

20/06/2019

## Obligation de non-concurrence des salariés pendant l'exécution de leur contrat de travail

### Cas pratique:

M. Zhang a rejoint la société A en tant que chef de projet en 2011 et a démissionné en 2016. L'objet social de la société A inclus le conseil en investissement.

Il est stipulé dans le contrat de travail de M. ZHANG que s'il exerce une activité dans une entreprise concurrente pendant l'exécution de son contrat de travail causant un préjudice à la société A, cette dernière est en droit de le licencier sans compensation.

La société B, dont le représentant légal et actionnaire est M. ZHANG, a été créée en 2009. La société B a étendu son objet social en 2014, y incluant le conseil en investissement.

Après le départ de M. Zhang de la société A, cette dernière a obtenu des preuves démontrant qu'il avait débauché des clients de la société A, alors qu'il était encore salarié de cette dernière, lui causant ainsi des pertes. La société A a considéré que M. ZHANG avait violé son obligation de non-concurrence alors qu'il était encore employé de la société A, et, après sa démission, l'a poursuivi en justice en réclamant (1) la compensation des pertes subies par la société A pour un montant de 720 000 RMB, (2) des excuses publiques dans les journaux, (3) le paiement de dommages-intérêts pour réalisation d'activités concurrentes pendant l'exécution de son contrat avec la société A.

De son côté, M. ZHANG a fait valoir que (1) selon la loi, les salariés ne sont soumis à une obligation de non-concurrence qu'après la résiliation de leur contrat de travail ; en outre (2) lorsqu'il était encore salarié de la société A, il n'occupait pas de poste de cadre supérieur et n'a reçu aucune compensation au titre d'une obligation de non-concurrence. Dans ces conditions, la disposition dans son contrat de travail relative à l'obligation de non-concurrence pendant

l'exécution de ce dernier doit être considérée comme nulle.

### **Décision du tribunal :**

Plusieurs questions clés ont été abordées au cours de ce litige :

- M. ZHANG était-il soumis à l'obligation de non-concurrence alors qu'il était salarié de la société A ?

Le tribunal a considéré que cette obligation découle du principe d'honnêteté et de bonne foi du salarié qui est une obligation légale. En outre, le fait que le salarié ait violé son obligation de non-concurrence pendant l'exécution de son contrat de travail, de façon volontaire et de manière préjudiciable à son employeur, constitue une circonstance aggravante, par rapport à la situation où le salarié viole cette obligation après la fin de son contrat de travail. Par conséquent, le tribunal confirme que le salarié est assujéti à une telle obligation pendant l'exécution de son contrat de travail, et que parallèlement, l'employeur n'est pas tenu de verser de compensation pendant cette période.

- M. ZHANG a-t-il violé son obligation de non-concurrence ?

Le tribunal a considéré que les preuves présentées par la société A sont suffisantes pour prouver que pendant l'exécution de son contrat de travail avec la société A, M. ZHANG occupait simultanément le poste de représentant légal de la société B. De plus, la société B développe des activités concurrentes de la société A. Dans ces conditions, le juge a confirmé que M. ZHANG a manqué à son obligation de non-concurrence.

- M. ZHANG doit-il payer des dommages-intérêts pour sa violation de l'obligation de non-concurrence pendant l'exécution de son contrat de travail ?

Le tribunal a considéré que le paiement des dommages-intérêts n'est pas une responsabilité d'origine légale, mais contractuelle. Étant donné qu'il n'existe aucune disposition concernant d'éventuels dommages entre la société A et M. ZHANG, il n'y a aucune base juridique pour accorder des dommages-intérêts à M. ZHANG.

- M. ZHANG doit-il indemniser le préjudice subi par la société A ?

Le tribunal a considéré qu'il existe un lien de causalité entre la violation par M. ZHANG de son obligation de non-concurrence et la survenance du préjudice subi par la société A; il doit donc réparer ce préjudice.

En conséquence, le tribunal a estimé que compte tenu de l'impossibilité de calculer les pertes réelles subies par la société A, le montant de l'indemnisation devant être versé par M. ZHANG à la société A doit être calculé en prenant en compte d'une part le niveau de rémunération de M. ZHANG au sein de la société A pendant la période de violation de l'obligation de non concurrence, et d'autre part les revenus qu'il a obtenu de ses activités concurrentes. Selon ces principes, le montant de l'indemnisation s'élève à 300 000 RMB. Le tribunal a rejeté les autres demandes de la société A.

### **Commentaire de DS :**

La question de savoir si un employé est soumis automatiquement à une obligation de non-concurrence pendant l'exécution de son contrat de travail n'est pas expressément prévue par les textes juridiques. Il n'y a pas non plus de consensus sur ce point dans la pratique judiciaire. Dans le cas présent, il est relativement clair qu'à Pékin, les juges considèrent qu'un salarié est soumis à une obligation de non-concurrence pendant l'exécution de son contrat de travail. D'autres juridictions, comme par exemple les tribunaux de Shanghai, ont rendu des décisions contraires par le passé.

En revanche, les textes juridiques chinois prévoient clairement la possibilité de prévoir une obligation de non-concurrence après la résiliation du contrat de travail. Un employeur est en droit d'exiger de certains de ses salariés de se conformer à une obligation de non-concurrence, pour une activité précise, sur un territoire donné et pendant une période déterminée (jusqu'à deux ans) après la résiliation du contrat de travail. En contrepartie, l'employeur doit verser aux anciens salariés une compensation en une ou plusieurs échéances pendant la période de non-concurrence. Si l'employé viole les dispositions de sa clause de non concurrence, et fournit des services à un concurrent ou exploite une entreprise concurrente pendant cette période, il doit payer les dommages-intérêts prévus par la clause de non-concurrence et indemniser l'employeur pour la perte subie.

Si l'employeur et l'employé ont conclu une clause ou un accord sur l'obligation de non-concurrence, au moment de la résiliation du contrat de travail, l'employeur peut décider de relever l'employé de son obligation de non-concurrence. Si tel est le cas, il devra alors le stipuler clairement dans les documents de résiliation du contrat de travail. A défaut, la clause de non-concurrence sera automatiquement considérée comme valable. Dans ces conditions, si l'employé se conforme à cette obligation, il peut alors exiger de l'employeur le paiement de la compensation prévue contractuellement. Si le montant de la compensation n'est pas explicitement prévu dans la clause/l'accord, l'employé a droit, pendant toute la période de non-concurrence, à une compensation mensuelle égale à 30% de son salaire moyen au cours des 12 mois précédant la fin du contrat de travail.

### **Conseils pour les clients DS :**

Afin d'améliorer la protection de l'employeur, nous suggérons de préciser clairement dans chaque contrat de travail et dans le règlement intérieur de l'entreprise que les salariés sont soumis à une obligation de non-concurrence pendant l'exécution de leur contrat de travail, et/ou après la résiliation de ce dernier. Par exemple, l'article suivant peut-être ajouté dans un contrat de travail pour réglementer une obligation de non-concurrence pendant l'exécution du contrat de travail :

"Pendant toute la durée d'exécution de son contrat de travail, l'employé ne doit pas, directement ou indirectement, exercer un autre emploi, une profession, une activité de conseil, ou toute autre activité commerciale ou occuper un poste d'administrateur, directement ou indirectement, liés aux activités développées par l'employeur et/ou ses filiales. La violation de cette obligation pendant l'exécution de son contrat de travail, sera considérée comme un manquement grave au règlement intérieur, et entraînera la résiliation du contrat de travail. De plus, l'employé devra également verser à l'employeur un montant de RMB XXX correspondant à des dommages forfaitaires et indemniser les pertes de l'employeur subies par ce dernier suite à cette violation.

GAO Jing-Associate

[gaojing@dsavocats.com](mailto:gaojing@dsavocats.com)

DS AVOCATS Bureau de Pékin

To read the English version, [click here](#)

---

**LES BRÈVES**

[www.ds-savoirfaire.com](http://www.ds-savoirfaire.com)

**DS** | **SAVOIR,  
FAIRE**

Les Brèves ont pour but de donner un aperçu des développements juridiques récents. Leur contenu n'exprime pas un avis juridique et ne saurait se substituer à une consultation juridique.