 35'908 fr. 45 qu'elle a affirmé avoir perçus.

- Décembre 2014 : 16'895 fr. 04, soit la différence entre 53% de 92'254 fr. 78 de prestations encaissées par B_____ SA conformément à un relevé "*Prestations encaissées du 01/12/2014 au 31/12/2014*" listant les prestations TARMED de A_____, soit 48'895 fr. 04, et 32'000 fr. qu'elle a affirmé avoir perçus.

- Janvier 2015 : 31'076 fr., soit 53% de 58'635 fr. 09 de prestations encaissées par B_____ SA conformément à un relevé "*Prestations encaissées du 01/01/2015 au 31/01/2015*" listant les prestations TARMED de A_____.

- Février et mars 2015 : 13'750 fr. 70, soit 53% de 25'944 fr. 72 de prestations encaissées par B_____ SA conformément à un relevé "*Prestations encaissées du 01/02/2015 au 28/03/2015*" listant les prestations TARMED de A_____.

Ces sommes représentent un total de 72'254 fr. 10 (53% de 368'664 fr. [montants encaissés par B_____ SA] = 195'392 fr. – 123'137 fr. [montants déjà perçus par A_____ sur les 195'392 fr.]).

Ces allégués ont été contestés par B_____ SA, comme insuffisamment prouvés. En particulier, celle-ci a reproché à A_____ de n'avoir pas apporté de preuve des montants qu'elle avait reçus à titre de rétrocession.

Le montant réclamé (125'514 fr. 70) comprenait les 72'254 fr. 10 précités, et 53'260 fr. 60, correspondant à 53% de 100'491 fr. 70, lesquels étaient composés de 46'833 fr. 65, relatifs à des factures devant encore être adressées aux patients par C_____ au 4 mars, selon relevé établi par celle-ci, à 25'471 fr. 60 de factures au stade du premier rappel (date du relevé inconnue) et à 28'186 fr. 45 de factures au stade du deuxième rappel (date du relevé inconnue). Le montant de 53'260 fr. 60 devait lui être versé au fur et à mesure des encaissements par C_____.

Le montant total des honoraires dus à A_____ était ainsi de 125'514 fr.70 (72'254 fr. 10 + 53'260 fr. 60).

j. Lors de l'audience de conciliation du 16 décembre 2015, C_____ ayant admis avoir encaissé 46'854 fr. 85 sur les factures en souffrance de A_____, il a été convenu entre les parties que la première rétrocéderait à la deuxième 24'833 fr. 10 correspondant au 53% dudit montant, le solde étant versé à B_____ SA.

A_____ s'est vue délivrer l'autorisation de procéder pour le solde dû (soit 125'514 fr. 70 – 24'833 fr. 10 = 100'681 fr. 60).

k. Par demande en paiement déposée au Tribunal le 10 février 2016, A_____ a désormais conclu à ce que B_____ SA lui paie 47'421 fr. (soit 72'254 fr. 10 [créance initiale] – 24'833 fr. 10 [versement de C_____ suite à la conciliation]) avec intérêts à 5% dès le 1^{er} février 2015 et à ce qu'il soit dit pour le surplus que tout montant encaissé par C_____ en son nom ou au nom de B_____ SA, mais pour les factures relatives à son activité, lui appartenait à concurrence de 100'681 fr. 60.

l. Par réponse du 13 juin 2016, C_____ a conclu au rejet de la demande en paiement, faisant valoir qu'il n'existait aucun contrat entre elle et A_____.

m. Par réplique de 30 juin 2016 et duplique du 2 août 2016, A_____ et C_____ ont persisté dans leurs conclusions.

n. La procédure a été suspendue le 25 novembre 2016, en application de l'art. 207 LP, suite à la faillite de B_____ SA.

o. A_____ a produit dans la faillite de B_____ SA, une créance d'honoraires de 133'061 fr. 20, dont la collocation a été réservée en raison de l'existence de la présente procédure.

p. Par courrier du 27 septembre 2018, B_____ SA, EN FAILLITE, représentée par la masse, a requis la reprise de la procédure et pris des conclusions sur le fond.

q. Par ordonnance du 4 octobre 2018, le Tribunal a ordonné la reprise de la procédure, et, lors de l'audience du 4 décembre 2018, fixé un délai à B_____ SA, EN FAILLITE, pour compléter son écriture du 27 septembre 2018.

r. Par réponse 14 janvier 2019, B_____ SA, EN FAILLITE, a conclu à l'irrecevabilité des conclusions de A_____. Subsidiairement, elle s'en est rapportée à justice sur la question des honoraires en souffrance dus à cette dernière, a conclu à la constatation que cette créance devait être admise en 3^{ème} classe de l'état de collocation, et au rejet des conclusions de A_____ tendant à faire faire constater que tout montant encaissé par C_____ lui appartenait à concurrence de 100'681 fr. 60. En tout état de cause, elle a conclu à la constatation que les montants encaissés par C_____ à son nom ou celui de A_____ devaient lui revenir, à l'exclusion de tout tiers, sous suite de frais et dépens.

Elle a fait valoir qu'elle était liée à A_____ par un contrat proche du contrat de travail, a contesté comme non prouvée la somme de 72'254 fr. 10, et allégué que le montant des factures encaissées par C_____ au 16 décembre 2015 (date de l'audience de conciliation) était de 46'854 fr. 85 et que A_____ avait déjà reçu sa

quote-part sur ce montant. Au 31 décembre 2017, les factures en souffrance totalisaient 22'500 fr. 70. A_____ ne pouvait en tout état prétendre à une rétrocession que sur les montants effectivement encaissés.

s. Dans un courriel du 15 février 2019 transmis au conseil de A_____, C_____ a exposé avoir versé 22'300 fr. (16'300 fr. et 6'000 fr. les 5, respectivement 13 mars 2015) à B_____ SA et 24'833 fr. 10 le 22 janvier 2016 à A_____, à la suite de la procédure de conciliation. Il restait "*en compte*" 22'500 fr. 70 au 25 février 2019, ce qui n'est plus contesté.

t. Par réplique du 15 février 2019, A_____ a modifié ses conclusions, compte tenu du courriel précité et d'encaissements auxquels elle avait procédé directement à raison de 3'941 fr. 70.

Elle a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que B_____ SA, EN FAILLITE, soit condamnée à lui verser la somme de 57'387 fr. 40 avec intérêts à 5% dès le 1er février 2015 au titre d'honoraires encaissés par elle et à ce qu'il soit dit et constaté que la somme de 22'500 fr. 70 en mains de C_____ résultant de factures relatives à son activité lui appartenait et devait lui être restituée par celle-ci, qui devait y être condamnée en tant que de besoin, et à ce qu'il soit dit que l'encaissement de la somme de 22'500 fr. 70 viendrait en déduction de la créance de 57'837 fr. 40, réduisant d'autant sa production dans la faillite, laquelle serait ramenée à 34'886 fr. 70.

Le montant de 57'387 fr. 40 correspondait à 72'254 fr. 10 (créance initiale) – 24'833 fr. 10 (montant reçu après la conciliation) + 11'819 fr. (soit 53% de 22'300 fr. versés par C_____ à B_____ SA) – 47% de 3'941 fr. 70 (soit 1'852 fr. 60, part de B_____ SA, EN FAILLITE, sur le montant encaissé directement par A_____).

u. Par duplique du 20 mars 2019, B_____ SA, EN FAILLITE, a persisté dans ses conclusions, alléguant principalement que les chiffres avancés par A_____ étaient dépassés, les montants en souffrance liés à l'activité de celle-ci se montant à 22'500 fr. 70 au 31 décembre 2017.

v. Le Tribunal a procédé à l'audition de témoins, portant essentiellement sur la nature des relations entre A_____ et B_____ SA, point qui n'est plus contesté en appel.

w. Les 6 et 9 décembre 2019, les parties ont déposé leurs plaidoiries finales écrites.

w.a. A_____ a une nouvelle fois rectifié ses conclusions au motif que ses calculs initiaux étaient erronés. Selon elle, il n'y avait pas lieu de déduire de la somme initiale réclamée de 72'254 fr. 10 (dette initiale de B_____ SA) celle de

24'833 fr. 10 encaissée après l'accord obtenu à l'audience de conciliation, car cette seconde valeur représentait sa part sur les sommes encaissées en sus par C_____ et non sa part sur les sommes encaissées directement par B_____ SA. Elle a ainsi conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que B_____ SA, EN FAILLITE, soit condamnée à lui verser 82'220 fr. 05 (72'254 fr. 10 [prétentions formulées dans la demande initiale] + 11'819 fr. [correspondant à 53% des 22'300 fr. versés par C_____ à B_____ SA] – 1'852 fr. 60 [47% de 3'941 fr. 70 encaissés par A_____ directement auprès de ses patients]) avec intérêts à 5% dès le 1^{er} février 2015.

Elle a en outre conclu à ce qu'il soit dit et constaté que la somme de 22'500 fr. 70 en mains de C_____ lui appartient et lui soit restituée, et à ce que l'encaissement de montant entraînera une réduction de sa créance en 82'220 fr. 05 du même montant, portant sa production dans la faillite de B_____ SA à 59'719 fr. 35. et a persisté pour le surplus dans ses conclusions.

w.b. B_____ SA, EN FAILLITE, a persisté dans ses conclusions.

w.c. C_____ a persisté dans ses conclusions.

w.d. Par déterminations spontanées du 16 décembre 2019, A_____ a répliqué aux arguments développés par B_____ SA, EN FAILLITE, dans ses plaidoiries finales et a persisté dans ses conclusions.

w.e. Par ordonnance du 18 décembre 2019, le Tribunal a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger.

- D.** Dans le jugement entrepris, le Tribunal a considéré que les parties n'étaient pas liées par une relation de travail au sens des art. 319 et suivants CO, au vu de l'indépendance dont jouissait A_____ au sein du centre médical. Il n'existait pas non plus de rapport de société simple liant les parties, en raison de l'absence d'apport effectué par A_____ et de l'inexistence d'une volonté de poursuivre un objectif commun. Ainsi, les parties souhaitaient conclure un contrat mixte innommé comprenant la mise à disposition de certaines prestations d'ordre médical, administratif et comptable en faveur de A_____, ce en échange d'un pourcentage d'honoraires. B_____ SA était chargée d'un mandat d'encaisser les honoraires, en son propre nom et pour le compte du médecin, celle-ci demeurant la titulaire de ses créances envers ses patients. S'agissant des rapports entre A_____, B_____ SA et C_____, la première était en droit d'agir contre la dernière, car B_____ SA avait sous-traité le mandat d'encaissement des factures à C_____. S'agissant du montant auquel pouvait prétendre A_____, dont les conclusions successivement modifiées étaient toutes recevables, celle-ci n'avait pas produit de relevés de compte permettant de prouver le solde dû par le Centre sur les montants articulés. Il en allait de même s'agissant des montants encaissés par C_____ pour le compte de B_____ SA, mis à part les montants reconnus

par les parties lors de la procédure de conciliation. Quant aux factures encore en souffrance auprès des patients débiteurs, il incombait à A_____ d'en effectuer elle-même le recouvrement. Cela étant, C_____ avait pu recouvrer 22'500 fr. 70, dont 53%, soit 11'925 fr. devaient revenir à A_____. Enfin, C_____ avait admis avoir versé 16'300 fr. et 6'000 fr. à B_____ SA les 5 et 13 mars 2015, dont 53%, soit 11'819 fr. devaient revenir à A_____. Le montant de 1'852 fr. 60 encaissé directement par A_____ ne devait pas être déduit, faute de demande reconventionnelle formulée par B_____ SA.

EN DROIT

1. **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_____.

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).

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).

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).

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

-
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.
 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

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, 2^{ème} 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 1^{er} 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.

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.

- 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 1^{er} 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.

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, 2^{ème} 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).

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.

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).

- 6. 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).

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.

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.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/4525/2020 rendu le 1^{er} avril 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/20867/2015-11.

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.

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.