

Formation du Barreau du Québec

L'article 2089 C.c.Q. relatif aux clauses de non-concurrence : récents développements

Benjamin Lehaire, Docteur en droit et
professeur agrégé, Université TELUQ



Formation du Barreau du Québec

Introduction



Introduction

Article 2089 C.c.Q. :

- Les parties peuvent, par écrit et en termes exprès, stipuler que, même après la fin du contrat, le salarié ne pourra **faire concurrence** à l'employeur ni participer à quelque titre que ce soit à une entreprise **qui lui ferait concurrence**.
- Toutefois, cette stipulation **doit être limitée**, quant au temps, au lieu et au genre de travail, à ce qui est nécessaire pour protéger **les intérêts légitimes de l'employeur**.
- Il incombe à **l'employeur de prouver que cette stipulation est valide**.



Introduction

Plan de la présentation :

1. la restriction relative au territoire
2. la restriction relative à la qualité du nouvel employeur
3. la restriction relative au domaine de travail
4. présomption de restriction ou l'absence de restriction : variations sur le thème de la non-concurrence.

La restriction relative au territoire

1. *Pitl c. Grégoire*, 2018 QCCA 1879
2. *R. Morris et Frères inc. c. Dallaire*, 2017 QCCS 2764
3. *Dévicom inc. c. Lavoie*, 2017 QCCS 6135
4. *Groupe PPD inc. c. Valois*, 2018 QCCS 3091
5. *Clinique Active inc. c. Duplessis*, 2018 QCCQ 1055
6. *Viapiano c. Borntraeger*, 2018 QCCQ 761



1. *Pitl c. Grégoire*, 2018 QCCA 1879

L'utilisation d'une clause type dans un contrat de collaboration

Le fait qu'une clause de non-concurrence soit présente dans un contrat type et reproduite par de nombreux praticiens ne fait pas présumer qu'elle est raisonnable :

« [68] La seule signature du débiteur de l'obligation apposée au contrat ne permet pas d'occulter ou de diluer le **caractère impératif des principes régissant la validité d'une clause de non-concurrence** puisque ceux-ci visent, rappelons-le, à s'assurer qu'une telle clause **ne contrevient pas à la liberté de travail et, de ce fait, à l'ordre public**. C'est essentiellement pour cette raison **qu'une clause selon laquelle le débiteur de l'obligation de non-concurrence en reconnaîtrait le caractère raisonnable ne lie pas les tribunaux**.

[69] Ainsi, de la même façon qu'une clause contenue à **un contrat type** utilisé par les acteurs d'un secteur d'activité économique donné **peut tout de même être abusive**, selon les circonstances particulières de chaque cas, la portée territoriale de 4 kilomètres en l'espèce, bien que contenue à un contrat type utilisé dans le domaine des services dentaires, peut être considérée invalide **si elle n'est pas nécessaire à la protection des intérêts légitimes particuliers des appelants selon les critères reconnus par la jurisprudence** ».

1. *Pitl c. Grégoire*, 2018 QCCA 1879

Pas de contamination de la validité de la clause de non-sollicitation par l'invalidité de la clause de non-concurrence :

« [74] [...] [L]e résultat auquel mène l'analyse de la validité d'une clause de non-concurrence ne peut être automatiquement transposé à l'analyse de la validité de la clause de non-sollicitation contenue dans le même contrat ».

Jurisprudence constante

Limitation de la clause de non-sollicitation à l'intérêt légitime du créancier

2. *R. Morris et Frères inc. c. Dallaire*, 2017 QCCS 2764

Le territoire d'une clause de non-concurrence est lié au lieu du siège social de la compagnie, à défaut de preuve contraire :

[26] Quant à l'argument du défendeur voulant que ses fonctions consistent à chercher des clients dans un territoire non visé par la clause de non-concurrence, il n'en demeure pas moins que celui-ci occupe un poste chez une entreprise concurrente située dans la MRC de Maria-Chapdelaine. Aucune preuve n'est faite que M. Dallaire travaille effectivement dans une autre place d'affaires en dehors du territoire visé.

[27] D'ailleurs, le Tribunal remarque que la procédure a été signifiée en mains propres au défendeur qui était à son lieu de travail sur la rue des Peupliers à Dolbeau-Mistassini le 23 mai 2017.

3. *Dévicom inc. c. Lavoie*, 2017 QCCS 6135

La clause de non-concurrence ne comporte aucune limite territoriale

La clause de non-sollicitation est également sans limites territoriales

Entente relative au départ de l'employée (vœux de succès)

« [33] Plus encore, l'entente d'engagement général départ d'un employé conclue le 4 mai 2017, avant le départ de Mme Sonia Lavoie, mais après sa démission, réfère spécifiquement dans le préambule à son nouvel emploi auprès d'un concurrent. Si Dévicom jugeait alors Mme Sonia Lavoie en contravention de la clause de non-concurrence prévue à l'engagement de loyauté et de discrétion signé à l'embauche, et si elle n'entendait pas permettre qu'elle travaille pour un concurrent, comment expliquer le silence de Dévicom aux termes l'entente d'engagement général départ d'un employé et comment expliquer le préambule, ou surtout son utilité? L'avis aux employés par Dévicom du départ de Mme Sonia Lavoie chez Perséides avec vœux de succès « qu'elle mérite », jumelé avec le préambule de l'entente d'engagement général départ d'un employé constituant, suivant la preuve à ce stade, une renonciation implicite à l'interdiction, s'il en est, de travailler chez Perséides ».

4. *Groupe PPD inc. c. Valois*, 2018 QCCS 3091

Sur la situation de concurrence :

[29] L'engagement d'un employé clé provenant du secteur de l'automobile, les efforts faits récemment pour obtenir des contrats auprès d'entreprises fournissant des services dans ce secteur et l'obtention récente, en concurrence avec les défenderesses, d'un contrat spécifique illustrent fort bien, comme l'affirment les représentants de la demanderesse, que celle-ci développe des stratégies et des produits visant cette clientèle.

[30] Le Tribunal n'a ainsi aucune hésitation, à ce stade-ci et en fonction de la preuve qui lui est présentée, à considérer que tant par leurs activités que par une certaine partie de leur clientèle, la demanderesse et les défenderesses **sont des entreprises concurrentes**.

▶ La clientèle ciblée est un critère pour établir le rapport de concurrence entre deux entreprises, bien plus, semble-t-il, que le secteur où elles opèrent.

5. Clinique Active inc. c. Duplessis, 2018 QCCQ 1055

Clause de non-concurrence :

4.6 Territoire

Le territoire visé par les engagements est composé de toutes villes et municipalités situées dans un rayon de dix kilomètres (10 km) du lieu de travail de l'EMPLOYÉ situé au ...

La Cour se réfère à l'intention des parties :

[41] Il est donc difficile de conclure que la commune intention des parties est d'étendre à ce point l'engagement de non-concurrence. **Faut-il rappeler que s'agissant d'une restriction au droit de travailler qui est d'ordre public, une telle limitation doit recevoir une interprétation restrictive.**

6. *Viapiano c. Borntraeger*, 2018 QCCQ 761

Importance de distinguer la relation employeur-employé d'une relation d'affaires :

[65] Cette qualification [de la relation contractuelle] est importante puisque les clauses de non-concurrence et de non-sollicitation doivent être interprétées différemment, selon qu'elles sont conclues dans le cadre d'une relation commerciale ou d'un emploi.

Analyse de la clause de non-concurrence :

[79] En matière commerciale, les critères développés par la jurisprudence indiquent que la clause restrictive doit être aussi limitée dans le temps, pour un territoire donné et au regard des activités visées, en fonction de ce qui est nécessaire, afin de protéger les intérêts de la partie en faveur de laquelle la clause est stipulée.

[81] Tout en convenant de la particularité de ce secteur d'activité et de ses frontières étendues, le Tribunal est d'avis qu'il aurait au moins fallu que la clause de non-concurrence fasse état d'un territoire donné.

6. *Viapiano c. Borntraeger*, 2018 QCCQ 761

Sort de la clause de non-sollicitation :

[89] Puisque la clause de non-sollicitation a une portée plus restreinte que la clause de non-concurrence en ce qu'elle n'a pas pour but d'empêcher [l'informaticien] de travailler pour un concurrent, mais **plutôt de l'empêcher de solliciter la clientèle de [son partenaire], le Tribunal juge légale la clause de non-sollicitation prévue au contrat des parties, et donc, opposable à [l'informaticien].**

La restriction relative à la qualité du nouvel employeur : la question du client-employeur

1. *Bélanger c. Sirius Services conseils en technologie de l'information inc.*, 2017 QCCA 1993
2. *Groupe AGF Accès inc. c. Arbach*, 2017 QCCS 4935
3. *2547-0857 Québec inc. (Infotech) c. Provencher*, 2018 QCCS 94

1. Bélanger c. Sirius Services conseils en technologie de l'information inc., 2017 QCCA 1993

L'appelant reproche au juge de première instance d'avoir traité une clause de non-sollicitation comme une clause de non-concurrence.

[14] [...] D'abord, en principe, **le fait pour un salarié de chercher un nouveau travail, à l'insu de son employeur, ne constitue pas, en soi, une violation de l'obligation de loyauté à laquelle il est assujéti en cours d'emploi (art. 2088 C.c.Q.)**. Aucune circonstance particulière ne justifie en l'espèce de déroger à cette règle.

[16] En l'occurrence, bien qu'ayant déterminé que la clause en litige crée une obligation de non-sollicitation, le juge de première instance **lui confère une portée tout autre**. [...]

« [R]ien dans la preuve ne permet de conclure que l'appelant a sollicité ou offert ses services, en concurrence avec l'intimée, ce que reconnaissaient d'ailleurs les représentants de l'intimée dans le cadre de leurs témoignages respectifs. [...] **[L]a clause n'empêche pas l'appelant de travailler pour un ancien client; elle lui interdit plutôt d'« offrir ses services, en concurrence avec [l'intimée]», ce que la preuve ne révèle pas.**

2. *Groupe AGF Accès inc. c. Arbach*, 2017 QCCS 4935

Le concurrent de la demanderesse a demandé à son nouvel employé de traiter une demande de soumission d'un client de son ex-employeur

Particularité de la clause de non-sollicitation dans cette affaire qui distingue la sollicitation en tant que telle de la participation à une offre de services.

Sous l'appellation générique de clause de non-sollicitation, se rangent la sollicitation directe du client et la participation à l'élaboration d'une offre de service au client

En résumé, le fait de répondre à une soumission pour un client de son ex-employeur ne correspond pas à de la sollicitation au sens strict. Néanmoins, le fait d'attribuer la diligence de ces soumissions émanant d'un client de son concurrent direct à l'ex-employé de celui-ci est une violation d'une clause de non-sollicitation par l'ex-employé dès que la clause lui interdit ce type d'intervention.

3. 2547-0857 Québec inc. (Infotech) c. Provencher, 2018 QCCS 94

L'entreprise assure un soutien technique aux municipalités en plus de fournir un logiciel pour les taxes municipales.

[27] Le Tribunal estime que le fait de travailler pour une cliente [...] ne constitue pas de la sollicitation. Cela pourrait constituer de la concurrence, à la condition que le travail effectué à titre de salarié entre effectivement en concurrence avec les services offerts par l'ancien employeur.

[28] Or, en l'espèce, cette clause de non-concurrence ne spécifie ni le lieu ni le genre de travail interdit. Prima facie, [la demanderesse] n'a pas démontré que cette disposition restrictive est valide (art. 2089 C.c.Q. précité).

le travail pour un client n'est pas en soi un acte de sollicitation, encore faut-il démontrer la validité de la clause de non-sollicitation avant toute autre chose

3. *La restriction relative au domaine de travail : la précision s'impose*

1. *PCM Sales Canada Inc. c. Botero-Rojas*, 2017 QCCS 5000
2. *Clinique Active inc. c. Duplessis*, 2018 QCCQ 1055
3. *2547-0857 Québec inc. (Infotech) c. Provencher*, 2018 QCCS 94

1. *PCM Sales Canada Inc. c. Botero-Rojas*, 2017 QCCS

5000

[43] Dans sa rédaction actuelle, la Clause empêche l'employé qui y a souscrit de gagner sa vie notamment dans la vente, la promotion, la recherche d'objectifs stratégiques, la mise en vigueur de services et l'externalisation (outsourcing) de IT (Information Technology). Bref, tout ce qui touche de près ou de loin non seulement la vente, mais la promotion de IT, qui s'étend même au « Management System » de produits de IT, est proscrit.

[44] Le Tribunal est conscient que la raisonnable de la Clause ne peut être évaluée qu'en tenant compte de toutes les circonstances particulières de chaque emploi; il subsiste cependant dans son esprit un doute sérieux quant à l'étendue des activités interdites et à l'importance de cette restriction d'activités étant donné que la Clause doit viser, rappelons-le, la protection des intérêts légitimes de [l'employeur].

[53] [...] [Le Tribunal] estime plutôt que le droit [des employés] de travailler dans le domaine dans lequel ils ont œuvré au cours des dernières années doit primer sur le droit de leur ex-employeur de les contraindre à se plier à une obligation de non-concurrence dont la raisonnable est douteuse.

2. *Clinique Active inc. c. Duplessis*, 2018 QCCQ 1055

Une physiothérapeute se voyait reprocher par son ex-employeur le fait d'offrir des soins plus longs alléguant qu'il s'agissait d'une violation du contrat.

[43] D'entrée de jeu, rappelons **le droit strict** que possède tout patient de faire affaires avec le professionnel de son choix. [...]

[71] Il ressort [...] que [...] la preuve n'établit pas le non-respect par [La physiothérapeute] des engagements prévus à la convention d'emploi ni même du message sur lequel elle et [son ex-employeur] se sont entendus dans le cadre de la fin d'emploi.

3. 2547-0857 Québec inc. (Infotech) c. Provencher, 2018

QCCS 94

- L'élément concurrentiel était absent dans ce litige.
- La Cour nota que la clause de non-concurrence ne spécifiait pas le lieu et le genre d'emploi.
- La demanderesse était donc ainsi irrecevable à se plaindre de cette manière du départ de l'employée.
Par. 27 et 28.



4. La présomption de restriction ou l'absence de restriction : variations sur le thème des clauses restrictives

- 4.1. La loyauté et l'absence de clause de non-concurrence
- 4.2. Les clauses restrictives de concurrence ne se présument pas
- 4.3. La limitation dans le temps

4.1. La loyauté et l'absence de clause de non-concurrence

Distribution Brad-Co inc. c. Bourbeau, 2018 QCCQ 344 :

Aucune clause de non-concurrence et de non-sollicitation n'ayant été signée, le juge rappelle que dans ce cas, seule l'obligation loyauté post-emploi (donc atténuée) peut être utilisée Par. 33.

L'article 2089 n'est pas appliqué.

Les clauses restrictives doivent être incluses dans le contrat, et ne peuvent découler de l'obligation générale de loyauté

4.2. Les clauses restrictives de concurrence ne se présument pas

Lue c. Lanoue, 2018 QCCQ 3399

S'agissant d'une relation d'affaires, l'article 2089 ne s'applique pas directement bien que les juges utilisent les mêmes principes de façon plus libérale.

La Cour rappelle :

En analysant la preuve, le Tribunal constate que des éléments déterminants survenus durant leur relation d'affaires ou après la fin de celle-ci, empêchent de conclure que [les parties] auraient convenu, [...], d'un engagement de non-concurrence. D'ailleurs, un tel engagement, pour être valide, **ne peut être implicite** entre les parties. Il doit être limité dans le temps, dans l'espace et dans les activités qu'il vise à restreindre et ce, même si dans un contexte de relations commerciales, l'interprétation de clauses restrictives sera plus généreuse qu'en matière d'emploi.

Par. 106. Nous soulignons.

Multi Options Nursing Inc. c. Moubarik, 2018 QCCQ 3768

Sans explications précises sur le droit applicable, si ce n'est le rappelle de la lettre de l'article 2089 C.c.Q., le juge considère que l'utilité de cette clause est douteuse et que, se faisant, l'entreprise avait la charge de démontrer sa validité, charge dont elle ne s'est pas libérée.

4.3. La limitation dans le temps

Complexe commercial de l'Île inc. c. Provigo Distribution inc. 2018 QCCS 5284.

Bail commercial :

Un bail commercial permettait à un épicier de louer un espace dans un centre commercial.

L'épicier prétend que cette clause bénéficie à l'ordre public, car elle évite la duplication de services identiques et fait émerger une diversité et une complémentarité de commerces Par. 14.

La Cour explique que « l'intérêt public est lié à la liberté du commerce, et non à la limitation des activités commerciales. Par conséquent, toute restriction à la liberté du commerce sera illégale à moins qu'elle soit limitée à ce qui est nécessaire pour protéger les intérêts légitimes d'un commerçant ». Par. 17. Notre traduction.

« De l'opinion de la Cour, une clause restrictive avec un terme indéterminé est équivalente à une clause sans terme quand l'expiration de la clause dépend de la seule volonté de la partie à qui elle bénéficie ».

Par. 25. Notre traduction.