

7 mai 2008

Cour de cassation

Pourvoi n° 07-14.858

Deuxième chambre civile

Publié au Bulletin

ECLI:FR:CCASS:2008:C200703

## Titre

- mesures d'instruction
- sauvegarde de la preuve avant tout procès
- ordonnance sur requête
- condition
- procédure civile
- ordonnance faisant droit à la requête
- demande de mesures d'instruction
- mise en oeuvre
- conditions
- étendue
- détermination
- portée

## Sommaire

Une mesure d'instruction ne peut être ordonnée sur requête sur le fondement des articles 145 et 875 du code de procédure civile qu'à la double condition qu'il soit justifié de l'urgence de la mesure sollicitée et de l'existence de circonstances autorisant une dérogation au principe de la contradiction

## Texte de la décision

LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Caen, 29 mars 2007), que la société ITM Entreprises (ITM), qui anime le réseau de points de vente exploité sous l'enseigne Intermarché et se plaint d'actions de concurrence déloyale imputées à la société Carrefour, a sollicité par requête présentée à un président de tribunal de commerce et fondée sur l'article 145 du code de procédure civile la désignation d'un huissier de justice aux fins de constatations, remises de documents et auditions de personnes ;

1°/ que les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées sur requête 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 et que les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement ; qu'en retenant en l'espèce que de telles mesures ne peuvent être prises sur requête que "sous la double condition qu'il y ait urgence et que les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement" et en rétractant l'ordonnance ayant ordonné de telles mesures au motif "qu'il n'est pas établi qu'il y ait urgence", la cour d'appel a violé ensemble les articles 145, 493 et 875 du code de procédure civile ;

2°/ que la demande de mesures d'instruction in futurum est destinée à permettre d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige ; que les circonstances pouvant exiger que ces mesures soient ordonnées non contradictoirement sur requête peuvent résulter de la nécessité de préserver un effet de surprise pour garantir leur efficacité et obtenir les preuves sollicitées en vue d'un procès déjà envisagé ; qu'en retenant au contraire que la société ITM ne pouvait solliciter de telles mesures sur requête dès lors qu'il s'agissait pour elle "d'obtenir par surprise des éléments de preuve dans un procès déjà décidé" même s'il n'était pas encore engagé, la cour d'appel a violé les articles 145 et 493 du code de procédure civile ;

3°/ que la procédure prévue à l'article 145 du code de procédure civile n'est pas limitée à la conservation des preuves et peut aussi tendre à leur établissement ; que les circonstances pouvant exiger que les mesures d'instruction in futurum soient ordonnées sur requête sans débat contradictoire peuvent donc résulter non seulement d'un risque de disparition des preuves mais également de dissimulation de celles-ci ; qu'en retenant en l'espèce que les mesures sollicitées ne pouvaient être ordonnées par voie de requête parce qu'il n'était pas démontré "qu'il y ait eu un risque de disparition" des preuves et que rien n'établissait "que les sociétés concernées auraient fait disparaître ou détruit des documents aussi importants que des contrats de franchise ou d'enseigne ou des registres sociaux" sans rechercher, ainsi que le faisait valoir la société ITM, s'il n'existait pas à tout le moins un risque de "dissimulation" de certains documents portant sur des projets de cession d'actions autour desquels le secret avait été organisé et dont la preuve ne pouvait donc être obtenue que par surprise, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 145 et 493 du code de procédure civile ;

4°/ que la société ITM ayant souligné dans ses écritures que la mission confiée à l'huissier de justice était tout à fait déterminée et consistait uniquement à se faire remettre copie de documents identifiés ou identifiables et consigner toute déclaration que souhaiterait faire des dirigeants de sociétés du Groupe Carrefour nommément désignés, la cour d'appel, qui s'est bornée à énoncer qu' "il s'agissait d'un pouvoir d'enquête donné à l'huissier (...) assimilable à une perquisition privée" sans "aucune identification d'un contrat, d'un projet de contrat ou d'une correspondance ou autre acte ou document" sans préciser en quoi cette mission excéderait les prévisions du texte et en quoi les documents dont l'huissier de justice devait se faire remettre copie ne seraient pas identifiables, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 145 du code de procédure civile ;

Mais attendu que c'est par une exacte application des articles 145 et 875 du code de procédure civile, que la cour d'appel a retenu que la demande de mesures d'instruction ne pouvait être accueillie sur requête qu'à la double condition qu'il soit justifié de l'urgence des mesures sollicitées et de l'existence de circonstances autorisant une dérogation au principe de la contradiction ;

Et attendu qu'ayant relevé qu'il n'était pas établi qu'il y ait eu urgence et qu'un débat était nécessaire pour déterminer les documents devant être remis en copie à la société ITM, la cour d'appel, qui a procédé aux recherches qui lui incombaient, a pu en déduire qu'aucune circonstance ne justifiait le recours à la procédure de l'ordonnance sur requête ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société ITM Entreprises aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la société ITM Entreprises ; la condamne à payer aux sociétés Carrefour France, Carrefour administratif France, Amidis et compagnie, Selima et Champion supermarché France la somme globale de 2 500 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du sept mai deux mille huit.

## **Décision attaquée**

Cour d'appel de caen  
29 mars 2007

## **Rapprochements de jurisprudence**

2e Civ., 30 janvier 2003, pourvoi n° 01-01.128, Bull. 2003, II, n° 25 (rejet)