La clause de non-concurrence dans le pacte d'associés

Description

Afin de **limiter les risques de concurrence susceptibles de compromettre la poursuite paisible de l'activité d'une société**, les associés peuvent décider d'insérer une clause de non-concurrence dans le pacte d'associés qui règle les rapports de l'actionnariat. Cette clause impose aux associés signataires de ne s'engager dans aucune activité similaire à celle exercée par la société qui pourrait lui faire concurrence. Certaines conditions doivent néanmoins être respectées pour garantir sa validité :

- La clause ne peut prohiber l'exercice de tous types d'activité et doit **préciser la nature exacte de l'activité restreinte**
- La clause doit être limitée dans le temps et ne peut avoir de caractère perpétuel
- La clause doit être limitée dans l'espace
- Le **recours à cette clause doit être proportionné** et justifié de par la protection d'intérêts légitimes

Modèle de pacte d'associés (actionnaires) SAS
Modèle de pacte d'associés
SARL
Créez votre SARL en ligne
Modèle de statuts de SARL

Le principe de la clause de non-concurrence et la différence avec d'autres clauses

La clause de non-concurrence dans les pactes d'associés (ou d'actionnaires) répond essentiellement à la préoccupation des associés, de protéger la valeur de l'investissement fait dans la société, de la libre concurrence dont peut en principe bénéficier chacun des associés.

Ainsi, la clause de non-concurrence peut figurer aussi bien dans les statuts de la société, que dans des actes extrastatutaires, tels qu'un contrat de travail ou un pacte

© 2023 LEGALPLACE SAS

d'associés.

Bon à savoir : La durée d'un pacte d'associés doit, en principe, être équivalente à la durée pendant laquelle les parties resteront associées dans la société. Toutefois, en pratique, une durée indéterminée est souvent stipulée dans le pacte d'associés.

Une obligation de non-concurrence se distingue toutefois de l'obligation de loyauté, assignée à tout associé, dans la mesure où cette dernière s'impose de manière continue à l'associé, tandis que la clause de non-concurrence joue un rôle effectif qu'à la fin de la relation avec la société.

La clause de non-concurrence se distingue également de la clause d'exclusivité conclue dans un contrat de travail. Cette dernière clause s'applique pendant l'exécution du contrat de travail et interdit au salarié d'avoir des liens de subordination avec plusieurs employeurs en même temps, afin de consacrer sa disponibilité et ses compétences professionnelles exclusivement au profit d'un seul employeur.

Les conditions de validité d'une clause de non-concurrence

En principe, toute personne dispose d'une liberté d'entreprendre et du principe de la libre concurrence, sous réserve de ne pas agir en concurrence déloyale. A ce titre, tout ancien associé d'une société, se lançant dans une activité concurrente, devra respecter le principe de loyauté.

Dès lors, la clause de non-concurrence intervient dans le pacte d'associés comme un complément essentiel à l'obligation de loyauté.

Toutefois, une clause de non-concurrence ne peut être inséré dans un pacte d'associés si celle-ci ne respecte pas des conditions nécessaires à sa validité. Ainsi, comme toute clause, la clause de non-concurrence doit être acceptée sans conditions par tous les signataires du pacte. Leur consentement doit être libre et éclairé.

© 2023 LEGALPLACE SAS

Toutefois, en contrepartie du fait que ce type de clauses impose des contraintes lourdes aux associés qui y sont soumis (restriction de la liberté de faire du commerce ou d'exercer une industrie), le principe même de la clause de non-concurrence est soumis à certaines conditions. Ces conditions sont nécessaires pour que la clause soit considérée comme valable.

Peu de textes établissent de règles applicables à la clause de concurrence. C'est donc essentiellement la jurisprudence qui a dégagé les principes de valabilité de la clause de non-concurrence.

Ces principes sont les suivants :

- La clause de non-concurrence doit déterminer **la nature de l'activité qui fait objet de restriction**.

Cette activité ne peut être établie en des termines larges, interdisant par exemple d'exercer toute activité de commerce. En effet, il est indispensable de préciser de manière explicite et déterminée la nature de l'activité qui ne devra pas être exercée par l'associé sortant de la société.

- La clause de non-concurrence doit être **limitée dans le temps**. Elle ne peut être prévue pour un temps indéfini, ou considéré comme disproportionnée par rapport aux intérêts légitimes à protéger. L'importance de la durée sera appréciée en fonction de la nature de l'activité exercée par la société.
- La clause de non-concurrence doit être **déterminée dans l'espace**. En effet, le l'étendue géographique d'exercice de la clause de non-concurrence doit être délimité, et déterminer avec précision le lieu d'application de l'interdiction d'exercice d'une activité concurrente.

Ce critère sera essentiellement apprécié en fonction de la nature de l'activité exercée par la société (activité de nature nationale ou internationale). Ainsi, la Cour de cassation a déjà jugé qu'une limitation géographique correspondant à l'ensemble du territoire de la France, est excessive et disproportionnée. En effet, les fonds de commerce de la société concernée étaient implantés uniquement dans le Nord, tandis que la société concurrente, dans laquelle certains associés étaient suspectés avoir des intérêts, exerçait une activité uniquement dans les Bouches du Rhône.

- La clause de non-concurrence doit être **proportionnée aux intérêts légitimes à protéger**. En effet, les intérêts protégés par la clause de non-concurrence doivent être suffisamment légitimes pour justifier de la restriction qui est imposée

© 2023 LEGALPLACE SAS

à l'associé /actionnaire sortant.

- **Une contrepartie financière** doit être prévue dans le cas où les **associés sont également salariés de leur société.** En principe, seules les clauses de non-concurrence insérées dans un contrat de travail sont soumises au versement d'une contrepartie financière. Néanmoins, dans l'hypothèse où l'associé, débiteur de la clause de non-concurrence est aussi salarié de la société, la jurisprudence soumet l'insertion éventuelle d'une clause de non-concurrence dans un pacte d'associés, à la contrepartie exigée pour les clauses stipulées dans un contrat de travail.

Zoom : Ainsi, la clause de non-concurrence doit être **rédigée avec minutie** et l'étendue de son champ d'application motivé. Pour alléger vos démarches et éviter toute erreur, **LegalPlace** vous propose un modèle de pacte d'associés. Par cette solution simple, efficace et économique, il vous suffit de remplir un questionnaire et un modèle personnalisé à vos besoins sera rédigé.

Les conséquences du non-respect d'une clause de non-concurrence fixée dans un pacte d'associés

Une obligation de non-concurrence est une obligation de ne pas faire. La violation de la clause de non-concurrence inscrite dans un pacte d'associés intervient en principe après que l'associé ait quitté la société.

Le pacte d'associés (ou d'actionnaires) peut prévoir plusieurs sanctions en cas de violation de cette clause.

A ce titre, il est en effet possible de prévoir l'exécution forcée de la clause : l'associé ne l'ayant pas respectée serait alors contraint de cesser l'activité concurrente.

Egalement, il est possible de prévoir que la violation de l'obligation de non-concurrence sera sanctionnée par le paiement d'indemnités, consistant au remboursement de sommes perçues à compter du moment où la survenance de la concurrence est avérée.

© 2023 LEGALPLACE SAS