

Une décision récente souligne la nécessité de rédiger avec précision les clauses restrictives conclues par les vendeurs dans le cadre des opérations de fusion-acquisition au Canada

16 AVRIL 2026 8 MIN DE LECTURE



Expertises Connexes

- [Droit du travail et de l'emploi](#)
- [Fusions et acquisitions](#)

Auteurs(trice): [Kai Sheffield](#), [Kelsey Armstrong](#), [Lauren Scott](#)

Key Takeaways

- La décision souligne la nécessité de rédiger avec précision les clauses de non-concurrence et de non-sollicitation dans le cadre des opérations de fusion-acquisition au Canada.
- Le tribunal a jugé la clause de non-sollicitation inapplicable en raison d'une ambiguïté liée à la définition du terme « clients » après la fin de l'emploi, soulignant la nécessité de limites claires.
- Les tribunaux canadiens examineront de près le caractère raisonnable des clauses restrictives et rejetteront celles qu'ils jugent déraisonnables.

Une décision récente de la Cour du Banc du Roi de l'Alberta, *Intellimedia Limited Partnership v. Jawad*, 2026 ABKB 247, illustre l'importance de rédiger avec soin les clauses de non-concurrence et de non-sollicitation conclues par les vendeurs dans le cadre des opérations de fusion-acquisition au Canada.

Dans cette affaire, le tribunal a jugé qu'une clause de non-sollicitation était inapplicable en raison de son ambiguïté, car elle s'appliquait aux personnes qui « sont » (*are*) des clients (et à d'autres catégories de personnes apparentées) de l'acheteur sans limiter la restriction à celles qui avaient ce statut pendant l'emploi du vendeur. Cette formulation rendait impossible pour le vendeur de savoir, après son départ, qui relevait de la catégorie visée par la restriction. Cette décision démontre également à la fois la possibilité et les limites du recours à la divisibilité pour préserver des clauses de non-concurrence et de non-sollicitation trop larges.

Contexte

La décision porte sur des clauses restrictives conclues dans le cadre de la vente d'une entreprise canadienne de logiciels aux termes d'un contrat d'achat d'actifs (le CAA). Dans le cadre de l'opération, M. Jawad, cofondateur et chef de la direction de l'entreprise, a été

embauché en tant que chef de la direction de l'acheteur aux termes d'un contrat de travail. Il a par la suite quitté ce poste.

L'acheteur a fait valoir que M. Jawad avait enfreint les clauses de non-concurrence et de non-sollicitation prévues dans le CAA en développant un logiciel qui ferait directement concurrence à l'entreprise acquise. L'acheteur a donc demandé une injonction visant à faire respecter les conditions du CAA afin d'empêcher M. Jawad de lui faire concurrence, d'inciter ses clients et d'autres personnes à cesser de faire affaire avec lui ou d'acheter ses produits, et de solliciter ses employés ou ses sous-traitants indépendants.

La clause de non-sollicitation était inapplicable en raison de son ambiguïté

La clause de non-sollicitation prévue dans le CAA prévoyait que, à compter de la date de clôture du CAA et pendant les cinq années suivant la résiliation de son contrat de travail, M. Jawad devait s'abstenir de faire l'une ou l'autre des choses suivantes :

- i. « [traduction libre] solliciter une Personne qui est un client de l'Acheteur en vue de lui offrir des services substantiellement similaires à ceux offerts par l'Acheteur;
- ii. provoquer, inciter ou tenter de provoquer ou d'inciter un client, un fournisseur, un titulaire de licence, un concédant de licence, un employé, un sous-traitant, une source de clients recommandés ou toute autre relation d'affaires de l'Acheteur à cesser de faire affaire avec l'Acheteur ou à acheter des produits ou des services substantiellement similaires à ceux offerts par l'Acheteur;
- iii. interférer avec la relation commerciale que l'Acheteur entretient avec ses clients, ses fournisseurs, ses titulaires de licence, ses concédants de licence, ses employés, ses sous-traitants, ses sources de clients recommandés ou ses autres relations d'affaires;
- iv. solliciter tout employé ou sous-traitant indépendant de l'Acheteur ou interférer de quelque manière que ce soit dans la relation entre l'Acheteur et l'un de ses employés ou sous-traitants indépendants;
- v. solliciter tout employé ou sous-traitant de l'Acheteur dans le but de faire embaucher ou engager de toute autre manière ledit employé ou sous-traitant par une autre Personne à laquelle une Partie vendeuse pourrait être affiliée ou autrement associée.

Il est entendu toutefois que [Jawad] peut se livrer à de tels actes avec l'accord écrit préalable de l'Acheteur ou conformément aux conditions du [Contrat de travail] pour le compte de l'Acheteur et des Membres de son groupe. »

Le tribunal a expliqué que, pour qu'une clause restrictive de non-sollicitation soit sans ambiguïté et exécutoire, sa signification doit être vérifiable et il doit être possible de prévoir quand elle est violée. La restriction doit être limitée à un « groupe de personnes raisonnablement identifiable » (*reasonably knowable group of people*).

Le tribunal a conclu que l'acheteur n'avait pas fourni de preuve *prima facie* solide à l'appui de l'application de la clause de non-sollicitation. La restriction prétendait s'appliquer aux clients et autres personnes ayant des liens avec l'acheteur, en utilisant le présent, et sans les limiter à celles avec lesquelles l'acheteur avait un lien pendant la période d'emploi de M. Jawad. Une fois son contrat de travail terminé, M. Jawad ne pouvait en aucun cas savoir si une personne donnée était devenue un client, un fournisseur, un titulaire de licence, un concédant, un employé, un sous-traitant ou une source de clients recommandés. Cela rendait la clause ambiguë et déraisonnable, car elle ne se limitait pas à un groupe de personnes

raisonnablement identifiable. Le tribunal a également noté que les références aux « relations d'affaires » (*business relations*) de l'acheteur créaient une ambiguïté supplémentaire.

Cela a été fatal à la clause de non-sollicitation dans son intégralité. De plus, de l'avis du tribunal, la clause de non-sollicitation ne pouvait probablement pas être sauvée en recourant à la « technique du trait de crayon bleu » (*blue pencil severance*) ou à la divisibilité fictive, même si le CAA prévoyait expressément la divisibilité.

Il est possible de recourir à la « technique du trait de crayon bleu » pour préserver une clause de non-concurrence

La restriction principale de la clause de non-concurrence portait sur « [traduction libre] la création ou la concession sous licence de logiciels éducatifs (destinés aux établissements d'enseignement primaire et secondaire) qui entrent en concurrence directe avec les logiciels du Vendeur ». Elle s'appliquait à compter de la date de clôture du CAA jusqu'à cinq ans après la résiliation du contrat de travail.

Le tribunal a conclu que, dans les circonstances, il existait une preuve *prima facie* solide que la clause de non-concurrence était raisonnable et exécutoire. Sur ce dernier point, il a examiné si la clause de non-concurrence avait une portée géographique déraisonnablement large. En droit canadien, le caractère raisonnable de la portée géographique d'une clause restrictive est jugé en fonction de la portée géographique de l'entreprise qui a été vendue. Le tribunal a observé que, en l'espèce, la clause de non-concurrence couvrait des territoires situés hors de l'Alberta, mais qu'il existait peu de preuves indiquant que l'entreprise acquise exerçait des activités hors de l'Alberta.

Bien que l'applicabilité de la clause de non-concurrence ne semble pas avoir été fortement contestée, le tribunal a observé que, même si la clause de non-concurrence était d'une portée déraisonnablement large, il existait une preuve *prima facie* solide selon laquelle la clause pouvait être préservée à titre de clause raisonnable. Sa portée excessive pouvait être corrigée en recourant à la « technique du trait de crayon bleu » afin de biffer les territoires géographiques autres que l'Alberta. Comme nous l'avons indiqué plus haut, ce type de divisibilité était expressément prévu dans le CAA.

Le tribunal a donc accordé une injonction visant certaines activités commerciales entrant en concurrence avec l'entreprise acquise, appliquant ainsi expressément la clause de non-concurrence. L'acheteur n'a toutefois pas eu droit à une injonction en ce qui concerne la clause de non-sollicitation.

Conclusion

Cette décision souligne que les tribunaux canadiens examineront de près le caractère raisonnable des clauses de non-concurrence et de non-sollicitation – même celles conclues dans le contexte de fusions-acquisitions, contrairement à celles conclues dans le contexte de l'emploi – et refuseront de faire appliquer celles qu'ils jugent déraisonnables.

Dans cette affaire, la formulation de la clause de non-sollicitation jugée inapplicable est similaire à celle que l'on retrouve souvent dans les clauses restrictives utilisées dans le cadre des fusions et acquisitions, et l'arrêt *Intellimedia* fournit des indications importantes dont les praticiens canadiens devraient tenir compte. Plus précisément, les praticiens devraient s'assurer que les clauses de non-sollicitation limitent expressément la catégorie visée aux clients et aux relations d'affaires à la date du départ de la personne visée (ou à une période de référence déterminée), plutôt que d'utiliser des formulations au présent à portée illimitée qui pourraient inclure des personnes acquérant ce statut après le départ.

Les motifs du tribunal montrent également dans quels cas on peut recourir ou non à la divisibilité pour préserver une clause restrictive qui serait autrement trop large. Le tribunal s'est déclaré disposé à appliquer la divisibilité pour préserver la clause de non-concurrence à titre de clause raisonnable, en biffant les territoires géographiques autres que l'Alberta afin d'en limiter la portée géographique. En revanche, la divisibilité n'était guère susceptible de préserver la clause de non-sollicitation, car l'ambiguïté en cause s'étendait à l'ensemble de la clause.

À la suite de l'arrêt *Intellimedia*, les avocats spécialisés en fusions-acquisitions représentant des acheteurs se voient justifier d'inclure une clause expresse de « technique du trait de crayon bleu » dans les contrats prévoyant des clauses restrictives, ainsi que de rédiger avec soin ces clauses afin de faciliter le recours à la « technique du trait de crayon bleu » dans les cas où les tribunaux le jugeraient nécessaire. Il est important de noter que, bien que l'arrêt *Intellimedia* et d'autres décisions aient appliqué la « technique du trait de crayon bleu » aux clauses restrictives conclues dans le contexte des fusions-acquisitions, les tribunaux canadiens ne sont généralement pas disposés à l'appliquer aux clauses restrictives conclues dans le contexte de l'emploi.