



Document	JdT 2013 II p. 274
Date de l'arrêt	20.10.2011
Tribunal	Tribunal fédéral
Publication	Journal des tribunaux - Droit civil, poursuite pour dettes et faillites et procédure civile - Jurisprudence fédérale
Domaines du droit	Droit des contrats, Droit de la responsabilité civile, Droit des obligations (Partie générale)
Pages	274-280

JdT 2013 II p. 274**TRIBUNAL FÉDÉRAL****ACTE DE COMPLAISANCE EFFECTUÉ SANS VOLONTÉ DE S'ENGAGER. RESPONSABILITÉ DE L'AUTEUR D'UN TEL ACTE. – Garde d'enfants entre voisins.**

Art. 1^{er}, 41, 99 al. 2 CO.

Délimitation d'avec le contrat (c. 4.1); garde d'enfants entre voisines pour une durée limitée en tant qu'acte de complaisance (c. 4.2 et 4.3).

L'auteur d'un acte de complaisance répond selon les règles applicables à l'acte illicite (c. 5.1); à cet égard, le degré de sa diligence sera en principe réduit au soin qu'il apporterait à ses propres affaires (diligentia quam in suis) (c. 5.2).

Hoirs de A. X, soit B. X et C. X, c. D. (recours en matière civile) , 20 octobre 2011 ; [4A 275/2011](#) ; [ATF 137 III 539](#).

A.

A.a Le 2 avril 2001, A. X, née le 8 juillet 1997 (et décédée le 11 novembre 2010), est tombée dans le cours d'eau de la Glatt, près de son domicile. Elle n'a pu être sortie de la rivière qu'environ dix minutes après sa chute et a souffert de lésions cérébrales anoxiques (avec état végétatif, quadriparésie spastique sévère, etc.). Après cet accident, A. X est devenue totalement invalide et dépendante d'une garde et de soins constants.

A.b Le matin du jour de l'accident du 2 avril 2001, D. (défenderesse et intimée) se trouvait chez C. X, mère de A., et buvait un café avec celle-là. A. X, qui avait alors un peu moins de quatre ans, jouait avec le fils de l'intimée, E., âgé de 5 ans et en vacances. B. X, le père de A., se trouvait également à la maison et fit savoir à son épouse qu'il se rendait avec un collègue dans un magasin de bricolage. Dans le même temps, la mère de A. déclara qu'elle voulait encore rapidement aller faire des achats, activité pour laquelle A. ne voulait pas accompagner sa mère. La question de savoir qui a proposé que l'intimée s'occupe de A. durant l'absence de ses parents est litigieuse entre les parties.

A.c Avant 11 heures du matin, l'intimée rentra à son domicile, situé dans le voisinage, accompagné de A. et de son fils, et accomplit des travaux ménagers, pendant que les enfants A. et E. continuaient à jouer dehors, rejoints ensuite par F. Z (né le 30 janvier 1997) venant du voisinage. L'accident est ensuite survenu.

JdT 2013 II p. 274, 275**B.**



B.a Le 12 décembre 2006, A. X (demanderesse), représentée par ses parents, a ouvert action partielle auprès du Tribunal de district (" Bezirksgericht ") de Dielsdorf, concluant à ce que l'intimée soit condamnée à lui verser une indemnité pour tort moral de 300 000 francs.

Par arrêt du 10 août 2009, le Tribunal de district a partiellement admis la demande et condamné l'intimée à payer à la demanderesse une indemnité pour tort moral de 200 000 francs avec intérêts à 5% l'an dès le 2 avril 2001.

B.b Par arrêt du 17 mars 2011, le Tribunal supérieur (" Obergericht ") du canton de Zurich a, sur recours de l'intimée, rejeté la demande des parents de A., qui avaient repris comme héritiers le procès de leur fille décédée.

C. Saisissant le TF d'un recours en matière civile, les parents de A. (recourants) concluent à l'annulation de l'arrêt du Tribunal supérieur du canton de Zurich du 17 mars 2011 (ch. I), à la confirmation intégrale de l'arrêt du Tribunal de district de Dielsdorf du 10 août 2009 et à ce que l'intimée soit condamnée à leur verser une indemnité pour tort moral de 200 000 francs, avec intérêts à 5% l'an dès le 2 avril 2001.

Les recourants estiment que l'autorité précédente a violé le droit fédéral en niant la conclusion d'un mandat et en appliquant de manière erronée la notion de violation d'un devoir de diligence. Finalement, l'autorité précédente aurait apprécié les preuves de manière arbitraire, aurait constaté les faits de manière inexacte et leur aurait dénié le droit d'être entendus.

Dans ses déterminations, l'intimée conclut au rejet intégral du recours et à la confirmation de l'arrêt attaqué. L'autorité précédente a renoncé à se déterminer.

Le TF rejette le recours dans la mesure où il est recevable.

(Rés.)

Extrait des considérants :

4. Les recourants reprochent à l'autorité précédente d'avoir à tort qualifié d'acte de complaisance et non de mandat l'accord intervenu entre eux et l'intimée le 2 avril 2001.

4.1 La jurisprudence admet que dans le domaine des prestations de travail également, il se peut que des actes de complaisance soient accomplis, desquels ne découle aucun lien contractuel. La question de savoir si l'on se trouve en présence d'un contrat ou d'un acte de complaisance

JdT 2013 II p. 274, 276

doit se décider en fonction des circonstances du cas d'espèce, en particulier selon le genre de la prestation, sa raison d'être et son but, sa portée juridique et économique, les circonstances dans lesquelles elle est exécutée, ainsi que les intérêts des parties en présence. Parle en faveur d'une volonté de se lier un intérêt propre, de nature juridique ou économique de la personne qui fournit la prestation ou un intérêt reconnaissable de la personne favorisée à recevoir un conseil ou un soutien professionnel ([ATF 129 III 181 c. 3.2 p. 183, JdT 2003 I 238 ; 116 II 695 c. 2b/bb pp. 697 s., JdT 1991 I 627](#)).

L'autorité précédente a relevé avec raison que l'acte de complaisance, au contraire du contrat, est accompli à titre gratuit, de manière désintéressée et de manière occasionnelle, sans qu'il existe une obligation juridique de fournir une prestation (cf. Kramer, Berner Kommentar, Allgemeine Einleitung in das schweizerische OR, 1986, n. 63 ss ; Honsell, Schweizerisches Haftpflichtrecht, 4^e éd. 2005, § 9 n. 38 ; Gauch/Schluep/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 9^e éd. 2008, n. 353a/b ; Hürlimann-Kaup, Die privatrechtliche Gefälligkeit und ihre Rechtsfolgen, thèse Fribourg 1999, p. 6 ; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2^e éd. 1997, pp. 221 s.). Comme exemple typique d'acte de complaisance dans la vie de tous les jours est citée la garde d'enfants entre amis pour une durée limitée de deux heures (Hürlimann-Kaup, op. cit., p. 83).

4.2 Il résulte des faits établis par l'autorité précédente que les recourants voulaient s'absenter en même temps. Leur fille ne voulait ou ne pouvait accompagner ni son père, ni sa mère et aucun de ces derniers ne voulait ou ne pouvait prendre leur fille avec eux. L'intimée se trouvait chez la recourante et buvait un café avec cette dernière, pendant que son fils de cinq ans jouait avec la fille des recourants, âgée d'un peu moins de quatre ans. Dans ces circonstances, l'intimée s'est déclarée prête à surveiller la fille des recourants pendant que la recourante irait faire ses achats. L'autorité précédente a qualifié à juste titre d'acte de complaisance la disponibilité de l'intimée à garder la fille de ses voisins pour une durée limitée. Elle a, à raison, pris en considération que la raison d'être, le but et l'intérêt de la prestation résidaient uniquement du côté des parents de A., qui souhaitaient en même temps quitter brièvement leur domicile pour faire des achats et ne voulaient pas prendre leur fille avec eux. Le fait que dans ces circonstances cette dernière soit confiée à la surveillance de l'intimée durant cette courte absence résultait de la visite de celle-ci et du fait que les enfants, d'âge quasiment identique, jouaient ensemble.

**JdT 2013 II p. 274, 277**

4.3 Les recourants ne peuvent être suivis lorsqu'ils veulent déduire un consentement au sens de l'[art. 1^{er} CO](#) de la formulation contenue dans l'arrêt attaqué selon laquelle les parties se seraient " mises d'accord sur la garde ". Est justement litigieux la question de savoir si l'accord correspondait à un lien juridique ou à un acte de complaisance du quotidien. Contrairement à l'opinion des recourants, le fait que la garde d'un enfant comprenne par définition celui de le protéger des dangers n'est pas propre à permettre de trancher la question litigieuse. L'autorité précédente a au contraire reconnu à juste titre que l'intimée avait accepté de surveiller la fille des recourants durant un court laps de temps en sa qualité de voisine présente par hasard et de mère d'un enfant du même âge ou presque. L'intimée s'est déclarée prête à garder la fille des recourants pour une courte période lors d'une visite de voisinage, du fait d'un concours de circonstances. Contrairement à l'avis des recourants, il est dans ce contexte sans pertinence de savoir si l'intimée s'est déclarée prête dans cette situation à surveiller la fille des recourants de manière spontanée, si elle a agi sous une certaine pression sociale ou si cela lui a été demandé expressément. Par leur critique de formulations isolées contenues dans l'arrêt attaqué, les recourants ne parviennent pas à remettre en question l'appréciation correcte opérée par l'autorité précédente des intérêts en présence : l'intérêt de confier brièvement leur fille à une voisine et mère d'un enfant d'âge similaire résidait uniquement du côté des recourants, sans que soit reconnaissable un intérêt propre et direct de l'intimée à cette garde. L'autorité précédente a qualifié à juste titre la relation d'acte de complaisance.

5. Les recourants reprochent ensuite à l'autorité précédente d'avoir nié à tort la responsabilité de l'intimée, en se fondant sur une conception erronée de la violation d'un devoir de diligence, violation dont il serait selon eux sans portée de savoir s'il s'agit d'une responsabilité contractuelle ou délictuelle.

5.1 D'après la jurisprudence du TF, la personne qui fournit une prestation par complaisance répond selon les règles applicables à l'acte illicite ([ATF 116 II 695 c. 4 p. 699](#), [JdT 1991 I 629](#)), tandis que celle qui tire profit de l'acte de complaisance répond selon les règles de la gestion d'affaires sans mandat ([ATF 129 III 181 c. 4 p. 184](#), [JdT 2003 I 236](#), également à ce sujet : Fellmann, [HAVE 2003, p. 14](#) ; Wiegand, [RJB 2004, pp. 861 ss](#); Gauch, Bauernhilfe, in : Schmid/Seiler [éd.], Recht im ländlichen Raum, Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, vol. 11, 2006, pp. 191, 215). Cette opinion est partagée par une partie de la doctrine (cf. Engel, op. cit., p. 22 ; également Wiegand, op.

JdT 2013 II p. 274, 278

cit., pp. 864 s.), tandis qu'une autre partie de la doctrine est partisane d'une responsabilité contractuelle ou quasi-contractuelle (cf. Gauch/Schluep/Schmid, op. cit., n. 1190a ; Hürlimann-Kaup, op. cit., p. 187). La responsabilité délictuelle de l'auteur d'un acte de complaisance est systématiquement justifiée par le fait que la conclusion d'un contrat est précisément niée et que dès lors aucune obligation contractuelle ne naît. Elle est aussi justifiée matériellement. Il est en effet vrai que la personne qui accepte d'accomplir un acte de complaisance assume l'obligation de ne pas causer par-là de dommage à la personne bénéficiaire d'un tel acte en l'accomplissant (Hürlimann-Kaup, op. cit., p. 144). On ne voit cependant pas dans quelle mesure la nature de cette obligation devrait se distinguer de l'interdiction générale prévue par l'[art. 41 CO](#) de causer fautivement un dommage à autrui, d'une manière illicite ou contraire à la morale. Le fait que l'auteur d'un acte de complaisance puisse également assumer la protection d'intérêts de nature simplement patrimoniale est suffisamment pris en compte par la reconnaissance d'une position correspondante de garant ([ATF 116 II 695 c. 4 p. 699](#), [JdT 1991 I 629](#) ; voir également Gauch/Schluep/Schmid, op. cit., n. 1190a avec renvois). Un renversement du fardeau de la preuve de la faute de l'auteur de l'acte de complaisance, qui serait lié à l'admission d'une responsabilité quasi-contractuelle, n'apparaît en revanche pas justifié. Les motifs avancés à cet égard ne justifient pas de modifier la jurisprudence. Au contraire, il convient de constater que l'auteur d'un acte de complaisance répond conformément à l'[art. 41 CO](#). L'autorité précédente a dès lors jugé à juste titre de la responsabilité de l'intimée conformément à cette disposition.

5.2 Celui qui réclame des dommages-intérêts en se fondant sur l'[art. 41 CO](#) doit apporter la preuve d'un dommage, d'un acte illicite, d'un rapport de causalité et d'une faute ([ATF 132 III 122 c. 4.1 p. 130](#) [fr.], non rés. sur ce point au [JdT 2006 I 258](#)). Lorsque l'illicéité résulte de la violation d'un droit absolu ([ATF 133 III 323 c. 5.1 p. 330](#) [fr.], non rés. sur ce point au [JdT 2008 I 107](#) ; [ATF 132 III 122 c. 4.1](#) [fr.], non rés. sur ce point au [JdT 2006 I 258](#) ; [ATF 124 III 297 c. 5b p. 301](#), [JdT 1999 I 271](#)), le lésé doit en particulier prouver le manquement à la diligence objectivement requise, ledit manquement devant avoir été causal dans l'acte dommageable illicite ([ATF 120 I 411 c. 4a p. 414](#), [JdT 1995 I 557](#) ; [ATF 115 I 175 c. 2b p. 181](#), non rés. sur ce point au [JdT 1989 I 613](#)). La violation d'un devoir de diligence résulte de la comparaison du comportement de l'auteur avec celui hypothétique d'une personne respectueuse des prescriptions ou des interdictions du droit dans la situation de l'auteur ([ATF 116 la 162 c. 2c pp. 170 s.](#), [JdT](#)

JdT 2013 II p. 274, 279



[1992 IV 5 ; ATF 112 II 172 c. 2c p. 180, JdT 1986 I 57](#) ; voir également arrêt [4A_22/2008 du 10 avril 2008 c. 3](#).

En vertu de l'[art. 99 al. 2 CO](#), la responsabilité est plus ou moins étendue selon la nature particulière de l'affaire. Elle s'apprécie notamment avec moins de rigueur lorsque l'affaire n'est pas destinée à procurer un avantage au débiteur. Cette disposition, prévue dans les articles réglant le droit des contrats, s'applique a fortiori aux actes de complaisance, pour lesquels une volonté de s'engager juridiquement fait défaut (Honsell, op. cit., § 9 n. 38). En cas d'acte de complaisance, on doit ainsi partir d'un devoir de diligence réduit (Thier, in : Honsell [éd.], Kurzkommentar OR, 2008, n. 7 ad [art. 99 CO](#)). En règle générale, il suffit que l'auteur de l'acte de complaisance apporte le soin qu'il observe pour ses propres affaires (*diligentia quam in suis*). En effet, celui qui sollicite, hors sphère contractuelle, un acte de complaisance ne peut exiger de son auteur une plus grande diligence que celle que celui-ci aurait pour ses propres affaires.

5.2.1 Le parent consacrera à la surveillance des enfants l'attention imposée par les circonstances. Il résulte des faits établis par l'autorité précédente que les trois enfants, âgés de quatre à cinq ans, jouaient dans le jardin de l'intimée et aux alentours directs de l'immeuble. L'intimée accomplissait des travaux ménagers et surveillait les enfants qui jouaient en s'assurant de temps en temps qu'ils se trouvaient toujours aux abords et s'occupaient à des jeux sans danger. Dans cette situation, il serait contraire à l'expérience générale de la vie d'exiger que le parent chargé de la surveillance regarde délibérément vers les enfants à intervalles réguliers de cinq ou dix minutes, comportement que les recourants veulent prendre comme référence dans leur recours. Au contraire, il faut partir du principe que les travaux ménagers exigent l'attention du parent de sorte que ceux-ci peuvent n'être interrompus qu'à intervalles irréguliers, afin de s'assurer que tout se passe toujours bien pour les enfants. A cet égard, un parent doit observer les enfants ou leur prêter l'oreille d'autant plus souvent qu'il faut escompter, du fait de leur comportement, une situation dangereuse. A l'inverse, un temps d'autant plus long pourra être consacré aux travaux ménagers que les enfants sont occupés dans un environnement familier de sorte qu'on ne doive pas concrètement s'attendre à la survenance d'idées brusques. Contrairement à l'avis des recourants, qui correspond au jugement de première instance, il ne peut être admis qu'un enfant d'un peu moins de quatre ans qui joue dans un jardin avec deux enfants d'environ cinq ans, doive dans tous les cas être surveillé, à l'endroit où il se trouve, après un maximum de cinq minutes.

JdT 2013 II p. 274, 280

5.2.2 L'autorité précédente a fondé sa décision sur l'allégation des recourants selon laquelle l'intimée aurait dû s'assurer de l'endroit où se trouvaient les enfants, lorsqu'elle est allée de la buanderie à la maison. L'autorité précédente a sur ce point également été d'avis qu'un parent moyennement attentif, dans la situation de l'intimée, se serait assuré après avoir fini de s'occuper des lessives que les enfants jouent toujours dans le jardin ou l'annexe. Alors que l'autorité de première instance avait considéré comme établi que l'intimée entendait encore les enfants alors qu'elle quittait la buanderie, l'autorité précédente a estimé que ce fait n'était pas prouvé. Elle a en revanche reconnu que les recourants supportaient le fardeau de la preuve de la prétendue violation du devoir de diligence et que partant, faute d'avoir apporté la preuve que l'intimée ne s'était pas assurée, de manière contraire à son devoir de diligence, de l'endroit où se trouvaient les enfants, lorsqu'elle a quitté la buanderie, les recourants devaient supporter les conséquences du défaut de preuve. Ce faisant, l'autorité précédente n'a pas violé le droit fédéral.

5.2.3 Se référant à la décision de première instance, les recourants invoquent que l'intimée, après s'être rendue de la buanderie à la maison, n'aurait ni vu ni entendu les enfants pendant quinze minutes. Ils en déduisent que l'intimée n'aurait pas surveillé les enfants de manière suffisamment étroite.

Dans leurs écritures auprès de l'autorité cantonale, les recourants ont certes toujours lié la prétendue violation du devoir de diligence au laps de temps écoulé entre le moment où l'intimée s'est rendue dans la buanderie et celui où elle a vu la voisine faisant des gestes pendant sa conversation téléphonique. Il ne ressort toutefois des faits constatés dans l'arrêt entrepris aucun indice selon lequel l'intimée aurait eu une raison concrète d'aller voir les enfants pendant le laps de temps – ayant duré d'après les recourants un maximum de quinze minutes – entre le moment de son retour de la buanderie et celui où elle a aperçu la voisine près de la clôture. L'autorité précédente n'a ainsi violé aucune norme de droit fédéral en considérant que sur ce point la preuve de la violation d'un devoir de diligence, qui aurait pu être en rapport de causalité avec l'accident, n'avait pas été apportée.

1^{re} Cour de droit civil.

Trad. Anne Cherpillod