CIV. 2

FB

COUR DE CASSATION

Audience publique du 19 octobre 2017

Rejet non spécialement motivé

M. X..., conseiller doyen
faisant fonction de président

Décision n° 10713 F

Pourvoi n° V 16-24.669

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu la décision suivante :

Vu le pourvoi formé par la société F. Inicativas, société par actions simplifiée, dont le siège est [...]

contre l'arrêt rendu le 30 juin 2016 par la cour d'appel de Paris (pôle 1, chambre 8), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société Ol et Di consulting, société par actions simplifiée, dont le siège est [...]

2°/ à M. Florian Y..., domicilié [...]

3°/ à M. Guillaume Z..., domicilié [...]

4°/ à M. Seydina A..., domicilié [...]

défendeurs à la cassation ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 20 septembre 2017, où étaient présents : M. X..., conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Pic..., conseiller référendaire rapporteur, M. Pimoulle, conseiller, Mme Parchemal, greffier de chambre ;

Vu les observations écrites de la SCP Bouzidi et Bouhanna, avocat de la société F. Iniciativas, de la SCP Bénabent et Jéhannin, avocat de la société Ol et Di consulting et de MM. Y..., Z... et A... ;

Sur le rapport de Mme Pic..., conseiller référendaire, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Vu l'article 1014 du code de procédure civile ;

Attendu que 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 ;

Qu'il n'y a donc pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée ;

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société F. Iniciativas aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande et la condamne à payer à la société Ol et Di consulting et à MM. Y..., Z... et A... la somme globale de 3 000 euros ;

Ainsi décidé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du dix-neuf octobre deux mille dix-sept. MOYEN ANNEXE à la présente décision

Moyen produit par la SCP Bouzidi et Bouhanna, avocat aux Conseils, pour la société F. Iniciativas.

LE POURVOI REPROCHE A L'ARRET INFIRMATIF ATTAQUE D'AVOIR ordonné la rétractation de l'ordonnance rendue le 18 juin 2014 par le président du Tribunal de commerce de Paris à la requête de la société Iniciativas, annulé l'ensemble des mesures réalisées en application de l'ordonnance du 18 juin 2014 sur la requête de la société Iniciativas, en ce compris le procès-verbal de constat établi par l'huissier de justice le 12 septembre 2014 et la note technique annexée, ordonné la restitution à la société Ol & Di Consulting par l'huissier de justice ainsi qu'à l'expert informatique qui l'a assisté dans ses opérations de saisie, sous astreinte à la charge de la société Iniciativas, de l'ensemble des documents, fichiers, courriels saisis le 9 septembre 2014 ainsi que tous les supports informatiques correspondants, ordonné à l'huissier de justice de détruire toutes les copies qu'il aurait pu réaliser et de ne communiquer quoi que ce soit à la société Iniciativas, et condamné cette dernière à payer diverses sommes au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QUE, selon 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, il peut être ordonné en référé toute mesure d'instruction légalement admissible ; que lorsqu'il statue en référé sur le fondement de ce texte, le juge n'est pas soumis aux conditions imposées par l'article 808 du Code de procédure civile, qu'il n'a notamment pas à rechercher s'il y a urgence, que l'existence de contestations sérieuses ne constitue pas un obstacle à la mise en oeuvre de la mesure sollicitée, l'application de cet article n'impliquant aucun préjugé sur la responsabilité des parties appelées à la procédure, ni sur les chances de succès du procès susceptible d'être ultérieurement engagé ; que l'application des dispositions de l'article 145 du Code de procédure civile suppose que soit constaté qu'il existe « en germe » possible, sur la base d'un fondement juridique suffisamment déterminé et dont la solution peut dépendre de la mesure d'instruction sollicitée à condition que cette mesure ne porte pas une atteinte illégitime aux droits d'autrui ; que le demandeur à la mesure d'instruction n'a pas à démontrer l'existence des faits qu'il invoque puisque cette mesure "in futurum" est destinée à les

établir, mais qu'il doit justifier d'éléments rendant crédibles ses suppositions ; que, dans sa requête, la SAS F Iniciativas qui rappelle que plusieurs de ses salariés l'ont quittée pour aller créer la société OI & Di Consulting ou y travailler alors que cette société exerce dans le même domaine qu'elle et qui soutient que plusieurs de ses clients dans le même temps l'ont abandonnée pour aller travailler avec la société OI & Di Consulting, précise qu'elle s'estime victime de manoeuvres illicites de détournement de clientèles constitutives d'acte de concurrence déloyale (pages 9 et 10 de la requête) et qu'elle envisage une procédure au fond à l'encontre de cette société et/ou ses anciens collaborateurs en réparation de son préjudice ; que MM. A..., Guillaume Z... et Y... font valoir qu'il existe déjà un procès en cours puisqu'en réponse à un procès intenté par M. A... en mars 2014 à son encontre devant le Conseil des Prud'hommes de Nanterre pour rappel d'heures supplémentaires, 13ème mois et travail dissimulé, la société F. Iniciativas a formulé une demande reconventionnelle de dommages et intérêts pour manquement à l'obligation de loyauté à hauteur de 50.000 euros par des conclusions en date du 28 octobre 2014 ; que l'absence d'instance au fond qui constitue une condition de recevabilité de la demande doit s'apprécier à la date de saisine du juge des requêtes : en l'espèce la requête ayant donné lieu à l'ordonnance du 18 juin 2014 est en date du 13 juin 2014 de sorte que les conclusions de la société F. Iniciativas du 28 octobre 2014 étant postérieures à la saisine du juge des requêtes, il n'y a pas lieu à rétractation de ce chef ; que MM. A..., Guillaume Z... et Y... soutiennent ensuite que l'ordonnance litigieuse du 18 juin 2014 devait, en tant que défendeurs potentiels au procès envisagé par la société F. Iniciativas, leur être notifiée ce qui n'a pas été le cas de sorte que l'ordonnance doit être rétractée ; que l'article 495 alinéa 3 du Code de procédure civile qui impose de laisser copie de la requête et de l'ordonnance à la personne à qui elle est opposée, ne s'applique qu'à la personne qui supporte l'exécution de la mesure, en l'espèce la société OI & Di Consulting, qu'elle soit ou non défendeur potentiel au procès envisagé ; que, dès lors, en l'espèce, il est indifférent que la requête et l'ordonnance du 18 juin 2014 n'aient pas été notifiées à MM. A..., Guillaume Z... et Y... : l'ordonnance et la requête ont bien été signifiées lors de l'exécution de la mesure le 12 septembre 2014 au sein de la société OI & Di Consulting (pièce n°5 de l'intimée) à ladite société en la personne de M. A... qui a déclaré à l'huissier être associé de la société ; qu'il n'y a pas lieu à rétractation de ce chef ; que MM. A..., Guillaume Z... et Y... et la société OI & DI Consulting font ensuite valoir que l'ordonnance du 18 juin 2014 s'abstient purement et simplement de caractériser les raisons qui légitimeraient la nécessité de recourir à une procédure non contradictoire et qu'il en est de même de la requête de la société F. Iniciativas ; que, selon l'article 493 du Code de procédure civile, l'ordonnance sur requête est une décision provisoire rendue non contradictoirement dans les cas où le requérant est fondé à ne pas appeler de partie adverse ; qu'au visa des articles 145 et 493 du Code de procédure civile, les mesures destinées à conserver ou à établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, ne peuvent donc être ordonnées sur requête que lorsque les circonstances exigent qu'elles ne le soient pas contradictoirement ; que les circonstances propres au cas d'espèce justifiant une dérogation au principe de la contradiction doivent être caractérisées et le juge saisi d'une demande de rétractation doit vérifier, au besoin d'office, si cette exigence est satisfaite ; qu'en l'espèce, la requête du 13 juin 2014 est ainsi libellée (page 13) : « La requérante est parfaitement fondée à ne pas appeler les sociétés OI & Di Consulting et Esem Holding et ses anciens collaborateurs afin que les éléments de preuve ne puissent pas être détruits préalablement à toute procédure. Il est donc indispensable que la mesure sollicitée soit non contradictoire afin de préserver les preuves » ; que l'ordonnance du 18 juin 2014, rendue au visa « de la requête déposée par la société F. Iniciativas, les motifs exposés et les pièces produites » précise simplement sur ce point : « Constatons, au vu des justifications produites, que le requérant est fondé à ne pas appeler la partie visée par la mesure » ; qu'or, ni la requête, ni l'ordonnance qui se contente de paraphraser l'article 493 du Code de procédure civile ne caractérisent les circonstances susceptibles de justifier une dérogation au principe de la contradiction, lesquelles ne découlent ni de la mention que la requérante est fondée à ne pas appeler les parties adverses ce qui correspond au visa de l'article 493 précité ni de de la mention « afin que les éléments de preuve ne puissent être détruits préalablement à toute procédure » ce qui constitue une clause de style ; que tant la requête que l'ordonnance, sans démonstration à l'appui et sans prise en compte des éléments propres au cas d'espèce, ne satisfont donc pas à l'exigence de motivation dudit texte ; qu'il s'ensuit que la requête n'a pas régulièrement saisi le juge des requêtes et que l'ordonnance du 18 juin 2014 n'est pas non plus régulière de sorte qu'il y a lieu de rétracter cette ordonnance sans qu'il soit besoin de statuer sur les mérites de la requête ; que l'ordonnance du 16 décembre 2014 est donc infirmée en toutes ses dispositions ; que, par voie de conséquence, il doit être fait droit aux demandes des appelants tendant à l'annulation de l'ensemble des mesures réalisées en application de l'ordonnance du 18 juin 2014 sur la requête de la société F. Iniciativas en ce compris le procès-verbal de constat établi par la SCP Chevrier de B... huissiers de justice le 12 septembre 2014 et la note technique annexée, à la restitution à la société OI & Di Consulting par la SCP Chevrier de B... huissiers de justice dans les 24 heures de l'ordonnance à intervenir sous astreinte telle que précisé au dispositif du présent arrêt sans que la Cour ne se réserve la liquidation de l'astreinte, de l'ensemble des documents, fichiers, courriels saisis le 9 septembre 2014 ainsi

que tous les supports informatiques correspondant, à la destruction par la SCP Chevrier de B... huissiers de justice de toutes les copies qu'il aurait ou réaliser et lui faire défense de communiquer quoi que ce soit à la société F. Inicativas ;

ALORS QUE les mesures d'instruction destinées à conserver ou à établir, avant tout procès, la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, peuvent être ordonnées sur requête lorsque les circonstances exigent qu'elles ne le soient pas contradictoirement ; Que de telles circonstances doivent résulter de la requête ou de l'ordonnance rendue sur celle-ci ; Qu'est suffisamment motivée quant aux circonstances susceptibles de justifier une dérogation au principe de la contradiction, la requête qui, après avoir précisément caractérisé le motif légitime justifiant la mise en oeuvre de mesures d'instruction au regard des agissements illicites tendant au détournement de sa clientèle, caractéristiques d'actes de concurrence déloyale et parasitaire, énonce que « la requérante est parfaitement fondée à ne pas appeler les sociétés OL & DI Consulting et ESEM HOLDING et ses anciens collaborateurs afin que les éléments de preuve ne puissent pas être détruits préalablement à toute procédure. Il est donc indispensable que la mesure sollicitée soit non contradictoire afin de préserver les preuves », la mention tiré de la nécessité de ne pas voir « détruire » les éléments de preuve préalablement à toute procédure au fond ne constituant nullement une simple clause de style ; qu'en jugeant le contraire pour conclure que ladite requête n'a pas régulièrement saisi le juge des requêtes de sorte qu'il y a lieu de rétracter l'ordonnance du 18 juin 2014, la Cour d'appel a violé les articles 145, 493 et suivants et 875 du Code de procédure civile;