



POUVOIR JUDICIAIRE

C/25895/2019

ACJC/1500/2020

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 16 OCTOBRE 2020

Entre

A_____, sise _____ (Italie), requérante en mesures provisionnelles, comparant par Me Thomas Widmer, avocat, rue de la Mairie 35, case postale 6569, 1211 Genève 6, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____ (Allemagne), cité, comparant par Me Lutz Steiner, avocat, Spittlertorgraben 39, 90429 Nuremberg (Allemagne).

Le présent arrêt est communiqué à la partie demanderesse par pli recommandé du 11 novembre 2020 et à l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle pour information, le même jour, ainsi qu'à la partie défenderesse par publication dans la Feuille d'avis officielle du canton de Genève, le _____ 2020.

EN FAIT

- A. a.** A_____ est une société de droit italien ayant son siège à C_____ (Italie), fabriquant des voitures automobiles.

Elle est titulaire notamment de la marque "D_____" dont le signe distinctif est un E_____.

- b.** B_____ est vendeur de voitures à F_____ (Allemagne) et est titulaire d'un site internet www.G_____.de.

B_____ commercialise des véhicules notamment par le biais du site internet www.H_____.com.

Il offrait à la vente sur ce dernier site une "réplique" d'un modèle "D_____ 1_____" de 1960 dont le prix était "sur demande".

La monnaie du prix requis n'était pas précisée non plus.

Le site en question indiquait que le véhicule se trouvait en Suisse, son emplacement précis n'étant pas indiqué dans l'annonce.

Le véhicule était décrit comme une réplique d'une D_____ 1_____ dont la carrosserie en aluminium avait été reconstruite aux Etats-Unis et montée sur un châssis d'un autre modèle D_____, soit le modèle 2_____ avec un moteur dudit modèle. Un montant de EUR 170'000.- aurait été investi dans cette reconstruction.

- B. a.** Par requête de mesures provisionnelles et superprovisionnelles déposée le 15 novembre 2019 au greffe de la Cour de justice, A_____ a conclu à ce qu'il soit interdit au cité, tout d'abord *ex parte*, puis après audition des parties, d'offrir à la vente ledit véhicule, notamment par le biais d'internet, à ce qu'il lui soit interdit de l'aliéner de quelque manière que ce soit, à ce qu'il lui soit interdit de l'exporter hors de Suisse, à ce que sa saisie, avec remise à la requérante, soit ordonnée et à ce que soit interdit à tout tiers en possession dudit véhicule de s'en dessaisir.

La requérante considère que la Cour est compétente pour prononcer les mesures requises, celles-ci pouvant par ailleurs l'être d'entrée de cause, les conditions à leur prononcé étant remplies.

b. Par arrêt du 19 novembre 2019, la Cour, après avoir admis *prima facie* sa compétence pour statuer sur mesures superprovisionnelles, a interdit au cité d'offrir à la vente le véhicule en question par le biais d'internet ou autre moyen de communication, interdit au cité d'aliéner de quelque manière que ce soit le véhicule en question et interdit au cité d'exporter hors de Suisse ledit véhicule. Préparatoirement en outre, la Cour a impartit un délai au cité pour se déterminer

sur la requête de mesures provisionnelles, ainsi que pour élire domicile de notification en Suisse.

Suite à l'échec d'une première tentative de notification de la requête et de l'arrêt au cité en Allemagne, celui-ci a reçu notification de la requête et de l'arrêt en question à la seconde tentative, en date du 3 juillet 2020.

c. Par courrier reçu le 14 juillet 2020 par la Poste suisse, le cité, représenté par un avocat de F_____ (Allemagne), a sollicité en premier lieu une prolongation du délai imparti par la Cour pour répondre à la requête. Il a simultanément exposé que l'annonce figurant sur son site internet n'existait plus depuis avant le dépôt de la requête. Il a en outre indiqué qu'il n'était pas propriétaire dudit véhicule et ne pouvait pas en disposer. Ledit véhicule, importé des Etats-Unis par son propriétaire suisse, se trouvait à un moment donné dans le dépôt sous douane d'un transitaire à Berne. Entretemps, son propriétaire l'avait vendu lui-même, de sorte que le cité avait cessé ses recherches d'un acheteur. Il précisait enfin qu'au cas où la procédure devait continuer, un avocat en Suisse serait mandaté.

d. En date du 4 août 2020, la requérante a réagi au courrier précité constatant qu'aucune offre de preuve n'était proposée ni aucune preuve de ses allégations offerte par le cité. En outre, elle a complété sa requête en sollicitant que soit ordonnée au cité, sous la menace de la sanction de l'art. 292 CP, la production du nom et de l'adresse des propriétaires et /ou possesseurs présents et passés du véhicule, de même que le détail des transactions dont il avait fait l'objet.

e. Par courrier du 20 août 2020, le cité s'est tout d'abord opposé à la communication d'actes en langue française et a relevé n'avoir ni la nationalité suisse, ni aucun lien avec la Suisse, contestant l'injonction d'élire domicile de notification en Suisse, contenue dans l'arrêt notifié le 3 juillet 2020. Il a communiqué en outre, en réponse aux conclusions complémentaires de la requérante, le nom d'une personne ayant une adresse en Suisse orientale comme étant celui du propriétaire du véhicule au moment où l'annonce avait été passée, puis son vendeur. Il a soutenu en outre ne pas avoir été habilité à conclure une vente, seul le propriétaire du véhicule l'ayant pu. Il n'agissait que comme courtier d'indication, le véhicule ayant par ailleurs d'ores et déjà été vendu avant le début de la procédure.

f. Les parties ont été convoquées à l'audience du 16 septembre 2020 de la Cour. Le cité n'ayant pas élu domicile en Suisse, il a été convoqué par voie édictale.

Lors de l'audience, à laquelle seuls les représentants de la requérante étaient présents, celle-ci a persisté dans ses conclusions. Elle a déclaré avoir encore un intérêt à la procédure et considérer que la compétence de la Cour était acquise au sens de l'art. 18 CPC, le cité l'ayant tacitement admise. Pour le reste, elle a relevé que le cité n'avait offert aucune preuve de ses allégations ni fourni toutes les

réponses attendues à ses requêtes. Elle a en outre produit une pièce démontrant que l'annonce litigieuse se trouvait encore sur le site internet *www.H____.com* en décembre 2019, soit postérieurement au prononcé des mesures superprovisionnelles. Elle avait ensuite disparu.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

EN DROIT

1. **1.1** La cause présente plusieurs éléments d'extranéité, la requérante ayant son siège en Italie et le cité son domicile en Allemagne.

Tant la Suisse que l'Italie et l'Allemagne sont parties à la Convention de Lugano concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (CL, RS 0.275.12).

Selon l'art. 5 ch. 3 CL, en matière délictuelle ou quasi délictuelle, une personne domiciliée sur le territoire d'un Etat contractant peut être atraite devant les tribunaux de l'Etat contractant dans lequel le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire.

Dans le cas d'espèce, la requête est fondée sur les dispositions de la LCD, de la LDA et de la LPM.

Les actes de concurrence déloyale sont des actes illicites (art. 2 LCD).

Contrairement aux faits à la base de certains arrêts de la Cour de céans cités par la requérante, le cité n'utilise pas de site internet possédant un nom de domaine comportant l'extension suisse ".ch", ni n'offre sa marchandise en francs suisses.

Le cité semble mentionner dans son annonce parue sur son site internet professionnel que le véhicule considéré se trouverait en Suisse, de sorte qu'au stade des mesures superprovisionnelles, la Cour a admis sa compétence considérant qu'un fait dommageable pourrait se produire en Suisse.

La question de savoir si l'instruction menée dans le cadre de l'examen de la requête de mesures provisionnelles permet de tenir pour vraisemblable que cela ne serait plus le cas, peut rester ouverte (cf. infra).

Resterait à savoir en outre, le cas échéant, si, en Suisse, les tribunaux genevois seraient compétents.

Sur le plan interne, il a été admis sur la base de la LDIP que la partie demanderesse est libre de choisir le for de son action si le lieu de l'acte ou du résultat est susceptible de fonder la compétence de plusieurs tribunaux en Suisse (DUCOR, CR-LDIP/CL, 2011, no. 37 ad art. 109 LDIP).

Il en va de même lorsque le for est déterminé par l'art. 5 ch. 3 CL (ibidem, no 147 ss ad art 5 CL) au lieu où le fait dommageable risque de se produire sans que l'on sache précisément où.

Selon l'art. 36 CPC, le tribunal du domicile ou du siège du lésé ou du défendeur ou le tribunal du lieu de l'acte ou du résultat de celui-ci est compétent pour statuer sur les actions fondées sur un acte illicite. En outre, est impérativement compétent pour ordonner les mesures provisionnelles, sauf disposition contraire de la loi, le tribunal compétent pour statuer sur l'action principale (art. 13 let. a CPC).

Cette compétence avait été admise dans le cadre du prononcé des mesures d'urgence avant audition des parties, eu égard à l'absence d'un autre point de rattachement et de la possibilité offerte dans ce cas au requérant de choisir son for.

Il est apparu depuis lors que, au stade de la vraisemblance, le véhicule incriminé ne se trouve pas à Genève, pas plus que son propriétaire allégué, de sorte que l'on voit mal que le dommage puisse se produire à Genève, question qui peut également rester ouverte (cf. infra).

1.2. Au sens de l'art. 18 CPC, sauf disposition contraire de la loi, le tribunal saisi est compétent lorsque le défendeur procède sans faire de réserve sur la compétence. La requérante se prévaut de cette disposition estimant que le cité a procédé sans s'opposer à la compétence de la Cour.

Selon la jurisprudence, l'acceptation tacite est la renonciation à un for légal opérée par actes concluants dans un procès déjà pendant; elle apparaît ainsi comme une forme particulière de prorogation de for. L'acceptation tacite a lieu par la manifestation sans ambiguïté de la volonté du défendeur de procéder sur le fond devant le tribunal saisi (ATF 87 I 131/JT 1961 I 581). Le défendeur accepte tacitement le for lorsque devant le juge incompetent saisi de la demande, il se comporte de telle manière qu'eu égard aux règles de la bonne foi l'invocation ultérieure de l'exception d'incompétence ne pourrait être approuvée (ATF 67 I 108). Seule importe la volonté du défendeur de procéder au fond (arrêt du Tribunal fédéral 5A_87/2011 c.3.1.1). Procède au fond celui qui a discuté au fond devant le juge saisi du litige sans soulever préalablement ou à tout le moins en même temps l'exception d'incompétence (ATF 104 Ia 144 c.3c).

1.3 Dans le cas d'espèce, l'on peut douter que tel soit le cas. En effet, le cité, domicilié en Allemagne, a certes par deux courriers à l'adresse de la Cour suite à la notification de la requête et de l'arrêt sur mesures superprovisionnelles, fourni à la procédure quelques informations dont le but exprès était d'y mettre un terme. Il a cependant dans les mêmes missives contesté tout lien avec la Suisse, et indiqué le nom du propriétaire du véhicule, domicilié en Suisse orientale, et le lieu d'entreposage du véhicule (Berne), requis par la requérante, relevant par là l'absence de tout lien de la cause avec Genève. Par ailleurs, il a, dans la même

perspective de mettre un terme immédiat à la procédure, déclaré qu'au cas où celle-ci devait se poursuivre, il mandaterait un avocat en Suisse.

Il est douteux, au vu de ce qui précède, que l'on puisse retenir que le cité a procédé de telle manière que pourrait être tenue pour acquise une acceptation tacite de la compétence du tribunal saisi au sens de l'art. 18 CPC.

La question de la compétence des autorités genevoises sur la base d'un critère de rattachement, comme celle de savoir si celle-ci aurait été tacitement acceptée par le cité, peuvent toutefois rester indécises au vu de ce qui suit.

- 2. 2.1** Toute action doit être fondée sur un intérêt à agir, soit un intérêt digne de protection, dont l'absence doit être relevée d'office (art. 59 al.1 et al.2 lit.a CPC; arrêt du Tribunal fédéral 4P.239/2005 c.4.1). L'intérêt doit être personnel et actuel. Il n'est donné que si l'admission des conclusions du demandeur peut être d'utilité concrète au demandeur et lui éviter un dommage économique ou idéal (arrêt du Tribunal fédéral 5A_190/2019 c.2.1).

L'intérêt juridique fait défaut, alors même que la partie invoque un droit dont elle est titulaire, si ce droit affirmé n'a pas besoin de protection en ceci qu'il n'est pas contesté ou parce qu'il n'y a pas, ou plus d'atteinte, ou de risque d'atteinte (intérêt actuel et effectif) ou dont la protection doit être assurée autrement (BOHNET, CR-CPC 2019, ad art. 59, no 89a).

L'intérêt à l'action est une condition de recevabilité qui doit encore être remplie au moment du jugement (ATF 127 III 41 c.4c). Un tel intérêt fait défaut si la prétention du demandeur a été entre-temps satisfaite ou si l'on ne peut y donner suite (ATF 122 III 279 c.3a). Il appartient au demandeur d'apporter les éléments permettant de conclure à l'existence d'un intérêt (BOHNET, op.cit. idem no 92).

L'absence d'un intérêt digne de protection entraîne l'irrecevabilité de la demande.

2.2 En outre, selon l'art. 261 al.1 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires lorsque le requérant rend vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être et que cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable. La procédure sommaire est applicable (art. 248 lit.d CPC).

En matière de mesures provisionnelles, tant l'existence du droit, sa violation ou l'imminence de sa violation, que le risque de préjudice difficilement réparable doivent être rendus vraisemblables par le requérant (SJ 2006 I 371).

L'urgence étant toujours sous-jacente au prononcé de mesures provisionnelles, le requérant doit rendre vraisemblable qu'un danger imminent menace ses droits (BOHNET, op.cit. ad art. 261, no 10)

2.3 Dans le cas d'espèce, la requête déposée à Genève et dirigée contre B_____, domicilié en Allemagne, visait à lui interdire d'offrir à la vente le véhicule visé dans l'état de faits par le biais d'internet et d'autres moyens de communication, de lui interdire de l'aliéner, de lui interdire de l'exporter hors de Suisse, le véhicule devant être saisi et remis à la requérante, et d'interdire à tout tiers en sa possession de s'en dessaisir, le tout sous la menace de la peine pénale prévue pour insoumission à une décision de l'autorité. Pour le surplus, les conclusions complémentaires du 4 août 2020 de la requérante visent à ce que soit ordonné au cité de fournir le nom et l'adresse des propriétaire et possesseur actuels et passés du véhicule de même que les détails des transactions effectuées sur celui-ci.

Or force est d'admettre que la requérante a perdu son intérêt à agir contre le cité, respectivement que la requête est devenue sans objet, respectivement que le droit invoqué n'a plus besoin de protection, ce en particulier à un stade qui nécessiterait le prononcé de mesures provisionnelles.

En effet, en tant qu'elle vise à faire interdiction au cité de proposer à la vente et d'aliéner le véhicule en question par internet ou d'autres moyens de communication, la requête n'a plus d'objet. Le dossier démontre en effet que l'annonce litigieuse a disparu du site incriminé du cité postérieurement au mois de décembre 2019. Il n'a pas été rendu vraisemblable qu'elle aurait réapparu sur ce site depuis lors, ou ailleurs.

D'autre part, il n'a pas été rendu vraisemblable à l'issue de la procédure que le cité soit ou aurait été le propriétaire du véhicule concerné. Au contraire, suite à la demande de la requérante, le cité dans un but de clore immédiatement la procédure a communiqué à la Cour le nom d'une personne domiciliée en Suisse orientale comme ayant été au moment de la publication de l'annonce le propriétaire dudit véhicule, lequel aurait depuis lors fait l'objet d'une vente à un tiers. Quand bien même la requérante conteste cette allégation, rien au stade de la vraisemblance ne permet d'en douter sérieusement. Le véhicule s'étant trouvé en Suisse, le fait qu'il ait eu un propriétaire en Suisse n'apparaît dès lors pas invraisemblable. La requérante n'a d'autre part pas apporté non plus d'élément permettant de déduire du fait que le cité mettait ledit véhicule en vente sur son site professionnel qu'il en était le propriétaire. Retenir cela conduit inexorablement à considérer que la conclusion visant à interdire au cité d'aliéner et d'exporter le véhicule hors de Suisse est sans objet. La conclusion, dirigée contre le cité dans la procédure, visant la saisie de l'automobile en question apparaît dès lors, de même, dénuée d'objet.

Enfin, la conclusion visant l'interdiction faite "à tout tiers" en possession de l'automobile litigieuse de s'en dessaisir excède le cadre de la procédure dirigée contre le cité, de sorte que la requérante n'a pas d'intérêt actuel à l'action contre ce dernier relativement à cette conclusion, par ailleurs inexécutable, non plus.

En dernier lieu et pour autant que la demande de renseignements déposée par la requérante le 4 août 2020, soit près d'une année après le dépôt de la requête et après la disparition de l'annonce litigieuse, soit recevable, elle est de même sans objet en ce sens que la requérante n'a plus d'intérêt actuel à agir, ni son droit invoqué de besoin d'une protection. En effet, comme déjà relevé, au stade de la vraisemblance, le cité a fourni le nom de la personne qu'il indique être le propriétaire, domicilié en Suisse orientale, du véhicule en question (cf. ci-dessus). Le cité a également déclaré ne pas avoir participé à la vente opérée directement par le propriétaire et ne pas connaître l'éventuel acheteur. Il doit être constaté que les renseignements requis ont été obtenus; qu'ils soient jugés convaincants ou non par la requérante importe peu. Sur requête de mesures provisionnelles, en application de la procédure sommaire, au stade de la vraisemblance et à défaut d'autres éléments apportés par la requérante, ces déclarations peuvent être retenues de sorte qu'il n'y a plus d'intérêt aux conclusions prises par la requérante.

Par conséquent, la requérante n'ayant plus d'intérêt à ses conclusions provisionnelles, respectivement celles-ci étant devenues sans objet au moment du jugement, la requête doit être déclarée irrecevable.

3. La requérante a eu gain de cause dans le cadre du prononcé des mesures *ex parte* sollicitées, prononcé dans lequel la question des frais avait été réservée. Elle succombe sur les mesures provisionnelles requises. Elle supportera les frais de la procédure (art. 106 al.1 CPC), qui ne comprendront pas les frais du premier arrêt.

Les frais de procédure seront fixés à 3'200 fr., comprenant les frais de publication pour notification du présent arrêt, et compensés à due concurrence avec les avances versées par elle en 9'180 fr. Le solde des avances versées en 5'980 fr. lui sera restitué. Il ne sera pas fixé de dépens, non sollicités.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

Déclare irrecevable la requête de mesures provisionnelles formée par A_____ le 15 novembre 2019 à l'encontre de B_____, ainsi que les conclusions complémentaires du 4 août 2020.

Arrête les frais de la procédure à 3'200 fr., compensés par le montant des avances versées qui reste acquises à l'Etat à due concurrence.

Ordonne la restitution à la requérante du solde des avances versées.

Dit qu'il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges, Madame Christel HENZELIN, greffière.

Le président :

Cédric-Laurent MICHEL

La greffière :

Christel HENZELIN

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.