

CIV. 2

FB

COUR DE CASSATION

Audience publique du 30 janvier 2020

Rejet non spécialement motivé

Mme BROUARD-GALLET, conseiller doyen
faisant fonction de président

Décision n° 10091 F

Pourvoi n° J 18-23.563

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

DÉCISION DE LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, DU 30 JANVIER 2020

1°/ M. M... J..., domicilié [...],

2°/ M. C... J..., domicilié [...],

3°/ la société J..., société par actions simplifiée, dont le siège est [...],

4°/ la société J... distribution, société par actions simplifiée,

5°/ la société J... maintenance, société en nom collectif,

ayant toutes deux leur siège [...],

ont formé le pourvoi n° J 18-23.563 contre l'arrêt rendu le 11 septembre 2018 par la cour d'appel de Lyon (8e chambre), dans le litige les opposant à la société TSE France, société par actions simplifiée unipersonnelle, dont le siège est [...], défenderesse à la cassation.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Lemoine, conseiller référendaire, les observations écrites de la SCP Coutard et Munier-Apaire, avocat de MM. M... et C... J..., des sociétés J..., J... distribution et J... maintenance, de la SCP Alain Bénabent, avocat de la société TSE France, et l'avis de M. Aparisi, avocat général référendaire, après débats en l'audience publique du 18 décembre 2019 où étaient présentes Mme Brouard-Gallet, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Lemoine, conseiller référendaire rapporteur, Mme Maunand, conseiller, et Mme Thomas, greffier de chambre,

la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu la présente décision.

1. Le moyen de cassation annexé, qui est invoqué à l'encontre de la décision attaquée, n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

2. En application de l'article 1014, alinéa 1er, du code de procédure civile, il n'y a donc pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce pourvoi.

EN CONSÉQUENCE, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne MM. M... et C... J..., les sociétés J..., J... distribution et J... maintenance aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par MM. M... et C... J..., les sociétés J..., J... distribution et J... maintenance et les condamne à payer à la société TSE France la somme de 3 000 euros ;

Ainsi décidé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé et signé en son audience publique du trente janvier deux mille vingt par Mme Maunand, conseiller, en remplacement du président empêché, conformément aux dispositions des articles 452 et 456 du code de procédure civile.

MOYEN ANNEXE à la présente décision

Moyen produit par la SCP Coutard et Munier-Apaire, avocat aux Conseils, pour MM. M... et C... J..., les sociétés J..., J... distribution et J... maintenance.

Il est fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'AVOIR rétracté l'ordonnance du 1er août 2017, d'AVOIR annulé les opérations de saisie menées par l'huissier de justice et le procès-verbal de saisie subséquent et ordonné la restitution des documents à la société TSE France, et d'AVOIR condamné les exposants aux dépens et à payer une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QUE « Attendu qu'aux termes de l'article 145 du code de procédure civile, s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé. Attendu que les consorts J... font d'abord valoir en l'espèce que M. G... et M. L... ont prémédité et orchestré leur départ du groupe J... dans le but de leur association pour le rachat de la société TSE France ; qu'il apparaît, en réalité, que le départ de M. G... a été négocié avec le groupe J... et que celui de M. L... a été initié par la société J... Transports Management (licenciement pour faute grave), de sorte que la déloyauté qui leur est reprochée à cet égard n'est pas avérée ; attendu que les consorts J... soutiennent que la société TSE France au bord de la cessation des paiements, a connu un succès très rapide entre 2013 et 2015 qui ne peut s'expliquer que par le détournement des clients du groupe J..., lui-même consécutif au débauchage massif de salariés du groupe, tandis que la société J... Distribution a perdu des clients importants ; Attendu que la progression du chiffre d'affaires de la société TSE France et son redressement financier suite à l'arrivée de M. G... ne suffit pas à démontrer que ces résultats ont été obtenus par des actes de concurrence déloyale ; qu'en effet, la société TSE France produit divers éléments qui révèlent que l'évolution favorable de

l'activité de cette entreprise sur trois ans a pour cause la gestion efficace de M. G... et M. L... et qu'elle ne s'est pas faite au détriment du groupe J... ; que la progression notable du chiffre d'affaires de TSE France (plus de 20%) doit être comparée à la progression du chiffre d'affaires des sociétés du groupe J..., qui s'avère également constante en ce qui concerne les sociétés J... Distribution et J... Marchandises et manifestement plus importante, au vu des chiffres indiqués à la cour ; que rien ne permet dans ces conditions de qualifier d'anormal ou de douteux le redressement de la société TSE France ; attendu que les consorts J..., affirment que la société TSE France a débauché massivement des salariés du groupe J..., soit 14 salariés à la date de leur requête jusqu'à 36 à ce jour, dont certains des postes stratégiques, au moyen du démarchage systématique de M. G... et de M. L..., et ce, en violation, pour le premier de son obligation de non-concurrence, qu'il convient cependant de souligner que le groupe J... employait en 2013 plus de 600 salariés et que le chiffre de 36 salariés ne peut être qualifié de « massif » ; que par ailleurs, il ressort des pièces versées aux débats que la société TSE France a mené des procédures de recrutement classiques par des annonces auquel certains collaborateurs du groupe J... ont répondu et que d'autres personnes embauchées par elle avaient fait l'objet de mesures de licenciement par le groupe J... ; qu'il convient également de noter que sur la liste des salariés embauchés, produite par le groupe J..., 19 salariés ont été recrutés après l'expiration du délai d'application du protocole du 20 décembre 2013 ; que ces circonstances, au demeurant connues de tous, en peuvent caractériser un motif légitime d'obtenir la mesure d'instruction sollicitée sur requête ; Attendu que les consorts J... soutiennent que M. G... et deux salariés débauchés, préalablement à leur départ, ont procédé à un pillage des documents du groupe J... par le biais d'e-mails expédiés depuis leur adresse professionnelle vers une adresse personnelle ; que la société TSE France explique que ces documents (tarifs, coordonnées téléphoniques, modèles de facturation etc) sont accessibles à tous sur Internet, ce qui n'est pas formellement contesté et que certains salariés pouvaient avoir besoin des numéros de téléphone à leur domicile pour gérer certains transports, notamment la nuit ; que les frais reprochés ne sauraient caractériser le « pillage » allégué, ni par conséquent le motif légitime exigé par l'article 145 du code de procédure civile ; attendu que les consorts J... font grief à M. G... d'avoir, au mépris du protocole signé le 20 décembre 2013, détenu des participations dans une société concurrente, la société Transports S..., réalisé des prestations pour le compte du réseau Volupal et mené une activité interdite avec des clients directs et indirects du groupe J... ; attendu qu'il ressort des pièces produites que M. G... détient depuis 2007 une part unique sur les 500 parts composant le capital social de la société Transports K... S..., et que rien ne démontre l'existence de relations de partenariat entre cette société et la société TSE France ; que cette participation qui peut être qualifiée d'anecdotique, existait bien avant la signature du protocole et que les parties n'ont pas jugé utile d'en faire état dans leur convention ; Attendu que le protocole fait interdiction à M. G... et à la société Jadwann de réaliser directement ou indirectement des prestations pour le compte du réseau Volupal qui étaient jusqu'alors confiées à la société Transports J... Marchandises mais ne lui interdit pas de façon générale de participer au réseau Volupal ; que les consorts J... disent soupçonner indirectement M. G... d'avoir participé au réseau Volupal à travers la société TSE France sans toutefois mentionner aucune prestation qui contreviendrait à la clause de non-concurrence, tandis que la société TSE France affirme qu'elle n'a pas réalisé de prestations pour ce réseau et encore moins des prestations qui étaient anciennement dévolues à la société J... ; attendu qu'au vu des explications précises et des pièces produites par la société TSE France la liste des clients « directs » annexée au protocole comportait des erreurs, dès lors que plusieurs de ces clients n'étaient que des clients « indirects » pour lesquels l'interdiction de la clause de non-concurrence n'était pas absolue ; que cette liste ne peut être considérée comme suffisamment fiable pour justifier les propres explications des consorts J... ; Attendu en conséquence, que les griefs formulés à l'encontre de M. G... ne sont pas fondés et qu'il n'existe pas davantage, sur ce point, un motif légitime permettant d'obtenir la mesure d'instruction non contradictoire sollicitée ; attendu que sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de contestation de l'ordonnance sur requête du 1er août 2017, il y a lieu de confirmer l'ordonnance de référé du 30 novembre 2017 en ce qu'elle a rétracté en totalité cette ordonnance sur requête ; qu'il y a lieu également, conformément à la demande de la société TSE France, d'annuler les opérations de saisie du 6 septembre 2017 ainsi que le procès-verbal dressé par l'huissier de justice et d'ordonner la restitution par cet huissier de justice à la société TSE France des documents saisis au cours de ses opérations » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE « attendu que selon les dires du Groupe J..., la progression du CA de la société TSE France résulterait d'actes de concurrence déloyale de cette société et groupe J... construit son argumentation sur le fait que la progression de 6 millions d'euros de CA de TSE à comparer avec celle de 10 millions d'euros de J... dans le même temps matérialiseraient ces actes de concurrence déloyale et justifieraient les demandes de saisie autorisées par l'ordonnance citée. Groupe J... ajoute que la progression du résultat financier de TSE sur la période serait un autre indicateur de concurrence déloyale. Attendu qu'au soutien de cette argumentation, Groupe J... n'évoque pas en

comparaison l'évolution de ses propres résultats issus de sa progression de CA bien supérieure à celle de TSE France. Attendu que l'argumentation ainsi basée sur la progression du CA de la société TSE et son redressement financier conséquent à l'arrivée de Monsieur G... ne suffit pas à justifier que ces résultats ont été obtenus par des actes de concurrence déloyale ; attendu que Groupe J... justifie sa demande d'accès par huissier à toute la liste des clients de TSE France et leur CA respectif réalisé en faisant part de sa suspicion de non-respect de la clause de non-concurrence ; qu'il est observé que la requête présentée afin d'obtenir l'ordonnance délivrée ne reprend pas toutes les spécificités complexes de la clause qui définit les limites des interdictions et précise les autorisations ou dérogations ; que les suspicions de Groupe J... ne suffisent pas à caractériser de manière simple sur la base de quelques clients cités si la clause a été violée ou respectée ; que sur ce point la requête n'est pas justifiée par un motif légitime ; attendu que Groupe J... reproche à Monsieur G... d'avoir pris une participation dans la société Transport K... S... en violation de la clause de non-concurrence, qu'il est apporté la preuve que Monsieur G... possède depuis 1973 cette unique part sur 500 parts que composent le capital social de l'entreprise S... et qu'aucune relation de partenariat n'est établie avec cette société ; que dans ce cas il ne peut être allégué que la clause de non-concurrence aurait été violée à ce titre ; que sur ce point la requête n'est pas justifiée par un motif légitime ; attendu qu'il est fait grief à la société TSE France d'avoir débauché 25 collaborateurs des sociétés Groupe J... par des actes de démarchage massif de Messieurs G... et L... qui auraient volontairement et activement sollicité ces salariés pour qu'ils quittent leur postes dont par exemple, « Monsieur X... N..., directeur agence TPM77 licencié en décembre 2016 et qui a indiqué par courrier avoir été sollicité par TSE France et avoir refusé le poste ». que cependant, aucune preuve de l'embauche de Monsieur N... n'est apportée par le Groupe J... et que la société TSE réfute avoir eu des contacts avec Monsieur N... dans l'objectif d'un éventuel recrutement. Que sur les 25 cas cités par le groupe J... il est justifié par la société TSE France de procédures de recrutement par annonces auxquelles certains collaborateurs de Groupe J... et d'autres avaient déjà quitté le Groupe J... avant leur recrutement. Qu'en outre les noms de collaborateurs était identifié par Groupe J... et qu'il n'était pas utile de traiter ce point du litige par une procédure non contradictoire. Qu'en conséquence que les affirmations de groupe J... ne peuvent suffire à qualifier ces recrutements comme des actes de débauchage organisé. Que sur ce point la requête n'est pas justifiée par un motif légitime. Attendu, de surcroît, que nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives, des restrictions qui ne seraient pas proportionnées au but recherché ; attendu que l'ordonnance querellée permet Groupe J... d'avoir connaissance de la liste de tous les clients de la société TSE France avec les conditions tarifaires attachées ; attendu que cette demande expose la société TSE à un risque de divulgation de documents internes et confidentiels relatifs au secret des affaires ; attendu alors, que pour l'ensemble de ces raisons, et en l'absence de motif légitime, il convient de considérer que l'ordonnance querellée du 7 février 2017 est disproportionnée aux faits de l'espèce ; attendu, ce faisant, qu'il convient de rétracter l'ordonnance du 1er août 2017 ; attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur les demandes accessoires à la demande de rétractation dans la mesure où tout acte effectué en application de cette ordonnance est nul et que l'huissier ne pourra délivrer ni document ni informations issus des saisies pratiquées ».

1°) ALORS QUE la mesure d'instruction in futurum a pour objet de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution du litige, s'il existe un motif légitime à cette fin ; qu'il ne peut être exigé du requérant qu'il produise à ce stade des éléments de nature à prouver la réalité des faits pour lesquels la mesure d'instruction est sollicitée ; qu'en l'espèce, la cour d'appel, qui a annulé les opérations de saisie ordonnées sur requête, a retenu que la déloyauté préméditée et orchestrée par MM. G... et L... n'était pas « avérée », que la progression du chiffre d'affaires de la sté TSE et son redressement en deux exercices comptables ne suffisaient pas à « démontrer » une concurrence déloyale, que le débauchage de 36 salariés ne pouvait être qualifié de « massif », que l'envoi par deux salariés débauchés d'e-mails contenant des documents professionnels du groupe J... depuis leur adresse professionnelle vers une adresse personnelle ne saurait « caractériser » le pillage dénoncé par les consorts J..., que la liste des clients concernés par la clause de non-concurrence de M. G... et produite par les consorts J... ne « peut être considérée comme suffisamment fiable » de sorte que « les griefs formulés à l'encontre de M. G... ne sont pas fondés » et que les consorts J... ne démontraient pas de manière simple si la clause de non-concurrence avait été violée ou respectée, quand, à ce stade de la procédure, il suffisait de démontrer le caractère plausible et crédible des manoeuvres de concurrence déloyale pour justifier la mesure d'instruction sollicitée ; qu'en retenant une absence de preuve suffisante des faits litigieux, la cour d'appel a retenu une exigence non prévue par la loi et violé les articles 145 et 146 du code de procédure civile ;

2°) ALORS QUE le juge saisi sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile n'a pas à préjuger l'affaire en procédant à l'interprétation et à l'appréciation de pièces auxquelles il appartiendra à la seule juridiction du fond de

procéder ; qu'il doit se borner à apprécier le motif légitime de la demande en vérifiant que le litige futur éventuel n'est pas manifestement voué à l'échec ; qu'en l'espèce, pour confirmer la rétractation de l'ordonnance sur requête et ordonner la restitution des documents saisis en exécution de celle-ci, la cour d'appel ne pouvait retenir que la progression du chiffre d'affaires de la société TSE France sur deux exercices comptables devait être comparée à celle des sociétés du groupe J... et que rien ne permettait de le qualifier d'anormal ou de douteux, que le nombre de 36 salariés qu'elle a embauchés ne pouvait être qualifié de « massif », que des pièces versées au débat, même si elles étaient contestées par des attestations de salariés, établissaient qu'ils auraient été recrutés classiquement, que le protocole du 20 décembre 2013 n'interdirait pas de façon générale à M. G... de participer au réseau Volupal, et enfin que la liste des clients concernés par la clause de non-concurrence n'était pas suffisamment fiable en ce qu'elle visait des clients indirects pour lesquels l'interdiction n'était pas absolue, et que les suspicions du groupe J... ne suffisaient pas à caractériser de manière simple sur la base de quelques clients si la clause avait été violée ou respectée, car en procédant à l'appréciation et à l'interprétation de pièces que seule la juridiction du fond pouvait apprécier et interpréter, la cour d'appel a préjugé du fond de l'affaire et a ainsi violé les articles 145 et 146 du code de procédure civile ;

3°) ALORS QUE la mesure d'instruction in futurum a pour objet de permettre de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution du litige, s'il existe un motif légitime à cette fin ; que le juge n'a pas à vérifier que les conditions posées par le fondement juridique de l'action en vue de laquelle la mesure est sollicitée sont caractérisées ; qu'en l'espèce, dès lors qu'elle constatait que le protocole du 20 décembre 2013 interdisait de s'intéresser directement ou indirectement à tout client dit "client direct" des sociétés Transports J... Marchandises, J... Solutions et Transport U... et à tout client dit « "client indirect" avec certaines exceptions précisées, suivant liste en annexe », la cour d'appel ne pouvait rejeter la mesure d'instruction in futurum au motif inopérant que la liste des clients directs annexée au protocole comportait des erreurs en mentionnant plusieurs clients indirects, quand la société TSE France avait elle-même expressément reconnu avoir effectué au moins une prestation pour trois clients "directs" du groupe J... (conclusions en rétractation p. 45) de sorte que la violation de l'obligation de non-concurrence était établie et qu'aucune de ces constatations ne permettait d'exclure la violation de l'interdiction concernant les « clients indirects » car en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les articles 145 et 146 du code de procédure civile ;

4°) ALORS QUE la mesure d'instruction in futurum a pour objet de permettre de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution du litige, s'il existe un motif légitime à cette fin ; qu'en l'espèce, la cour d'appel, qui a elle-même constaté que 36 salariés du groupe J..., dont certains à des postes stratégiques, avaient été embauchés par la sté TSE France, ne pouvait écarter la mesure d'instruction sollicitée en se bornant à énoncer que sur ces 36 salariés, 19 l'avaient été après l'expiration du délai d'application du protocole du 20 décembre 2013, ce dont il résultait nécessairement que les 17 autres salariés l'avaient été durant ce délai, ce qui suffisait à rendre probable une concurrence déloyale et la violation de la clause de non-concurrence et justifiait d'obtenir la mesure d'instruction sollicitée afin d'établir la preuve du débauchage ; qu'en ne tirant pas les conséquences légales qui s'évinçaient de ses propres constatations, la cour d'appel a violé les articles 145 et 146 du code de procédure civile ;

5°) ALORS QU'en l'état de l'activité concurrente de la sté TSE France détenue par d'anciens salariés du groupe J..., MM. G... et L..., tenus par des clauses de non-concurrence selon un protocole du 20 décembre 2013 et un accord transactionnel du 12 mars 2014, la cour d'appel ne pouvait rejeter la demande de mesure d'instruction in futurum après avoir elle-même constaté l'embauche par la sté TSE de 36 anciens salariés du groupe J..., en se bornant à l'apprécier au regard du seul protocole du 20 décembre 2013 signé par M. G..., sans rechercher, comme elle y était invitée (conclusions p. 26), si les faits dénoncés ne caractérisaient pas une violation du principe général d'interdiction de la concurrence déloyale, d'une part, et du protocole transactionnel du 12 mars 2014 signé par M. L..., d'autre part, et sans vérifier si ces embauches ne concernaient pas des postes clé, alors surtout que les consorts J... avaient pertinemment fait valoir que la société TSE France s'était installée « dans la même zone industrielle que le groupe J... » en ouvrant une agence à [...] et que « ces locaux sont d'ailleurs à proximité directe (200 m environ) des 3 sites stratégiques du groupe J... dont le siège social » (conclusions p. 25), ce qui confortait le caractère plausible et crédible d'actes de concurrence déloyale dénoncés qui étaient facilités par ces embauches et cette installation concurrente à proximité des sites J..., la cour d'appel n'a pas justifié légalement sa décision au regard des articles 145 et 146 du code de procédure civile ;

6°) ALORS QUE le pillage de données sensibles d'une société par ses salariés, passés à la concurrence, constitue un acte de concurrence déloyale ; que pour exclure l'existence du pillage d'informations au préjudice du groupe J..., la cour

d'appel ne pouvait se borner à énoncer aux motifs erronés en fait et inopérants « que la société TSE France explique que ces documents (tarifs, coordonnées téléphoniques, modèles de facturation) sont accessibles à tous sur internet, ce qui n'est pas formellement contesté et que certains salariés pouvaient avoir besoin des numéros de téléphone à leur domicile pour gérer certains transports, notamment la nuit », sans viser ni analyser les pièces que la société TSE France aurait produites aux débats établissant l'accessibilité sur internet de ces informations et leur utilité pour la gestion du transport de nuit et sans rechercher elle-même si ces documents n'étaient pas nécessairement sensibles et confidentiels car constitués de modèles de fiches de contrôle, notes de services, facturation et modèles ou fiches de procédure interne et tarifs ; qu'en se bornant à reprendre la simple explication de la partie adverse, sans vérifier qu'elle en rapportait la preuve et sans rechercher le caractère nécessairement confidentiel des documents transférés, la cour d'appel n'a pas justifié légalement sa décision au regard des articles 145 et 146 du code de procédure civile ;

7°) ALORS QUE le respect du secret des affaires ne constitue pas en lui-même un obstacle à l'application des dispositions de l'article 145 du code de procédure civile ; qu'en retenant par motifs éventuellement adoptés que la demande des consorts J... d'obtenir la liste des clients de la société TSE France avec les conditions tarifaires attachées exposait cette dernière à un risque de divulgation de documents internes et confidentiels relatifs au secret des affaires sans rechercher si la communication de ces documents n'était pas nécessaire à la protection des droits des consorts J... à faire établir la violation d'une clause de non-concurrence et, de manière générale, avoir été victimes d'actes de concurrence déloyale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 145 et 146 du code de procédure civile.