

Cour d'appel
Lyon 8e chambre
8 Octobre 2019 Répertoire Général : 19/00066
Contentieux Judiciaire
N° RG 19/00066

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE LYON
8ème chambre
ARRÊT DU 08 octobre 2019

EXPOSÉ DU LITIGE

La SASU E., constituée en 1993 a pour activité le conseil en data et marketing.

En 2015, elle s'est intéressée à l'acquisition du fonds de commerce de la SASU JCVD., implantée dans le Rhône, spécialisée en prestations de communication et gérée par M. F. avec la collaboration de son épouse et de sa bellefille Mme B..

La SASU JCVD. a été déclarée en liquidation judiciaire par jugement du tribunal de commerce de Lyon, en date du 14 octobre 2015.

Entre temps, courant février 2015, Mme F. a créé avec sa fille Mme B. la SASU D., ayant pour activité l'achat, la vente et de conseil en espaces publicitaires.

Le 2 février 2016, le mandataire judiciaire de la SASU JCVD. et la SASU E. ont régularisé l'acte de cession du fonds de commerce de la première au profit de la seconde, qui prévoyait notamment la cession de l'enseigne, des noms commerciaux, de la clientèle, des fichiers clients des noms de domaine, de l'ensemble des sites Internet, des outils de prospection, ainsi que la reprise par la société cessionnaire du contrat de travail de Mme B..

Afin de faciliter la reprise il a été convenu entre les parties que SASU E. continuerait à commercialiser les prestations sous le nom « JCVD, que M. F. et son épouse assureraient auprès de la clientèle reprise la promotion et la commercialisation des services de marketing multi canal au profit de SASU E. ce, pendant 16 mois, du 1er janvier 2016 au 30 avril 2017, via leur nouvelle SASU D. et qu'en contrepartie il leur serait versé une rémunération ainsi qu'une commission sur le chiffre d'affaires et mis à la disposition de D les fichiers de la clientèle acquise, les adresses mail, les outils de gestion marketing.

Cette période d'accompagnement a été prolongée jusqu'au 30 juin 2017.

Pendant les 18 mois de l'accompagnement par D, la SASU E. devait constater une baisse notable de son chiffre d'affaires.

En février 2018, la SASU E. a cédé sa branche d'activité de conseil en marketing multi canal à la SASU P., filiale au sein du même groupe EWD et le contrat de travail de Mme B. a été alors transférée cette société.

Postérieurement à la cession de branche d'activité, la SASU P. devait à constater elle aussi une baisse de son chiffre d'affaires.

La SASU E. et la SASU P. ont alors découvert que la SASU D., postérieurement à l'expiration de la période d'accompagnement, avait continué d'utiliser le nom de « JCVD » et l'ancienne adresse de messagerie de M. F. pour communiquer avec des clients de SASU E., qu'elle n'avait pas transféré à SASU E. des demandes de ses clients et avait facturé les prestations à son propre bénéfice.

Elles ont alors considéré :

' un détournement massif et déloyal par D de la clientèle de SASU E.,
' l'utilisation sans autorisation par D des outils informatiques et commerciaux de SASU E.,
' la communication par Mme B. pendant son temps de travail d'information commerciales et comptables confidentielles concernant SASU E. et SASU P. au profit de D et l'exécution par elle de prestations de travail au profit de SASU D.

Le 2 mars 2018 Mme B. a été licenciée par la SASU P. pour faute lourde.

Le 2 août 2018 la SASU E. et la SASU P. ont déposé une requête devant le président du tribunal de commerce de Lyon, sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile, aux fins de désignation d'un huissier de justice chargé d'instrumenter dans les locaux de la SASU D..

Par ordonnance du 2 août 2018 il a été fait droit à cette requête et prévu le séquestre des documents saisis dans l'attente de l'instance éventuelle en rétractation de l'ordonnance sur requête.

Maître P., huissier de justice, a mené ses opérations au siège de D le 10 octobre 2018.

Par acte du 25 octobre 2018, la SASU D. a fait assigner la SASU E. et la SASU P. devant le juge des référés du tribunal de grande instance de Lyon aux fins de rétractation de l'ordonnance sur requête.

Par ordonnance du 27 décembre 2018 le juge des référés a :

- débouté la SASU D. de sa demande de rétractation de l'ordonnance sur requête du 2 août 2018,
- confirmé cette ordonnance sur requête,
- autorisé l'huissier instrumentaire à remettre à SASU E. et SASU P. les éléments saisis au cours de ses opérations,
- condamné la SASU D. aux dépens ainsi qu'au paiement à chacune des défenderesses de la somme de 1 500 € en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Le 4 janvier 2019, la SASU D. a interjeté appel de cette ordonnance.

L'appelante demande à la cour :

- d'infirmer l'ordonnance querellée,
- de rétracter l'ordonnance sur requête du 2 août 2018,

Subsidiairement :

- de donner ordre à l'huissier de garder sous séquestre : les listing clients de D et/ou les extraits de comptes client figurant en comptabilité de D sur la période du 2 novembre 2015 jusqu'à la date d'exécution de la mesure, les propositions commerciales devis et factures établies par D depuis le 2 novembre 2015 jusqu'à la date d'exécution de la mesure, sauf à les transmettre au tribunal compétent saisi au fond par les intéressés, à condition que cette saisine soit faite dans un délai maximum de 25 jours à compter de la décision à intervenir,
- de dire que si l'huissier, pendant l'instance d'appel, transmettait les documents saisis aux intimées celles-ci devrait les lui restituer dans un délai de huitaine à compter de l'arrêt à intervenir et sous astreinte de 500 € par jour de retard et ce, aux fins de nouveau séquestre,
- concernant le mot-clé « Karine B. » de dire que la saisie devra être limitée à la période du 2 novembre 2015 au 12 février 2018 et que les documents saisis au-delà devront être détruits et que si huissier, pendant l'instance d'appel, transmettait les documents saisis aux intimées celles-ci devrait les lui restituer dans un délai de huitaine à compter de l'arrêt à intervenir et sous astreinte de 500 € par jour de retard et ce, aux fins de nouveau séquestre,
- de condamner la SASU E. et la SASU P. aux dépens ainsi qu'au paiement de 3 000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Elle soutient que la requête présentée par les sociétés intimées devant le président du tribunal de commerce est déloyale, en indiquant :

' que l'utilisation par M. F. de son ancienne adresse de messagerie n'est pas critiquable dès lors que SASU E. a continué de communiquer avec lui à cette adresse après le 30 juin 2017 et que D payait l'hébergement de la même adresse,

' que D a payé ses propres accès de communication à la plate-forme DEM visée dans la requête,

' que Mme B. a 'uvré au seul profit de SASU E. et de SASU P.,

' qu'il n'existe pas de clause de non-concurrence imposée à D, laquelle pouvait donc démarcher la clientèle de JCVD, cédée à SASU E. et qu'en réalité, seule une dizaine de clients sont revenus vers D,

' qu'il a été confié par le juge des requêtes à l'huissier de justice une mission d'investigation générale excédant sa compétence et que l'huissier a méconnu le principe du contradictoire et l'ordonnance sur requête en s'abstenant de transmettre à D un exemplaire des documents et des fichiers prélevés lors de ses opérations.

La SASU E. et la SASU P. demandent, de leur côté, à la cour :

à titre principal :

- de confirmer l'ordonnance querellée et de débouter les appelantes de leurs prétentions,

à titre subsidiaire :

- d'ordonner le maintien sous séquestre des documents saisis et de n'en ordonner la restitution à la SASU D. qu'après l'expiration du délai de pourvoi en cassation et sous réserve qu'un pourvoi ait été formé,

en tout état de cause :

- de condamner la SASU D. aux entiers dépens ainsi qu'au paiement à chacune d'elle de la somme de 4 000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile

Elles font valoir :

' que pendant la période d'accompagnement D a détourné à son profit des clients figurant sur les fichiers clients de SASU E. et traité en son nom et pour son propre compte des demandes de prestations au mépris de la convention des parties,

' qu'après la période d'accompagnement, D a utilisé sans autorisation des éléments distinctifs appartenant à SASU E. et SASU P., notamment l'adresse mail pour détourner leur clientèle,

' qu'elle a créé une confusion dans l'esprit de la clientèle, commis une fraude par l'utilisation des codes d'accès et obtenu par l'intermédiaire de Mme B. des informations confidentielles, en violation de ses obligations contractuelles, ces agissements étant constitutifs de concurrence déloyale,

' que les mesures d'instruction ordonnées par le juge des requêtes sont limitées quant à leur objet et quant aux périodes retenues, que les documents saisis sont en rapport direct avec le litige et que l'appelante ne justifie pas de documents qui devrait être exclue de la mesure d'instruction,

' que la violation alléguée par l'huissier de justice de l'ordonnance sur requête ne relève pas du pouvoir du juge de la rétractation mais du juge du fond.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Attendu que le juge saisi d'une demande de rétractation de son ordonnance rendue sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile n'a pas le pouvoir de se prononcer sur les conditions d'exécution des mesures d'instruction par l'huissier désigné et que l'éventuel

non respect par cet huissier de justice des termes de l'ordonnance qui le désigne n'emporte pas la rétractation de ladite ordonnance mais l'éventuelle nullité des mesures d'instruction, laquelle ne peut être sollicitée que devant le juge saisi du litige au fond ;

Qu'il s'ensuit, que les critiques formulées par la SASU D. à l'égard de l'huissier de justice sont inopérantes dans le cadre de la présente instance ;

Attendu qu'aux termes de l'article 145 du code de procédure civile, s'il existe un motif légitime d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé ;

Qu'en application de ces dispositions, il incombe au demandeur à la mesure d'instruction d'apporter des éléments suffisamment plausibles pour qu'il lui soit permis d'envisager un procès sur le fond et la mesure sollicitée doit être limitée à ce qui est strictement nécessaire à la protection de ses intérêts ;

Attendu qu'il convient de rappeler qu'en l'espèce la SASU E. a acquis l'ensemble des éléments du fonds de commerce de la SASU JCVD., y compris la clientèle, et l'ensemble des noms de domaine de cette dernière avec les adresses mail et les éléments commerciaux hébergés sur ces noms de domaine et que pendant la période d'accompagnement de la reprise de l'activité, la SASU D., par l'intermédiaire de M. F. ainsi que Mme B. salariée, avaient l'obligation contractuelle d'oeuvrer dans l'intérêt exclusif de SASU E. ;

Attendu qu'il ressort des pièces versées aux débats, principalement des courriers électroniques qu'après le 30 juin 2017, date d'expiration de la période d'accompagnement, la SASU D. a continué à utiliser les adresses de messagerie [...] et [...] pour communiquer avec des clients de SASU E. et de SASU P., notamment le groupe R, le groupe P. et le garage B, ce qui a maintenu une confusion évidente dans l'esprit de la clientèle et des partenaires de SASU E. et de SASU P. ;

Que le fait allégué par l'appelante qu'elle supportait le coût de l'hébergement de ces adresses ne faisait pas d'elle pour autant la propriétaire, à l'époque, du nom de domaine ou du nom commercial « JCVD » et que M. F. , en tout cas, n'était plus autorisé à utiliser son ancienne adresse à des fins commerciales ;

Qu'il apparait également que postérieurement à la période d'accompagnement, la SASU D. a continué d'utiliser, au moins une fois, les accès de connexion des sociétés SASU E. et SASU P. à la plate-forme DEM destiné à l'établissement de propositions et offres commerciales ;

Attendu que les pièces produites révèlent par ailleurs que Mme B., après juillet 2017 et pendant son temps de travail au de la SASU E., a communiqué, notamment avec l'aide de son beau-père M. F., à la SASU D. des informations confidentielles concernant les clients de la SASU E. (tableau exxcel interne, numéros de téléphone...) et fait exécuter des prestations au profit de la SASU D. ;

Que l'affirmation par l'appelante que toutes ces prestations auraient été facturées par les sociétés SASU E. et SASU P. n'est pas démontrée et qu'elle est même contredite, agissant du client groupe P., facturé par Mme F. ; que de plus, il convient de remarquer, comme les sociétés intimées, que la SASU D. n'a pas sollicité de commissions sur ces prestations qu'elle prétend pourtant leur avoir apportées ;

Attendu, enfin, que la société SASU D. reconnaît devant la juridiction avoir récupéré une dizaine de clients de la SASU E., sans préciser toutefois ni à quel moment ni dans quelles conditions, alors qu'elle ne peut se prévaloir de l'absence d'une obligation de non-concurrence que postérieurement au 31 juin 2017 ;

Attendu qu'au vu de ces éléments, les sociétés SASU E. et SASU P. justifient d'un motif légitime, au sens de l'article 145 précité du code de procédure civile, d'obtenir la mesure d'instruction sollicitée au siège de la SASU D. ;

Attendu par ailleurs, que les mesures confiées à l'huissier de justice par l'ordonnance sur requête du 2 août 2018 ne peuvent pas être qualifiées d'investigations générales dès lors qu'elles sont circonscrites par des mots clés ou dans le temps ;

Que la possibilité donnée à l'huissier de consigner des déclarations spontanées faites par les parties présentes sur les lieux relève de la compétence de cet officier ministériel ;

Que les moyens soulevés par la SASU D. aux fins de rétractation de l'ordonnance sur requête ne peuvent donc prospérer ;

Attendu toutefois, que la cour, eu égard aux données du litige et dans la stricte limite de la protection des intérêts des requérantes, estime qu'il n'est pas nécessaire de saisir les comptes annuels de la SASU D. des exercices clos au 31 décembre 2016 et au 31 décembre 2017 et que la saisie des documents comportant les mots clés (y compris le nom 'Karine B.'), les listings des clients de la SASU D., les propositions commerciales, devis et factures établis par la SASU D., doit être limitée à la période du 2 novembre 2015 au 2 mars 2018, date du licenciement de Mme Karine B. ;

Qu'il convient donc de rectifier en ce sens la mesure décidée par le juge des requêtes et d'ordonner la restitution à la SASU D. des comptes précités et des pièces précitées, postérieurs au 2 novembre 2015, éventuellement saisis ;

Que pour le surplus, l'ordonnance sur requête étant confirmée et comme aucune disposition légale n'impose aux requérantes de saisir le juge du fond dans un délai déterminé, il n'y a pas lieu de faire droit aux demandes formées à titre subsidiaire par la SASU D. ;

Attendu que les dispositions de l'ordonnance querellée sur les dépens les frais irrépétibles de première instance seront confirmées ;

Que la SASU D. supportera les dépens d'appel et devra régler en cause d'appel à la SASU E. et à la SASU P., chacune, la somme de 1 500 € en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS

La Cour,

Confirme l'ordonnance querellée en ce qu'elle a débouté la SASU D. de sa demande de rétractation de l'ordonnance sur requête, en date du 2 août 2018,

Modifie toutefois le périmètre de la mission donnée à l'huissier de justice par l'ordonnance sur requête, comme suit :

- dit que la recherche et la saisie des documents comportant les mots clés indiqués par l'ordonnance sera limitée aux documents de la période du 2 novembre 2015 au 2 mars 2018,
 - dit qu'il n'y a pas lieu de rechercher et saisir les comptes annuels de la SASU D. des exercices clos au 31 décembre 2016 et au 31 décembre 2017,
 - dit que la recherche et la saisie du listing des clients de la SASU D. et/ou l'extrait de compte client figurant en comptabilité de la SASU D., sera limitée aux documents de la période du 2 novembre 2015 au 2 mars 2018,
 - dit que la recherche et la saisie des propositions commerciales, devis et factures établis par la SASU D. sera limitée aux documents de la période du 2 novembre 2015 au 2 mars 2018,
- Dit que les documents saisis n'entrant pas dans le périmètre de la mission ainsi modifiée de l'huissier de justice seront restitués immédiatement à la SASU D.,

Autorise, en revanche, l'huissier instrumentaire à remettre à la SASU E. et à la SASU P. les éléments saisis entrant dans le périmètre de cette mission,
Confirme les dispositions de l'ordonnance querellée sur les dépens et les frais irrépétibles de première instance,
Y ajoutant,
Rejette pour le surplus les prétentions de la SASU D.,
Condamne la SASU D. aux dépens d'appel,
Condamne la SASU D. à payer à la SASU E. et la SASU P., chacune, la somme de 1 500 € en application de l'article 700 du code de procédure civile.