

Guay inc. c. Payette

2010 QCCS 2756

COUR SUPÉRIEURECANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE QUÉBEC

N° : 200-17-012946-109

DATE: 8 JUIN 2010

SOUS LA PRÉSIDENTE DE : L'HONORABLE JEAN LEMELIN, j.c.s.

GUAY INC.*demanderesse*

c.

YANNICK PAYETTE*défendeur*

et

MAMMOET CRANE INC.*mise en cause*

JUGEMENT

- [1] Guay inc. (« Guay ») demande, par sa requête, que le Tribunal prononce une ordonnance d'injonction permanente enjoignant à Yannick Payette de respecter des clauses de non-concurrence et de non-sollicitation stipulées dans un contrat de vente d'actifs.

LES FAITS PERTINENTS

- [2] Guay est une entreprise qui œuvre dans le domaine de la location de grues de toutes sortes. Il s'agit d'une entreprise qui existe depuis plus de 30 ans et qui

exploite plus de 20 succursales réparties sur tout le territoire du Québec sauf peut-être dans la région de l'Outaouais.

- [3] C'est une entreprise connue et rayonnante qui se situe au premier rang des entreprises de location de grues.
- [4] L'entreprise, sous la direction de son président, Monsieur Jean-Marc Baronet, s'est développée notamment par l'acquisition de plus petites entreprises de location de grues.
- [5] C'est une de ces acquisitions, la plus importante de l'histoire de l'entreprise, qui constitue la toile de fond de ce litige.
- [6] En 2004, Yannick Payette et Louis Pierre Lafortune, qui contrôlent plusieurs sociétés oeuvrant dans le domaine de la location de grues, s'intéressent à Guay. Ils projettent d'acheter l'entreprise. Mais la bouchée est grosse et Jean-Marc Baronet, en plus de ne pas être à vendre, n'est pas disposé à s'abandonner à des acheteurs éventuels, surtout des plus petits que lui.
- [7] Après de longues et difficiles négociations, l'affaire est conclue: Guay achètera les actifs des sociétés contrôlées par Payette et Lafortune pour le prix de 26 millions de dollars dont 14 millions de dollars payés comptant, l'assumption de dettes et une retenue d'un demi-million de dollars environ constituant le solde du prix.
- [8] La transaction s'est faite en deux étapes: une offre d'achat acceptée le 24 septembre 2004 puis un certificat de clôture signé le 3 octobre 2004, date de la conclusion de la vente des actifs.
- [9] L'objet du débat judiciaire est les clauses restrictives de commerce que les parties ont acceptées. Ce sont les suivantes:

10.1 Non-concurrence - En considération de la vente faisant l'objet de cette offre, chacun des Vendeurs et des Intervenants s'engage et s'oblige, pour une période de cinq (5) ans à compter de la date de Clôture ou dans le cas des Intervenants pour une période de cinq (5) ans à compter de la date à laquelle un Intervenants cesse d'être à l'emploi, directement ou indirectement, de l'Acheteur, à ne détenir, exploiter ou posséder, en totalité ou en partie, directement ou indirectement et à quelque titre ou fonction que ce soit, ou de toute autre manière, aucune entreprise agissant en tout ou en partie dans le domaine de la location de grues, ni s'y engager, y participer, y être impliqué, en détenir des actions, y être relié ou y être intéressé, la conseiller, lui consentir des prêts, en garantir les dettes ou obligations ou lui permettre l'utilisation de son nom en entier ou en partie. Le territoire pour lequel cette clause de non-concurrence s'applique pour la période de temps ci-haut mentionnée réfère à la province de Québec.

10.2 Non-sollicitation - De plus, chacun des Vendeurs et des Intervenants s'engage et s'oblige, pour une période de cinq (5) ans à compter de la date de la Clôture ou dans le cas des Intervenants pour une période de cinq (5) ans à compter de la date à laquelle un Intervenant cesse d'être à l'emploi, directement ou indirectement, de l'Acheteur, à ne pas solliciter, pour son compte ou pour le compte d'autrui, faire affaires ou tenter de faire affaires, à quelque endroit que ce soit, en tout ou en partie, directement ou indirectement et de quelque façon que ce soit, avec aucun des clients de l'Entreprise et de l'Acheteur pour le compte d'une entreprise de location de grues. En outre, les Vendeurs et les Intervenants ne solliciteront ou n'engageront (sauf si un employé est congédié ou démissionne sans sollicitation des Vendeurs ou des Intervenants) de quelque façon que ce soit, directement ou indirectement, à titre d'employé, de consultant ou à quelque autre titre que ce soit, l'un quelconque des employés, dirigeants, cadres ou autres personnes (ci-après collectivement désignés les «Employés» pour les fins du présent article) travaillant pour le compte de l'Entreprise ou de l'Acheteur à la date de la présentation de cette offre d'achat ou à la date de la Clôture, et ne tenteront de quelque façon que ce soit, directement ou indirectement, d'encourager l'un ou l'autre desdits employés à quitter son emploi au sein de l'Entreprise ou de l'Acheteur. Pour plus de précisions, les parties conviennent que les démarches de perception des comptes clients (débiteurs) par les Vendeurs ne devra aucunement être interprétées comme étant une violation des dispositions de non-concurrence ou de non-sollicitation prévues à la présente.

10.3 À défaut par les Vendeurs ou par les Intervenants de respecter l'un ou l'autre des engagements souscrits aux termes de cet article, l'Acheteur pourra exercer directement contre la personne en défaut tout recours permis par la loi pour les fins de faire valoir ses droits et d'obtenir dédommagement, y compris tout recours en injonction.

10.4 Clause raisonnable – Chacun des Vendeurs et des Intervenants reconnaît que les engagements de non-concurrence et de non-sollicitation, prévus à cet article sont raisonnables quant à leur durée et aux personnes et territoire qu'ils visent, compte tenu de la contrepartie prévue aux présentes et compte tenu des activités de l'Entreprise.

[10] Il est aussi nécessaire de reproduire la clause 15.1:

15.1 Emploi - Yannick Payette et Louis Pierre Lafortune s'engagent à travailler pour l'Acheteur après la Clôture de la Vente afin d'assurer la transition harmonieuse des Éléments d'actif à l'Acheteur. À cette fin, l'Acheteur s'engage à retenir les services de Yannick Payette et de Louis Pierre Lafortune comme consultants à temps plein et exclusif pour l'Acheteur pour une période maximale de six (6) mois à compter de la Clôture de la vente en contrepartie d'un honoraire mensuel de douze mille dollars (12,000 \$) chacun, plus les taxes applicables de même que les frais reliés à l'usage d'une automobile pour chacun et des frais de représentation raisonnables. Après cette période de six (6) mois, les parties pourront, si elle le désirent, convenir mutuellement des termes et conditions d'un emploi, sans obligation de part et d'autre. À la terminaison de l'emploi respectif

de Louis Pierre Lafortune et de Yannick Payette, ces derniers remettront à l'Acheteur leur téléphone cellulaire et l'Acheteur conservera leur ligne téléphonique en fonction avec un message adressé aux clients.

- [11] Conformément à la convention, Payette et Lafortune ont travaillé pour Guay après la clôture, le 3 octobre 2004, « afin d'assurer la transition harmonieuse des éléments d'actifs à Guay » comme le prévoyait le contrat de vente. Ils ont agi à titre de consultants à plein temps et exclusif pour une période maximale de six mois à compter de la clôture. La contrepartie de ce travail était un honoraire mensuel de 12 000 \$ à chacun de Lafortune et Payette plus les taxes, les frais reliés à l'usage d'une automobile pour chacun et des frais de représentation raisonnables.
- [12] Lafortune et Payette ont respecté complètement leurs engagements et sont demeurés à l'emploi pendant six mois. Cette période expirée, ils ont reçu une offre d'emploi comme cela était prévu à la clause 15.1 de la convention:
- 15.1 Emploi** – [...] Après cette période de six (6) mois, les parties pourront, si elle le désirent, convenir mutuellement des termes et conditions d'un emploi, sans obligation de part et d'autre. À la terminaison de l'emploi respectif de Louis Pierre Lafortune et de Yannick Payette, ces derniers remettront à l'Acheteur leur téléphone cellulaire et l'Acheteur conservera leur ligne téléphonique en fonction avec un message adressé aux clients.
- [13] Cette offre d'emploi est venue par écrit de Denis Gauvin, alors l'homme de confiance de Jean-Marc Baronet qui, à toutes fins pratiques, dirigeait l'entreprise. Le texte de la lettre adressée à Yannick Payette est le suivant:



GUAY inc.

Québec
 (Siège social)
 1190, rue Bouvier
 Québec (Québec)
 G2K 1L9
 Tél. : (418) 628-8480
 Fax : (418) 628-0870

Montréal
 10801, rue Colbert
 Anjou (Québec)
 H1J 2G5
 Tél. : (514) 354-4420
 Fax : (514) 354-5801

Trois-Rivières
 7100, boul. Jean XXIII
 Trois-Rivières Q. (Québec)
 G8A 5G9
 Tél. : (819) 377-4362
 Fax : (819) 371-3068

Jonquière
 2474, rue Dubois
 Jonquière (Québec)
 G7K 1D4
 Tél. : (418) 548-3192
 Fax : (418) 695-6750

St-James
 Tél. : (418) 548-3192
 Fax : (418) 695-6750

Val-d'Or
 1275, rue de l'Écho
 C.P. 674
 Val-d'Or (Québec)
 J5P 4P8
 Tél. : (819) 628-4420
 Fax : (819) 628-4132

Saguenay
 288, boul. Lauro
 Saguenay (Québec)
 G4R 1W8
 Tél. : (418) 382-1822
 Fax : (418) 382-1812

Mont-Tremblant
 Tél. : (819) 428-3220
 Fax : (819) 686-6811

Québec, le 29 avril 2005

Monsieur Yannick Payette
FORTIER TRANSFERT LTÉE
 13105, rue Jean-Grou
 Montréal (Québec) H1A 3N6

OBJET : CONVENTION D'EMPLOI

Monsieur,

Suite à notre contrat et à vos services rendus d'octobre 2004 à mars 2005, nous vous offrons, à titre de ~~Directeur des opérations du Groupe Fortier~~ **Directeur des opérations du Groupe Fortier**, les conditions suivantes pour continuer notre relation d'affaires :

- Honoraires de base : 100,000.00\$/ année
- Honoraires pour voiture : 12,000.00\$/ année.

Cela inclut quatre (4) semaines de vacances qui devront être prises durant les congés des vacances de la construction.

Advenant des absences en dehors de cette base, celles-ci seront à vos frais, basé sur l'ensemble de la rémunération.

Bonification sur une base annuelle basée sur le bénéfice avant impôts, amortissements et intérêts du Groupe Fortier :

Base de 4,500,000\$: Boni de 50,000\$
 Excédent : 1%.

Notre exercice financier étant de septembre à août, notre entente datant d'avril 2005, il reste donc 3 mois à l'exercice en cours, soit :

1,875,000\$: Boni de 21,000\$
 Excédent : 1%.



NOUVEAU NUMERO 4180227399

GUAY INC

#3968 P.011 1016

Nous convenons également de boni ou commission spéciale selon le déroulement de certains dossiers, cela sera discuté cas par cas.

Cette entente est en vigueur jusqu'au 31 août 2008.

Si la présente vous convient, veuillez signer la copie ci-jointe et la retourner dans les plus brefs délais.

Veuillez agréer, monsieur Payette, l'expression de nos sentiments distingués.

GUAY INC.

SIGNATURE 1

Par : Denis Gauvin, Vice-président

Par la présente, j'accepte les termes et conditions décrits ci-dessus.

SIGNATURE 2

Yannick Payette.

26/05/08
Date

- [14] Yannick Payette a accepté cette offre le 26 mai 2005. Le 3 août 2009, Jean-Marc Baronet a mis fin à cette entente et congédié Payette la même journée.
- [15] Les motifs de la cessation d'emploi sont énoncés à la Requête introductive d'instance:
25. Le 3 août 2009, Guay a congédié Payette en raison de fautes graves liées à des comptes de dépenses irréguliers ainsi que d'une prestation de travail irrégulière et déficiente;
- [16] Au mois de décembre, Guay convient d'une entente avec Lafortune et Payette consignée dans un contrat de transaction par lequel Guay leur verse une somme globale de 150 000 \$ payée comptant à titre d'indemnité. La relation est alors définitivement rompue.
- [17] Le 29 mars 2010, Yannick Payette signe un contrat d'embauche avec Mammoet dont la date de début d'emploi est fixée au 15 mars 2010.
- [18] Il n'en fallait pas plus pour que Guay voit dans ce contrat une violation de la clause de non-concurrence incluse dans le contrat de vente d'actifs d'octobre 2004.
- [19] Tel qu'il appert de sa requête introductive d'instance, Guay reproche aussi à Yannick Payette d'avoir, dans les semaines avant son embauche auprès de Mammoet et même après, contrevenu à son engagement de non-sollicitation, notamment parce qu'il aurait sollicité et incité sept employés de Guay à se joindre à Mammoet, six de ces employés étant des grutiers d'expérience.

LA POSITION DES PARTIES

LA POSITION DE GUAY

- [20] Guay plaide qu'étant incorporée à un contrat de vente d'actifs, les clauses restrictives de commerce qui font l'objet du débat doivent recevoir une interprétation plus large que si elles étaient incluses dans un contrat d'emploi.
- [21] Le contrat ici a été conclu après une longue négociation pour un prix de 26 millions de dollars par des hommes d'affaires avertis, agissant d'égal à égal.
- [22] Il faut donc plus de souplesse dans l'interprétation de ces clauses restrictives.
- [23] Les clauses restrictives ont été consenties en considération d'une vente d'actifs et stipulées en faveur de l'acheteur, en l'occurrence Guay. La clause d'embauche, stipulée à la clause 15, n'est qu'un accessoire au contrat principal.
- [24] Deux conséquences résultent de cette situation: c'est au vendeur Yannick Payette qu'incombe le fardeau de prouver que la clause est déraisonnable et, de plus,

l'article 2095 C.c.Q. ne s'appliquerait pas à ces clauses puisqu'il n'y a pas de contrat d'emploi et donc pas d'employeur.

- [25] Puisqu'il n'y a pas de contrat d'emploi, Guay pouvait résilier immédiatement le contrat de service en vertu de 2145 C.c.Q., Payette agissant alors comme un consultant à son compte en contrepartie d'honoraires facturés mensuellement, les taxes incluses.
- [26] Selon Guay, Yannick Payette n'a pas prouvé qu'il était un employé, notamment parce qu'il n'aurait pas établi de lien de subordination avec Guay, critère primordial pour prouver un statut d'employé.
- [27] Guay plaide aussi que les clauses restrictives sont raisonnables quant à leur durée et leur portée territoriale.
- [28] Enfin, Guay ajoute subsidiairement que même si l'article 2095 C.c.Q. s'applique, l'entente a été résiliée pour des motifs sérieux.
- [29] Pour Guay, Payette a contrevenu de façon flagrante aux clauses de non-concurrence et de non-sollicitation. Il a accepté un emploi avec un concurrent direct et important de Guay et pour ce nouvel employeur, il a sollicité plusieurs grutiers et les a incité à devenir grutiers chez Mammoet avec la complicité de Alain Levasseur.

LA POSITION DE MAMMOET

- [30] Mammoet plaide d'abord que lorsqu'elle a embauché Payette, il n'y avait pas de clause restrictive en vigueur. Cette approche est articulée comme suit: la clause 10.1 entre en vigueur le jour de la transaction, soit le 3 octobre 2004, et le demeurera pendant cinq ans à partir de cette date ou, au pire, cinq ans après les premiers six mois de la clause 15.1 soit le 3 avril 2010.
- [31] Pour Mammoet, il ne peut faire de doute que la lettre du 29 avril 2005 est un véritable contrat d'emploi conclu après la terminaison des premiers six mois. Comme la lettre du 29 avril 2005 ne contient aucune clause restrictive et ne fait pas référence à celles qui existaient, Payette n'était plus lié par ses engagements.
- [32] Même s'il l'était parce que les clauses restrictives demeuraient en vigueur sous le nouveau contrat, Payette était justifié de croire que son engagement se terminait en mars 2010 au plus tard.
- [33] Enfin, Mammoet plaide que les clauses restrictives sont déraisonnables: celle de non-concurrence parce qu'elle a une portée beaucoup trop large, puisqu'elle vise à protéger l'entreprise de l'acheteur et non celle du vendeur qui elle se limitait à la région de Montréal. Quant à la clause de non-sollicitation, son texte permet de

l'assimiler à une clause de non-concurrence et, en conséquence, sa durée de même que sa portée territoriale ne doivent pas être illimitées.

[34] Mammoet plaide aussi que Payette n'a pas été congédié pour des motifs sérieux.

LA POSITION DE YANNICK PAYETTE

[35] Il reprend en substance les moyens invoqués par Mammoet, mais en mettant l'emphase sur l'existence d'un véritable contrat d'emploi et donc sur l'application de l'article 2095 C.c.Q.

[36] Yannick Payette insiste aussi sur l'argument qu'il a été congédié sans motifs sérieux. Enfin, il plaide que les clauses restrictives de commerce doivent être interprétées contre Guay qui les avait stipulées (article 1432 C.c.Q.). C'est donc à Guay qu'incombait le fardeau de prouver la validité de la clause, preuve qu'elle n'a pas apportée.

ANALYSE ET DÉCISION

LES CLAUSES RESTRICTIVES SONT-ELLES TOUJOURS EN VIGUEUR?

[37] Mammoet avance que les clauses restrictives n'étaient plus en vigueur lorsqu'elle a embauché Yannick Payette. Elle appui cette position sur deux moyens.

[38] Le premier tiendrait au fait que les clauses devaient offrir une protection de cinq ans à Guay à compter du 3 octobre 2004. Yannick Payette aurait donc été libéré le 4 octobre 2009 ou cinq mois plus tard, soit le 3 avril 2010 si le délai est compté cinq mois après la date de clôture.

[39] Mammoet plaide aussi que les clauses ont cessé d'être en vigueur lorsque Yannick Payette a accepté, le 26 mai 2005, l'offre de Guay de devenir « Directeur des opérations du Groupe Fortier ». Cette offre d'emploi ne comprenant aucune référence aux clauses restrictives alors en vigueur, ces clauses n'ont pu être incorporées au nouveau contrat d'emploi, vu le silence de Guay à cet égard.

[40] Le Tribunal ne partage pas la position de Mammoet. Les mots « pour une période de cinq (5) ans à compter de la date à laquelle un Intervenant cesse d'être à l'emploi, directement ou indirectement de l'Acheteur » doivent être interprétés comme une indication claire que la période de cinq ans devait débuter au moment du congédiement le 3 août 2009.

[41] Il est évident que ces clauses restrictives étaient sans objet pendant que Payette demeurait à l'emploi de Guay. Les clauses étaient donc en vigueur lorsque Payette a été embauché par Mammoet. De plus, le Tribunal rejette aussi le moyen voulant que ces clauses n'aient pas subsistées après le 26 mai 2005. Il est vrai qu'il n'est fait aucune mention ou allusion à ces engagements dans la lettre du 29

avril 2005. Mais la preuve révèle que les parties, dont Payette, croyaient que les clauses demeuraient en vigueur.

- [42] Le Tribunal en prend pour preuve le fait que lorsqu'il a accepté la transaction en décembre 2009, Yannick Payette a demandé à Jean-Marc Baronet s'il s'objectait à ce qu'il aille travailler pour Fondation Marc Saulnier, une entreprise spécialisée dans les coffrages de béton qui opérait des grues, mais n'en faisait pas la location.

LE CONTRAT D'EMPLOI

- [43] Le Tribunal conclut que dès la clôture de la vente le 3 octobre 2004, un contrat d'emploi est entré en vigueur entre Guay et Yannick Payette. Plusieurs éléments déterminants pointent dans cette direction.

- [44] Commençons par le texte du contrat de vente. Les clauses de non-concurrence et de non-sollicitation réfèrent à un emploi de Yannick Payette dans les termes suivants:

« ... ou dans le cas des intervenants pour une période de cinq (5) ans à compter de la date à laquelle un intervenant cesse d'être à l'emploi, directement ou indirectement, de l'Acheteur... »

- [45] Non seulement les parties ont fait référence à un emploi, mais elles utilisent la cessation éventuelle de celui-ci pour computer la période de cinq ans durant laquelle les deux clauses restrictives seront en vigueur.

- [46] Voilà un premier élément qui laisse croire que les parties envisageaient vraiment la création d'un véritable lien d'emploi.

- [47] Un autre élément est le texte du contrat de vente, à la clause 15.1, qui décrit avec plus de précision cet emploi que les parties envisageaient aux clauses 10.1 et 10.2:

15.1 Emploi - Yannick Payette et Louis Pierre Lafortune s'engagent à travailler pour l'Acheteur après la Clôture de la Vente afin d'assurer la transition harmonieuse des Éléments d'actif à l'Acheteur. À cette fin, l'Acheteur s'engage à retenir les services de Yannick Payette et de Louis Pierre Lafortune comme consultants à temps plein et exclusif pour l'Acheteur pour une période maximale de six (6) mois à compter de la Clôture de la vente en contrepartie d'un honoraire mensuel de douze mille dollars (12,000 \$) chacun, plus les taxes applicables de même que les frais reliés à l'usage d'une automobile pour chacun et des frais de représentation raisonnables. [...]

- [48] Non seulement le titre de la clause est « Emploi », le texte ne laisse aucun doute quant à l'intention de Guay: elle veut s'assurer la collaboration de Payette et de Lafortune pour « assurer la transition harmonieuse des éléments d'actifs de l'acheteur ».

- [49] Dans son affidavit, Payette affirme que Guay comptait sur cette collaboration pendant six mois pour convaincre les employés du groupe Fortier de demeurer à son emploi et, en somme, s'assurer de leur loyauté. Au-delà des textes, il faut aussi voir comment les parties les ont compris.
- [50] Pour Payette, il était à l'emploi de Guay. Ses procureurs l'ont plaidé même si dans une correspondance échangée « sous toutes réserves », ils apparaissent avoir soutenu le contraire.
- [51] Pour Jean-Marc Baronet, il semble clair que les intervenants étaient à son emploi. Il les considérait comme ses employés. Voici les extraits de son témoignage au préalable alors qu'il est interrogé par le procureur de Payette:

À la page 131:

Q. Monsieur Baronet, vous nous avez dit tantôt que c'est entre autres sur la base des comptes de dépenses de Yannick que vous aviez mis fin au contrat?

R. Ça et surtout le non-disponibilité.

[...]

À la page 145:

R. Tu sais, parce que ça pouvait leur être utile de vouloir donner leur démission à la place, ils ont dit: «Non, c'est une démission», c'est correct, c'est une démission.

Q. Ils ont dit: «Non, ce n'est pas une démission», c'est ça?

R. Non, c'est une démission...euh! non, c'est ça...

Q. C'est un congédiement ou c'est ...

R. ...ils voulaient...

Q. ... une terminaison?

R. C'est un congédiement. C'est un congédiement plutôt.

[...]

À la page 156:

Q. Vous étiez prêt à réengager Yannick?

- R. Bien oui, mais ça... à mes conditions. Faites attention. J'ai bien dit: «Dis-lui, là, il faut qu'il soit disponible, qu'il soit là, tu sais, et puis pas de comptes de dépenses farfelus.»
- Q. Il dit: «Oui, oui, il dit, je le sais, des comptes de dépenses, là, ça n'a pas de bon sens», puis tout ça. Je ne sais pas comment ça se fait qu'il était au courant de ça, je n'avais jamais parlé de ça avec lui.

[52] De plus, si on se fit aux allégations des procédures de Guay, Yannick Payette était un employé:

22. En considération et pour faire suite à cette vente, il fut convenu que les services de Payette seraient retenus à titre de consultant pour Guay après la date de clôture de l'acte **P-3** afin d'assurer la transition harmonieuse des différents éléments d'actifs, et ce pour une période de six (6) mois; les parties ayant toutefois convenu qu'après cette période de six (6) mois, Payette et Lafortune pourraient continuer à travailler au sein de l'entreprise selon les conditions à être spécifiées;
23. Payette, suite à la vente **P-3**, a d'abord agi à titre de consultant pour Guay du mois d'octobre 2004 jusqu'au mois de mars 2005;
24. Par la suite et conformément au contrat de vente (**P-3**), Guay offrait à Payette de poursuivre son travail au sein de l'entreprise, à titre de Directeur des opérations du Groupe Fortier, suivant les conditions prévues à une lettre datée du 29 avril 2005 dont copie est communiquée au soutien des présentes comme pièce **P-5**;
25. Le 3 août 2009, Guay a congédié Payette en raison de fautes graves liées à des comptes de dépenses irréguliers ainsi que d'une prestation de travail irrégulière de déficiente;

[...]

27. Devant ces faits et compte tenu que le défendeur Payette occupait un poste de confiance au sein de l'entreprise, Guay est venue à la conclusion que le lien de confiance qui devait l'unit à Payette était rompu de façon irrémédiable et qu'elle n'avait d'autre choix que de le congédier;

[53] Il est vrai, comme le plaide le procureur de Guay, que les allégations d'une procédure rédigée par un procureur ne devraient pas être retenues comme un élément déterminant pour connaître la position de ses clients.

[54] Mais le Tribunal les retient, tout au plus, comme une indication.

[55] Le Tribunal conclut que pendant la période des six premiers mois, Payette était à l'emploi de Guay.

- [56] À compter de l'acceptation par Payette des conditions énoncées à la lettre du 29 avril 2005, il ne fait aucun doute pour le Tribunal que Payette est un employé.
- [57] Quand il a été congédié, le 3 août 2009, Payette était un employé et Guay était son employeur. L'article 2095 C.c.Q. s'applique et le Tribunal est d'avis que Guay ne pouvait pas se prévaloir des clauses de non-concurrence et de non-sollicitation parce que Payette avait été congédié sans motifs sérieux.
- [58] Comme le Tribunal l'a indiqué séance tenante, les motifs invoqués par Guay pour congédier Payette sont soit des prétextes ou le résultat d'un état de panique créé par une situation qui n'impliquait aucunement Yannick Payette.
- [59] Le motif de la non-disponibilité de Payette au bureau est un pur prétexte que le Tribunal écarte sommairement.
- [60] Son emploi consistait à vérifier si tout se déroulait bien sur les chantiers. À moins de posséder le don d'ubiquité, dont personne ne jouit, il n'aurait pas pu satisfaire les attentes de Jean-Marc Baronet si tant est que ses attentes étaient réelles!
- [61] Les réclamations de dépenses élevées, inacceptables selon Jean-Marc Baronet, ne constituent pas davantage un motif sérieux de congédiement. Outre le fait que ce type de dépense avait toujours été accepté et payé par Denis Gauvin, et ce, à la connaissance et avec l'approbation de Monsieur Baronet, la majorité de ces réclamations ont été payées par Guay après le départ de Gauvin, et ce, par Jean-Marc Baronet lui-même. Les deux dépenses impayées, soit l'abonnement de golf et la réclamation concernant Gamesa, une entreprise américaine, relativement à un repas au restaurant La queue de cheval, elles n'ont pas été payées, et surtout elles étaient réclamées par Louis Pierre Lafortune et non Yannick Payette. Le Tribunal est d'avis que deux réclamations refusées sur une période d'emploi de cinq ans environ, ne constitue pas un motif sérieux de renvoi.
- [62] Puis il y a la question des perquisitions chez Guay, le 31 mars 2009, et les accusations déposées contre Louis Pierre Lafortune. Non seulement n'y a-t-il aucune preuve que ces événements concernaient Payette, mais ils n'ont jamais été invoqués comme un motif de congédiement dans les procédures.
- [63] Interrogé au préalable par les procureurs de Mammoet, voici ce que Jean-Marc Baronet a dit au sujet de ces perquisitions:

À la page 83:

[...]

- Q. Avant la question de la problématique des médias puis des perquisitions, vous n'aviez jamais adressé - - vous n'aviez jamais congédié monsieur Payette pour ça, jamais sanctionné, jamais pris de mesures?

- R. Non, mais je lui ai mentionné...
- Q. Quelques discussions, là, mais...
- R. ...pendant la construction, je lui mentionnais: «Yannick...» - - tu sais, comme je vous dis, là, je ne suis pas... je n'engueule jamais personne, pas plus...encore moins lui, parce que notre relation était correcte, mais...
- Q. Mais l'élément différent au mois d'août que nous n'avions pas au mois d'avril deux mille neuf (2009), c'est la question des perquisitions, puis la question de la télévision chez vous ?
- R. Bien, c'est sûr que ça, là, ça a... c'est venu accentuer, là, puis partir, tu sais, une chose, là, que ouf! tabarnouche, là!, tu sais.
- Q. Maintenant, aujourd'hui, les liens, monsieur Payette n'a pas été arrêté à votre connaissance à vous encore?
- R. Non.
- Q. Il n'y a pas de chef d'accusation...
- R. Non, puis je...
- Q. ...qui a été porté contre lui?
- R. ... j'espère qu'il ne le sera pas, ça me ferait de la peine.
- Q. Vous, vous ne connaissez pas d'élément qui ferait en sorte qu'il devrait être arrêté?
- R. Bien, j'espère que non. Je n'en connais pas, c'est certain.

[...]

[64] Finalement, il y a deux autres éléments qui jouent contre la position de Guay.

[65] Le délai entre les perquisitions et le congédiement est de cinq mois environ, trop long pour avoir réellement affecté ou brisé le lien de confiance.

[66] Puis il y a l'offre de Monsieur Baronet de réengager Payette Est-ce une indication d'un pardon ou d'un réel désir de réconciliation? La question est posée, mais demeure sans réponse! Le Tribunal conclut néanmoins que même les événements entourant les perquisitions ont créé un sentiment d'inquiétude chez Jean-Marc Baronet qui a été la cause véritable du congédiement injustifié de Yannick Payette.

[67] Pour ces motifs, le Tribunal est d'avis que l'article 2095 C.c.Q. trouve ici application. Yannick Payette n'a pas été congédié pour des motifs sérieux et, par conséquent, Guay ne pouvait pas invoquer les clauses restrictives de non-concurrence et de non-sollicitation. Cela suffit pour disposer du débat et rejeter le recours de Guay.

[68] Mais il y a plus !

LA VALIDITÉ DES CLAUSES

[69] La validité des clauses restrictives de commerce doit être appréciée à la lumière de l'article 2089 C.c.Q. Les parties sont libres de les stipuler dans leurs contrats. Mais cette stipulation doit être limitée, comme le prévoit le deuxième alinéa de cet article:

2089. [...]

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.

[...]

[70] C'est le régime législatif qui s'applique à une clause de non-concurrence et peut-être à une clause de non-sollicitation, quoiqu'il existe une certaine controverse sur ce dernier point.

[71] À la clause 10.4 du contrat de vente, les vendeurs et les intervenants, dont Payette, ont convenu que les clauses étaient raisonnables:

10.4 Clause raisonnable – Chacun des Vendeurs et des Intervenants reconnaît que les engagements de non-concurrence et de non-sollicitation, prévus à cet article sont raisonnables quant à leur durée et aux personnes et territoire qu'ils visent, compte tenu de la contrepartie prévue aux présentes et compte tenu des activités de l'Entreprise.

[72] Le Tribunal n'est pas lié par cette reconnaissance parce que c'est lui qui doit décider, une fois que la question lui est soumise, si les clauses sont valides et si elles ne vont pas à l'encontre de l'intérêt public en limitant indûment la liberté de travail.

[73] Ceci dit, le Tribunal doit cependant voir la reconnaissance de validité contenue à la clause 10.4 comme un facteur à prendre en compte, avec d'autres, dans l'appréciation de la validité ou non des clauses.

[74] Le Tribunal est d'avis que la durée de la clause de non-concurrence est raisonnable compte tenu de l'ampleur de la transaction et la nature de l'industrie où Guay est un joueur majeur, presque exclusif.

[75] Par ailleurs, le Tribunal est d'avis que la portée territoriale de la même clause est trop large puisqu'elle s'étend à la province de Québec alors que le marché exploité par le Groupe Fortier se limitait à la région de Montréal.

[76] L'auteure Nathalie-Anne Béliveau écrit¹ à ce sujet:

Le territoire visé par la clause de **non-concurrence** contenue dans un contrat de vente d'entreprise doit ainsi en principe être limité à celui dans lequel s'exerce le commerce ou les activités de l'entreprise vendue, et donc celui de son achalandage, à la date de la transaction. Une clause de **non-concurrence** dont le territoire excède celui des activités de l'entreprise pourra être considérée déraisonnable et contraire à l'ordre public.

[77] Le Tribunal est d'avis que la clause de non-concurrence est illégale quant à sa portée territoriale parce qu'elle ratisse trop large. En outre, pour la respecter, Yannick Payette devait quitter la province alors que depuis toujours les activités de l'entreprise vendue se limitaient à la région de Montréal.

[78] Quant à la clause de non-sollicitation, l'absence de limitation territoriale n'offense pas et n'affecte par la validité de la clause si on est en présence strictement d'un empêchement de solliciter les clients de l'entreprise vendue.

[79] En effet, cette interdiction subsiste même si le client se trouve à l'extérieur de ce qui serait le territoire délimité.

[80] Mais ici on est en présence d'une clause mixte de non-concurrence et de non-sollicitation.

[81] Reprenons en partie le texte de la clause:

10.2 Non-sollicitation - [...], à ne pas solliciter, pour son compte ou pour le compte d'autrui, faire affaires ou tenter de faire affaires, à quelque endroit que ce soit, en tout ou en partie, directement ou indirectement et de quelque façon que ce soit, avec aucun des clients de l'Entreprise et de l'Acheteur pour le compte d'une entreprise de location de grues. [...]

[82] On voit que l'interdiction ne se limite pas à la sollicitation. Les mots « faire affaires ou tenter de faire affaires » relèvent davantage d'une notion de non-concurrence. La clause ne contient par ailleurs aucune limite territoriale quant à cet aspect.

¹ EYB2009DEV1620.

[83] Dans l'arrêt *Gestess Plus c. Gina Harvey*² une clause dit de non-sollicitation portait l'interdiction suivante:

« Mme Gina Harvey ne pourra, ni directement ni indirectement rendre des services fournis par Gestess Plus, à une personne ou une entreprise qui aura été cliente de Gestess Plus ».

[84] La Cour d'appel, avec une dissidence du juge Marc Beauregard, a confirmé le jugement de la Cour supérieure. Le juge François Pelletier écrivait au sujet de la clause³:

[12] Ce reproche de « Plus » est fondé, mais il ne lui permet pas de parvenir au résultat escompté. C'est en effet à tort que « Plus » voit dans le texte en litige une clause de non-sollicitation de clientèle qui échapperait à la règle que pose l'article 2089 C.c.Q. En supposant, pour l'application de cette disposition, qu'il faille distinguer les deux types de clauses, ce dont on peut douter⁴, il se révèle que, de toute façon, le texte à l'étude crée une véritable obligation de non-concurrence.

[13] La clause n'empêche pas seulement madame Harvey de solliciter les clients de « Plus »; elle lui interdit de rendre à ces personnes tout service de la nature de ceux rendus par « Plus », même sans aucune sollicitation de sa part et même lorsque l'initiative de la demande relève uniquement du client. Il ne s'agit donc pas d'une simple obligation de non-sollicitation, mais bien d'une interdiction faite à madame Harvey de concurrencer son ancien employeur en desservant les « clients » de ce dernier.

[85] Le Tribunal est d'avis que, ne comportant aucune limite quant à la durée, le territoire et le type d'activité, la clause est invalide parce que trop restrictive quant à l'interdiction de faire affaires avec les clients de Guay.

[86] On pourrait penser qu'il suffirait de retrancher les mots précités pour redonner à la clause sa validité. Malheureusement, les auteurs ne reconnaissent pas aux Tribunaux cette discrétion pour modifier ou moduler une clause restrictive de commerce⁵:

[...] C'est probablement pourquoi le législateur a refusé d'entériner l'article 2148 de l'Avant-projet de loi sur le droit des obligations, qui autorisait expressément le tribunal à réduire la portée d'une clause de non-concurrence: le nouveau Code

² 2008 QCCA 314 (C.A.).

³ Précité note 2.

⁴ Voir notamment à ce sujet Marie-France Bich, « La viduité post-emploi : loyauté, discrétion et clauses restrictives », *Développements récents en droit de la propriété intellectuelle (2003)*, Service de la formation permanente du Barreau du Québec, 2003, EYB2003DEV358, de même que *Robitaille c. Gestion L. Jalbert inc.*, [2007] J.Q. no 8193 (C.A.).

⁵ Jean PINEAU, Serge GAUDET, *Théorie des obligations*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2001, p.284.

n'envisage que la nullité de la clause de non-concurrence illégale, sans possibilité de révision par le tribunal. Dans ce contexte, on voit mal comment les parties pourraient imposer au tribunal de faire ce que la loi lui interdit (art. 9 C.c.Q.). Bref, il nous apparaît que les conditions relatives à l'objet, autant que des considérations reliées à l'ordre public, devraient inciter les tribunaux québécois à invalider les clauses-entonnoirs et à refuser de donner suite à un « pouvoir » de réécrire une clause de non-concurrence illégale.

[87] Pour tous ces motifs, le Tribunal est d'avis que l'injonction permanente sollicitée doit être refusée.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL:

[88] **REJETTE** la Requête introductive d'instance en injonction permanente;

[89] **MET** fin, ce jour, à l'ordonnance d'injonction interlocutoire émise provisoirement et qui a été prorogée jusqu'au 12 juin 2010;

[90] **AVEC** dépens.

JEAN LEMELIN, j.c.s.

Mee Jean-François Bienjonetti et Mario Welsh
HEENAN BLAIKIE AUBUT (CASIER 130)

Procureur de la demanderesse

Me Richard Hébert
DEVEAU, BOURGEOINS, GAGNÉ, HÉBERT & ASSOCIÉS
2540 boulevard Daniel-Johnson, 4^e étage
Laval QC H7T 2S3

Procureur du défendeur

Mee Pierre Duquette et William Hlibchuk
Ogilvy Renault (casier 92)

Procureurs de la mise en cause

Date d'audience : 28 et 31 mai 2010