

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/18378/2013

ACJC/636/2016

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 6 MAI 2016**

Entre

**A** \_\_\_\_\_ **SARL**, sise \_\_\_\_\_ Genève, appelante d'un jugement rendu par la 10ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 27 août 2015, comparant par Me Marc Balavoine, avocat, 2, rue François-Bellot, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**B** \_\_\_\_\_ **AG**, domiciliée \_\_\_\_\_, Allemagne, intimée, comparant par Me Ute Bugnion Favre, avocate, 6, rue de Rive, case postale 3143, 1211 Genève 3, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

**C** \_\_\_\_\_ **AG en liquidation**, c/o \_\_\_\_\_, Allemagne, intimée, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 10 mai 2016 et par publication dans la Feuille d'Avis Officielle le même jour.

---

### **EN FAIT**

**A. a.** Par jugement JTPI/9696/2015 du 26 août 2015, notifié le 1<sup>er</sup> septembre 2015 à A\_\_\_\_\_ SARL, le Tribunal de première instance, statuant sur incident de compétence, a rejeté l'incident d'incompétence à raison du lieu soulevé par la précitée (ch. 1 du dispositif), déclaré recevable la dénonciation d'instance formée par B\_\_\_\_\_ AG à l'encontre de C\_\_\_\_\_ AG en liquidation (ch. 2), réservé la suite de la procédure (ch. 3) ainsi que le sort des frais judiciaires et des dépens de cette décision jusqu'à droit jugé sur la décision finale (ch. 4), les parties étant déboutées de toutes autres conclusions (ch. 5).

**b.** Par acte expédié le 1<sup>er</sup> octobre 2015 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ SARL a interjeté appel de ce jugement, concluant à son annulation et, cela fait, à l'irrecevabilité de la demande formée par B\_\_\_\_\_ AG à son encontre, à l'irrecevabilité de la dénonciation d'instance à C\_\_\_\_\_ AG, ainsi qu'à la condamnation de B\_\_\_\_\_ AG au paiement des frais judiciaires et des dépens de l'instance, toute autre partie devant être déboutée de toute autre conclusion.

Elle a produit un chargé contenant 22 pièces à l'appui de son appel.

**c.** Dans sa réponse expédiée le 30 novembre 2015 au greffe de la Cour de justice, B\_\_\_\_\_ AG a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'appel et au renvoi de la cause au Tribunal afin qu'il notifie la dénonciation d'instance à C\_\_\_\_\_ AG, c/o son liquidateur RA D\_\_\_\_\_, et se prononce sur les conclusions de sa demande.

**d.** C\_\_\_\_\_ AG n'a pas fait usage de son droit de réponse.

**e.** Les parties ont été informées le 15 mars 2016 de ce que la cause était gardée à juger.

**B.** Les faits suivants résultent du dossier soumis à la Cour :

**a.** A\_\_\_\_\_ SARL (ci-après : A\_\_\_\_\_) est une société sise à Genève, dont le but est le commerce, la location, le leasing et la distribution de produits de consommation, en particulier pour le commerce électronique, ainsi que le développement du commerce électronique.

**b.** B\_\_\_\_\_ AG (ci-après : B\_\_\_\_\_) est une société d'affacturage sise à \_\_\_\_\_ en Allemagne, qui appartient au groupe international E\_\_\_\_\_.

L'activité d'affacturage consiste, selon la définition figurant sur le site Internet de B\_\_\_\_\_, en l'achat de créances résultant de livraisons de biens et de prestations de services, et en services de financements et de recouvrement.

---

**c.** C\_\_\_\_\_ AG (ci-après : C\_\_\_\_\_ ) est une société sise à \_\_\_\_\_ en Allemagne, qui vend notamment des cartes mémoires de type SDHC pour appareils photos et téléphones portables.

Elle est en faillite depuis le 1er juillet 2011.

**d.** Le 7 décembre 2004, F\_\_\_\_\_ GMBH, devenue ultérieurement C\_\_\_\_\_, a signé un contrat d'affacturage avec B\_\_\_\_\_.

Elle a également signé, le même jour, une déclaration de cession confirmant que ses créances résultant des contrats de livraison de biens ou de prestations de services étaient vendues et cédées, avec tous leurs droits accessoires et sûretés, à B\_\_\_\_\_ et que cette dernière était notamment autorisée à recouvrer lesdites créances.

**e.** Entre juin 2010 et avril 2011, A\_\_\_\_\_ a effectué cinq commandes de cartes mémoires de type SDHC auprès de C\_\_\_\_\_. Les factures desdites commandes précisent toutes que les conditions générales de C\_\_\_\_\_ sont applicables.

**f.** Dans le courant de leur relation contractuelle, un différend est survenu entre A\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, la première estimant que les cartes mémoires livrées par la seconde étaient partiellement défectueuses.

**g.** Le 5 mai 2011, A\_\_\_\_\_ a effectué une sixième commande de cartes mémoires auprès de C\_\_\_\_\_ pour un total de 124'250 USD.

La confirmation de commande et la facture n° 1103292 du 5 mai 2011 indiquent ce qui suit : *"The general terms and conditions of C\_\_\_\_\_ AG are valid. The goods remain the property of C\_\_\_\_\_ AG until payment is received full. In case of possible complaints please request RMA-No [Return Merchandise Authorization]. You will find the RMA-Formular under [http://www.C\\_\\_\\_\\_\\_.com](http://www.C_____.com)".*

Il est encore indiqué que le paiement doit être effectué à B\_\_\_\_\_ dans les trente jours, la dette résultant de cette facture ayant été cédée à cette dernière.

**h.** Le 24 juin 2011, A\_\_\_\_\_ a versé à B\_\_\_\_\_ un montant de 52'079,68 EUR.

**i.** Le 9 mai 2012, B\_\_\_\_\_ a fait notifier à A\_\_\_\_\_ un commandement de payer n° 12 145237 E pour la somme de 48'427 fr., soit l'équivalent de 53'350 USD au cours du 29 mars 2012, avec intérêts à 5% dès le 5 mai 2011, correspondant au solde dû selon la facture n° 1103292.

**j.** Par demande du 26 mai 2014, B\_\_\_\_\_ a agi en paiement à l'encontre de A\_\_\_\_\_, concluant à la condamnation de cette dernière à lui payer la somme de 50'021,90 USD avec intérêts à 5% dès le 5 juin 2011, avec suite de frais et dépens.

Elle a dénoncé l'instance à la société C\_\_\_\_\_ et conclu à la notification de cette dénonciation d'instance.

**k.** Dans sa réponse du 12 janvier 2015, A\_\_\_\_\_ a préalablement conclu à la limitation de la procédure à l'examen de la recevabilité de la demande et de la dénonciation d'instance formées par B\_\_\_\_\_ à son encontre, respectivement à l'encontre de C\_\_\_\_\_ en liquidation. Principalement, elle a conclu, avec suite de frais et dépens, à l'irrecevabilité de la demande ainsi que de la dénonciation d'instance et, subsidiairement, au rejet de la demande.

A l'appui de sa réponse, elle a notamment produit les conditions générales de C\_\_\_\_\_, dont l'art. 9 stipule ce qui suit : "*Place of performance for all obligations and place of jurisdiction for all disputes resulting from the contractual relationship shall be \_\_\_\_\_ [Allemagne], as far as the contracting party is a registered merchant or a legal person under public law. The contractual relationship shall be governed by German law. The CISG shall be inapplicable*".

**l.** Par ordonnance du 19 janvier 2015, le Tribunal a limité la procédure à la question de la compétence *ratione loci*.

**m.** Dans ses observations du 16 mars 2015, B\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de l'exception d'incompétence soulevée par A\_\_\_\_\_, à la recevabilité de la demande et de la dénonciation d'instance, ainsi qu'à la notification de celle-ci à C\_\_\_\_\_. Elle a persisté dans ses conclusions au fond.

**n.** Lors de l'audience de plaidoiries finales du 13 mai 2015, A\_\_\_\_\_ a conclu à l'irrecevabilité de la demande, arguant que les conditions de l'art. 23 § 1 let a et b de la Convention de Lugano du 30 octobre 2007 (CL) étaient réalisées en l'espèce. S'agissant de la forme écrite, elle a renvoyé à la jurisprudence du Tribunal fédéral admettant une élection de for sans signature manuscrite, pour autant que les échanges électroniques entre les parties fassent mention des conditions générales et qu'un lien permette d'accéder auxdites conditions, ce qui était le cas en l'espèce puisqu'un paragraphe renvoyait expressément au site Internet de C\_\_\_\_\_. Par ailleurs, l'usage entre les parties impliquait des relations commerciales d'une certaine durée ainsi que des relations répétées et prolongées; en l'espèce, les relations entre les parties duraient depuis juin 2010 et les documents contractuels avaient chaque fois fait référence aux conditions générales contenant la prorogation de for.

B\_\_\_\_\_ a persisté dans ses conclusions en rejet de l'incident d'incompétence à raison du lieu, soutenant notamment que l'art. 23 CL avait pour but de protéger la partie défenderesse contre le risque d'être soustraite à son for naturel, soit le lieu de son siège ou de son domicile, et qu'il y avait abus de droit de la part de A\_\_\_\_\_ d'invoquer une clause de prorogation de for pour échapper audit for.

---

o. Le Tribunal a gardé la cause à juger sur incident à l'issue de cette audience.

- C. Aux termes du jugement entrepris, le Tribunal a retenu, en substance, que les conditions d'une prorogation de for selon l'art. 23 CL n'étaient pas remplies. A\_\_\_\_\_ n'avait ni allégué ni prouvé avoir accepté les conditions générales de C\_\_\_\_\_ par écrit (art. 23 § 1 let. a CL). Il n'était pas contesté que la conclusion du contrat avait eu lieu par le biais d'Internet; cependant, C\_\_\_\_\_ n'avait indiqué, ni sur les confirmations de commandes ni sur les factures, que ses conditions générales pouvaient être consultées sur son site Internet. A\_\_\_\_\_ n'avait pas non plus allégué avoir accepté les conditions générales par un "clic" lors de la vente. Dès lors, le Tribunal a retenu qu'avant le début de tout litige entre A\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, la première n'avait jamais pris connaissance des conditions générales de vente de la seconde, ni par conséquent accepté la clause d'élection de for. Les précitées n'avaient pas non plus verbalement convenu d'une élection de for, qui aurait été confirmée par écrit (art. 23 § 1 let. a *in fine* CL). Le premier juge a donc considéré que l'élection de for prévue par les conditions générales de vente de C\_\_\_\_\_ n'avait été validée par aucun accord exprès entre celle-ci et A\_\_\_\_\_ et que cette dernière ne l'avait pas non plus acceptée par une déclaration écrite. Enfin, il ne ressortait pas de la procédure que les précitées s'étaient accordées sur une pratique durant leurs relations contractuelles entre juin 2010 et mai 2011 (art. 23 § 1 let. b CL).

En conséquence, le Tribunal a retenu que C\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ n'avaient convenu d'aucune prorogation de for, de sorte que l'incident d'incompétence à raison du lieu devait être rejeté. Il a ensuite admis sa compétence *rationae loci* en application de l'art. 2 CL, en réservant la suite de la procédure.

Par ailleurs, comme C\_\_\_\_\_ était liée à B\_\_\_\_\_ par un contrat d'affacturage, la seconde était légitimée à dénoncer l'instance à la première. Vu l'issue de l'incident, la dénonciation d'instance devait être admise.

- D. L'argumentation des parties devant la Cour sera examinée ci-après, dans la mesure utile.

### **EN DROIT**

1. **1.1** Selon l'art. 308 al. 1 let. a CPC, l'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance. Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (al. 2).

**1.2** En l'espèce, l'appel est recevable pour avoir été interjeté dans le délai de trente jours et dans la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 145 al. 1 let. c, 308 al. 1 let. a et 311 al. 1 CPC) contre une décision incidente (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_572/2014 du 14 octobre 2014 consid. 2.1), dans une affaire patrimoniale dont

la valeur litigieuse au dernier état des conclusions était estimée à 46'069 fr. (art. 91 CPC).

**1.3** La Cour revoit la cause avec un pouvoir de cognition complet (art. 310 CPC). Pour le surplus, dans la mesure des conclusions prises en appel (art. 315 al. 1 CPC), la Cour applique la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

**2.** L'appelante a produit 22 pièces devant la Cour.

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

**2.2** Parmi les pièces produites par l'appelante figurent des extraits de Registres du commerce (pièces n° 1 et 2) et un extrait du convertisseur de devises Internet OANDA (pièce n° 22), qui constituent des faits notoires et seront donc admis. En revanche, les pièces n° 3 à 10 et n° 21 sont toutes antérieures à la date à laquelle le Tribunal a gardé la cause à juger (soit le 13 mai 2015), de sorte qu'elles auraient pu être produites en première instance. Les pièces n° 19 et 20 (extraits de l'encyclopédie Internet Wikipédia) auraient également pu être produites devant le Tribunal. Dans la mesure où l'appelante ne fournit aucune explication sur la production tardive de ces pièces (pseudo nova), elles sont irrecevables en appel, ainsi que les allégués de fait s'y rapportant.

Pour le reste, l'appelante a produit des documents qu'elle avait déjà fournis lors de la procédure de première instance (pièces n° 11 et 13 à 18), ou qui résultent de celle-ci et figurent donc déjà au dossier (pièce n° 12).

**3.** La présente cause revêt un aspect international en raison du siège de l'appelante en Suisse et de celui de l'intimée en Allemagne.

En matière internationale, le for et, partant, l'exception d'incompétence sont régis par la LDIP, sous réserve des traités internationaux (art. 1 al. 1 et 2 LDIP).

Dès lors que l'intimée a introduit son action en justice à l'encontre de l'appelante le 26 mai 2014, soit après que la Convention de Lugano (CL) du 30 octobre 2007 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale est entrée en vigueur en Allemagne et en Suisse, respectivement les 1er janvier 2010 et 1er janvier 2011, la compétence à raison du lieu est déterminée par ladite Convention (art. 63 § 1 CL, RS 0.275.12), le présent litige étant au demeurant de nature civile et commerciale au sens de l'art. 1 § 1 CL.

- 
4. L'appelante fait en substance grief au Tribunal d'avoir violé le droit en jugeant qu'aucune prorogation de for n'avait été conclue entre elle et C\_\_\_\_\_, de sorte que c'était à bon droit que l'intimée l'avait attrait au for de son domicile à Genève.

**4.1.1** Dans la règle, les personnes domiciliées sur le territoire d'un Etat lié par la Convention de Lugano sont attraites, quelle que soit leur nationalité, devant les juridictions de cet Etat, sous réserve des dispositions de la Convention (art. 2 § 1 CL; for du défendeur, cf. BUCHER, Loi sur le droit international privé, Convention de Lugano, in Commentaire romand, 2011, n° 1 ss ad art. 2 CL).

Les sociétés et les personnes morales sont domiciliées là où est situé leur siège statutaire (art. 60 § 1 let. a CL).

Selon l'art. 23 § 1 CL (correspondant en substance à l'art. 17 § 1 aCL), si les parties, dont l'une au moins a son domicile sur le territoire d'un Etat lié par la Convention, sont convenues d'un tribunal ou de tribunaux d'un Etat lié par la Convention pour connaître des différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, ce tribunal ou les tribunaux de cet Etat sont compétents. Cette compétence est exclusive, sauf convention contraire des parties. Cette convention attributive de juridiction est notamment conclue :

- a) par écrit ou verbalement avec confirmation écrite; ou
- b) sous une forme qui soit conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles.

Toute transmission par voie électronique qui permet de consigner durablement la convention (attributive de juridiction) est considérée comme revêtant une forme écrite (art. 23 § 2 CL).

**4.1.2** Selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) relative à l'art. 17 aCL, les formes exigées par cette disposition conventionnelle ont pour fonction d'assurer que le consentement des parties soit effectivement établi (arrêt de la CJUE du 10 mars 1992 dans l'affaire Powell Duffryn contre Wolfgang Petereit, C/214/89, consid. 24).

L'art. 23 § 1 CL doit être interprété de manière autonome (ATF 138 III 386 consid. 2.6; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_177/2012 du 17 juillet 2012 consid. 3.3 et 4C.163/2011 du 7 août 2001 consid. 2b; GROLIMUND, Lugano-Übereinkommen (LugÜ) zum internationalen Zivilverfahrensrecht, Kommentar, 2011, n° 2 et 53 ad art. 23 CL) et restrictive (ACJC/840/2013 du 28 juin 2013 consid. 2.2 et les références citées).

Les exigences de forme de l'art. 23 CL doivent en effet être appliquées avec rigueur, car l'élection de for déroge au principe général du for du défendeur (art. 2

---

§ 1 CL). Elles sont destinées à empêcher qu'une clause d'élection de for ne soit incluse dans le texte d'un contrat à l'insu des parties; il faut donc, pour que l'une d'elles puisse se prévaloir d'une pareille clause, que les parties soient effectivement convenues de choisir le for et, cumulativement, que leur volonté commune ait été concrétisée dans l'une des formes mentionnées à l'art. 23 CL (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_592/2014 du 25 février 2015 consid. 2.1 et les références citées).

Il n'est pas nécessaire que la clause d'élection de for soit revêtue de signatures manuscrites. La convention correspondante peut résulter d'un échange de lettres. La volonté d'accepter une clause que l'autre partie propose par écrit doit être exprimée de manière claire et, aussi, par écrit; le support utilisé importe peu. Le silence de l'un des cocontractants n'offre pas la garantie sérieuse d'une acceptation consciente; c'est pourquoi la clause d'élection de for insérée dans une confirmation de commande écrite n'est pas censée convenue simplement parce que le destinataire ne s'y est pas opposé (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_592/2014 précité consid. 2.1 et les références citées; ATF 131 III 398 consid. 7.1.1).

La clause de prorogation de for peut se trouver dans des conditions générales, pourvu que la convention des parties s'y réfère, directement ou même indirectement, par exemple par un renvoi à une transaction antérieure englobant ces conditions (BUCHER, op. cit., n° 16 ad art. 23 CL; arrêt de la CJUE du 14 décembre 1976 dans l'affaire Estasis Salotti di Colzani Aimo e Gianmario Colzani s.n.c. contre Rüwa Polstereimaschinen GmbH, C-24-76, consid. 9 et ss).

Si la clause d'élection de for est insérée dans les conditions générales d'une partie, il faut que l'autre partie ait su ou pu savoir qu'elle se trouvait dans ces conditions, avant de les accepter (BUCHER, op. cit., n° 17 ad art. 23 CL).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, lorsqu'une clause d'élection de for est insérée dans des conditions générales, les exigences de forme de l'art. 23 § 1 let. a CL impliquent que l'utilisateur des conditions générales donne à son partenaire contractuel, avant la conclusion du contrat, une possibilité raisonnable de prendre connaissance desdites conditions. Mais l'indication que les conditions générales peuvent être obtenues à un certain numéro de fax ne constitue pas une possibilité suffisante de prise de connaissance et ne répond pas aux exigences strictes de l'art. 23 § 1 let. a CL (ATF 139 III 345 consid. 4.4 et 4.4.2; DUTOIT, Droit international privé, in JdT 2014 II p. 182 concernant l'arrêt précité).

Lorsque les parties communiquent par email, il y a une différence négligeable entre l'ouverture d'un document joint qui contient les conditions générales et le renvoi à la page Internet du vendeur où figure ses conditions générales, ou le seul fait de cliquer sur le lien correspondant. L'on peut déduire de l'utilisation de ce moyen de communication pour la conclusion du contrat, d'une part, que les parties

sont d'accord d'utiliser Internet à cette fin et, d'autre part, qu'il est certain que le cocontractant dispose de la possibilité d'utiliser Internet. Dans ces conditions, on peut exiger du cocontractant qu'il suive une indication figurant sur la page Internet du vendeur et prenne connaissance des conditions générales qui s'y trouvent. La question a été laissée ouverte de savoir si un simple renvoi à la page Internet du vendeur, sans remise des conditions générales, est suffisant lorsque les parties ne communiquent pas par email (ATF 139 III 345 consid. 4.4.1).

Selon la jurisprudence de la CJUE, l'art. 23 § 2 du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale – qui correspond en substance à l'art. 23 CL – doit être interprété en ce sens que la technique d'acceptation par "clic" des conditions générales d'un contrat de vente conclu par voie électronique, qui contiennent une convention attributive de juridiction, constitue une transmission par voie électronique permettant de consigner durablement cette convention, au sens de cette disposition, lorsque cette technique rend possible l'impression et la sauvegarde du texte de celles-ci avant la conclusion du contrat (arrêt de la CJUE du 21 mai 2015 dans l'affaire Jaouad El Majdoub contre CarsOnTheWeb.Deutschland GmbH, C-322/14).

L'hypothèse prévue par l'art. 23 ch. 1 let b CL (convention attributive de juridiction conclue sous une forme qui soit conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles) est réalisée lorsqu'il existe entre les parties des relations commerciales prolongées et répétées dans le temps propres à renforcer une forme de pratique interne (ATF 131 III 398 = JdT 2006 I 315 consid. 7.2). Selon la doctrine, l'habitude qui est déterminante doit porter non seulement sur le contenu de la convention de prorogation de for mais également sur l'accord de volonté des parties (BUCHER, op. cit., n° 22 ad art. 23 CL). Il doit s'agir d'une pratique sur laquelle les parties se sont réellement accordées; l'habitude en tant que telle ne remplace pas la condition de validité matérielle de l'accord. Il ne suffit ainsi pas que la clause d'élection de for soit seulement imprimée sur les factures ou les confirmations de commande (BERGER, in Basler Kommentar, Lugano Ubereinkommen, 2011, n° 49 ad art. 23 CL).

**4.1.3** Le fardeau de la preuve incombe à la partie qui se prévaut d'une prorogation de compétence (GROLIMUND, op. cit., n° 51 ad art. 23 CL).

La prorogation de for contenue dans un contrat engage également le cessionnaire de droits contractuels, sauf si un tel transfert a été exclu par les parties ou s'il est incompatible avec la nature du contrat (BUCHER, op. cit., n° 51 ad art. 23 CL).

**4.2.1** L'appelante se plaint d'une violation de l'art. 23 § 1 let. a CL, au motif que le Tribunal a considéré selon elle à tort qu'aucune indication de C\_\_\_\_\_ ne lui permettait de déterminer où elle pouvait prendre connaissance des conditions

---

générales. Elle soutient que les indications figurant sur les factures et les confirmations de commande émises par C\_\_\_\_\_ (à savoir : *"The general terms and conditions of C\_\_\_\_\_ AG are valid. The goods remain the property of C\_\_\_\_\_ AG until payment is received full. In case of possible complaints please request RMA-No. You will find the RMA-Formular under [http://www.C\\_\\_\\_\\_\\_.com](http://www.C_____.com)"*) permettent à toute personne raisonnable de comprendre que les conditions générales de C\_\_\_\_\_ se trouvent sur son site Internet. Selon l'appelante, comme ledit site Internet devait être consulté pour toute réclamation, il était possible d'en déduire que les conditions générales – qui sont généralement consultées par les acheteurs en cas de problème ou de réclamation – s'y trouvaient, cette interprétation étant confortée en l'espèce par le fait que la référence aux conditions générales et celle au site Internet de C\_\_\_\_\_ figurent dans le même paragraphe des documents. Elle précise qu'il n'est pas contesté que les conditions générales de C\_\_\_\_\_ étaient disponibles en ligne. L'appelante fait valoir qu'elle a utilisé le formulaire RMA, disponible sur le site Internet de C\_\_\_\_\_, et qu'elle s'est ainsi rendue à l'adresse où les conditions générales étaient disponibles. Elle en déduit que les indications fournies par C\_\_\_\_\_ lui permettaient de prendre connaissance des conditions générales applicables à la vente, de sorte que ces dernières avaient été valablement intégrées au contrat quant à la forme et au fond. Selon elle, le Tribunal s'est donc livré à une interprétation des preuves incompatible avec l'art. 23 CL.

L'appelante reproche également au premier juge d'avoir retenu qu'elle n'avait pas déclaré expressément accepter les conditions générales de C\_\_\_\_\_. Au terme d'un raisonnement confus, elle semble alléguer que, dans la mesure où elle a utilisé la "procédure RMA" prescrite par C\_\_\_\_\_ pour lui adresser sa demande de garantie, elle a accepté, à tout le moins par actes concludants, que les clauses figurant dans les confirmations de commande, bons de livraison et factures émis par C\_\_\_\_\_ fassent partie intégrante de leur contrat. Dès lors, si cette "procédure RMA" fait partie intégrante du contrat conclu entre elle et C\_\_\_\_\_, il n'y a, selon elle, pas de raison valable de considérer que les conditions générales de C\_\_\_\_\_, qui sont elles aussi mentionnées explicitement dans les mêmes documents, ne font pas elles aussi partie du contrat, y compris pour ce qui a trait à l'élection de for. Enfin, l'appelante soutient que la position de l'intimée est contradictoire car, pour cette dernière, la "procédure RMA" mentionnée dans les confirmations de commande, bons de livraisons et factures s'applique obligatoirement, alors que les conditions générales citées par les mêmes documents s'appliquent au bon vouloir du vendeur, qui peut ainsi librement choisir le for.

Il découle de ce raisonnement que l'appelante semble assimiler la question de l'intégration des conditions générales à celle de la procédure de retour des marchandises défectueuses. Or, ces questions ne sont pas comparables, car l'intégration des conditions générales au contrat obéit à des exigences légales spécifiques visant à protéger l'acheteur, en particulier lorsque ces conditions

générales contiennent une clause d'élection de for (cf. *supra* consid. 4.1.1 et 4.1.2), tandis que les prescriptions du vendeur sur le retour des marchandises constituent de simples modalités d'exécution.

En l'occurrence, les documents précités précisent certes que le formulaire RMA est disponible sur le site Internet de C\_\_\_\_\_ en indiquant le lien correspondant, mais ils ne contiennent pas d'indication similaire concernant les conditions générales. L'intimée fait valoir de manière convaincante que ce renvoi limité au formulaire RMA, qui figure dans une troisième phrase après une ligne concernant une réserve de propriété, ne constitue pas une invitation formelle au sens de l'art. 23 CL à consulter sur le site Internet de C\_\_\_\_\_ les conditions générales dont il est fait mention à la première phrase. En effet, l'indication du renvoi au site Internet du vendeur s'agissant du formulaire RMA n'est pas suffisante, en soi, pour en déduire que l'on y trouve également les conditions générale, et *a fortiori* une clause de prorogation de for.

Dans la mesure où il faut appliquer avec rigueur les exigences de forme de l'art. 23 CL, le présent cas – dans lequel il n'existe aucune invitation expresse à consulter les conditions générales sur le site Internet de C\_\_\_\_\_ – ne peut être assimilé à l'exemple évoqué dans la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 139 III 345 consid. 4.4.1, cité *supra* consid. 4.1.2), dans lequel il s'agit de l'ouverture d'un document joint à un email qui contient les conditions générales du vendeur, ou d'un renvoi à la page Internet où figure les conditions générales, ou encore du seul fait de cliquer sur le lien correspondant. Dans ces conditions, lorsque les parties communiquent par email et que le contrat a été conclu par Internet, il peut être exigé du cocontractant qu'il suive une indication figurant sur la page Internet du vendeur et prenne connaissance des conditions générales qui s'y trouvent. Toutefois, en l'espèce, l'appelante n'a pas allégué, ni *a fortiori* démontré, avoir été invitée par C\_\_\_\_\_ à suivre un renvoi à sa page Internet pour y prendre connaissance des conditions générales, ni à cliquer sur le lien correspondant, et encore moins avoir été invitée à ouvrir un document joint à un email contenant les conditions générales. Dans ces circonstances, cette jurisprudence, dont se prévaut l'appelante, ne lui est d'aucun secours.

Enfin, l'appelante ne saurait être suivie lorsqu'elle soutient avoir accepté les conditions générales de C\_\_\_\_\_, à tout le moins par actes concluants, en utilisant la "procédure RMA" prescrite par le vendeur. Comme le relève l'intimée, l'art. 23 CL exige une acceptation formelle de la clause d'élection de for et une telle acceptation ne peut être guérie des mois plus tard par une réclamation dans les formes propres au processus de retour des marchandises défectueuses.

Il s'ensuit que les griefs de l'appelante tombent à faux; le Tribunal ne s'est pas livré à une interprétation erronée des moyens de preuve conduisant à une violation de l'art. 23 § 1 let. a CL.

**4.2.2** L'appelante se plaint en outre d'une violation de l'art. 23 § 1 let. b CL, le premier juge ayant considéré qu'il ne ressortait pas de la procédure qu'elle et C\_\_\_\_\_ s'étaient accordées sur une pratique durant leurs relations commerciales. Elle expose avoir passé une dizaine de commandes auprès de C\_\_\_\_\_ entre 2010 et 2011 et que tous les documents échangés lors de ces commandes indiquaient, d'une part, que les conditions générales de C\_\_\_\_\_ étaient applicables et, d'autre part, qu'en cas de réclamation, le formulaire RMA devait être utilisé. L'appelante indique avoir utilisé ce formulaire dans le cadre de cette relation contractuelle, sans toutefois n'avoir jamais déclaré de manière explicite qu'elle acceptait cette manière de fonctionner, son acceptation étant intervenue par actes concluants. Elle soutient que, de la même manière, elle ne s'était jamais opposée à l'application des conditions générales de C\_\_\_\_\_ et les avait ainsi valablement acceptées.

Selon l'appelante, elle et C\_\_\_\_\_ avaient démontré, par leur attitude, qu'elles souhaitaient que les conditions générales fassent partie de leur relation contractuelle, cette intégration étant d'autant plus importante que les parties n'avaient jamais signé de contrat formalisant leurs transactions. Elles avaient établi une pratique consistant à inclure systématiquement les conditions générales de C\_\_\_\_\_ à toutes les commandes et cette pratique était déjà bien établie au moment de la commande litigieuse, de sorte que la condition de l'art. 23 § 1 let. b CL était remplie.

A nouveau, l'appelante fait fausse route en assimilant l'intégration des conditions générales, qui semble à ses yeux induire automatiquement la validation de la clause d'élection de for qu'elles contiennent, à l'acceptation de la procédure de retour des marchandises prescrite par le vendeur.

Selon la doctrine (cf. *supra* consid. 4.1.2 *in fine*), l'art. 23 § 1 let. b CL exige une pratique sur laquelle les parties se sont réellement accordées; l'habitude en tant que telle ne remplace pas la condition de validité matérielle de l'accord, étant précisé qu'il ne suffit pas que la clause d'élection de for soit seulement imprimée sur les factures ou les confirmations de commande. Dès lors, la seule mention de l'applicabilité des conditions générales de C\_\_\_\_\_ sur les factures et les confirmations de commande adressées à l'appelante, sans aucune indication concernant la clause de prorogation de for litigieuse, ne suffit certainement pas à satisfaire les conditions de la disposition précitée.

Enfin, il ne saurait être admis que l'appelante et C\_\_\_\_\_ ont entretenu des relations commerciales prolongées et répétées dans le temps, s'agissant d'une relation contractuelle qui n'a duré qu'un an et donné lieu à six commandes seulement.

En conséquence, les conditions de l'art. 23 § 1 let. b CL ne sont pas remplies *in casu*, comme retenu à juste titre par le premier juge.

---

**4.2.3** Au vu de l'ensemble de ce qui précède, c'est à bon droit que le Tribunal a rejeté l'incident d'incompétence à raison du lieu soulevé par l'appelante.

- 5.** L'appelante reproche au Tribunal d'avoir admis la dénonciation d'instance formée par l'intimée à l'encontre de C\_\_\_\_\_.

**5.1** Une partie (le dénonçant) peut dénoncer l'instance à un tiers (le dénoncé) lorsqu'elle estime, pour le cas où elle succomberait, qu'elle pourrait faire valoir des prétentions contre lui ou être l'objet de prétention de sa part (art. 78 al. 1 CPC).

La dénonciation d'instance n'est subordonnée à aucune condition dès lors que le dénoncé n'est pas obligé de réagir. Il n'est ainsi pas nécessaire au dénonçant de démontrer qu'il a un intérêt juridique (HALDY, in CPC, Code de procédure civile commenté, op. cit., n° 4 ad art. 78 CPC).

**5.2** Au cas où l'intimée venait à être déboutée de sa demande au fond contre l'appelante, elle pourrait estimer avoir des prétentions à l'encontre de C\_\_\_\_\_, sur la base du contrat d'affacturage conclu avec cette dernière. Dans ces circonstances, c'est à bon droit que le Tribunal a admis la dénonciation d'instance contestée, après avoir constaté sa compétence à raison du lieu.

Partant, l'appelante sera déboutée de sa conclusion en irrecevabilité de la dénonciation d'instance formée par l'intimée à l'encontre de C\_\_\_\_\_.

- 6.** **6.1** Les frais, qui comprennent les frais judiciaires et les dépens, sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 95 et 106 al. 1 1<sup>ère</sup> phrase CPC).

Les frais judiciaires sont fixés et répartis d'office (art. 105 CPC). Ils sont compensés avec les avances fournies par les parties; la personne à qui incombe la charge des frais verse le montant restant (art. 111 al. 1 CPC).

Le tribunal fixe les dépens selon le tarif (art. 95 al. 3, 96 et 105 al. 2 CPC).

**6.2** Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 5'000 fr. (art. 36 RTFMC), ce montant incluant 2'500 fr. de frais de notification à C\_\_\_\_\_ en Allemagne.

Ces frais seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe dans l'intégralité de ses conclusions, et partiellement compensés avec l'avance de frais de 3'500 fr. versée par celle-ci, qui restera acquise à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelante sera en conséquence condamnée à verser 1'500 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire.

L'appelante sera en outre condamnée à verser à l'intimée, assistée d'un représentant professionnel, la somme de 3'000 fr., débours et TVA inclus, à titre de dépens d'appel (art. 84, 85 et 90 RTFMC; art. 25 et 26 LaCC).

7. La valeur litigieuse, au sens de l'art. 51 al. 4 LTF, est supérieure à 30'000 fr.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté le 1<sup>er</sup> octobre 2015 par A\_\_\_\_\_ SARL contre le jugement JTPI/9696/2015 rendu le 26 août 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/18378/2013.

**Au fond :**

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à 5'000 fr., les met à charge de A\_\_\_\_\_ SARL et dit qu'ils sont partiellement compensés avec l'avance de frais versée par celle-ci, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A\_\_\_\_\_ SARL à verser 1'500 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Condamne A\_\_\_\_\_ SARL à payer à B\_\_\_\_\_ AG la somme de 3'000 fr. à titre de dépens d'appel.

**Siégeant :**

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Madame Nathalie LANDRY-BARTHE et Monsieur Patrick CHENAUX, juges; Madame Audrey MARASCO, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Audrey MARASCO

**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, qui doit au surplus remplir les conditions prévues à l'art. 93 LTF au vu de la nature incidente du présent arrêt.*

*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.*