

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/9932/2011

ACJC/159/2014

**ARRET**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 7 FEVRIER 2014**

Entre

A\_\_\_\_\_, p.a. B\_\_\_\_\_, Genève , appelant d'un jugement rendu par la 17ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 25 juin 2013, comparant par Me Fabien Boson, avocat, 11, rue de l'Hôpital, 1920 Martigny (VS), en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

C\_\_\_\_\_, ayant son siège \_\_\_\_\_ Genève, intimée, comparant par Me Michael Anders, avocat, 11, rue du Conseil-Général, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés le 12 février 2014.

---

## **EN FAIT**

- A. a.** Par jugement du 25 juin 2013, expédié pour notification aux parties le 27 juin 2013, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) a statué sur une demande en paiement de 35'292 fr. formée par A\_\_\_\_\_ (ci-après également : le courtier) contre C\_\_\_\_\_ le 19 mai 2011 ainsi que sur la demande reconventionnelle formée par celle-ci le 30 mars 2012 en paiement de 70'586 fr.

Sur la demande principale, il a débouté A\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions (ch. 1 du dispositif), arrêtant les frais judiciaires à 3'200 fr., les compensant avec les avances effectuées par ce dernier et les laissant à sa charge (ch. 2), le condamnant en sus à verser à C\_\_\_\_\_ 4'000 fr. à titre de dépens (ch. 3) et déboutant les parties de toutes autres conclusions (ch. 4). Sur la demande reconventionnelle, le Tribunal a condamné A\_\_\_\_\_ à verser à C\_\_\_\_\_ la somme de 47'344 fr. 40 avec intérêts à 5% dès le 26 février 2011 (ch. 5), arrêtant les frais judiciaires à 5'000 fr., les compensant avec l'avance effectuée (ch. 6), les répartissant à raison de 3'350 fr. à charge de A\_\_\_\_\_ et de 1'650 fr. à charge de C\_\_\_\_\_, condamnant le premier à verser à la seconde 3'350 fr. à ce titre (ch. 6) et 5'000 fr. à titre de dépens (ch. 7). Il a, pour le surplus, débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 8).

**b.** Par acte du 2 septembre 2013, A\_\_\_\_\_ appelle de ce jugement, dont il sollicite l'annulation. Cela fait, il reprend ses conclusions de première instance en paiement de 35'292 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 9 janvier 2010, la levée de l'opposition de son adverse partie au commandement de payer n° 1\_\_\_\_\_ à concurrence dudit montant et la condamnation de cette dernière en tous les frais et dépens.

Il reproche au Tribunal une violation de l'art. 413 al. 1 CO, mais ne remet pas en cause les faits tels qu'établis.

**c.** C\_\_\_\_\_ conclut à la confirmation du jugement attaqué sous suite de frais et dépens.

Les faits pertinents suivants résultent du dossier soumis à la Cour :

- B. a.** En date du 14 novembre 2008, C\_\_\_\_\_, qui avait pour but la création d'une banque suisse, en particulier la mise en place de la structure en vue d'obtenir l'autorisation d'exercer son activité de la Commission fédérale des banques, ou toute activité y relative et dont l'administrateur est D\_\_\_\_\_, a pris contact avec A\_\_\_\_\_, exploitant et directeur de l'entreprise individuelle B\_\_\_\_\_ (ci-après : B\_\_\_\_\_) active dans la recherche et la sélection de personnel et de cadres pour les secteurs bancaires, administratifs, financiers et informatiques. Elle sollicitait ses services afin d'obtenir un soutien dans la recherche de cadres et de collaborateurs, en vue de la création d'un établissement bancaire à Genève.

---

**b.** Le même jour, A\_\_\_\_\_ a confirmé à D\_\_\_\_\_ pouvoir apporter à C\_\_\_\_\_ son meilleur soutien dans la recherche de collaborateurs et lui a adressé par courriel les conditions générales de B\_\_\_\_\_, contenant notamment les dispositions suivantes :

"Les collaborateurs de B\_\_\_\_\_ s'engagent à établir avec l'assistance du client une description précise du poste à pourvoir (§1).

Grâce à une sélection attentive et personnalisée, comprenant la synthèse des entretiens, les prises de références, la constitution de dossiers, les tests chaque fois que cela est possible, les meilleurs candidats sont présentés. Chaque dossier sélectionné est soumis à notre client avec l'accord préalable du candidat, garantissant aux parties une discrétion totale (§2).

A la conclusion d'un contrat d'engagement, entre les parties mises en relation par B\_\_\_\_\_, les frais d'honoraires sont calculés sur la base du revenu annuel brut et sont payables à trente jours dès la date de signature du contrat (§3).

Dans le cas où le collaborateur débiterait de suite son activité, nos honoraires devront être payés avant son entrée en service afin de bénéficier de nos garanties. Au cas où une des parties se désisterait après la signature du contrat, les frais d'honoraires perçus seront entièrement remboursés (§4).

Honoraires :

10% du revenu annuel brut jusqu'à	59'999 fr.
13% du revenu annuel brut de	60'000 fr. à 79'999 fr.
15% du revenu annuel brut de	80'000 fr. à 99'999 fr.
18% du revenu annuel brut de	100'000 fr. à 129'999 fr.
20% du revenu annuel brut de	130'000 fr. à 159'999 fr.
25% du revenu annuel brut de	160'000 fr. à 189'999 fr.
30% du revenu annuel brut dès	190'000 fr.

Dans le cas d'une résiliation de contrat durant les deux premiers mois de travail, B\_\_\_\_\_ rétrocède 50% des honoraires durant le premier mois et 30% des honoraires durant le deuxième mois (§7)."

**c.** Les parties se sont rencontrées le 21 novembre 2008 et A\_\_\_\_\_ s'est engagé à trouver des collaborateurs qualifiés et des cadres bancaires, plus précisément un directeur administratif, un directeur général et un directeur juridique pour la banque que C\_\_\_\_\_ était en train de fonder.

**d.** A\_\_\_\_\_ a effectué des recherches de candidats pour les trois postes précités, a mené divers entretiens et entretenu un échange régulier de courriels avec D\_\_\_\_\_ de novembre 2009 à septembre 2010, lui remettant les curricula vitae des candidats sélectionnés.

---

e. A\_\_\_\_\_ a notamment sélectionné et mis en contact E\_\_\_\_\_ avec D\_\_\_\_\_.

Au cours de l'automne 2009, ce dernier a rencontré E\_\_\_\_\_, en présence de A\_\_\_\_\_, et lui a demandé s'il était capable de s'occuper de la mise en place opérationnelle de la banque à créer afin qu'elle puisse fonctionner dès l'obtention de la licence bancaire.

f. Le 8 décembre 2009, C\_\_\_\_\_ a fait parvenir à E\_\_\_\_\_ une offre d'engagement valable jusqu'au 14 décembre 2009. Cette offre prévoyait un contrat de travail en tant que "directeur finances/opérations/systèmes (suppléant du directeur général)" avec une entrée en fonction au 1er août 2010 pour un salaire annuel brut de base de 270'000 fr., ainsi qu'un bonus fixé pour la première année de service à 40'000 fr., une indemnité forfaitaire de frais de 1'000 fr. par mois et une participation à l'assurance maladie d'un montant mensuel de 500 fr., soit un montant annuel global de 328'000 fr. Le contrat, conclu pour une durée indéterminée, prévoyait un temps d'essai de trois mois à compter de la date de l'entrée en fonction. En cas d'acceptation de l'offre, un contrat de travail devait être établi et signé par les parties dans les dix jours suivant la date de signature de l'offre.

Cette offre précisait que durant la période précédant l'entrée en vigueur du contrat de travail précité, C\_\_\_\_\_ proposait à E\_\_\_\_\_ une collaboration sur la base d'un "mandat" exercé à la demande de la société et selon les besoins du projet au tarif de 2'500 fr. bruts par journée de travail dès le 1<sup>er</sup> janvier 2010 et jusqu'au 31 juillet 2010, avant l'entrée en vigueur du contrat de travail du 1er août 2010.

g. E\_\_\_\_\_ a accepté cette offre le 10 décembre 2009, mais aucun contrat de travail n'a été établi dans les dix jours suivant cette date. E\_\_\_\_\_ a commencé à travailler à la demande de C\_\_\_\_\_ dès le 1<sup>er</sup> janvier 2010 au tarif horaire de 2'500 fr.

Il a effectué cinq jours de travail en janvier, quatre jours en février, sept jours en mars, cinq jours en avril, puis un jour par mois en mai, juin et juillet 2010, percevant à ce titre un montant total brut de 60'000 fr. correspondant à un salaire net de 56'343 fr., après déduction par C\_\_\_\_\_ des cotisations sociales de l'AVS/AI/APG, de l'assurance maternité et de l'assurance chômage.

Son activité principale a consisté à rencontrer la société de services qui avait été mandatée pour les questions opérationnelles et informatiques de C\_\_\_\_\_ afin de s'assurer que tous les besoins étaient satisfaits. Il devait définir les futurs besoins de la banque à créer et travaillait presque toujours en tandem avec F\_\_\_\_\_, lequel souhaitait qu'il soit toujours présent pour les questions techniques opérationnelles qu'il était le seul à maîtriser.

---

Entre fin juin et début juillet 2010, E\_\_\_\_\_ a été informé par D\_\_\_\_\_ et F\_\_\_\_\_ que la licence bancaire n'avait pas été accordée à C\_\_\_\_\_. Les parties avaient alors convenu que E\_\_\_\_\_ n'exercerait pas son activité durant les mois d'été et qu'un point serait refait en septembre 2010.

Il n'a plus travaillé pour C\_\_\_\_\_ dès le mois de juillet 2010.

En janvier 2011, il a été informé de la fin de sa collaboration avec C\_\_\_\_\_ dès lors que le projet allait être mis en suspens en raison de l'absence de licence bancaire.

E\_\_\_\_\_ a été engagé par une autre banque à partir de fin janvier 2011.

**h.** Le 9 décembre 2009, B\_\_\_\_\_ a fait parvenir à C\_\_\_\_\_ une facture en 105'878 fr., TVA de 7,6% incluse (7'478 fr.), payable à 30 jours, soit au 9 janvier 2010, concernant le poste de "COO-CFO" de E\_\_\_\_\_, dès le 1er janvier 2010. Le montant des honoraires avait été calculé sur la base de 30% de la rémunération de ce dernier pour sa première année de service soit 328'000 fr. (270'000 fr. par an + de 40'000 fr. de bonus + 12 x 1'000 fr. + 12 x 500 fr).

**i.** Par pli du 21 janvier 2011, D\_\_\_\_\_ a informé B\_\_\_\_\_ que la FINMA avait refusé d'octroyer à C\_\_\_\_\_ une licence bancaire de sorte qu'elle devait définitivement renoncer à son projet. Vu qu'aucun contrat de travail n'avait pu être signé avec E\_\_\_\_\_, D\_\_\_\_\_ sollicitait le remboursement de la somme de 70'586 fr. versée par C\_\_\_\_\_ en deux mensualités de 35'293 fr. les 22 février et 10 mai 2010.

**j.** Par pli du 10 février 2011, A\_\_\_\_\_ a contesté devoir rembourser ledit montant, dans la mesure où E\_\_\_\_\_ avait travaillé pour C\_\_\_\_\_ dès le 1er janvier 2010 et a mis en demeure C\_\_\_\_\_ de verser avant le 15 février 2011 le dernier acompte dû sur la facture du 9 décembre 2009 de 35'293 fr. avec intérêts à 5% l'an.

**k.** Le 14 février 2011, C\_\_\_\_\_ a, elle aussi, contesté devoir le montant réclamé par A\_\_\_\_\_ soutenant que E\_\_\_\_\_ avait uniquement prêté son assistance au projet en qualité de consultant sur la base de mandats ponctuels et n'avait jamais été employé par la société, mettant pour le surplus B\_\_\_\_\_ en demeure de lui rembourser un montant de 70'586 fr. avant le 25 février 2011.

**l.** Le 9 janvier 2010, A\_\_\_\_\_ a fait notifier un commandement de payer poursuite n° 1\_\_\_\_\_ à C\_\_\_\_\_ pour un montant de 35'292 fr. avec intérêts à 5% dès cette date. D\_\_\_\_\_ a formé opposition le 15 avril 2011.

**C. a.** Par acte expédié au greffe du Tribunal de première instance le 29 novembre 2011, A\_\_\_\_\_ a assigné C\_\_\_\_\_ (intitulée "reconnaissance de dettes") en

paiement de 35'292 fr. avec intérêts à 5% dès le 9 janvier 2010 devant le Tribunal et a conclu à ce que soit définitivement levée l'opposition formulée au commandement de payer, poursuite n° 1\_\_\_\_\_, avec suite de frais et dépens.

A\_\_\_\_\_ soutient qu'il a conclu un contrat de mandat avec C\_\_\_\_\_, qu'il a exécuté à satisfaction en présentant à celle-ci un collaborateur qualifié, en la personne de E\_\_\_\_\_, que cette dernière a engagé par contrat du 8 décembre 2009. Il a chiffré ses prétentions en se fondant sur ses conditions générales et l'offre proposée par C\_\_\_\_\_ à E\_\_\_\_\_ pour un contrat de travail devant débiter le 1er août 2010.

**b.** C\_\_\_\_\_ a conclu au déboutement de A\_\_\_\_\_, avec suite de frais et dépens, soutenant qu'elle avait engagé E\_\_\_\_\_ sous la condition suspensive que la FINMA lui octroie une licence bancaire. A défaut de licence, elle n'avait pas pu signer de contrat de travail. Elle a expliqué que les acomptes versés l'avaient été à bien plaisir et compte tenu des conditions générales du contrat stipulant qu'en cas de désistement, l'intégralité des montants versés lui serait remboursée.

Sur cette base, C\_\_\_\_\_ a conclu reconventionnellement à ce que A\_\_\_\_\_ soit condamné à lui payer la somme de 70'586 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 26 février 2011, avec suite de frais et dépens.

**c.** A\_\_\_\_\_ a conclu au déboutement de celle-ci de toutes ses conclusions, avec suite de frais et dépens. Selon lui, seule la conclusion d'un contrat d'engagement comptait pour le paiement des honoraires à teneur des conditions générales régissant le contrat des parties.

**d.** Lors de l'audience de débats principaux du 18 décembre 2012, A\_\_\_\_\_ a déclaré que l'autorisation bancaire n'était pas une condition de la rémunération, son rôle consistant à trouver des cadres convenant à sa cocontractante. L'offre d'engagement du 8 décembre 2009 était un contrat d'engagement au sens des conditions générales. Par contrat, il entendait la signature d'un contrat qui attestait qu'une personne déploierait une activité pour l'entreprise, soit la conclusion d'un contrat de travail.

D\_\_\_\_\_ a déclaré qu'il avait été convenu avec E\_\_\_\_\_ qu'il ne pourrait être engagé à la date du 1er août 2010 que si la licence bancaire était octroyée; il était confiant au sujet de l'octroi de cette licence. Dans l'intervalle, un mandat avait été confié à E\_\_\_\_\_, tel que détaillé dans l'offre d'engagement. La licence n'ayant pas été octroyée au printemps 2010, l'engagement de E\_\_\_\_\_ avait été reporté à une date ultérieure pour être finalement abandonné faute de licence bancaire. Quand bien même son contrat était qualifié de mandat, E\_\_\_\_\_ n'était pas indépendant au sens des assurances sociales.

Lors de l'audience de débats principaux du 22 février 2013, E\_\_\_\_\_ a déclaré en qualité de témoin qu'il avait voulu être engagé comme salarié. Il avait été convenu qu'il travaillerait ponctuellement et non à plein temps jusqu'à l'obtention de la licence bancaire, ce dont personne ne doutait. Dans son esprit, il était employé, à temps partiel, durant la période précédant l'octroi de la licence et le contrat de travail allait entrer en vigueur dès l'obtention de celle-ci. Il n'avait jamais été indépendant et ne voulait pas travailler comme tel pour C\_\_\_\_\_. Pour sa rémunération, il envoyait un courriel à D\_\_\_\_\_ qui faisait établir un décompte mensuel avec la déduction des charges sociales. Lors de l'acceptation de l'offre, il était en recherche d'emploi et estimait avoir alors trouvé un employeur. Aussi avait-il cessé ses recherches d'emploi.

F\_\_\_\_\_, également entendu à titre de témoin, a déclaré que l'engagement de E\_\_\_\_\_ dépendait de l'obtention de la licence bancaire. C\_\_\_\_\_ avait décidé d'exercer une activité préparatoire en attendant la licence bancaire et avait pris le risque de démarrer la phase finale d'élaboration du projet de la banque, raison pour laquelle E\_\_\_\_\_ qui avait les compétences techniques requises devait l'assister. Il devait être son suppléant dans la banque. Le témoin a ajouté avoir cessé son activité en août 2011, puisque la licence bancaire n'avait pas été accordée.

**e.** Dans leurs plaidoiries écrites du 30 avril 2013, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

- D.** Dans le jugement querellé, le premier juge a constaté que les parties s'étaient liées par actes concluants un contrat de courtage par lequel A\_\_\_\_\_, en qualité de courtier, devait se charger d'apporter son soutien à C\_\_\_\_\_ dans la recherche de cadres et de collaborateurs pour l'établissement bancaire qu'elle était en train de créer, soit précisément un directeur administratif, un directeur général et un directeur juridique, moyennant un salaire convenu par les parties. Les règles relatives au mandat n'étaient applicables qu'à titre subsidiaire à ce contrat. Il était établi et non contesté que le courtier avait soumis à C\_\_\_\_\_ pour le poste de directeur finances/opérations/systèmes (suppléant du directeur général), la candidature de E\_\_\_\_\_, lequel avait accepté le 10 décembre 2009 une offre d'engagement de C\_\_\_\_\_. E\_\_\_\_\_ avait œuvré pour les besoins de C\_\_\_\_\_ dès le 1er janvier 2010 et jusqu'à la fin du mois de juillet 2010, en collaborant avec son directeur général, F\_\_\_\_\_, déployant une activité principale visant à définir les besoins futurs de C\_\_\_\_\_ et à rencontrer la société de services mandatée pour les besoins opérationnels et informatiques de celle-ci. La licence bancaire sollicitée par C\_\_\_\_\_ n'ayant pas été accordée avant le début de l'été 2010, E\_\_\_\_\_ avait convenu avec C\_\_\_\_\_ qu'il n'exercerait pas son activité durant l'été et qu'un point de la situation serait effectué en septembre 2010. Finalement, il a été informé en janvier 2011 que ses services n'étaient plus requis, ladite licence n'ayant pas été obtenue.

---

Le premier juge a considéré qu'il n'était pas établi que les parties avaient convenu que les honoraires du courtier étaient conditionnés à l'obtention de la licence bancaire, quand bien même l'entrée en vigueur du contrat de travail entre E\_\_\_\_\_ et la C\_\_\_\_\_ était conditionnée à celle-ci. E\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ avaient conclu deux contrats de travail en décembre 2009, l'un devant débiter le 1er janvier 2010 et le deuxième le 1er août 2010. Seul le premier contrat avait été exécuté du 1er janvier 2010 au 31 juillet 2010. Ce contrat ayant été conclu grâce à l'intervention de A\_\_\_\_\_, celui-ci avait droit à son salaire de courtier calculé sur les revenus versés par la C\_\_\_\_\_ à E\_\_\_\_\_, soit 23'241 fr. 60 (18% d'un revenu de 60'000 fr. sur six mois, annualisé, et la TVA à 7.6%). C\_\_\_\_\_ ayant versé 70'586 fr., dont 23'241 fr. 60 qui n'étaient pas dus, le Tribunal a débouté A\_\_\_\_\_ de ses conclusions en paiement et a fait droit aux conclusions reconventionnelles de C\_\_\_\_\_ à hauteur de 47'344 fr. 40.

- E. L'argumentation des parties devant la Cour sera reprise ci-après dans la mesure utile.

### **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 patrimoniales dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions dépasse 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Le délai pour l'introduction de l'appel est de trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

En l'espèce, le jugement attaqué est une décision finale rendue par le Tribunal de première instance dans une cause dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

Interjeté dans le délai de trente jours et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

**1.2** La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Elle applique la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

**1.3** A teneur de l'art. 67 al. 1 CPC, l'exercice des droits civils confère la capacité d'ester en justice.

La raison individuelle a pour élément essentiel le nom de famille avec ou sans prénom de celui qui est seul à la tête d'une maison (MEIER/HAYOZ/FORSTMOSER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 10ème éd., p. 166- 168, 1a à d; art. 945 CO). Même inscrite au registre du commerce, elle n'a pas la personnalité juridique, donc ni la jouissance ni l'exercice des droits civils (art. 52, 53 et 54 CC). Elle ne peut actionner ni être actionnée en justice (art. 66 et 67 *a contrario* CPC). Seul le

chef de l'entreprise individuelle est titulaire de ses droits et obligations et a la capacité d'ester en justice (art. 67 al. 1 CPC).

En cas de désignation inexacte d'une partie, soit un vice de forme, une rectification est admise lorsque l'erreur se révèle aisément décelable et rectifiable tant pour la partie adverse que pour le juge et qu'aucun risque de confusion n'existe (ATF 131 I 57 consid. 2.2; BOHNET, in CPC, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n 74 ad art. 59 CPC).

En l'espèce, la demande et l'appel mentionnent à tort le nom de l'appelant, précédé du nom de son entreprise individuelle et suivi de l'adresse de celle-ci. L'entreprise n'a pas la personnalité juridique et ne peut être partie à la procédure. Toutefois, il résulte clairement de la demande que A\_\_\_\_\_ agit pour son propre compte.

Dans la mesure où l'auteur de la demande en paiement et de l'appel est clairement identifiable et que celui-ci dispose de la capacité d'ester en justice, la Cour rectifiera d'office la désignation de cette partie dans le présent arrêt.

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou constatation inexacte des faits (art. 310 CPC).

En l'occurrence, l'appelant invoque une violation l'art. 413 CO.

Il est constant que les parties ont conclu un contrat de courtage par lequel l'intimée s'était obligée à payer la rémunération convenue à l'appelant, en tant que celle-ci était due selon l'art. 413 CO.

L'appelant conteste néanmoins la quotité de sa rémunération arrêtée par le Tribunal à 23'241 fr. 60, soutenant que celle-ci devrait s'élever à 105'878 fr.

**2.1** A teneur de l'art. 413 al. 1 CO, le courtier a droit à son salaire dès que l'indication qu'il a donnée ou la négociation qu'il a conduite aboutit à la conclusion du contrat.

Il ressort de cette disposition que la nature aléatoire de la rémunération du courtier est une caractéristique du contrat de courtage. La naissance du droit du courtier au versement de sa rémunération dépend seulement de la conclusion du contrat principal; il n'est pas tenu compte des efforts déployés ou du temps consacré par le courtier pour exécuter son mandat; seul le rôle que le courtier a joué dans l'aboutissement de l'affaire est déterminant. Le but de l'art. 413 CO est de rémunérer le succès du courtier (RAYROUX, Commentaire romand, n. 1 ad art. 413 CO; ATF 131 III 268 consid. 5.1.4; 114 II 357 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 4C.259/2005 du 14 décembre 2005 consid. 3).

Au regard de l'art. 413 al. 1 CO, le droit à la rémunération prend naissance lorsque le courtier a indiqué au mandant l'occasion de conclure le contrat principal voulu par lui et que cette activité aboutit à la conclusion de ce contrat (ATF 131 III 268 consid. 5.1.4; 114 II 357 consid. 3a). Le résultat doit se trouver dans un rapport de causalité avec l'activité (ATF 97 II 355 consid. 3). Il n'est pas nécessaire que la conclusion du contrat principal soit la conséquence immédiate de l'activité fournie. Il suffit que celle-ci ait été une cause même éloignée de la décision du tiers satisfaisant à l'objectif du mandant; en d'autres termes, la jurisprudence se contente d'un lien psychologique entre les efforts du courtier et la décision du tiers, lien qui peut subsister en dépit d'une rupture des pourparlers (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_401/2012 du 16 octobre 2012 consid. 4 publié en SJ 2013 I 211).

Il incombe au courtier de prouver le rapport de causalité entre son activité et la conclusion du contrat principal par le mandant et le tiers (ATF 72 II 84 consid. 2 p. 89). Le courtier bénéficie toutefois d'une présomption de fait en ce sens que s'il a réellement accompli des efforts objectivement propres à favoriser la conclusion du contrat, le juge peut admettre, si le contraire ne ressort pas des circonstances, que ces efforts ont effectivement entraîné cette conséquence (ATF 57 II 187 consid. 3 p. 193; 40 II 524 consid. 6a p. 531).

La rémunération du courtier est déterminée en premier lieu par la convention des parties, sous réserve des tarifs fixés par le droit cantonal (art. 404 et 418 CO). A défaut de convention ou de tarifs, l'usage est déterminant et, en l'absence d'usage, le juge fixe le salaire selon la volonté hypothétique des parties (RAYROUX, op. cit. n. 4 ad art. 413 CO).

Pour que le courtier ait droit à son salaire, le contrat principal, soit celui conclu par son mandant avec le candidat sélectionné sur ses indications, doit être valable en la forme et au fond (RAYROUX, op. cit. n. 10 ad art. 413 CO).

**2.2** La conclusion d'une promesse de contracter (art. 22 CO) n'est pas assimilée à la conclusion du contrat principal, et cela même si elle lie irrévocablement les parties et que le mandant est en droit d'exiger la signature de la convention définitive (RAYROUX, op. cit., n. 16 ad art. 413 CO).

D'après l'art. 319 al. 1 CO, le contrat individuel de travail est celui par lequel le travailleur s'engage, pour une durée déterminée ou indéterminée, à travailler au service de l'employeur et celui-ci à payer un salaire fixé d'après le temps ou le travail fourni (salaire aux pièces ou à la tâche). Les éléments caractéristiques de ce contrat sont donc une prestation de travail, un rapport de subordination, une rémunération et un élément de durée (arrêts du Tribunal fédéral 2A.658/2005 du 28 juin 2006 consid. 2.1; 4P.337/2005 du 21 mars 2006 consid. 3.3.2; WYLER, droit du travail, 2008, p. 57 s.).

---

Aux termes de l'art. 320 al. 1 CO, sauf disposition contraire de la loi, le contrat de travail n'est soumis à aucune forme spéciale. Le contrat de travail est marqué par l'absence de formalisme, ce dernier, conformément à l'art. 320 al. 2 CO, peut en conséquence être réputé conclu, puisque l'employeur accepte pour un temps donné l'exécution d'un travail qui, d'après les circonstances, ne doit être fourni que contre un salaire (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_404/2009 du 22 octobre 2009 consid. 4).

**2.3** Lorsque le contrat principal est conclu grâce à l'activité déployée par le courtier, encore faut-il, pour que celui-ci puisse avoir droit à son salaire, qu'il y ait une équivalence économique entre le résultat convenu par le contrat de courtage et celui effectivement obtenu; l'identité entre le contrat à négocier et celui mené à chef n'est pas nécessaire. Est seule déterminante la portée économique du contrat conclu grâce à l'activité du courtier (ATF 114 II 357 consid. 3a et les références).

**2.4** Dans le cas d'espèce, le courtier devait sélectionner et présenter à l'intimé des candidats répondant aux critères fixés préalablement. A cette fin, il a sélectionné E\_\_\_\_\_ qu'il a présenté à l'intimé pour le poste de directeur financier. L'intimé a retenu ce candidat et lui a fait une proposition comprenant une offre d'engagement en qualité de "directeur finances/opérations/systèmes (suppléant du directeur général)" avec une entrée en fonction au 1er août 2010 et un engagement préalable intitulé "mandat" pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 31 juillet 2010.

L'activité du courtier se limitait à indiquer à l'intimée la possibilité de conclure un contrat. Il appartenait ensuite à l'intimée de définir avec le candidat sélectionné les conditions de son engagement et sa rémunération. Rien n'excluait que l'intimée conclue un contrat aux conditions qui lui convenaient le mieux et notamment un contrat de quelques mois en déterminant le salaire y relatif en sus d'un autre contrat pour une durée indéterminée avec le même candidat.

La première offre de l'intimée prévoyait une entrée en fonction le 1<sup>er</sup> août 2010, sous réserve de l'octroi de la licence bancaire, et une rémunération annuelle globale de 328'000 fr. Un contrat de travail devait être conclu par écrit dans les dix jours suivant l'offre faite à E\_\_\_\_\_. A défaut de licence, aucun contrat n'a été formalisé ni exécuté. L'offre d'engagement ne peut dès lors être considérée comme un contrat conclu donnant lieu à une rémunération pour le courtier.

E\_\_\_\_\_ et l'intimée ont en revanche été liés par un contrat entre le 1<sup>er</sup> janvier 2010 et le 31 juillet 2010. E\_\_\_\_\_ a ainsi déployé une activité pour l'intimée, sous les instructions de son directeur F\_\_\_\_\_, pour laquelle il a été rémunéré, ce qui n'est pas contesté par l'intimée. Il existait un lien de subordination entre E\_\_\_\_\_ et l'intimée, laquelle prélevait des charges sociales sur la rémunération qu'elle versait au premier. C'est donc à bon droit que ce contrat a été qualifié de contrat de travail par le premier juge, malgré le terme "mandat" utilisé par l'intimée dans son offre. Ce contrat conclu avec un candidat désigné par l'appelant

---

ayant été exécuté et dès lors qu'il ressort du dossier que c'est en raison de l'intervention de l'appelant que ce contrat a été conclu, ce dernier a droit à une rémunération pour son indication.

Le montant de la rémunération du courtier doit être chiffré en fonction de la convention des parties, en l'absence de tarifs en vigueur dans ce cas.

Les conditions de rémunération fixées par l'intimée avec le candidat qu'elle retenait influençaient nécessairement la rémunération du courtier sans que celui-ci ne puisse prétendre à un montant connu d'avance. La rémunération du courtier avait été convenue par les parties sur la base des conditions générales de l'appelant acceptées par l'intimée. Ces conditions générales indiquaient à cet effet que la rémunération du courtier représentait un pourcentage du salaire du candidat choisi par son mandant, soit l'intimée. Le pourcentage fluctuait selon le salaire annuel offert par l'intimée au candidat. Il n'était pas prévu que le salaire du candidat sélectionné excéderait nécessairement 190'000 fr. par an et donnerait lieu à une rémunération du courtier égale à 30% dudit salaire. Au contraire, les conditions générales de l'appelante prévoyaient un droit pour le courtier équivalent à 10% du salaire annuel du candidat si celui-ci n'excédait pas 59'999 fr., à 13% pour les salaires entre 60'000 fr. et 79'999 fr., à 15% entre 80'000 fr. et 99'999 fr., à 18% entre 100'000 fr. et 129'999 fr., à 20% entre 130'000 fr. et 159'999 fr., à 25% entre 160'000 fr. et 189'999 fr. et à 30% dès 190'000 fr.

En l'occurrence, la rémunération de E\_\_\_\_\_ représente un salaire annuel de 102'857 fr. (60'000 fr. pour 7 mois = 102'857 fr. par an) et donne droit à un pourcentage de 18% pour le courtier. Le salaire que le courtier pouvait exiger était dès lors de 18'514 fr. (18% de 102'857 fr.) plus la TVA alors en vigueur de 7.6%, soit 19'921 fr., et non de 21'600 fr. tel que retenu par le premier juge. Ce dernier montant a été obtenu par erreur sur la base d'un salaire annuel de 120'000 fr. alors que celui-ci est de 102'857 fr. (soit 60'000 fr. /7 x 12).

Pour le surplus, dans la mesure où le contrat de travail de E\_\_\_\_\_ n'a pas été résilié durant les deux premiers mois, il n'y a pas lieu d'appliquer le paragraphe 7 des conditions générales régissant le contrat de courtage qui prévoit qu'en cas de résiliation du contrat conclu grâce à l'indication du courtier (*in casu* le contrat de travail avec E\_\_\_\_\_ ) durant les deux premiers mois, le courtier est tenu de rétrocéder 50% des honoraires durant le premier mois et 30% des honoraires durant le deuxième mois.

L'intimée s'est acquittée d'un montant de 70'586 fr., soit d'un montant indu de 50'665 fr. (70'586 fr. - 19'921 fr.).

Cela étant, l'intimée n'ayant pas appelé du jugement, la Cour ne saurait statuer au-delà des conclusions de l'intimée tendant à la confirmation dudit jugement, par lequel l'appelant a été condamné à lui verser 47'344 fr. 40.

3. L'appelant qui succombe en appel sera condamné aux frais judiciaires (art. 95 et 106 al. 1 CPC). Ceux-ci seront arrêtés à 5'000 fr. (art. 91 et 94 CPC; art. 17 et 35 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10) et compensés avec l'avance de frais de même montant fournie par l'appelant, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelant sera également condamné aux dépens de l'intimée (art. 111 al. 2 CPC). Ceux-ci seront arrêtés à 5'000 fr., TVA et débours compris (art. 85 et 90 RTFMC).

4. Le présent arrêt est susceptible d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral, au vu de la valeur litigieuse calculée sur la base de l'art. 51 al. 1 let. a et 53 LTF.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/8613/2013 rendu le 25 juin 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9932/2011-17.

**Au fond :**

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires à 5'000 fr. et dit qu'ils sont compensés par l'avance du même montant versée par A\_\_\_\_\_ qui reste acquise à l'Etat.

Les met à la charge de A\_\_\_\_\_.

Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à C\_\_\_\_\_ un montant de 5'000 fr., débours et TVA compris, à titre de dépens d'appel.

**Siégeant :**

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES, Madame Elena SAMPEDRO, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

La greffière :

Nathalie DESCHAMPS

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.