

La clause de non-concurrence à l'ère du numérique

10 Aug 2026 - 07:00

| Théo Goetschin & Serge Fasel, FBT Avocats

2 minutes de lecture

Toutes les signatures électroniques ne permettent pas de conclure valablement une clause de non-concurrence.



La clause de prohibition de concurrence constitue une clause accessoire au contrat de travail, par laquelle le travailleur s'engage à ne pas exercer une activité concurrente pendant une durée déterminée après la fin des rapports de travail. Parce qu'elle restreint la liberté économique du travailleur, le législateur a subordonné sa validité à des conditions strictes, au premier rang desquelles figure l'exigence de la forme écrite. Traditionnellement associée à la signature manuscrite, cette exigence doit aujourd'hui être appréciée à la lumière de la dématérialisation croissante des relations contractuelles.

L'article 340 al. 1 CO prévoit qu'une clause de prohibition de concurrence n'est valable que si elle est conclue par écrit. Qu'elle soit convenue lors de la conclusion du contrat de travail, en cours d'exécution de celui-ci ou à l'occasion de sa résiliation, la forme écrite ne constitue pas une simple modalité probatoire, mais une véritable condition de validité.

L'article 11 al. 1 CO consacre le principe selon lequel la validité des contrats n'est subordonnée à l'observation d'une forme particulière que lorsqu'une prescription spéciale de la loi le prévoit ; la clause de prohibition de concurrence constitue l'une de ces

exceptions. En pareil cas, l'article 13 al. 1 CO exige que l'acte soit signé par toutes les personnes auxquelles il impose des obligations. L'article 14 al. 1 CO précise, quant à lui, que «la signature doit être écrite à la main par celui qui s'oblige». Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, le contrat conclu en violation d'une exigence de forme est frappé de nullité absolue et ne déploie aucun effet juridique.

Depuis maintenant plusieurs années, la conception traditionnelle de la forme écrite a été adaptée afin de tenir compte de la dématérialisation croissante des rapports juridiques. Ainsi, l'article 14 al. 2bis CO prévoit que la signature électronique qualifiée est assimilée à la signature manuscrite lorsque la loi exige le respect de la forme écrite.

Il serait toutefois erroné d'en déduire que toute signature électronique satisfait à cette exigence. Le droit suisse distingue plusieurs catégories de signatures électroniques, dont les effets juridiques diffèrent. Une image numérisée d'une signature, une signature tracée au doigt sur une tablette, un clic sur une case d'acceptation ou encore une signature électronique simple ou avancée ne permettent pas de satisfaire aux exigences de la forme écrite. Seule la signature électronique qualifiée, délivrée conformément au droit fédéral par un prestataire reconnu, est assimilée à une signature manuscrite.

Cette distinction revêt une importance pratique particulière en droit du travail. Il est en effet aujourd'hui de plus en plus fréquent que les contrats soient conclus au moyen de solutions de signature électronique disponibles sur le marché, telles que DocuSign, Adobe Acrobat Pro ou encore Dropbox Sign.

Bien que la plupart de ces plateformes proposent plusieurs niveaux de signature, le recours à l'une d'elles ne garantit pas, à lui seul, le respect des exigences de la forme écrite en droit suisse. Tout dépend du procédé de signature effectivement utilisé et, plus précisément, de savoir si celui-ci répond aux conditions d'une signature électronique qualifiée au sens du droit fédéral. Une simple conformité au règlement européen eIDAS (electronic Identification, Authentication and Trust Services) ne suffit dès lors pas à garantir le respect des exigences du droit suisse.

Or, si le contrat de travail est, en principe, un contrat consensuel qui ne requiert aucune forme particulière pour être valable (art. 320 al. 1 CO), la clause de prohibition de concurrence demeure soumise à l'exigence impérative de la forme écrite. Il en résulte qu'un contrat de travail peut parfaitement être valable alors même que la clause de non-concurrence qu'il contient est dépourvue d'effet en raison du non-respect des exigences formelles.

Les conséquences d'une telle irrégularité peuvent être considérables, puisque qu'une clause de prohibition de concurrence qui ne respecte pas les exigences de forme ne produit aucun effet juridique. L'employeur ne pourra dès lors ni empêcher son ancien collaborateur d'exercer une activité concurrente sur cette base, ni se prévaloir d'une éventuelle peine conventionnelle stipulée en cas de violation de la clause.

En pratique, les employeurs auront ainsi tout intérêt à privilégier les services d'un fournisseur de services de certification reconnu¹, permettant l'apposition d'une signature électronique qualifiée reconnue en droit suisse. À défaut, il est recommandé de recourir à une signature manuscrite. Si le contrat de travail doit néanmoins être conclu sans délai et qu'aucune de ces solutions n'est envisageable, il est toujours possible de faire signer ultérieurement la seule clause de prohibition de concurrence dans le respect des exigences de forme. Cette solution n'est toutefois pas exempte de risques, dès lors que le collaborateur, une fois engagé, pourrait refuser de signer une telle clause.

Les auteurs remercient Me Sara Pugliese-Charfadi pour son aide à l'élaboration de cet article.

¹ Le Service d'accréditation suisse (SAS) publie et tient à jour une liste officielle des fournisseurs de services de certification reconnus, disponible [ici](#) (consulté le 22.07.2026)



Théo Goetschin

Counsel et responsable du groupe de droit pénal économique

Théo Goetschin est counsel et responsable du groupe de droit pénal économique de FBT. Il conseille des établissements financiers suisses et étrangers, notamment des banques ainsi que des sociétés actives dans la gestion de fortune et le négoce. Son activité s'étend au contentieux financier civil et pénal, ainsi qu'aux enquêtes internes. Théo Goetschin tire par ailleurs son expérience de plusieurs années au sein du groupe contentieux judiciaire de l'une des plus grandes banques universelles, aux bureaux de Zurich et de Genève.



FBT Avocats SA est une Etude pluridisciplinaire, implantée à Genève et à Paris, qui intervient dans des activités de niches, à dominante transfrontalière. FBT Avocats SA est l'une des Etudes les plus spécialisées en droit bancaire et financier de Suisse romande. Elle couvre par ailleurs le droit patrimonial de la famille, le droit des sociétés, le droit du travail et des assurances sociales, le contentieux civil, administratif et pénal et la fiscalité.