



DROIT DU TRAVAIL

Les aspects stratégiques du contrat de travail

Les ressources humaines sont un capital pour l'entreprise et constituent un élément important de son succès. Pour une entreprise, la formation de ses employés est un investissement pour l'avenir. Lorsqu'un employé quitte l'entreprise, non seulement est-ce la perte de cet investissement, mais cet employé peut également nuire à l'entreprise s'il met en œuvre sa formation au service d'un concurrent.

Une excellente protection pour l'entreprise consiste en l'élaboration d'un contrat de travail. Principalement, quatre types de clauses de protection permettent à l'entreprise de protéger ses intérêts légitimes : la **clause de non-concurrence**, la **clause de non-sollicitation**, la **clause de non-divulgation** et la **clause de réserve de propriété intellectuelle**.

L'utilisation de ces clauses ne doit pas être automatique; L'employeur doit analyser les éléments critiques et intérêts légitimes qui doivent être protégés, tout en gardant à l'esprit le droit de l'employé à gagner sa vie. Il appartient à l'entreprise de déterminer quelles clauses et adaptations sont pertinentes et justifiées. En effet, des clauses trop restrictives pourraient être jugées déraisonnables par un tribunal et tout simplement invalidées, laissant l'entreprise sans protection. L'utilisation de clauses dites « blindées » est donc à proscrire.

Dans cette édition de la *Chronique juridique*, nous étudions plus en détail les tenants et aboutissants des quatre types de clause de protection.

La clause de non-concurrence

Le but de la clause de non-concurrence est d'empêcher un employé de travailler pour les concurrents de l'entreprise. Cette clause ne doit pas, par sa rédaction, empêcher l'employé de gagner sa vie. Un juste équilibre est donc requis. Plus est, il faut l'utiliser seulement lorsque nécessaires. Par exemple, il serait inutile d'imposer à un pressier travaillant pour un imprimeur une clause de non-concurrence, l'empêchant ainsi de travailler pour un concurrent. Il en va différemment pour le représentant des ventes de l'imprimeur. En effet, une clause de non-concurrence ne l'empêcherait pas nécessairement de gagner sa vie, puisqu'il pourrait mettre son expertise de vente à profit dans un autre champ de commerce que l'imprimerie.

Les limitations imposées par une clause de non-concurrence comportent trois dimensions : le temps (durée précise), le lieu (territoire déterminé) et le genre de travail. Ainsi, une clause de non-concurrence doit définir le domaine ou type de travail prohibé, ainsi que prévoir un territoire sur lequel la limitation s'appliquera, ainsi que la durée de la limitation.

L'article 2089 du Code civil du Québec et la jurisprudence québécoise reconnaissent qu'une clause de non-concurrence, pour être valide, doit être raisonnable, c'est-à-dire « limitée à ce qui est nécessaire pour protéger les intérêts légitimes de l'employeur ». En pratique, ce critère s'évalue en fonction de la proportionnalité de la limitation imposée au travailleur par rapport à sa connaissance de l'entreprise, à sa position hiérarchique et à la nature du poste assumé. Si un tribunal estime qu'une clause de non-

concurrence n'est pas raisonnable, il ne peut pas la réduire : la sanction prévue par la loi est l'annulation pure et simple de ladite clause.

L'utilisation d'une clause de non-concurrence ne doit pas être automatique. L'employeur doit rechercher la protection *efficace* de ses intérêts tout en prenant en compte le droit de l'employé de gagner sa vie librement. En effet, non seulement la validité d'une clause trop restrictive peut-elle être remise en cause, mais elle risque également de mécontenter l'employé et donc d'instaurer un climat de travail malsain.

La clause de non-sollicitation

L'article 2088 du Code civil du Québec prévoit pour l'employé une obligation de loyauté envers son employeur. Cela implique notamment qu'il ne peut quitter son emploi avec la liste des clients et les solliciter systématiquement pour le compte d'autrui. Cette obligation survit pour un « délai raisonnable » suivant la fin de l'emploi. Cependant, cette obligation de non-sollicitation « légale » peut ne pas être suffisamment protectrice. En effet, la jurisprudence reconnaît spécifiquement qu'une sollicitation systématique de la clientèle de l'ancien employeur est une entorse à l'obligation de loyauté. Par contre, il n'est pas clair que la sollicitation de certains clients de l'ex-employeur, dans le cadre d'une sollicitation plus large du marché, soit prohibée.

Il est donc préférable de prévoir une clause de non-sollicitation explicite. Notamment, on pourra préciser la durée de l'obligation de l'employé. Le contrat pourra également prévoir une obligation de non-sollicitation plus large que celle prévue par le Code civil. Par exemple, une clause de non-sollicitation contractuelle pourrait non seulement prohiber la sollicitation directe des clients de l'ex-employeur, mais aussi interdire à l'employé de servir lesdits clients ou d'entrer en relation d'affaires avec eux, même si ce sont les clients qui font l'approche.

L'emploi d'une clause de non-sollicitation est fort utile lorsqu'une clause de non-concurrence n'est pas justifiée par la situation de l'employé. Dans d'autres situations, la clause de non-sollicitation peut être plus facile à faire accepter pour l'employé recruté que la clause de non-concurrence plus onéreuse. Notamment, lorsque l'employeur doit rédiger une clause de non-concurrence limitée afin d'en conserver la validité, l'utilisation d'une clause de non-sollicitation plus large permettra à l'entreprise de protéger ses intérêts.

Prenons le cas d'un imprimeur dont la clientèle couvre tout le Québec et qui engage un représentant des ventes pour le territoire de la banlieue de Montréal. Le contrat de travail pourrait prévoir une clause de non-concurrence restreinte au territoire de la banlieue de Montréal pour 1 an, afin d'assurer sa validité. À titre de protection additionnelle, le contrat pourrait également prévoir une clause de non-sollicitation pour l'ensemble des clients de l'imprimeur pour une durée de 3 ans. Un tel contrat de travail permet de protéger l'entreprise sans pour autant empêcher le vendeur de se trouver un autre emploi dans son champ d'expertise.

La clause de non-divulgence

Dans le cadre de leur travail, les employés d'une entreprise ont, en fonction du poste qu'ils occupent, accès à l'information stratégique de leur employeur. Cette information stratégique peut revêtir plusieurs formes : liste des clients, liste de prix coutant, liste des fournisseurs auprès desquels l'entreprise s'approvisionne, savoir-faire unique développé par l'entreprise, ensemble de connaissances assurant un « edge » technologique dans le développement de nouveaux produits, etc. Ces éléments sont souvent essentiels au succès commercial de l'entreprise et assurent sa compétitivité par rapport à la concurrence.

La clause de non-divulgence constitue un engagement de la part de l'employé de garder confidentielles les informations stratégiques de l'entreprise après la fin de son emploi. L'utilisation de cette clause est d'autant plus souhaitable lorsque l'employé a accès à de l'information sensible. Afin que cette clause soit efficace, il est préférable d'encadrer et de définir avec précision ce qui constitue l'information confidentielle à ne pas être divulguée.

La clause de réserve de propriété intellectuelle

En théorie, la loi canadienne prévoit que l'employeur est propriétaire du fruit du travail de ses employés

salariés, pour ce qu'ils accomplissent dans **le cadre de leur travail**. En pratique, il est essentiel pour l'entreprise d'établir son droit de propriété de façon factuelle et **certaine**, vu la nature intangible de la propriété intellectuelle. En effet, un bien matériel est présumé être la propriété de celui qui le possède. Or, cette présomption s'applique difficilement à la propriété intellectuelle, ce qui place l'entreprise qui la revendique dans l'obligation de prouver son droit de propriété.

C'est dans ce sens que la clause de réserve de propriété intellectuelle vient faire un bout de chemin. En effet, une telle clause constitue une reconnaissance par l'employé que les fruits de son travail « intellectuel », créés en contrepartie de sa rémunération, appartiennent à son employeur. Non seulement l'utilisation de cette clause vient-elle mettre cartes sur table vis-à-vis de l'employé, mais elle permet également d'éviter les ambiguïtés quant à la propriété des éléments de propriété intellectuelle. Dans le cadre d'une éventuelle vente d'entreprise, elle constitue une réassurance pour le tiers acquéreur quant à la validité du droit de l'entreprise sur les éléments de propriété intellectuelle.

En effet, on voit occasionnellement des revendications de la part d'ex-travailleurs à l'égard d'éléments de propriété intellectuelle qu'ils ont créés. L'entreprise devra alors faire la preuve que ces éléments de propriété intellectuelle lui appartiennent. Imaginons, trois ans après que l'entreprise est vendue, les difficultés de faire cette preuve pour le tiers acquéreur! Sera-t-il en mesure de démontrer que l'employé était bien un salarié plutôt qu'un travailleur autonome? Sinon, le tiers acquéreur pourra-t-il démontrer que le travailleur avait cédé ses droits à l'entreprise?

Ainsi, dans le cadre d'une vente d'entreprise, les tiers acquéreurs exigent-ils la preuve du droit de propriété de l'entreprise sur les éléments de propriété intellectuelle dans le cadre de leur vérification diligente. L'inclusion d'une clause de réserve de propriété intellectuelle dans le contrat de travail des créateurs constituera une telle preuve de la part du vendeur, ainsi qu'une certaine garantie pour l'acheteur.

Conclusion

Dans l'élaboration d'un contrat de travail donné, l'employeur doit analyser sérieusement la nature du poste assumé, les informations privilégiées auxquelles l'employé aura accès, le fruit du travail de l'employé et ses intérêts légitimes à l'égard d'activités concurrentes durant ou après son lien d'emploi. Ensuite, l'exercice consiste à trouver les outils contractuels appropriés afin de protéger les droits de l'employeur sans pour autant créer un climat de travail malsain avec l'employé. Ce dernier ne doit pas percevoir ses restrictions comme l'empêchant de gagner sa vie ou d'avancer sa carrière.

La rédaction d'un contrat de travail efficace est donc un exercice d'équilibre. Dans cette optique, les parties peuvent utiliser, à géométrie variable, les clauses de non-concurrence, de non-sollicitation, de confidentialité et de réserve de propriété intellectuelle.

Trop souvent, les employeurs ont recours à des modèles de contrats « blindés ». Les limitations imposées à l'employé par de tels contrats sont trop onéreuses, ce qui peut aisément créer un climat de travail malsain. De plus, ces clauses n'offrent pas pour autant une protection plus efficace à l'employeur; par exemple, une clause de non-concurrence déraisonnable pourra être invalidée, laissant l'employeur sans protection.

L'entreprise doit donc rédiger des contrats de travail adaptés à la situation de chaque employé, c'est-à-dire à la nature de son travail, aux fonctions qu'il occupe, à sa position hiérarchique, et à l'importance des informations stratégiques auxquelles il aura effectivement accès. Afin de réduire les coûts, l'entreprise peut travailler de concert avec son conseiller juridique afin de préparer des contrats de travail types, adaptés à des groupes de travail définis, qui pourront être réutilisés lorsqu'un nouvel employé rejoint les rangs.

Dernière mise à jour : mars 2011

Cet article est rédigé par **Me Alain P. Lecours**, en collaboration avec **Me Marie-Ève Brassard**. La Chronique Juridique est distribuée gratuitement, via courrier électronique, aux clients du cabinet ainsi qu'à ses partenaires d'affaires. Le présent document a pour but d'informer et peut ne pas refléter les plus récents développements juridiques. Les clients et les lecteurs ne doivent pas agir ou s'abstenir d'agir sur la base des informations contenues à la présente chronique sans d'abord avoir obtenu le conseil juridique d'un professionnel.

Me Alain P. Lecours
LECOURS, HÉBERT AVOCATS INC.
354, rue Notre-Dame Ouest
Bureau 100
Montréal, QC, Canada H2Y 1T9
Téléphone : (514) 344-8784
Télécopieur: (514) 344-9790
Lecours@LecoursHebert.com

Sur notre [site web](#), vous trouverez un lien permanent jusqu'à nos chroniques mensuelles. Si vous désirez nous faire part de vos commentaires sur les sujets traités, n'hésitez pas à nous contacter: lecours@LecoursHebert.com

Si vous désirez ajouter ou modifier une adresse courriel (email) afin de recevoir mensuellement la Chronique Juridique, veuillez cliquer sur le lien suivant :

[Inclure, ajouter ou modifier mon adresse email à la liste de distribution](#)

Si vous ne souhaitez plus recevoir mensuellement la Chronique Juridique, veuillez cliquer sur ce lien
[Exclusion – Retirer mon adresse email de la liste de distribution](#)
