

**Cour de cassation**

**chambre civile 2**

**Audience publique du 4 juin 2015**

**N° de pourvoi: 14-14233**

ECLI:FR:CCASS:2015:C200914

Publié au bulletin

**Rejet**

**Mme Flise (président), président**

SCP Bénabent et Jéhannin, SCP Rousseau et Tapie, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

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

Sur le moyen unique, pris en ses troisième à septième branches :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 14 janvier 2014), que le 18 novembre 2010, les sociétés du groupe Ats-Be, s'estimant victimes d'actes de concurrence déloyale de la part des sociétés Bel et Edaic créées par ou avec cinq de leurs anciens salariés, MM. X..., Y..., Z..., A... et B..., ont saisi le président d'un tribunal de commerce d'une requête fondée sur l'article 145 du code de procédure civile afin d'obtenir la désignation d'un huissier de justice ayant pour mission de recueillir divers documents dans les locaux des sociétés Bel et Edaic ; que le président du tribunal de commerce ayant accueilli la requête par ordonnance du 22 novembre 2010, les opérations se sont déroulées le 16 décembre 2010 ; que le 2 juillet 2012, les sociétés du groupe Ats-Be ont assigné en concurrence déloyale les sociétés Bel et Edaic et leurs cinq anciens salariés devant le tribunal de commerce de Lyon ; que le 26 septembre 2012, MM. A... et B... ont assigné les sociétés du groupe Ats-Be en rétractation de l'ordonnance du 22 novembre 2010, les sociétés Bel et Edaic ainsi que MM. X..., Y... et Z... étant intervenus volontairement à l'instance ; que la demande de rétractation a été rejetée ;

Attendu que la société Bel, MM. A..., B... et Z... font grief à l'arrêt de confirmer l'ordonnance du 25 janvier 2013 les ayant déboutés de leur demande de rétractation, alors, selon le moyen :

1°/ que le respect du principe de la contradiction qui fonde l'exigence posée à l'alinéa 3 de l'article 495 du code de procédure civile, requiert qu'une copie de la requête et de l'ordonnance soit notifiée à la personne à laquelle elle est opposée, c'est-à-dire celle à l'encontre de laquelle un procès au fond pourrait être engagé ; qu'en l'espèce, l'instruction in futurum visait à permettre aux sociétés du groupe Ats-Be de recueillir des éléments de preuve permettant d'engager une éventuelle action en concurrence déloyale non seulement à l'encontre des sociétés Bel et Edaic, mais également à l'encontre de leurs salariés et notamment de MM. A... et B... ; que ces derniers ont d'ailleurs été personnellement assignés au fond à ce titre ; que l'huissier de justice était dès lors tenu de notifier à MM. A... et B... la copie de la requête du 18 novembre 2010 et de l'ordonnance du 22 novembre 2010 ; qu'en retenant néanmoins le contraire, la cour d'appel a violé l'article 495 du code de procédure civile ;

2°/ que le respect du principe de la contradiction qui fonde l'exigence posée à l'alinéa 3 de l'article 495 du code de procédure civile, requiert que la copie de la requête et de l'ordonnance soit notifiée à la personne à laquelle elle est opposée, c'est-à-dire celle à l'encontre de laquelle un procès au fond pourrait être engagé ; que lorsque l'ordonnance est opposée à la fois à une personne morale et à son dirigeant en tant que personne physique, ce dernier doit se voir notifier une copie de l'ordonnance et de la requête distincte de celle qui a pu lui être notifiée en sa qualité de représentant légal de la personne morale ; qu'en l'espèce, l'instruction in futurum visait à permettre aux sociétés du groupe Ats-Be de recueillir des éléments de preuve en vue d'engager une éventuelle action en concurrence déloyale non seulement à l'encontre de la société Bel, mais également à l'encontre de son dirigeant, M. Z..., à titre personnel ; qu'il en résultait qu'une copie distincte de l'ordonnance du 22 novembre 2010 et de la requête du 18 novembre 2010 aurait dû être notifiée à M. Z..., en sa qualité de personne physique ; que pour refuser de rétracter l'ordonnance litigieuse, la cour d'appel a affirmé que celle-ci, ainsi que la requête y afférente, avaient été signifiées « à la société Bel en la personne de son président directeur général, M. Z... » ; qu'en statuant ainsi, sans constater que ce dernier avait également reçu une notification distincte de ces documents, en sa qualité de personne physique, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 495 du code de procédure civile ;

3°/ qu'en affirmant que « les dirigeants des 2 sociétés Bel et Edaic ont été nécessairement informés, en tant que personnes physiques, des opérations de l'huissier de justice », tout en ayant préalablement constaté que l'huissier de justice avait signifié la requête du 18 novembre 2010 et l'ordonnance du 22 novembre 2010 aux seules sociétés Bel et Edaic en la personne de leur représentants légaux, la cour d'appel a méconnu les conséquences légales de ses propres constatations et violé l'article 495 du code de procédure civile ;

4°/ que l'absence de notification de la copie de la requête et de l'ordonnance aux personnes auxquelles elle est opposée justifie la rétractation de cette dernière sans qu'il soit nécessaire d'établir l'existence d'un grief ; que pour refuser de rétracter l'ordonnance litigieuse, la cour d'appel a affirmé, par des motifs éventuellement adoptés du premier juge, que les demandeurs intervenants volontaires en première instance, dont M. Z..., ne démontraient pas en quoi « tant les éléments recueillis au moyen des ordonnances sur requête, que la dérogation au principe du contradictoire, leur a vaieint causé un

quelconque grief » ; qu'en statuant ainsi par un motif inopérant, la cour d'appel a violé l'article 495 du code de procédure civile ;

5°/ que l'absence de notification de la copie de la requête et de l'ordonnance à M. Z..., en sa qualité de personne physique, l'ayant empêché de prendre conscience du fait qu'il était personnellement visé par la mesure d'instruction in futurum et du fait que les éléments recueillis au cours de cette instruction pouvaient être utilisés contre lui dans le cadre d'un procès au fond le mettant en cause en tant que personne physique, a nécessairement causé un grief à ce dernier ; qu'en refusant néanmoins de rétracter l'ordonnance litigieuse motif pris que M. Z... ne justifiait pas l'existence d'un grief résultant de la dérogation au principe du contradictoire, la cour d'appel a violé l'article 495 du code de procédure civile ;

Mais attendu 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, qu'elle soit ou non défendeur potentiel au procès envisagé ;

Et attendu qu'ayant relevé que la mesure devait être exécutée dans les locaux des sociétés Bel et Edaic et que l'huissier de justice avait signifié la requête et l'ordonnance à M. Z..., en sa qualité de gérant de la société Bel, et à M. Y..., en sa qualité de cogérant de la société Edaic, de sorte que copie leur en avait été laissée, la cour d'appel a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les deux premières branches du moyen annexé qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Bureau d'études lyonnais (Bel), MM. A..., B... et Z... aux dépens ;

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

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Bénabent et Jehannin, avocat aux Conseils pour MM. A..., B..., la société Bureau d'études lyonnais et M. Z...

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé l'ordonnance du 25 janvier 2013 rendue par le Président du Tribunal de commerce de Lyon en ce qu'elle avait débouté la société BEL ainsi que Messieurs A..., Z... et B... de leur demande tendant à voir rétracter l'ordonnance du 22 novembre 2010 et confirmé cette dernière ordonnance ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « Sur la motivation de l'ordonnance sur requête du 22 novembre 2010 : qu'aux termes de 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 la partie adverse ; que l'article 495, al. 1 du même code prévoit que l'ordonnance sur requête est motivée ; que néanmoins, pour satisfaire à ces exigences, le juge peut se contenter, en visant la requête, d'en adopter les motifs à condition que cette requête soit elle-même motivée au regard de la nécessité de déroger au principe de la contradiction ; qu'en l'espèce la requête déposée par les sociétés du groupe ATS-BE le 18 novembre 2010, après un exposé détaillé des actes de concurrence déloyale, de détournement de clientèle, de tentative de débauchage et de dénigrement reprochés aux sociétés BEL et EDAIC ainsi qu'à certains anciens salariés du groupe, indique clairement que les circonstances exigent que la mesure d'instruction ne soit pas prise contradictoirement afin de lui conférer toute son efficacité, conditionnée par l'effet de surprise, puisqu'il s'agit d'éviter que les documents pertinents ne soient détruits et de limiter le risque réel de dépérissement des preuves ainsi que d'empêcher les pressions, notamment sur les personnes pouvant être amenées à témoigner sur le fond du litige à venir ; qu'ainsi la motivation de la requête ne fait aucun doute ; que l'ordonnance rendue sur cette requête le 22 novembre 2010 comporte en en-tête le visa de la requête et des pièces jointes à l'appui de celle-ci, de sorte qu'elle satisfait aussi aux exigences de motivation de l'article 495 al. 1 du Code de procédure civile ; ；

Sur la signification de la requête et de l'ordonnance : que l'article 495 alinéa 3 du Code de procédure civile prévoit que copie de la requête et de l'ordonnance est laissée à la personne à laquelle elle est opposée ; qu'il résulte de ces dispositions que la requête et l'ordonnance doivent être notifiées par l'huissier de justice, préalablement à ses opérations, non pas à toutes les personnes dont le nom figure dans la requête ou l'ordonnance mais à celles à l'encontre desquelles un procès au fond pourrait être engagé ; qu'en l'espèce, les sociétés du groupe ATS-BE indiquent aux termes de leur requête du 18 novembre 2010 que les faits invoqués permettent de caractériser un trouble commercial dû aux agissements totalement déloyaux des sociétés BEL et EDAIC ainsi que de leurs dirigeants et qu'elles sont fondées à engager une procédure en concurrence déloyale pour faire cesser les agissements des sociétés BEL et EDAIC ; qu'il y a lieu de constater que le 16 décembre 2010, l'huissier de justice, Maître Vecque, avant de commencer ses opérations dans les locaux des sociétés BEL et EDAIC, a signifié la requête du 18 novembre 2010 et l'ordonnance du 22 novembre 2010 à la société BEL en la personne de son président directeur général, Monsieur Z..., et à la société EDAIC en la personne de son cogérant, Monsieur Y..., l'autre cogérant, Monsieur X... étant également présent ; que ces significations satisfont aux exigences de l'article 495 al. 3 du Code de procédure civile, étant noté que les dirigeants des deux sociétés ont été nécessairement informés, en tant que personnes physiques, des opérations de l'huissier ; que l'huissier de justice, contrairement aux prétentions des appelants, n'était pas tenu légalement de signifier la requête et l'ordonnance aux salariés des sociétés en cause que sont Messieurs A... et B... ; que le moyen tiré de la violation de l'article 495 al. 3 du Code de procédure civile ne peut donc prospérer » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE «l'article 495 du CPC dispose que : ?l'ordonnance sur requête est motivée. Elle est exécutoire au seul vu de la minute. Copie de la requête et de l'ordonnance est laissée à la personne à laquelle elle est opposée? ; que les demandeurs à la rétractation font grief que les deux ordonnances rendues par le Président du Tribunal de commerce ne seraient pas motivées ; que l'ordonnance rendue le 22 novembre 2010 par le Président du Tribunal de commerce de Lyon a été instruite sur la base de la requête présentée, qu'il appartient dès lors au juge saisi en la forme des référés d'une demande de rétractation qui dispose donc des mêmes pouvoirs que ceux du Président du Tribunal de commerce lors de la signature de l'ordonnance sur requête ; qu'il sera observé, indépendamment de l'abondance de la jurisprudence produite par les parties, qu'il excipe de cette documentation jurisprudentielle de qualité, que nonobstant l'impérieuse nécessité de motiver son ordonnance, conformément à l'article 495 du CPC, il peut s'approprier la requête et la faire sienne, dans ce cas, il doit vérifier que la requête à l'origine de l'ordonnance est quant à elle suffisamment motivée permettant ainsi au président après analyse de déroger aux principes du contradictoire ; que l'ensemble des jurisprudences versées par la requérante à la rétractation, fait état d'une absence de motivation des ordonnances rendues mais également de l'absence de motivation des requêtes ayant servi de supports auxdites décisions ; que tel n'est pas le cas en l'espèce, et ces mêmes jurisprudences ne peuvent en l'état être transposées au cas d'espèce ; qu'il est observé, que l'ordonnance présidentielle rendue le 22 novembre 2010 fait expressément référence à la requête ainsi qu'aux pièces jointes au dossier présentées au soutien de leurs demandes ; qu'enfin, la requête incriminée, motive sa demande de déroger au principe du contradictoire par un argumentaire développé sur plus de trente pages de conclusions ; qu'il est fait état de la présentation du Groupe ATS-BE ; qu'un tableau synthétique analyse la situation liée au personnel débauché, de l'analyse de la clientèle ainsi détournée et de l'impérieuse nécessité de disposer d'un certain nombre de pièces concourant directement au succès de leur prétention ; que l'effet de surprise doit permettre aux requérants, de préserver leur intérêts dans le seul but de démontrer des actes de concurrence déloyale ; qu'en l'espèce, la requête explique parfaitement les raisons pour lesquelles la mesure dérogeant au principe du contradictoire dans un premier temps devait être ordonné par le président du Tribunal de commerce de Lyon ; qu'il ne peut être contesté en l'espèce, compte tenu, certes, de la qualité rédactionnelle de la requête, voire de sa densité quant aux explications étayant la demande dont un des moyens de droit repose sur les articles 493 et 145 du CPC, que cette dernière ne serait pas suffisamment motivée ; que cet argument est captieux et ne peut, donc, en l'état résister plus avant ; qu'en conséquence, nous considérerons que la requête du 22 novembre 2010 expose de façon détaillée et structurée les motivations qui ont contraint les parties à l'origine de la requête à ne pas appeler les parties adverses à ce stade de la procédure, au risque de voir disparaître l'ensemble des preuves matérielles objet d'un litige au fond ; qu'à la lecture de la requête du 18 novembre 2010 et de son analyse minutieuse, les arguments développés sont pertinents et justifient des circonstances exigeant que la mesure ne soit pas ordonnée contradictoirement ; qu'il était nécessaire en l'occurrence d'agir efficacement, par surprise afin d'éviter toute concertation entre les parties en présence et disparition de preuve ; preuves si elles étaient rapportées qui seraient accablantes ; qu'enfin, le président du Tribunal de commerce de Lyon en indiquant en préambule de son ordonnance : ?vu la requête qui précède et les pièces jointes au dossier¿Attendu que les sociétés requérantes justifient d'un motif légitime d'établir la réalité des faits qu'elles invoquent?, avait, et sans qu'il soit permis d'en douter, pris connaissance de ladite requête et l'avait fait sienne ; que nous considérerons que la requête était suffisamment motivée, permettant ainsi au président du Tribunal de déroger au principe du contradictoire en pleine connaissance de la situation ; qu'en conséquence,

nous considérerons qu'il est de jurisprudence constante de la Cour de cassation qui admet que la requête OU l'ordonnance doit être motivée et non pas, nécessairement les deux ; que néanmoins, il ressort, que l'ordonnance présidentielle, reprenant pour sienne la requête répond implicitement aux exigences de l'article 495 du CPC ; ;

Sur le respect de l'article 495 alinéa 3 du CPC : qu'il sera observé qu'en application de l'article 495 du Code de procédure civile, l'ordonnance sur requête est exécutoire au seul vu de la minute ; ; que l'ordonnance sur requête doit rester confidentielle jusqu'à son exécution ; que c'est sa raison d'être ; qu'il est donc erroné de prétendre que ces mêmes ordonnances sur requête dont il est fait état dans le présent litige devaient être signifiées aux sociétés visées par ces dernières ; qu'il sera observé, entre autre, qu'une copie de l'ordonnance et de la requête avait été laissée à la société BEL, fait non contestable en l'espèce ; que nous considérerons enfin, que seules les personnes visées par l'ordonnance devaient être avisées quant aux mesures prises à leur encontre, à savoir les sociétés BEL et EDAIC ; que tel est le cas en l'espèce ; qu'il est donc maladroit de faire volontairement l'amalgame entre l'argumentaire développé dans les requêtes analysant voire présentant les contours du litige tout en citant l'ensemble des intervenants avec l'ordonnance qui est, quant à elle l'élément instrumentaire de l'action souhaitée à l'encontre des sociétés BEL et EDAIC, seules détentrices des documents démontrant en outre les actes de concurrence déloyale ; que les demandeurs intervenants volontaires à ladite instance, ne démontrent pas, par des éléments probants, en quoi, tant les éléments recueillis au moyen des ordonnances sur requête, que la dérogation au principe du contradictoire, leur aient causé un quelconque grief ; qu'en conséquence, les dispositions de l'alinéa 3 de l'article 495 sont respectées » ;

1°/ 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 ne peuvent être ordonnées sur requête que lorsque les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement ; qu'il appartient au juge, saisi d'une demande de rétractation, de vérifier si l'ordonnance a bien caractérisé l'existence de telles circonstances, y compris lorsque celles-ci avaient été évoquées dans la requête ; qu'en jugeant que l'ordonnance du 22 novembre 2010 avait satisfait aux exigences de motivation au motif qu'elle visait la requête et les pièces jointes à l'appui de cette dernière qui faisaient état de circonstances exigeant une dérogation au principe du contradictoire, sans vérifier, ainsi qu'elle y avait pourtant été invitée, si l'ordonnance elle-même avait pris le soin de vérifier et caractériser la réalité des circonstances évoquées dans la requête présentée par les sociétés du groupe ATS-GB et expliqué en quoi celles-ci exigeaient qu'il soit effectivement dérogé au principe du contradictoire, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 493, 495 et 875 du Code de procédure civile ;

2°/ 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 ne peuvent être ordonnées sur requête que lorsque les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement ; qu'il appartient au juge, saisi d'une demande de rétractation, de vérifier si l'ordonnance a bien caractérisé l'existence de telles circonstances, y compris lorsque celles-ci ont été évoquées dans la requête ; qu'en affirmant, par un motif éventuellement adopté du premier juge, qu'il suffisait que « la requête ou l'ordonnance » soit motivée, la Cour d'appel a violé les articles 493, 495 et 875 du Code de procédure civile ;

3°/ ALORS QUE le respect du principe de la contradiction qui fonde l'exigence posée à l'alinéa 3 de l'article 495 du Code de procédure civile, requiert qu'une copie de la requête et de l'ordonnance soit notifiée à la personne à laquelle elle est opposée, c'est-à-dire celle à l'encontre de laquelle un procès au fond pourrait être engagé ; qu'en l'espèce, l'instruction in futurum visait à permettre aux sociétés du groupe ATS-BE de recueillir des éléments de preuve permettant d'engager une éventuelle action en concurrence déloyale non seulement à l'encontre des sociétés BEL et EDAIC, mais également à l'encontre de leurs salariés et notamment de Messieurs A... et B... ; que ces derniers ont d'ailleurs été personnellement assignés au fond à ce titre ; que l'huissier était dès lors tenu de notifier à Messieurs A... et B... la copie de la requête du 18 novembre 2010 et de l'ordonnance du 22 novembre 2010 ; qu'en retenant néanmoins le contraire, la Cour d'appel a violé l'article 495 du Code de procédure civile ;

4°/ ALORS QUE le respect du principe de la contradiction qui fonde l'exigence posée à l'alinéa 3 de l'article 495 du Code de procédure civile, requiert que la copie de la requête et de l'ordonnance soit notifiée à la personne à laquelle elle est opposée, c'est-à-dire celle à l'encontre de laquelle un procès au fond pourrait être engagé ; que lorsque l'ordonnance est opposée à la fois à une personne morale et à son dirigeant en tant que personne physique, ce dernier doit se voir notifier une copie de l'ordonnance et de la requête distincte de celle qui a pu lui être notifiée en sa qualité de représentant légal de la personne morale ; qu'en l'espèce, l'instruction in futurum visait à permettre aux sociétés du groupe ATS-BE de recueillir des éléments de preuve en vue d'engager une éventuelle action en concurrence déloyale non seulement à l'encontre de la société BEL, mais également à l'encontre de son dirigeant, Monsieur Z..., à titre personnel ; qu'il en résultait qu'une copie distincte de l'ordonnance du 22 novembre 2010 et de la requête du 18 novembre 2010 aurait dû être notifiée à Monsieur Z..., en sa qualité de personne physique ; que pour refuser de rétracter l'ordonnance litigieuse, la Cour d'appel a affirmé que celle-ci, ainsi que la requête y afférente, avaient été signifiées « à la société BEL en la personne de son président directeur général, Monsieur Z... » ; qu'en statuant ainsi, sans constater que ce dernier avait également reçu une notification distincte de ces documents, en sa qualité de personne physique, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 495 du Code de procédure civile ;

5°/ ALORS QU'en affirmant que « les dirigeants des 2 sociétés BEL et EDAIC ont été nécessairement informés, en tant que personnes physiques, des opérations de l'huissier », tout en ayant préalablement constaté que l'huissier de justice avait signifié la requête du 18 novembre 2010 et l'ordonnance du 22 novembre 2010 aux seules sociétés BEL et EDAIC en la personne de leur représentants légaux, la Cour d'appel a méconnu les conséquences légales de ses propres constatations et violé l'article 495 du Code de procédure civile ;

6°/ ALORS QUE l'absence de notification de la copie de la requête et de l'ordonnance aux personnes auxquelles elle est opposée justifie la rétractation de cette dernière sans qu'il soit nécessaire d'établir l'existence d'un grief ; que pour refuser de rétracter l'ordonnance litigieuse, la Cour d'appel a affirmé, par des motifs éventuellement adoptés du premier juge, que les demandeurs intervenants volontaires en première instance, dont Monsieur Z..., ne démontraient pas en quoi « tant les éléments recueillis au moyen des ordonnances

sur requête, que la dérogation au principe du contradictoire, leur a vaieint causé un quelconque grief » ; qu'en statuant ainsi par un motif inopérant, la Cour d'appel a violé l'article 495 du Code de procédure civile ;

7°/ ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE l'absence de notification de la copie de la requête et de l'ordonnance à Monsieur Z..., en sa qualité de personne physique, l'ayant empêché de prendre conscience du fait qu'il était personnellement visé par la mesure d'instruction in futurum et du fait que les éléments recueillis au cours de cette instruction pouvaient être utilisés contre lui dans le cadre d'un procès au fond le mettant en cause en tant que personne physique, a nécessairement causé un grief à ce dernier ; qu'en refusant néanmoins de rétracter l'ordonnance litigieuse motif pris que Monsieur Z... ne justifiait pas l'existence d'un grief résultant de la dérogation au principe du contradictoire, la Cour d'appel a violé l'article 495 du Code de procédure civile.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Lyon , du 14 janvier 2014