

Abandon de la condition de l'urgence dans l'ordonnance sur requête probatoire de l'article 145 du code de procédure civile

Sommaire de la décision

L'urgence n'est pas une condition requise pour que soient ordonnées sur requête des mesures d'instruction sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile.

**Cour de cassation, 2^e civ.
15 janvier 2009**

LA COUR : - Sur le moyen unique : - Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 8 novembre 2007), rendu sur renvoi après cassation (2^e Civ., 8 février 2007, pourvoi n° 05-21.883), que, se plaignant d'actions de concurrence déloyale imputées aux sociétés Carrefour administratif France et CSF (les sociétés Carrefour), la société ITM entreprises (la société ITM) a obtenu du président d'un tribunal de commerce, statuant sur requête, la désignation d'un huissier de justice pour se rendre aux sièges des sociétés Carrefour aux fins de constatations, remises de documents et auditions de personnes ; - Attendu que les sociétés Carrefour font grief à l'arrêt de rejeter leur demande de rétractation de l'ordonnance, alors, selon le moyen : 1^o) que le président du tribunal de commerce ne peut ordonner sur requête que les mesures urgentes, lorsque les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement ; qu'en estimant que la condition d'urgence n'était pas nécessaire pour qu'une mesure d'instruction avant tout procès soit ordonnée par une ordonnance sur requête, la cour d'appel a violé les articles 145 et 875 du code de procédure civile ; 2^o) qu'en se bornant à relever, pour juger la demande légitime, que « de nombreux magasins » avaient changé d'enseigne, sans aucune précision sur les magasins prétendument

Note de Grégory Mouy

*Docteur en droit privé Paris I
Panthéon-Sorbonne*

1 - En décidant, le 15 janvier 2009, que l'ordonnance sur requête visée à l'article 145 du code de procédure civile n'est pas soumise à la condition de l'urgence, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation revient sur la solution qu'elle avait adoptée six mois plus tôt. Aux termes de trois arrêts du 7 mai 2008, commentés dans ces colonnes, la haute juridiction avait, en effet, décidé, en se fondant sur une application combinée des articles 145 et 875

concernés, la cour d'appel n'a pas caractérisé l'intérêt légitime de la société ITM à demander la mesure d'instruction, en violation de l'article 145 du code de procédure civile ; 3^o) qu'une mesure d'instruction ne peut être ordonnée sur requête que si une dérogation au principe du contradictoire s'impose ; qu'en se bornant à énoncer que la mesure avait « plus de chances » de succès si elle était non contradictoire, la cour d'appel n'a pas caractérisé en quoi une telle dérogation s'imposait, privant sa décision de base légale au regard des articles 145, 493 et 875 du code de procédure civile ;

Mais attendu que l'urgence n'est pas une condition requise pour que soient ordonnées sur requête des mesures d'instruction sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile ;

Attendu, ensuite, que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation que la cour d'appel a retenu, par une décision motivée, qu'il existait un motif légitime, au sens de l'article 145 du code de procédure civile, d'ordonner la mesure d'instruction sollicitée ;

Attendu, enfin, qu'ayant relevé que la mission confiée à l'huissier de justice avait plus de chance de succès si elle était exécutée lorsque la partie adverse n'en était pas avertie, s'agissant de la remise de documents et de l'audition de plusieurs personnes pouvant se concerter, la cour d'appel a caractérisé les circonstances justifiant une dérogation au principe de la contradiction ; d'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs, rejette [...].

08-10.771 (n° 83 FS-P+B) - Demandeur : Carrefour administratif France (Sté) - Défendeur : ITM entreprises (Sté) - Décision attaquée : Cour d'appel de Versailles (13^e ch.), 8 nov. 2007 (Rejet)

Mots-clés : ORDONNANCE SUR REQUETE * Urgence * Condition * Abandon * Mesure d'instruction in futurum

du code de procédure civile, que les mesures d'instruction *in futurum* prévues à l'article 145 du code de procédure civile ne peuvent être obtenues par voie de requête « qu'à la double condition [prévue à l'article 875] qu'il soit justifié de l'urgence des mesures sollicitées et de l'existence de circonstances autorisant une dérogation au principe de la contradiction »¹.

2 - Ces deux prises de position opposées, en l'espace de moins d'un an, sont révélatrices de la difficulté du problème juridique et de l'embarras de la Haute juridiction sur le sujet².

(1) V. Civ. 2^e, 7 mai 2008, n° 07-14.858, Bull. civ. II, n° 104, n° 07-14.860 et n° 07-14.857, inédits ; D. 2009. Jur. 143, note S. Pierre-Maurice, 2008. Pan. 2820, obs. P. Delebecque, J.-D. Bretzner et T. Vasseur, et Chron.C. cass. 2373, obs. J.-M. Sommer et C. Nicolétis ; RTD civ. 2008. 549, obs. R. Perrot.

(2) Tout comme la décision du 7 mai 2008 publiée au *Bulletin*, celle du 15 janv. 2009 porte la mention FS-P+B. La haute juridiction n'a donc pas souhaité marquer d'une importance particulière la solution nouvelle (quant à la composition de la Cour, elle était identique dans les deux