COUR DE CASSATION

Audience publique du **5 juillet 2017**

Rejet et Cassation
partielle

Mme BATUT, président

Arrêt n° 867 F-P+B

Pourvoi n° T 16-22.183

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

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

Statuant sur le pourvoi formé par Mme _____ domiciliée

contre l'arrêt rendu le 15 juin 2016 par la cour d'appel de Paris (pôle 2,
chambre 1), dans le litige l'opposant à la société A _____ et
associés, société civile professionnelle, dont le siège est _____
Paris,

défenderesse à la cassation ;

La société A _____ et associés a formé un pourvoi
incident contre le même arrêt ;

La demanderesse au pourvoi principal invoque, à l'appui de
son recours, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi incident invoque, à l'appui de son recours, les deux moyens de cassation également annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 7 juin 2017, où étaient présentes : Mme Batut, président, Mme Wallon, conseiller rapporteur, Mme Kamara, conseiller doyen, Mme Randouin, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Wallon, conseiller, les observations de la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat de Mme S. , de la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat de la société A. et associés, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme S. , avocate, a conclu le 20 novembre 2008, avec la SCP A. (la SCP), un contrat de collaboration libérale à durée indéterminée auquel elle a mis fin par lettre du 27 janvier 2011, dans le respect du délai de prévenance ; qu'invoquant l'existence d'un lien de subordination à l'égard de la société d'avocats ainsi que l'impossibilité de développer sa clientèle personnelle faute de disponibilité et de moyens matériels suffisants, Mme S. a saisi le bâtonnier de l'ordre des avocats au barreau de Paris aux fins de requalification en contrat de travail de son contrat de collaboration libérale et en paiement de diverses sommes ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

Attendu que Mme S. fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de requalification du contrat et ses demandes indemnitaires subséquentes, alors, selon le moyen :

1°/ que, dans ses écritures, Mme S. avait démontré, pièces à l'appui, que sur une période de deux ans et demi de collaboration, elle n'avait traité que sept dossiers personnels, soit une moyenne de trois dossiers personnels par an, ce qui était sans conteste dérisoire ; qu'en se bornant, pour la débouter de sa demande, à relever que celle-ci avait pu développer une clientèle personnelle représentant 20 % de ses revenus totaux, sans rechercher, ainsi cependant qu'elle y était invitée, si le nombre de dossiers personnels traités, et non le seul chiffre d'affaire généré, n'était pas dérisoire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1121-1 du code du travail ;

2°/ que l'avocat titulaire d'un contrat de collaboration libérale peut prétendre à la requalification de celui-ci en contrat de travail dès lors que, nonobstant l'existence d'une clientèle personnelle, les conditions réelles

de l'activité et notamment sa charge de travail ne lui permettent pas de développer sa clientèle personnelle pendant l'exécution du contrat de collaboration et qu'il ne dispose pas des moyens matériels de développer sa clientèle personnelle au sein du cabinet ; qu'en retenant, pour débouter Mme S de sa demande, que celle-ci avait pu développer une clientèle personnelle, après avoir pourtant constaté, d'une part, qu'au regard de la charge de travail conséquente imposée à celle-ci par le cabinet A

celle-ci n'avait pu s'occuper de ses quelques dossiers personnels que les soirs et les week-ends et, d'autre part, qu'elle ne disposait pas au sein du cabinet des moyens matériels pour constituer et développer sa clientèle personnelle, la cour d'appel, qui a statué par un motif inopérant, a violé l'article L. 1121-1 du code du travail ;

3°/ qu'en se bornant, pour débouter Mme S de sa demande, à relever que celle-ci avait pu développer une clientèle personnelle, sans rechercher, ainsi cependant qu'elle y était invitée, si celle-ci disposait effectivement d'une liberté suffisante pour pouvoir constituer et développer sa clientèle personnelle au cours de l'exécution du contrat de collaboration et si elle disposait des moyens matériels pour ce faire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1121-1 du code du travail ;

4°/ que Mme S. avait encore démontré, pièces à l'appui, d'une part, que sa charge de travail était telle que ses rares clients personnels lui avaient été systématiquement envoyés par des amis ou des connaissances et, d'autre part, qu'elle avait été contrainte de refuser un très grand nombre de dossiers personnels au regard de la charge de travail qui lui était imposée et de l'hostilité des associés au développement d'une clientèle personnelle ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen dont il ressortait sans conteste qu'elle était dans l'impossibilité de développer effectivement sa clientèle personnelle, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

5°/ que l'existence d'une relation de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donné à leur convention mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs ; que le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements ; que la profession d'avocat est une profession libérale et indépendante ; que, dans ses écritures et tel que la cour d'appel l'a constaté, Mme S. avait démontré, pièces à l'appui, qu'elle était soumise à un contrôle renforcé de son activité exercée à temps plein pour le cabinet, qu'elle était tenue de participer obligatoirement aux événements organisés par le cabinet A ; que la prise de congé était strictement encadrée, qu'elle devait remplir journalièrement des

feuilles de travail, qu'elle était soumise à une pression permanente s'agissant de la facturation et qu'elle ne pouvait traiter ses quelques dossiers personnels que tard le soir ou les week-ends ; qu'en se bornant à retenir, pour écarter sa demande, que celle-ci avait pu développer une clientèle personnelle, sans rechercher, ainsi cependant qu'elle y était invitée, s'il ne ressortait pas de l'ensemble des indices soumis à la cour que les conditions réelles de l'activité de Mme S... la privaient de toute autonomie et la plaçaient dans un état de subordination absolue à l'égard du cabinet A..., la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1121-1 du code du travail ;

6°/ qu'en déboutant Mme S... de sa demande après avoir pourtant relevé que la SCP n'avait pas mis en place un cadre clair et précis pour l'activité professionnelle autonome de sa collaboratrice conformément à l'article 7 de la loi du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques et à l'article 129 du décret du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales qui s'évinçaient de ses propres constatations, a violé l'article L. 1121-1 du code du travail ;

Mais attendu que l'arrêt retient que, dès la première année de son exercice professionnel, Mme S... a perçu, au titre de sa clientèle privée, des honoraires représentant environ 20 % de ses revenus, ce dont il résultait qu'elle avait pu développer une clientèle personnelle malgré une charge de travail, pour le compte de la SCP, importante et sans cadre précis, mais néanmoins habituelle pour cette profession, et des moyens humains et matériels parfois peu adaptés à ses besoins, justifiant une indemnisation pour exécution déloyale du contrat sans pour autant remettre en cause la qualification des relations contractuelles des parties ; qu'il retient, encore, que le nécessaire droit de regard du cabinet sur les agissements des collaborateurs, dont le corollaire est l'évaluation régulière de leur activité, ainsi que l'obligation de renseignement quotidien du logiciel informatique, outil de gestion administrative pour faciliter l'organisation du cabinet et assurer l'établissement des factures dues par les clients, ne portaient pas atteinte à l'autonomie de l'avocat ; que, de ces énonciations et appréciations, la cour d'appel, qui a procédé aux recherches prétendument omises et n'avait pas à suivre les parties dans le détail de leur argumentation, a souverainement déduit de ce faisceau d'indices l'absence de salariat, justifiant ainsi légalement sa décision ;

Sur le premier moyen du pourvoi incident :

Attendu que la SCP fait grief à l'arrêt d'écarter des débats les pièces n° 8 à 29 de son bordereau de communication, de dire qu'elle n'a pas exécuté loyalement le contrat de collaboration et de la condamner au paiement d'une certaine somme à titre d'indemnité, alors, selon le moyen :

1°/ que, selon l'article 480 du code de procédure civile, le jugement qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche ; que, selon les articles 544 et 545 du même code, le jugement qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident sans mettre fin à l'instance ne peut être frappé d'appel qu'en même temps que le jugement sur le fond ; qu'il en résulte qu'en présence d'un jugement qui tranche un incident et d'un jugement sur le fond ultérieur, la cour d'appel, saisie d'un appel du seul jugement sur le fond, est liée par le dispositif du jugement statuant sur un incident de procédure ; qu'en l'espèce, par une sentence du 20 juin 2014, le bâtonnier de l'ordre des avocats de Paris, statuant sur un incident de communication de pièces soulevé par Mme S..., a rejeté cet incident, dit que les pièces 8 à 29 communiquées par la SCP peuvent être maintenues aux débats et renvoyé la cause pour l'examen au fond ; que, par une nouvelle sentence du 20 janvier 2015, le bâtonnier a tranché le fond du litige, en déboutant Mme Saïd de sa demande de requalification de son contrat de collaboration libérale et de ses autres demandes ; que la cour d'appel a elle-même constaté que la déclaration d'appel de Mme S... porte que sur la sentence du 20 janvier 2015 et que c'est seulement dans ses conclusions soutenues à l'audience que Mme S... a formé un appel de la sentence du 20 juin 2014 ; qu'en affirmant que la sentence du 20 juin 2014, qui tranche un incident de communication de pièces, n'a pas autorité de chose jugée et ne lie pas la cour d'appel saisie sur le fondement de l'article 149 du décret du 27 novembre 1991, la cour d'appel a violé les articles 480, 544 et 545 du code de procédure civile ;

2°/ que, selon l'article 149 du décret du 27 novembre 1991, le bâtonnier est tenu de rendre sa décision dans les quatre mois de sa saisine à peine de dessaisissement au profit de la cour d'appel ; que la cour d'appel, qui est saisie en application du texte précité, est liée par les décisions du bâtonnier statuant sur un incident rendues avant la demande de dessaisissement, sauf à prononcer la nullité ou l'infirmité de ces décisions ; qu'en l'espèce, lorsque Mme S... a saisi la cour d'appel, le 16 décembre 2014, d'une demande de dessaisissement du bâtonnier, elle n'a pas sollicité l'annulation ou l'infirmité de la sentence du 20 juin 2014 statuant sur l'incident de communication de pièces ; qu'elle n'a pas non plus sollicité l'infirmité de cette sentence en même temps qu'elle a formé appel de la sentence rendue le 25 janvier 2015 ; que la cour d'appel n'a, au demeurant, ni infirmé ni annulé la sentence du 20 juin 2014 ; qu'en décidant, néanmoins, qu'étant saisie sur le fondement de l'article 149 du décret du 27 novembre 1991, elle n'était pas liée par cette sentence du 20 juin 2014, la cour d'appel a violé le texte précité et l'article 480 du code de procédure civile ;

Mais attendu que, lorsque la cour d'appel statue, en application de l'article 149 du code de procédure civile, sur un litige né à l'occasion d'un contrat de collaboration ou d'un contrat de travail à la suite du dessaisissement du bâtonnier qui n'a pas rendu sa décision dans les quatre mois de sa saisine, elle connaît de l'entier litige et se prononce nécessairement sur les incidents ne mettant pas fin à l'instance déjà examinés, sauf à priver les parties d'une voie de recours contre de telles décisions, dès lors que, rendues par le bâtonnier avant son dessaisissement, elles ne peuvent faire l'objet d'un recours indépendamment de la sentence sur le fond, qui ne peut plus intervenir ; que la cour d'appel a exactement décidé que la sentence du 20 juin 2014, qui tranchait un incident de communication de pièces, ne la liait pas et qu'à l'occasion de sa saisine en application du texte susvisé, elle devait se prononcer sur la recevabilité des éléments de preuve soumis à son appréciation ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le second moyen du même pourvoi, pris en sa première branche :

Vu l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Attendu que, pour écarter des débats les pièces litigieuses et condamner la SCP au paiement d'une indemnité, faute d'exécution loyale du contrat de collaboration, après avoir constaté que la SCP avait missionné un huissier de justice pour examiner, sur l'ordinateur mis à la disposition de Mme S pendant sa collaboration, la messagerie et les dossiers personnels de cette dernière, en l'invitant à y participer, ce qu'elle avait refusé, l'arrêt énonce que le recours aux dispositions de l'article 145 du code de procédure civile s'impose à la partie qui entend obtenir des pièces qui ne lui appartiennent pas, ce qui était le cas des informations relatives à la clientèle personnelle de Mme S et que l'obligation de recourir au juge n'avait pas pour effet de priver la SCP du droit à la preuve, de sorte que les données relatives à la clientèle personnelle de Mme S portées à la connaissance de la SCP sans le consentement de leur titulaire et sans autorisation judiciaire, ont été obtenues de manière illicite et doivent être écartées des débats ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la production litigieuse n'était pas indispensable à l'exercice du droit à la preuve et proportionnée aux intérêts antinomiques en présence, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard du texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du second moyen du pourvoi incident :

REJETTE le pourvoi principal ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il écarte des débats les pièces n° 8 à 29 de la SCP A , dit que celle-ci n'a pas exécuté le contrat de collaboration avec loyauté et la condamne à payer à Mme Saïd la somme de 25 000 euros à titre de dommages-intérêts, l'arrêt rendu le 15 juin 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Condamne Mme S aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du cinq juillet deux mille dix-sept.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat aux Conseils, pour Mme S... demanderesse au pourvoi principal

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Mme S... de ses demandes tendant à voir requalifier son contrat de collaboration de libérale en contrat de travail et sa démission en licenciement et de l'AVOIR, en conséquence, débouté de toutes ses demandes subséquentes ;

AUX MOTIFS QUE : « Mme S... invoque certaines conditions de travail au sein de la SCP A... en vue de démontrer son absence d'autonomie : contrôle renforcé de son activité professionnelle, participation obligatoire aux événements organisés par la SCP A... entretiens de performance, prise de congés encadrée. Les collaborateurs sont soumis à deux examens d'évaluation au cours de l'année; néanmoins la collaboration libérale ne peut exclure une appréciation des compétences de l'intéressé, dès lors que celui-ci contribue au bon fonctionnement de la structure professionnelle à laquelle il est lié. De la même façon, la participation aux événements organisés par la structure et l'organisation des congés sont les conséquences de l'appartenance à une collectivité de travail qui génère nécessairement des contraintes sans entraver de façon significative, l'autonomie du collaborateur. Les membres de la SCP A... / devaient remplir journallement des feuilles de temps de travail dit "time sheets" sur la base desquelles s'effectue la facturation des clients. Elle relève les contraintes liées à ce procédé et la pression qui en résulte pour les personnes qui y sont soumises. Ce mode de facturation est applicable à tous les avocats quel que soit leur statut au sein de la SCP A... et a pour objet de permettre la facturation du client en fonction des diligences réalisées par chacun des intervenants dans un dossier. Ce procédé génère une certaine pression notamment lorsque le temps passé à accomplir une tâche est estimé trop long, ce qui conduit l'intéressé à minimiser la durée de son intervention pour ne pas paraître inefficace. Cette difficulté se rattache au problème plus général de la charge de travail mais l'exigence de remplir ces documents de façon complète et régulière répond à un impératif de gestion et n'est pas contraire au statut de collaboration libérale. Le fait que le service de facturation contacte les personnes qui ont mentionné un temps journalier peu important s'inscrit dans un souci de sincérité des comptes et cette démarche ne suffit pas à établir l'existence d'une pression privant l'avocat de son autonomie. Mme S... soutient en outre que ses conditions de travail au sein de la SCP A... ne lui ont pas permis de développer une clientèle personnelle. Elle relève les lacunes de son contrat de collaboration sur ce _sujet et verse aux débats différentes pièces: "time sheets", e-mails, attestations pour établir l'importance de sa charge de travail et le contrôle de temps auxquels elle était soumise. Elle déclare qu'elle n'a pu avoir qu'une

clientèle personnelle limitée car tout travail nécessitant un approfondissement devait être effectué principalement le week-end. Elle précise qu'après sa démission, elle a rejoint le cabinet FIDAL avec le statut d'avocate salariée. La SCP A fait valoir que Mme S disposait d'une clientèle personnelle ayant généré un chiffre d'affaires notable alors même qu'elle débutait dans la profession et qu'elle n'est restée que deux ans au sein de la SCP. Elle soutient que dès lors que l'existence de cette clientèle personnelle est établie, il n'y a pas lieu de rechercher dans quelles conditions elle a pu être créée et développée. Mme S a versé aux débats ses déclarations de revenus pour les années 2009, 2010 et 2011 qui font apparaître qu'elle a perçu des honoraires pour un montant en 2009 de 82958 € dont 68 000 € au titre de la rétrocession d'honoraires par la SCP A et en 2010 pour un montant de 95 500 € dont 78 000 € au titre de la rétrocession d'honoraires. Il en ressort qu'au cours de sa 1^{ère} année d'activité, elle a perçu des honoraires au titre de sa clientèle personnelle pour un montant de 15 000 € et au cours de sa 2^{ème} année pour un montant de 17 500 €. Ces chiffres démontrent que malgré son jeune âge et son absence d'expérience professionnelle, Mme S a réussi à créer rapidement une clientèle personnelle représentant 20 % de ses revenus totaux. Il est ainsi établi que Mme S a développé une clientèle personnelle non dérisoire de sorte qu'elle ne peut valablement prétendre à la requalification de son contrat de collaboration en contrat de travail. Les "heures supplémentaires" qu'elle a accomplies ne peuvent être considérées comme telles alors qu'elle a effectivement travaillé pour son compte personnel. Elle sera donc déboutée de ses demandes liées à la qualification de son contrat de collaboration en contrat de travail ainsi que celles liées à un licenciement. Néanmoins, le contrat de collaboration prévoyait que Mme S disposerait du temps nécessaire à la gestion et au développement de sa clientèle personnelle et la SCP A s'engageait à lui laisser le temps nécessaire pour traiter ses dossiers personnels dans des conditions qui seront définies et arrêtées entre elles. Or il convient de constater que la SCP A malgré son engagement contractuel n'a pas défini le cadre dans lequel sa collaboratrice pourrait travailler pour son propre compte. Ainsi, Mme S verse aux débats l'attestation d'une cliente, Mme B qui déclare que son seul rendez vous avec Mme S a eu lieu pendant la pause déjeuner et que celle-ci l'appelait régulièrement le week-end. Mme B ajoute que c'était à ces moments là qu'elle pouvait vraiment poser ses questions à son avocate et discuter avec elle et que lorsqu'elle contactait Mme S par mail ou par téléphone au cours de la semaine, les échanges étaient brefs et celle-ci proposait de rappeler en début de soirée (après 20 H voire plus tard) ou le week end. L'attestation de Mme B est confortée par celles fournies par d'autres collaborateurs de la SCP A et notamment des avocats ayant partagé le bureau de Mme S sur les conditions de travail de cette dernière et notamment sa charge de travail. En réponse à ces attestations, la SCP A fait valoir que

lesdits collaborateurs sont des personnes qui n'ont pas donné satisfaction et qui sont mécontentes et aigries et elle verse elle-même aux débats 3 attestations. Néanmoins il y a lieu de relever que ces trois attestations pour un cabinet comportant plus de 100 associés et collaborateurs, sont silencieuses sur les conditions de travail et de développement de leur clientèle personnelle pendant leur présence au sein de la structure. Mme S. tire également des arguments des moyens humains et matériels mis à sa disposition par la SCP A. Celle-ci déclare au contraire, lui avoir fourni les moyens nécessaires à son activité et conteste l'existence d'obstacles à une activité personnelle. Le contrat de collaboration conclu entre la SCP A et Mme S. stipule que la SCP met à la disposition de sa collaboratrice une installation garantissant le secret professionnel lui permettant de constituer et développer une clientèle personnelle sans contrepartie financière et comprenant l'ensemble des moyens de la SCP (salles d'attente et de réunion, secrétariat, téléphonie, télécopie, messagerie électronique, accès Internet, petites fournitures sauf papier à entête...). Le fait que Mme S. doive supporter les frais d'affranchissement de son courrier professionnel personnel ne constitue pas une restriction de nature à priver l'intéressée de la possibilité d'exercer une activité professionnelle personnelle. Néanmoins, Mme S. verse aux débats deux attestations d'autres anciens collaborateurs de la SCP qui tendent à démontrer que la disponibilité du secrétariat pour les dossiers personnels était très limitée, compte tenu de sa charge de travail pour le cabinet. Ainsi, il ressort de ces éléments que malgré les stipulations du contrat de collaboration, la SCP A n'a pas mis en place un cadre clair et précis pour l'activité professionnelle autonome de sa collaboratrice et elle n'a pas pris suffisamment en considération la nécessité pour cette dernière de disposer d'un temps libre afin se consacrer à ses propres dossiers. Il y a donc lieu de retenir que la SCP A n'a pas exécuté loyalement ses obligations contractuelles à l'égard de Mme S. et qu'il en est résulté pour celle-ci un préjudice moral tenant à l'épuisement ressenti. Il lui sera à ce titre alloué la somme de 25 000 €. Il lui sera également alloué la somme de 3 000 € en indemnisation du temps consacré à la défense de son dossier, sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ».

1) ALORS QUE dans ses écritures, Mme S. avait démontré, pièces à l'appui, que sur une période de deux ans et demi de collaboration, elle n'avait traité que sept dossiers personnels, soit une moyenne de trois dossiers personnels par an, ce qui était sans conteste dérisoire ; qu'en se bornant, pour débouter Mme S. de sa demande, à relever que celle-ci avait pu développer une clientèle personnelle représentant 20 % de ses revenus totaux, sans rechercher, ainsi cependant qu'elle y était invitée, si le nombre de dossiers personnels traités, et non le seul chiffre d'affaire généré, n'était pas dérisoire, la cour d'appel a privé sa décision de base

légale au regard de l'article L. 1121-1 du code du travail ; Evoquer le nombre de 3 dossiers en arrivant chez FIDAL ;

2) ALORS EN TOUT ETAT DE CAUSE QUE l'avocat titulaire d'un contrat de collaboration libérale peut prétendre à la requalification de celui-ci en contrat de travail dès lors que nonobstant l'existence d'une clientèle personnelle , les conditions réelles de l'activité et notamment sa charge de travail ne lui permettent pas de développer sa clientèle personnelle pendant l'exécution du contrat de collaboration et qu'il ne dispose pas des moyens matériels de développer sa clientèle personnelle au sein du cabinet ; qu'en retenant, pour débouter Mme S de sa demande, que celle-ci avait pu développer une clientèle personnelle, après avoir pourtant constaté d'une part, qu'au regard de la charge de travail conséquente imposée à Mme S, par le cabinet A. , celle-ci n'avait pu s'occuper de ses quelques dossiers personnels que les soirs et les week-ends et d'autre part, qu'elle ne disposait pas au sein du cabinet des moyens matériels pour constituer et développer sa clientèle personnelle, la cour d'appel, qui a statué par un motif inopérant, a violé l'article L. 1121-1 du code du travail ;

3) ALORS A TOUT LE MOINS QUE, en se bornant, pour débouter Mme S de sa demande, à relever que celle-ci avait pu développer une clientèle personnelle, sans rechercher, ainsi cependant qu'elle y était invitée, si Mme S disposait effectivement d'une liberté suffisante pour pouvoir constituer et développer sa clientèle personnelle au cours de l'exécution du contrat de collaboration et si elle disposait des moyens matériels pour ce faire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1121-1 du code du travail ;

4) ALORS QUE Mme S) avait encore démontré, pièces à l'appui, d'une part, que sa charge de travail était telle que ses rares clients personnels lui avaient été systématiquement envoyés par des amis ou des connaissances et d'autre part, qu'elle avait été contrainte de refuser un très grand nombre de dossiers personnels au regard de la charge de travail qui lui était imposée et de l'hostilité des associés au développement d'une clientèle personnelle ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen des écritures de Mme S) dont il ressortait sans conteste qu'elle était dans l'impossibilité de développer effectivement sa clientèle personnelle, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

5) ALORS AU SURPLUS QUE l'existence d'une relation de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties, ni de la dénomination qu'elles ont donné à leur convention mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs ; que le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements ; que la profession d'avocat est une

profession libérale et indépendante ; que dans ses écritures et tel que la cour d'appel l'a constaté, Mme S. avait démontré, pièces à l'appui, qu'elle était soumise à un contrôle renforcé de son activité exercée à temps plein pour le cabinet, qu'elle était tenue de participer obligatoirement aux événements organisés par le cabinet A, que la prise de congé était strictement encadrée, qu'elle devait remplir journalièrement des feuilles de travail, qu'elle était soumise à une pression permanente s'agissant de la facturation et qu'elle ne pouvait traiter ses quelques dossiers personnels que tard le soir ou les week-ends ; qu'en se bornant à retenir, pour écarter la demande de Mme S. que celle-ci avait pu développer une clientèle personnelle, sans rechercher, ainsi cependant qu'elle y était invitée, s'il ne ressortait pas de l'ensemble des indices soumis à la cour que les conditions réelles de l'activité de Mme S. la privaient de toute autonomie et la plaçaient dans un état de subordination absolue à l'égard du cabinet A, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1121-1 du code du travail ;

6) ALORS EN TOUTE HYPOTHESE QUE, en déboutant Mme S. de sa demande après avoir pourtant relevé que la SCP A n'avait pas mis en place un cadre clair et précis pour l'activité professionnelle autonome de sa collaboratrice conformément à l'article 7 de la Loi du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques et à l'article 129 du Décret du 27 novembre 1991 organisant la profession d'Avocat, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales qui s'évinçaient de ses propres constatations, a derechef violé l'article L. 1121-1 du code du travail.

Moyens produits par la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat aux Conseils, pour la société A. et associés, demanderesse au pourvoi incident

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR écarté des débats les pièces 8 à 29 de la SCP A. d'AVOIR dit que la SCP A n'a pas exécuté le contrat de collaboration libérale avec loyauté et d'AVOIR condamné la SCP A à verser à Madame S. la somme de 25.000 euros à titre de dommages et intérêts et la somme de 3.000 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QUE « Par une sentence du 20 juin 2014, le bâtonnier a rejeté l'incident de communication de pièces soulevé par Mme Karima S. et a dit que les pièces 8 à 29 communiquées par la SCP A pouvaient être maintenues aux débats. Mme Karima S. a formé appel de cette décision et, par un arrêt du 18 mars 2015, la cour a déclaré ce recours irrecevable et rappelé qu'un appel sur un incident de communication de pièces ne pouvait être formé qu'avec la décision rendue sur le fond. Cette décision qui ne portait que sur la recevabilité du recours n'avait pas pour effet de conférer à la décision du 20 juin 2014 un caractère-définitif. La déclaration d'appel du 18 février 2015 saisissant la cour porte exclusivement sur la sentence du 20 janvier 2015, laquelle ne fait mention de la décision du 20 juin 2014 que dans le rappel des faits, seules les conclusions que Mme S. a soutenues à l'audience du 16 mars 2016 contiennent un appel de la décision du 20 mai 2014. Néanmoins, la sentence du 20 juin 2014 qui tranche un incident de communication de pièces n'a pas autorité de chose jugée et ne lie pas la cour saisie sur le fondement de l'article 149 du décret du 27 novembre 1991 et qui dans le cadre de cette saisine doit se prononcer sur la recevabilité des éléments de preuves qui lui sont soumis. Dès lors, il importe peu que Mme S. n'ait pas visé la sentence du 20 juin 2014 dans sa déclaration d'appel du 18 février 2015 » ;

ET QUE « Néanmoins, le contrat de collaboration prévoyait que Mme S. disposerait du temps nécessaire à la gestion et au développement de sa clientèle personnelle et la SCP A s'engageait à lui laisser le temps nécessaire pour traiter ses dossiers personnels dans des conditions qui seront définies et arrêtées entre elles. Or, il convient de constater que la SCP A malgré son engagement contractuel n'a pas défini le cadre dans lequel sa collaboratrice pourrait travailler pour son propre compte. Ainsi, Mme S. verse aux débats l'attestation d'une cliente, Mme B. qui déclare que son seul rendez-vous avec Mme S. a eu lieu pendant la pause déjeuner et que celle-ci l'appelait régulièrement le week-end. Mme B. ajoute que c'était à ces moments-là qu'elle pouvait vraiment poser ses questions à son

avocate et discuter avec elle, et que lorsqu'elle contactait Mme S par mail ou par téléphone au cours de la semaine, les échanges étaient brefs et celle-ci proposait de rappeler en début de soirée (après 20 H voire plus tard) ou le week-end. L'attestation de Mme B est confortée par celles fournies par d'autres collaborateurs de la SCP A et notamment des avocats ayant partagé le bureau de Mme S sur les conditions de travail de cette dernière et notamment sa charge de travail. En réponse à ces attestations, la SCP A a fait valoir que lesdits collaborateurs sont des personnes qui n'ont pas donné satisfaction et qui sont mécontentes et aigries et elle verse elle-même aux débats 3 attestations. Néanmoins il y a lieu de relever que ces trois attestations pour un cabinet comportant plus de 100 associés et collaborateurs, sont silencieuses sur les conditions de travail et de développement de leur clientèle personnelle pendant leur présence au sein de la structure. Mme S a également des arguments des moyens humains et matériels mis à sa disposition par la SCP A. Celle-ci déclare au contraire lui avoir fourni les moyens nécessaires à son activité et conteste l'existence d'obstacles à une activité personnelle. Le contrat de collaboration conclu entre la SCP A et Mme S stipule que la SCP met à la disposition de sa collaboratrice une installation garantissant le secret professionnel lui permettant de constituer et développer une clientèle personnelle sans contrepartie financière et comprenant l'ensemble des moyens de la SCP (salles d'attente et de réunion, secrétariat, téléphonie, télécopie, messagerie électronique, accès Internet, petites fournitures sauf papier à en-tête...). Le fait que Mme S doive supporter les frais d'affranchissement de son courrier professionnel personnel ne constitue pas une restriction de nature à priver l'intéressée de la possibilité d'exercer une activité professionnelle personnelle. Néanmoins, Mme S verse aux débats deux attestations d'autres anciens collaborateurs de la SCP qui tendent à démontrer que la disponibilité du secrétariat pour les dossiers personnels était très limitée, compte tenu de sa charge de travail pour le cabinet. Ainsi, il ressort de ces éléments que malgré les stipulations du contrat de collaboration, la SCP A n'a pas mis en place un cadre clair et précis pour l'activité professionnelle autonome de sa collaboratrice et elle n'a pas pris suffisamment en considération la nécessité pour cette dernière de disposer d'un temps libre afin de se consacrer à ses propres dossiers. Il y a donc lieu de retenir que la SCP A n'a pas exécuté loyalement ses obligations contractuelles à l'égard de Mme S et qu'il en est résulté pour celle-ci un préjudice moral tenant à l'épuisement ressenti. Il lui sera à ce titre alloué la somme de 25.000 € » ;

1. ALORS QUE selon l'article 480 du code de procédure civile, le jugement qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche ; que selon les articles 544 et 545 du même

code, le jugement qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident sans mettre fin à l'instance ne peut être frappé d'appel qu'en même temps que le jugement sur le fond ; qu'il en résulte qu'en présence d'un jugement qui tranche un incident et d'un jugement sur le fond ultérieur, la cour d'appel saisie d'un appel du seul jugement sur le fond est liée par le dispositif du jugement statuant sur un incident de procédure ; qu'en l'espèce, par une sentence du 20 juin 2014, le Bâtonnier de l'Ordre des avocats de Paris, statuant sur un incident de communication de pièces soulevé par Madame S..., a rejeté cet incident, dit que les pièces 8 à 29 communiquées par la SCP A... peuvent être maintenues aux débats et renvoyé la cause pour l'examen au fond ; que par une nouvelle sentence du 20 janvier 2015, le Bâtonnier a tranché le fond du litige, en déboutant Madame S... de sa demande de requalification de son contrat de collaboration libérale et de ses autres demandes ; que la cour d'appel a elle-même constaté que la déclaration d'appel de Madame S... ne porte que sur la sentence du 20 janvier 2015 et que c'est seulement dans ses conclusions soutenues à l'audience que Madame S... a formé un appel de la sentence du 20 juin 2014 ; qu'en affirmant que la sentence du 20 juin 2014 qui tranche un incident de communication de pièces n'a pas autorité de chose jugée et ne lie pas la cour d'appel saisie sur le fondement de l'article 149 du décret du 27 novembre 1991, la cour d'appel a violé les articles 480, 544 et 545 du code de procédure civile ;

2. ALORS QUE selon l'article 149 du décret du 27 novembre 1991, le bâtonnier est tenu de rendre sa décision dans les quatre mois de sa saisine à peine de dessaisissement au profit de la cour d'appel ; que la cour d'appel, qui est saisie en application du texte précité, est liée par les décisions du bâtonnier statuant sur un incident rendue avant la demande de dessaisissement, sauf à prononcer la nullité ou l'infirmité de ces décisions ; qu'en l'espèce, lorsque Madame S... a saisi la cour d'appel, le 16 décembre 2014, d'une demande de dessaisissement du bâtonnier, elle n'a pas sollicité l'annulation ou l'infirmité de la sentence du 20 juin 2014 statuant sur l'incident de communication de pièces ; qu'elle n'a pas non plus sollicité l'infirmité de cette sentence en même temps qu'elle a formé appel de la sentence rendue le 25 janvier 2015 ; que la cour d'appel n'a au demeurant ni infirmé, ni annulé la sentence du 20 juin 2014 ; qu'en décidant néanmoins qu'étant saisie sur le fondement de l'article 149 du décret du 27 novembre 1991, elle n'était pas liée par cette sentence du 20 juin 2014, la cour d'appel a violé le texte précité et l'article 480 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION, SUBSIDIAIRE

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR écarté des débats les pièces 8 à 29 de la SCP A... d'AVOIR dit que la SCP A...

n'a pas exécuté le contrat de collaboration libérale avec loyauté et d'AVOIR condamné la SCP A. à verser à Madame S. la somme de 25.000 euros à titre de dommages et intérêts et la somme de 3.000 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QUE « Dans le cadre de son activité au sein de la SCP A, Mme S.) bénéficiait d'une adresse de messagerie professionnelle ainsi que d'un espace de stockage personnel sur le serveur de la société. Mme S.) a utilisé ces instruments informatiques mis à sa disposition notamment pour l'exploitation d'une clientèle personnelle. La SCP A.) a diligencé un huissier de justice pour examiner la messagerie et les dossiers personnels de son ex-collaboratrice en vue d'établir que celle-ci disposait d'une clientèle personnelle importante, ce en l'absence de Mme S.) qui avait refusé de participer à ces opérations. La pièce 8 est un procès-verbal de constat effectué par l'huissier de justice concernant la boîte mail professionnelle de Mme S.) et l'extraction des éléments se rattachant à sa clientèle personnelle, la pièce 8 Bis un DVD verbatim, les pièces 9 à 28 des extraits de cette boîte mail, et la pièce 29 des statistiques effectuées à partir des renseignements ainsi recueillis. Contrairement à ce qu'affirme la SCP A.) le recours aux dispositions de l'article 145 du code de procédure Civile ne constitue pas une simple faculté, mais s'impose à la partie qui entend obtenir des pièces ou des informations qui ne lui appartiennent pas. Or, les informations relatives à la clientèle personnelle de Mme S.) sur laquelle la SCP la SCP A.) ne dispose d'aucun droit, appartiennent uniquement à cette avocate et la SCP A.) ne pouvait y accéder sans son consentement. Le fait que ces informations soient stockées sur des moyens informatiques appartenant à cette dernière ne suffit pas à les rendre accessibles, alors que le contrat de collaboration prévoyait expressément que la SCP A.) mettait à la disposition de Mme S.) une installation et les outils garantissant le secret professionnel et lui permettant de constituer et développer sa clientèle personnelle sans contrepartie financière. La SCP A.) devait avoir d'autant plus conscience qu'elle ne pouvait accéder sans le consentement de Mme S.) à ses données professionnelles personnelles que dans ledit contrat de collaboration, elle s'était engagée dans l'article 11 à préserver et respecter la nature strictement confidentielle de la correspondance privée et de celle afférente aux dossiers personnels de Mme S.). Ainsi dès lors que, la SCP A.) ne pouvait accéder de sa seule autorité aux données professionnelles personnelles de Mme S.) elle devait avoir recours au juge pour obtenir l'autorisation d'effectuer un constat. Le fait que la SCP A.) ne soit pas intéressée par le contenu des correspondances et dossiers concernant la clientèle personnelle de Mme S.) mais cherche uniquement des informations sur les flux est sans incidence dès lors qu'elle a eu accès à ces données et qu'au surplus elle les

a copiées sur un DVD remis à la cour sans aucune restriction, de sorte que même des correspondances privées avec des photographies se trouvent enregistrées. Il convient de rappeler que l'obligation de recourir au juge n'avait pas pour effet de priver la SCP A de son droit de se défendre et du droit à la preuve puisque le rôle de celui-ci consiste à apprécier les différents intérêts légitimes en présence, de respecter la hiérarchie des droits lorsque les pièces concernées sont secrètes, privées ou confidentielles, et en cas de droits d'égale valeur normative, de déterminer la proportionnalité des atteintes qui peuvent être portées notamment en délimitant les pouvoirs de l'huissier de justice chargé de la mesure d'instruction. La SCP A fait valoir que l'article 145 du code de procédure civile ne pouvait pas trouver à s'appliquer puisqu'au mois de juillet 2013 quand elle a informé Mme S de sa volonté d'ouvrir sa messagerie, celle-ci avait déjà saisi le bâtonnier de l'existence d'un différend. Cependant une fois le litige porté devant une juridiction, l'autorisation de réaliser une mesure d'instruction peut lui être demandée et, en l'espèce, il convient de relever que le Bâtonnier n'a pas été saisi d'une demande à ce titre. Ainsi sans qu'il soit nécessaire de rechercher si les données relatives à la clientèle personnelle de Mme S ont été conservées dans le respect des dispositions de la loi Informatique et libertés, il convient de relever qu'elles ont été portées à la connaissance de la SCP A sans le consentement de leur titulaire et sans que la SCP ait sollicité et obtenu l'autorisation du juge compétent, alors qu'elles appartenaient exclusivement à Mme S, qui n'en avait pas accordé l'accès. En conséquence, ces éléments de preuve ayant été obtenus de manière illicite, doivent être écartés des débats » ;

ET QUE « Néanmoins, le contrat de collaboration prévoyait que Mme S disposerait du temps nécessaire à la gestion et au développement de sa clientèle personnelle et la SCP A s'engageait à lui laisser le temps nécessaire pour traiter ses dossiers personnels dans des conditions qui seront définies et arrêtées entre elles. Or, il convient de constater que la SCP A malgré son engagement contractuel n'a pas défini le cadre dans lequel sa collaboratrice pourrait travailler pour son propre compte. Ainsi, Mme S verse aux débats l'attestation d'une cliente, Mme B qui déclare que son seul rendez-vous avec Mme S se tenait au lieu pendant la pause déjeuner et que celle-ci l'appelait régulièrement le week-end. Mme B ajoute que c'était à ces moments-là qu'elle pouvait vraiment poser ses questions à son avocate et discuter avec elle, et que lorsqu'elle contactait Mme S par mail ou par téléphone au cours de la semaine, les échanges étaient brefs et celle-ci proposait de rappeler en début de soirée (après 20 H voire plus tard) ou le week-end. L'attestation de Mme B est confortée par celles fournies par d'autres collaborateurs de la SCP A et notamment des avocats ayant partagé le bureau de Mme S sur les conditions de travail de cette dernière et notamment sa charge de travail. En

réponse à ces attestations, la SCP A[redacted] fait valoir que lesdits collaborateurs sont des personnes qui n'ont pas donné satisfaction et qui sont mécontentes et aigries et elle verse elle-même aux débats 3 attestations. Néanmoins il y a lieu de relever que ces trois attestations pour un cabinet comportant plus de 100 associés et collaborateurs, sont silencieuses sur les conditions de travail et de développement de leur clientèle personnelle pendant leur présence au sein de la structure. Mme S[redacted] verse également des arguments des moyens humains et matériels mis à sa disposition par la SCP A[redacted]. Celle-ci déclare au contraire lui avoir fourni les moyens nécessaires à son activité et conteste l'existence d'obstacles à une activité personnelle. Le contrat de collaboration conclu entre la SCP A[redacted] et Mme S[redacted] stipule que la SCP met à la disposition de sa collaboratrice une installation garantissant le secret professionnel lui permettant de constituer et développer une clientèle personnelle sans contrepartie financière et comprenant l'ensemble des moyens de la SCP (salles d'attente et de réunion, secrétariat, téléphonie, télécopie, messagerie électronique, accès Internet, petites fournitures sauf papier à en-tête...). Le fait que Mme S[redacted] doive supporter les frais d'affranchissement de son courrier professionnel personnel ne constitue pas une restriction de nature à priver l'intéressée de la possibilité d'exercer une activité professionnelle personnelle. Néanmoins, Mme S[redacted] verse aux débats deux attestations d'autres anciens collaborateurs de la SCP qui tendent à démontrer que la disponibilité du secrétariat pour les dossiers personnels était très limitée, compte tenu de sa charge de travail pour le cabinet. Ainsi, il ressort de ces éléments que malgré les stipulations du contrat de collaboration, la SCP A[redacted] n'a pas mis en place un cadre clair et précis pour l'activité professionnelle autonome de sa collaboratrice et elle n'a pas pris suffisamment en considération la nécessité pour cette dernière de disposer d'un temps libre afin de se consacrer à ses propres dossiers. Il y a donc lieu de retenir que la SCP A[redacted] n'a pas exécuté loyalement ses obligations contractuelles à l'égard de Mme S[redacted] et qu'il en est résulté pour celle-ci un préjudice moral tenant à l'épuisement ressenti. Il lui sera à ce titre alloué la somme de 25.000 € » ;

1. ALORS QUE le droit à la preuve peut justifier la production d'éléments appartenant à autrui dès lors que cette production est indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte est proportionnée au but poursuivi ; qu'en l'espèce, pour démentir les allégations de Madame S[redacted] qui prétendait n'avoir pu se consacrer aux dossiers de sa clientèle personnelle que le soir et le week-end, la SCP A[redacted], qui n'avait pas contrôlé l'activité exercée par sa collaboratrice pour son propre compte, ne pouvait apporter de preuve autre que les éléments relatifs aux dossiers personnels de Madame S[redacted] figurant dans les fichiers conservés dans son système informatique ; que la SCP A[redacted] soulignait qu'elle avait invité Madame S[redacted] à assister à l'ouverture, par un huissier de justice et un expert

Madame S. mais cherche uniquement des informations sur les flux est sans incidence, dès lors qu'elle a eu accès à ces données et qu'au surplus, elle les a copiés sur un DVD remis à la cour sans aucune restriction de sorte que même des correspondances privées avec des photographies se trouvent enregistrées », cependant qu'une telle considération ne justifiait pas d'écarter des débats toutes les pièces en cause, et notamment le procès-verbal d'huissier lui-même qui ne comportait qu'une liste des dossiers personnels de Madame S. et des courriers électroniques échangés avec sa clientèle personnelle, la cour d'appel a violé l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

4. ALORS, ENFIN, QUE le droit à la preuve peut justifier la production d'éléments appartenant à autrui ou portant atteinte à la vie privée dès lors que cette production est indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte est proportionnée au but poursuivi ; que la SCP A faisait valoir que Madame S. avait elle-même versé aux débats plusieurs centaines de pages d'échanges de correspondance avec sa clientèle privée et avec des clients du cabinet ; qu'en s'abstenant de rechercher si, au regard des éléments produits par Madame S. qui étaient de même nature que ceux produits par l'exposante et, pour nombre d'entre eux, n'appartenaient pas à Madame S. les éléments versés aux débats par l'exposante n'étaient pas strictement nécessaires à sa défense et proportionnés au but recherché, la cour d'appel a encore privé sa décision de base légale au regard de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

informatique, de ces fichiers, mais que cette dernière avait émis des exigences sans rapport avec l'objet de cette démarche pour refuser d'être présente ; que l'exposante soulignait également qu'à l'occasion de l'extraction des fichiers correspondant aux dossiers personnels de Madame S... et courriers enregistrés dans le fichier « dossiers personnels » de sa boîte électronique professionnelle, elle n'avait pas pris connaissance du contenu de ces éléments, qui avaient été enregistrés sur deux DVD ; que le procès-verbal d'huissier établi à cette occasion dresse la liste des dossiers personnels et courriers électroniques échangés entre Madame S... et ses clients personnels ; qu'en retenant que tous les éléments liés à ce constat d'huissier devaient être écartés des débats, dès lors que les informations relatives à la clientèle personnelle de Madame S... appartiennent uniquement à cette dernière et que la SCP A... ne pouvait y accéder sans son consentement, sans rechercher si cet accès n'était pas indispensable pour assurer sa défense et proportionné au but recherché, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2. ALORS QUE les juges disposent d'un pouvoir discrétionnaire pour accorder une mesure d'instruction ou enjoindre la communication de pièces détenues par une autre partie, sur le fondement des articles 11, 144 ou 145 du code de procédure civile ; qu'en conséquence, la possibilité, pour une partie, de solliciter une mesure d'instruction ou de demander au juge d'enjoindre à l'autre partie la communication d'éléments qu'elle détient ne suffit pas à protéger son droit à la preuve et ne lui interdit pas de produire des éléments appartenant à autrui, sans son consentement, dès lors que cette production est indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte est proportionnée au but poursuivi ; qu'en se bornant à affirmer, pour écarter des débats tous les éléments collectés dans le cadre du constat d'huissier effectué à la demande de la SCP A... que la partie qui entend obtenir des pièces ou des informations qui ne lui appartiennent pas doit recourir au juge, la cour d'appel, qui n'a pas fait ressortir en quoi la production de ces éléments, obtenus sans autorisation du juge, n'était pas indispensable pour assurer la défense de la SCP A... et proportionné au but recherché, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3. ALORS QUE le droit à la preuve peut justifier la production d'éléments appartenant à autrui ou portant atteinte à la vie privée dès lors que cette production est indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte est proportionnée au but poursuivi ; qu'en affirmant, pour écarter des débats toutes les pièces en lien avec le procès-verbal d'huissier, que « le fait que la SCP A... ne soit pas intéressée par le contenu des correspondances et dossiers concernant la clientèle personnelle de