SOC. **PRUD'HOMMES** IK

COUR DE CASSATION

Audience publique du **20 février 2013**

Cassation

M. LINDEN, conseiller le plus ancien
faisant fonction de président

Arrêt n° 335 F-D

Pourvoi n° D 11-17.941

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

1°/ la société Ragues, société par actions simplifiée, dont le siège est ZAC Sud, rue des Frères Lumière, 14120 Mondeville,

2°/ la société Ragues Rouen, société à responsabilité limitée, dont le siège est 26 place des Chartreux, 76140 Le Petit Quevilly,

contre l'arrêt rendu le 15 mars 2011 par la cour d'appel de Rouen (chambre sociale), dans le litige les opposant à M.

défendeur à la cassation ;

Les demanderesses invoquent, à l'appui de leur pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 22 janvier 2013, où étaient présents : M. Linden, conseiller le plus ancien faisant fonction de président, Mme Sommé, conseiller référendaire rapporteur, M. Ludet, conseiller, Mme Becker, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Sommé, conseiller référendaire, les observations de Me Foussard, avocat des sociétés Ragues et Ragues Rouen, de la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat de M. et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique, après avis donné aux parties conformément aux dispositions de l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu le principe fondamental de libre exercice d'une activité professionnelle, ensemble l'article 1134 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. a été engagé en qualité de commercial par la société Ragues suivant contrat de travail du 1er septembre 2005, comportant une clause de non-concurrence prévoyant une contrepartie financière mensuelle égale à un tiers de son salaire brut mensuel pendant la durée de l'interdiction en cas de licenciement, sauf faute grave ou lourde, ou en cas de force majeure, et à un sixième de ladite rémunération en cas de démission ; qu'à compter du 1er avril 2006, la société Ragues a donné en location-gérance à la société Ragues Rouen l'établissement de Petit Quevilly dans lequel le salarié était affecté ; que celui-ci a donné sa démission par lettre du 3 janvier 2008 ; qu'à la suite de l'avis adressé, le 19 septembre 2012, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, informant les parties de ce qu'un moyen était susceptible d'être relevé d'office par la Cour, M. a demandé, par mémoire distinct et motivé déposé le 3 octobre 2012, de transmettre au Conseil constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité ; que par arrêt rendu le 28 novembre 2012, la Cour de cassation (chambre sociale) a dit n'y avoir lieu à renvoyer au Conseil constitutionnel cette question ;

Attendu que pour annuler la clause de non-concurrence, l'arrêt retient qu'aucune disposition légale ou conventionnelle n'empêche les parties de prévoir une indemnisation de l'application de la clause de non-concurrence différente en son montant selon que la rupture du contrat de travail est intervenue à l'initiative de l'une ou l'autre, la seule limitation à leur liberté en l'espèce, eu égard au respect du principe de la liberté du travail, résidant dans l'impossibilité de prévoir, quel que soit le cas, une indemnisation dérisoire équivalente à une absence d'indemnisation ; que l'indemnisation, égale à un sixième du salaire, prévue par l'article 13 du contrat de travail au cas de démission du salarié, apparaît dérisoire ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la clause de non-concurrence n'était pas nulle mais devait être réputée non écrite en ses seules dispositions minorant la contrepartie en cas de démission, la cour d'appel a violé le principe et le texte susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 mars 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Rouen ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Caen ;

Condamne M. aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du vingt février deux mille treize.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par Me Foussard, avocat aux Conseils, pour les sociétés Ragues et Ragues Rouen

L'arrêt attaqué encourt la censure EN CE QU'IL a annulé la clause de non-concurrence et débouté les sociétés RAGUES et RAGUES ROUEN de leur demande de dommages et intérêts destinés à réparer le préjudice subi en conséquence de la violation, par Monsieur de son obligation contractuelle de non concurrence;

AUX MOTIFS QUE les parties prévoyaient au cas de démission du salarié une indemnisation égale à 1/6 du salaire ; qu'eu égard à la limitation de la liberté du travail qu'implique l'impossibilité de travailler dans une entreprise concurrente pour une durée d'un an sur un espace constitué de quatre départements alors que l'activité du commercial est particulièrement spécifique, tant en ce qui concerne les produits de nature très technique diffusés que le milieu, constitué exclusivement de professionnels de la réparation automobile, l'indemnisation prévue par l'article 13 du contrat de travail apparaît dérisoire et la clause doit être annulée ;

ALORS QUE, premièrement, la clause de non concurrence indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise, limitée dans le temps et dans l'espace et tenant compte des spécificités de l'emploi du salarié n'est illicite qu'en l'absence de contrepartie financière ou en présence d'une contrepartie financière manifestement dérisoire ; de sorte qu'en décidant, en l'espèce, que la clause de non-concurrence contenue dans l'article 13 du contrat de travail devait être annulée tout en constatant l'obligation de l'employeur de verser mensuellement à Monsieur une indemnité représentant 1/6 du salaire brut, la Cour d'appel n'a pas tiré les conséquences de ses propres constatations, violant, par conséquent, les dispositions des article L. 1221-1 du Code du travail et 1134 du Code civil ;

ALORS QUE, deuxièmement, et en toute hypothèse, en application du principe de proportionnalité, le montant de l'indemnité de non concurrence s'apprécie en fonction des limitations à la liberté du travail ; de sorte qu'en décidant, en l'espèce, d'annuler la clause de non concurrence dans la mesure où l'indemnité de non concurrence avait été fixée à 1/6 du salaire brut en cas de démission, sans aucunement s'interroger sur les possibilités qui étaient laissées à Monsieur d'exercer une activité professionnelle, compte tenu de sa formation, de son expérience et de ses compétences professionnelles, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des article L. 1221-1 du Code du travail et 1134 du Code civil.