

La clause de non-concurrence

La Clause de non-concurrence, souvent insérée dans le contrat de travail, a la particularité d'être effective lorsque le contrat prend fin et que le salarié soit change d'employeur, soit décide de créer sa propre entreprise.

Cependant, il convient de souligner que depuis quelques années, la jurisprudence a étendu le principe de non-concurrence pour la période qui concerne l'exécution du contrat de travail, lorsque le salarié se trouve toujours au service de l'employeur, et ce, même en l'absence de clause de non-concurrence dans le contrat de travail.

Définition

La clause de non-concurrence fait l'objet de l'article L.125-8 du Code du Travail qui la définit comme une clause « *par laquelle le salarié s'interdit, pour le temps qui suit son départ de l'entreprise, d'exercer des activités similaires afin de ne pas porter atteinte aux intérêts de l'ancien employeur en exploitant une entreprise personnelle* ».

En plus de cette définition, le Code du Travail édicte une série de conditions pour que cette clause soit valable. La jurisprudence de son côté va s'attacher à encadrer la portée et à affiner la mise en pratique de ladite clause.

Conditions de validité

La clause de non-concurrence, pour être valable, devra respecter les formalités suivantes :

- la clause de non-concurrence devra être constatée par écrit, sous peine de nullité ;
- le salarié doit être majeur au moment où il signe ladite clause ;
- le salarié devra percevoir un salaire annuel supérieur au montant de 50.298,38.- € (indice 737,83), fixé par règlement grand-ducal ;
- la clause de non-concurrence devra limiter l'interdiction de non-concurrence du salarié aux secteurs d'activités de l'employeur ;
- la présente clause devra également être limitée dans le temps et en tout état de cause ne pourra excéder une période supérieure à 12 mois prenant cours le jour où le contrat de travail prend fin ;
- enfin, la clause de non-concurrence se devra d'être également limitée géographiquement au rayon d'action de l'employeur. Ainsi, une clause de non-concurrence qui interdirait à un salarié d'exercer une activité similaire à l'employeur au-delà du territoire national sera de nul effet.

Il faut également préciser que si l'employeur qui ne respecte pas les délais de préavis ou résilie abusivement le contrat de travail, la clause de non-concurrence est inapplicable.

Tendances Jurisprudentielles

Comme nous l'avons indiqué ci-dessus, la jurisprudence revêt une importance considérable en la matière puisqu'elle va affiner et préciser l'application et la portée de la clause de non-concurrence et plus généralement de l'obligation de non-concurrence du salarié.

Durant le contrat de travail

Il ressort de la définition du Code du Travail que la clause de non-concurrence ne s'applique qu'une fois le contrat de travail terminé. La jurisprudence de son côté, a donc élaboré une obligation de non-concurrence dans le chef du salarié durant l'exécution du contrat de travail, sans qu'il y ait besoin d'une clause de non-concurrence.

Ainsi, la jurisprudence estime qu'un salarié doit, pendant la durée du contrat de travail et même en l'absence de toute clause de non-concurrence, s'interdire toute activité concurrentielle que ce soit pour son propre compte ou pour le compte d'une entreprise concurrente à son employeur¹. Cette position s'appuie sur le principe plus général de l'exécution de bonne foi des conventions et sur un devoir de loyauté et de fidélité qui doit exister entre un salarié et son employeur.

Cependant, cette tendance est quelque peu tempérée, puisqu'il est tout de même autorisé au salarié de préparer une future activité concurrente, pour autant que cette activité ne soit effective qu'à la fin du contrat de travail².

A la fin du contrat de travail

Une fois le contrat de travail terminé, la clause de non-concurrence pourra sortir ses effets, pour autant qu'elle respecte les conditions édictées par le Code du Travail, telles qu'elles ont été présentées ci-dessus.

En principe, si la clause ne respecte pas ces conditions, elle encoure la nullité. Cependant, dans un arrêt du 13 novembre 2014³, la Cour d'Appel de Luxembourg a permis au juge de réduire et d'adapter la portée de la clause pour en avoir une plus juste application.

Il faut encore préciser que même si le Code du Travail vise uniquement l'interdiction ou la limitation pour le salarié de s'établir à son compte, la Cour d'Appel de Luxembourg a estimé, dans le même arrêt du 13 novembre 2014 qu'une clause de non-concurrence pouvait également prévoir l'interdiction de postuler chez un concurrent, pour autant que cette interdiction n'impose pas des contraintes manifestement excessives au salarié.

¹ Cour d'Appel, 25 mars 2004 (nos 27402 et 27403) ; Cour d'Appel, 18 janvier 2007 (n° 29995) ; Cour d'appel, 5 mars 2009 (n° 31937).

² Cour d'Appel, 25 mars 2004 (nos 27402 et 27403) ; Cour d'Appel, 17 février 2005 (n° 29114)

³ Cour d'Appel, 13 novembre 2014 (n° 39706)

Nadège THOMAS - Avocat à la Cour

2A, avenue Dr Gaasch, B.P. 25 L-4801 Rodange

Tel : +352 26 50 39 67 - Fax : +352 26 65 08 09 -G.S.M. : +352 621 25 99 95

E-mail : nt@nthomas-avocat.com - www.nthomas-avocat.com