

Chapitre 1 : La concurrence interdite

La liberté de commerce a été posée par les révolutionnaires, par le décret d'Allarde de 1791. Cette liberté publique a été considérée par le Conseil constitutionnel comme ayant une valeur constitutionnelle. Il arrive exceptionnellement que la concurrence soit légitimement interdite au regard de la loi ou de conventions.

1. Les obligations légales de non-concurrence

Un certain nombre de textes de loi prévoient expressément une obligation de non concurrence. Ces obligations se rattachent à des contrats, soit à l'exécution soit à l'expiration de ceux-ci.

- Pendant l'exécution de certains contrats successifs (continus):

- **La location-gérance** : Le loueur est tenu d'une obligation de non-concurrence qui découle de l'obligation de garantir au locataire une **jouissance paisible**. Le locataire gérant est-il tenu lui aussi d'une obligation de non concurrence? ⇔ La doctrine s'accorde pour affirmer le principe de non-concurrence. On trouve ainsi des clauses de non-concurrence
- **Le contrat de travail** : Le salarié ne peut pas concurrencer son employeur, elle découle de l'obligation de fidélité. Un salarié peut-il acheter des parts d'une société concurrente ? ⇔ Non
- **Le contrat de société** : Un dirigeant est tenu d'une telle obligation vis-à-vis de la société qu'il dirige
- **Apporteur en industrie**
- **Contrats de distribution** : Exclusivité qu'il faut respecter

www.academie-gestion.com © Tous droits réservés.

- A l'issue de certains contrats instantanés:

• Cession de clientèle: **Garantie d'éviction**

Peut-on, dans une convention, porter atteinte à la liberté d'entreprendre ⇔ Dans les contrats d'intérim, la loi interdit aux entreprises intérimaires d'interdire aux employés d'être re-embauchés par l'entreprise dans laquelle l'intérimaire a fait sa mission.

Conciliation entre les deux : Les juges ont admis les clauses de non concurrence mais dans certaines limites et à certains conditions.

Situations de clauses de non-concurrence :

- - Situations dans lesquelles la loi ne prévoit pas d'obligation légale de non concurrence
- - Situations dans lesquelles il existe déjà une obligation de non concurrence pour fixer le contenu précis, exact de l'obligation.

Le droit des obligations pose un certain nombre de conditions de validité des clauses de non-concurrence destinées à protéger le débiteur. On souhaite le protéger d'une atteinte excessive à sa liberté. Il doit avoir accepté la clause d'une manière non équivoque mais encore faut-il que cette clause soit limitée et dictée par un intérêt légitime.

2. Condition de validité

On ne peut pas s'engager de manière générale et absolue, il faut que la clause soit limitée pour ne pas heurter excessivement la liberté individuelle du débiteur.

Sur quoi doit porter la limitation ? ⇔ Elle doit porter sur la **nature de l'activité interdite**

- - **Préciser les activités** : L'activité interdite doit être déterminée avec suffisamment de précision. On ne pourrait pas interdire à quelqu'un toute activité professionnelle ou commerciale
- - **La clause doit être limitée dans le temps ou dans l'espace**. Ces limitations ont un caractère alternatif
- - **Il faut un intérêt légitime de la part du créancier**. La clause doit être proportionnée à l'intérêt. Les juges recherchent donc si la clause, bien que limitée, n'est pas disproportionnée par rapport à l'objet

du contrat.

En matière de **droit du travail**, les exigences ont été renforcées :

- - Dans une relation d'ex employeur à ex employé, le critère qui prévaut est celui de liberté du travail du salarié
- - La clause doit répondre à l'intérêt légitime de l'employeur
- - Nécessité d'une contrepartie financière (**Cassation, Arrêt de la chambre sociale 10 juillet 2002**)

Si une clause ne respecte pas les conditions :

- Nullité de la clause

En pratique les juges essaient de sauver les clauses, de les réduire pour les ramener dans des limites acceptables. Ils font appliquer la clause dès lors que le débiteur s'est réinstallé dans un lieu proche du créancier pour y exercer une activité concurrentielle effective : Le juge examine ce qu'a fait le débiteur en pratique.

Les clauses peuvent relever d'une entente ou d'un abus de position dominante. Une clause de non concurrence ne peut pas être l'objet principal d'un accord entre des entreprises concurrentes. La clause est licite que si elle est l'accessoire nécessaire d'un autre accord.

3. Transmissibilité des clauses

www.academie-gestion.com © Tous droits réservés.

Le droit français distingue la transmission d'actif de la transmission de passif : L'actif se transmet de manière plus simple que le passif.

Le droit distingue

- - **La créance de non-concurrence** :
 - **A titre universel** : Admis (Exemple : Le décès d'une personne, les héritiers bénéficient de la créance)
 - **A titre particulier** : La jurisprudence a admis cette solution (Ex : Acquéreurs successifs d'un fonds)
- - **La dette de non concurrence** : Il est plus difficile d'admettre qu'elle est transmissible. Les dettes sont personnelles, avec le décès d'une personne la dette s'éteint. On va regarder si les héritiers ont collaboré ou pas à l'exploitation du fonds de commerce cédé. Les tribunaux se sont toujours refusés à admettre cette transmission à titre particulier de la dette de non-concurrence

4. Sanctions de la violation des clauses de non-concurrence

- - Résolution : Contrat instantané
- - Résiliation : contrat successif

Dès lors que la clause présente un intérêt déterminant pour la convention, la convention toute entière est annulée. On peut obtenir, en plus de la résolution, des dommages et intérêts. Si l'on fait concurrence à quelqu'un en violation d'une clause, on lui cause un préjudice.

Le préjudice est présumé (Jurisprudence \Leftrightarrow obligation de ne pas faire), son existence ne doit pas être démontrée.

C. Cass 2007 : Celui qui viole une obligation de ne pas faire doit des dommages et intérêts par le seul fait de cette violation.

Rappel : Trois types d'obligations :

- - **De faire**
- - **De ne pas faire**
- - **De donner**

La clause de non-concurrence peut comporter une clause pénale, elle évalue forfaitairement l'indemnité due en cas de violation du contrat.

Les sanctions peuvent aussi concerner les **complices** de la violation des clauses de non concurrence. La jurisprudence se montre sévère vis-à-vis des complices : Il suffit que le complice ait connu l'existence de la clause, même s'il ne la connut qu'après conclusion du contrat. \Leftrightarrow Responsabilité délictuelle

Article 1143 du code civil : Il est possible pour le créancier d'une obligation de ne pas faire d'interdire au débiteur la poursuite de l'activité interdite. Condamnation sous astreinte. On peut obtenir l'interdiction de l'activité en référé.

Chapitre 2 : La concurrence déloyale

A. Notion de concurrence déloyale

Principe de la liberté d'entreprise:

- Libre accès aux activités économiques

www.academie-gestion.com © Tous droits réservés.

- Libre exercice des professions

L'utilisation de certains moyens peut en revanche être interdite. En condamnant ces moyens on ne condamne pas le fait concurrentiel, le commerce est libre et on est donc autorisé à faire concurrence. Le dommage concurrentiel est **licite**, il n'est pas fautif. Les tribunaux vont examiner la manière, les moyens utilisés pour attirer la clientèle des concurrents. Un certain nombre de procédés de concurrence seront ainsi condamnés, car considérés comme déloyaux.

C'est sur ce raisonnement que les tribunaux ont construit la théorie de la concurrence déloyale. Cette théorie est issue d'une construction jurisprudentielle et ce sur la base de textes généraux de droit commun.

Les moyens sont condamnés sur le terrain de la **responsabilité délictuelle**. Cette concurrence n'est pas illégale (concurrence qui repose sur des moyens interdits par la loi). Exemple de concurrence illégale : vente à perte

Articles L 120-1 et suivants du code de la consommation (Loi du 3 janvier 2008) : Prohibition d'un certain nombre de pratiques déloyales à l'égard des consommateurs. Une pratique commerciale est