

**CA Paris, 8 novembre 2017, n°14/13384 : une légère ouverture au legal privilege au bénéfice du service juridique de l'entreprise ?**

---

Suite à la demande du Rapporteur général de l'Autorité de la concurrence, une enquête a été diligentée aux fins d'établir si les entreprises du secteur de la distribution de produits « *blancs* »<sup>1</sup> et « *bruns* »<sup>2</sup> se livraient à des pratiques d'ententes horizontales et verticales prohibées par les articles L.420-1 du code de commerce et 101 du TFUE en :

- se concertant pour influencer sur la variation des prix de leurs produits « *blancs* » tant sur internet que dans le réseau de revente des grandes enseignes spécialisées dans le détail
- Encadrant la revente de leurs produits « *blancs* » sur internet en l'interdisant partiellement sur ce canal de distribution ;
- Echangeant régulièrement des informations sensibles entre concurrents relatives aux données sur l'évolution de leurs ventes et leurs stratégies commerciales.

Le JLD de BOBIGNY a rendu une ordonnance en date du 9 octobre 2014 autorisant le Rapporteur de l'Autorité à procéder à des visites et saisies dans les locaux de différentes entreprises du secteur.

Au vu des documents saisis, l'Autorité a formulé une nouvelle requête devant le JLD de PARIS aux fins d'autoriser les mêmes opérations dans les locaux des sociétés GROUPE CANDY HOOVER et WHIRLPOOL France, dont les informations commerciales sensibles et confidentielles étaient contenues dans ces documents, ainsi que dans les locaux du Groupement Interprofessionnel des Fabricants d'Appareils d'Equipements Ménager (*GIFAM*), soupçonné de faciliter ces échanges d'informations.

Le JLD de PARIS a rendu une ordonnance en date du 21 mai 2014, et a, en outre, donné commission rogatoire au JLD de grande instance de NANTERRE pour les locaux relevant de son ressort qui a rendu une ordonnance le 22 mai 2014, ces ordonnances donnant lieu à des opérations de visites et saisies réalisées les 27 et 28 mai 2014.

La société WHIRLPOOL a formé un recours en annulation de l'ordonnance autorisant les opérations de saisie, aboutissant à la décision de la Cour d'Appel de Paris du 8 mars 2014 (n°14/13378).

En outre, elle a formé un second recours pour contester le déroulé des opérations de saisies donnant lieu à la décision de la Cour d'appel de Paris du 8 mars 2014 (n°14/13384). Elle arguait de :

- la violation du secret professionnel par la saisine de multiples échanges internes retraçant des discussions entre la société et ses avocats (a);
- la violation du droit au contrôle juridictionnel effectif par les pratiques procédurales de l'ADLC (b);
- la violation de l'article 8 de la CEDH en raison du caractère disproportionné des saisies (c).

---

<sup>1</sup> Produits de petit et gros électroménager (source : *définitions-marketing.com*)

<sup>2</sup> Téléviseurs et autres produits audio (source : *définitions-marketing.com*)

L'Autorité de la Concurrence comme le Ministère Public ont contesté ces arguments, alors que le représentant du Bâtonnier et l'AFJE, par interventions volontaires, se sont associés à toute l'argumentation développée par la société WHIRLPOOL.

(a) Sur la violation du secret professionnel, la Cour d'Appel retient que la saisie de courriels concernant la procédure de l'ADLC, n'émanant pas et n'étant pas adressés à un avocat mais échangés entre juristes d'entreprises, et qui **reprennent une stratégie de défense mise en place par celui-ci porte atteinte au privilège légal et viole les droits de la défense**. En l'espèce, il s'agissait précisément de courriels échangés entre les salariés du service juridique relatant les conclusions d'un rapport d'audit concurrentiel effectué par le Conseil de la société ainsi que les discussions avec ce Conseil entourant l'audit en question, ainsi que des courriels « *destinés à analyser les pratiques (de la société) afin de corriger d'éventuels errements volontaires ou involontaire et préparer la défenses de (la société) dans l'hypothèse d'une future visite de l'ADLC* ».

A ce titre, il est précisé qu'il ne peut être reproché à une société qui s'attend à une visite de l'Autorité d'anticiper la préparation de sa défense.

De même, les courriers qui reprennent des discussions ayant eu lieu avec des avocats, même s'ils ne concernent pas la procédure en cours, « **sont sujettes à caution et peuvent souffrir d'une interprétation erronée** » en l'absence de connaissance de la nature et des enjeux du litige, ce qui justifie l'annulation de leur saisie.

En revanche, les correspondances ne faisant état d'aucune discussion avec un avocat mais contenant l'avocat « en copie », ne peuvent bénéficier de la protection liée au secret des correspondances.

Par ailleurs, la suppression de ces documents seule suffit à la préservation des droits de la défense, sans qu'il ne soit besoin d'annuler toute la saisie dans la mesure où la décision de la Cour d'appel prononcée permet une double garantie « *tenant à l'élimination physique des documents protégés contenus dans les fichiers placés sous scellés en sus du caractère inutilisable de toute copie* ».

Enfin, un PV de saisie n'étant pas un acte contradictoire, « *les agents de l'autorité étaient en droit de refuser de transcrire les réserves des avocats* » dans celui-ci, qui plus est dans la mesure où ils ont la possibilité d'adresser ces réserves au JLD. De même, il étaient en droit de ne pas recourir à la procédure du scellé provisoire qui n'est qu'une faculté pour eux.

(b) Sur la violation du droit au contrôle juridictionnel effectif, la société WHIRLPOOL « *contestait le fait que les documents saisis, en particulier les messageries, appartiennent au champ de l'autorisation* », et surtout la possibilité pour le juge de le vérifier. Sur ce point, la Cour énonce qu'il « *n'appartient pas à l'ADLC d'établir si un fichier saisi entre, du moins en partie, dans le champs de l'autorisation de l'ordonnance mais à la requérante de fournir tout document dans son intégralité afin qu'il soit statué in concreto sur celui-ci* ».

Ainsi, elle retient qu'« *aucune forme particulière de l'inventaire des pièces et documents saisis n'est imposée* », le requérant qui dispose d'une copie de l'intégralité des pièces saisies pouvant les soumettre dans leur intégralité au juge pour qu'il soit statué sur leur distraction de la saisie, et dès lors que l'intitulé d'un fichier, établi par des salariés, « *ne reflète pas de façon systématique le contenu de ce fichier* », le moyen selon lequel « *à partir de l'intitulé d'un fichier informatique, il devrait être possible d'identifier si un fichier entre ou pas dans le champs de l'autorisation n'a pas de sens* ».

En outre, ces saisies doivent être relativement larges puisqu'« *aucune accusation n'est formulée à l'encontre de la société visée* », et « *une messagerie étant insécable* », elle doit nécessairement être saisie dans sa totalité dès lors « *qu'il a été constaté que, pour partie, elle contient des fichiers ou documents qui entrent dans le champs de l'autorisation donnée par le JLD* ».

Enfin, l'Autorité n'a pas à établir un inventaire des fichiers que l'entreprise n'était pas en mesure de mettre à sa disposition lors des opérations de saisie, mais qu'elle s'est volontairement engagée à

communiquer ensuite, étant précisé qu'elle a connaissance de la liste des fichiers qu'elle transmet via son Conseil.

(c) Sur la violation de l'article 8 de la CEDH, la Cour retient que « *seuls 21 bureaux sur plusieurs dizaines ont fait l'objet d'une visite, qu'un nombre limité d'ordinateurs ou de téléphones portables a été examiné et que la saisie n'a porté que sur 0,83% de l'ensemble des 1,7 millions de fichiers analysés* », de sorte qu'aucune violation de cette disposition n'est caractérisée.

Enfin, la Cour d'appel juge que si l'Ordre des avocats à la Cour d'appel de Paris possède un intérêt légitime à intervenir volontairement en défense du secret des correspondances avocat-client, ce n'est pas le cas de l'AFJE dans la mesure où « *la profession de juriste d'entreprise (...) ne bénéficie pas de la même protection que celle dont peuvent disposer (...) la profession d'avocat* », et que, dès lors, « *il n'entre pas dans ses missions la protection des intérêts collectifs de la profession d'avocat* ».