

# Dirigeant et actionnaire : attention aux clauses de non concurrence !

POINT JURIDIQUE



Jean-Vasken Alyanakian (H.93)

Lorsqu'il quitte sa société, un dirigeant peut se heurter à une clause de non concurrence et se retrouver pieds et poings liés. **Jean-Vasken Alyanakian (H.93)**, avocat, nous explique les enjeux et les subtilités de ce type de cas. Entretien.

## A quels types de clause de non concurrence un dirigeant de société peut-il être soumis ?

Une telle clause, souvent insérée dans son mandat social, peut lui interdire, s'il quitte sa société, d'aller travailler chez un concurrent (ou pour son propre compte) pendant une période déterminée. Ce type de clause est loyal, sous réserve de certains critères de validité (intérêt légitime à protéger, limitation de l'interdiction, proportionnalité, etc.). A défaut, le moment venu, la clause peut être annulée en justice. Mais souvent, après son départ, l'ex-dirigeant se trouve encore actionnaire minoritaire de la société, soumis à un pacte d'actionnaires prévoyant lui aussi une clause de non concurrence attachée à la qualité d'actionnaire. La situation est plus complexe.

## L'ex-dirigeant, actionnaire minoritaire d'une société non cotée, peut-il facilement céder ses actions pour échapper à la clause ?

En l'absence d'un mécanisme de cession forcée, il ne peut céder ses actions comme il le voudrait, la société n'étant pas cotée. Il n'est pas si facile de trouver un tiers souhaitant devenir minoritaire dans le capital d'une société fermée, souvent contrôlée par ses fondateurs, préférant parfois constituer des réserves plutôt que distribuer des dividendes. L'ex-dirigeant peut alors se trouver aculé à accepter un mauvais deal pour pouvoir céder ses actions.

## En l'absence d'une cession de ses actions, quelles sont, concrètement, pour l'ex-dirigeant, les conséquences d'une telle clause de non concurrence ?

La durée de l'interdiction est potentiellement illimitée ! Tant qu'il est actionnaire, la clause lui interdit d'exercer ses compétences et de prétendre à la rémunération adéquate. N'oublions pas que le dirigeant révoqué ne bénéficie pas des allocations de Pôle emploi et qu'il n'a pas forcément souscrit d'assurance perte d'emploi, alors qu'il a souvent une famille à charge !

## Comment un dirigeant peut-il se retrouver prisonnier d'une telle clause de non concurrence ?

Cette clause est souvent insérée dans un pacte d'actionnaires sans qu'on y prête attention, en marge d'une opération de haut de bilan à laquelle participe le dirigeant et dont les enjeux majeurs focalisent l'attention.

Une clause de non concurrence reste hypothétique, attachée à des événements non souhaités (démission, révocation). Enfin, dans l'allégresse d'un mariage, il n'apparaît pas choquant de s'interdire de concurrencer une société dont on devient actionnaire. On pense – à tort – qu'on s'arrangera toujours, le moment venu.

## Comment l'ex-dirigeant peut-il sortir de l'impasse ? Peut-on éviter un conflit judiciaire ?

Dans l'urgence, faute d'évaluation correcte des risques de part et d'autre, le rapport de force est parfois inévitable. L'ex-dirigeant, en situation de faiblesse, peut être tenté par un mauvais deal, mais il peut aussi décider de neutraliser judiciairement la clause de non concurrence, laquelle présente souvent des failles. Les critères d'annulation évoqués ci-dessus sont utilisables.

Evidemment, le conflit judiciaire doit, si possible, être évité, notamment parce qu'il peut faire perdre tout crédit aux intéressés dans leur milieu professionnel. Il est préférable d'anticiper le plus tôt possible les risques de rupture du mandat social : les parties négocieront plus sereinement les conditions de levée de la clause litigieuse, mais aussi un éventuel mécanisme de cession des actions du futur ex-dirigeant, le cas échéant à dire d'expert.

### BIO EXPRESS

Jean-Vasken Alyanakian (H.93) a étudié le droit après HEC, tout en travaillant en qualité de juriste au sein du cabinet Archibald Andersen. Avocat en 2000, il effectue ses premières années d'exercice au sein du cabinet Bredin Prat. Jean-Vasken crée son cabinet en 2004.

### ALYANAKIAN AVOCATS EN BREF

Fondé en 2004, **Alyanakian Avocats** a développé une expertise pointue en droit des affaires et droit du travail qui, en contentieux comme en conseil, s'appuie sur des méthodologies rigoureuses et une compréhension approfondie des activités économiques de ses clients.