

Copie
Délivrée à: tribunal du travail francophone de Bruxelles
art. Autres
Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Expédition

Numéro du répertoire
2015 / 2910
Date du prononcé
17 novembre 2015
Numéro du rôle
2013/AB/865

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

quatrième chambre

Arrêt

COVER 01-00000317380-0001-0016-01-01-1



DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-employé

Arrêt contradictoire

Définitif

Monsieur Jean-Marie M

Appelant,

représentée par Maître Etienne Piret, avocat à Bruxelles.

contre

La S.A. AUBAY, dont le siège social est établi à Parc d'Activités, 38, 8308 Capellen (Grand Duché du Luxembourg) dont la succursale est établie à est établi à 1070 BRUXELLES, boulevard Paepsem, 11/B et inscrite à la BCE sous le numéros 0456.504.368 ;

Intimées,

représentée par Maître Isabelle Ferrant, avocate à Bruxelles.

★

★ ★

I. INDICATIONS DE PROCÉDURE

Monsieur Jean-Marie M a interjeté appel le 03 septembre 2013 d'un jugement prononcé par le tribunal du travail de Bruxelles le 30 juillet 2013.

L'appel a été introduit dans les formes et les délais légaux. Dès lors, il est recevable. En effet, le dossier ne révèle pas que le jugement a été signifié ; le délai d'appel n'a donc pas pris cours.

Les dates pour conclure ont été fixées par une ordonnance du 20 décembre 2013, prise d'office.

⌈ PAGE 01-00000317380-0002-0016-01-01-4 ⌋



La S.A. AUBAY a déposé ses conclusions le 13 mai 2014 et ses conclusions additionnelles et de synthèse le 10 juin 2015, ainsi qu'un dossier de pièces.

Monsieur Jean-Marie M. a déposé ses conclusions le 6 janvier 2015, ainsi qu'un dossier de pièces.

Les parties ont plaidé lors de l'audience publique du 03 novembre 2015 et la cause a été prise en délibéré immédiatement.

Il a été fait application de l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

II. LES FAITS

Faits relatifs à la relation de travail

Monsieur Jean-Marie M. a été engagé à partir du 14 février 2000 par la SA Three-i Belgium, à laquelle la SA Aubay a succédé en qualité d'employeur. La société est spécialisée dans la commercialisation de biens et de services informatiques; elle expose qu'elle exécute, depuis 2001, des contrats de consultance informatique auprès de la Police fédérale.

Le contrat de travail prévoyait que Monsieur Jean-Marie M. pourrait être chargé de missions auprès de la clientèle de la société. Il a été chargé de mission à temps plein auprès de la Police fédérale, cliente de la SA Aubay, à partir de 2002 ou de 2004.

Le 7 juillet 2009, Monsieur Jean-Marie M. a accusé réception du nouveau règlement de travail (version 4) de l'entreprise. L'article 35 de ce règlement de travail, intitulé « clause de non-concurrence », se lit comme suit :

« L'employé s'interdit, lors de son départ de l'entreprise, d'exercer auprès des clients de l'entreprise, des activités de nature similaire à celles exercées dans le cadre de ce contrat d'emploi, soit en exploitant une entreprise personnelle, soit en s'engageant dans une entreprise concurrente, soit en s'engageant chez un tel client, ayant ainsi la possibilité de porter préjudice à l'employeur.

Cette interdiction vaut sur l'ensemble du territoire belge et pour la période des 12 mois qui suivent la fin du contrat.

Sauf à y renoncer dans les 15 jours suivant la fin du contrat, l'exercice de cette clause de non-concurrence par l'employeur donnera lieu au paiement à l'employé d'une indemnité compensatoire et forfaitaire équivalente à six mois de salaire brut.

En cas de non-respect de cette clause par l'employé, ce dernier devra payer à l'employeur une indemnité équivalente à six mois de salaire brut. En outre, comme le



prévoit l'article 65 § 2 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, l'employé devra rembourser à l'employeur la somme que ce dernier lui aura payée. (...) ».

Le 25 août 2010, Monsieur Jean-Marie M a notifié à la SA Aubay sa démission moyennant un préavis de 4 mois et demi débutant le 1^{er} septembre 2010. Son contrat de travail a pris fin le 15 janvier 2011.

Le 24 janvier 2011, Monsieur Jean-Marie N a signé un addendum à une convention – non produite – conclue entre lui-même et la SA Alten Belgium, par lequel il s'est engagé à effectuer, à partir du 24 janvier 2011, une mission de « Specialist DBA Expert » pour le compte de la Police fédérale, cliente d'Alten Belgium.

Le 25 janvier 2011, la SA Aubay a payé à Monsieur Jean-Marie N 11.870,60 euros net à titre d'indemnité de non-concurrence, soit un montant brut de 25.528,17 euros dont a été déduit le précompte professionnel.

Le 15 mars 2011, le conseil de la SA Aubay a adressé à Monsieur Jean-Marie M un courrier lui reprochant de s'être mis au service de la Police fédérale en violation de la clause de non-concurrence qui le liait à la société.

Faits relatifs à la procédure judiciaire

La SA Aubay a cité Monsieur Jean-Marie M le 5 avril 2011 devant le tribunal du travail de Bruxelles dans le but de l'entendre condamner à lui rembourser l'indemnité compensatoire qui lui a été payée, ainsi qu'à lui payer des dommages et intérêts.

Dans ses premières conclusions de première instance, déposées le 27 février 2012, le précédent conseil de Monsieur Jean-Marie M a conclu, au nom de son client, que celui-ci marquait son accord pour rembourser ce qu'il avait perçu indûment, à savoir 11.870,60 euros ; il a demandé au tribunal de lui donner acte « *qu'il s'offre à rembourser la somme de 11.870,60 euros, montant qu'il a reçu à l'issue de son contrat et correspondant à l'indemnité compensatoire relative à la clause de non-concurrence* ». En revanche, il a contesté la demande de dommages et intérêts, estimant que « *la société AUBAY n'a subi aucun préjudice du fait du non-respect de la clause de non-concurrence* ».

Dans ses conclusions additionnelles et de synthèse de première instance, déposées le 30 avril 2013, le précédent conseil de Monsieur Jean-Marie M, après avoir visé l'article 65 de la loi du 3 juillet 1978, a écrit :

- «
a) *Seul Monsieur M peut invoquer la nullité déduite de ce que la clause de non-concurrence n'est pas conforme à la loi ;*



b) *Il est de doctrine et de jurisprudence courantes que si Monsieur M. – le travailleur – peut invoquer la nullité, il peut aussi ne pas avoir intérêt à le faire ; Dans ce cas, il est reconnu que c'est la clause telle qu'elle est rédigée qui sera appliquée et qu'il faudra respecter, même si elle est nulle ;*

Le travailleur peut en effet avoir intérêt à ne pas invoquer la nullité – ce qui est le cas en l'espèce – et ce, afin de se voir octroyer l'indemnité compensatoire et forfaitaire de non-concurrence dont on lui réclame le remboursement ;

Monsieur M. a décidé de ne pas invoquer la nullité de la clause de non-concurrence ».

Il a cette fois soutenu que la clause de non-concurrence n'avait pas été violée par Monsieur Jean-Marie M. a conclu au débouté de la SA Aubay de toutes ses prétentions.

III. LE JUGEMENT DU TRIBUNAL DU TRAVAIL

La SA Aubay a demandé au tribunal du travail de Bruxelles de condamner Monsieur Jean-Marie M. à lui rembourser l'indemnité compensatoire qui lui a été payée, soit 25.528,17 euros, ainsi qu'à lui payer des dommages et intérêts provisoirement fixés à titre principal à 27.646,70 euros et à titre subsidiaire à 25.528,17 euros, à majorer des intérêts et des dépens.

Par un Jugement du 30 juillet 2013, le tribunal du travail de Bruxelles a décidé ce qui suit :

« Déclare le recours recevable et partiellement fondé.

En conséquence, condamne Monsieur M. à rembourser à la SA AUBAY la somme de 25.528,17 € à titre d'indemnité de non-concurrence indûment perçue en raison de la violation de la clause de non-concurrence;

Sursoit à statuer en ce qui concerne la demande de dommages et intérêts visant à réparer le préjudice subi du fait de la violation de clause de non-concurrence ;

Ordonne la réouverture des débats à l'audience publique de la 2^{ème} chambre du Tribunal du Travail de Bruxelles du 7 octobre 2013 à 13 heures, siégeant Place Poelaert, 3 à 1000 Bruxelles, salle 0.4 pour une durée de 15 minutes, aux fins de permettre à la SA AUBAY de déposer un calcul détaillé du coût réel de la rémunération de Monsieur M. pour la période du 15 janvier au 31 mars 2011, tenant compte de sa rémunération de base, du pécule de vacances, de la prime de fin d'année, de la prime d'assurances-groupe et de tous autres avantages, ainsi que des cotisations patronales sur toutes ces sommes (...) ».



IV. L'APPEL ET LES DEMANDES SOUMISES À LA COUR DU TRAVAIL

L'appel

Monsieur Jean-Marie M demande à la cour du travail de mettre à néant le jugement attaqué, de déclarer l'action de la SA Aubay irrecevable, ou à tout le moins non fondée, et de le condamner aux dépens.

Les demandes de la SA Aubay

La SA Aubay demande à la cour du travail :

- de confirmer la condamnation de Monsieur Jean-Marie M à lui payer 25.528,17 euros à titre d'indemnité de non-concurrence indûment perçue,
- de condamner Monsieur Jean-Marie M à des dommages et intérêts fixés à titre principal à 27.646,70 euros, à titre subsidiaire à 25.528,17 euros et à titre infiniment subsidiaire à 6.957,75 euros, à majorer des intérêts,
- de condamner Monsieur Jean-Marie M à lui payer 12.092,53 euros à titre de remboursement de cotisations sociales payées sur l'indemnité de non-concurrence, à majorer des intérêts,
- de condamner la SA Aubay aux dépens.

V. EXAMEN DE LA CONTESTATION

1. Quant à la recevabilité des demandes de la SA Aubay

Les demandes sont recevables.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Monsieur Jean-Marie M fait d'abord valoir que les demandes de la SA Aubay sont irrecevables, car fondées sur une cause ou un mobile illicite, en ce qu'elles tendent à la poursuite d'une activité illicite de mise à disposition de personnel interdite par l'article 31, § 1^{er}, de la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs.

Il appartient à Monsieur M qui soulève l'exception d'irrecevabilité, d'établir les faits sur lesquels cette exception repose, à savoir des faits permettant de conclure à une mise à disposition de personnel contraire à la loi du 24 juillet 1987.



Monsieur Jean-Marie M. invoque un prétendu aveu de la SA Aubay. Or, le seul fait d'avoir utilisé les termes « mise à disposition de consultants » ne constitue pas, dans le chef de la SA Aubay, l'aveu d'une mise à disposition illicite au sens de la loi du 24 juillet 1978.

Pour le surplus, Monsieur M. n'établit ni même n'allègue aucun fait susceptible de mettre en cause la légalité de l'activité de consultance de la SA Aubay. Il est vrai que les parties doivent collaborer loyalement à l'administration de la preuve. Néanmoins, aucun fait susceptible d'étayer le moyen de Monsieur M. n'étant allégué, et donc susceptible d'être vérifié ou infirmé, il n'y a pas de raison d'ordonner des mesures d'instruction à l'aveuglette.

L'exception d'irrecevabilité doit être rejetée.

2. Quant aux conclusions de Monsieur Jean-Marie M. en première instance

Monsieur Jean-Marie M. est tenu par les conclusions déposées par son précédent conseil en première instance.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

La SA Aubay se prévaut des conclusions déposées par le précédent conseil de Monsieur Jean-Marie M. en première instance, dont la teneur a été rappelée ci-dessus. La SA Aubay fait valoir que ces conclusions contiennent un aveu de violation de la clause de non-concurrence (premières conclusions du 27 février 2012) et une renonciation à se prévaloir de l'inexistence et de la nullité de la clause de non-concurrence (conclusions additionnelles et de synthèse du 30 avril 2013).

Monsieur Jean-Marie M. soutient que ces conclusions ne l'engagent pas, car un aveu et une renonciation excèdent le mandat *ad litem* de l'avocat et nécessitent un mandat « exprès » ou « spécial » qu'il affirme ne pas avoir donné à son premier conseil.

En règle, les conclusions déposées par un avocat pour son client dans le cadre d'une instance judiciaire engagent le client, partie à ce procès. L'avocat qui conclut agit en effet en qualité de mandataire de son client ; ce dernier se trouve engagé par les actes posés par son avocat en son nom, et ce en vertu de l'article 1998, alinéa 1^{er}, du Code civil¹.

¹ H. BOULARBAH, A. BERTHE et B. BIÉMAR, « Le contrat de mandat et la procédure civile : questions choisies », *Le mandat dans la pratique. Questions choisies et suggestions de clauses*, éd. B. KOHL, Bruxelles, Larcler, 2014, p. 108.



Toutefois, conformément à l'article 1998, alinéa 2, du Code civil, le mandant n'est pas tenu des engagements contractés par son mandataire, en l'occurrence son avocat, au-delà de son mandat².

Dans le cas particulier d'un acte de procédure posé dans le cours d'une procédure judiciaire, la contestation, par la partie à un procès, des actes posés par son avocat sans ou au-delà de son mandat doit nécessairement emprunter la forme de l'action en désaveu, régie par les articles 848 et suivants du Code judiciaire. La partie qui souhaite se départir d'un acte de procédure accompli en son nom doit introduire une action en désaveu contre son avocat ; il ne lui suffit pas d'invoquer en conclusions que celui-ci a agi sans ou hors mandat³.

Il n'en va pas autrement lorsque l'acte de procédure remis en cause n'est pas couvert par le mandat *ad litem* de l'avocat⁴. Tout acte de procédure posé par un mandataire est sujet à désaveu, que l'acte relève du mandat *ad litem* ou qu'il requière un mandat exprès⁵, comme c'est le cas des actes de disposition⁶ tels l'aveu⁷ et la renonciation.

Monsieur Jean-Marie M n'ayant pas intenté d'action en désaveu contre son précédent conseil, il reste lié par les conclusions déposées par celui-ci devant le tribunal du travail.

3. Quant à la validité de la clause de non-concurrence

Monsieur Jean-Marie M a définitivement renoncé à mettre en cause la validité de la clause de non-concurrence.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

² Sous réserve de la ratification des actes posés, qui n'est pas invoquée en l'espèce.

³ H. BOULARBAH et csrts, *op. cit.*, p. 124, n° 42 : « Le contenu des conclusions déposées par l'avocat est censé être le travail du mandant lui-même sauf en cas de désaveu » ; B. PETIT, « Le point sur ... le désaveu », *J.T.*, 2014, p. 365, n° 21 ; P. DE PUYDT, « Le désaveu », *Droit judiciaire. Commentaire pratique*, Kluwer, mis à jour en 2007, VI.4-20, n° 115.

⁴ Article 440 du Code judiciaire.

⁵ C. MALHERBE, « L'avocat désavoué », *Liber amicorum Georges-Albert Dal. L'avocat*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 607 ; P. DE PUYDT, *op. cit.*, VI.4-8, n° 55, note 7 ; H. BOULARBAH et csrts, *op. cit.*, p. 124, n° 43 – il est à noter que le « mandat de droit commun » dont question *in fine* n'est pas le mandat exprès requis pour poser un acte de disposition dans le cadre d'une procédure judiciaire, mais le mandat dont l'avocat doit disposer pour poser un acte au nom de son client en-dehors d'une procédure judiciaire, ce qui ne donne pas lieu à la procédure en désaveu, voyez P. WÉRY, « Questions choisies à propos de l'avocat mandataire », *Liber amicorum Georges-Albert Dal*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 929, n° 5 et p. 933, n° 10 et P. WÉRY, « Le mandat », *Rép. not.*, Bruxelles, Larcier, 2000, p. 117, n° 58 *in fine*.

⁶ Article 1988, alinéa 2, du Code civil et article 440, alinéa 2, *in fine*, du Code judiciaire.

⁷ Cass., 15 juin 1990, *Pas.*, p. 1169.



Monsieur Jean-Marie M soutient, en degré d'appel, que :

- la clause dont la SA Aubay se prévaut ne répond pas à la définition légale de la clause de non-concurrence, car elle ne vise pas l'utilisation, par le travailleur, des connaissances particulières à l'entreprise qu'il a acquises dans celle-ci, en matière industrielle ou commerciale (article 65, § 1^{er}, de la loi du 3 juillet 1978) ;
- une clause de non-concurrence ne peut pas être valablement stipulée au terme d'un règlement de travail, car elle doit faire l'objet d'un écrit individuel (article 65, § 2, alinéa 8, de la loi) ;
- la clause ne peut s'appliquer en l'espèce, car le seuil de rémunération défini par la loi n'est pas atteint (article 65, § 2, alinéa 2, de la loi).

Il est de jurisprudence constante que les dispositions de l'article 65 de la loi du 3 juillet 1978 sont impératives, et non d'ordre public⁸, et que la clause de non-concurrence non conforme à ces dispositions est affectée d'une nullité relative⁹.

La nullité relative ne peut être soulevée que par la partie protégée par cette nullité, non par le juge¹⁰.

La partie protégée n'est pas tenue de soulever la nullité, elle peut renoncer au bénéfice de la protection légale¹¹. Le caractère impératif de la disposition légale fait toutefois obstacle à ce que la partie renonce à son bénéfice aussi longtemps que le motif de la protection existe. En droit du travail, il est admis que le travailleur peut valablement renoncer à un droit impératif à partir du moment où le contrat de travail a pris fin et où le droit est né¹².

En l'espèce, Monsieur Jean-Marie M pouvait donc, après la fin de son contrat de travail, renoncer à invoquer la nullité déduite de ce que la clause de non-concurrence n'est pas conforme à l'article 65 de la loi du 3 juillet 1978. C'est ce qu'il a fait, en des termes on ne peut plus explicites, dans ses conclusions déposées au greffe du tribunal du travail le 30 avril 2013.

La renonciation a pour effet l'extinction du droit auquel il est renoncé ; elle est irrévocable¹³.

Force est dès lors de constater, en l'espèce, que Monsieur Jean-Marie M a valablement renoncé à se prévaloir de la nullité de la clause de non-concurrence. Il ne peut revenir sur cette renonciation à la faveur de l'appel, fût-ce en rebaptisant la nullité « inexistence ».

⁸ Cass., 14 mai 1990, *J.T.T.*, p. 337 ; Cass., 2 mai 1988, *J.T.T.*, p. 281.

⁹ Cass., 30 juin 2003, *J.T.T.*, p. 398 ; Cass., 2 mai 1988, *J.T.T.*, p. 281.

¹⁰ Cass., 30 juin 2003, *J.T.T.*, p. 398.

¹¹ P. WÉRY, « L'essor du droit impératif et ses rapports avec l'ordre public en matière contractuelle », *R.G.D.C.*, 2011, p. 148, n° 10 et 11.

¹² S. VAN WASSENHOVE, « La renonciation en droit du travail », *J.T.T.*, 2007, p. 413.

¹³ P. VAN OMMESELAGHE, « Les obligations », *DE PAGE, Traité de droit civil belge*, t. II, vol. 3, n° 1611 et 1614.



C'est dès lors à bon droit que la SA Aubay demande à la cour de faire application de la clause de non-concurrence.

4. Quant à la violation de la clause de non-concurrence

Monsieur Jean-Marie M a violé la clause de non-concurrence.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Dans ses conclusions déposées le 27 février 2012 au greffe du tribunal du travail, Monsieur Jean-Marie M a marqué son accord pour rembourser « *ce qu'il a perçu indûment* », à savoir la somme de 11.870,60 euros net payée par la SA Aubay à titre d'indemnité d'application de la clause de non-concurrence.

En qualifiant ce paiement d'indu et en offrant de le rembourser, Monsieur Jean-Marie M a avoué, implicitement mais néanmoins certainement, avoir violé la clause de non-concurrence.

En tout état de cause, même si cet aveu judiciaire n'existait pas, les pièces soumises à l'appréciation de la cour du travail établissent que Monsieur Jean-Marie M n'a pas respecté son obligation de non-concurrence.

Pour rappel, la clause interdit à Monsieur Jean-Marie M « *d'exercer auprès des clients de l'entreprise, des activités de nature similaire à celles exercées dans le cadre de ce contrat d'emploi, soit en exploitant une entreprise personnelle, soit en s'engageant dans une entreprise concurrente, soit en s'engageant chez un tel client, ayant ainsi la possibilité de porter préjudice à l'employeur* ».

Or, à partir du 24 janvier 2011, Monsieur Jean-Marie M a presté ses services auprès de la Police fédérale, cliente de la SA Aubay. Il l'a fait en exploitant son entreprise personnelle, puisqu'il a agi en qualité d'indépendant, et également en s'engageant dans une entreprise concurrente, puisqu'il a été engagé par Alten Belgium, concurrente de la SA Aubay, comme sous-traitant.

L'activité qu'il a accomplie auprès de ce client est celle de spécialiste administrateur de banque de données expert (« Specialist DBA Expert ») ; en qualité de salarié de la SA Aubay, il avait exercé la fonction d'administrateur de banque de données (« DB administrateur ») affecté à la Police fédérale. La similarité des activités et des fonctions est établie.

S'agissant d'une activité impliquant des connaissances techniques qu'il a pu acquérir et/ou développer au service de la SA Aubay, cette activité peut porter préjudice à celle-ci. Il n'est



pas requis que la SA Aubay établisse que Monsieur Jean-Marie M a fourni à la Police fédérale, pour son propre compte ou pour le compte d'Alten Belgium, des prestations relatives à un marché public précis, confié par la Police fédérale à la SA Aubay. Il suffit qu'il ait effectué auprès du client des activités similaires à celles exercées dans le cadre de son contrat de travail, ce qui est établi.

5. Quant à la demande de remboursement de l'indemnité d'application de la clause de non-concurrence

Monsieur Jean-Marie M doit rembourser 11.870,60 euros à la SA Aubay.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

La SA Aubay a payé à Monsieur Jean-Marie M une indemnité d'application de 11.870,60 euros net, soit un montant brut de 25.528,17 euros dont a été déduit le précompte professionnel. Les parties sont en désaccord sur la question de savoir si Monsieur Jean-Marie M doit rembourser le montant brut ou le montant net de l'indemnité d'application.

La clause de non-concurrence qui oblige Monsieur Jean-Marie M prévoit qu'en cas de non-respect de son obligation, l'employé « *devra payer à l'employeur une indemnité équivalente à six mois de salaire brut. En outre, comme le prévoit l'article 65 § 2 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, l'employé devra rembourser à l'employeur la somme que ce dernier lui¹⁴ aura payée* ».

Le texte de la clause diffère légèrement du texte légal qui prévoit que le travailleur « *sera tenu de rembourser à l'employeur la somme que ce dernier aura payée* ». Même si la clause renvoie aussi au texte légal, il doit être tenu compte de cette différence de rédaction pour déterminer la portée de la clause. La clause convenue entre les parties peut diverger du texte légal en faveur du travailleur.

Un texte clair ne doit pas être interprété. La clause prévoit le remboursement, par l'employé, de la somme que l'employeur lui aura payée. Ces termes désignent la somme que la SA Aubay a payée à Monsieur M et non le précompte professionnel que la SA Aubay a payé entre les mains du fisc.

Dès lors, il y a lieu de condamner Monsieur Jean-Marie M à rembourser à la SA Aubay la somme de 11.870,60 euros.

¹⁴ La cour souligne.



6. La demande d'indemnisation pour violation de la clause de non-concurrence

Monsieur Jean-Marie M doit payer 6.957,75 euros à la SA Aubay.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

En vertu de l'article 65, § 2, alinéa 10, de la loi du 3 juillet 1978, « *En cas de violation de la clause de non-concurrence par l'ouvrier, ce dernier sera tenu de rembourser à l'employeur la somme que ce dernier aura payée, (...) et devra en outre lui payer une somme équivalente. Cependant, à la demande de l'ouvrier, le juge peut réduire le montant de l'indemnité fixée conventionnellement, en tenant compte notamment du dommage causé et de la durée réelle de la période pendant laquelle la clause a été respectée. Le juge peut également, à la demande de l'employeur, accorder une réparation supérieure, à charge de justifier de l'existence et de l'étendue du préjudice* ».

La clause de non-concurrence qui s'impose en l'espèce prévoit plus brièvement qu'« *En cas de non-respect de cette clause par l'employé, ce dernier devra payer à l'employeur une indemnité équivalente à six mois de salaire brut* ».

Même si la clause de non-concurrence ne prévoit pas la faculté, pour le juge, de réduire le montant de l'indemnité à la demande du travailleur, il doit être fait application de la loi sur ce point. En effet, cette faculté est favorable au travailleur. La clause de non-concurrence, antérieure à la rupture du contrat de travail, ne pouvait pas valablement déroger à cette disposition légale de caractère impératif en faveur du travailleur. La SA Aubay ne prétend pas que Monsieur M ait renoncé à se prévaloir de la loi sur ce point.

Pour réduire le montant de l'indemnité, le juge peut tenir compte notamment du dommage causé et de la durée réelle de la période pendant laquelle la clause a été respectée.

Quant à la période au cours de laquelle la clause a, ou non, été respectée, il faut à nouveau être attentif au texte de la clause de non-concurrence qui s'applique en l'espèce, qui se distingue du texte légal. La clause de non-concurrence qui liait Monsieur Jean-Marie M est d'une portée plus restreinte que ce que la loi permet : l'interdiction est en l'occurrence limitée aux activités exercées « *auprès des clients de l'entreprise* ». Cette restriction de la portée de la clause par rapport à ce que la loi autorise est permise, puisqu'elle est favorable au travailleur protégé par les dispositions légales.

Or, il s'avère que le contrat de service qui liait la SA Aubay à son client, la Police fédérale, a pris fin le 31 mars 2011. Après cette date, la Police fédérale n'était plus cliente de la SA Aubay, et la clause de non-concurrence ne trouvait donc plus à s'appliquer. La violation de la clause de non-concurrence s'est donc étendue sur une période de 2 mois et demi, du 15 janvier au 31 mars 2011.



Quant au dommage causé, la SA Aubay fait uniquement valoir une perte de facturation. Elle n'allègue pas avoir subi d'autre dommage. Il ressort de ses conclusions que le dommage résultant de la perte de facturation, sous déduction du coût de l'occupation de Monsieur Jean-Marie M , est limité à 6.957,75 euros.

Compte tenu de la durée de violation de la clause, circonscrite à 2 mois et demi, et du caractère limité du dommage causé, la cour estime devoir limiter l'indemnisation due par Monsieur Jean-Marie M à 6.957,75 euros.

7. Quant à la demande nouvelle – remboursement des cotisations sociales payées sur l'indemnité d'application de la clause

Monsieur Jean-Marie M ne doit pas rembourser de cotisations de sécurité sociale à la SA Aubay.

Outre le fait qu'elle est prescrite, cette demande est manifestement non fondée. En effet, en vertu de l'article 26, alinéa 1^{er}, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, l'employeur ne peut récupérer à charge du travailleur le montant de la cotisation de celui-ci, dont il aurait omis d'effectuer la retenue en temps utile. A fortiori l'employeur ne peut-il pas mettre ses propres cotisations impayées à charge du travailleur.

8. Les dépens

Monsieur Jean-Marie M doit payer à la SA Aubay les frais de citation et 2.420 euros à titre de solde d'indemnités de procédure.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Tout jugement définitif prononce la condamnation aux dépens de la partie qui a perdu le procès (article 1017, alinéa 1^{er} du Code judiciaire).

Les dépens peuvent être répartis, dans la mesure appréciée par le juge, si les parties perdent respectivement sur quelque chef (article 1017, alinéa 4 du Code judiciaire).

Les dépens comprennent notamment les frais de citation et l'indemnité de procédure (article 1018 du Code judiciaire).

L'indemnité de procédure est une intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause (article 1022 du Code judiciaire). Son montant de base est en l'occurrence de 2.750 euros pour la première instance et de 3.300



euros pour l'instance d'appel, en fonction du montant de la demande (article 2 de l'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure visées à l'article 1022 du Code judiciaire).

La cour ne voit pas de motif suffisant pour s'écarter du montant de base de l'indemnité de procédure.

La SA Aubay n'a obtenu gain de cause que pour une partie de sa demande, tant en première instance qu'en appel. La cour décide dès lors de répartir les dépens entre les parties. Après répartition et compensation partielle, Monsieur Jean-Marie M. reste redevable à la SA Aubay d'un solde d'indemnité de procédure de 1.210 euros pour chacune des instances.

VI. DÉCISION DE LA COUR DU TRAVAIL

POUR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après avoir entendu les parties,

Déclare l'appel recevable ;

Quant à la demande de remboursement de l'indemnité d'application de la clause de non-concurrence :

Confirme le jugement attaqué dans son principe, en ce qu'il dit pour droit que Monsieur Jean-Marie M. doit rembourser l'indemnité à la SA Aubay ;

Réforme le jugement attaqué en ce qu'il a fixé le montant à rembourser à 25.528,17 euros ; statuant à nouveau sur ce point, condamne Monsieur Jean-Marie M. à rembourser 11.870,60 euros à la SA Aubay, à majorer des intérêts calculés aux taux légaux à partir du 5 avril 2011 ;

Quant à la demande d'indemnisation pour violation de la clause de non-concurrence :

Confirme le jugement attaqué dans son principe, en ce qu'il dit pour droit que Monsieur Jean-Marie M. doit payer une indemnité à la SA Aubay pour violation de la clause de non-concurrence ;



Condamne Monsieur Jean-Marie M à payer à la SA Aubay 6.957,75 euros à titre d'indemnité, à majorer des intérêts calculés aux taux légaux à partir du 5 avril 2011 ;

Quant à la demande de remboursement des cotisations sociales sur l'indemnité d'application :

Déclare la demande prescrite et, de surcroît, non fondée ; en déboute la SA Aubay ;

Quant aux dépens :

Répartit et compense partiellement les dépens entre les parties ; condamne Monsieur Jean-Marie M à payer à la SA Aubay 182,93 euros à titre de frais de citation et 2.420 euros à titre d'indemnités de procédures pour les deux Instances.



Ainsi arrêté par :

F. BOUQUELLE,

Conseillère,

A. CLEVEN,

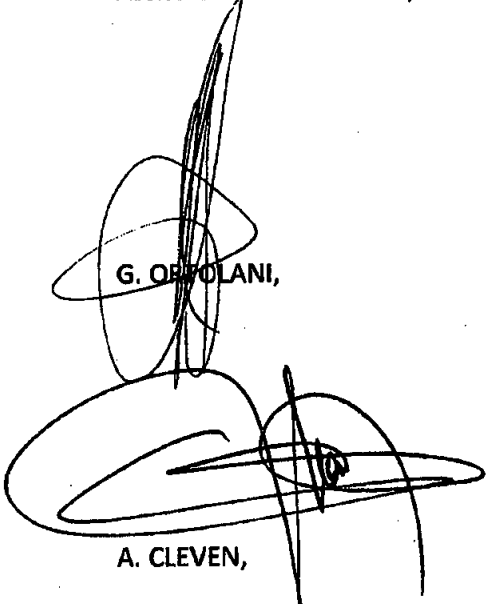
Conseiller social au titre d'employeur,

A. VAN DE WEYER,

Conseiller social au titre d'employé,

Assistés de G. ORTOLANI,

Greffier

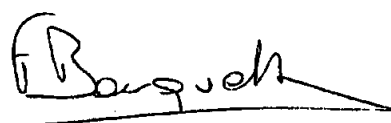


G. ORTOLANI,



A. VAN DE WEYER,

A. CLEVEN,



F. BOUQUELLE,

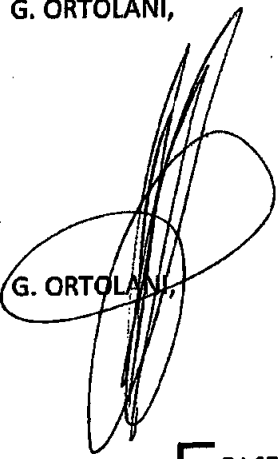
et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 4^{ème} Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 17 novembre 2015, où étaient présents :

F. BOUQUELLE,

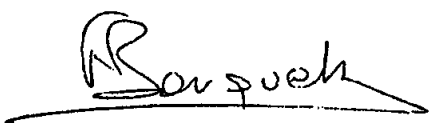
Conseillère,

G. ORTOLANI,

Greffier



G. ORTOLANI,



F. BOUQUELLE,

