

Texte pseudonymisé

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

Jugement commercial 2024TALCH02/00153

Audience publique du vendredi, vingt-six janvier deux mille vingt-quatre.

Numéro du rôle TAL-2021-08378

Composition :

Anick WOLFF, 1^{ère} vice-présidente ;
Tania CARDOSO, juge
Ines BIWER, juge ;
Paul BRACHMOND, greffier.

Entre :

Monsieur **PERSONNE1.)**, né le DATE1.) à ADRESSE1.) (Royaume-Uni), sans état connu, demeurant à F-ADRESSE2.),

partie demanderesse, aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 29 septembre 2021,

comparant par la société à responsabilité limitée E2M SARL, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée aux fins de la présente procédure par Maître Max MAILLIET, avocat à la Cour constitué, demeurant à Luxembourg,

et :

La société anonyme **SOCIETE1.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE4.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

partie défenderesse, aux fins du prédit exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL du 29 septembre 2021,

comparant par la société à responsabilité limitée LOYENS & LOEFF Luxembourg SARL, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE5.), inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Véronique HOFFELD, avocat à la Cour constitué, demeurant à Luxembourg.

L e T r i b u n a l :

Faits

Le groupe SOCIETE2.) est un groupe de sociétés actif dans le domaine des services financiers.

PERSONNE1.) a été engagé, le 19 janvier 2010, comme « *sales trader* » par la société de droit français SOCIETE2.), anciennement SOCIETE3.).

En vertu de l'article 8 de son contrat de travail, PERSONNE1.) a participé au plan d'actionnariat en vigueur dans SOCIETE2.), acquérant 353 actions de la société SOCIETE4.), elle-même actionnaire de SOCIETE2.).

Par contrat de cession d'actions du 30 juin 2013, PERSONNE1.) a acquis 409 actions supplémentaires de SOCIETE4.), détenant ainsi 762 actions de classe B dans SOCIETE4.).

Suite à l'absorption de SOCIETE4.) par la société anonyme SOCIETE1.), PERSONNE1.) reçut, le 29 décembre 2016, 2.286 actions sans droit de vote de SOCIETE1.) en échange de ses 762 actions de classe B dans SOCIETE4.).

Le 29 mars 2019, PERSONNE1.) céda 575 de ces actions à SOCIETE1.), de sorte qu'il détenait à partir de ce moment 1.711 actions.

Suivant courrier du 21 mai 2021, PERSONNE1.) a démissionné de son poste auprès de SOCIETE2.) avec un préavis de deux mois s'achevant le 21 juillet 2021. Dans le même courrier, il sollicita l'évaluation du prix de rachat de ses actions détenues dans SOCIETE1.), conformément à l'article 14 des statuts de celle-ci.

SOCIETE2.) accusa réception de ce courrier du 28 mai 2021.

Par courrier du 7 juin 2021, SOCIETE1.) informa PERSONNE1.) que son conseil d'administration avait décidé le 19 mai 2021 d'offrir à ses actionnaires de racheter 3,12 % de leurs actions pour un prix unitaire de 298,87 EUR, la date de référence du prix de rachat étant fixé au 31 décembre 2020 et le paiement et le transfert des actions devant intervenir le 30 juin 2021. Elle informa PERSONNE1.) que dans ce contexte, elle offrait de lui racheter 53 actions sans droit de vote et lui a demandé d'accepter cette offre jusqu'au 15 juin 2021 au plus tard.

Cette offre fut acceptée par PERSONNE1.) le 14 juin 2021.

Par courrier électronique du 10 juin 2021, PERSONNE1.) rappela à SOCIETE2.) sa demande de rachat de toutes ses actions.

Par courrier électronique du 14 juin 2021, SOCIETE2.), pour compte de SOCIETE1.), informa PERSONNE1.) que le comité d'allocation (*allocation committee*) a enregistré l'existence d'un « *bad leaver event* » pour les 1.711 actions. Elle a précisé qu'outre 53 actions rachetées au prix de 298,87 EUR, conformément au courrier précité du 7 juin 2021, les 1.658 actions restantes seraient rachetées endéans un délai d'un an au prix d'acquisition initial de 22,19 EUR, soit pour un montant total de 36.791,02 EUR.

Par courrier électronique du même jour, PERSONNE1.) a marqué son désaccord quant à la qualification de « *bad leaver event* », considérant que sa démission serait à qualifier de « *good leaver event* », conformément à l'article 14 des statuts de SOCIETE1.).

Par courrier de son conseil du 25 juin 2021, PERSONNE1.) a réitéré ses contestations et réclamé une évaluation des actions détenues par lui à un prix conforme à un « *good leaver event* ».

Malgré de nombreux échanges de courriers entre les conseils des parties, aucun accord n'a pu être trouvé.

Procédure

Par exploit d'huissier de justice du 29 septembre 2021, PERSONNE1.) a fait donner assignation à SOCIETE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile.

L'instruction a été clôturée par ordonnance du 29 novembre 2023 et l'affaire a été prise en délibéré à l'audience publique du 6 décembre 2023.

Prétentions et moyens des parties

PERSONNE1.) demande, principalement, à voir :

- constater que sa démission du 21 mai 2021 constitue un « *good leaver event* » au sens de l'article 14.2 des statuts ;
- constater que le pacte d'actionnaires du 30 avril 2014 ne lui est pas applicable ;
- constater que le prix à payer pour le rachat des actions de PERSONNE1.) dans le cadre du « *good leaver event* » prévu à l'article 14.2 des statuts correspond au prix le plus élevé entre le prix de référence applicable à la date du « *good leaver event* » et la valeur d'acquisition des actions tel que déterminé par l'article 14.3 des statuts ;
- constater que le prix de référence à la date du « *good leaver event* » est de 298,87 EUR par action ;
- condamner SOCIETE1.) à organiser la vente des actions de PERSONNE1.) au prix de 495.526,46 EUR, soit 1.658 actions au prix de 298,87 EUR par action, endéans 15 jours de la décision à intervenir, sinon de toute autre date à déterminer

par le tribunal, le tout sous astreinte de 500,- EUR par jour sinon de toute autre montant à déterminer par le tribunal.

Il demande, subsidiairement, à voir :

- constater que suivant la dernière valorisation des actions, le prix de référence est de 279,30 EUR par action ;
- condamner SOCIETE1.) à organiser la vente des actions de PERSONNE1.) au prix de 463.079,40 EUR, soit 1.658 actions au prix de 279,30 EUR par action, endéans 15 jours de la décision à intervenir, sinon de toute autre date à déterminer par le tribunal, le tout sous astreinte de 500,- EUR par jour sinon de toute autre montant à déterminer par le tribunal.

Il demande, en tout état de cause, à se voir allouer une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile à hauteur de 5.000,- EUR, à voir ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir et à voir condamner SOCIETE1.) au frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Max MAILLIET, qui affirme en avoir fait l'avance.

A l'appui de sa demande, PERSONNE1.) conteste la qualification de « *bad leaver event* » de sa démission, en se basant sur les statuts de SOCIETE1.) suivant lesquels un « *bad leaver event* » serait défini comme la fin du contrat de travail pour une raison autre qu'un « *good leaver event* », qui serait, lui, défini comme étant la fin du contrat de travail pour une raison autre qu'une faute grave ou une négligence grave.

Une démission ne serait pas à qualifier de faute grave ou lourde.

Suivant l'interprétation défendue par SOCIETE1.), un licenciement pour faute simple ou légère serait à qualifier de « *good leaver event* ». Or cette interprétation serait en contradiction avec l'affirmation de SOCIETE1.) que ne serait à qualifier de « *good leaver event* » que les situations dans lesquelles le salarié ne serait pas responsable de la fin des relations de travail, alors que dans le cas d'une faute, même simple ou légère, le salarié serait à considérer comme responsable de son licenciement.

La possibilité que le salarié démissionnaire conclurait un contrat de travail avec un concurrent de son ancien employeur ne serait pas réservée au démissionnaire, mais serait également possible pour le licencié pour faute simple ou légère, pourtant qualifié de « *good leaver* » suivant l'analyse de SOCIETE1.).

Ce ne serait par ailleurs pas parce qu'un salarié démissionne après dix ans d'ancienneté qu'il devrait être considéré qu'il n'aurait pas contribué au développement de l'entreprise.

La position de SOCIETE1.) serait contraire à ses propres statuts.

L'affirmation adverse, suivant laquelle la qualification d'une démission en « *bad leaver event* » serait une pratique communément admise au sein de SOCIETE1.) ne serait pas prouvée et par ailleurs contraire aux statuts.

PERSONNE1.) considère que le terme « *termination* » employé dans les statuts de SOCIETE1.) dans le cadre de la décision des « *good leaver/bad leaver events* » viserait la cessation des relations de travail à l'initiative tant de l'employeur que du salarié.

En outre, le pacte d'actionnaires de 2014, auquel se réfère SOCIETE1.) pour affirmer que la démission serait expressément qualifiée de « *bad leaver event* », n'aurait pas été signé par PERSONNE1.) et ne concernerait pas les actionnaires de SOCIETE1.), de sorte qu'il ne serait pas applicable au présent litige.

PERSONNE1.) donne encore à considérer que si ce pacte d'actionnaires vise expressément l'hypothèse d'une « *resignation* » en tant que « *bad leaver event* », les statuts de SOCIETE1.) n'en feraient pas autant, alors que les statuts auraient subi plusieurs modifications depuis l'entrée en vigueur de ce pacte d'actionnaires, sans que la clause de « *bad leaver* » ne soit adaptée pour inclure la démission dans cette catégorie. Or, les rédacteurs des statuts auraient parfaitement pu intégrer une clause suivant laquelle la démission rentrerait dans la catégorie des « *bad leaver events* », tel que cela aurait par ailleurs été fait dans le pacte d'actionnaires de 2014, inapplicable en l'espèce.

Le pacte d'actionnaires de 2009 ne serait pas non plus applicable, car remplacé par celui du 14 octobre 2011, qui serait le seul à être susceptible d'être appliqué en l'espèce, PERSONNE1.) soutenant principalement que seuls les statuts s'appliqueraient pour la qualification de l'évènement déclencheur et l'évaluation des actions.

L'affirmation adverse suivant laquelle la démission ne serait pas expressément incluse dans les « *good leaver events* » vaudrait de la même manière pour la qualification de « *bad leaver events* », ne prévoyant pas non plus expressément la démission du salarié.

Etant en matière contractuelle, les parties auraient été libres dans la rédaction des statuts sous réserve du respect des dispositions légales applicables.

PERSONNE1.) souligne encore qu'en 2022 les statuts de SOCIETE1.) auraient été modifiés et qualifieraient désormais la démission de « *bad leaver event* », ce qui impliquerait qu'auparavant ce n'aurait pas été le cas.

En application de l'article 1162 du Code civil, dans le doute, la convention devrait s'interpréter contre celui qui a stipulé et en faveur de celui qui a contracté l'obligation, de sorte que s'il devait être retenu que les clauses applicables seraient ambiguës, elles devraient être interprétées en faveur de PERSONNE1.).

Il serait par ailleurs faux d'affirmer que le comité d'attribution disposerait d'un pouvoir discrétionnaire pour valoriser les actions et les situations de « *good leaver/bad leaver events* ». SOCIETE1.) n'établirait pas sur quelle base légale ou statutaire ces événements seraient à considérer comme des exceptions tombant sous le champ d'application de l'article 12.3 des statuts.

Au contraire, en application de l'article 10.1 des statuts, le comité d'attribution serait simplement chargé d'organiser la vente des actions de la société entre les actionnaires, mais non de décider arbitrairement du statut de « *good leaver/bad leaver* ».

PERSONNE1.) conteste encore qu'en signant la procuration du 17 août 2020 en faveur du comité d'attribution et aux membres du conseil d'administration de SOCIETE1.), il aurait accepté le droit de ce comité de qualifier les situations de « *good leaver/bad leaver* ».

Les pouvoirs conférés au comité d'attribution concerneraient uniquement les formalités aux fins d'application d'un « *good leaver/bad leaver event* », et non la qualification de ceux-ci.

Concernant les règles applicables à la valorisation des actions, il appartiendrait au comité d'attribution d'appliquer les articles 13.2 et 14.2 pour déterminer le prix de rachat des actions de SOCIETE1.) suivant qu'il y aurait un « *bad leaver event* » ou un « *good leaver event* ».

L'interprétation de SOCIETE1.) à cet égard serait erronée, en ce qu'elle affirmerait que le comité d'attribution pourrait procéder à une évaluation discrétionnaire des actions en vertu de l'article 12.3 des statuts.

En effet, cet article n'accorderait pas un pouvoir discrétionnaire sans limite au comité d'attribution, alors qu'il serait tenu de décider de l'allocation et de la valorisation des actions conformément aux statuts.

Les clauses de « *bad leaver/good leaver* » ne seraient pas des restrictions de cession.

Dans une proposition du 7 juin 2021, SOCIETE1.) aurait fixé le prix de référence à la date du « *good leaver event* » à 298,87 EUR, de sorte que cette valorisation devrait être appliqué au rachat des actions de PERSONNE1.).

La valorisation à hauteur de 279,30 EUR, telle qu'annoncée par SOCIETE1.) le 17 septembre 2021 serait principalement contestée, alors que la valorisation annoncée le 19 mai 2021, soit deux jours avant la démission de PERSONNE1.), correspondrait au prix de référence à la date de l'évènement.

Ce n'est qu'à titre subsidiaire qu'il demande à voir appliquer la valorisation des actions à 279,30 EUR.

Quant à l'argumentation adverse suivant laquelle PERSONNE1.) ne pourrait pas forcer SOCIETE1.) à racheter les actions litigieuses, conformément à l'article 14.1 des statuts, PERSONNE1.) affirme que tout au plus SOCIETE1.) elle-même, et non le comité d'allocation, disposerait d'un pouvoir discrétionnaire à ce titre.

Il demande dès lors, à titre plus subsidiaire, à ce que le prix de référence à la date de l'évènement, respectivement le prix de sortie du « *good leaver* » soit fixé à 298,87 EUR, sinon à 279,30 EUR, sinon qu'il soit déterminé par voie d'expertise.

Par ailleurs, dans l'hypothèse où le rachat des actions ne serait pas ordonné par le tribunal, il y aurait lieu de dire que PERSONNE1.) pourrait continuer à bénéficier de ses droits économiques attachés à ses actions.

SOCIETE1.) demande à voir :

- constater que PERSONNE1.) est non fondé à obtenir que sa démission du 21 mai constitue un « *good leaver event* » quelle que soit la base légale invoquée ;
- partant, le débouter de l'ensemble de ses demandes et prétentions ;
- constater que l'offre aux actionnaires du 19 mai 2021 n'est pas applicable au rachat des 1.658 actions de PERSONNE1.) ;
- partant, le débouter de sa demande au principal de voir appliquer le prix de 298,87 EUR par action au rachat de ses 1.658 actions ;
- constater que l'évaluation du 17 septembre 2021 de 279,30 EUR par action n'est pas applicable à PERSONNE1.) en raison de sa démission,
- partant, le débouter de sa demande subsidiaire de voir appliquer le prix de 279,30 EUR par action au rachat de ses 1.658 actions.

Elle demande en tout état de cause à voir :

- constater que la démission du 21 mai 2021 constitue un « *bad leaver event* » selon les statuts de SOCIETE1.), sinon que le comité d'allocation dispose de pouvoirs suffisamment larges pour procéder à cette qualification indépendamment des définitions des statuts ;
- partant, constater que le prix de rachat des 1.658 actions de PERSONNE1.) est de 22,19 EUR par actions ;
- constater que le comité d'allocation dispose du pouvoir de décision nécessaire pour déterminer unilatéralement et sans limite de temps s'il rachète les actions des « *good leavers* » conformément à l'article 14.1 des statuts de SOCIETE1.) ;
- partant, constater que PERSONNE1.) ne pourrait pas forcer le rachat de ses actions par SOCIETE1.), même en cas de « *good leaver event* » ;
- condamner PERSONNE1.) à payer à SOCIETE1.) la somme de 15.000,- EUR pour procédure abusive et vexatoire sur le fondement de l'article 6-1 du Code civil, sinon sur base des articles 1382 et 1383 du même code ;
- condamner PERSONNE1.) à payer à SOCIETE1.) la somme de 76.792,79 EU correspondant aux honoraires d'avocat qui ont dû être exposés pour assurer la

défense de ses intérêts dans le cadre de la présente procédure, sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil ;

- condamner PERSONNE1.) à payer à SOCIETE1.) une indemnité de procédure de 5.000,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;
- condamner PERSONNE1.) à tous les frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Véronique HOFFELD, qui affirme en avoir fait l'avance.

SOCIETE1.) fait valoir que le 19 mai 2021, elle aurait offert à ses actionnaires de racheter 3,12 % de leurs actions, représentant 53 actions dans le chef de PERSONNE1.), en accord avec l'article 430-15 de la loi modifiée du 10 août 1915 relative aux sociétés commerciales (ci-après la « Loi de 1915 »).

Le prix de rachat de 298,87 EUR correspondrait à une distribution de dividendes pour l'année 2020. Les conditions de cette offre auraient été très avantageuses et n'auraient pas reflété les conditions de marché.

PERSONNE1.) aurait accepté cette offre pour 53 actions, correspondant à 3,12 % de son portefeuille total.

SOCIETE1.) affirme d'emblée que ce prix ne pourrait pas être considéré comme le prix de référence pour le rachat de toutes les actions détenues par PERSONNE1.) à la suite de sa démission, ce dont celui-ci aurait été parfaitement informé, mais qui aurait tout de même, de manière opportuniste, tenté de se prévaloir de ce prix pour le rachat de l'intégralité de ses actions.

SOCIETE1.) n'aurait en outre pas pu attribuer ce prix au rachat des actions restantes de PERSONNE1.), sans enfreindre l'article 430-15(1) de la Loi de 1915, traitant du principe de l'égalité de traitement des actionnaires.

Il serait encore faux d'affirmer que PERSONNE1.) n'aurait pas été informé de la différence de traitement entre le rachat des 53 actions suite à l'offre du 19 mai 2021 et le rachat des actions restantes.

La démission de PERSONNE1.) aurait été de manière justifiée qualifiée de « *bad leaver event* » par le comité d'allocation de SOCIETE1.), conformément à ses pratiques et à ses statuts du 24 août 2020, en lui offrant le prix de 22,19 EUR par action.

PERSONNE1.) affirmerait à tort que seul un licenciement pour faute grave ou lourde justifierait la qualification de « *bad leaver event* ». Il ferait l'amalgame entre les notions de licenciement (*termination*) et démission (*resignation*).

L'article 1156 du Code civil devrait amener le juge à déterminer la volonté commune des parties, en se fondant notamment sur des éléments intrinsèques et extrinsèques aux statuts.

Or, le terme « *termination* » ferait référence à un licenciement, tel que cela résulterait notamment du pacte d'actionnaires du 30 avril 2014, qui excluait expressément la démission (*resignation*) des « *good leaver events* ».

Cette pratique serait conforme à la jurisprudence et à la doctrine française et constante à travers les sociétés du groupe.

Dès lors, si l'intention aurait été d'inclure dans ses statuts que la démission serait à qualifier de « *good leaver event* », SOCIETE1.) l'aurait expressément prévu.

Les statuts d'une société, qui ne seraient pas un contrat au sens juridique du terme, pourraient être modifiés par la volonté de la majorité des associés, et le juge pourrait être amené à les interpréter en se référant à la commune intention des parties.

Lors de la dernière modification des statuts, intervenue le 16 juin 2022, la démission d'un salarié aurait été expressément exclue des « *good leaver events* ».

La logique, appliquée à toutes les sociétés du groupe, serait la suivante :

- seraient à qualifier de « *good leaver event* » tous les évènements qui seraient hors de contrôle du salarié, tels l'invalidité, l'incapacité ou le décès, ainsi que le licenciement pour des raisons indépendantes du fait du salarié, tel un licenciement économique ;
- seraient au contraire à qualifier de « *bad leaver event* » les évènements menant à la cessation des activités qui relèveraient du fait ou de la faute du salarié, et notamment les licenciements pour faute grave ou lourde et les démissions.

Le statut de « *good leaver* » serait d'une part un outil de rétention du personnel destiné à encourager les salariés à contribuer au développement de la société. Les conditions d'application en seraient restrictives. Ce statut permettrait d'autre part de protéger les salariés qui contribueraient au développement de la société et qui n'auraient pas été licenciés pour faute grave.

Le mécanisme du « *good leaver/bad leaver* » sanctionnerait les départs anticipés d'associés clés.

La détermination avantageuse du prix des actions pour un « *good leaver* » serait non seulement un mécanisme d'augmentation de rémunération au bénéfice des salariés, mais également un mécanisme visant le développement de l'entreprise auquel il serait attendu que les salariés contribuent.

Il ne serait à aucun moment prévu par les statuts que la démission puisse être qualifiée de « *good leaver event* ». Il serait d'ailleurs difficilement imaginable qu'un salarié démissionnaire, choisissant d'aller à la concurrence et dont la clause de non-concurrence aurait été généreusement levée puisse bénéficier d'un statut de « *good leaver* ».

SOCIETE1.) se réfère encore à l'article 1134 du Code civil, suivant lequel les conventions doivent être exécutées de bonne foi, tout en soulignant qu'au moment de l'offre adressée

aux salariés de SOCIETE1.), dont PERSONNE1.), d'acquérir des actions de celle-ci, en 2020, une question aurait été posée dans la rubrique « *Frequently Asked Questions* » sur les conséquences au niveau du traitement des actions en cas de démission ou de licenciement pour faute, s'il y aurait une « *bad leaver's clause* ».

La réponse à cette question prendrait pour acquis que le démissionnaire serait un « *bad leaver* ».

Il n'existerait toutefois aucune volonté de sanctionner un salarié démissionnaire.

SOCIETE1.) aurait par ailleurs appliqué à la lettre les stipulations de l'article 13 des statuts, à savoir communiquer par écrit dans les 12 mois de la survenance de l'évènement, en l'occurrence un « *bad leaver event* », le nombre d'actions et les conditions de rachat, y compris les détails précis et non contestables des calculs de prix à 22,19 EUR.

En tout état de cause, le pouvoir discrétionnaire conféré au comité d'allocation de SOCIETE1.) par les statuts, les dispositions des différents pactes d'actionnaires démontrant la logique appliquée à toutes les sociétés du groupe et la pratique bien établie depuis dix ans, conforteraient l'interprétation défendue par SOCIETE1.).

La fonction principale du comité d'allocation serait l'organisation, l'acquisition et la vente des actions de SOCIETE1.) et de manière générale la détermination des conditions pour devenir actionnaire. Il disposerait d'un large pouvoir discrétionnaire pour exercer ses fonctions, notamment en application de l'article 12.3 des statuts, qui lui permettrait de déroger de manière discrétionnaire et à titre d'exception aux conditions de cession d'actions en cas de « *good leaver/bad leaver event* ».

PERSONNE1.) aurait en outre lui-même donné expressément pouvoir au comité d'allocation de procéder à toutes les formalités nécessaires à l'application d'un « *bad leaver event* » par procuration du 17 août 2020.

SOCIETE1.) se réfère encore au pacte d'actionnaires du 30 avril 2014 entre SOCIETE5.), SOCIETE1.) et SOCIETE2.), qui excluait expressément la démission de la catégorie des « *good leaver events* ».

Finalement, toutes les démissions dans SOCIETE1.) auraient toujours été considérées comme des « *bad leaver events* ».

Concernant le prix d'achat des actions dans le cadre d'un « *bad leaver event* », il serait déterminé par l'article 13.2 des statuts de SOCIETE1.), à savoir le prix d'acquisition, afin de permettre au salarié démissionnaire de ne pas subir de préjudice.

Le calcul découlant de l'article 13.2 des statuts permettrait de fixer le prix de rachat des actions de PERSONNE1.) à 22,19 EUR par action.

L'évaluation faite par SOCIETE1.) le 17 septembre 2021, envoyée à tous ses actionnaires, à hauteur de 279,30 EUR, n'aurait pas constitué une offre de rachat à ce

prix, mais une communication à tous les actionnaires, indépendamment de la caractérisation de « *bad leaver* » de PERSONNE1.).

Il s'agirait de l'évaluation des actions à la « *fair market value* », non applicable aux « *bad leavers* » tel que PERSONNE1.).

A titre plus subsidiaire, SOCIETE1.) donne à considérer que même à considérer que PERSONNE1.) soit qualifié de « *good leaver* », il ne serait pas admis à forcer le rachat de ses actions par SOCIETE1.), le comité d'allocation disposant également d'un large pouvoir discrétionnaire à cet égard, pouvant décider de racheter ou de ne pas racheter les actions des « *good leavers* », sans limite de temps, conformément à l'article 14.1 des statuts. Ces pouvoirs du comité d'allocation auraient été confirmés par la procuration donnée par PERSONNE1.) le 17 août 2020.

Appréciation

1. La qualification de l'évènement déclencheur

Il est constant en cause que PERSONNE1.) a démissionné de son emploi auprès de SOCIETE2.) par courrier du 21 mai 2021, après avoir été aux services de cette société depuis le 19 janvier 2010.

Il est encore constant en cause que PERSONNE1.) détenait 1.711 actions de SOCIETE1.) avant le rachat par celle-ci de 53 actions suivant offre du 7 juin 2021, de sorte que PERSONNE1.) détient actuellement 1.658 actions de SOCIETE1.).

Les parties sont en désaccord sur la question de savoir si la démission de PERSONNE1.) est à qualifier de « *good leaver event* » ou de « *bad leaver event* », cette qualification déterminant le prix et les modalités du rachat des actions par SOCIETE1.).

Aux termes de définitions figurant dans les statuts de SOCIETE1.) est considéré comme un « *good leaver event* » « *regarding a shareholder who is an Employee (...), the disability, the incapacity, the death, the retirement, or the termination of his/her contract in case he/she is an Employee (...), for another reason than the gross negligence or serious misconduct* ».

Est considéré comme « *bad leaver event* » « *with respect to a shareholder, who is an Employee (...), the termination of his/her contract if he/she is an Employee (...), for a reason other than a Good Leaver Event* ».

La première conclusion à tirer de ces définitions est celle que le « *bad leaver event* » est défini par rapport au « *good leaver event* », dans le sens qu'un « *bad leaver event* » est celui qui ne rentre pas dans la définition du « *good leaver event* ».

La divergence dans l'interprétation faite par les deux parties résulte de celle donnée au terme « *termination* ». En effet, tandis que PERSONNE1.) considère que ce terme désigne toute forme de cessation des relations de travail, incluant dès lors la démission, SOCIETE1.) soutient qu'il désignerait uniquement le licenciement du salarié, seul un

licenciement pour faute autre que grave ou lourde permettant la qualification de « *good leaver event* ».

En vertu du *Cambridge Dictionary*, le terme « *termination* » est défini, de manière générale, comme « *the act of ending something or the end of something* », alors que le *Cambridge Business English Dictionary* le définit, outre la définition qui précède, comme « *the act of removing someone from their job* ».

Le Larousse traduit le terme « *termination* » par le terme français « résiliation ».

Il résulte de ces éléments qu'il ne peut pas être affirmé avec certitude, comme le fait SOCIETE1.), que le terme « *termination* » ne désigne que le licenciement, à l'exclusion de la démission.

Il convient par ailleurs de relever que les statuts de SOCIETE1.), dont la version originale est rédigée en anglais, indique, dans sa version française, que constitue un « *good leaver event* » (événement de non sortant) « ... la cessation de son contrat de travail (...) pour un motif autre qu'une faute grave ou une faute lourde ».

La version française des statuts désigne dès lors de manière claire toute forme de cessation des relations de travail, à l'exception de celles découlant d'une faute grave ou lourde, comme « *good leaver event* ».

Alors que les statuts prévoient que dans le cas d'une divergence entre les versions anglaise et française, la version anglaise prévaut, il y a lieu de retenir que la version française ne diverge dans ce cas pas de la version anglaise, mais fournit au contraire une précision par rapport à la version anglaise, permettant d'écarter l'interprétation qu'entend en donner SOCIETE1.).

L'interprétation donnée par PERSONNE1.) n'est par ailleurs contredite par aucun autre élément du dossier.

Ainsi, le fait que les statuts de SOCIETE1.) aient depuis été modifiés pour exclure expressément la démission des « *good leaver events* » ne permet pas de conclure, comme le fait SOCIETE1.), que la commune intention des parties ait toujours été de qualifier la démission du salarié de « *bad leaver event* ». Si tel avait été le cas, les statuts l'auraient expressément prévu, d'autant plus que le pacte d'actionnaire du 30 avril 2014 dans le cadre de SOCIETE5.) et SOCIETE3.) avait déjà prévu ladite exclusion, sans que SOCIETE1.) ne décide de s'aligner aux qualifications retenues dans d'autres sociétés du groupe, notamment lors de la modification des statuts intervenue le 24 août 2020.

Alors que les statuts ne prévoient pas expressément qu'une démission puisse être qualifiée de « *good leaver event* », l'inverse s'applique également : les statuts de 2020 ne prévoient pas expressément qu'une démission est à qualifier de « *bad leaver event* », alors que le pacte d'actionnaires de 2014, de même que les statuts tels que modifiés en 2022 le prévoient.

Concernant le pacte d'actionnaires du 30 avril 2014, il y a en outre lieu de relever qu'il ne concerne pas SOCIETE1.) et que PERSONNE1.), qui n'est pas actionnaire dans les sociétés visées, n'est pas soumis aux stipulations y convenues. La seule mention dans ce pacte d'actionnaire de l'exclusion de la démission des « *good leaver events* » n'est pas suffisante pour conclure à l'existence d'une pratique en ce sens au sein du groupe. SOCIETE1.) n'est par ailleurs pas en mesure de citer un autre exemple de qualification en « *bad leaver event* » d'une démission, non liée au pacte d'actionnaires de 2014, inapplicable en l'espèce.

L'affirmation de SOCIETE1.) suivant laquelle, si la commune intention des parties avait été de qualifier la démission d'un « *good leaver event* », elle l'aurait expressément prévu, est contredite par le fait que SOCIETE1.) a en réalité choisi de procéder en sens inverse, excluant expressément la démission des « *good leaver events* », au lieu de l'inclure expressément dans les « *bad leaver events* », que ce soit dans le pacte d'actionnaires de 2014 ou dans ses statuts tels que modifiés en 2022.

La référence de SOCIETE1.) à la jurisprudence et à la doctrine française n'est pas pertinente en l'espèce, dans la mesure où en l'espèce, il ne s'agit pas de raisonner de manière théorique sur les événements pouvant être qualifiés de « *bad leaver events* », mais d'analyser la situation concrète du cas d'espèce et d'interpréter les dispositions applicables au cas concret soumis au tribunal.

La qualification d'un « *bad leaver event* » relève en effet de la liberté contractuelle et le fait que certaines sociétés décident de qualifier la démission d'un de ses salariés de « *bad leaver* » n'implique pas nécessairement que tel soit la volonté dans toutes les sociétés.

Le tribunal relève encore que, lorsque par courrier électronique du 29 juin 2020, un administrateur de SOCIETE1.) a informé les salariés du groupe de la possibilité d'acquérir des actions dans le capital social de SOCIETE1.), la question suivante a été incluse dans ce courrier sous « *Frequently Asked Questions* » : « *If I buy shares and then subsequently resign from the company or I am dismissed for professional misconduct, what will be the treatment of my shares ? i.e. will there be a « Bad Leaver' clause ?* », la réponse à cette question étant formulée comme suit : « *The price for a « Bad Leaver » will not be lower than the acquisition price if the reference price is equal or higher with the deduction of the bonus concerted and still not allocated as well as the remaining loan not reimbursed. If the reference price is lower a proportional discount will apply* ».

SOCIETE1.) entend en déduire que la qualification de « *bad leaver* » en cas de démission serait acquise.

Or, le tribunal constate que la question quant aux suites d'une démission ou d'un licenciement ne distingue pas entre le licenciement pour faute légère et le licenciement pour faute lourde, distinction toutefois prévue par les statuts de SOCIETE1.).

Le tribunal en conclut qu'aucune conclusion définitive ne saurait être tirée de cet élément quant à la qualification à donner à une démission.

Le tribunal rappelle par ailleurs que PERSONNE1.) a été salarié du groupe Kepler depuis plus de 11 ans au moment de sa démission, de sorte qu'il peut être difficilement affirmé qu'il n'ait pas contribué par son travail au développement du groupe.

Il n'est pas exclu que le présent litige ait motivé SOCIETE1.) à adapter ses statuts afin d'exclure désormais la démission des « *good leaver events* », mais un tel constat ne permet pas de retenir rétroactivement que tel ait toujours été l'intention de SOCIETE1.).

Il convient par ailleurs de noter que contrairement aux affirmations de SOCIETE1.), suivant lesquelles les « *good leaver events* » seraient exclusivement constitués d'évènements indépendants de l'intervention ou de la volonté du salarié et excluraient dès lors la démission, sont contredits par le fait que le licenciement pour faute simple ou légère, considéré comme un « *good leaver event* » est la suite d'un acte fautif du salarié, au même titre que le licenciement pour faute grave, découlant dès lors d'une intervention active du salarié.

La commune intention des parties d'exclure la démission des « *good leaver events* » n'est dès lors pas établie.

SOCIETE1.) fait encore valoir qu'en vertu de l'article 12.3 des statuts, le comité d'allocation aurait un large pouvoir discrétionnaire, lui permettant de qualifier discrétionnairement l'évènement déclencheur.

Conformément à l'article 10.1 des statuts de SOCIETE1.) « *la Société a mis en place en comité responsable (i) d'organiser l'acquisition et la vente d'Actions entre les actionnaires, (ii) confirmer les conditions nécessaires pour qu'un Employé ou un Mandataire devienne un actionnaire de la Société et (iii) décidant de l'allocation des Actions à de nouveaux actionnaires ou à des actionnaires existants* ».

Aux termes de l'article 12.1 des statuts de SOCIETE1.) « *chaque actionnaire s'engage à ne pas SOCIETE6.) détenues par lui/elle dans le capital social de la Société pendant une durée de dix (10) ans à compter du 24 août 2020, excepté dans les cas suivants :*

(...)

(b) la Cession d'Actions par un actionnaire, lors de la survenance d'un Evènement de mauvais Sortant ou d'Un Evènement de SOCIETE7.), à un autre actionnaire, un Employé, un Mandataire, la Société ou toute entité du Groupe Kepler, conformément aux dispositions des Articles 13 à 14 ci-dessous ; (...) ».

Aux termes de l'article 12.3 des statuts « *par dérogation aux restrictions de Cession qui précèdent et nonobstant toute disposition contraire dans les Statuts, le Comité d'Allocation peut autoriser une Cession d'Actions de manière discrétionnaire et à titre d'exception aux restrictions de Cession prévues dans les Statuts* ».

Par une procuration (*power of attorney*) du 17 août 2020, PERSONNE1.) a conféré au comité d'allocation un « *special and irrevocable power of attorney, with full power of*

substitution, to any member of the Allocation Committee (...) or any member of the board of directors of the Company, (...), in order to: (...)

(b) Carry out any and all formalities and take any steps and actions necessary required, or useful, in connection with the Transfer of Shares (...) pursuant to article 13 (Bad Leaver Event) or article 14 (Good Leaver Event) of the Articles and to negotiate the terms of, finalise, sign, execute, deliver and perform any and all documents relating to such Transfer of Shares ».

Contrairement à l'interprétation qu'entend donner SOCIETE1.) de ces stipulations, le pouvoir discrétionnaire du comité d'allocation tend à lui permettre d'autoriser des cessions d'actions soumises aux restrictions de cession.

Or, en vertu de l'article 12.1 des statuts, est à qualifier de restriction de cession l'interdiction de céder les actions pendant une durée de dix ans à partir du 24 août 2020, les stipulations relatives, entre autres, aux cessions dans le cadre d'un « *good leaver/bad leaver event* » constituant d'ores et déjà une exception à la restriction édictée.

Le pouvoir discrétionnaire accordé au conseil d'allocation doit dès lors lui permettre d'accorder la cession d'actions, même avant le délai de dix ans fixé au premier paragraphe, et ce de manière discrétionnaire.

En aucun cas, l'article précité ne confère au comité d'allocation un pouvoir de qualifier un évènement de « *good leaver event* » ou de « *bad leaver event* » de manière discrétionnaire.

De même, il y a lieu de retenir que la procuration signée par PERSONNE1.) confère au comité d'allocation le pouvoir d'exécuter toutes les démarches en vue de la cession des actions devant intervenir à la suite d'un « *good leaver/bad leaver event* », mais il n'en résulte pas l'intention de conférer au comité d'allocation un pouvoir discrétionnaire concernant la qualification de l'évènement donnant lieu à une cession d'actions.

L'argumentation de SOCIETE1.) à ce titre est dès lors à rejeter.

Il résulte dès lors des développements qui précèdent que la démission de PERSONNE1.) de ses fonctions de salarié au sein du groupe SOCIETE2.) est à qualifier de « *good leaver event* ».

2. Les conséquences de cette qualification

Aux termes de l'article 14.1 « Evènement de SOCIETE7.) » des statuts de SOCIETE1.) « *En cas de survenance d'un Evènement de SOCIETE7.), l'Employé et/ou le Mandataire concerné (...) ou un membre du Conseil notifie dans les meilleurs délais le président du Comité d'Allocation de la survenance de l'Evènement de SOCIETE7.) (la Notification de Départ). A compter de la date de l'Evènement de SOCIETE7.), la société dispose d'un droit discrétionnaire qu'elle peut exercer à tout moment (et sans limitation dans le temps) pour (i) racheter toutes les Actions détenues par l'Actionnaire SOCIETE7.) (ii) demander*

à l'Actionnaire SOCIETE7.) de transférer toutes ses Actions à toute personne physique ou morale désignée par le Comité d'Allocation (...) conformément aux dispositions du présent article. Pour exercer le droit susvisé, la Société adressera à l'Actionnaire SOCIETE7.) un avis indiquant (i) l'Evènement de SOCIETE7.) ainsi que la date à laquelle il s'est produit, (ii) le nombre d'Actions détenues par l'Actionnaire SOCIETE7.) (iii) la décision de la Société de racheter les Actions de l'Actionnaire SOCIETE7.) ou, selon le cas, l'identité du/des Bénéficiaire(s) Alloué(s) à qui les Actions de l'Actionnaire SOCIETE7.) seront transférées, (iii) la date de transfert des Actions et (iv) le prix de rachat des Actions calculé conformément à l'article 14.2 des Statuts ».

Il résulte de ces stipulations que SOCIETE1.) n'est pas tenue de donner suite, dans un délai déterminé, à la demande de rachat de ses actions par un « *good leaver* », de sorte que la demande de PERSONNE1.) tendant à voir condamner SOCIETE1.) à organiser la vente de ses actions est d'ores et déjà à déclarer non fondée.

Il convient cependant de d'ores et déjà fixer les éléments nécessaires pour déterminer les conditions du rachat des actions appartenant à PERSONNE1.) qui seront applicables au moment où SOCIETE1.) décidera de racheter les actions litigieuses.

Tel que développé ci-avant la démission est à qualifier de « *good leaver event* ». Celui-ci s'est produit au moment de la démission de PERSONNE1.), intervenue le 21 mai 2021. PERSONNE1.) détient actuellement 1.658 actions.

Aux termes de l'article 14.2 des statuts de SOCIETE1.) « *le prix d'achat par Action Offerte (le Prix de Sortie du SOCIETE7.) sera égal au plus élevé entre le Prix de Référence à la date de l'Evènement de SOCIETE7.) et la Valeur d'Acquisition* ».

PERSONNE1.) affirme que le prix de référence devrait être le prix proposé par SOCIETE1.) à ses actionnaires le 7 juin 2021, à savoir le montant de 298,87 EUR, affirmation que SOCIETE1.) conteste, en affirmant que ce prix aurait été proposé à ses actionnaires à titre de distribution de dividendes et qu'il ne reflèterait pas le prix du marché.

Il résulte d'un courrier électronique adressé par PERSONNE2.), au nom du conseil d'administration de SOCIETE1.), aux actionnaires de celle-ci, que le conseil d'administration a pris la décision, lors de sa réunion tenue le 19 mai 2021, d'offrir un rachat proportionnel de 3,12 % des actions existantes de SOCIETE1.), cette décision permettant de distribuer aux actionnaires 50 % des dividendes payés par SOCIETE1.) pour 2020, la différence étant attribué au remboursement des dettes et des frais courants. Le prix de rachat a été fixé à 298,87 EUR « *the new FMV [fair market value] of the KH share at the end of 2020* ». Il est précisé que cette valeur sera probablement retenue après expertise pour la prochaine session de marché interne de juillet 2021.

Contrairement aux affirmations de SOCIETE1.), celle-ci considèrerait dès lors qu'au moment de l'offre faite aux actionnaires de racheter une partie de leurs actions, la valeur du marché des actions était fixée à 298,87 EUR.

Par courrier du 17 septembre 2021 adressé par SOCIETE1.) à PERSONNE1.), elle l'a informé qu'au 31 juillet 2021, la valeur des actions avait été évaluée par un expert externe au montant de 279,30 EUR.

Dans la mesure toutefois où SOCIETE1.) a elle-même fixé la « *fair market value* » au 19 mai 2021, soit deux jours avant la démission de PERSONNE1.), à 298,87 EUR, il y a lieu de retenir que ce prix constitue le prix de référence à la date du « *good leaver event* », de sorte que dans l'éventualité d'un rachat des actions de PERSONNE1.) par SOCIETE1.), ce prix doit être appliqué pour déterminer le montant du rachat.

Dans la mesure où la date de rachat peut être déterminée discrétionnairement et sans date limite par SOCIETE1.), le tribunal ne peut pas se prononcer sur cette date.

PERSONNE1.) demande encore que, dans l'éventualité où SOCIETE1.) ne procède pas dans l'immédiat au rachat de ses parts, elle devrait toutefois être tenue de lui garantir l'exercice de ses droits économiques sur ses actions.

Il doit en effet être retenu qu'aussi longtemps que PERSONNE1.) est propriétaire des actions litigieuses, tous les droits attachés à ces actions doivent lui revenir.

3. Les demandes accessoires

Tant PERSONNE1.) que SOCIETE1.) demandent à voir condamner l'autre partie au paiement des montants exposés par eux au titre des frais et honoraires d'avocat, sur base des articles 1382 et suivants du Code civil.

Par arrêt du 9 février 2012, la Cour de cassation a retenu que les frais non compris dans les dépens, donc également les honoraires d'avocat, constituent un préjudice réparable et peuvent être remboursés sur base de la responsabilité pour faute des articles 1382 et 1383 du Code Civil.

S'il est ainsi vrai que le paiement des honoraires d'avocat trouve son origine première dans le contrat qui lie le client à son avocat, il est non moins vrai que si le dommage dont se plaint la victime trouve sa cause dans la faute du responsable, le recours à l'avocat pour obtenir indemnisation de ce dommage, bien que distinct du dommage initial, est une suite nécessaire de cette faute et partant en lien causal avec elle (Cour 21 janvier 2014, Not. 21340/02/CD).

Eu égard à l'issue du litige, la demande de SOCIETE1.) de ce chef doit être rejetée, à défaut de preuve d'une faute dans le chef de PERSONNE1.) dans l'exercice de son action en justice.

PERSONNE1.) verse des notes d'honoraires à hauteur de (1.547,91 + 515,97 + 3.169,53 + 5.724,81 + 2.825,35 + 1.054,05 + 864,86 + 594,59 =) 16.297,07 EUR, ainsi que les avis de débit quant au paiement de ce montant.

Au vu des pièces produites et considérant que ces frais trouvent leur cause dans le comportement fautif de SOCIETE1.), le tribunal retient que la demande en répétition des frais et honoraires d'avocat est fondée en principe.

Concernant l'ampleur du dommage réparable, il faut distinguer entre, d'une part, la relation contractuelle entre l'avocat et son client, qui doit être mue par le principe de la libre fixation des honoraires, et d'autre part, la question de la réparation du dommage par le responsable qui ne peut être pénalisé par un choix de la victime qui contribuerait à augmenter son dommage.

Ce dommage ne consiste donc pas nécessairement dans les honoraires convenus entre la victime et son avocat, respectivement facturés par ce dernier, mais doit être évalué sur base de critères d'appréciation objectifs dont par exemple ceux figurant à l'article 38 de la loi du 10 août 1991 sur la profession d'avocat (CA, 7ème chambre, arrêt n° 27/16 du 17 février 2016, n° 41.704 du rôle, et références y citées).

En considération de l'importance de l'affaire, de son degré de difficulté, du résultat obtenu et particulièrement des soins y réservés, et au regard du fait que ni le taux horaire appliqué ni le nombre d'heures prestées n'a été pas précisé dans les notes d'honoraires, le tribunal fixe *ex aequo et bono* le dommage donnant lieu à réparation au titre de la répétition des frais d'avocat au montant de 4.500,- EUR.

Les parties réclament encore l'allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Eu égard à l'issue du litige, la demande de SOCIETE1.) doit être rejetée.

PERSONNE1.) n'établissant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge l'entièreté des frais non compris dans les dépens, il est à débouter de sa demande à ce titre.

Les jugements rendus en matière commerciale sont exécutoires par provision de plein droit, le tribunal n'ayant pas besoin de l'ordonner, mais moyennant caution. L'exécution provisoire n'a donc besoin d'être ordonnée que lorsqu'elle doit avoir lieu sans caution ou justification de solvabilité suffisante dans les cas autorisés par l'article 567 du Nouveau Code de procédure civile, à savoir, lorsqu'il y a titre non attaqué ou condamnation précédente dont il n'y a pas appel.

Ces conditions n'étant pas remplies en espèce, il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire sans caution.

SOCIETE1.) succombant à l'instance, elle est à condamner aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de la société E2M SARL, qui affirme en avoir fait l'avance.

Par ces motifs :

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, statuant contradictoirement,

reçoit la demande en la forme,

la **dit** partiellement fondée,

constate que la démission de PERSONNE1.) du 21 mai 2021 constitue un « *good leaver event* » au sens de l'article 14 des statuts de la société anonyme SOCIETE1.) SA,

constate que le prix de référence à la date du « *good leaver event* » s'établit à 298,87 EUR par action,

dit non fondée la demande tendant à voir condamner la société anonyme SOCIETE1.) SA à organiser la vente des actions de PERSONNE1.) endéans 15 jours de la présente décision,

dit qu'aussi longtemps que PERSONNE1.) reste propriétaire d'actions dans la société anonyme SOCIETE1.) SA, il doit bénéficier de tous les droits économiques attachés à ces actions,

dit non fondées les demandes de la société anonyme SOCIETE1.) SA en paiement de ses frais et honoraires d'avocat et d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

dit fondée la demande de PERSONNE1.) en paiement des frais et honoraires d'avocat à sa charge à hauteur de 4.500,- EUR,

condamne la société anonyme SOCIETE1.) SA à payer à PERSONNE1.) le montant de 4.500,- EUR de ce chef,

dit non fondée la demande de PERSONNE1.) sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

dit qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire sans caution du présent jugement,

condamne la société anonyme SOCIETE1.) SA à tous les frais et dépens de l'instance et en ordonne la distraction au profit de la société à responsabilité limitée E2M SARL qui affirme en avoir fait l'avance.