

L'exécution forcée d'une clause de non-concurrence demandée par un tiers au contrat (Civ. 3^{ème}, 13 juil. 2010 : [V](#)). Un commerçant peut-il réclamer l'application d'une clause de non-concurrence souscrite dans un contrat auquel il n'est pas partie ? Intéressante question, que la Cour de cassation tranche ici par l'affirmative. Un bail commercial contient une clause de non-concurrence, interdisant l'exploitation d'un commerce identique à ceux qui existent déjà au sein de l'immeuble. Estimant que le preneur a violé cette clause en développant une activité concurrente de la sienne, un autre locataire assigne ce dernier pour obtenir, notamment, la fermeture de son fonds de commerce. La cour d'appel saisie du litige accueille cette demande et en est approuvée, au motif que « *le tiers à un contrat peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage* ».

L'arrêt reprend donc la solution inaugurée en Assemblée plénière le 6 octobre 2006 (v. not. [Lettre d'actualité, oct. 2006](#)) et qui est désormais bien établie. Mais il en offre une illustration inédite, dont l'intérêt pratique est loin d'être négligeable. D'abord, il applique le principe dégagé en 2006 à une clause de non-concurrence et permet donc à un tiers de se prévaloir de ladite clause s'il souffre de son inexécution. Jamais la Cour de cassation ne s'était prononcée en ce sens (cf. cep. Com., 31 mars 2009, 07-17665, non publié). La portée de cette solution nouvelle doit cependant être circonscrite. Dès après la décision du 6 octobre 2006, il était apparu que la responsabilité délictuelle des contractants envers les tiers serait probablement limitée aux cas où l'obligation a été stipulée *dans l'intérêt du tiers* qui se prétend victime de son inexécution (cf. [Rapport annuel C. cass. 2006](#), p. 399, envisageant d'ailleurs avec réserve le cas de l'obligation de non-concurrence). L'arrêt confirme très nettement cette perspective. Il en ressort en effet que la clause de non-concurrence pesant sur le preneur indélicat avait

précisément pour but de protéger le locataire déjà en place. En d'autres termes, l'action n'est admise que parce que l'obligation de non-concurrence a été souscrite dans l'intérêt de l'autre locataire. L'arrêt n'en est pas moins important, car une telle situation est fréquente. On la rencontre, notamment, dans l'organisation des ensembles commerciaux, ou encore au sein des réseaux de distribution ou de franchise. Dès lors, tout membre d'un tel ensemble ou réseau devrait désormais pouvoir agir contre un autre membre qui enfreindrait une obligation de non-concurrence à son détriment. Mais il y a plus encore. La Cour admet en effet que le tiers puisse solliciter, non pas seulement des dommages-intérêts, mais *l'interdiction judiciaire* d'exercer l'activité litigieuse, donc une réparation en nature. C'est dire à quel point la solution améliore l'efficacité des règles contractuelles de concurrence et, par conséquent, la solidité des organisations dont elles sont souvent la base.

Résolution de la vente immobilière : le constructeur ne doit pas restituer le prix (Civ. 3^{ème}, 7 juil. 2010). C'est, en substance, ce qui ressort de cet arrêt. Une vente en l'état futur d'achèvement est judiciairement résolue. Les acquéreurs obtiennent donc du vendeur la restitution des acomptes perçus. Mais les juges d'appel condamnent par ailleurs les constructeurs à garantir le vendeur de cette restitution, au motif, notamment, que la résolution est imputable à ces derniers. Cassation : « *en cas de résolution d'une vente, la restitution du prix perçu par le vendeur est la contrepartie de la chose remise par l'acquéreur et (...) ainsi, seul celui auquel la chose est rendue doit restituer à celui-ci le prix qu'il en a reçu* ».

Le principe ainsi exprimé rappelle donc que l'exception d'inexécution a vocation à jouer dans le cadre des restitutions consécutives à l'anéantissement d'un contrat (v. p. ex., pour la nullité : Civ., 17 déc. 1928, DH 1929, p. 52). C'est le fameux « contrat synallagmatique renversé » du Doyen Carbonnier.

Mais ce principe est utilisé ici à d'autres fins, pour exclure que l'obligation de restituer le prix puisse peser sur une personne autre que celle à qui la chose est restituée. La Cour de cassation s'est déjà prononcée en ce sens dans le cadre de l'action du sous-acquéreur en garantie des vices cachés contre le vendeur initial : ce dernier ne peut être condamné à restituer le prix si la chose est restituée au vendeur intermédiaire (Com., 17 mai 1982, Bull. n° 182). La même solution est ici retenue au bénéfice des constructeurs qui, n'ayant pas vocation à récupérer l'immeuble, ne doivent logiquement pas supporter la restitution du prix qui en est la contrepartie. En somme, la sanction des manquements commis par les constructeurs devait être recherchée sur le terrain de la responsabilité civile et non sur celui des restitutions.

La nullité du contrat laisse subsister la clause attributive de juridiction (Civ. 1^{ère}, 8 juil. 2010 :

🔗). *Quod nullum est nullum producit effectum* : ce qui est nul ne produit aucun effet. Il en va ainsi, en principe, du contrat. Annulé, il est réputé n'avoir jamais existé et disparaît donc rétroactivement (Civ. 3^{ème}, 22 juin 2005, Bull. n° 143). Mais la nullité emporte-t-elle pour autant la clause attributive de juridiction, dans laquelle les parties ont désigné par avance le tribunal territorialement compétent pour connaître de leurs éventuels litiges ? Cet arrêt l'exclut : « une clause attributive de compétence, en raison de son autonomie par rapport à la convention principale dans laquelle elle s'insère, n'est pas affectée par l'inefficacité de cet acte ».

La solution n'avait jamais été exprimée auparavant, en tout cas par la Cour de cassation. Il a certes été jugé, dans le passé, que la résolution du contrat ne fait pas obstacle à l'application de la clause attributive de compétence (Civ. 2^{ème}, 11 janvier 1978, Bull. n° 13 ; sur la validité d'une telle clause cf. art. 48 C.P.C.). Mais cela n'a rien de vraiment atypique. Bien que rétroactive, la résolution ne remet pas en cause la validité même de la convention. Elle se situe plutôt dans une logique de sanction, infligée à celui qui n'a pas exécuté ses obligations. Rien ne s'oppose donc à

ce que des « morceaux » de contrats lui survivent. C'est la raison pour laquelle on considère généralement que les clauses organisant les conséquences de l'inexécution ne sont pas affectées par la résolution du contrat. Il en va ainsi des clauses pénales (v. p. ex. Civ. 3^{ème}, 15 févr. 2005, n° 04-11223 ; comp., pour une obligation de non-concurrence : Civ. 1^{ère}, 6 mars 1996, Bull. n° 118). La volonté des parties suffit d'ailleurs à expliquer cette solution. Celles-ci ont la possibilité de renoncer à la résolution (v. not. Com., 7 mars 1984, Bull. n° 93). Elles peuvent donc *a fortiori* en limiter l'effet rétroactif par la voie d'un aménagement contractuel. Cela explique que cet aménagement résiste à la résolution. Mais, en présence d'une nullité, ce raisonnement ne peut pas être suivi. La volonté contractuelle n'est plus d'aucun secours, pour cette raison simple qu'elle est elle-même viciée par la nullité. Aussi ne pourrait-on faire application d'une clause pénale stipulée dans un contrat nul (Com., 20 juil. 1983, Bull. n° 230). Mais alors, pourquoi l'arrêt signalé retient-il une solution différente s'agissant de la clause attributive de juridiction ? A l'évidence, il s'inspire du droit de l'arbitrage. En effet, aux termes d'une jurisprudence constante, la nullité d'un contrat contenant une clause compromissoire laisse subsister celle-ci (cf. l'arrêt fondateur : Civ. 1^{ère}, 7 mai 1963, Bull. n° 246). C'est le célèbre principe d'autonomie de la clause compromissoire. On l'explique généralement par cette idée que la clause est, en elle-même, constitutive d'une convention distincte du contrat qui la stipule (v. E. Loquin, J-Cl. proc. civ., fasc. 1020, n° 8 et s.). La même explication vaut sans doute pour la clause attributive de juridiction. Quoi qu'il en soit, la solution est bienvenue sur le plan pratique. D'abord, elle évite les complications procédurales qu'il y aurait, pour le juge, à examiner la validité d'un contrat pour déterminer s'il est ou non compétent. Ensuite et surtout, elle optimise la gestion du contentieux des entreprises en empêchant que la politique de localisation des litiges puisse être remise en cause par la nullité du contrat.