

Brochure n° 3131

Convention collective nationale

IDCC : 1404. – **ENTREPRISES DE COMMERCE,
DE LOCATION ET DE RÉPARATION DE TRACTEURS,
MACHINES ET MATÉRIELS AGRICOLES,
DE MATÉRIELS DE TRAVAUX PUBLICS,
DE BÂTIMENT ET DE MANUTENTION,
DE MATÉRIELS DE MOTOCULTURE DE PLAISANCE,
DE JARDINS ET D'ESPACES VERTS**

ACCORD DU 17 AVRIL 2008
RELATIF À LA CLAUSE DE NON-CONCURRENCE
NOR : *ASET0851069M*
IDCC : 1404

Considérant, du point de vue de la sécurité juridique, l'intérêt qu'il y a tant pour les entreprises de la branche que pour leurs salariés à ce que soient fixées, notamment au regard des récentes évolutions jurisprudentielles, les conditions de mise en œuvre des clauses de non-concurrence négociées et conclues postérieurement à la date de signature du présent accord ;

Considérant, également, qu'il convient, pour éviter des contentieux entre les entreprises de la branche et leurs salariés, de soumettre à ces conditions de mise en œuvre les clauses de non-concurrence négociées et conclues antérieurement à la date de signature du présent accord, dans la mesure où ces clauses n'y seraient pas conformes,

les parties signataires du présent accord conviennent des dispositions suivantes :

I. – La clause de non-concurrence

1. Principes

La clause de non-concurrence, pour être licite, est soumise à des conditions de fond cumulatives et de forme que doivent respecter les parties au contrat de travail.

Ainsi, elle doit :

- être indispensable aux intérêts légitimes de l'entreprise rapportés aux spécificités de l'emploi du salarié ;
- être limitée quant à son application dans le temps et l'espace ;
- et comporter au bénéfice du salarié le versement d'une contrepartie financière proportionnée aux atteintes que cette clause porte à la liberté du travail de celui-ci. Ce versement intervient postérieurement à la rupture du contrat de travail.

La clause de non-concurrence trouve son fondement dans le préjudice réel que subit l'entreprise dans le cas où l'ancien salarié exerce son activité dans une entreprise concurrente. La restriction qu'elle apporte à cette activité n'a, en conséquence, pour but que de sauvegarder les légitimes intérêts de son ancien employeur et ne peut avoir pour résultat d'interdire, en fait, au salarié l'exercice de son activité professionnelle.

La clause de non-concurrence doit être équilibrée au regard des spécificités de l'emploi exercé par le salarié, lesquelles doivent être prises en compte aussi bien pour fixer la durée et l'étendue territoriale ou professionnelle de l'interdiction d'emploi que pour apprécier le montant de la contrepartie financière qui lui est due.

De ce point de vue, la notion de spécificités de l'emploi comprend essentiellement les fonctions exercées par le salarié, sa qualification, les informations de nature technique, économique ou commerciale objectivement sensibles auxquelles il a accès, les liens privilégiés qu'il a noués avec la clientèle, son positionnement stratégique dans l'entreprise et ses difficultés pour retrouver un emploi.

Dans le même souci d'assurer l'équilibre de la clause de non-concurrence, l'entreprise identifie ceux de ses intérêts économiques, techniques ou commerciaux susceptibles d'être atteints dans le cas où le salarié viendrait à exercer son activité professionnelle dans une entreprise concurrente et apprécie l'importance et l'étendue du préjudice qu'une pareille activité entraînerait pour elle.

Cette appréciation s'opère donc salarié par salarié au regard des fonctions exercées.

Au regard des principes et règles ci-énoncés et compte tenu de la variété des situations dans les entreprises, souvent de petite taille, de la branche, l'employeur s'attache en matière de clause de non-concurrence, à n'agir qu'avec discernement. Ainsi, une clause de cette nature intéresse exclusivement les salariés ayant accès à des informations stratégiques pour l'entreprise, d'ordre technique, économique ou commercial ou ayant noué des relations privilégiées avec la clientèle et titulaires au minimum du coefficient 215 de la grille conventionnelle de classification.

Enfin, la clause de non-concurrence ne vise que les situations qui la justifient et doit être conforme aux dispositions qui suivent, lesquelles peuvent toujours voir leur contenu être amélioré par les parties à la clause de non-concurrence.

2. Modalités de la clause de non-concurrence

a) A peine d'être inopposable au salarié, la clause de non-concurrence figure dans le contrat de travail ou la lettre d'engagement remis au salarié lors de son embauche. Le contrat de travail ou la lettre d'engagement se

réfère expressément aux dispositions du présent accord ; cette référence ne saurait tenir lieu de clause de non-concurrence laquelle doit être rédigée de manière exhaustive en fixant en tout cas le champ géographique de l'interdiction d'emploi.

Elle peut être introduite ou supprimée par avenant en cours de contrat avec l'accord des deux parties. Le refus du salarié de l'accepter ne peut constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement.

Le contrat de travail peut prévoir les modalités applicables en cas de violation par le salarié de la clause de non-concurrence.

En ce cas, et à défaut de telles stipulations, l'entreprise qui s'estime lésée peut poursuivre son ancien salarié devant la juridiction compétente, laquelle détermine l'indemnité due.

b) La clause de non-concurrence ne trouve pas effet si la rupture du contrat de travail intervient pendant la période d'essai.

En cas de rupture du contrat de travail consécutive à une cessation effective des activités de l'entreprise y compris du fait d'une décision de justice, ou d'un cas de force majeure, la clause de non-concurrence est nulle et non avenue.

c) L'interdiction d'emploi que comporte la clause de non-concurrence ne peut excéder une durée de :

- 6 mois, pour les salariés classés du coefficient 215 à 225 de la grille conventionnelle de classification ;
- 8 mois, pour les salariés classés du coefficient 245 à 295 de la grille conventionnelle de classification ;
- 12 mois, pour les salariés classés du coefficient 315 à 365 de la grille conventionnelle de classification ;
- 16 mois, pour les salariés classés du coefficient 410 à 450 de la grille conventionnelle de classification ;
- 18 mois, pour les salariés classés du coefficient 500 à 800 de la grille conventionnelle de classification.

La durée de l'interdiction d'emploi court à compter de la date de la rupture du contrat de travail si le préavis est effectué ou de celle à laquelle le salarié quitte l'entreprise dans le cas où il est dispensé de l'exécution de préavis.

d) L'interdiction d'emploi prévue par la clause de non-concurrence a pour contrepartie une indemnité versée mensuellement à compter de l'une des deux dates prévues par le dernier alinéa du c pendant la durée de la clause de non-concurrence. Cette indemnité est au moins égale à :

- 25 % du salaire moyen mensuel des 12 derniers mois précédant la fin de contrat, en cas de démission ; ce taux est de 30 % du même salaire à compter du 13^e mois d'interdiction d'emploi ;
- 35 % du salaire moyen mensuel des 12 derniers mois précédant la fin de contrat en cas de licenciement ; ce taux est de 40 % du même salaire à compter du 13^e mois d'interdiction d'emploi.

Le salaire mensuel devant servir de base au calcul de cette indemnité est le salaire moyen des 12 derniers mois, y compris pour les salariés appointés par un salaire fixe plus primes et/ou commission.

La période de référence retenue pour calculer cette indemnité inclut le salaire afférent à la période de préavis que celui-ci soit travaillé ou non.

Pour déterminer l'assiette de calcul de cette indemnité, la rémunération à prendre en compte est celle correspondant au travail du salarié.

Ne sont donc pas prises en compte pour la détermination de celle-ci les gratifications à caractère temporaire ou aléatoire quelle que soit la périodicité de leur versement, les sommes correspondant à des remboursements de frais et les sommes n'ayant pas le caractère de salaire telles celles liées à la participation ou à l'intéressement.

Par contre, toute prime à caractère annuel est prise en compte dans la limite d'un montant calculé *pro rata temporis*.

e) En cas de rupture d'un contrat de travail prévoyant une clause de non-concurrence, peu important que l'employeur ou le salarié en ait l'initiative, l'employeur peut en libérer le salarié, par lettre recommandée avec avis de réception ou lettre remise en main propre contre décharge, selon les modalités suivantes :

- en cas de démission : au plus tard à la fin du préavis qu'il soit ou non effectué ;
- en cas de licenciement : dans un délai maximum de 15 jours à compter de la notification du licenciement.

Dans les mêmes formes et délais, l'employeur peut réduire la durée et/ou le périmètre géographique de l'interdiction d'emploi prévue par la clause de non-concurrence.

f) En cas de licenciement pour motif économique, les partenaires sociaux recommandent aux entreprises de lever la clause de non-concurrence des salariés licenciés afin de favoriser leur accès rapide à un nouvel emploi.

II. – Compatibilité des clauses de non-concurrence antérieures à la conclusion du présent accord avec ses dispositions

1. Salariés en cours de contrat

Les dispositions du I du présent accord, à dater de sa signature, s'imposent et se substituent aux stipulations moins favorables pour le salarié des clauses de non-concurrence conclues antérieurement à la signature du présent accord.

Toutefois, sont réputées nulles et non avenues celles des clauses de non-concurrence conclues antérieurement à la signature du présent accord par un salarié titulaire d'un coefficient inférieur à 215 de la classification ou qui ne fixent pas de contrepartie financière au bénéfice du salarié.

2. Salariés ayant quitté l'entreprise

Les dispositions du présent accord ne sont pas applicables aux clauses de non-concurrence non conformes des salariés ayant quitté l'entreprise antérieurement à sa date de signature, à l'exception des cas suivants :

a) Salarié en cours de préavis : si la signature du présent accord intervient lorsque le salarié est en cours de préavis non effectué, l'employeur peut l'en libérer dans les conditions indiquées au e du 2 du titre I^{er} ;

b) Ancien salarié sous le coup d'une interdiction d'emploi prévue par une clause de non-concurrence : si l'ancien salarié se trouve, postérieurement à la rupture du contrat de travail, en cours d'application d'une clause de non-concurrence nulle du fait de la survenance du présent accord, l'employeur l'en informe dans un délai maximum de 3 mois à compter de la date de signature de l'accord. Aux fins d'éviter un contentieux, les parties s'efforcent de trouver un accord transactionnel dans le mois qui suit. A défaut, le salarié est libéré de la clause.

III. – Dispositions relatives à l'accord

Les dispositions du présent accord ont un caractère impératif. Ces dispositions sont portées à la connaissance des représentants du personnel par l'employeur qui, en tout cas, les remet à chacun des salariés qui a conclu une clause de non-concurrence.

Ceux des salariés qui sont titulaires d'une clause de non-concurrence réputée nulle et non avenue telle que définie au 2^e alinéa du 1 du II sont libérés de ces clauses dès qu'ils ont connaissance dudit accord.

Champ d'application du présent accord

Le champ d'application professionnel, personnel et géographique du présent accord est celui prévu par l'article 1^{er} du chapitre I^{er} de la convention collective, modifié par avenant n° 33 du 22 avril 1986.

Dépôt de l'accord

Le présent accord national est conclu conformément aux dispositions législatives du code du travail relatives à la nature et à la validité des conventions et accords collectifs. Dans les conditions prévues par ces mêmes dispositions, le présent accord a été fait en nombre suffisant d'exemplaires pour notification à chacune des organisations représentatives et dépôt.

Les parties signataires demandent l'extension du présent accord au ministère du travail, des relations sociales, de la famille et de la solidarité.

Fait à Paris, le 17 avril 2008.

Suivent les signatures des organisations ci-après :

Organisations patronales :

Fédération nationale des artisans et petites entreprises en milieu rural (FNAR) ;

Syndicat national des entreprises de service et de distribution du machinisme agricole (SEDIMA) ;

Union nationale des spécialistes en matériels de parcs et jardins (SMJ).

Syndicats de salariés :

Fédération générale des mines et de la métallurgie CFDT ;

Fédération des cadres de la métallurgie CFE-CGC ;

Chambre syndicale nationale des voyageurs représentants et cadres de vente de l'automobile, de l'aviation, de la motoculture, du cycle des accessoires et industries annexes (CSNVA).