REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/15570/2021 **ACJC/36/2022**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 14 JANVIER 2022

Entre

A_____ SA, sise c/o B_____ Sàrl, _____ [GE], recourante contre une décision rendue le 6 septembre 2021 et contre une ordonnance rendue le 5 novembre 2021 par la 4ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton, comparant par Me Gérald VIRIEUX, avocat, VISCHER Genève Sàrl, rue du Cloître 2-4, Case postale 3143, 1211 Genève 3, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

C_____, sise _____, Autriche, intimée, comparant par Me Albane DE ZIEGLER et Me Boris RÄBER, avocats, Walder Wyss SA, rue d'Italie 10, case postale 3770, 1211 Genève 3, en l'Étude desquels elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, par plis recommandés du 18 janvier 2022.

EN FAIT

A. Par décision DTPI/9090/2021 du 6 septembre 2021, le Tribunal de première instance, considérant que l'écriture déposée par A_____ SA le 3 septembre 2021 contenait une requête de mesures superprovisionnelles, a imparti un délai au 6 octobre 2021 à la précitée pour fournir une avance de frais de 200 fr.

A_____ SA s'est acquittée de ce montant le même jour.

B. **a.** Par acte expédié à la Cour de justice le 10 septembre 2021, A_____ SA a formé recours contre la décision précitée et a conclu, sous suite de frais et dépens, à son annulation et à la restitution de l'avance de frais de 200 fr.

b. Le 17 septembre 2021, le Tribunal a, à la requête de la Cour, observé que l'écriture du 3 septembre 2021 de A_____ SA contenait des conclusions superprovisionnelles tendant à la révocation de l'ordonnance sur mesures superprovisionnelles du 12 août 2021. Dans ce cadre, la précitée était requérante sur de nouvelles mesures superprovisionnelles, ce qui fondait la décision de requérir une avance de frais.

c. Invitée à se déterminer, A_____ a persisté dans ses conclusions.

d. A_____ SA a été informée par pli du greffe du 24 septembre 2021 de ce que la cause était gardée à juger.

C. Par ordonnance du 5 novembre 2021, le Tribunal, statuant par voie de procédure sommaire, a rejeté la requête de mesures provisionnelles formée par C_____ (ch. 1 du dispositif), a révoqué l'ordonnance de 12 août 2021 rendue sur mesures conservatoires (ch. 2), a arrêté à 1'200 fr. les frais judiciaires, compensés avec les avances fournies par les parties, mis à la charge de la précitée, condamnée à payer à A_____ SA la somme de 200 fr. (à titre de restitution) et 2'000 fr. à titre de dépens (ch. 3 et 4), et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

Le Tribunal a considéré qu'en tant que cette partie succombait, l'ensemble des frais judiciaires relatifs aux mesures superprovsionnelles et provisionnelles étaient à la charge de C_____, de sorte qu'elle devait rembourser la somme de 200 fr. acquittée par A_____ SA à titre d'avance de frais.

D. **a.** Par acte expédié le 18 novembre 2021 à la Cour, A_____ SA a formé recours contre le chiffre 3 du dispositif de cette ordonnance, sollicitant son annulation. Elle a conclu à ce que la Cour ordonne aux Services financiers du Pouvoir judiciaire de lui restituer la somme de 200 fr. versée à titre d'avance de frais.

b. Dans sa réponse du 13 décembre 2021, C_____ s'en est rapportée à justice.

c. Les parties ont été avisées par plis du greffe du 14 décembre 2021 de ce que la cause était gardée à juger.

E. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure de première instance :

a. C_____, personne morale de droit autrichien, a pour but la préparation et la mise en œuvre du Festival D_____ ainsi que celle d'événements.

b. Le 25 juin 2020, elle a ouvert action à l'encontre de la société A_____ SA devant le Handelsgericht de Vienne (Autriche), concluant à l'interdiction de pratiquer de manière anticoncurrentielle et à la publication du jugement à rendre sur le fond. Elle a entre autres sollicité qu'il soit notamment fait interdiction à celle-ci de vendre des billets pour des événements du C_____.

Cette demande a été assortie d'une requête de mesures provisionnelles comprenant les mêmes conclusions, à l'exception de la publication du jugement.

c. Le 18 décembre 2020, le Handelsgericht a rendu une décision sur mesures provisionnelles ordonnant notamment à A_____ SA de s'abstenir de vendre des billets pour des événements organisés par C_____.

d. Le 12 août 2021, C_____ a déposé devant le Tribunal de première instance une requête en reconnaissance et exequatur de l'ordonnance rendue par le Handelsgericht le 18 décembre 2020 (référence 43 Cg 49/20h). Elle a assorti sa demande de mesures conservatoires urgentes tendant à faire interdiction à A_____ SA, sous menace de la peine prévue par l'art. 292 CP et d'une amende d'ordre de 1'000 fr. par jour d'inexécution, de vendre des billets pour des événements organisés par elle-même.

e. Par ordonnance superprovisionnelle du 12 août 2021 notifiée à A_____ SA le 13 août 2021, le Tribunal a donné suite à la requête de mesures conservatoires urgentes de C_____ en interdisant à A_____ SA, sous menace de la peine de l'article 292 CP, de vendre par tous biais des billets pour des événements organisés par C_____. Il a le même jour fixé un délai au 3 septembre 2021 afin que A_____ SA se détermine sur mesures conservatoires et a cité les parties à comparaître le 13 septembre 2021.

f. A_____ SA a fait parvenir au Tribunal ses déterminations par acte expédié le 3 septembre 2021 intitulé "Déterminations sur la requête en exequatur et Requête de révocation de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 août 2021".

Elle a notamment conclu, "sur les mesures superprovisionnelles", à la révocation de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 août 2021 avec effet ex tunc, "sur les mesures provisionnelles", au rejet de la requête de mesures provisionnelles assortissant la demande de reconnaissance et d'exequatur du

12 août 2021, et "sur la requête d'exequatur", au refus de reconnaissance et d'exécution en Suisse de la décision du 18 décembre 2020 rendue par le Handelsgericht.

g. Par ordonnance du 6 septembre 2021, le Tribunal de première instance a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles formée le 6 septembre 2021 par A_____ SA (ch. 1 du dispositif), a réservé le sort des frais (ch. 2) et a réservé la suite de la procédure (ch. 3).

h. Le Tribunal a rendu le même jour la décision d'avance de frais (lettre A), objet de la présente procédure.

i. Par courrier du 8 septembre 2021, A_____ SA a sollicité la reconsidération par le Tribunal de son ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 août 2021.

Par ordonnance du 8 septembre 2021, le Tribunal a rejeté ladite reconsidération.

j. A l'audience du Tribunal du 13 septembre 2021, C_____, en tant que "partie requérante" et A_____ SA, en tant que "partie citée" ont "plaidé et persisté dans leurs conclusions". Le procès-verbal ne mentionne pas les conclusions des parties.

Le Tribunal a gardé la cause à juger à l'issue de l'audience

EN DROIT

1. **1.1** Selon l'art. 110 CPC, la décision sur les frais ne peut être attaquée séparément que par un recours (art. 319 ss CPC).

En l'espèce, le recours, formé dans le délai de trente jours (art. 145 al. 1 let. a et 321 al. 1 CPC) et dans la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 321 al. 1 CPC), contre le chiffre 3 du dispositif de l'ordonnance du 5 novembre 2021, est recevable.

1.2 Les décisions relatives aux avances de frais au sens de l'art. 98 CPC doivent être qualifiées d'ordonnances d'instruction. Ces décisions sont susceptibles de recours dans un délai de 10 jours (art. 103, 319 let. b ch. 1 et 321 al. 2 CPC).

En l'espèce, en tant qu'elle ordonne le paiement d'une avance de frais, dite décision constitue une ordonnance d'instruction. Le recours expédié le 10 septembre 2021 à l'encontre de cette décision notifiée au destinataire le 6 septembre 2021, l'a été dans le délai et selon la forme prescrite. Partant, le recours est recevable sous ces aspects.

1.3 Les deux recours seront traités dans le présent arrêt (art. 125 CPC).

1.4 Le recours est recevable pour violation du droit et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). L'instance de recours examine les questions de droit avec le même pouvoir d'examen que l'instance précédente (Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au Code de procédure civile suisse, FF 2006 6841 ss, p. 6984; JEANDIN, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2ème éd. 2019, n. 2 ad art 320 CPC).

S'agissant du versement d'une avance de frais, le recours est recevable sans restriction pour violation du droit. Cela vaut également pour la violation du droit cantonal (TAPPY, Commentaire romand, CPC, n. 8 ad art. 98 CPC; STOUDMANN, Commentaire romand, CPC, n. 10 ad art. 103 CPC). Relèvent par exemple de la violation du droit le grief tiré d'une exception à l'obligation de fournir des sûretés (art. 99 al. 3 CPC), ou l'argument qu'il n'y a pas matière à une avance des frais de l'administration des preuves (art. 102 CPC), parce que la procédure est gratuite en vertu des art. 113 al. 2, 114 ou 116 (STOUDMANN, op. cit., n. 12 ad art. 103 CPC).

2. La recourante reproche, d'une part, au Tribunal d'avoir violé l'art. 98 CPC, en considérant que son écriture du 3 septembre 2021 constituait une "requête de mesures superprovisionnelles" et d'avoir en conséquence requis une avance de frais, et, d'autre part, d'avoir compensé les frais judiciaires avec l'avance qu'elle avait fournie.

2.1.1 En vertu de l'art. 98 CPC, le Tribunal peut exiger du demandeur une avance à concurrence de la totalité des frais judiciaires présumés, lesquels comprennent, outre l'émolument forfaitaire de décision, notamment les frais d'administration des preuves et les éventuels frais de traduction (art. 95 al. 2 CPC).

La notion de demandeur doit être comprise largement. Ainsi, toute partie ne se bornant pas à conclure à libération de conclusions prises par d'autres contre elle sera considérée comme demanderesse et pourra être astreinte au paiement d'une avance calculée en fonction de la valeur litigieuse de sa propre prétention ou en fonction du type de procédure (TAPPY, op. cit., n. 13 ad art. 98 CPC).

2.1.2 Dans la procédure contradictoire, le juge des mesures provisionnelles n'examine pas l'ordonnance de mesures superprovisionnelles. Il rend au contraire sa décision sur la requête de mesures provisionnelles, qui remplace et rend caduque la précédente ordonnance de mesures superprovisionnelles (ATF 139 III 86 consid. 1.1.1).

2.2 Le tribunal statue sur les frais dans la décision finale (art. 104 al. 1 CPC). Les frais comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC).

Les frais sont mis à la charge de la partie qui succombe; la partie succombante est le demandeur en cas de désistement d'action (art. 106 al. 1 CPC).

Les frais judiciaires 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).

La partie à qui incombe la charge des frais restitue à l'autre partie les avances que celle-ci a fournies et lui verse les dépens qui lui ont été alloués (art. 111 al. 2 CPC).

La partie condamnée aux frais et dépens doit rembourser l'autre de ses avances et lui verser les dépens alloués. Cela signifie que même lorsqu'il obtient gain de cause avec suite de frais à l'issue du procès, le demandeur supporte le risque de l'encaissement des frais judiciaires, qu'il doit recouvrer auprès du défendeur. La partie ayant obtenu gain de cause court donc un risque plus grand que le canton. Selon le Message du Conseil fédéral, cela paraît toutefois tout à fait justifié en procédure civile et s'agissant de litiges purement privés. La personne qui prend la décision d'ouvrir une action doit en effet se préoccuper de la situation patrimoniale de la partie adverse et le défendeur peut au besoin requérir la fourniture de sûretés (art. 99) en temps utile (Message CPC [2006], 6910; STOUDMANN, op. cit., n. 5 ad art. 111 CPC).

2.2.1 En l'espèce, dans son ordonnance du 5 novembre 2021, le Tribunal a débouté l'intimée de l'ensemble de ses conclusions sur mesures provisionnelles et a révoqué sa précédente ordonnance sur mesures superprovisionnelles. C'est par conséquent à bon droit que le Tribunal a condamné l'intimée en tous les frais judiciaires et dépens de la procédure de première instance.

La recourante reproche au premier juge d'avoir compensé les frais judiciaires avec l'avance de 200 fr. qu'elle avait versée et de ne pas avoir ordonné aux Services financiers du Pouvoir judiciaire de lui restituer le montant de son avance, puis condamnée l'intimée à lui verser cette somme.

Ce grief ne résiste pas à l'examen. Comme rappelé supra, le Tribunal compense les frais judiciaires avec les avances versées et condamne la partie succombante à rembourser à l'autre partie l'avance fournie. Cette solution a été expressément prévue par le législateur, de sorte que le risque lié au remboursement du montant avancé incombe à celui qui l'a fourni.

2.2.2 Par ailleurs, le recourante fait grief au Tribunal d'avoir considéré qu'elle était demanderesse et d'avoir requis le versement d'une avance. Ce grief tombe à faux.

En effet, l'écriture déposée par la recourante le 3 septembre 2021 était intitulée "Déterminations sur la requête en exequatur et Requête de révocation de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 août 2021".

Les conclusions de cette écriture étaient subdivisées en trois parties portant respectivement sur des mesures superprovisionnelles, sur des mesures provisionnelles et sur la requête d'exéquatur.

Les conclusions sur mesures superprovisionnelles tendaient à révoquer sans délai l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 août 2021. Ce faisant, la recourante a pris des conclusions propres, en prononcé de mesures superprovisionnelles.

Par ailleurs, la recourante, représentée par avocat, ne pouvait ignorer que les conclusions telles que libellées dans son écriture, visaient le prononcé de mesures superprovisionnelles.

Par conséquent, le Tribunal n'a ni constaté de manière manifestement inexacte les faits, en considérant la recourante comme partie demanderesse, ni violé le droit en requérant en conséquence le versement d'une avance de frais.

2.3 Entièrement infondé, le recours sera rejeté.

3. Les frais judiciaires des deux recours seront arrêtés à 500 fr. (art. 26 et 37 RTFMC), et compensés avec l'avance de 300 fr. versée par la recourante, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). Ils seront mis à la charge de la recourante qui succombe (106 al. 1 CPC). Elle sera condamnée à verser la somme de 200 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Il ne se justifie pas d'allouer de dépens à l'intimée, qui n'a pas été invitée à se déterminer sur le recours contre l'avance de frais, et qui s'est rapportée à justice sur le recours contre les frais de la décision finale.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevables les recours interjetés les 10 septembre et 18 novembre 2021 par A_____ SA contre la décision DTPI/9090/2021 rendue le 6 septembre 2021 et contre l'ordonnance OTPI/842/2021 rendue le 5 novembre 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/15570/2021-4.

Au fond :

Les rejette.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires des recours à 500 fr., partiellement compensés avec l'avance de frais versée, acquise à l'Etat de Genève et les met à la charge de A_____ SA.

Condamne A_____ SA à verser 200 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Sylvie DROIN, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

La présidente :	La greffière :
Pauline ERARD	Mélanie DE RESENDE PEREIRA

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 113 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 constitutionnel subsidiaire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.