



**RAPPORT DE Mme CORNELOUP,
CONSEILLÈRE**

Arrêt n° 638 du 8 octobre 2025 (F-B) – Première chambre civile

Pourvoi n° 23-16.756

Décision attaquée : Cour d'appel d'Aix-en-Provence du 13 avril 2023

**M. [I] [V] [N]
C/
la société Unica Realty**

*** Rapport comprenant proposition de rejet non spécialement motivé :**

- du premier moyen, pris en sa première branche, et
- du second moyen.

*** et avis 1015 CPC (moyen de cassation relevé d'office)**

- arrêt : cour d'appel d'Aix-en-Provence, le 13 avril 2023
 - déclaration de pourvoi : 6 juin 2023
 - mémoire ampliatif : dépôt le 6 octobre 2023
 - désistement partiel : 24 octobre 2023
 - M. [I] [V] [N] et la société [I] [N] Designs Ltd se sont désistés partiellement de leur pourvoi contre les sociétés [I] [N] Designs LLC, [I] [N] Designs et GFK Conseils-juridis.
 - mémoire en défense : dépôt le 16 février 2024

- demandes en application de l'article 700 du code de procédure civile :
 - M. [I] [V] [N] et la société [I] [N] Designs Ltd : 5 000 euros
 - société Unica Realty : 7 000 euros (M. [I] [V] [N] et la société [I] [N] Designs Ltd *in solidum*).

La procédure paraît régulière.

1 - Rappel des faits et de la procédure

En 2018 et 2019, la société monégasque Unica Realty a conclu plusieurs contrats avec différentes sociétés du groupe [I] [N] en vue de la réalisation de travaux de construction dans une propriété immobilière située à [Localité 5].

Les contrats conclus entre la société Unica Realty et la société irlandaise [I] [N] Designs Ltd (la société [I][N]D) comportent une clause de choix de la loi monégasque et une clause attributive de juridiction au profit des juridictions monégasques.

Le 26 septembre 2019, la société Unica Realty a assigné devant le tribunal de commerce de Nice la société [I][N]D, la société émirati [I] [N] Designs LLC, la société française [I] [N] Designs (une filiale de la société [I][N]D) et la société française GFK Conseils-Juridis en résolution judiciaire des contrats et en restitution des sommes versées, en raison de manquements dans l'exécution des contrats et notamment l'absence de souscription d'une assurance décennale.

Le 26 février 2020, la société Unica Realty a également assigné devant le même tribunal M. [I] [V] [N], représentant légal des sociétés du groupe [I] [N].

La société [I][N]D, M. [I] [V] [N] et la société GFK Conseils-Juridis ont soulevé *in limine litis* l'incompétence du tribunal de commerce de Nice.

Le 14 mars 2022, le tribunal de commerce de Nice a notamment ordonné la jonction des instances, rejeté l'exception d'incompétence, s'est déclaré compétent, et dit que les assignations délivrées à la société [I][N]D et M. [I] [V] [N] étaient v[al]ables.

Le 13 avril 2023, la cour d'appel d'Aix-en-Provence a :

- rejeté les demandes formées par la société UNICA REALTY tendant à déclarer nuls la déclaration d'appel de la société SDE [I] [N] DESIGNS LTD et de Monsieur [I] [V] [N] et l'assignation à jour fixe délivrée le 06 avril 2022,
- rejeté la demande formée par la société UNICA REALTY tendant à déclarer irrecevables les conclusions des appelants notifiées le 17 mars 2022 et le 15 septembre 2022,
- confirmé l'ordonnance entreprise,

Et y ajoutant,

- déclaré recevable l'exception de nullité de l'assignation délivrée à l'encontre de la société SDE [I] [N] DESIGNS LTD et de Monsieur [I] [V] [N] soulevée par ces parties appelantes,
- rejeté la demande tendant à voir déclarer nulles et irrecevables les conclusions de la société UNICA REALTY,
- rejeté les demandes tendant à supprimer les propos diffamatoires à l'encontre de la société UNICA REALTY contenus dans les écritures des appelants du 15 septembre 2022, et à obtenir des dommages et intérêts en réparation du préjudice consécutif,
- condamné solidairement la société SDE [I] [N] DESIGNS LTD et Monsieur [I] [V] [N] à régler à la SCP UNICA REALTY la somme de 5 000 euros au titre des frais irrépétibles exposés en appel,
- condamné solidairement la société SDE [I] [N] DESIGNS LTD et Monsieur [I] [V] [N] aux dépens d'appel.

C'est l'arrêt attaqué par le pourvoi, fondé sur deux moyens.

2 - Exposé des moyens

Premier moyen

M. [N] et la société [I][N]D font grief à l'arrêt de rejeter l'exception d'incompétence des juridictions françaises au profit des juridictions monégasques et de se déclarer compétent pour connaître du présent litige, alors :

« 1°/ que les clauses prorogeant la compétence internationale sont licites lorsqu'elles sont invoquées dans un litige à caractère international et la question de leur validité et de leur opposabilité relève de la loi choisie par les parties au contrat ; qu'en l'espèce, la validité et l'opposabilité des clauses attributives de compétence stipulées dans les contrats liant Monsieur [N] et la société [I] [N] Designs Ltd d'une part à la société Unica Realty d'autre part, ne pouvaient être appréciées que par application du droit monégasques auquel ces contrats étaient soumis ; qu'en appréciant la validité de ces clauses au regard du droit français, la cour d'appel a violé l'article 1103 du Code civil, ensemble l'article 3 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 ;

2°/ que les clauses prorogeant la compétence internationale sont licites lorsqu'elles sont invoquées dans un litige à caractère international et échappent aux dispositions de l'article 48 du Code de procédure civile ; qu'en l'espèce, en jugeant que « les clauses attributives de juridiction dont se prévaut la société SDE [I] [N] DESIGNS LTD ne figurent pas dans les contrats de façon claire et apparente, et qu'elle n'a pas la qualité de commerçante, de sorte qu'en application de l'article 48 du code de procédure civile, elles ne lui sont pas opposables », la cour d'appel a violé l'article 48 du Code de procédure civile par fausse application ;

3°/ que la renonciation unilatérale d'une partie à un contrat à une clause attributive de juridiction ne peut avoir pour effet de contraindre son contractant à comparaître devant un autre juge que celui désigné par le contrat ; qu'en l'espèce, pour écarter la

compétence contractuellement attribuée aux juridictions monégasques, la cour d'appel a jugé que la société UNICA REALTY avait « renoncé à l'application de cette clause en décidant d'assigner devant le tribunal de commerce de Nice plusieurs défendeurs dont la SDE [I] [N] DESIGNS LLC, la SARLU [I] [N] DESIGNS dont le siège social est à [Localité 7] , la société GFK CONSEILS JURIDIS qui a son siège social à [Localité 3], et Monsieur [I] [V] [N] dont elle recherche la responsabilité personnelle pour son intervention dans le suivi de l'exécution du chantier à [Localité 5], soit dans le ressort du tribunal de commerce de Nice » ; qu'en statuant ainsi, quand une éventuelle renonciation de la demanderesse ne suffisait pas à lui permettre d'imposer à ses contractants d'y renoncer et à la libérer de son engagement, la cour d'appel a violé l'article 1103 du Code civil ;

4°/ que l'article 42, al. 2, du Code de procédure civile, selon lequel « s'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur saisit, à son choix, la juridiction du lieu où demeure l'un d'eux », n'est applicable à des défendeurs domiciliés à l'étranger qu'en l'absence, sauf indivisibilité, de clause attribuant compétence à une juridiction différente et que si l'objet du litige est commun et que les demandes formées à leur encontre sont si étroitement liées à celles présentées contre le défendeur domicilié en France qu'un risque de contrariété de jugements serait à craindre ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a retenu la compétence du tribunal de commerce de Nice saisi, aux motifs que la demanderesse « a renoncé à l'application de cette clause en décidant d'assigner devant le tribunal de commerce de Nice plusieurs défendeurs dont la SDE [I] [N] DESIGNS LLC, la SARLU [I] [N] DESIGNS dont le siège social est à [Localité 7], la société GFK CONSEILS JURIDIS qui a son siège social à [Localité 3], et Monsieur [I] [V] [N] dont elle recherche la responsabilité personnelle pour son intervention dans le suivi de l'exécution du 9 chantier à [Localité 5], soit dans le ressort du tribunal de commerce de Nice » et « que le litige à l'encontre des différents défendeurs assignés par elle est indivisible puisque les différentes prestations confiées à la SDE [I] [N] DESIGNS LLC, à la SARLU [I] [N] DESIGNS et à la société SDE [I] [N] DESIGNS LTD étaient imbriquées entre elles, sous la direction effective de Monsieur [I] [V] [N] qui a toujours été son principal interlocuteur » ; qu'en statuant ainsi, par des motifs impropres à caractériser l'indivisibilité des demandes présentées entre les différentes parties, ce qui supposait le constat de l'impossibilité d'une exécution simultanée de décisions contraires, l'unicité de l'objet du litige, ou l'existence de liens très étroits entre les demandes présentées contre les défendeurs domiciliés en France et ceux domiciliés hors de France, ce qui ne s'inférait pas nécessairement du fait que les demandes portaient sur une opération unique de construction, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 42 du Code de procédure civile. »

Second moyen

M. [N] et la société [I][N]D font grief à l'arrêt de dire que les assignations de la société Unica Realty délivrées à la société [I][N]D et M. [I] [V] [N] sont vides, alors « que le délai de comparution, augmenté de deux mois lorsque le défendeur demeure à l'étranger, ne court qu'à compter de la notification effective de l'assignation et non pas de la seule remise à parquet ; qu'en l'espèce, pour faire produire effet à l'assignation des exposants, la cour d'appel a jugé que « les actes portant délivrance de l'assignation du 26 septembre 2019 à l'autorité compétente d'Irlande (pièce 118) et de l'assignation du 26 février 2020 à M. [I] [V] [N] (pièce 116) ont été dressés conformément aux dispositions des articles 683 à 688 du code de procédure civile relatifs à la notification des actes à l'étranger en respectant les délais de signification des actes à l'étranger

puisque l'audience a été tenue le 24 janvier 2022, ce qui a laissé un temps suffisant aux défendeurs, qui ont constitué avocat, de conclure en défense » ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher comme le lui demandaient les exposants, si ces actes leur avaient été effectivement remis et le cas échéant à quelle date, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 643, 684 et 687-2 du Code de procédure civile. »

3 - Proposition de rejet non spécialement motivé

En application de l'article 1014 du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur certains griefs, qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation, pour les raisons suivantes :

* Premier moyen, pris en sa première branche

Le premier moyen pris en sa première branche, tiré d'une violation de l'article 1103 du code civil, ensemble l'article 3 de la Convention de Rome du 19 juin 1980, reproche à la cour d'appel d'avoir apprécié la validité des clauses attributives de juridiction au regard du droit français.

Le grief est inopérant.

En droit international privé commun français, la validité et l'opposabilité d'une clause attributive de juridiction ne sont régies ni par l'article 1103 du code civil, qui ne définit pas le régime des clauses attributives de juridiction, ni par l'article 3 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles.

Concernant ce dernier texte, son article 1^{er}, paragraphe 2, d) exclut expressément de son champ d'application les conventions d'élection de for.

Il en va de même de son successeur, le règlement (CE) n° 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I), seul pertinent en l'espèce, compte tenu de la date de conclusion des contrats litigieux. Son article 1^{er}, paragraphe 2, e), comporte la même exclusion des conventions d'élection de for.

Le grief, tiré d'une violation de textes qui n'étaient pas applicables à la question litigieuse, n'est donc pas fondé.

* Second moyen

Le second moyen, tiré d'un manque de base légale au regard des articles 643, 684 et 687-2 du code de procédure civile, reproche à la cour d'appel de ne pas avoir recherché, comme il le lui était demandé, si les actes d'assignation avaient été effectivement remis à la société [I][N]D et à M. [I] [V] [N], alors que le délai de comparution, augmenté de deux mois lorsque le défendeur demeure à l'étranger, ne

court qu'à compter de la notification effective de l'assignation et non pas de la seule remise à parquet.

Le moyen est inopérant.

Le non-respect du délai de comparution, en raison d'une violation des règles relatives à la signification des actes d'assignation à l'étranger, posées par les articles 643, 684 et 687-2 du code de procédure civile, ne constitue pas une nullité de fond prévue par l'article 117 du code de procédure civile, mais une nullité pour vice de forme.

Selon l'article 114 du code de procédure civile, la nullité pour vice de forme d'un acte de procédure ne peut être prononcée qu'à charge pour l'adversaire qui l'invoque de prouver le grief que lui cause l'irrégularité, même lorsqu'il s'agit d'une formalité substantielle ou d'ordre public.

En l'espèce, l'audience du tribunal de commerce de Nice a finalement eu lieu, non pas aux dates initialement fixées en 2019 et 2020, mais seulement le 24 janvier 2022.

Or, il ressort des constatations du jugement, confirmées expressément par l'arrêt, que les défendeurs avaient constitué avocat et conclu en défense.

Dans leur mémoire ampliatif, la société [I][N]D et M. [I] [V] [N] n'établissent pas, au regard de ces circonstances, en quoi l'irrégularité alléguée leur aurait fait grief. Ils se contentent d'alléguer une atteinte grave aux droits de la défense, sans définir concrètement le préjudice qui en aurait résulté pour eux, alors qu'ils avaient constitué avocat et conclu en défense.

La cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérantes, a donc légalement justifié sa décision.

4 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

En droit international privé commun,

- une clause attributive de juridiction paralyse-t-elle la règle de compétence dérivée de l'article 42, alinéa 2, du code de procédure civile (for des codéfendeurs) en cas d'indivisibilité des demandes ?

5 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

5.1. Sur l'applicabilité, en matière internationale, des conditions de l'article 48 du code de procédure civile (Premier moyen, pris en sa deuxième branche)

Le premier moyen, pris en sa deuxième branche, tiré d'une violation de l'article 48 du code de procédure civile, reproche à la cour d'appel d'avoir jugé que les clauses attributives de juridiction ne sont pas opposables à la société Unica Realty, faute de

remplir les conditions posées par cet article. Or, selon le grief, cette disposition ne serait pas applicable en matière internationale.

Selon la cour d'appel :

« les clauses attributives de juridiction dont se prévaut la société SDE [I] [N] DESIGNS LTD ne figurent pas dans les contrats de façon claire et apparente, et qu'elle n'a pas la qualité de commerçante, de sorte qu'en application de l'article 48 du code de procédure civile, elles ne lui sont pas opposables. »

L'article 48 du code de procédure civile dispose :

« Toute clause qui, directement ou indirectement, déroge aux règles de compétence territoriale est réputée non écrite à moins qu'elle n'ait été convenue entre des personnes ayant toutes contracté en qualité de commerçant et qu'elle n'ait été spécifiée de façon très apparente dans l'engagement de la partie à qui elle est opposée. »

La Cour de cassation juge de manière constante depuis 1985 (1^{re} Civ., 17 décembre 1985, pourvoi n° 84-16.338, Bulletin 1985 I n° 354) :

« Les clauses prorogeant la compétence internationale sont en principe licites lorsqu'il s'agit d'un litige international et lorsque la clause ne fait pas échec à la compétence territoriale impérative d'une juridiction française ; et l'article 48 du nouveau Code de procédure civile doit s'interpréter en ce sens que doivent être exclues de la prohibition qu'il édicte les clauses qui ne modifient la compétence territoriale interne qu'en conséquence d'une modification de la compétence internationale. » (Sommaire)

Selon le mémoire en défense, la deuxième branche du premier moyen critique un motif surabondant. La compétence des juridictions françaises serait justifiée, en l'espèce, par les motifs de l'arrêt constatant une indivisibilité du litige (v. ci-dessous, point 5.3, à propos de la quatrième branche du moyen).

5.2. Sur la renonciation à la clause attributive de juridiction (Premier moyen, pris en sa troisième branche)

Le premier moyen, pris en sa troisième branche, tiré d'une violation de l'article 1103 du code civil, reproche à la cour d'appel d'avoir écarté la clause attributive de juridiction, au motif que la société Unica Realty y aurait renoncé, alors qu'une renonciation unilatérale ne peut avoir pour effet de contraindre son cocontractant à comparaître devant un autre juge que celui désigné par le contrat.

Selon la cour d'appel, la société Unica Realty :

« a renoncé à l'application de cette clause en décidant d'assigner devant le tribunal de commerce de Nice plusieurs défendeurs dont la SDE [I] [N] DESIGNS LLC, la SARLU [I] [N] DESIGNS dont le siège social est à [Localité 7], la société GFK CONSEILS JURIDIS qui a son siège social à [Localité 3], et Monsieur [I] [V] [N] dont elle recherche la responsabilité personnelle pour son intervention dans le suivi de l'exécution du chantier à [Localité 5], soit dans le ressort du tribunal de commerce de Nice ».

Le mémoire ampliatif précise que M. [I] [V] [N] et la société [I][N]D avaient fait valoir, devant la cour d'appel, que la clause n'avait pas été conclue au bénéfice exclusif de la société Unica Realty.

Selon le mémoire en défense, la troisième branche du premier moyen critique un motif surabondant. La compétence des juridictions françaises serait justifiée, en l'espèce, par les motifs de l'arrêt constatant une indivisibilité du litige (v. ci-dessous, point 5.3, à propos de la quatrième branche du moyen).

Par ailleurs, la société Unica Realty soutient, en toute hypothèse, que la clause était stipulée dans son seul intérêt, puisqu'elle était la seule société immatriculée à Monaco. Elle pouvait dès lors y renoncer. L'appréciation de la cour d'appel, selon laquelle la société Unica Realty avait expressément renoncé à la clause, serait souveraine.

5.3. - Sur le for des codéfendeurs en présence d'une clause attributive de juridiction (premier moyen, pris en sa quatrième branche)

A l'égard de la société [I] [N] Designs LLC et la société [I] [N] Designs, la compétence du tribunal de commerce de Nice résultait, pour la première, d'une clause attributive de juridiction désignant expressément la juridiction niçoise et, pour la seconde, de la situation du siège social de la défenderesse dans le ressort de la juridiction.

La cour d'appel a relevé, en outre, « que le jugement entrepris n'est pas critiqué en ce que le premier juge a rappelé que la SCP UNICA REALTY, la SDE [I] [N] DESIGNS LLC et la SARLU [I] [N] DESIGNS reconnaissaient la compétence du tribunal de commerce de Nice. »

Par conséquent, à l'égard de ces défendeurs, la compétence est doublement justifiée.

La cour d'appel en a déduit que le tribunal était également compétent à l'égard de la société [I][N]D et M. [I] [V] [N] :

« S'il est exact que les contrats conclus entre la SCP UNICA REALTY et la société SDE [I] [N] DESIGNS LTD stipulent que le droit applicable est le droit monégasque et que toute difficulté d'interprétation et d'exécution du contrat ressortiront de la compétence des juridictions monégasques, la SCP UNICA REALTY fait exactement valoir :

[...]

- que le litige à l'encontre des différents défendeurs assignés par elle est indivisible puisque les différentes prestations confiées à la SDE [I] [N] DESIGNS LLC, à la SARLU [I] [N] DESIGNS et à la société SDE [I] [N] DESIGNS LTD étaient imbriquées entre elles, sous la direction effective de Monsieur [I] [V] [N] qui a toujours été son principal interlocuteur, [...] ».

« De même, le fait que le maître d'ouvrage ait confié à la société SDE [I] [N] DESIGNS LTD et la société SDE [I] [N] DESIGNS LLC des missions spécifiques et distinctes est inopérant à exclure l'application de l'article 42 alinéa 2 du code de procédure civile, dès lors que le demandeur a engagé son action à l'encontre de plusieurs défendeurs ayant effectué pour elle des missions complémentaires concourant à la réalisation de son projet, dont Monsieur [I] [V] [N] à qui elle reproche des fautes personnelles dans l'exécution du chantier à [Localité 5], de sorte qu'elle a pu valablement choisir la

juridiction du lieu où demeurait l'un d'eux, en l'espèce le tribunal de commerce de Nice. »

Le pourvoi admet qu'en cas d'indivisibilité des demandes, le for des codéfendeurs prime la compétence fondée sur une clause attributive de juridiction. Sa critique vise uniquement la caractérisation d'une telle indivisibilité en l'espèce.

Or, le présupposé même, selon lequel une indivisibilité des demandes permettrait de tenir la clause attributive de juridiction en échec, ne relève pas de l'évidence au regard de l'évolution de la jurisprudence de la Cour de cassation sous l'influence des textes européens.

5.3.1. *En droit*

Selon l'article 42, alinéa 2, du code de procédure civile, « s'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur saisit, à son choix, la juridiction du lieu où demeure l'un d'eux. »

En matière internationale, la jurisprudence subordonne le for des codéfendeurs aux conditions suivantes :

- Existence d'un lien étroit de connexité entre les demandes (1^{re} Civ., 24 février 1998, pourvoi n° 95-20.627, Bulletin 1998, I, n° 70) ;
- Caractère sérieux de la demande dirigée contre le défendeur domicilié en France (Com., 13 avril 2010, pourvoi n° 09-11.885, Bull. 2010, IV, n° 77).

L'article 42, alinéa 2, du code de procédure civile constitue le pendant, en droit international privé commun, de la règle énoncée à l'article 8, point 1, du règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Bruxelles I bis), applicable aux litiges intégrés à l'Union européenne.

La Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit, dès 1976, à propos de la Convention de Bruxelles de 1968, que les conditions d'application de l'article 17 de la Convention (devenu l'article 25 du règlement Bruxelles I bis) « doivent être interprétées à la lumière de l'effet de la prorogation de compétence, qui est d'exclure tant la compétence déterminée par le principe général consacré par l'article 2 que les compétences spéciales des articles 5 et 6 de la convention" (l'article 6 est devenu l'article 8 du règlement Bruxelles I bis) : [CJCE, 14 décembre 1976, Segoura, aff. 25/76](#), point 6; et, du même jour, Estasis Saloti di Colzani, aff. 24/76, point 7.

La priorité donnée à la compétence exclusive résultant de la stipulation d'une clause d'élection de for a été confirmée par la Cour de justice dans un arrêt du 19 juin 1984 (CJCE, Tilly Russ. e. a, aff. 71/83, point 14). V. aussi, par exemple, CJUE, 21 mai 2015, CDC Hydrogen Peroxide, C-352/13.

La jurisprudence de la Cour de cassation relative aux textes européens a connu quelques fluctuations¹, mais elle semble désormais stabilisée, depuis un arrêt de 2006.

Dans un premier temps, à propos, non pas d'une action contre des codéfendeurs, mais d'un appel en garantie, la Cour de cassation avait jugé, dans l'arrêt 1re Civ., 18 octobre 1989, pourvoi n° 88-14.432, Bulletin 1989 I N° 321 :

« Il résulte des articles 6.2°, et 17 de la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 qu'une clause attributive de juridiction, valable au regard du second de ces textes, et qui donne compétence à un tribunal d'un Etat contractant, doit primer tout autre chef de compétence à l'exception de ceux qui sont expressément réservés, au nombre desquels n'est pas comprise la compétence spéciale prévue à l'article 6. N'est pas applicable dans les relations intracommunautaires l'article 333 du nouveau Code de procédure civile, qui oblige le tiers mis en cause à procéder devant la juridiction saisie de la demande originaire, sans pouvoir invoquer une clause attributive de compétence. » (sommaire).

Dans un arrêt ultérieur, critiqué par la doctrine, la Cour de cassation semblait revenir sur ce principe à propos du for des codéfendeurs. Elle a jugé, dans l'arrêt 1re Civ., 2 mars 1999, pourvoi n° 96-20.497, Bull. 1999, I, n° 72 :

« L'exclusivité, attachée par l'article 17 de la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 à la compétence de la juridiction élue et qui a pour objet ou pour effet l'application d'un droit national ainsi prédéterminé, ne fait pas obstacle, en toute hypothèse, à la compétence spéciale du for des codéfendeurs prévue par l'article 6.1° de la Convention, notamment au cas où les deux juridictions appartiennent au même ordre juridique et où le litige apparaît indivisible entre les codéfendeurs. » (sommaire)

Puis, dans un arrêt 1re Civ., 20 juin 2006, pourvoi n° 05-16.706, Bull. 2006, I, n° 314, la Cour de cassation a posé, de manière très claire, le principe selon lequel une clause attributive de juridiction prime les compétences dérivées de l'article 8 du règlement Bruxelles I bis :

Une clause attributive de juridiction valable au regard de l'article 23 du Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000, et qui désigne le tribunal d'un Etat contractant, prime la compétence spéciale du tribunal de l'un des codéfendeurs prévue à l'article 6 § 1 de ce règlement.

En conséquence, viole ces textes la cour d'appel qui, pour déclarer compétente la juridiction française en ce qui concerne la demande formée contre une société belge, retient que le litige concerne également un tiers codéfendeur, bailleur de fonds et propriétaire de l'ouvrage, intervenu volontairement à l'expertise judiciaire portant sur les malfaçons et les retards allégués par le locataire et partie au litige sur le fond qui est indivisible.

Par conséquent, même en cas d'indivisibilité du litige, la clause attributive de juridiction tient les compétences dérivées en échec.

Depuis cette décision, la jurisprudence est constante. V. pour une confirmation récente, à propos du for des co-défendeurs de l'article 8, point 1, v. 1re Civ., 14 mars 2018, pourvoi n° 16-28.302, Bull. 2018, I, n° 53 :

¹ H. Gaudemet-Tallon, M.-E. Ancel, Compétence et exécution des jugements en Europe, LGDJ, n° 293.

Une clause attribuant compétence aux juridictions d'un Etat membre prime la compétence spéciale prévue à l'article 8, § 1, du règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit Bruxelles I bis, dès lors qu'elle est valable au regard de l'article 25 du même règlement.

D. Alexandre et A. Huet expliquent la solution en ces termes² :

« 263. **Primauté de la clause de juridiction sur les compétences dérivées.** - De même encore, la primauté d'une clause de juridiction sur les compétences dérivées de l'article 6 de la convention ou du règlement Bruxelles I et de l'article 8 du règlement Bruxelles I bis (et donc sur les objectifs de bonne administration de la justice et d'économie de procédure qui inspirent ces articles : V. supra, no 216) n'est affirmée que si les parties ont voulu que la clause couvre effectivement l'hypothèse visée à ces articles, par exemple qu'elle s'applique non seulement à une demande principale ou originaire, mais également à une demande reconventionnelle ou à une demande incidente en garantie. Tel est certainement le cas si la clause prévoit expressément son application à la compétence dérivée en cause (DROZ, op. cit., no 101. - GAUDEMET-TALLON et ANCEL, op. cit., no 276. - GOTHOT et HOLLEAUX, loc. cit.). Mais qu'en est-il si, comme c'est habituellement le cas, la clause est rédigée en termes généraux ?

264. **Codéfendeurs.** - Dans l'hypothèse des codéfendeurs, lorsque l'un d'eux invoque une clause de juridiction conclue entre lui et le demandeur pour échapper à la compétence du tribunal du domicile d'un autre codéfendeur, il est raisonnable de penser que les parties à la clause ont voulu la faire jouer non seulement lorsque le défendeur est assigné seul, mais aussi lorsqu'il est assigné comme codéfendeur, car il s'agit toujours d'une demande principale dirigée contre lui. Dès lors seul le tribunal désigné par la clause peut connaître de la demande dirigée contre ce codéfendeur (en ce sens : GAUDEMET-TALLON et ANCEL, op. cit., no 277. - Civ. 1re, 2 mars 1999, no 96-20.497, sol. impl. ; D. 1999. IR 86 ; JDI 2000. 75, obs. Huet, qui réserve cependant le cas " où le litige apparaît indivisible entre les codéfendeurs ". - V., en faveur de cette réserve, GOTHOT et HOLLEAUX, op. cit., no 116. - *Contra*, semble-t-il : Civ. 1re, 20 juin 2006, préc. supra, no 259. - V. en ce sens NIBOYET, note préc., supra, no 259, Gaz. Pal. 2006. 2. Somm. 2145. - Comp. Civ. 1re, 17 oct. 2018, no 16-23.630, Rev. DIP 2019. 471, note Gaudemet-Tallon). »

Comp., dans une hypothèse assez particulière, où la clause attributive de juridiction désignait la juridiction de la défenderesse, alors que le contrat mentionnait, sous le vocable unique "L'acheteur", une société et une personne physique, qui se trouvaient, toutes les deux, en position de défenderesses et étaient domiciliées à des endroits différents : 1re Civ., 17 octobre 2018, pourvoi n° 16-23.630 (non publié) :

« Attendu que M. [X...] fait grief à l'arrêt de déclarer la juridiction française compétente, alors selon le moyen, que la clause attributive de juridiction valable qui donne compétence à un tribunal d'un Etat membre de l'Union européenne prime la compétence spéciale prévue à l'article 6 du règlement (CE) n° 44/2001 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, en cas de pluralité de défendeurs ; qu'en jugeant néanmoins que la clause attributive de juridiction prévue par l'acte du 20 février 2006, dont la validité

² Compétence judiciaire européenne, reconnaissance et exécution des décisions en matières civile et commerciale, Rép. Dalloz droit international, octobre 2019.

n'était pas contestée et qui désigne la juridiction du défendeur, ne pouvait être utilement invoquée par M. [X...], partie à l'acte domicilié en Allemagne à la date de l'assignation introductive d'instance et défendeur en première instance, au motif erroné qu'en application de l'article 6 du règlement européen le codéfendeur, la société Theolia France, établie à [Localité 1], la compétence du tribunal de commerce de cette ville devait être retenue et que le litige était indivisible, la cour d'appel a violé les articles 6, 1°, et 23 du règlement (CE) n° 44/2001 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale ;

Mais attendu qu'après avoir énoncé que le contrat du 20 février 2006, qui désigne la société Natenco et M. [X...] sous le vocable unique « l'acheteur », attribue compétence, en cas de différend, à la juridiction du domicile de la partie défenderesse, l'arrêt retient que la société Theolia France, venant aux droits de la société Natenco, a son siège social en France et que les demandes formées contre celle-ci et contre M. [X...] sont liées entre elles par un rapport si étroit qu'il y a intérêt à les instruire et à les juger en même temps afin d'éviter des solutions qui pourraient être inconciliables si les causes étaient jugées séparément ; que, de ces constatations et énonciations, la cour d'appel a exactement déduit que la juridiction française ayant été saisie, conformément à la clause d'élection de for stipulée au contrat, était, abstraction faite du motif erroné tiré de l'article 6, point 1, du règlement (CE) n° 44/2001, critiqué par le moyen, également compétente à l'égard de M. [X...] ; que le moyen n'est pas fondé ; »

Dans l'hypothèse où le for des codéfendeurs est en conflit avec une clause compromissoire, la Cour de cassation fait expressément prévaloir la clause, même en cas d'indivisibilité du litige, s'agissant alors d'une question de pouvoir de juridiction de la juridiction étatique : 1re Civ., 6 février 2001, pourvoi n° 98-20.776, Bulletin civil 2001, I, n° 22 :

« Vu les articles 42, alinéa 2, et 1492 du nouveau Code de procédure civile ;

« Attendu que la prorogation de compétence en cas de pluralité de défendeurs -le litige fut-il indivisible- est étrangère à la détermination du pouvoir de juger de la juridiction étatique à laquelle est opposée une clause compromissoire ;

Attendu que pour rejeter l'exception d'incompétence des juridictions étatiques françaises opposée par Peavey Company, l'arrêt attaqué retient que le litige présente à l'égard de plusieurs codéfendeurs dont Peavey Company, un caractère d'indivisibilité ;

Attendu qu'en statuant ainsi alors qu'en présence d'une clause compromissoire, la juridiction étatique n'avait pas le pouvoir de statuer à l'égard de Peavey Company, la cour d'appel a également violé les textes susvisés ; »

En droit international privé commun, au contraire, la jurisprudence semble consacrer une primauté de l'article 42, alinéa 2, du code de procédure civile sur la clause attributive de juridiction, en cas d'invisibilité entre les demandes.

Toutefois, à ma connaissance, tous les arrêts ayant consacré cette solution sont antérieurs à 2006.

1re Civ., 23 octobre 1990, pourvoi n° 88-18.600, Bulletin 1990 I N° 219 :

« Vu les articles 42, alinéa 2, et 48 du nouveau Code de procédure civile ;

Attendu qu'il résulte de la combinaison de ces textes que s'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur peut assigner tous les défendeurs devant la juridiction du lieu où demeure l'un d'eux, malgré la clause attribuant, au profit de certains d'entre eux, compétence à une juridiction étrangère à la condition qu'il y ait indivisibilité entre les demandes formées contre les divers défendeurs ;

Attendu que les consorts [Z...] ont assigné les cessionnaires successifs des droits d'adaptation cinématographique du roman "La Guerre du feu" et les coproducteurs du film en annulation, subsidiairement en résiliation du contrat originaire de cession ainsi qu'en paiement de dommlages-intérêts ;

Attendu que pour déclarer le tribunal de grande instance de Paris incompétent pour statuer sur des prétentions dirigées contre les sociétés Colombia Pictures Industrie et Twentieth Century Fox Film Corporation, qui se prévalaient d'une clause attribuant compétence aux tribunaux de Los Angeles, l'arrêt attaqué retient que l'article 42, alinéa 2, du nouveau Code de procédure civile ne fait échec à cette clause qu'autant qu'il y ait indivisibilité entre les diverses prétentions du demandeur et que cette condition n'est pas satisfaite en l'occurrence ;

Attendu qu'en statuant ainsi, sans indiquer les circonstances qui établissaient l'absence d'indivisibilité, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de Cassation en mesure d'exercer son contrôle au regard des textes susvisés ; »

1re Civ., 24 février 1998, pourvoi n° 95-19.442, Bulletin 1998, I, n° 69 :

« Attendu que la Rafidain Bank et la SEP font grief à l'arrêt attaqué (Paris, 23 juin 1995) d'avoir retenu la compétence de la juridiction française, au mépris d'une clause attributive de juridiction aux tribunaux de l'Irak et du principe d'indépendance des garanties, qui interdisaient à la cour d'appel, d'une part, de fonder sa compétence sur la qualité de codéfendeurs de la Rafidain Bank et de la SEP aux côtés de la société française UBAF, et, d'autre part, de se reconnaître compétente à l'égard de la demande accessoire en mainlevée du gage ;

Mais attendu que la cour d'appel, après avoir retenu que la juridiction française était compétente à l'égard de l'UBAF, société ayant son siège en France, a fait application, à juste titre, dans l'ordre international, de la règle de compétence dérivée de l'article 42, alinéa 2, du nouveau Code de procédure civile, en admettant sa compétence à l'égard des sociétés irakiennes, et en estimant que la demande en mainlevée du gage formée par la société Butec contre l'UBAF impliquait nécessairement qu'il fût préalablement statué sur le maintien ou l'extinction des garanties et contre-garantie dont ce gage était l'accessoire, de sorte que la SEP et la Rafidain Bank avaient la qualité de codéfendeurs, sans que puisse s'appliquer une clause attributive de compétence à laquelle la société Butec n'était pas partie ; »

L'examen de la quatrième branche du moyen conduira la Cour de cassation à se demander, à titre préalable, si cette position particulière du droit international privé commun doit être maintenue, face à l'évolution de la jurisprudence dans le cadre européen et à la solution consacrée en matière d'arbitrage.

Si la Cour de cassation devait considérer qu'en matière internationale, la clause attributive de juridiction prime la compétence fondée sur l'article 42, alinéa 2, du code de procédure civile, même en cas d'indivisibilité des demandes, elle pourrait

casser l'arrêt sur le fondement de ce moyen de pur droit, relevé d'office.

Le présent rapport vaut avis aux parties en application de l'article 1015, alinéa 1er, du code de procédure civile.

5.3.2. En l'espèce

Le premier moyen, pris en sa quatrième branche, tiré d'un manque de base légale au regard de l'article 42 du code de procédure civile, reproche à la cour d'appel de s'être prononcée par des motifs impropres à caractériser l'indivisibilité des demandes.

Le pourvoi soutient, en substance, que si la règle de compétence de l'article 42, alinéa 2, du code de procédure civile, relative à une pluralité de défendeurs, n'est pas applicable en matière internationale en présence d'une clause attributive de juridiction, il est fait exception à ce principe en cas d'indivisibilité des demandes. Une telle indivisibilité suppose toutefois, selon le pourvoi, le constat de l'impossibilité d'une exécution simultanée de décisions contraires, l'unicité de l'objet du litige, ou l'existence de liens très étroits entre les demandes. Le fait que les demandes portent sur une opération unique de construction ne suffirait pas à caractériser l'indivisibilité.

En d'autres termes et comme cela a déjà été souligné, le pourvoi ne conteste pas la primauté de l'article 42 sur une clause attributive de juridiction en cas d'indivisibilité des demandes. Il prétend uniquement qu'en l'espèce, la cour d'appel n'a pas caractérisé une telle indivisibilité.

En l'espèce, la cour d'appel n'aurait pas constaté un risque de contrariété de décisions, ni l'existence d'un objet unique du litige, établissant l'existence d'un lien étroit de connexité entre les demandes.

Selon le mémoire en défense, une indivisibilité des demandes existe en cas d'impossibilité d'exécution simultanée, ainsi que lorsqu'un risque de déni de justice est encouru. En l'espèce, le risque de contrariété de décisions découlerait de la confusion entre les sociétés du groupe [I] [N] Designs, à qui les missions étaient dévolues indépendamment des cocontractants mentionnés dans les contrats. Les paiements ont été faits à la société [I] [N] Designs LLC. La détermination des responsabilités de chacun suppose un examen global du rôle de chacun, sous peine d'un risque de déni de justice.

C'est au regard de l'ensemble de ces éléments qu'il appartiendra à la Cour de cassation d'apprécier la pertinence du premier moyen.