

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Jugement civil no 2024TALCH11/00092 (X1e chambre)

Audience publique du vendredi, quatorze juin deux mille vingt-quatre.

Numéro TAL-2021-03018 du rôle

Composition :

Stéphane SANTER, vice-président,
Claudia HOFFMANN, juge,
Julie WEYRICH, juge-déléguée,
Giovanni MILLUZZI, greffier assumé.

ENTRE :

PERSONNE1.), kinésithérapeute diplômé, ostéopathe DO, demeurant à F-ADRESSE1.),

partie demanderesse aux termes d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice suppléant Luana COGONI en remplacement de l'huissier de justice Véronique REYTER d'Esch-sur-Alzette du 8 mars 2021,

comparant par Maître Karine SCHMITT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET :

1. **PERSONNE2.)**, kinésithérapeute diplômée, demeurant à F-ADRESSE2.),

2. **PERSONNE3.)**, kinésithérapeute diplômée, demeurant à F-ADRESSE3.),

parties défenderesses aux fins du prédit exploit REYTER,

comparant par Maître David CASANOVA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LE TRIBUNAL

Vu l'ordonnance de clôture du 29 septembre 2023.

Entendu Madame le juge Claudia HOFFMANN en son rapport oral à l'audience publique du 8 mars 2024.

Vu les conclusions de Maître Karine SCHMITT, avocat constitué.

Vu les conclusions de Maître David CASANOVA, avocat constitué.

L'affaire a été prise en délibéré conformément à l'article 227 du Nouveau Code de procédure civile à l'audience du 8 mars 2024 par Madame le juge Claudia HOFFMANN, déléguée à ces fins.

PROCÉDURE

Par acte d'huissier de justice du 8 mars 2021, PERSONNE1.) a fait donner assignation à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.) à comparaître devant le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, pour les voir condamner solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacune pour leur part, à lui payer le montant de 82.500 euros, ou tout autre montant même supérieur à évaluer par le Tribunal, à augmenter des intérêts de retard au taux légal à partir du 6 novembre 2020 (date des mises en demeure), sinon à partir de la demande en justice et jusqu'à solde.

Il réclame le paiement des frais d'avocat qu'il a dû exposer à hauteur du montant de 5.000 euros sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, sinon l'allocation d'une indemnité de procédure du même montant sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Il demande finalement à voir ordonner l'exécution provisoire du jugement, ainsi que la condamnation d'PERSONNE2.) et de PERSONNE3.) aux frais et dépens de l'instance.

PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

À l'appui de ses prétentions, **PERSONNE1.)** fait exposer qu'il serait gérant de son cabinet de kinésithérapie situé à **ADRESSE4.)**.

Il aurait conclu le 22 septembre 2008 une convention de collaboration avec **PERSONNE2.)** et le 10 août 2010 une convention de collaboration avec **PERSONNE3.)** afin que ces dernières exercent à titre indépendant leur activité de kinésithérapie au sein de son cabinet de kinésithérapie avec la mission d'assurer le suivi permanent des traitements des patients dudit cabinet.

Il souligne qu'en contrepartie de leurs prestations effectuées, **PERSONNE2.)** et **PERSONNE3.)** auraient été rémunérées moyennant une rétrocession d'honoraires initialement fixées à 60% en leur faveur, puis fixées à 70%, suivant un avenant conclu le 1^{er} juillet 2018 entre **PERSONNE1.)** et **PERSONNE2.)**), respectivement **PERSONNE3.)**).

PERSONNE1.) met en exergue que les conventions de collaboration respectives conclues avec **PERSONNE2.)** et **PERSONNE3.)**), voire les avenants respectifs du 1^{er} juillet 2018 contiendraient une clause de non-concurrence rédigée dans les termes suivants : *« Après la fin des relations contractuelles entre parties et pendant une durée de 5 (cinq) ans, le prestataire [en l'occurrence **PERSONNE2.)** et **PERSONNE3.)**] s'engage à ne pas s'installer à **ADRESSE6.)** ou dans un rayon de 5 Kms de **ADRESSE6.)** afin d'exercer la profession de Kinésithérapeute à titre personnel ou dans le cadre d'un rapport de travail comme collaborateur en cabinet libéral uniquement ».*

Par courriers datés du 11 septembre 2020, **PERSONNE2.)** et **PERSONNE3.)** auraient mis fin à leur contrat de collaboration avec un préavis de deux mois.

PERSONNE1.) reproche à **PERSONNE2.)** et à **PERSONNE3.)** d'avoir violé la clause de non-concurrence litigieuse en ayant constitué une société civile immobilière dénommée « **SOCIETE1.)** SCI », dont l'immatriculation aurait été publiée le 14 septembre 2020 au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg, et en ayant ouvert ensemble dans la suite un cabinet de kinésithérapie dans la galerie marchande « **SOCIETE2.)** » située à **ADRESSE6.)**), à moins d'un kilomètre du cabinet de kinésithérapie de **PERSONNE1.)**).

Il reproche en outre à **PERSONNE2.)** et à **PERSONNE3.)** d'avoir informé, au cours de leur préavis de deux mois, une partie de la patientèle de

PERSONNE1.) de l'ouverture prochaine de leur propre cabinet de kinésithérapie à ADRESSE6.). Dans le but de détourner sa clientèle, elles auraient également dénigré, voire diffamé PERSONNE1.) auprès de ses propres patients.

Il fait également valoir qu'PERSONNE2.) aurait subtilisé, pendant son préavis de deux mois, le seul Token du cabinet de kinésithérapie qui aurait été indispensable à PERSONNE1.) et aux autres collaborateurs dudit cabinet pour pouvoir effectuer les transmissions nécessaires auprès de la Caisse Nationale de Santé (ci-après la « CNS ») dans le cadre des soins réalisés à la clientèle.

PERSONNE1.) expose que la violation de la clause de non-concurrence litigieuse et des manœuvres dolosives commises par PERSONNE2.) et PERSONNE3.) aurait engendré une forte baisse de ses activités et par conséquent une perte importante de son chiffre d'affaires dès la mi-septembre 2020.

Malgré des mises en demeure adressées le 6 novembre 2020 à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.), ces dernières auraient continué à violer la clause de non-concurrence.

PERSONNE1.) fait valoir que les actes délictueux et la violation de la clause de non-concurrence par ses anciennes collaboratrices lui aurait causé un préjudice total de 82.500 euros, évalué plus précisément à 40.000 euros à titre de préjudice matériel, 10.000 euros à titre de préjudice moral et 32.500 euros à titre de la perte du chiffre d'affaires subie.

Il réclame partant indemnisation dudit préjudice évalué à 82.500 euros, outre les intérêts de retard, et le remboursement de 5.000 euros + p.m. à titre de des frais et honoraires d'avocat exposés par lui.

Au cours de l'instance, PERSONNE1.) augmente sa demande en obtention de dommages et intérêts au montant total de 152.506,65 euros, outre les intérêts de retard, composé de dommages et intérêts d'un montant de 67.000 euros à titre de préjudice matériel, d'un montant de 10.000 euros à titre de préjudice moral, d'un montant de 69.576 euros à titre de perte du chiffre d'affaires et d'un montant de 5.930,65 euros à titre de remboursement des frais et honoraires d'avocat.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) contestent, à titre principal, la validité de la clause de non-concurrence figurant dans leurs conventions de collaboration respectives conclues avec PERSONNE1.), voire dans les avenants respectifs conclus le 1^{er} juillet 2018 avec ce dernier et demandent partant l'annulation de la clause de non-concurrence litigieuse pour être disproportionnée.

Elles font valoir que la limitation temporelle de leur obligation de non-concurrence de cinq ans serait injustifiée dans leur secteur ou branche d'activité. Elles soutiennent en outre qu'aucun savoir-faire spécifique et substantiel, susceptible d'être protégé, ne leur aurait été transmis par PERSONNE1.).

Elles font également plaider que la limitation territoriale de leur obligation de non-concurrence serait disproportionnée, alors que la majorité de leur patientèle, qu'elles se seraient construites en tant que collaborateurs indépendants, demeure à ADRESSE6.). Pour leur patientèle y demeurant, la proximité du cabinet de kinésithérapie de leur domicile serait décisive. Elles soulignent qu'une distance au-dessus de cinq kilomètres d'ADRESSE6.) pour se rendre à leur cabinet de kinésithérapie constituerait surtout un obstacle majeur pour les personnes à handicap et/ou à mobilité réduite.

Elles font valoir qu'elles auraient travaillé depuis 2008, respectivement 2010, en tant que collaborateurs indépendants dans le cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.), et qu'un éloignement trop important d'ADRESSE6.) aurait pour conséquence que leur patientèle ne les suivrait pas. Elles soulignent qu'en tout état de cause que la patientèle serait à considérer comme étant hors du commerce juridique et que chaque patient aurait le libre choix de son prestataire de santé.

Elles soutiennent encore que la clause de non-concurrence litigieuse constituerait une atteinte à l'exercice de leur activité professionnelle de kinésithérapeute, voire une restriction excessive et injustifiée à leur liberté du travail. Selon elles, il y aurait une disparité entre l'atteinte portée à ladite liberté et les intérêts légitimes que la clause litigieuse protégerait.

Elles font enfin plaider qu'eu égard à l'absence de contrepartie financière en leur faveur, ladite clause de non-concurrence serait à qualifier de déséquilibrée, inéquitable et non proportionnelle.

PERSONNE1.) conclut à la validité de la clause de non-concurrence litigieuse. Il met en exergue que l'insertion d'une clause de non-concurrence dans un contrat de collaboration serait nécessaire afin d'assurer le bon fonctionnement d'un cabinet de kinésithérapie en rassemblant au même endroit un ensemble de compétences. Chaque kinésithérapeute du cabinet aurait son domaine de prédilection. En l'espèce, **PERSONNE2.)** serait spécialisée dans le suivi des patients souffrant de vertiges tandis que **PERSONNE3.)** serait spécialisée en rééducation périnéale et posturale ainsi qu'en drainage lymphatique.

Il fait valoir que le respect de ladite clause de non-concurrence par chaque collaborateur garantirait une stabilité de l'équipe soignante et une stabilité financière pour le cabinet de kinésithérapie.

Il soutient que la clause de non-concurrence en question serait proportionnelle aux intérêts qu'elle défendrait, dont un des intérêts serait la protection de la clientèle, et que partant ladite clause ne produirait pas une restriction excessive et injustifiée à la liberté de travail d'**PERSONNE2.)** et de **PERSONNE3.)**.

Il souligne enfin qu'en l'espèce, la clause de non-concurrence ne serait pas subordonnée à une contrepartie financière au profit de ses anciennes collaboratrices indépendantes non salariées. Il estime que la contrepartie financière ne serait une condition de validité qu'en présence d'une relation issue d'un contrat de travail, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce.

Il rappelle finalement qu'en vertu de l'article 23 du code de déontologie, établi par un règlement grand-ducal du 7 octobre 2010 et également applicable aux masseurs-kinésithérapeutes, tout procédé de concurrence déloyale et tout détournement de clientèle seraient interdits, même en l'absence d'une clause de non-concurrence.

Partant, même si le Tribunal actuellement saisi devrait déclarer non valable la clause de non-concurrence litigieuse, le Tribunal devrait retenir qu'**PERSONNE2.)** et **PERSONNE3.)** auraient violé le code de déontologie applicable et auraient, par voie de conséquence, engagé leur responsabilité contractuelle, sinon professionnelle, sinon délictuelle.

PERSONNE2.) et **PERSONNE3.)** font valoir, à titre subsidiaire, qu'elles n'auraient pas enfreint la clause de non-concurrence en question. Elles soutiennent qu'elles auraient exercé la profession de kinésithérapeute dans le

cabinet situé à ADRESSE4.), mais que PERSONNE1.) n'y aurait pas exercé. Ce dernier aurait exercé en tant qu'ostéopathe à ADRESSE7.).

Eu égard au fait que PERSONNE1.) exercerait l'ostéopathie à ADRESSE7.) et PERSONNE2.) et PERSONNE3.) exerceraient la kinésithérapie à ADRESSE6.), elles estiment qu'elles auraient respecté la clause de non-concurrence litigieuse alors que les activités exercées par les parties seraient distinctes, donc non concurrentielles, et que la distance à pied la plus courte entre les lieux d'exercice de leurs activités professionnelles serait d'exactly cinq kilomètres.

Elles soulignent qu'elles auraient travaillé pendant douze, respectivement dix, ans en tant que kinésithérapeutes indépendantes dans le cabinet situé à ADRESSE4.) et dont PERSONNE1.) serait le propriétaire. Pendant tout ce temps, elles auraient payé PERSONNE1.) sous forme de rétrocession d'honoraires afin de pouvoir y exercer en tant que kinésithérapeutes indépendantes.

Elles auraient constitué leur propre patientèle pendant les dix, voire douze, ans à ADRESSE6.) et elles estiment que leur patientèle aurait évidemment le libre choix de son prestataire de santé et de les suivre à leur nouveau lieu d'exercice.

Elles contestent tout acte de détournement de patientèle, de dénigrement et de diffamation ainsi que toute manœuvre dolosif dans leur chef.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) font également plaider que PERSONNE1.) leur aurait fait en 2020 deux offres pour la vente de son cabinet, mais elles ne les auraient pas acceptées.

Eu égard au fait que PERSONNE1.) n'aurait jamais exercé au cabinet situé à ADRESSE6.), PERSONNE2.) et PERSONNE3.) font valoir enfin qu'elles auraient géré toutes seules, avec l'aide d'un collègue, ledit cabinet.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) versent quatre attestations testimoniales pour établir le fait que PERSONNE1.) n'aurait exercé qu'à ADRESSE7.) et non à ADRESSE6.).

PERSONNE1.) conteste les développements adverses et conclut à la violation de la clause de non-concurrence par PERSONNE2.) et PERSONNE3.).

Il sollicite le rejet des quatre attestations testimoniales produites par PERSONNE2.) et PERSONNE3.) au motif qu'elles ne seraient ni concluantes, ni pertinentes.

Dans l'hypothèse où la clause de non-concurrence litigieuse ne serait pas annulée et où le Tribunal actuellement saisi retiendrait une violation de la clause de non-concurrence dans le chef d'**PERSONNE2.) et PERSONNE3.)**, ces dernières contestent, à titre encore plus subsidiaire, le *quantum* de la demande formulée par PERSONNE1.).

Elles font valoir que la clause de non-concurrence en question ne serait pas à qualifier de clause pénale et, par conséquent, PERSONNE1.) devrait établir, en premier lieu, l'existence d'un préjudice dans son chef et, en second lieu, le fait que le montant réclamé à titre de réparation soit justifié.

Quant au montant de 32.500 euros réclamé par PERSONNE1.) à titre de perte du chiffre d'affaires, PERSONNE2.) et PERSONNE3.) contestent le tableau par le biais duquel PERSONNE1.) envisage d'établir ladite perte alléguée ainsi que le procédé de calcul y appliqué.

Elles demandent également à voir débouter PERSONNE1.) de ses demandes tendant au paiement du montant de 40.000 euros à titre de dommage matériel et du montant de 10.000 euros à titre de dommage moral, alors que ces dommages ne seraient établis par aucune pièce.

Elles font enfin plaider que PERSONNE1.) serait également à débouter de ses demandes principale et subsidiaire en paiement du montant de 5.000 euros + p.m. à titre d'honoraires d'avocat. La demande principale fondée sur les articles 1382 et 1383 du Code civil serait à rejeter au motif que PERSONNE2.) et PERSONNE3.) n'auraient commis aucune faute. La demande subsidiaire sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile serait également à rejeter alors que PERSONNE1.) resterait en défaut de rapporter l'iniquité requise par la disposition légale précitée.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) sollicitent chacune l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile à l'égard de PERSONNE1.), ainsi que sa condamnation aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître David CASANOVA.

Eu égard au fait qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ne prouveraient pas l'iniquité requise par la loi, PERSONNE1.) demande à déclarer non fondées les demandes adverses en allocation d'une indemnité de procédure et en paiement de tous les frais et dépens de l'instance.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Il est constant en cause qu'un contrat de collaboration a été conclu le 22 septembre 2008 entre PERSONNE1.) et PERSONNE2.) et que ledit contrat de collaboration contient une clause intitulée « *Clause de non-concurrence* » stipulant que « *Après la fin des relations contractuelles entre les parties et pendant une durée de 5 (cinq) ans, le prestataire s'engage à ne pas s'installer à ADRESSE6.) ou dans un rayon de 5 Kms de ADRESSE6.) afin d'exercer la profession de Kinésithérapeute indépendant.* ».

Le Tribunal constate que le contrat de collaboration en question a fait l'objet de deux avenants, l'un conclu en date du 15 janvier 2011 et l'autre conclu en date du 1^{er} juillet 2018, et que ce dernier avenant contient également une clause intitulée « *Clause de non-concurrence* » stipulant que « *Après la fin des relations contractuelles entre les parties et pendant une durée de 5 (cinq) ans, le prestataire s'engage à ne pas s'installer à ADRESSE6.) ou dans un rayon de 5 Kms de ADRESSE6.) afin d'exercer la profession de Kinésithérapeute à titre personnel ou dans le cadre d'un rapport de travail comme collaborateur en cabinet libéral uniquement.* ».

Il est encore constant en cause qu'un contrat de collaboration a été conclu le 10 août 2010 entre PERSONNE1.) et PERSONNE3.), dans lequel figure une clause intitulée « *Clause de non-concurrence* » stipulant que « *Après la fin des relations contractuelles entre les parties et pendant une durée de 5 (cinq) ans, le prestataire s'engage à ne pas s'installer à ADRESSE6.) ou dans un rayon de 5 Kms de ADRESSE6.) afin d'exercer la profession de Kinésithérapeute indépendant.* ».

Le Tribunal constate également qu'à l'instar d'PERSONNE2.), PERSONNE3.) a conclu le 1^{er} juillet 2018 un avenant au contrat de collaboration avec PERSONNE1.), qui contient une clause intitulée « *Clause de non-concurrence* » et libellée comme suit : « *Après la fin des relations contractuelles entre les parties et pendant une durée de 5 (cinq) ans, le prestataire s'engage à ne pas s'installer à ADRESSE6.) ou dans un rayon de 5 Kms de ADRESSE6.) afin d'exercer la profession de Kinésithérapeute à titre personnel ou dans le*

cadre d'un rapport de travail comme collaborateur en cabinet libéral uniquement. ».

Il est finalement constant en cause qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont chacune résilié, par courrier recommandé du 11 septembre 2020 avec accusé de réception, leur contrat de collaboration avec un préavis de deux mois.

Quant à la validité de la clause de non-concurrence

Tel que relevé ci-avant, les contrats de collaboration respectifs d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.), ainsi que les avenants respectifs conclus le 1^{er} juillet 2018 avec PERSONNE1.), contiennent une clause de non-concurrence.

Pour examiner la validité de la clause de non-concurrence à laquelle PERSONNE2.) et PERSONNE3.) seraient tenues, le Tribunal se réfère à la clause de non-concurrence telle que stipulée dans les avenants respectifs du 1^{er} juillet 2018, à savoir : *« Après la fin des relations contractuelles entre les parties et pendant une durée de 5 (cinq) ans, le prestataire s'engage à ne pas s'installer à ADRESSE6.) ou dans un rayon de 5 Kms de ADRESSE6.) afin d'exercer la profession de Kinésithérapeute à titre personnel ou dans le cadre d'un rapport de travail comme collaborateur en cabinet libéral uniquement. »* (ci-après la « Clause de Non-Concurrence »).

Une clause de non-concurrence peut être définie comme *« une stipulation par laquelle une personne, le débiteur, s'engage, à ne pas exercer d'activité professionnelle susceptible de concurrencer celle d'une autre personne, le créancier »* (cf. JurisClasseur Commercial, Fasc. 256 : Clause de non-concurrence, n°3).

L'application d'une clause de non-concurrence a pour conséquence une entrave au libre jeu de la concurrence et à la liberté d'exercer une activité professionnelle, mais elle ne doit pas empêcher le débiteur d'exercer normalement une activité professionnelle.

Pour ce motif, une clause de non-concurrence n'est valable qu'à la condition d'être limitée dans son objet, dans le temps et dans l'espace, et d'être proportionnée à la protection des intérêts légitimes du créancier (cf. Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, 19 décembre 2018, n° 184260 du rôle).

En d'autres termes, une proportionnalité doit exister entre l'intérêt légitime du créancier de la clause de non-concurrence, exposé aux risques concurrentiels que représente le débiteur, et l'atteinte apportée au libre exercice de l'activité professionnelle du débiteur. Cette exigence de proportionnalité suppose que la clause de non-concurrence est limitée dans son objet, dans le temps et dans l'espace.

Il appartient aux tribunaux de vérifier concrètement la nature des intérêts à protéger et leur légitimité ainsi que le caractère indispensable de la clause de non-concurrence pour assurer cette protection.

L'exigence de proportionnalité, qui s'apprécie par rapport à l'objet du contrat, met en balance l'intérêt légitime du créancier de la clause, exposé aux risques concurrentiels que représente le débiteur, et l'atteinte apportée au libre exercice de l'activité professionnelle du débiteur. (cf. Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, 12 mai 2022, TAL-2021-03478).

En l'occurrence, PERSONNE1.) est à qualifier de créancier de la Clause de Non-Concurrence tandis qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) sont à qualifier de débiteurs de ladite clause.

L'intérêt légitime du créancier d'une obligation de non-concurrence est la protection directe ou indirecte de la clientèle et des éléments attractifs de clientèle. Une clause de non-concurrence est justifiée parce que la concurrence, que le débiteur de non-concurrence pourrait développer à l'encontre du créancier de cette même obligation, présenterait un caractère anormal ou périlleux (cf. Encyclopédie Dalloz, Répertoire de droit commercial, Concurrence : obligation de non-concurrence, n°103).

En l'espèce, il y a lieu de noter que PERSONNE1.), en sa qualité de gérant de son cabinet de kinésithérapie établi à ADRESSE6.), a eu un intérêt légitime d'insérer une clause de non-concurrence dans les contrats de collaboration afin d'éviter que ses collaborateurs indépendants s'installent, après avoir résilié leur contrat de collaboration, à proximité de son cabinet de kinésithérapie afin d'y développer une activité concurrentielle.

Après examen de la Clause de Non-Concurrence, le Tribunal note qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) se voient interdire d'exercer, pendant cinq ans après la fin de leur collaboration avec PERSONNE1.), la profession de

kinésithérapeute à ADRESSE6.) ou dans un rayon de cinq kilomètres d'ADRESSE6.).

Il y a partant lieu de constater que la Clause de Non-Concurrence est bien limitée dans son objet, en l'espèce à l'exercice de la profession de kinésithérapeute, dans son espace, en l'occurrence à ADRESSE6.) ou dans un rayon de cinq kilomètres d'ADRESSE6.), ainsi que dans le temps, en l'occurrence à une durée de cinq ans.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) contestent surtout les conditions spatiale et temporelle en mettant en avant que leur patientèle résiderait majoritairement à ADRESSE6.) et qu'une grande partie de leur patientèle aurait une mobilité réduite et ne pourrait partant pas se déplacer trop loin de leur domicile pour consulter son kinésithérapeute. Quant à la condition temporelle, elles soutiennent que la durée de cinq ans serait excessive, alors qu'une telle durée ne serait d'usage dans le domaine de la kinésithérapie et qu'un traitement continu normal d'un patient ne durerait jamais cinq ans.

Le Tribunal tient à relever qu'en application de la Clause de Non-Concurrence, PERSONNE2.) et PERSONNE3.) sont autorisées à exercer, après la fin de la collaboration avec PERSONNE1.), la profession de kinésithérapeute sur tout le territoire luxembourgeois sauf à ADRESSE6.) ou dans un rayon de cinq kilomètres d'ADRESSE6.).

Par conséquent, il y a lieu de retenir qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont eu, malgré la Clause de Non-Concurrence, la possibilité de s'installer en tant que kinésithérapeute dans le sud du pays à une proximité relativement proche de leur patientèle résidant à ADRESSE6.).

Eu égard au fait que la Clause de Non-Concurrence est suffisamment limitée dans l'espace, il y a lieu de relever que la restriction temporelle de cinq ans n'empêche pas PERSONNE2.) et PERSONNE3.) d'exercer normalement la profession de kinésithérapeute dans le Grand-Duché de Luxembourg pendant toute cette durée.

Par conséquent, la Clause de Non-Concurrence est suffisamment limitée dans le temps et dans l'espace.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) remettent également en cause la validité de la Clause de Non-Concurrence eu égard à l'absence d'une contrepartie financière à leur égard.

Il ressort des contrats de collaboration et de leurs avenants, tels que soumis à l'appréciation du Tribunal, qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont toutes les deux exercé la profession de kinésithérapeute en tant que prestataire indépendant. De plus, il y a lieu de retenir que leur statut d'indépendant n'a été ni remis en cause par PERSONNE2.) et PERSONNE3.), ni contesté par PERSONNE1.).

Partant, la validité de la Clause de Non-Concurrence n'est pas à analyser, en l'espèce, suivant les critères applicables en droit du travail.

Or, l'exigence d'une contrepartie financière en faveur du débiteur d'une clause de non-concurrence est spécifique au droit du travail, ayant pour conséquence que contrairement au droit du travail, la présence d'une contrepartie financière ne constitue pas une condition de validité de la clause de non-concurrence (cf. Encyclopédie Dalloz, Répertoire de droit commercial, Concurrence : obligation de non-concurrence, n°95). Il y a lieu de noter qu'une clause de non-concurrence qui est limitée dans le temps et dans l'espace, mais qui ne comporte pas de contrepartie financière au profit du débiteur de ladite clause n'est pas de nature à l'invalider (cf. Cour d'appel, 2 mai 2018, n°41447 du rôle).

Au vu de l'ensemble des développements qui précèdent, force est de constater que la Clause de Non-Concurrence ne constitue pas une restriction excessive et injustifiée à la liberté du travail d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) et à leur liberté d'exercice en tant que kinésithérapeute, alors que malgré les restrictions territoriale et spatiale, elles sont libres d'exercer l'activité professionnelle de kinésithérapeute en dehors du rayon de cinq kilomètres d'ADRESSE6.).

Il convient donc de constater que les restrictions imposées à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.) sont à qualifier de proportionnelles aux intérêts légitimes de PERSONNE1.).

Partant, il y a lieu de déclarer la Clause de Non-Concurrence valable.

Quant à la violation de la Clause de Non-Concurrence

PERSONNE1.) reproche à PERSONNE2.) et PERSONNE3.) d'avoir violé la Clause de Non-Concurrence, en ayant établi leur propre cabinet de kinésithérapie à un kilomètre de son cabinet de kinésithérapie, et ce quelques semaines après avoir résilié le 11 septembre 2020 leurs contrats de collaboration respectifs.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) contestent avoir enfreint la Clause de Non-Concurrence au motif que PERSONNE1.) n'aurait jamais exercé en tant que kinésithérapeute à ADRESSE6.). Elles soutiennent que pendant tout le temps qu'elles ont travaillé en tant que kinésithérapeute à ADRESSE6.), PERSONNE1.) aurait exclusivement exercé en tant qu'ostéopathe à ADRESSE7.). Malgré le fait d'avoir établi leur propre cabinet de kinésithérapie, elles n'exerceraient partant pas une activité concurrentielle à l'activité exercée par PERSONNE1.).

Conformément à l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile, il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention.

L'article 1315 du Code civil dispose que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.

Aux termes de l'article 1134 du Code civil, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites et doivent être exécutées de bonne foi.

Tel que déjà relevé ci-avant, il est constant en cause que tant les contrats de collaboration d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.), conclus le 22 septembre 2008 respectivement le 10 août 2010 avec PERSONNE1.), que les avenants respectifs du 1^{er} juillet 2018 auxdits contrats de collaboration, contiennent une clause de non-concurrence interdisant à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.) d'exercer pendant cinq ans toute activité de kinésithérapeute à ADRESSE6.) ou dans le rayon de cinq kilomètres d'ADRESSE6.).

Il convient de noter qu'aucune des parties ne conteste la validité desdits contrats de collaboration et avenants.

Il y a lieu de retenir qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont signé en pleine connaissance de cause leurs contrats de collaboration avec PERSONNE1.)

ainsi que les avenants respectifs auxdits contrats contenant une clause de non-concurrence à leur charge.

Il convient de rappeler que la Clause de Non-Concurrence, telle que figurant dans les avenants respectifs conclus le 1^{er} juillet 2018 entre PERSONNE1.) et PERSONNE2.), respectivement PERSONNE3.), est libellée comme suit :
« *Après la fin des relations contractuelles entre les parties et pendant une durée de 5 (cinq) ans, le prestataire s'engage à ne pas s'installer à ADRESSE6.) ou dans un rayon de 5 Kms de ADRESSE6.) afin d'exercer la profession de Kinésithérapeute à titre personnel ou dans le cadre d'un rapport de travail comme collaborateur en cabinet libéral uniquement.* ».

Aux termes de cette clause, PERSONNE2.) et PERSONNE3.) se sont engagées à ne pas exercer, après la fin de leurs relations contractuelles avec PERSONNE1.), la profession de kinésithérapeute à ADRESSE6.) ou dans un rayon de cinq kilomètres d'ADRESSE6.).

Le Tribunal relève que la Clause de Non-Concurrence est rédigée de manière neutre et claire sans relier l'obligation de non-concurrence à charge d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) à la condition que PERSONNE1.) exerce réellement son activité de kinésithérapeute dans son cabinet de kinésithérapie à ADRESSE6.).

Même si PERSONNE1.) n'a pas exercé en tant que kinésithérapeute à ADRESSE6.), il résulte néanmoins des pièces soumises à l'appréciation du Tribunal, notamment des contrats de collaboration conclus entre PERSONNE1.) et PERSONNE2.), respectivement PERSONNE3.), et de l'extrait du site Internet du cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.), que ce dernier est le propriétaire et le gérant du cabinet de kinésithérapie établi à ADRESSE6.).

Il convient de constater que la relation professionnelle entre PERSONNE1.) et ses kinésithérapeutes-collaborateurs se base sur une mise à disposition du local et du matériel par PERSONNE1.) moyennant une rétrocession sur les honoraires de ses collaborateurs, qui sont libres de développer leur propre patientèle.

Par conséquent, même si la patientèle, qui est traitée dans son cabinet de kinésithérapie, n'est pas directement attachée à la personne de PERSONNE1.), ce dernier a quand-même un intérêt légitime et réel à éviter

qu'un ancien collaborateur s'établit à proximité de son cabinet de kinésithérapie, car chaque patient qui n'est pas traité dans son cabinet de kinésithérapie a un impact négatif sur la rétrocession d'honoraires que PERSONNE1.) obtiendra.

Il y a encore lieu de constater qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ne contestent pas qu'elles ont ouvert leur propre cabinet de kinésithérapie à ADRESSE6.) à environ un kilomètre du cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.).

Par conséquent, eu égard au fait qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont établi leur propre cabinet de kinésithérapie à ADRESSE6.), plus précisément à l'intérieur de la galerie marchande « SOCIETE2.) » située à ADRESSE6.), et cela à partir de décembre 2020, donc immédiatement après la fin de leurs relations professionnelles avec PERSONNE1.), il y a lieu de retenir qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont violé la Clause de Non-Concurrence.

Quant aux montants réclamés par PERSONNE1.)

À l'appui de son assignation du 8 mars 2021, PERSONNE1.) soutient que le fait qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) aient établi leur cabinet de kinésithérapie à ADRESSE6.), en violation de la Clause de Non-Concurrence, lui aurait causé un préjudice à concurrence de 87.500 euros + p.m., composé du montant de 40.000 euros à titre de dommage matériel, du montant de 10.000 euros à titre de dommage moral, du montant de 32.500 euros à titre de perte du chiffre d'affaires ainsi que du montant de 5.000 euros + p.m. à titre d'honoraires d'avocat.

Au cours de l'instance, PERSONNE1.) a augmenté sa demande en dédommagement pour le préjudice subi au montant total de 152.506,65 euros se composant de 67.000 euros à titre de dommage matériel, de 10.000 euros à titre de dommage moral, de 69.576 euros à titre de perte du chiffre d'affaires et de 5.930,65 euros à titre d'honoraires d'avocat.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.), faisant valoir qu'elles n'auraient pas enfreint la Clause de Non-Concurrence, contestent tant le principe que le *quantum* du préjudice allégué par PERSONNE1.).

Eu égard au fait que le Tribunal a retenu ci-avant qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont violé la Clause de Non-Concurrence, en ayant établi leur

cabinet de kinésithérapie quelques semaines après avoir mis fin à leur contrat de collaboration respectif conclu avec PERSONNE1.), le Tribunal procédera à une analyse détaillée de la demande en dédommagement telle que formulée par PERSONNE1.).

- Le préjudice matériel

Au dernier état de ses conclusions, PERSONNE1.) fait valoir que son préjudice matériel à concurrence de 67.000 euros résulterait en grande partie d'une perte d'une chance de vendre son cabinet de kinésithérapie à un autre kinésithérapeute eu égard au fait qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) auraient établi leur cabinet de kinésithérapie à un kilomètre du sien.

Il fait plaider qu'une kinésithérapeute, en l'occurrence PERSONNE4.), aurait manifesté un grand intérêt pour l'acquisition de son cabinet de kinésithérapie, mais qu'à partir du moment où PERSONNE4.) aurait été informée par PERSONNE1.) qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) s'y établiraient à proximité, elle aurait décidé de ne plus acquérir le cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.) par crainte qu'une grande partie de la patientèle suivrait les deux kinésithérapeutes dans leur nouveau cabinet établi à un kilomètre.

PERSONNE1.) verse une attestation testimoniale de PERSONNE4.) pour établir ce fait.

Il chiffre son préjudice matériel à 67.000 euros correspondant à 10% du prix de vente de son cabinet de kinésithérapie, tel que fixé dans l'offre de vente faite le 4 septembre 2020 à PERSONNE2.) et PERSONNE3.).

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) contestent la demande adverse en dédommagement du préjudice matériel allégué tant en son principe qu'en son *quantum*. Elles soutiennent que le prétendu préjudice matériel ne ressortirait pas de l'attestation testimoniale de PERSONNE4.) qui serait, selon elles, une attestation de pure complaisance.

Elles estiment que la vraie raison pour laquelle PERSONNE1.) n'arriverait pas à vendre son cabinet de kinésithérapie serait le fait que son cabinet, notamment les cabines de soins, ne seraient pas conformes aux prescriptions légales.

Elles versent à l'appui de ladite affirmation un procès-verbal dressé par un huissier de justice qui aurait constaté que les quatre cabines de soins du

cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.) ne seraient pas équipées de ventilation et que la surface de toutes les cabines de soins serait inférieure à la surface minimum de sept mètres carrés, telle que fixée par l'article 9 de la convention entre la CNS et l'association luxembourgeoise des kinésithérapeutes, conclue en l'exécution des articles 61 et suivants du Code de la sécurité sociale.

Tel que déjà relevé ci-avant, il incombe, conformément à l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile, à PERSONNE1.) de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention. Par conséquent, il lui incombe de rapporter la preuve de l'existence d'un préjudice matériel subi dû à la violation de la Clause de Non-Concurrence par PERSONNE2.) et PERSONNE3.).

Le Tribunal relève que PERSONNE1.) chiffre son prétendu préjudice matériel au montant de 67.000 euros en précisant que ledit préjudice est lié principalement mais non exclusivement à la perte d'une chance de vendre son cabinet de kinésithérapie. Force est cependant de constater que hors la prétendue perte d'une chance de vendre son cabinet de kinésithérapie à PERSONNE4.), PERSONNE1.) ne fournit pas d'autres éléments pour établir le préjudice matériel allégué.

Par conséquent, le Tribunal n'examinera le préjudice matériel allégué à concurrence de 67.000 euros, tel qu'invoqué par PERSONNE1.), que sous l'angle de la prétendue perte d'une chance de vendre son cabinet de kinésithérapie.

La perte d'une chance est définie comme la disparition de la probabilité d'un événement favorable. Une condamnation pour la perte d'une chance requiert, d'une part, que le juge ne puisse laisser subsister aucun doute sur le lien de causalité entre la faute et le dommage – la perte d'une chance – et, d'autre part, que la perte d'une chance soit la perte certaine d'un avantage probable. Le juge doit mesurer l'importance de cette chance et évaluer l'étendue du dommage. Pour être obtenue, l'indemnisation de la perte d'une chance suppose établi que la chance perdue ait été suffisamment sérieuse et qu'elle fut effectivement anéantie par l'événement dommageable (cf. Cour d'appel, 6 juillet 2016, n° 38194).

S'il est vrai que, par définition, la réalisation d'une chance n'est jamais certaine, il n'en demeure pas moins que le préjudice causé par la perte d'une chance

présente un caractère direct et certain chaque fois qu'est constatée la disparition de la probabilité d'un élément favorable.

La jurisprudence considère que la perte d'une chance réelle et sérieuse constitue un préjudice certain appelant réparation et qu'elle consiste dans la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable. On observera que la question se pose dans les mêmes termes en matière contractuelle et en matière délictuelle. (cf. F. TERRE, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, Droit civil, Les obligations, Dalloz, 11^{ème} édition, p. 759, pt. 701).

La démarche à suivre pour l'indemnisation de la perte d'une chance se traduit par une double évaluation, la première consiste à déterminer quelle aurait été la situation de la victime si la chance invoquée à bon droit s'était réalisée ; la seconde conduit à apprécier la chance elle-même, c'est-à-dire le degré de probabilité auquel l'événement se serait produit (cf. Cour d'appel, 17 juin 1998, n^{os} 16453 et 16454).

Il ne s'agit pas d'accorder à la victime l'avantage dont elle a été privée, car ce serait supposer qu'à coup sûr, elle aurait bénéficié de cet avantage. Il s'agit seulement de considérer que la chance perdue valait quelque chose, ce dont la victime a été privée.

Ce ne sont pas les montants escomptés qui constituent le dommage, mais l'espoir de les gagner (cf. Cour d'appel, 18 mars 2009, n° 33255).

La chance étant par nature aléatoire, la réparation de la perte d'une chance doit être mesurée à la chance perdue et ne peut être égale à l'avantage qu'elle aurait procuré, si elle s'était réalisée. L'indemnisation doit donc prendre en compte l'aléa, d'une manière plus ou moins importante selon les chances de succès qu'avait la victime. Cette appréciation relève du pouvoir souverain des juges du fond. Il est généralement admis que la perte d'une chance est indemnisée moyennant comparaison du préjudice absolu causé par la privation du résultat escompté et le préjudice relatif causé par la perte des chances qu'avait la victime d'obtenir ce résultat. L'indemnité pour perte d'une chance ne sera que d'une fraction de la somme totale que la victime espérait gagner (cf. Cour d'appel, 17 décembre 1997, n° 19349).

Il résulte de l'attestation testimoniale de PERSONNE4.), dont la régularité formelle n'a pas été mise en cause par PERSONNE2.) et PERSONNE3.) et qui répond d'ailleurs aux exigences de forme prévues par l'article 402 du Nouveau

Code de procédure civile, que PERSONNE4.) a confirmé à PERSONNE1.) son intérêt pour la reprise de son cabinet de kinésithérapie. En outre, il y a lieu de lire que « *C'est lorsqu'il [PERSONNE1.)] m'a informé par téléphone, en octobre 2020, de l'installation de Madame PERSONNE2.) et Madame PERSONNE3.) à moins de 1 km du cabinet que j'ai décliné la proposition, le risque de fuite de la patientèle étant alors trop risquée du fait de cette proximité. Il était trop évident pour moi que le seul but de s'installer si près était de récupérer une grosse, ou l'entièreté, de leur patientèle respective.* »

Il y a encore lieu de noter qu'il ressort des pièces soumises à l'appréciation du Tribunal que PERSONNE1.) a envoyé par courriel du 10 septembre 2020 une offre de prix pour son cabinet de kinésithérapie à PERSONNE4.) sans cependant verser aux débats ladite offre de prix.

Par conséquent, le Tribunal n'est pas en mesure de déterminer pour quel prix PERSONNE4.) a été disposée à acquérir le cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.) afin de déterminer un prétendu préjudice chiffré à titre d'une perte d'une chance de vendre son cabinet de kinésithérapie.

En effet, il n'y a pas de lien entre le prétendu préjudice matériel dans le chef de PERSONNE1.) dû au refus de PERSONNE4.) d'acquérir son cabinet de kinésithérapie et l'offre de prix à concurrence de 670.000 euros faite à PERSONNE2.) et PERSONNE3.).

En outre, il y a lieu de constater qu'il n'est pas établi que PERSONNE1.) a continué à entreprendre des démarches sérieuses pour trouver d'autres acquéreurs potentiels de son cabinet de kinésithérapie après que PERSONNE4.) l'a informé en octobre 2020 qu'elle n'est plus disposée à acquérir ledit cabinet.

Au vu de ces constats, il n'est pas établi que PERSONNE1.) a réellement perdu toute chance de vendre son cabinet de kinésithérapie eu égard au seul fait qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont ouvert leur propre cabinet de kinésithérapie à ADRESSE6.).

Au vu de l'ensemble des développements qui précèdent, il y a lieu de déclarer non fondée la demande de PERSONNE1.) en obtention des dommages et intérêts à titre de préjudice matériel.

- La perte du chiffre d'affaires

Au dernier état de ses conclusions, PERSONNE1.) estime qu'il aurait subi une perte de son chiffre d'affaires de 69.576 euros en 2021 à la suite du départ d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) en novembre 2020 de son cabinet de kinésithérapie.

Pour établir la prétendue perte du chiffre d'affaires, il se base sur des bilans comptables établis par sa fiduciaire, en l'occurrence la société SOCIETE3.), pour les années 2018 à 2021.

Il fait valoir qu'il résulterait à suffisance de ces bilans comptables que la perte de clientèle provoquée par l'ouverture du cabinet de kinésithérapie d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) à proximité du cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.) aurait causé la perte de son chiffre d'affaires en 2021.

Il demande partant, à titre principal, à voir condamner PERSONNE2.) et PERSONNE3.) à lui payer le montant de 69.576 euros à titre de perte de son chiffre d'affaires en 2021.

À titre subsidiaire, il demande au Tribunal de nommer un expert afin de déterminer la perte du chiffre d'affaires subi à la suite du départ d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) de son cabinet de kinésithérapie.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) contestent formellement la demande de PERSONNE1.) en obtention de dommages et intérêts pour la prétendue perte de son chiffre d'affaires en 2021 et demandent partant le rejet de cette demande.

Elles font plaider qu'il serait important de prendre en compte que le chiffre d'affaires des années 2020 et 2021 aurait été fortement entravé par la pandémie liée au Covid-19, ce qui aurait automatiquement conduit à une baisse d'activité dans tous les cabinets de kinésithérapie, y compris dans celui de PERSONNE1.). Elles mettent en exergue que cette baisse d'activité générale ne saurait leur être imputable.

Elles soulignent que l'année 2021 pourrait être considérée comme une année de reprise des activités avec moins de restrictions sanitaires, ce qui aurait entraîné une augmentation du chiffre d'affaires, telle qu'il ressortirait des chiffres soumis au Tribunal par PERSONNE1.).

De plus, il y aurait lieu de prendre en compte qu'en 2021, il n'y aurait que deux kinésithérapeutes qui auraient travaillé dans le cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.). En 2019, il y en aurait encore eu cinq kinésithérapeutes. Elles soutiennent que le chiffre d'affaires par kinésithérapeute aurait été plus élevé en 2021 qu'en 2019, à savoir 25.991,87 euros par kinésithérapeute [= 129.959,35 euros / 5] en 2019 et 32.715,99 euros par kinésithérapeute [= 65.431,98 euros / 2] en 2021. Selon elles, cela signifierait une augmentation de 26% du chiffre d'affaires par kinésithérapeute en 2021 par rapport en 2019.

Elles font également valoir qu'il serait erroné de partir du principe qu'un patient d'un kinésithérapeute continuerait à l'infini ses soins. Elles soutiennent qu'en principe, une ordonnance médicale serait généralement émise pour huit séances et que certains patients n'accompliraient même pas leurs huit séances, ce qui aurait également un impact sur le chiffre d'affaires.

Elles soulignent finalement que PERSONNE1.) leur aurait annoncé un aménagement de son cabinet de kinésithérapie et qu'il résulterait du courriel adressé le 10 septembre 2021 à PERSONNE4.) qu'il aurait envisagé de supprimer des cabines de soins afin de ne plus avoir que deux cabines plus grandes et fonctionnelles.

Il serait partant évident qu'un tel aménagement, voire une suppression du nombre des cabines de soins, aurait également un impact négatif sur le chiffre d'affaires dudit cabinet, qui ne pourrait pas être imputé à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.).

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) demandent en outre le rejet de la demande subsidiaire de PERSONNE1.) à voir nommer un expert afin de déterminer la prétendue perte du chiffre d'affaires en 2021.

Elles soutiennent qu'une telle demande n'aurait pas été formulée dans l'acte introductif d'instance et qu'il s'agirait partant d'une demande nouvelle qui serait à déclarer irrecevable.

Dans l'hypothèse où le Tribunal la déclarerait recevable, la demande subsidiaire tendant à voir nommer un expert pour déterminer le chiffre d'affaires en 2021 serait à rejeter alors que la jurisprudence n'admettrait pas une telle mesure d'instruction dans le seul but de suppléer la carence d'une partie dans l'administration de la preuve.

Le Tribunal note que PERSONNE1.) a soumis au Tribunal les bilans comptables de son cabinet de kinésithérapie des années 2018 à 2021, tels qu'établis par sa fiduciaire, ainsi que d'autres relevés établis par lui-même pour démontrer la prétendue perte du chiffre d'affaires en 2021 due à la violation de la Clause de Non-Concurrence par PERSONNE2.) et PERSONNE3.).

Le Tribunal note encore qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont quitté le cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.) pendant la pandémie liée au Covid-19, au cours de laquelle des restrictions sanitaires légales ont été en vigueur afin d'assurer la distanciation physique nécessaire entre les personnes.

Il est évident que ces restrictions sanitaires ont eu un impact négatif sur les activités dans tous les domaines, y compris dans le domaine médical, voire de la kinésithérapie.

Après un examen détaillé de ces documents comptables et de ces relevés, le Tribunal constate, en se basant sur le relevé relatif à l'activité mensuelle de chaque kinésithérapeute au cours de la période entre juin 2020 et février 2021, qu'un kinésithérapeute, dénommé PERSONNE5.), a quitté le cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.) au même moment qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.), en l'occurrence à la fin du mois de novembre 2020. Il y a encore lieu de constater qu'une kinésithérapeute, dénommée PERSONNE6.), a commencé à travailler dans le cabinet de kinésithérapie à partir du mois de novembre 2020, ayant augmenté de manière continue son chiffre d'affaires mensuel depuis son arrivée au cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.).

Il ressort clairement du relevé relatif à l'activité mensuelle de chaque kinésithérapeute au cours de la période entre juin 2020 et février 2021 que le cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.) a compté quatre kinésithérapeutes jusqu'à octobre 2020 inclus, cinq kinésithérapeutes en novembre 2020 et seulement deux kinésithérapeutes à partir de décembre 2020.

Il y a partant lieu de retenir que seulement un des trois kinésithérapeutes partants a été remplacé par un nouveau kinésithérapeute, ayant eu pour conséquence que seulement deux kinésithérapeutes ont encore travaillé dans le cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.) à partir du mois de décembre 2020.

Finalement, le Tribunal rappelle, tel que déjà relevé sous le point relatif à la validité de la Clause de Non-Concurrence, que PERSONNE1.) n'établit pas que

la patientèle traitée dans son cabinet de kinésithérapie constitue la patientèle dudit cabinet et non celle du kinésithérapeute traitant.

À défaut d'une telle preuve, il y a lieu de retenir que chaque patient visitant le cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.) est principalement rattaché à son kinésithérapeute traitant et non au cabinet de kinésithérapie. Par conséquent, il est également logique que le patient soit libre de suivre son kinésithérapeute traitant, si ce dernier s'établit ailleurs.

De plus, PERSONNE1.) ne soumet aucune pièce au Tribunal qui permettrait d'établir combien de patients, initialement traités par PERSONNE2.) et PERSONNE3.) dans le cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.), ont finalement suivi les deux kinésithérapeutes dans leur propre cabinet de kinésithérapie également établi à ADRESSE6.).

Au vu de l'ensemble des développements qui précèdent, il y a lieu de retenir que PERSONNE1.) n'établit pas le lien de causalité entre la violation de la Clause de Non-Concurrence par PERSONNE2.) et PERSONNE3.) et la baisse du chiffre d'affaires constatée en 2021.

Quant à la demande subsidiaire de PERSONNE1.) tendant à voir nommer un expert afin de déterminer la perte du chiffre d'affaires en 2021 après le départ d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.), il convient de rappeler qu'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) demandent à déclarer irrecevable ladite demande alors qu'il s'agirait d'une demande nouvelle.

Le Tribunal relève que PERSONNE1.) a sollicité, à titre subsidiaire, au cours de l'instance la nomination d'un expert en vue de chiffrer la perte de son chiffre d'affaires depuis le départ d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) de son cabinet.

Il y a lieu de noter que cette demande en institution d'une mesure d'instruction, formulée pour la première fois par la partie demanderesse au cours de l'instance, et non dans son acte d'introductif d'instance, ne constitue pas en tant que telle une demande nouvelle, mais plutôt une offre de preuve par expertise pour établir la perte du chiffre d'affaires alléguée. Il y a encore lieu de noter que PERSONNE1.) n'a formulé cette demande d'expertise qu'après que PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont contesté le lien causal entre la prétendue perte du chiffre d'affaires et leur départ de son cabinet de kinésithérapie. Il convient partant de considérer ladite demande d'expertise comme un moyen

de preuve, étant admissible à tout moment avant la clôture de l'instruction de la présente affaire.

Le moyen d'irrecevabilité soulevé est partant à rejeter.

L'article 351, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile dispose qu'une mesure d'instruction ne peut, en aucun cas, être ordonnée en vue de suppléer la carence de la partie dans l'administration de la preuve.

Il y a lieu de rappeler que PERSONNE1.) n'établit pas le lien de causalité entre le départ d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) de son cabinet, voire la violation de la Clause de Non-Concurrence par ces dernières, et la baisse du chiffre d'affaires dudit cabinet en 2021.

De plus, dans la mesure où les éléments à prendre en compte dans la mission d'expertise sont les mêmes qui ont été utilisés pour exposer de manière générale la baisse du chiffre d'affaires du cabinet de kinésithérapie de PERSONNE1.), il convient de relever que cette mesure d'instruction est surtout sollicitée pour suppléer la carence de PERSONNE1.) dans l'administration de la preuve d'un éventuel lien de causalité entre la baisse du chiffre d'affaires et le départ d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) de son cabinet fin novembre 2020.

Il y a partant lieu de rejeter la demande subsidiaire de PERSONNE1.) tendant à voir nommer un expert.

Eu égard à tout ce qui précède, il y a partant lieu de déclarer non fondée la demande de PERSONNE1.) en obtention de dommages et intérêts à titre de perte du chiffre d'affaires en 2021.

- Le préjudice moral

PERSONNE1.) fait valoir qu'il aurait subi un préjudice moral à concurrence de 10.000 euros alors qu'il n'arriverait plus à se projeter sur son avenir professionnel dû au comportement fautif d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.), ce qui aurait eu pour conséquence que son cabinet de kinésithérapie serait devenu économiquement très instable.

Il demande partant à voir condamner PERSONNE2.) et PERSONNE3.) à lui payer le montant de 10.000 euros à titre de préjudice moral.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) contestent également cette demande adverse tant en son principe qu'en son *quantum*.

Conformément à l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile, déjà cité ci-dessus, il incombe à PERSONNE1.) d'établir l'existence de son préjudice moral en relation avec la violation de la Clause de Non-Concurrence par PERSONNE2.) et PERSONNE3.).

Tel que déjà relevé ci-avant, PERSONNE1.) n'établit pas que la baisse du chiffre d'affaires constatée en 2021 est en relation directe avec le départ d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) de son cabinet de kinésithérapie fin novembre 2020, voir avec la violation de la Clause de Non-Concurrence par ces dernières, étant rappelé que l'année 2021 était toujours fortement marquée par la pandémie liée au Covid-19.

Par conséquent, il n'est pas non plus établi que le préjudice moral allégué dû à la prétendue instabilité économique de son cabinet de kinésithérapie est réellement en lien causal et direct avec la violation de la Clause de Non-Concurrence par PERSONNE2.) et PERSONNE3.).

Il y a partant lieu de déclarer non fondée la demande de PERSONNE1.) en obtention de dommages et intérêts à titre de préjudice moral.

- Les honoraires d'avocat

PERSONNE1.) sollicite la condamnation d'PERSONNE2.) et PERSONNE3.) à lui payer les frais et honoraires d'avocat exposés à concurrence de 5.930,65 euros principalement sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil et subsidiairement sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Il verse à l'appui de cette demande trois demandes de provision de son mandataire portant sur un montant de 5.930,65 euros ainsi que leurs preuves de paiement par virement bancaire.

Quant au bien-fondé de cette demande, le Tribunal relève qu'il est admis qu'aux termes de l'article 1382 du Code civil, tout fait quelconque de l'homme, qui cause un dommage à autrui, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.

Il est admis en jurisprudence qu'il est permis de solliciter des dommages et intérêts pour obtenir le remboursement des frais d'avocat exposés.

La Cour de cassation a en outre admis le caractère cumulable de l'indemnité de procédure, trouvant son origine dans une responsabilité sans faute, et du remboursement intégral des honoraires d'avocat à titre de dommages et intérêts, procédant d'une faute (Cour de cassation, 9 février 2012, no 5/12, JTL 2012, p.54 cité in G. RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, Pasicrisie 2014, 3ème édition, p.1127).

S'il est admis en jurisprudence que les honoraires d'avocat peuvent constituer un poste indemnitaire, il n'en reste pas moins que la partie sollicitant le remboursement des honoraires d'avocat doit établir une faute dans le chef respectif de l'autre partie, d'un préjudice dans son propre chef et d'un lien de causalité entre les deux.

En l'espèce, PERSONNE1.) n'établit pas en quoi PERSONNE2.) et PERSONNE3.) auraient été fautives à se défendre contre ses prétentions.

PERSONNE1.) est partant à débouter de sa demande en remboursement des honoraires d'avocat sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil.

Quant aux demandes accessoires

Indemnité de procédure

En basant sa demande en remboursement des frais et honoraires d'avocat subsidiairement sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu d'admettre que PERSONNE1.) entend voir condamner PERSONNE2.) et PERSONNE3.) à une indemnité de procédure à hauteur du montant de 5.930,65 euros.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) réclament chacune une indemnité de procédure de 2.500 euros.

S'agissant des demandes réciproques en obtention d'une indemnité de procédure, il convient de rappeler qu'aux termes de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, lorsqu'il apparaît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens,

le juge peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine. L'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation française, 2ème chambre civile, arrêt du 10 octobre 2002, Bulletin 2002, II, n° 219, p. 172, arrêt du 6 mars 2003, Bulletin 2003, II, n° 54, p. 47 ; Cour de cassation, 2 juillet 2015, Arrêt N° 60/15, JTL 2015, N° 42, page 166).

Au vu de l'issue du litige, PERSONNE1.) est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Il y a part contre lieu de faire droit à la demande d'PERSONNE2.) et de PERSONNE3.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article précité et de condamner PERSONNE1.) à leur payer chacune une indemnité de procédure de 500 euros.

Frais et dépens

Aux termes des articles 238 et 242 du Nouveau Code de procédure civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens et les avocats à la Cour pourront, dans les instances où leur ministère est obligatoire, demander la distraction des dépens à leur profit.

Au vu de l'issue du litige, il y a lieu de condamner PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance et d'en ordonner la distraction au profit de Maître David CASANOVA, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PAR CES MOTIFS

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, onzième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit la demande de PERSONNE1.) en la forme,

rejetant la demande de PERSONNE1.) en institution d'une expertise,

déclare non fondée la demande de PERSONNE1.) en obtention de dommages et intérêts,

déclare non fondées les demandes de PERSONNE1.) en allocation de dommages et intérêts pour frais et honoraires d'avocat exposés et en allocation

d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

déclare fondées les demandes respectives d'PERSONNE2.) et de PERSONNE3.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

partant, condamne PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.) chacune le montant de 500 euros à titre d'indemnité de procédure,

condamne PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître David CASANOVA, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.