

JUSTICE DE PAIX DE LUXEMBOURG

**AUDIENCE PUBLIQUE EXTRAORDINAIRE DU
JEUDI, 17 JUILLET 2014**

LE TRIBUNAL DU TRAVAIL DE ET A LUXEMBOURG

DANS LA COMPOSITION:

Anne-Françoise GREMLING
Tun DI BARI
Jean-Marie SCHNEIDER
Véronique JANIN

Juge de paix, Présidente
Assesseur - employeur
Assesseur - salarié
Greffière assumée

**A RENDU LE JUGEMENT QUI SUIT
DANS LA CAUSE ENTRE:**

A.),

ingénieur, demeurant à L-(...),

PARTIE DEMANDERESSE

comparant par Maître François DELVAUX, avocat, demeurant à Luxembourg,

ET:

la société anonyme SOC.1.) S.A.,

société anonyme, établie et ayant son siège social à L-(...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés à Luxembourg sous le numéro B (...), représentée par son Conseil d'Administration actuellement en fonctions,

PARTIE DEFENDERESSE,

comparant par Maître Christina BACH, avocat, en remplacement de Maître André MARC, avocat, les deux demeurant à Luxembourg.

L'affaire fut introduite par requête - annexée à la présente minute - déposée au greffe de la Justice de Paix de Luxembourg en date du 5 juin 2013, sous le numéro fiscal 401/13.

Sur convocations émanant du greffe, les parties furent convoquées à l'audience publique du 1^{er} juillet 2013. L'affaire subit ensuite deux remises contradictoires et fut utilement retenue à l'audience publique du 28 avril 2014, à laquelle les parties furent entendues en leurs moyens et conclusions. Le 26 mai 2014, le tribunal ordonna la rupture du délibéré et refixa l'affaire à l'audience du 7 juillet 2014. A cette audience, les parties furent entendues en leurs explications complémentaires.

Le tribunal prit alors l'affaire en délibéré et, à l'audience publique extraordinaire de ce jour, il rendit le

JUGEMENT QUI SUIVIT:

Par requête déposée au greffe de la Justice de Paix de et à Luxembourg en date 5 juin 2013, **A.)** a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme **SOC.1.) S.A.**, devant le Tribunal du Travail de ce siège.

Il réclame les montants suivants, à savoir :

- « erfolgsorientierte Prämie » pour les années 2010, 2011 et 2012: (3 x 23.180,10 =) 69.540,30 euros
- indemnités contractuelles en contrepartie d'un engagement de non-concurrence: 92.720,40 euros

Le requérant réclame encore, sous peine d'astreinte, la restitution d'équipements de bureau se trouvant toujours dans les locaux de la société défenderesse.

Il réclame finalement le paiement d'une indemnité de procédure de 2.500.- euros et demande au tribunal d'ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

La demande, régulière en la forme, est recevable à cet égard.

A l'audience du 28 avril 2014, la partie requérante a renoncé à sa demande en restitution de mobilier de bureau. Il y a lieu de lui en donner acte.

A l'appui de sa demande, le requérant expose qu'il a été au service de la société défenderesse du 1^{er} janvier 2001 au 15 mai 2013 en qualité de « *Chef Technology Officer* ». Il serait devenu gérant technique (« *technischer Geschäftsführer* ») de la société suivant contrat du 24 janvier 2007 (« *Geschäftsführervertrag* »). Il aurait démissionné par courrier du 3 mars 2013 avec effet au 15 mai 2013.

Son salaire mensuel brut de base se serait élevé à 7.726,70 euros lors de la résiliation du contrat de travail.

La partie défenderesse resterait en défaut de respecter les engagements découlant du contrat de travail du 1^{er} janvier 2007 concernant l'obligation au paiement d'une « *erfolgsorientierte Prämie* » et l'obligation au paiement d'indemnités contractuelles rédues en contrepartie d'un engagement de non-concurrence.

Quant à la demande tendant au rejet de la pièce 5 de la partie requérante

La partie défenderesse demande le rejet de la pièce 5 versée par la partie requérante intitulée « *Income Statement as of Novembre 30, 2012 and projections for fy 2012 (EUR)* » qui

constituerait un document interne de la société que le requérant n'aurait pas eu le droit de s'approprier.

Il résulte du dossier que le requérant a rempli les fonctions de « *Geschäftsführer* » à partir du 1^{er} janvier 2007. Il faut supposer qu'en cette qualité, il avait libre accès aux documents comptables de la société. Il n'y a partant pas lieu d'écarter des débats la pièce comptable visée.

Quant aux primes

Le requérant explique qu'outre le salaire mensuel de base, le contrat de travail prévoyait en son article 3, alinéa 2, le paiement, à la fin de chaque année commerciale, d'une prime équivalente à trois salaires mensuels (« *eine erfolgsorientierte Prämie in Höhe von 3 Monatslöhnen* »).

La prime aurait été redue à condition que les objectifs, en termes de chiffre d'affaires, à fixer au préalable par le conseil d'administration, seraient atteints. Il aurait encore été prévu que le paiement des indemnités devait être renégocié en début de chaque année.

En dépit des termes du contrat de travail, les objectifs à atteindre n'auraient jamais été préalablement déterminés. Il se serait toutefois avéré que le chiffre d'affaires de la société défenderesse aurait constamment augmenté.

Ainsi, le chiffre d'affaires des années 2009 à 2012 aurait évalué comme suit :

2009	233.242,36 euros
2010	1.077.923,00 euros
2011	1.350.868,00 euros
2012	2.262.270,00 euros

Il serait ainsi établi que les objectifs financiers les plus audacieux ont été atteints, de sorte qu'une prime correspondant à trois salaires serait redue au requérant pour chacune des années 2010, 2011 et 2012.

A toutes fins utiles, la partie requérante offre en preuve par comparution personnelle des parties, sinon par l'audition des témoins **T.1.)** et **T.2.)** les faits suivants :

La partie défenderesse réplique que pour l'année 2010, aucun objectif à atteindre n'a été défini. Par conséquent, le requérant ne pourrait pas prétendre à l'allocation d'un bonus pour l'année concernée, la condition d'obtention d'un tel bonus n'ayant pas pu être remplie.

A titre subsidiaire, au cas où il serait décidé que le requérant avait néanmoins droit à une prime pour l'année 2010, la partie défenderesse conteste le montant réclamé. Elle donne à considérer que si la prime devait être fixée à un montant correspondant à trois salaires, quod non, il y aurait lieu de se baser sur le montant du salaire du requérant au cours de l'année 2010 qui aurait été d'un montant de 7.354,38 euros.

Pour l'année 2011, le chiffre d'affaires à atteindre aurait été fixé à 2.766.000.- euros par le conseil d'administration dont le requérant aurait été membre. L'objectif fixé n'aurait pas été atteint à moitié, de sorte qu'aucun bonus n'aurait été réduit.

A titre subsidiaire, la partie défenderesse conteste le montant réclamé à titre de prime pour l'année 2011 et fait valoir que cette prime ne saurait, en tout état de cause, dépasser le montant de 3 x 7.538,24 euros, eu égard au montant du salaire du requérant en 2011.

Pour l'année 2011, le chiffre d'affaires à atteindre aurait été fixé à 3.500.000.- euros par le conseil d'administration. L'objectif fixé n'aurait, de nouveau, pas été atteint, de sorte qu'aucun bonus n'aurait été réduit.

A titre subsidiaire, la partie défenderesse demande au tribunal de réduire le montant réclamé à titre de prime pour l'année 2012 à de plus justes proportions.

A l'appui de ses développements, la partie défenderesse verse des tableaux pour établir que les objectifs en termes de chiffre d'affaires pour les années 2011 et 2012 étaient de respectivement 2.766.000.- et 3.500.000.- euros et que lesdits objectifs n'ont pas été atteints.

Le premier tableau, intitulé « *Financial Situation as end of September 2011 and forecast for Q IV/2011- Sales Evolution 2011 : Actual vs. Budget (kEUR)* », montre l'évolution des ventes au cours de l'année 2011. La partie défenderesse fait valoir qu'il résulte dudit tableau que les résultats atteints sont restés largement en-dessous de l'objectif fixé de 2.766.000.- euros pour 2011.

Le deuxième tableau est intitulé « *Sales Development Order Book : Actual 2012 vs.2011 (kEUR)* ». Il s'agit d'un schéma permettant une comparaison entre l'évolution des ventes de 2011 et de 2012. Suivant la partie défenderesse, le tableau montre que l'objectif fixé de 3.500.000.- euros pour 2012 n'a pas été atteint.

La partie défenderesse verse encore une attestation du Dr **B.**), CEO de la société défenderesse depuis février 2012. Celui-ci explique que lors d'une assemblée du conseil d'administration du 11 novembre 2011, les objectifs à atteindre pour l'année en cours ont été fixés à 2.766.000.- euros sur base des résultats du mois de septembre 2011. Lors d'une assemblée du conseil d'administration au mois d'août 2012, les objectifs à atteindre pour l'année en cours auraient été fixés à 3.100.000.- euros sur base des résultats du mois d'août 2012. Il aurait été retenu qu'un objectif de 3.500.000.- euros pourrait être atteint avec une probabilité de 75%.

L'article 3 du « *Geschäftsführervertrag* » du 24 janvier 2007 est libellé comme suit :

« *Dem Geschäftsführer stehen für seine Tätigkeit folgende Bezüge zu :*

(...)

- *Eine erfolgsorientierte Prämie in Höhe von drei Monatslöhnen. Diese erfolgsorientierte Prämie wird nur ausbezahlt, wenn die Höhe des Umsatzes der Gesellschaft per Ende des Geschäftsjahres über der Zielerreichungsgrenze liegt, die vom Management Board zuvor festgelegt worden ist.*

Die Gesellschaft und der Geschäftsführer verpflichten sich, über eine Anpassung der Gehaltsvereinbarung zum 1. Januar eines Jahres jeweils zu verhandeln. (...).»

Force est de constater que l'article 4 du contrat de travail, prémentionné, consacre, en son principe, l'obligation de l'employeur au versement d'un bonus, sous condition de l'atteinte d'objectifs financiers définis à l'avance. Le mode de calcul du bonus est défini au contrat de travail, mais il est prévu qu'il sera discuté d'une adaptation des stipulations quant à la rémunération pour le premier janvier de chaque année.

Il est constant en cause que des négociations en vue d'adapter les critères d'évaluation du bonus n'ont pas eu lieu.

Le tribunal estime, dès lors, qu'à défaut d'accord quant à de telles adaptations au début des années 2010, 2011 et 2012, le mode d'évaluation du bonus défini à l'article 3, précité, est resté applicable.

Il est encore constant en cause que pour l'année 2010, un objectif en termes de chiffre d'affaires à atteindre n'a pas été établi.

Il résulte des déclarations écrites du Dr **B.**) que des objectifs à atteindre pour les années 2011 et 2012 n'ont été définis qu'au cours des assemblées du Conseil d'administration tenues respectivement en novembre 2011 et en août 2012.

Il y a lieu de constater que la partie défenderesse ne verse aucun document relatif à une définition d'objectifs à atteindre effectués en fin d'année pour l'année suivante ou en début d'année pour l'année en cours.

C'est à juste titre que la partie requérante fait valoir que les objectifs à atteindre définis en novembre 2011 pour l'année 2011 et en août 2012 pour l'année 2012 ne peuvent pas être pris en considération pour déterminer si le requérant a droit au paiement de la prime prévue au contrat de travail.

En effet, le contrat de travail prévoit clairement que les objectifs à atteindre dont dépend le paiement d'une prime sont à déterminer « *au préalable* » (« *zuvor* »). Permettre au Conseil d'administration de ne fixer les objectifs à atteindre que vers la fin de l'exercice en cours reviendrait à soumettre le paiement d'une prime à son bon vouloir, dans la mesure où il aurait, dans ce cas, la possibilité de définir délibérément des objectifs hors de portée.

Il résulte de ce qui précède que la société défenderesse n'a pas établi avoir fixé à l'avance des objectifs à atteindre pour les années 2010 à 2012.

En omettant de fixer au préalable les objectifs financiers pour les exercices concernés, la société défenderesse a empêché l'accomplissement de la condition de l'allocation d'un bonus au requérant.

L'article 1178 du Code civil prévoit que « *La condition est réputée accomplie lorsque c'est le débiteur, obligé sous cette condition, qui en a empêché l'accomplissement.* »

En application du principe énoncé à l'article prémentionné, il y a lieu de retenir que la partie défenderesse ne peut pas se retrancher derrière son omission de définir les objectifs à atteindre au préalable pour décider unilatéralement du non-paiement de bonus au requérant pour les années 2010, 2011 et 2012. Il s'y ajoute que la partie défenderesse n'a pas fourni d'éléments permettant de contredire les pièces comptables versées par la partie requérante dont il résulte que le chiffre d'affaires de la société **SOC.1.)** a constamment augmenté entre 2009 et 2012.

Au vu de ce qui précède, le requérant a partant droit au paiement d'un bonus équivalent à trois mois de salaire pour chacune des années concernées.

C'est cependant à bon droit que la partie défenderesse relève que le montant du salaire mensuel à prendre en compte à titre de base de calcul des bonus respectifs ne peut être supérieur au salaire mensuel brut effectivement perçu par le requérant au cours des années visées.

Le décompte s'établit partant comme suit :

- 2010	[3 x 7.354,38 =]	22.063,14 euros
- 2011	[3 x 7.538,24 =]	22.614,72 euros
- 2012	[3 x 7.726,70 =]	<u>23.180,10 euros</u>
Total		67.857,96 euros

La demande en paiement de primes sur objectifs du requérant est, dès lors, fondée pour le montant total de 67.857,96 euros.

Quant aux indemnités contractuelles

Le requérant explique qu'en vertu de l'article 7 du contrat de travail, il s'est engagé à n'exercer aucune activité concurrentielle par rapport à l'objet social de la société défenderesse pendant une durée de 24 mois à compter de la fin des relations contractuelles. En contrepartie, la partie défenderesse se serait engagée à verser au requérant une indemnité mensuelle correspondant à 50% de son dernier salaire mensuel brut.

Par courrier du 25 mars 2013, la partie défenderesse lui aurait rappelé son obligation de non-concurrence.

Lorsque le requérant aurait réclamé le paiement d'indemnités d'un montant mensuel de [7.726,70/2 =] 3.863,35 euros en contrepartie du respect de son obligation de non-concurrence par courrier du 29 mai 2013, la société défenderesse l'aurait informé par courrier recommandé du 7 juin 2013 qu'elle renoncerait à l'application de la clause de non-concurrence, au motif que celle-ci était contraire aux dispositions du droit du travail luxembourgeois.

La partie requérante estime que l'employeur ne saurait renier ses engagements résultant de la clause de non-concurrence en invoquant la nullité de ladite clause au motif que celle-ci serait contraire aux principes d'ordre public du droit du travail.

A titre subsidiaire, elle fait valoir que la partie défenderesse ne pouvait pas renoncer unilatéralement à l'application de la clause.

La partie requérante se réfère à un arrêt de la Cour d'appel du 16 juin 2005, no 26043 du rôle, qui retient ce qui suit :

« Il convient de relever d'abord que la renonciation de la banque à la clause de non-concurrence, contenue dans sa lettre adressée le 17 août 2001 à (...), ne la dispense pas du paiement des indemnités stipulées. En effet, l'employeur ne saurait invoquer sa propre renonciation à la convention de non-concurrence pour échapper au versement de l'indemnité compensatrice, dès lors qu'en vertu de l'article 1134, alinéa 2 du code civil et à défaut de stipulation d'une possibilité de renonciation unilatérale, un employeur ne peut valablement renoncer à l'exécution d'une clause de non-concurrence assortie d'une indemnité compensatrice qu'avec l'accord du salarié. »

La partie requérante réclame un montant total de [24 x 3.863,35 =] 92.720,40 euros.

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où la renonciation de la partie défenderesse à la clause de non-concurrence serait considérée comme valable, la partie requérante demande au tribunal de fixer le montant de l'indemnité par rapport à la période qui s'est étendue de la fin des relations de travail à la notification de la renonciation à la clause de non-concurrence par l'employeur.

La partie défenderesse demande au tribunal de constater que la clause de non-concurrence prévue au contrat de travail est nulle. Elle soutient que la durée de 24 mois de la durée de l'engagement à ne pas exercer d'activité concurrentielle, pris par le salarié, est excessive, eu égard au fait l'article L.125-8 du Code du travail fixe la durée maximale de la période qu'une clause de non-concurrence peut prévoir à 12 mois.

A titre subsidiaire, la partie défenderesse fait valoir qu'aux termes de l'article 7 du contrat de travail, elle était en droit de renoncer à tout moment à l'application de la clause.

L'article 7 du contrat du 24 janvier 2007 prévoit ce qui suit :

« Der Geschäftsführer verpflichtet sich, es für die Dauer von 24 Monaten ab Beendigung dieses Anstellungsverhältnisses zu unterlassen, für ein Wettbewerbsunternehmen tätig zu werden, das Produkte herstellt bzw. mit Produkten handelt, die einen wesentlichen Teil des Umsatzes von der Gesellschaft ausmachen. Dieses Konkurrenzverbot umfasst sämtliche Formen der Tätigkeit, selbständig oder unselbständig, mittelbar oder unmittelbar, auch für fremde Rechnung oder gelegentlich, in Form einer Beteiligung, Unterbeteiligung, stillen Gesellschaft, eines Beratungsverhältnisses, einer Gefälligkeit, und gilt auch für die Gründung eines solchen Wettbewerbsunternehmens oder für den Erwerb von Anteilen davon.

Die Gesellschaft kann jederzeit auf die Einhaltung des Wettbewerbsverbotes verzichten. Die Gesellschaft zahlt dem Geschäftsführer für die Dauer des Wettbewerbsverbotes eine Entschädigung von 50% des zuletzt bezogenen Gehaltes (...).»

Il est de principe que *« Protection exclusive du salarié, la nullité d'une clause de non-concurrence ne profite en effet, même en l'absence d'une disposition expresse en ce sens prévue à l'article 41 de la loi sur le contrat de travail, qu'à lui seul et ne peut être invoquée par l'employeur pour échapper au versement de l'indemnité compensatrice (Soc. 3 mai 1989 : Bull. civ. V, n° 324 ; D 1990, Somm.82, obs. Serra ; Soc. 8 février 1984 : D.1985. IR*

154 ; 7 juillet 1988 : Bull. civ. V, n° 423 ; D 1989 Somm.262, note Serra.) » (Cour, 2 octobre 2003, no 27328 du rôle).

La demande de l'employeur tendant à voir annuler la clause de non-concurrence en raison de la durée excessive de l'obligation de non-concurrence imposée au salarié, est donc à écarter, l'employeur ne pouvant invoquer les principes relevant du domaine de la protection du salarié pour échapper à ses propres engagements.

Quant à la validité de la renonciation de la partie défenderesse à l'application de la clause de non-concurrence, il y a cependant lieu de relever que les faits de l'espèce divergent de ceux à la base de l'arrêt cité par la partie requérante. Tandis que, dans le cas cité, les parties n'avaient pas prévu la possibilité pour l'employeur de renoncer unilatéralement à l'application de la clause de non-concurrence, l'article 7 du contrat conclu le 24 janvier 2007 entre A.) et la société anonyme SOC.1.) S.A. retient expressément que la partie défenderesse peut, à tout moment, renoncer à l'application de la clause litigieuse.

La renonciation de la partie défenderesse à l'application de la clause de non-concurrence doit donc être considérée comme valable, ceci nonobstant le fait qu'elle est intervenue après la fin des relations de travail. La renonciation ne saurait cependant pas produire d'effet rétroactif.

Dans la mesure où la renonciation est intervenue le 7 juin 2013, le requérant a droit au paiement de l'indemnité contractuelle prévue par l'article 7, prémentionné, pour la période du 15 mai 2013, date de la fin des relations de travail, jusqu'au 10 juin 2013, date à laquelle le requérant a été avisé de l'envoi du courrier recommandé de la société défenderesse, soit à un montant de [$3.863,35/31 \times 27 =$] 3.364,85 euros.

Il y a partant lieu de condamner la société anonyme SOC.1.) S.A. à payer à A.) le montant de [$67.857,96 + 3.364,85 =$] 71.222,81 euros, avec les intérêts légaux à partir du 5 juin 2013, jour de la demande en justice, jusqu'à solde.

L'article 148 alinéa 3 du Nouveau code de procédure civile prévoit que le jugement est exécutoire par provision s'il s'agit de salaires échus.

Il a été décidé que « *Le juge qui prononce une condamnation du chef de salaires échus a l'obligation d'ordonner l'exécution provisoire.*

Elle ne s'applique cependant qu'aux salaires échus dont il convient de retenir qu'ils visent le salaire en numéraire mensuel, à l'exclusion de toute autre forme de rémunération telle que bonus ou gratification. » (cf. Cour, 5 mai 2011, no 36668 du rôle).

L'article 148 alinéa 3 du Nouveau code de procédure civile ne s'applique partant pas aux primes dont l'employeur est redevable. Ledit article ne s'applique pas non plus à l'indemnité à verser en contrepartie de l'obligation de non-concurrence, celle-ci n'ayant aucun caractère salarial. Les conditions de l'article 115 du Nouveau code de procédure civile n'étant par ailleurs pas remplies, il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire de la condamnation à intervenir.

Quant aux demandes respectives des parties en paiement d'une indemnité de procédure

Il serait inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens, dont les honoraires d'avocat, à charge du requérant qui a dû ester en justice pour faire reconnaître ses droits. Il y a lieu de lui allouer, sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile, une indemnité de procédure de 750.- euros.

Eu égard à l'issue du litige, la société défenderesse est à débouter de sa demande en paiement d'une indemnité de procédure de 1.000.- euros.

PAR CES MOTIFS

le Tribunal du Travail de et à Luxembourg

statuant contradictoirement et en premier ressort,

- reçoit** la demande en la forme et la déclare **recevable** ;
- donne acte à A.)** qu'il renonce à sa demande en restitution de mobilier de bureau ;
- dit** qu'il n'y a pas lieu d'écarter des débats la pièce no 5 de la première farde de pièces de la partie requérante ;
- déclare fondée** la demande d'A.) en paiement de primes pour les années 2010, 2011 et 2012 pour le montant de 67.857,96 euros ;
- écarte** la demande de la société anonyme **SOC.1.)** S.A. tendant à l'annulation de la clause de non-concurrence figurant au contrat du 24 janvier 2007 ;
- déclare fondée** la demande d'A.) en paiement d'une indemnité contractuelle reduite en contrepartie d'un engagement de non-concurrence pour le montant de 3.364,85 euros ;
- condamne** la société anonyme **SOC.1.)** S.A. à payer à A.) le montant de [67.857,96 + 3.364,85 =] 71.222,81 euros, avec les intérêts légaux à partir du 5 juin 2013, jusqu'à solde ;
- déclare non fondée** la demande d' A.) en exécution provisoire de cette condamnation ;
- déclare fondée** la demande d'A.) en paiement d'une indemnité de procédure pour 750.- euros ;
- condamne** la société anonyme **SOC.1.)** S.A. à payer à A.) le montant de 750.- euros à titre d'indemnité de procédure ;
- déclare non fondée** la demande de la société anonyme **SOC.1.)** S.A. en paiement d'une indemnité de procédure ;
- condamne** la société anonyme **SOC.1.)** S.A. à tous les frais et dépens de l'instance.

Ainsi fait et jugé par Anne-Françoise GREMLING, Juge de paix de et à Luxembourg, siégeant comme Présidente du tribunal du travail, et les assesseurs prédits, et prononcé par la Présidente à ce déléguée, assistée de la greffière assumée Véronique JANIN, en audience publique, date qu'en tête, au prétoire de la Justice de Paix à LUXEMBOURG, et qui ont signé le présent jugement.