



Cour de cassation, civile, Chambre civile 2, 25 mars 2021, 18-18.824, Inédit

Cour de cassation - Chambre civile 2

N° de pourvoi : 18-18.824
ECLI:FR:CCASS:2021:C200245
Non publié au bulletin
Solution : Rejet

Audience publique du jeudi 25 mars 2021

Décision attaquée : Cour d'appel de Poitiers, du 24 avril 2018

Président

M. Pireyre (président)

Avocat(s)

SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre, SCP Fabiani,
Luc-Thaler et Pinatel, SCP Gadiou et Chevallier

Texte intégral

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

CIV. 2

CF

COUR DE CASSATION

Audience publique du 25 mars 2021

Rejet

M. PIREYRE, président

Arrêt n° 245 FS-D

Pourvoi n° G 18-18.824

Aide juridictionnelle totale en demande
au profit de X...
Admission du bureau d'aide juridictionnelle
près la Cour de cassation

en date du 3 avril 2019.

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

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, DU 25 MARS 2021

M. Y... X..., domicilié [...], a formé le pourvoi n° G 18-18.824 contre l'arrêt rendu le 24 avril 2018 par la cour d'appel de Poitiers (1re chambre civile), dans le litige l'opposant :

1°/ à l'université de Poitiers, dont le siège est [...],

2°/ à la société Orange, société anonyme, dont le siège est [...],

défenderesses à la cassation.

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, les quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Jollec, conseiller référendaire, les observations de la SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre, avocat de M. X..., de la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat de l'université de Poitiers, de la SCP Gadiou et Chevallier, avocat de la société Orange, et l'avis de M. Aparisi, avocat général référendaire, après débats en l'audience publique du 10 février 2021 où étaient présents M. Pireyre, président, Mme Jollec, conseiller référendaire rapporteur, Mme Martinel, conseiller doyen, Mmes Durin-Karsenty, Maunand, conseillers, M. de Leiris, Mmes Lemoine, Bohnert, M. Cardini, Mme Dumas, conseillers référendaires, M. Aparisi, avocat général référendaire, et Mme Thomas, greffier de chambre,

la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, composée, en application de l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Poitiers, 24 avril 2018), par ordonnance du 5 mai 2017, le président d'un tribunal de grande instance a ordonné à la société Orange, en sa qualité de fournisseur d'accès à Internet, l'identification de la personne titulaire d'une adresse « Internet Protocol » (adresse IP) ayant expédié un courriel anonyme sur l'espace numérique de travail (l'ENT) de l'université de Poitiers (l'université).

2. M. X... ayant sollicité la rétractation de cette ordonnance devant le juge des référés, la société Orange est intervenue volontairement à cette instance.

3. Par ordonnance en date du 18 octobre 2017, le juge des référés a rejeté la demande en rétractation de l'ordonnance rendue sur requête.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa seconde branche, les deuxième et troisième moyens et le quatrième moyen, pris en ses trois premières branches, ci-après annexés

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner à la cassation.

Sur le premier moyen, pris en sa première branche et sur le quatrième moyen, pris en sa quatrième branche, réunis

Enoncé du moyen

5. M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en rétractation de l'ordonnance sur requête du 18 octobre 2017, alors :

« 1°/ que l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques ne confère à aucune autorité judiciaire le pouvoir d'autoriser la communication à un justiciable des données de trafic que les opérateurs de communications électroniques sont tenus de conserver ; qu'en refusant de rétracter l'ordonnance du 5 mai 2017 par laquelle le président du tribunal de grande instance de Poitiers avait, sur le fondement de l'article L. 34-1, III, du code des postes et des communications électroniques, ordonné la communication à l'université de données de trafic, cependant que le président du tribunal de grande instance ne tirait de ce texte aucun pouvoir à cet effet, la cour d'appel a excédé ses pouvoirs, en violation du texte susvisé ;

4°/ que le juge ne peut ordonner sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile que des mesures légalement admissibles ; que l'article L. 34-1, III, du code des postes et des communications électroniques autorise la conservation de certaines données de trafic pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales, et dans le seul but d'une mise à disposition des autorités judiciaires ; qu'il en résulte que la communication à un justiciable des données conservées en application de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques n'est pas une mesure légalement admissible ; qu'en retenant, au contraire que le président du tribunal de grande instance avait pu ordonner la communication à l'université de l'identité du titulaire de l'adresse IP litigieuse, la cour d'appel a violé l'article 145 du code de procédure civile, ensemble l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques. »

Réponse de la Cour

6. L'article L. 34-1, III, du code des postes et des communications électroniques s'applique seulement à la recherche, aux constatations et à la poursuite des infractions pénales, d'un manquement à l'obligation définie à l'article L. 336-3 du code de la propriété intellectuelle ou pour les besoins de la prévention des atteintes aux systèmes de traitement automatisé de données prévues et réprimées par les articles 323-1 à 323-3-1 du code pénal.

7. L'article 6, I-8 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN,) dont l'objet est circonscrit aux contenus illicites mis en ligne, n'est pas applicable à des correspondances privées, que sont des courriels anonymes adressés à des personnes identifiées.

8. En revanche, hors des conditions prévues par les textes mentionnés aux paragraphes 6 et 7, une mesure à fin d'identification d'une adresse IP peut être ordonnée par un juge, sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile, selon lequel s'il existe un motif légitime de conserver ou 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.

9. Une telle mesure peut être regardée comme légalement admissible dès lors que la communication à un tiers d'une adresse IP est nécessaire à l'exercice ou à la défense d'un droit en justice, qu'elle ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit à la vie privée de la personne dont les données sont ainsi communiquées à un tiers et qu'enfin, ce tiers fasse de ces données un usage licite.

10. L'arrêt relève, d'abord, par motifs propres et adoptés, que l'envoi du courriel anonyme, dont les énonciations sont mensongères, est intervenu à l'occasion de poursuites disciplinaires exercées à l'encontre de M. X..., professeur de droit public à la faculté de droit et sciences sociales de l'université, à qui a été infligé, par décision du 19 juillet 2016 de la section disciplinaire de l'université, la sanction d'interdiction d'exercer toutes fonctions d'enseignement à l'université et dans tous établissements publics d'enseignement supérieur pendant une période de cinq ans avec privation de la moitié de son traitement.

11. L'arrêt retient, ensuite, que cette sanction disciplinaire, contestée en appel par l'intéressé, a été prononcée en raison de faits reprochés à M. X... s'analysant notamment comme du harcèlement à connotation sexuelle et de l'abus d'autorité envers des étudiantes de la faculté de droit auxquelles il était chargé de délivrer un enseignement.

12. L'arrêt retient, par ailleurs, que dans ces circonstances, le courriel anonyme, adressé à des étudiantes ayant eu à recevoir l'enseignement de l'intéressé et citant explicitement le nom de deux étudiantes dont M. X..., avait des raisons de penser qu'elles avaient pu témoigner à son encontre et visant également le doyen de la faculté ayant, par ses fonctions, procédé à l'enclenchement de poursuites disciplinaires, s'apparentait manifestement à une tentative d'intimidation envers les personnes susceptibles d'apporter un témoignage au soutien des poursuites disciplinaires le concernant.

13. L'arrêt retient, enfin, que si des liens étaient établis avec la procédure disciplinaire concernant M. X..., rien ne permettait de lever l'anonymat du courriel litigieux et de l'attribuer à l'intéressé.

14. De ces constatations et énonciations, faisant ressortir que l'université avait obtenu l'identification de l'adresse IP en cause pour les seuls besoins de la procédure disciplinaire engagée à l'encontre de l'intéressé et que l'atteinte à la vie privée de ce dernier était proportionnée au but poursuivi, de sorte que la mesure était légalement admissible, la cour d'appel en a exactement déduit, abstraction faite du motif, erroné mais surabondant, tiré de l'application de l'article L. 34-1, III, du code des postes et communications électroniques, qu'il n'y avait pas lieu à rétracter l'ordonnance sur requête.

15. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. X... aux dépens ;

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

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, prononcé le vingt-cinq mars deux mille vingt et un, par mise à disposition au greffe de la Cour, dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile et signé par lui et Mme Martinel, conseiller doyen, en remplacement du conseiller rapporteur empêché, conformément aux dispositions des articles 452 et 456 du code de procédure civile.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre, avocat aux Conseils, pour M. X...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté la demande de monsieur X... et d'avoir confirmé en conséquence l'ordonnance de référé du 18 octobre 2017 en rejet de rétractation de celle rendue sur requête du 5 mai 2017 ;

Après avoir constaté que « par ordonnance du 5 mai 2017, le président du tribunal de grande instance de Poitiers a rendu une ordonnance sur requête de l'Université de Poitiers par laquelle, il a autorisé cette dernière au visa de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques à interroger la société Orange, en qualité de fournisseur d'accès à internet sur l'identité de la personne titulaire, le 22 octobre 2016 à 19h57, de l'adresse [...] , ordonné à la société Orange de délivrer à l'Université de Poitiers sur la demande de celle-ci, l'information relative à la personne titulaire de cette adresse IP le 22 octobre 2016 à 19h57, et autorisé l'Université de Poitiers à s'adjoindre les services d'un huissier de justice pour procéder à tout constat utile pour conserver la preuve de l'information ainsi délivrée » (arrêt, p. 2) ;

Aux motifs que « s'agissant des visas des articles 494, 495 à 498 et 145 du code de procédure civile, ceux-ci ne sont pas prévus à peine de nullité, les termes de la requête "aux fins d'identification du titulaire d'une adresse IP (article L34-1 du code des postes et communications électroniques)" et de l'ordonnance à sa suite au visa de cet article ne laissant aucun doute sur la validité formelle de la décision provisoire ainsi rendue ; que le président du tribunal de grande instance de Poitiers était donc habile, sur requête et avant toute saisine de la juridiction au fond, à statuer à titre provisoire et de manière non contradictoire, l'Université de Poitiers se trouvant fondée à ne pas appeler de partie adverse, et à ordonner notamment une mesure d'instruction telle que prévue à l'article 145 du code de procédure civile ; que l'article L 34-1 du code des postes et des communications électroniques, invoqué au soutien de la requête, est ainsi rédigé : "I. – Le présent article s'applique au traitement des données à caractère personnel dans le cadre de la fourniture au public de services de communications électroniques ; il s'applique notamment aux réseaux qui prennent en charge les dispositifs de collecte de données et d'identification. II. – Les opérateurs de communications électroniques, et notamment les personnes dont l'activité est d'offrir un accès à des services de communication au public en ligne, effacent ou rendent anonyme toute donnée relative au trafic, sous réserve des dispositions des III, IV, V et VI. Les personnes qui fournissent au public des services de communications électroniques établissent, dans le respect des dispositions de l'alinéa précédent, des procédures internes permettant de répondre aux demandes des autorités compétentes. Les personnes qui, au titre d'une activité professionnelle principale ou accessoire, offrent au public une connexion permettant une communication en ligne par l'intermédiaire d'un accès au réseau, y compris à titre gratuit, sont soumises au respect des dispositions applicables aux opérateurs de communications électroniques en vertu du présent article. III. – Pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales ou d'un manquement à l'obligation définie à l'article L336-3 du code de la propriété intellectuelle ou pour les besoins de la prévention des atteintes aux systèmes de traitement automatisé de données prévues et réprimées par les articles 323-1 à 323-3-1 du code pénal, et dans le seul but de permettre, en tant que de besoin, la mise à disposition de l'autorité judiciaire ou de la haute autorité mentionnée à l'article L331-12 d code de la propriété intellectuelle ou de l'autorité nationale de sécurité des systèmes d'information mentionnée à l'article L2321-1 du

code de la défense, il peut être différé pour une durée maximale d'un an aux opérations tendant à effacer ou à rendre anonymes certaines catégories de données techniques. Un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, détermine, dans les limites fixées par le VI, ces catégories de données et la durée de leur conservation, selon l'activité des opérateurs et la nature des communications ainsi que les modalités de compensation, le cas échéant, des surcoûts identifiables et spécifiques des prestations assurées à ce titre, à la demande de l'Etat, par les opérateurs... VI. – Les données conservées et traitées dans les conditions définies aux III, IV et V portent exclusivement sur l'identification des personnes utilisatrices des services fournis par les opérateurs, sur les caractéristiques techniques des communications assurées par ces derniers et sur la localisation des équipements terminaux. Elles ne peuvent en aucun cas porter sur le contenu des correspondances échangées ou des informations consultées, sous quelque forme que ce soit, dans le cadre de ces communications. La conservation et le traitement de ces données s'effectuent dans le respect des dispositions de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. Les opérateurs prennent toutes mesures pour empêcher une utilisation de ces données à des fins autres que celles prévues au présent article", il y a lieu de relever que cet article autorise en son III, pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales et la mise à disposition de l'autorité judiciaire, par différé pour une durée maximale d'un an des opérations tendant à effacer ou à rendre anonymes certaines catégories de données techniques, conformément à un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, déterminant, dans les limites fixées par le VI, ces catégories de données et la durée de leur conservation, selon l'activité des opérateurs et la nature des communications ainsi que les modalités de compensation, le cas échéant, des surcoûts identifiables et spécifiques des prestations assurées à ce titre, à la demande de l'Etat, par les opérateurs"; qu'il y a lieu de constater que le III de l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques ne distingue pas entre les autorités judiciaire civiles et pénales et que la requête présentée par l'Université de Poitiers avait bien pour objectif l'identification de l'auteur du courriel anonyme aux fins de la recherche, de la constatation et de la poursuite d'infractions pénales et plus précisément de celle de subornation de témoin ; qu'il faut donc en conclure que le président du tribunal de grande instance de Poitiers était compétent en qualité d'autorité judiciaire et par requête à autoriser, au visa de l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques, le fournisseur d'accès Internet la société Orange à délivrer à l'Université de Poitiers sur sa demande l'information relative à l'identité de la personne titulaire le 22 8 octobre 2016 à 19h57 de l'adresse IP 90.61.127.127, peu important l'existence d'une plainte pénale, la seule limite du juge des requêtes étant la saisine au fond d'une autre juridiction et l'étendue de la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire ; qu'il y a lieu de constater que la décision du Conseil Constitutionnel du 21 juillet 2017 est relative à la non-conformité, aux droits et libertés que la Constitution garantit, de la seconde phase du premier alinéa de l'article L621-10 du code monétaire et financier, dans sa rédaction résultant de la loi n°2013-672 du 26 juillet 2013 de séparation et de régulation des activités bancaires, en ce que la communication des données de connexion est de nature à porter atteinte au droit au respect de la vie privée de la personne intéressée et que si le législateur a réservé à des agents habilités, agents de l'autorité des marchés financiers et soumis au respect du secret professionnel le pouvoir d'obtenir ces données dans le cadre d'une enquête et ne leur a pas conféré un pouvoir d'exécution forcée, il n'a assorti la procédure prévue par les dispositions en cause d'aucune autre garantie en sorte qu'il n'a pas entouré la procédure prévue par les dispositions contestées de garanties propres à assurer une conciliation équilibrée entre, d'une part, le droit au respect de la vie privée et, d'autre part, la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions ; qu'en l'espèce, c'est l'autorité judiciaire que représente le président du tribunal de grande instance de Poitiers qui a requis la société Orange en sa qualité d'opérateur de communications pour communiquer des données conservées par elle à l'Université de Poitiers, conformément aux dispositions de l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques précité dont la validité constitutionnelle n'est pas en cause ; que l'arrêt Télé2-Sverige rendu le 21 décembre 2016 par la CJUE est également étranger à l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques, se limitant à décider que l'article 15§1 de la directive 2002/58/CE du Parlement Européen et du Conseil du 12 juillet 2002, concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (directive vie privée et communications électroniques), telle que modifiée par la directive 2009/136/CE du Parlement Européen et du Conseil, du 25 novembre 2009, lu à la lumière des articles 7, 8 et 11 et de l'article 52 §1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne, -doit être interprété en ce qu'il s'oppose à une réglementation nationale prévoyant, à des fins de lutte contre la criminalité, une conservation généralisée et indifférenciée de l'ensemble des données relatives au trafic des données de localisation de tous les abonnés et utilisateurs inscrits concernant tous les moyens de communication électronique, - doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale régissant la protection et la sécurité des données relatives au trafic et des données de localisation, en particulier l'accès aux autorités nationales compétentes aux données conservées, sans limiter, dans le cadre de la lutte contre la criminalité, cet accès aux seules fins de lutte contre la criminalité grave, sans soumettre ledit accès à un contrôle préalable par une juridiction ou une autorité administrative indépendante et sans exiger que les données en cause soient conservées sur le territoire de l'Union ; que M. X... n'explique pas quelles dispositions de l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques seraient remises en cause dans leur légalité par ledit arrêt, remarque faite ici que ledit article nécessite bien pour sa mise en oeuvre une décision de l'autorité judiciaire » (arrêt, pp. 12-13) ;

Et aux motifs adoptés que « monsieur X... estime en outre que l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques, invoqué au fondement de la requête suppose que la communication des données personnelles ne peut être faite qu'à la Hadopi ou à la police judiciaire agissant sous le contrôle du procureur de la République ou du juge d'instruction

; qu'en réalité, cet article L. 34-1 autorise la communication de données personnelles à l'autorité judiciaire pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite d'infractions pénales ; qu'en l'espèce, la requête était bien faite dans le cadre de la constatation de faits pouvant revêtir la qualification de subornation de témoin, qui est une infraction pénale ; que monsieur X... ajoute à la loi une condition que celle-ci ne prévoit pas en affirmant que la communication de données personnelles ne peut être autorisée que par une autorité judiciaire pénale, alors que l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques mentionne uniquement l'autorité judiciaire, dont fait incontestablement partie le président du tribunal de grande instance ; que les dispositions de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques n'ont donc pas été méconnues » (ordonnance, p. 6) ;

1°/ Alors, d'une part, que l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques ne confère à aucune autorité judiciaire le pouvoir d'autoriser la communication à un justiciable des données de trafic que les opérateurs de communications électroniques sont tenus de conserver ; qu'en refusant de rétracter l'ordonnance du 5 mai 2017 par laquelle le président du tribunal de grande instance de Poitiers avait, sur le fondement de l'article L. 34-1 III du code des postes et des communications électroniques, ordonné la communication à l'Université de Poitiers de données de trafic, cependant que le président du tribunal de grande instance ne tirait de ce texte aucun pouvoir à cet effet, la cour d'appel a excédé ses pouvoirs, en violation du texte susvisé ;

2°/ Alors, d'autre part, que le juge a l'obligation de ne pas dénaturer les éléments de la cause ; qu'il résulte des termes clairs et précis de la requête de l'Université de Poitiers, comme de l'ordonnance du président du tribunal de grande instance de Poitiers du 5 mai 2017, que la mesure litigieuse n'a été ordonnée que sur le seul fondement de l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques ; qu'en relevant néanmoins que le président du tribunal de grande instance avait valablement pu ordonner une mesure d'instruction telle que prévue par l'article 145 du code de procédure civile, cependant que la décision litigieuse était exclusivement fondée sur l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques, la cour d'appel a méconnu le principe susvisé.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté la demande de monsieur X... et d'avoir confirmé en conséquence l'ordonnance de référé du 18 octobre 2017 en rejet de rétractation de celle rendue sur requête du 5 mai 2017 ;

Aux motifs propres que « par son ordonnance du 5 mai 2017, le président du tribunal de grande instance de Poitiers a rendu une ordonnance sur requête de l'Université de Poitiers par laquelle il a autorisé cette dernière à interroger la société Orange, en qualité de fournisseur d'accès sur Internet, sur l'identité de la personne titulaire le 22 octobre 2016 à 19h57 de l'adresse [...] et il a ordonné à la société Orange de délivrer à l'Université de Poitiers sur la demande de celle-ci, l'information relative à la personne titulaire de cette adresse IP, autorisant l'Université de Poitiers à s'adjoindre les services d'un huissier de justice pour procéder à tout constat utile pour conserver la preuve de l'information délivrée ; que M. X... a sollicité du Président du tribunal sur le fondement de l'article 497 du code de procédure civile la rétractation en référé de son ordonnance, le prononcé la nullité des mesures d'exécution faites sur le fondement de l'ordonnance précitée et le constat de la perte de fondement juridique de la réquisition faite à la société Orange d'avoir à communiquer l'identité du titulaire de l'adresse IP en cause ; que par ordonnance de référé du 18 octobre 2017, le président du tribunal de grande instance de Poitiers a rejeté la demande de M. X... de rétractation de l'ordonnance sur requête du 5 mai 2017, y ajoutant sa condamnation aux dépens et à payer à l'Université de Poitiers et la société Orange chacun la somme de 700€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; qu'en application des articles 493 à 498 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 de partie adverse ; qu'il peut être dérogé à la règle du contradictoire lorsqu'il y a lieu de craindre que les documents soient détruits ou que des pressions soient exercées, les mesures d'instruction prévues à l'article 145 du code de procédure civile ne pouvant être ordonnées sur requête que lorsque les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement ; que sauf disposition légale contraire, le juge territorialement compétent pour rendre une ordonnance sur requête est le président de la juridiction saisie au fond ou celui du tribunal du lieu où la mesure demandée doit être exécutée ; que l'ordonnance sur requête dûment motivée est exécutoire au seul vu de la minute, précision donnée que copie de la requête et de l'ordonnance est laissée à la personne à laquelle elle est opposée ; qu'il est admis que l'ordonnance qui, visant la requête, en adopte les motifs, satisfait aux exigences légales ; que le président du tribunal a considéré qu'une partie de l'ordonnance du 5 mai 2017 s'exécutait à Poitiers, en sorte qu'il était bien compétent pour prendre l'ordonnance dont la rétractation était demandée ; que M. X... ne peut pas invoquer pour dénier la compétence territoriale du président du tribunal de grande instance de Bordeaux la circonstance que l'adresse IP en cause corresponde à une ligne ADSL du fournisseur d'accès à Internet (FAI Orange) centralisée au point de collecte Orange à Aubervilliers, circonstance inconnue de l'Université de Poitiers et qui relève de la seule organisation propre de la société Orange, dotée d'établissements autonomes sur l'ensemble du territoire national et notamment à Poitiers, où partie de la mesure demandée devait effectivement être exécutée, le courriel litigieux ayant transité par l'environnement numérique de travail (ENT) de l'Université de Poitiers pour parvenir aux étudiants de la dite Université via son réseau ; qu'au surplus, le tribunal de grande instance de Poitiers était bien la juridiction compétente pour connaître du litige civil né de l'instance éventuelle au fond ; qu'il y a lieu en conséquence d'en conclure que le président du tribunal de grande instance de Poitiers était bien

compétent rationae loci » (arrêt, p. 10) ;

Et aux motifs adoptés que « l'article 497 du code de procédure civile dispose que le juge a la faculté de modifier ou de rétracter son ordonnance, même si le juge du fond est saisi de l'affaire ; qu'à l'appui de sa demande de rétractation de l'ordonnance du président du tribunal de grande instance du 5 mai 2017, monsieur X... invoque l'incompétence du président du tribunal de grande instance de Poitiers ; qu'en l'espèce, l'ordonnance en cause ordonne à la SA Orange de délivrer à l'Université de Poitiers l'information relative à l'identité de la personne titulaire de l'adresse IP en cause ; qu'une partie de l'ordonnance du 5 mai s'exécutait donc à Poitiers ; que dès lors, le président du tribunal de grande instance de Poitiers était bien compétent pour prendre l'ordonnance dont la rétractation est demandée » (ordonnance, p. 5) ;

Et aux motifs propres que « il y a lieu de constater que le III de l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques ne distingue pas entre les autorités judiciaire civiles et pénales et que la requête présentée par l'Université de Poitiers avait bien pour objectif l'identification de l'auteur du courriel anonyme aux fins de la recherche, de la constatation et de la poursuite d'infractions pénales et plus précisément de celle de subornation de témoin ; qu'il faut donc en conclure que le président du tribunal de grande instance de Poitiers était compétent en qualité d'autorité judiciaire et par requête à autoriser, au visa de l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques, le fournisseur d'accès Internet la société Orange à délivrer à l'Université de Poitiers sur sa demande l'information relative à l'identité de la personne titulaire le 22 octobre 2016 à 19h57 de l'adresse IP 90.61.127.127, peu important l'existence d'une plainte pénale, la seule limite du juge des requêtes étant la saisine au fond d'une autre juridiction et l'étendue de la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire » (arrêt, p. 13) ;

Et aux motifs adoptés que « monsieur X... estime en outre que l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques, invoqué au fondement de la requête supposer que la communication des données personnelles ne peut être faite qu'à la Hadopi ou à la police judiciaire agissant sous le contrôle du procureur de la République ou du juge d'instruction ; qu'en réalité, cet article L. 34-1 autorise la communication de données personnelles à l'autorité judiciaire pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite d'infractions pénales ; qu'en l'espèce, la requête était bien faite dans le cadre de la constatation de faits pouvant revêtir la qualification de subornation de témoin, qui est une infraction pénale ; que monsieur X... ajoute à la loi une condition que celle-ci ne prévoit pas en affirmant que la communication de données personnelles ne peut être autorisée que par une autorité judiciaire pénale, alors que l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques mentionne uniquement l'autorité judiciaire, dont fait incontestablement partie le président du tribunal de grande instance ; que les dispositions de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques n'ont donc pas été méconnues » (ordonnance, p. 6) ;

1°/ Alors, d'abord, que le juge territorialement compétent pour statuer sur une requête fondée sur l'article 145 du code de procédure civile est le président du tribunal dans le ressort duquel les mesures d'instruction sollicitées doivent, même partiellement, être exécutées ; qu'en se fondant sur la circonstance que le courriel litigieux avait transité par l'environnement numérique de travail de l'université de Poitiers et que la société Orange disposait d'un établissement autonome à Poitiers, pour en déduire que la mesure sollicitée sur requête, tendant à l'identification du titulaire de l'adresse IP litigieuse, devait être partiellement exécutée à Poitiers, cependant qu'elle constatait que cette adresse correspondait à une ligne ADSL du fournisseur Orange, centralisée au point de collecte Orange situé à Aubervilliers, de sorte que l'identification de son titulaire s'exécutait exclusivement à Aubervilliers, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les articles 145 et 493 du code de procédure civile ;

2°/ Alors, ensuite, que la compétence territoriale du juge pour statuer sur une requête fondée sur l'article 145 du code de procédure civile se détermine, objectivement, indépendamment de la connaissance qu'ont les parties du lieu d'exécution de la mesure ; qu'en retenant que l'université de Poitiers ignorait que l'adresse IP en cause correspondait à une ligne centralisée à Aubervilliers, pour en déduire que monsieur X... ne pouvait, pour dénier la compétence du président du tribunal de grande instance de Poitiers, se prévaloir de ce que la mesure devait être exécutée à Aubervilliers, la cour d'appel a violé les articles 145 et 493 du code de procédure civile ;

3°/ Alors, au surplus, que le juge a l'obligation de ne pas dénaturer les éléments de la cause ; qu'en retenant, pour justifier la compétence territoriale du président du tribunal de grande instance de Poitiers, que l'université de Poitiers ignorait que l'adresse IP en cause était centralisée à Aubervilliers, cependant qu'il résultait des termes clairs et précis de la requête établie par l'université de Poitiers que celle-ci avait identifié l'adresse IP à l'origine du message litigieux comme étant centralisée au point de collecte d'Aubervilliers, la cour d'appel a méconnu le principe susvisé ;

4°/ Alors, encore, que la contradiction de motifs équivaut à l'absence de motif ; qu'en retenant que la compétence du président du tribunal de grande instance de Poitiers résultait, au surplus, de la circonstance que cette juridiction était compétente pour connaître de l'éventuel litige civil au fond (arrêt, p. 10 § 6), tout en retenant que le président du tribunal de grande instance de Poitiers avait autorisé la mesure litigieuse, indépendamment de tout litige civil, dans la seule perspective, de nature pénale, d'identification de l'auteur d'une infraction de subornation de témoins (arrêt, p. 13 § 1), la cour d'appel, qui s'est contredite, a violé l'article 455 du code de procédure civile.

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté la demande de monsieur X... et d'avoir confirmé en conséquence l'ordonnance de référé du 18 octobre 2017 en rejet de rétractation de celle rendue sur requête du 5 mai 2017 ;

Aux motifs propres que « par son ordonnance du 5 mai 2017, le président du tribunal de grande instance de Poitiers a rendu une ordonnance sur requête de l'Université de Poitiers par laquelle il a autorisé cette dernière à interroger la société Orange, en qualité de fournisseur d'accès sur Internet, sur l'identité de la personne titulaire le 22 octobre 2016 à 19h57 de l'adresse [...] et il a ordonné à la société Orange de délivrer à l'Université de Poitiers sur la demande de celle-ci, l'information relative à la personne titulaire de cette adresse IP, autorisant l'Université de Poitiers à s'adjoindre les services d'un huissier de justice pour procéder à tout constat utile pour conserver la preuve de l'information délivrée ; que M. X... a sollicité du Président du tribunal sur le fondement de l'article 497 du code de procédure civile la rétractation en référé de son ordonnance, le prononcé la nullité des mesures d'exécution faites sur le fondement de l'ordonnance précitée et le constat de la perte de fondement juridique de la réquisition faite à la société Orange d'avoir à communiquer l'identité du titulaire de l'adresse IP en cause ; que par ordonnance de référé du 18 octobre 2017, le président du tribunal de grande instance de Poitiers a rejeté la demande de M. X... de rétractation de l'ordonnance sur requête du 5 mai 2017, y ajoutant sa condamnation aux dépens et à payer à l'Université de Poitiers et la société Orange chacun la somme de 700€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; qu'en application des articles 493 à 498 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 de partie adverse ; qu'il peut être dérogé à la règle du contradictoire lorsqu'il y a lieu de craindre que les documents soient détruits ou que des pressions soient exercées, les mesures d'instruction prévues à l'article 145 du code de procédure civile ne pouvant être ordonnées sur requête que lorsque les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement ; que sauf disposition légale contraire, le juge territorialement compétent pour rendre une ordonnance sur requête est le président de la juridiction saisie au fond ou celui du tribunal du lieu où la mesure demandée doit être exécutée ; que l'ordonnance sur requête dûment motivée est exécutoire au seul vu de la minute, précision donnée que copie de la requête et de l'ordonnance est laissée à la personne à laquelle elle est opposée ; qu'il est admis que l'ordonnance qui, visant la requête, en adopte les motifs, satisfait aux exigences légales (

) ; qu'en application de l'alinéa 3 de l'article 495 du code de procédure civile, copie de la requête et de l'ordonnance est laissée à la personne à laquelle elle est opposée ; que comme l'a justement fait valoir le président du tribunal de grande instance de Poitiers dans son ordonnance, au moment du dépôt de la requête, l'identité de l'auteur du courriel litigieux était inconnue puisque son identification était l'objet même de la requête dont les termes étaient : "Le 22 octobre 2016 à 22h57, un expéditeur anonyme utilisant l'adresse mail "baba86@gmx" a adressé à un certain nombre d'étudiantes, via l'ENT (environnement numérique de travail) de l'Université de Poitiers, un courriel ainsi rédigé : "scoop toujours scoop retour pascal X... Dingue. Garde à vue par la police de 3 étudiants (je n'ai que de deux noms : K... O... et D... journeux) pour dénonciation mensongère et le doyen renvoyé devant le tribunal correctionnel par le proc !" Il convient de préciser que l'envoi de ce courriel anonyme, dont les énonciations sont totalement mensongères, est intervenu dans le contexte de poursuites disciplinaires qui ont été exercées à l'encontre de Monsieur le professeur X..., professeur de droit public à la faculté de droit et sciences sociales de l'Université de Poitiers, à qui a été infligée, par décision du 19 juillet 2016 de la section disciplinaire de l'Université, la sanction d'interdiction d'exercer toutes fonctions d'enseignement à l'Université de Poitiers et dans tous établissements publics d'enseignement supérieur pendant une période de 5 ans avec privation de la moitié de son traitement. Cette sanction disciplinaire, contestée en appel par l'intéressé, a été prononcée en raison de faits reprochés au professeur X... s'analysant notamment comme du harcèlement à connotation sexuelle et de l'abus d'autorité envers des étudiantes de la faculté de droit de Poitiers auxquelles il était chargé de délivrer un enseignement. Dans, ce contexte, le courriel anonyme précité, adressé à des étudiantes ayant eu à recevoir l'enseignement de l'intéressé et citant explicitement le nom de deux étudiantes dont M. le professeur X..., avait des raisons de penser qu'elles avaient pu témoigner à son encontre et visant également le doyen de la faculté ayant, par ses fonctions, procédé à l'enclenchement de poursuites disciplinaires, s'apparentait manifestement à une tentative d'intimidation envers les personnes susceptibles d'apporter un témoignage au soutien des poursuites disciplinaires le concernant ; qu'il en résulte que si des liens étaient établis avec la procédure disciplinaire concernant M. X..., rien ne permettait de lever l'anonymat du courriel litigieux et a fortiori de l'attribuer à M. X..., en sorte qu'on ne pouvait pas considérer que l'ordonnance sur requête du 5 mai 2017 lui était "opposée" au sens de l'article 495 précitée ; qu'il n'existait donc aucune obligation légale de délivrer à M. X... copie de la requête et de l'ordonnance, cette obligation ne s'imposant qu'à l'égard de la société Orange, débitrice en ce qu'elle supportait l'exécution de la requête ; qu'il n'y avait pas lieu pour les mêmes raisons de spécifier dans la requête que la décision disciplinaire prononcée à l'encontre de M. X... avait fait l'objet d'un sursis à exécution et que l'intéressé contestait être l'auteur du courriel litigieux ; que s'agissant du respect des dispositions de l'article 493 du code de procédure civile, qui dispose que l'ordonnance sur requête est une décision provisoire rendue non contradictoirement dans les cas où le requérant est fondé à ne pas appeler de partie adverse, le président du tribunal devait s'assurer que la mesure sollicitée par la requête exigeait une dérogation à la règle fondamentale du contradictoire ; qu'en l'espèce, outre le fait que M. X... n'était pas avec certitude l'auteur du courriel anonyme, ce qui excluait tout débat contradictoire judiciaire avec celui-ci, il y a lieu d'ajouter qu'il y avait lieu de craindre que les documents et traces informatiques ne soient effacés, détruits ou transférés par le titulaire de l'adresse IP concernée depuis son poste informatique ou que des pressions soient exercées notamment

sur les étudiants impliqués dans les poursuites disciplinaires de M. X... par celui-la même qui s'était rendu auteur du courriel litigieux, en sorte que la mesure d'instruction prise en application de l'article 145 du code de procédure civile ne pouvait être par sa nature ordonnée que sur requête et par dérogation au principe de la contradiction, afin d'en assurer l'efficacité (arrêt, pp. 10-11) ;

Et aux motifs adoptés que « l'article 497 du code de procédure civile dispose que le juge a la faculté de modifier ou de rétracter son ordonnance, même si le juge du fond est saisi de l'affaire ; que par ailleurs, monsieur X... affirme qu'une copie de la requête et de l'ordonnance aurait dû lui être laissée ; que l'article 495 alinéa 3 du code de procédure civile dispose que copie de la requête et de l'ordonnance est laissée à la personne à laquelle elle est opposée ; qu'en l'espèce, au moment du dépôt de la requête l'identité de l'auteur du courriel litigieux était inconnue puisque son identification était l'objet même de la requête ; qu'il est évident que ce courriel était en lien avec la procédure disciplinaire intentée par l'Université de Poitiers contre monsieur X... mais l'auteur du courriel pouvait tout à fait être un proche de monsieur X... et rien ne permettait d'affirmer qu'il était lui-même l'auteur de ce courriel ; que dès lors, on ne peut pas considérer que l'ordonnance sur requête du 5 mai 2017 lui serait opposée au sens de l'article 495 alinéa 3 du code de procédure civile ; qu'en conséquence, il n'y avait aucune obligation légale à lui délivrer copie de la requête et de l'ordonnance, cette obligation ne s'imposant qu'à l'égard de la SA Orange, qui supportait l'exécution de la requête ; que monsieur X... soutient également que l'ordonnance dont il demande la rétractation ne respecte pas les dispositions de l'article 493 du code de procédure civile ; que cet article dispose que l'ordonnance sur requête est une décision provisoire rendue non contradictoirement dans les cas où le requérant est fondé à ne pas appeler de partie adverse ; que le président du tribunal de grande instance doit effectivement s'assurer que la mesure sollicitée par la requête exige une dérogation à la règle fondamentale du contradictoire ; qu'en l'espèce, il ne pouvait pas y avoir de débat contradictoire à l'égard de monsieur X... puisque, même si le courriel litigieux était en lien avec la procédure disciplinaire ouverte contre lui par l'Université de Poitiers, il n'était nullement certain qu'il en soit l'auteur ; qu'il ne pouvait être appelé en la cause et la règle du contradictoire ne pouvait s'appliquer à lui dans le cadre de l'examen de cette requête ; que les dispositions de l'article 493 du code de procédure civile n'ont donc pas été méconnues ; que pour ce motif il est tout à fait indifférent que l'Université de Poitiers n'ait pas mentionné dans sa requête que monsieur X... contestait être l'auteur du courriel litigieux » (ordonnance, p. 5) ;

1°/ Alors, en premier lieu, qu'une mesure d'instruction ne peut être ordonnée sur requête que lorsque les circonstances exigent qu'elle ne le soit pas contradictoirement ; que les circonstances exigeant une dérogation au principe de la contradiction doivent être exposées dans la requête ou dans l'ordonnance rendue sur son fondement, et il appartient au juge, saisi d'une demande de rétractation d'une ordonnance sur requête, de vérifier, même d'office, que la requête ou l'ordonnance rendue sur son fondement exposaient les circonstances exigeant une dérogation au principe de la contradiction, sans pouvoir suppléer à la carence de motivation du juge des requêtes ; que pour rejeter la demande de rétractation de l'ordonnance du 5 mai 2017, la cour d'appel a relevé que la circonstance que monsieur X... n'était pas avec certitude l'auteur du courriel litigieux ainsi qu'un risque de destruction de pièces ou de pression sur les témoins justifiaient que la mesure tendant à l'identification du titulaire de la ligne soit ordonnée en dérogeant au principe du contradictoire ; qu'en statuant de la sorte, cependant que ni la requête ni l'ordonnance n'énonçaient expressément aucune circonstance susceptible d'autoriser une dérogation au principe de la contradiction, la cour d'appel a violé les articles 145, 493 et 494 du code de procédure civile ;

2°/ Alors, subsidiairement, qu'une mesure d'instruction ne peut être ordonnée sur requête que lorsque les circonstances exigent qu'elle ne le soit pas contradictoirement ; qu'en retenant que le fait que M. X... n'était pas avec certitude l'auteur du courriel anonyme, excluait tout débat contradictoire avec celui-ci, cependant qu'il résultait de ses propres constatations, selon lesquelles le courriel litigieux était en lien avec la procédure disciplinaire dont monsieur X... faisait l'objet, que celui-ci était directement concerné par la mesure sollicitée, la cour d'appel a violé l'article 493 du code de procédure civile ;

3°/ Alors, subsidiairement toujours, que la nécessité de déroger au principe de la contradiction doit s'apprécier au regard des risques qu'un débat contradictoire fait peser sur l'efficacité de la seule mesure sollicitée ; qu'en justifiant la nécessité de déroger au principe de la contradiction par l'existence d'un risque de déperdition des preuves et de pression sur les étudiants impliqués dans les poursuites disciplinaires visant monsieur X..., sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée (ccls. pp. 15 et 16), si les données dont la communication était sollicitée n'étaient pas en la seule possession d'Orange, de sorte que le risque que monsieur X..., appelé à la procédure, puisse nuire à l'efficacité de la mesure sollicitée sur requête, était nul, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 493 du code de procédure civile.

QUATRIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté la demande de monsieur X... et d'avoir confirmé en conséquence l'ordonnance de référé du 18 octobre 2017 en rejet de rétractation de celle rendue sur requête du 5 mai 2017 ;

Aux motifs propres que « par son ordonnance du 5 mai 2017, le président du tribunal de grande instance de Poitiers a rendu une ordonnance sur requête de l'Université de Poitiers par laquelle il a autorisé cette dernière à interroger la société Orange, en qualité de fournisseur d'accès sur Internet, sur l'identité de la personne titulaire le 22 octobre 2016 à 19h57 de

l'adresse [...] et il a ordonné à la société Orange de délivrer à l'Université de Poitiers sur la demande de celle-ci, l'information relative à la personne titulaire de cette adresse IP, autorisant l'Université de Poitiers à s'adjoindre les services d'un huissier de justice pour procéder à tout constat utile pour conserver la preuve de l'information délivrée ; que M. X... a sollicité du Président du tribunal sur le fondement de l'article 497 du code de procédure civile la rétractation en référé de son ordonnance, le prononcé la nullité des mesures d'exécution faites sur le fondement de l'ordonnance précitée et le constat de la perte de fondement juridique de la réquisition faite à la société Orange d'avoir à communiquer l'identité du titulaire de l'adresse IP en cause ; que par ordonnance de référé du 18 octobre 2017, le président du tribunal de grande instance de Poitiers a rejeté la demande de M. X... de rétractation de l'ordonnance sur requête du 5 mai 2017, y ajoutant sa condamnation aux dépens et à payer à l'Université de Poitiers et la société Orange chacun la somme de 700€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile » (arrêt, p. 10) ;

Et aux motifs propres que « s'agissant des visas des articles 494, 495 à 498 et 145 du code de procédure civile, ceux-ci ne sont pas prévus à peine de nullité, les termes de la requête "aux fins d'identification du titulaire d'une adresse IP (article L34-1 du code des postes et communications électroniques)" et de l'ordonnance à sa suite au visa de cet article ne laissant aucun doute sur la validité formelle de la décision provisoire ainsi rendue ; que le président du tribunal de grande instance de Poitiers était donc habile, sur requête et avant toute saisine de la juridiction au fond, à statuer à titre provisoire et de manière non contradictoire, l'Université de Poitiers se trouvant fondée à ne pas appeler de partie adverse, et à ordonner notamment une mesure d'instruction telle que prévue à l'article 145 du code de procédure civile ; que l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques, invoqué au soutien de la requête, est ainsi rédigé : "I. – Le présent article s'applique au traitement des données à caractère personnel dans le cadre de la fourniture au public de services de communications électroniques ; il s'applique notamment aux réseaux qui prennent en charge les dispositifs de collecte de données et d'identification. II. – Les opérateurs de communications électroniques, et notamment les personnes dont l'activité est d'offrir un accès à des services de communication au public en ligne, effacent ou rendent anonyme toute donnée relative au trafic, sous réserve des dispositions des III, IV, V et VI. Les personnes qui fournissent au public des services de communications électroniques établissent, dans le respect des dispositions de l'alinéa précédent, des procédures internes permettant de répondre aux demandes des autorités compétentes. Les personnes qui, au titre d'une activité professionnelle principale ou accessoire, offrent au public une connexion permettant une communication en ligne par l'intermédiaire d'un accès au réseau, y compris à titre gratuit, sont soumises au respect des dispositions applicables aux opérateurs de communications électroniques en vertu du présent article. III. – Pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales ou d'un manquement à l'obligation définie à l'article L336-3 du code de la propriété intellectuelle ou pour les besoins de la prévention des atteintes aux systèmes de traitement automatisé de données prévues et réprimées par les articles 323-1 à 323-3-1 du code pénal, et dans le seul but de permettre, en tant que de besoin, la mise à disposition de l'autorité judiciaire ou de la haute autorité mentionnée à l'article L331-12 d code de la propriété intellectuelle ou de l'autorité nationale de sécurité des systèmes d'information mentionnée à l'article L2321-1 du code de la défense, il peut être différé pour une durée maximale d'un an aux opérations tendant à effacer ou à rendre anonymes certaines catégories de données techniques. Un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, détermine, dans les limites fixées par le VI, ces catégories de données et la durée de leur conservation, selon l'activité des opérateurs et la nature des communications ainsi que les modalités de compensation, le cas échéant, des surcoûts identifiables et spécifiques des prestations assurées à ce titre, à la demande de l'Etat, par les opérateurs... VI. – Les données conservées et traitées dans les conditions définies aux III, IV et V portent exclusivement sur l'identification des personnes utilisatrices des services fournis par les opérateurs, sur les caractéristiques techniques des communications assurées par ces derniers et sur la localisation des équipements terminaux. Elles ne peuvent en aucun cas porter sur le contenu des correspondances échangées ou des informations consultées, sous quelque forme que ce soit, dans le cadre de ces communications. La conservation et le traitement de ces données s'effectuent dans le respect des dispositions de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. Les opérateurs prennent toutes mesures pour empêcher une utilisation de ces données à des fins autres que celles prévues au présent article", il y a lieu de relever que cet article autorise en son III, pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales et la mise à disposition de l'autorité judiciaire, par différé pour une durée maximale d'un an des opérations tendant à effacer ou à rendre anonymes certaines catégories de données techniques, conformément à un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, déterminant, dans les limites fixées par le VI, ces catégories de données et la durée de leur conservation, selon l'activité des opérateurs et la nature des communications ainsi que les modalités de compensation, le cas échéant, des surcoûts identifiables et spécifiques des prestations assurées à ce titre, à la demande de l'Etat, par les opérateurs." ; qu'il y a lieu de constater que le III de l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques ne distingue pas entre les autorités judiciaire civiles et pénales et que la requête présentée par l'Université de Poitiers avait bien pour objectif l'identification de l'auteur du courriel anonyme aux fins de la recherche, de la constatation et de la poursuite d'infractions pénales et plus précisément de celle de subornation de témoin ; qu'il faut donc en conclure que le président du tribunal de grande instance de Poitiers était compétent en qualité d'autorité judiciaire et par requête à autoriser, au visa de l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques, le fournisseur d'accès Internet la société Orange à délivrer à l'Université de Poitiers sur sa demande l'information relative à l'identité de la personne titulaire le 22 octobre 2016 à 19h57 de l'adresse IP 90.61.127.127, peu important l'existence d'une plainte pénale, la seule limite du juge des requêtes étant la saisine au fond d'une autre juridiction et l'étendue de la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire ; qu'il y a lieu de constater que la décision du

Conseil Constitutionnel du 21 juillet 2017 est relative à la non-conformité, aux droits et libertés que la Constitution garantit, de la seconde phase du premier alinéa de l'article L621-10 du code monétaire et financier, dans sa rédaction résultant de la loi n°2013-672 du 26 juillet 2013 de séparation et de régulation des activités bancaires, en ce que la communication des données de connexion est de nature à porter atteinte au droit au respect de la vie privée de la personne intéressée et que si le législateur a réservé à des agents habilités, agents de l'autorité des marchés financiers et soumis au respect du secret professionnel le pouvoir d'obtenir ces données dans le cadre d'une enquête et ne leur a pas conféré un pouvoir d'exécution forcée, il n'a assorti la procédure prévue par les dispositions en cause d'aucune autre garantie en sorte qu'il n'a pas entouré la procédure prévue par les dispositions contestées de garanties propres à assurer une conciliation équilibrée entre, d'une part, le droit au respect de la vie privée et, d'autre part, la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions ; qu'en l'espèce, c'est l'autorité judiciaire que représente le président du tribunal de grande instance de Poitiers qui a requis la société Orange en sa qualité d'opérateur de communications pour communiquer des données conservées par elle à l'Université de Poitiers, conformément aux dispositions de l'article 34-1 du code des postes et communications électroniques précité dont la validité constitutionnelle n'est pas en cause ; que l'arrêt Télé2-Swérie rendu le 21 décembre 2016 par la CJUE est également étranger à l'article 34-1 du code des postes et communications électroniques, se limitant à décider que l'article 15§1 de la directive 2002/58/CE du Parlement Européen et du Conseil du 12 juillet 2002, concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (directive vie privée et communications électroniques), telle que modifiée par la directive 2009/136/CE du Parlement Européen et du Conseil, du 25 novembre 2009, lu à la lumière des articles 7, 8 et 11 et de l'article 52 §1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne, -doit être interprété en ce qu'il s'oppose à une réglementation nationale prévoyant, à des fins de lutte contre la criminalité, une conservation généralisée et indifférenciée de l'ensemble des données relatives au trafic des données de localisation de tous les abonnés et utilisateurs inscrits concernant tous les moyens de communication électronique, - doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale régissant la protection et la sécurité des données relatives au trafic et des données de localisation, en particulier l'accès aux autorités nationales compétentes aux données conservées, sans limiter, dans le cadre de la lutte contre la criminalité, cet accès aux seules fins de lutte contre la criminalité grave, sans soumettre ledit accès à un contrôle préalable par une juridiction ou une autorité administrative indépendante et sans exiger que les données en cause soient conservées sur le territoire de l'Union ; que M. X... n'explique pas quelles dispositions de l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques seraient remises en cause dans leur légalité par ledit arrêt, remarque faite ici que ledit article nécessite bien pour sa mise en oeuvre une décision de l'autorité judiciaire ; que l'Université de Poitiers était autorisée à s'adjoindre les services d'un huissier de justice pour procéder à tout constat et pour conserver la preuve de l'information délivrée ; qu'il ne s'agissait pour elle que d'une faculté et elle se trouvait autorisée à recevoir directement de la société Orange les données sollicitées sans exigence d'un séquestre préalable, en sorte qu'aucune mise en oeuvre frauduleuse de l'ordonnance critiquée n'est intervenue, la réquisition émanant bien de l'autorité judiciaire, en sorte qu'il importe peu de s'interroger sur la question de la qualité d'agent public désigné et investi de prérogatives d'enquête ou de renseignement de l'Université de Poitiers ; qu'il est indifférent également que l'utilisation des données fournies par la société Orange en exécution de l'ordonnance sur requête critiquée [ait] donnée lieu de la part de l'Université de Poitiers au prononcé à l'encontre de M. X... d'une seconde sanction disciplinaire » (arrêt, pp. 10-14) ;

Et aux motifs adoptés que « monsieur X... estime en outre que l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques, invoqué au fondement de la requête supposer que la communication des données personnelles ne peut être faite qu'à la Hadopi ou à la police judiciaire agissant sous le contrôle du procureur de la République ou du juge d'instruction ; qu'en réalité, cet article L. 34-1 autorise la communication de données personnelles à l'autorité judiciaire pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite d'infractions pénales ; qu'en l'espèce, la requête était bien faite dans le cadre de la constatation de faits pouvant revêtir la qualification de subornation de témoin, qui est une infraction pénale ; que monsieur X... ajoute à la loi une condition que celle-ci ne prévoit pas en affirmant que la communication de données personnelles ne peut être autorisée que par une autorité judiciaire pénale, alors que l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques mentionne uniquement l'autorité judiciaire, dont fait incontestablement partie le président du tribunal de grande instance ; que les dispositions de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques n'ont donc pas été méconnues » (ordonnance, p. 6) ;

1°/ Alors, d'abord, que les mesures d'instruction légalement admissibles ne peuvent être ordonnées que s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir, avant tout procès, la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige ; qu'en se bornant à relever, pour refuser de rétracter l'ordonnance du 5 mai 2017, par laquelle le président du tribunal de grande instance de Poitiers a autorisé la communication à l'université de Poitiers de données de trafic concernant monsieur X..., que la requête de l'université de Poitiers avait pour objectif l'identification de l'auteur du courrier anonyme aux fins de recherche, de constatation et de poursuite de l'infraction pénale de subornation de témoins, sans que ne soient caractérisés ni le litige éventuel, ni le motif légitime de l'université de Poitiers, ni en quoi la mesure d'identification ordonnée était nécessaire et proportionnée à la protection des droits du requérant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 145 du code de procédure civile ;

2°/ Alors, ensuite et en tout état de cause, que le juge ne peut ordonner de mesures d'instruction sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile que si le requérant justifie d'un motif légitime de conserver ou établir la preuve de

faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige ; que si le dépôt d'une plainte pénale ne constitue pas un procès en cours au sens de l'article 145 du code de procédure civile, il peut néanmoins priver de toute légitimité une demande dont la finalité est d'établir les mêmes faits que ceux objet d'une plainte pénale en cours d'instruction par le parquet ; qu'en justifiant en l'espèce la mesure litigieuse par la circonstance que la requête de l'université de Poitiers avait pour objectif l'identification de l'auteur d'un courriel anonyme en vue de la recherche, de la constatation et de la poursuite de l'infraction pénale de subornation de témoins, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée (ccls., p. 18), si la mesure sollicitée ne tendait pas à l'établissement de faits dont le parquet était déjà saisi, par suite de la plainte pénale déposée par l'université de Poitiers le 24 février 2017, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du texte susvisé ;

3°/ Alors, encore, que le juge judiciaire ne peut ordonner de mesures d'instruction sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile lorsque le litige éventuel en vue duquel les mesures sont sollicitées, relève de la compétence exclusive des juridictions administratives ; qu'en retenant, au cas présent, que le président du tribunal de grande instance pouvait ordonner la communication à l'université de Poitiers des données de trafic concernant monsieur X..., sans rechercher s'il ne résultait pas des propres écritures de l'université de Poitiers que la mesure n'avait, en réalité, été sollicitée que dans la perspective d'une procédure disciplinaire, dont le contentieux éventuel échappait aux juridictions de l'ordre judiciaire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 145 du code de procédure civile, ensemble la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III ;

4°/ Alors, enfin et surtout, que le juge ne peut ordonner sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile que des mesures légalement admissibles ; que l'article L. 34-1 III du code des postes et des communications électroniques autorise la conservation de certaines données de trafic pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales, et dans le seul but d'une mise à disposition des autorités judiciaires ; qu'il en résulte que la communication à un justiciable des données conservées en application de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques n'est pas une mesure légalement admissible ; qu'en retenant, au contraire que le président du tribunal de grande instance avait pu ordonner la communication à l'université de Poitiers de l'identité du titulaire de l'adresse IP litigieuse, la cour d'appel a violé l'article 145 du code de procédure civile, ensemble l'article 34-1 du code des postes et des communications électroniques. ECLI:FR:CCASS:2021:C200245