



COPIE NON SIGNEE - art 792 C.J.
Exemption du droit d'expédition art. 280,
2° du code des droits d'enregistrement

Expédition

Numéro de répertoire 002245
Date du prononcé 25 AVR. 2018
Numéro de rôle A/17/03299

Délivrée à	Délivrée à	Délivrée à
le € BUR	le € BUR	le € BUR



Non communicable au
receveur

Tribunal de commerce francophone de Bruxelles

Jugement

Chambre des Actions en Cessation – Salle E

Présenté le
Non enregistrable

EN CAUSE DE :

La SA **NESTOR & CO.**, ayant son siège social à 1380 Lasne, avenue Général Dubois 13, inscrite à la B.C.E. sous le numéro 0453.713.540;

Demanderesse ;

Représentée par ses conseils, Me Emmanuel CORNU, avocat, dont le cabinet est établi à 1050 Bruxelles, avenue Louise 149/20 et Me Antoine VANDEN ABEELE, avocat, dont le cabinet est établi à 1170 Bruxelles, chaussée de La Hulpe 166 et comparaisant par Me Emmanuel CORNU;

CONTRE :

La SA **WOLFERS 1812**, ayant son siège social à 1000 Bruxelles, boulevard de Waterloo 1, inscrite à la B.C.E. sous le numéro 0432.111.541;

Défenderesse ;

Comparaissant par son conseil, Me Eric JOORIS, avocat, dont le cabinet est établi à 1050 Bruxelles, place Stéphanie 6;

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire;
Vu la citation introductive d'instance du 29 juin 2017 ;
Vu l'ordonnance de mise en état du 7 juillet 2017 ;
Vu les conclusions et pièces des parties ;
Entendu les conseils des parties en leurs plaidoiries à l'audience publique du 28 mars 2018;

I. OBJET DE LA DEMANDE

1. Aux termes de ses dernières conclusions, la SA NESTOR & CO. (ci-après « NESTOR ») demande au Président du tribunal de :

« - Constaté qu'en diffusant sa publicité parue entre autres dans l'hebdomadaire « Paris Match » n° 793 du 17 au 23 novembre 2016 et n° 796 du 8 au 14 décembre 2016, les magazines « Elle Belgique » n° 160, paru en décembre 2016 et « Madame Figaro », paru le 25 novembre 2016, dans les E-Magazines « Avenue Montaigne », « Brussels Mag » et « Shop and travel in Belgium », ainsi que dans plusieurs de ses newsletters successives et sur sa page Facebook (correspondant à l'adresse « Wolfers.be »), la défenderesse a porté atteinte aux droits patrimoniaux d'auteur dont est titulaire la demanderesse sur l'œuvre graphique en cause et a commis une atteinte aux droits d'auteur de la demanderesse au sens de l'article XI.165, § 1^{er}, alinéa 4 du Code de droit économique ;

- *Constater qu'en diffusant ladite publicité dans l'hebdomadaire « Paris Match » ainsi que sur divers autres supports publicitaires, la défenderesse a commis un acte contraire aux usages commerciaux honnêtes interdit par l'article VI.104 du Code de droit économique ;*
- *Constater qu'en recourant aux services de Mme Amélie Fourmont, alors que la défenderesse ne pouvait ignorer que celle-ci était employée de la demanderesse, avec laquelle la défenderesse avait été en relation quelques mois plus tôt pour la création d'œuvres graphiques de même nature, la défenderesse s'est rendue coupable d'un acte contraire aux usages commerciaux honnêtes, interdit par l'article VI.104 du Code de droit économique ;*
- *Constater qu'en rémunérant également au noir et/ou en éludant la TVA et/ou de manière illicite une personne qu'elle savait employée d'une autre entreprise, avec laquelle elle avait collaboré quelques mois plus tôt, la défenderesse a commis une pratique illicite contraire à l'article VI.104 du Code de droit économique ;*
- *Ordonner en conséquence à la défenderesse de cesser tout usage de l'œuvre graphique qu'elle a utilisée dans sa publicité, notamment dans l'hebdomadaire « Paris Match » dans ses éditions n° 793 et 796, mais également dans tout autre magazine ou périodique, sur papier ou sur format électronique, ou sous quelque forme que ce soit, sous menace d'une astreinte de 10.000 € par usage unique qui interviendrait en contravention au jugement à intervenir ou par jour de retard auquel il ne serait pas satisfait au jugement à intervenir dans les 24 heures de sa signification ;*
- *Interdire à la défenderesse de débaucher les employés de la demanderesse sous peine d'une astreinte de 10.000 € par jour auquel il ne serait pas satisfait au jugement à intervenir dans les 24 heures de sa signification ;*
- *Interdire à la défenderesse de rémunérer « au noir » et/ou en éludant la TVA, en violation des règles fiscales belges et européennes, notamment sur la TVA, tout cocontractant sous peine d'une astreinte de 10.000 € par jour auquel il ne serait pas satisfait au jugement à intervenir dans les 24 heures de sa signification ;*
- *Ordonner la publication du jugement à intervenir, à tout le moins d'un résumé de celui-ci, sur la page de garde « Homepage » du site Internet www.wolfers.be, ainsi que sur la page Facebook de la défenderesse (correspondant à son adresse « Wolfers.be »), ainsi que dans les e-magazines « Avenue Montaigne », « Brussels Mag » et, dans une traduction chinoise, au sein de l'e-magazine « Shop & Travel in Belgium », pendant une durée continue de trois mois, et ordonner la publication, sur une page entière, d'un résumé du jugement à intervenir, dans une édition de l'hebdomadaire « Paris Match » (édition Belgique), dans le magazine « Elle Belgique », ainsi que dans une édition du magazine « Madame Figaro » (édition Belgique), aux frais de la défenderesse, ceux-ci étant récupérables par la demanderesse même sur la base d'une facture « pro forma »,*

sous peine d'une astreinte de 1.000 € par jour de retard auquel il ne serait pas satisfait au jugement à intervenir dans les huit jours de sa signification ;

- *Condamner la défenderesse aux dépens » liquidés à 373,01 EUR de frais de citation et 1.440,00 EUR d'indemnité de procédure.*

2. A titre principal, la SA WOLFERS 1812 (ci-après « WOLFERS ») conclut au débouté de la demande. A titre subsidiaire, elle invite le Président du tribunal à dire pour droit qu'il n'y a pas lieu d'assortir les condamnations d'astreintes, ni d'ordonner la publication du jugement à intervenir. Elle postule en toute hypothèse la condamnation de NESTOR aux dépens, en ce compris une indemnité de procédure de 1.320,00 EUR.

II. FAITS

1. NESTOR est une agence de communication qui propose à sa clientèle notamment des créations graphiques dans le secteur publicitaire.

WOLFERS est une prestigieuse maison d'orfèvrerie et de joaillerie.

En 2015, les parties entrent en relation commerciale. WOLFERS confie à NESTOR la réalisation d'un carton d'invitation illustré d'une photographie pour un événement ponctuel. Elle recourt aux services de l'agence à l'initiative de sa directrice artistique, Mme Jennifer ROBERT MALUMBA. Celle-ci est amie avec une certaine Mme Amélie FOURMONT, employée de l'agence, raison pour laquelle WOLFERS s'adresse à NESTOR.

NESTOR verse au dossier les e-mails échangés concernant cette commande, parmi lesquels un e-mail envoyé le 24 septembre 2015 par Mme ROBERT MALUMBA à Mme Liliane HUYS (NESTOR) à partir de son adresse « *artistic.director.74@gmail.com* » et rédigé comme suit :

« Le bon de commande Réf: Wolfers # 27/11/Event pour un montant de 2106,65 €/HTVA peut m'être envoyé par email à ATT de la Directrice, Mme Patricia Savi et la facture doit- être adressée par courrier à WOLFERS 1812 S.A.

SERVICE COMPTABLE

1 Boulevard de Waterloo – 1000 Bruxelles (...)

*Jennifer pour
Wolfers 1812 S.A.*

Jennifer Robert

*Artistic Director & Producer Event
Consulting project & Strategy » (cf. pièce II.1 de NESTOR).*

A la suite cette commande exécutée avec succès, NESTOR transmet à WOLFERS une offre de prix pour une éventuelle collaboration. Cette offre est refusée : « *votre devis dépasse note budget* » (cf. e-mail du 15 octobre 2015 de WOLFERS, pièce II.2 de NESTOR). WOLFERS précise dans sa réponse : « *Notre directrice artistique Jennifer Maluma vous a répondu par mail le 14 octobre pour vous transmettre la décision de la Maison Wolfers* ».

Les relations contractuelles en restent là.

2. WOLFERS fait publier dans les éditions belges de l'hebdomadaire « *Paris Match* » n° 793 du 17 au 23 novembre 2016 et n° 796 du 8 au 14 décembre 2016 l'annonce suivante :

Wolfers
JOAILLIERS DEPUIS 1812



INVITATION
Aux journées portes ouvertes du 10/12 au 24/12/2016

SÉRIE LIMITÉE
Collection Iballule or blanc 18KT sertie de diamants noir et blanc

1 Boulevard de Waterloo • 1000 Bruxelles • T. 32 2 513 61 50 • www.wolfers.be

Cette publicité est une invitation aux journées « Portes ouvertes » de WOLFERS devant se tenir du 10 au 24 décembre 2016 ; elle fait état d'une collection de bijoux en série limitée.

NESTOR produit trois communications adressées par WOLFERS à ses contacts entre le 1^{er} et 19 décembre 2016 sous forme de « *newsletter* » qui reprennent la publicité litigieuse, ainsi que la publication de l'annonce sur la page « *Facebook* » de WOLFERS (cf. pièces III.3 et III.4 de NESTOR).

NESTOR apprend que le dessin a été réalisé par Mme FOURMONT. Celle-ci est licenciée pour faute grave fin décembre 2016. Ce licenciement n'est pas contesté.

Le 19 décembre 2016, Mme FOURMONT rédige la déclaration suivante :

« Je soussignée, Amélie Fourmont, en tant qu'employée chez Nestor & Co, déclare avoir réalisé, pour mon compte personnel l'illustration de la publicité de Wolfers pour Noël, parue dans le Paris Match, par l'intermédiaire de Jennifer Robert, basée en Espagne, tout en sachant que cette activité était illégale et concurrentielle et à l'insu de Nestor & Co. En sachant que je suis en tort, j'accepte mon licenciement. Je m'engage par la présente à ne plus jamais nuire à la société sous aucun prétexte et pour quelles que raisons que ce soit » (cf. pièce IV.2 de NESTOR).

3. Par e-mail du 23 janvier 2017 et courrier recommandé du 24 janvier 2017, NESTOR interpelle WOLFERS en ces termes :

« Je vous informe (..) avoir été surprise de constater que votre société "Wolfers" a fait appel en dehors du cadre de notre structure, à notre collaboratrice "Amélie Fourmont" pour la création et réalisation pour son compte personnel de l'illustration de votre annonce publicitaire "Portes Ouvertes de décembre 2016" (voir en annexe), parue à 2 reprises dans le magazine "Paris Match" (éditions du 17/11/16 + 08/12/2016).

Cette demande s'est effectuée à mon insu alors que vous étiez parfaitement au courant que cette personne était employée dans notre agence. En tant qu'éditeur responsable de ses propres publications, "Wolfers" ne peut ignorer que cette démarche, dont le but était d'éviter toute facturation et paiement officiels, est tout à fait illégale.

Nous ne pouvons nullement accepter de telles pratiques et n'aurions jamais imaginé qu'une société prestigieuse, et qui plus est, Fournisseur Officiel de la Cour de Belgique, puisse se livrer délibérément à de tels agissements.

Vu la gravité des faits, il est indispensable de rencontrer dans les plus bref délais Mr. De Beckers (votre Direction) en votre présence afin de régler ce différend à l'amiable. » (cf. pièces V.1 et V.4 de NESTOR).

Par e-mail du 24 janvier 2017, Mme ROBERT MALUMBA réagit comme suit :

« Suite à votre email envoyé à la Joaillerie Wolfers en tant que personne en charge de cette publication.

Je me permets de vous répondre directement comme vous le savez Yoko Agency est en charge des événements de la joaillerie Wolfers.

La direction Monsieur de Becker et Mme Savi sont nullement responsable des personnes dont Yoko Agency fais appels pour ses prestations artistiques. Je vous rassure ils ne se sont pas du tout livrés délibérément à de tels agissements et pratiques.

Pour infos :

*Dans le cadre de cet évènement "Les journées portes ouvertes" j'ai eu l'idée de ce visuel invitation *Les droits de ce visuel sont réservés à Yoko Agency.*

Sous ma direction artistique Amelie Fourmont a fait le dessin : j'ai acheté son dessin avec un droit d'utilisation / dessin fait pour son compte personnel.

(..) Je serai ravie de vous rencontrer Liliane Huys pour régler ce différend à l'aimable. » (cf. pièce 5.b de WOLFERS).

NESTOR entend entamer des discussions directement avec WOLFERS en sa qualité d'annonceur. Elle décline par conséquent l'invitation de Mme ROBERT MALUMBA, réitérée par e-mail du 25 janvier 2017. Un échange de correspondance s'en suit entre NESTOR et le conseil de Mme ROBERT MALUMBA.

Par e-mail du 8 mars 2017 et courrier recommandé du 10 mars 2017, NESTOR relance WOLFERS. Le 17 mars 2017, le conseil de NESTOR met WOLFERS en demeure de verser 30.000,00 EUR à titre de dédommagement.

Le 29 mars 2017, le conseil de WOLFERS répond en ces termes:

« Les revendications de (NESTOR) manquent en fait et en droit.

Ma cliente n'a en l'espèce jamais eu l'intention de confier la moindre mission à votre mandante, de sorte qu'affirmer qu'elle aurait cherché un contact direct avec une de ses employées pour éviter de contracter avec elle relève autant du procès d'intention que de l'affabulation. Les responsables de ma cliente ignoraient que Mlle Fourmont était impliquée.

De même, ils ignoraient même que cette dernière a fourni une partie du travail sur l'illustration litigieuse, qui a en outre été retouchée et mise en page par une agence de communication indépendante (The original, localisée en Espagne) aux fins de finaliser la publicité qui sera publiée.

L'ensemble de l'opération a été supervisé par l'agence Yoko Agency, dont la responsable (Mme Jennifer Robert-Malumba) est directrice artistique indépendante de ma cliente et, en cette qualité, responsable de l'engagement d'éventuels sous-traitants, à ses frais et sans que ma cliente ne soit aucunement impliquée dans le processus ni même informée de l'identité des différents intervenants auxquels des missions sont confiées par Yoko Agency dans le cadre des divers services que celle-ci assure pour la joaillerie Wolfers.

Dès qu'elle s'est manifestée — à tort — votre cliente a été informée de ces faits par Yoko Agency, qui lui a proposé de résoudre le problème (en l'occurrence inexistant) amiablement. Votre cliente a non seulement refusé le moindre dialogue avec Mme Robert-Malumba mais saisi l'occasion pour reprocher à la joaillerie Wolfers de... ne pas lui répondre, alors que celle-ci avait précisément mandaté Yoko Agency pour gérer le dossier, précisément en sa qualité de directrice

artistique lui ayant fourni la publicité litigieuse. Tout au contraire, votre cliente a cru bon de continuer à menacer les responsables de ma mandante.

Votre cliente est mal fondée à reprocher à la joaillerie Wolfers de ne pas communiquer avec elle alors qu'elle refuse elle-même de communiquer avec la personne que ma cliente mandate à cet effet. Dans ces circonstances, ma cliente n'a aucun motif de vouloir rencontrer la vôtre.

J'observe aussi que votre cliente n'a montré aucune diligence dans ce dossier, cherchant plutôt à faire pression et maintenir ses menaces à l'endroit de la mienne pour, au final, tenter de lui extorquer illégitimement un dédommagement: la publicité est parue pour la seconde fois le 8 décembre 2016, votre cliente en a eu connaissance rapidement (puisqu'elle a fait signer une « attestation » à Mme Fourmont le 19 suivant) et elle a attendu le 23 janvier 2017 pour écrire à ma cliente.

Dans l'intervalle, Mme Fourmont a été licenciée pour motif grave (!), hors manifestement le respect des délais légaux, et les échanges avec Yoko Agency entre le 24 et le 26 janvier sont restés infructueux par le seul fait de votre cliente. Celle-ci n'a pas non plus daigné répondre au courrier que Me Andoulsi, conseil de Yoko Agency lui a adressé le 3 février dernier, persistant au contraire à mettre ma cliente en cause par un nouveau courriel du 8 mars, un mois plus tard, auquel succèdera votre mise en demeure.

Mlle Fourmont et Madame Robert-Malumba sont amies de longue date, avant même que la première ne soit engagée au service de Nestor & Co.

L'illustration litigieuse a été réalisée par Mlle Fourmont en-dehors de ses heures de travail, à son domicile, le soir ou le week-end. Je ne perçois pas même ce qui, dans son contrat de travail, aurait pu valablement lui interdire de dessiner à des fins privées ni en quoi, partant, elle aurait pu commettre la moindre faute en rendant service à une amie. Si tant est que ces constats soient démentis, il n'en restera pas moins que ma cliente est étrangère à ces relations de travail (autant que Yoko Agency) et que la prétendue faute de Mlle Fourmont, avec laquelle ma cliente n'a eu aucun contact et n'a aucun lien juridique, n'engagerait en tout état de cause pas sa responsabilité (d'autant que ma cliente ignorait jusqu'à son rôle en l'espèce).

De plus, Mlle Fourmont a cédé ses droits sur le dessin à Yoko Agency, de sorte qu'il ne fait aucun doute que celui-ci a pu être utilisé en parfaite licéité par ma cliente. La cession de droits, annexée au contrat de travail, que la vôtre tente d'opposer à présent est inopérante car elle ne couvre que les travaux réalisés en exécution dudit contrat de travail.

Ma cliente n'a adopté aucun comportement déloyal, enfreint les droits de qui que ce soit. Elle estime par contre que l'insistance de votre cliente à mettre en cause sa responsabilité sans le moindre fondement est de nature abusive, et se réserve tous droits à cet égard. Le caractère excessif du dédommagement réclamé par votre cliente témoigne aussi, si besoin était, de l'exagération manifeste de sa position.

Aussi je clôture ce dossier. (..) » (cf. pièce V.14 de NESTOR).

Le 29 juin 2017, NESTOR introduit la présente procédure.

III. DISCUSSION

NESTOR agit en cessation à l'encontre de WOLFERS estimant que cette dernière porte atteinte à ses droits d'auteur d'une part et se livre à des actes de concurrence déloyale d'autre part.

III.1. Quant à l'atteinte aux droits d'auteur

La protection par le droit d'auteur d'une œuvre littéraire ou artistique est consacrée aux articles XI.165 et suivants du C.D.E. Il n'est pas contesté en l'espèce que l'illustration litigieuse traduit un nombre important de choix libres et créatifs de son auteur et présente un caractère original de sorte qu'elle bénéficie de la protection du droit d'auteur. Il est établi par ailleurs que l'auteur de l'illustration est Mme FOURMONT, titulaire du droit d'auteur.

NESTOR soutient avoir acquis les droits patrimoniaux sur l'illustration conformément aux dispositions du contrat de travail conclu avec Mme FOURMONT et plus particulièrement :

- l'article 4 du contrat de travail : « *Durant toute la durée de ce contrat et dans l'intérêt de la société (NESTOR), de ses activités et celle de ses clients, l'employée s'abstiendra de travailler en tant que graphiste, créatif et/ou commerciale pour une autre société que celle de son employeur et/ou pour son propre compte. (...) Tous documents, artworks, créations et concepts développés et/ou réalisés pendant la durée de ce contrat et au nom et pour compte de l'employeur (..) demeureront entièrement la propriété de l'employeur. Et ceci indépendamment de la période, la durée et du mode d'activité » (cf. pièce IV.1 de NESTOR ; c'est le tribunal qui souligne) ;*
- l'annexe au contrat de travail intitulée « *Annexe (..) sur le transfert de la propriété intellectuelle* » : « *Le travailleur cède expressément à l'employeur tous ses droits patrimoniaux au sens légal le plus étendu, relatifs à toutes les créations, à toutes les réalisations et à tous les projets, de quelque sorte que ce soit exécutés dans le cadre du contrat de travail et cela sans aucune restriction. L'employeur dispose en toute indépendance et de façon exclusive le droit d'exploiter ou d'utiliser de quelque manière que ce soit les réalisations, créations et projets ci-dessus mentionnés* » (cf. pièce IV.1 de NESTOR ; c'est le tribunal qui souligne).

La cession des droits patrimoniaux liés au droit d'auteur est autorisée par l'article XI.167 du C.D.E. qui distingue du régime général un régime assoupli qui vise les œuvres créées par les salariés :

Régime général :

« §1. Les droits patrimoniaux sont mobiliers, cessibles et transmissibles, en tout ou en partie, conformément aux règles du Code civil. Ils peuvent notamment faire l'objet d'une aliénation ou d'une licence simple ou exclusive.

A l'égard de l'auteur, tous les contrats se prouvent par écrit.

Les dispositions contractuelles relatives au droit d'auteur et à ses modes d'exploitation sont de stricte interprétation. La cession de l'objet qui incorpore une œuvre n'emporte pas le droit d'exploiter celle-ci ; l'auteur aura accès à son œuvre dans une mesure raisonnable pour l'exercice de ses droits patrimoniaux.

Pour chaque mode d'exploitation, la rémunération de l'auteur, l'étendue et la durée de la cession doivent être déterminées expressément.

Le cessionnaire est tenu d'assurer l'exploitation de l'œuvre conformément aux usages honnêtes de la profession.

Nonobstant toute disposition contraire, la cession des droits concernant des formes d'exploitation encore inconnues est nulle.

§ 2. La cession des droits patrimoniaux relatifs à des œuvres futures n'est valable que pour un temps limité et pour autant que les genres des œuvres sur lesquelles porte la cession soient déterminés. »

Régime assoupli :

« § 3. Lorsque des œuvres sont créées par un auteur en exécution d'un contrat de travail ou d'un statut, les droits patrimoniaux peuvent être cédés à l'employeur pour autant que la cession des droits soit expressément prévue et que la création de l'œuvre entre dans le champ du contrat ou du statut. (...)

Dans ces cas, le paragraphe 1er, alinéas 4 à 6, et le § 2 ne s'appliquent pas. »

Selon WOLFERS, NESTOR ne serait pas autorisée à revendiquer à son profit une cession des droits patrimoniaux sur l'œuvre litigieuse. Elle estime non seulement que le régime assoupli ne trouverait pas à s'appliquer mais encore que les clauses invoquées par NESTOR ne répondraient pas au régime général.

Il importe de vérifier si NESTOR peut valablement prétendre à une cession des droits sur une œuvre créée par un auteur en exécution d'un contrat de travail.

Le formalisme assoupli concerne exclusivement les œuvres créées par un auteur en exécution d'un contrat de travail et pour autant que la création de ces œuvres entre dans le champ de ce contrat. Comme le soulignent F. DE VISSCHER et B. MICHAUX, ces conditions « *n'en forment en réalité qu'une seule : une œuvre ne saurait être créée « en exécution » du contrat de travail (..) si celui-ci n'inclut pas une telle création dans les prestations à accomplir par le travailleur (..). Mais la dualité souligne d'abord que l'œuvre ou la prestation doit être créée sur instruction. L'ordre donné ne suffira toutefois pas ; encore faudra-t-il que la création relève des tâches dont les parties étaient convenues* » (cf. F. DE VISSCHER et B. MICHAUX, *Précis du droit d'auteur et des droits voisins*, Bruylant, Bruxelles, 2000, p. 337 ; cf. également M. BUYDENS, « Le régime des créations et inventions de salariés », *Ors. 2013*, liv. 7, p. 8). L'objectif poursuivi par le législateur est de préserver les droits d'auteur des salariés pour les créations qui n'ont pas été réalisées en exécution de leur contrat de travail ou qui n'entrent pas dans les tâches qui leur ont été confiées.

En l'espèce, l'article 1^{er} du contrat de travail décrit la mission de Mme FOURMONT comme suit : « *L'employeur engage (Mme FOURMONT) en qualité d'employé, Graphiste commercial Junior à partir du 2 juin 2015 pour une durée indéterminée. La description de sa fonction est la suivante : * (..) La création & réalisation des matériels promotionnels et publicitaires, destinés pour nos clients (..); (..)* » (cf. pièce IV.1 de NESTOR). La tâche habituelle de Mme FOURMONT comprenait donc la création d'œuvres telles que l'illustration litigieuse, ce que Mme FOURMONT a implicitement reconnu dans sa déclaration du 19 décembre 2016.

Par contre, l'œuvre litigieuse n'a pas été créée « *sur instruction* » de NESTOR. Certes, l'œuvre a été réalisée pendant la durée du contrat de travail. Ceci étant, Mme FOURMONT n'a pas reçu instruction de la part de NESTOR de réaliser l'œuvre litigieuse. Au contraire, Mme FOURMONT a reconnu avoir outrepassé l'interdiction, énoncée dans son contrat de travail, de travailler en qualité de graphiste, créatif et/ou commerciale pour une autre société que celle de son employeur et/ou pour son propre compte. Contrairement à ce qu'allègue NESTOR, cette circonstance n'est pas suffisante pour considérer qu'il s'agisse d'une œuvre créée « *en exécution* » du contrat de travail. Les dispositions contractuelles sur lesquelles s'appuie la demande de NESTOR visent d'ailleurs explicitement les œuvres créées « *au nom et pour compte de l'employeur* » ou encore les œuvres « *exécuté(e)s dans le cadre du contrat de travail* », ce qui n'est nécessairement pas le cas en l'espèce.

Pour le surplus, il n'est pas soutenu par NESTOR que les clauses contractuelles répondraient au formalisme général (*quod non*). Il s'en déduit que NESTOR ne peut pas valablement prétendre être titulaire des droits d'auteur sur l'illustration litigieuse.

NESTOR se défend en faisant valoir que WOLFERS ne pourrait pas invoquer à son profit les règles consacrées à l'article X.167, paragraphe 3 du C.D.E., celles-ci pouvant uniquement l'être par l'auteur et non par les tiers. Elle se retranche derrière la déclaration de Mme FOURMONT pour en déduire que celle-ci aurait admis que l'œuvre était bien couverte par le contrat de travail. Cette argumentation ne convainc pas. Il ressort en effet de la déclaration de Mme FOURMONT que celle-ci reconnaît avoir agi en violation dudit contrat mais non qu'elle admet que les droits patrimoniaux sur l'œuvre litigieuse appartiendraient à NESTOR.

NESTOR en appelle également aux principes d'exécution de bonne foi des conventions et à l'article 17 de la loi du 3 juillet 1978 relative au contrat de travail pour en conclure que la violation du contrat de travail par Mme FOURMONT ne peut lui profiter, ni a fortiori à WOLFERS et que Mme FOURMONT n'était pas autorisée à céder à un tiers ses droits sur l'œuvre. Telle n'est cependant pas la question. Il appartient en effet à NESTOR qui sollicite une mesure de cessation de démontrer – non pas que Mme FOURMONT ne pouvait pas céder ses droits à WOLFERS – mais qu'elle est elle-même titulaire des droits litigieux, preuve qu'elle ne rapporte pas.

Dans la mesure où NESTOR reste en défaut de démontrer avoir acquis les droits patrimoniaux sur l'œuvre litigieuse, il n'est pas utile d'examiner la pertinence des argumentations des parties tenant à la bonne ou mauvaise foi dans le chef de WOLFERS ou encore à l'ampleur de la diffusion.

Le chef de demande tendant à la constatation et la cessation d'une atteinte aux droits d'auteur est dès lors non fondé.

III.2. Quant aux actes de concurrence déloyale

III.2.1. Atteinte aux droits patrimoniaux d'auteur de NESTOR

NESTOR invoque une atteinte à ses droits de propriété intellectuelle qui serait constitutive d'un acte contraire aux pratiques honnêtes du marché au sens de l'article VI.104 du C.D.E. Pour les raisons exposées ci-dessus, NESTOR ne démontre pas avoir acquis les droits patrimoniaux sur l'illustration. Le chef de demande tendant à la constatation et la cessation d'un acte de concurrence déloyale tenant à une atteinte aux droits patrimoniaux d'auteur n'est dès lors pas fondé.

III.2.2. Autres actes de concurrence déloyale

NESTOR soutient que WOLFERS a commis des actes relevant de pratiques commerciales déloyales au sens de l'article VI.104 du C.D.E. au terme duquel : « *Est interdit, tout acte contraire aux pratiques honnêtes du marché par lequel une entreprise porte atteinte ou peut porter atteinte aux intérêts professionnels d'une ou de plusieurs autres entreprises* ».

Concrètement, NESTOR reproche à WOLFERS de s'être rendue coupable de tierce complicité dans la violation du contrat de travail de Mme FOURMONT et d'avoir rémunéré les prestations de celle-ci de manière déloyale.

1) Tierce complicité dans la violation du contrat de travail de Mme FOURMONT

1. Mme FOURMONT a violé la clause d'exclusivité contenue dans son contrat de travail, clause dont la validité n'est pas sujette à caution.

Faut-il en déduire pour autant que WOLFERS s'est rendue complice de la violation de cette obligation contractuelle ?

Deux conditions dans le chef du tiers s'imposent pour que l'on puisse retenir une responsabilité sur la base de la tierce complicité : le tiers doit avoir participé ou collaboré à cette rupture de contrat et le tiers savait ou devait savoir qu'il participait ou collaborait à la rupture du contrat d'autrui (cf. Cass. 22 avril 1983, *R.W.*, 1983-1984, p. 427).

Ces conditions sont remplies en l'espèce.

En recourant aux services de Mme FOURMONT, WOLFERS a participé ou collaboré à la rupture du contrat de travail. WOLFERS se défend à tort en prétendant que ce serait Mme ROBERT MALUMBA travaillant sous la dénomination « *YOKO AGENCY* » - et non elle-même - qui aurait fait appel à Mme FOURMONT. Il est certes vrai que le contrat de cession du 16 octobre 2016 produit par WOLFERS au terme duquel Mme FOURMONT cède ses droits sur l'œuvre litigieuse (cf. pièce 7 de WOLFERS) a été conclu entre cette dernière et Mme ROBERT MALUMBA. WOLFERS ne peut cependant pas se retrancher derrière l'intervention de Mme ROBERT MALUMBA pour prétendre ne pas avoir participé / collaboré à l'acte litigieux.

Mme ROBERT MALUMBA se présente en effet comme la directrice artistique de WOLFERS. Elle signe les e-mails qu'elle envoie en cette qualité. Mme SAVI (WOLFERS) la désigne comme : « *Notre directrice artistique* » (cf. pièce II.2 de NESTOR ; c'est le tribunal qui souligne). WOLFERS est par conséquent tenue d'assumer les conséquences des actes posés par Mme ROBERT MALUMBA, mandatée par WOLFERS. Le statut d'indépendant ou de « *directrice artistique externe* » n'énerve en rien cette conclusion.

WOLFERS allègue qu'elle n'avait pas connaissance de la violation vantée, la clause de non-concurrence (clause d'exclusivité) n'étant pas opposable aux tiers. Au vu des éléments de fait, le tribunal estime que WOLFERS savait ou, à tout le moins, devait savoir qu'elle participait à la violation de la clause d'exclusivité. Mme FOURMONT et Mme ROBERT MALUMBA étaient amies. Lors de la commande réalisée en septembre 2015, WOLFERS - par l'intermédiaire de Mme ROBERT MALUMBA - s'est adressée pour la réalisation d'une illustration non pas à Mme FOURMONT directement mais bien à NESTOR. A supposer que WOLFERS n'ait pas eu connaissance de l'interdiction faite à Mme FOURMONT de travailler pour le compte d'une autre entreprise en qualité de graphiste, elle se serait adressée à celle-ci sans passer par l'intermédiaire de NESTOR, ce qu'elle n'a pas fait. Il s'en déduit que WOLFERS savait ou, à tout le moins, devait savoir que Mme FOURMONT était tenue par une clause d'exclusivité et qu'en recourant à ses services – sans passer par NESTOR - pour la réalisation de l'illustration litigieuse, WOLFERS était nécessairement animée par la volonté d'outrepasser la contrainte découlant de la clause d'exclusivité.

Au vu de ce qui précède, le tribunal estime que WOLFERS s'est rendue complice de la violation du contrat de travail de Mme FOURMONT. Ce faisant, WOLFERS a porté atteinte aux intérêts professionnels de NESTOR. Le chef de demande tendant à la constatation de ce que WOLFERS a commis un acte contraire aux pratiques honnêtes du marché est dès lors fondé.

2. En ce qui concerne l'ordre de cessation, NESTOR invite le Président du tribunal à interdire à WOLFERS de débaucher ses employés.

Le débauchage du personnel d'une entreprise est en soi parfaitement licite. Seules les circonstances particulières entourant un débauchage – telle que la tierce complicité dans la violation d'une obligation contractuelle - peuvent lui conférer un caractère illicite. Il n'y a dès lors pas lieu d'interdire à WOLFERS, en des termes généraux et non circonstanciés, le débauchage des employés de NESTOR.

Pour le surplus, une action en cessation ne peut pas être accueillie lorsqu'au jour de l'assignation, il a été mis fin à l'acte critiqué d'une manière qui interdise toute récidive, étant entendu que le risque de récidive doit être objectivement exclu. En l'espèce, tout risque de récidive à l'égard de Mme FOURMONT était objectivement exclu au jour de l'assignation (celle-ci n'étant plus tenue par une clause d'exclusivité¹).

¹ Ni même par une clause de non-concurrence : l'article 7 du contrat de travail interdisait à Mme FOURMONT d'exercer des activités similaires pendant une période de douze mois après son départ de l'entreprise, interdiction à laquelle NESTOR a renoncé par courrier du 27 décembre 2016 (cf. pièce IV.3 de NESTOR).

Ceci étant, indépendamment du fait que l'acte incriminé a pris fin en tant que tel, il y a lieu d'ordonner la cessation de la pratique illicite qui en est à la base afin d'éviter la réitération à l'égard des autres employés de NESTOR (cf. en ce sens : Cass., 17 juin 2005, Pas., 2005, liv. 7-8, 1349) et par conséquent d'interdire à WOLFERS de participer ou collaborer à la violation d'une clause d'exclusivité en recourant aux services des employés de NESTOR dont elle sait ou doit savoir qu'ils sont tenus par pareille clause.

Compte tenu des circonstances de l'espèce, la demande d'assortir la condamnation d'une astreinte est rejetée. L'acte incriminé a cessé. L'ordre de cessation vise à interdire la pratique illicite à la base de l'acte dans la mesure où le risque de récidive à l'égard des employés de NESTOR n'est pas objectivement exclu. Une condamnation à une astreinte dissuasive ne se justifie pas.

2) Rémunération des prestations de Mme FOURMONT de manière déloyale

La demande de NESTOR tend également à ce que le Président du tribunal constate que WOLFERS a commis une pratique illicite contraire à l'article VI.104 du C.D.E. « *en rémunérant également au noir et/ou en éludant la TVA et/ou de manière illicite une personne qu'elle savait employée d'une autre entreprise* ».

WOLFERS dépose au dossier le contrat de cession de droits d'auteur conclu le 16 octobre 2016 entre Mme ROBERT MALUMBA et Mme FOURMONT au terme duquel celle-ci cède à Mme ROBERT MALUMBA ses droits d'auteur sur un dessin commandé² moyennant une rémunération globale et forfaitaire de 50,00 EUR TVAC (cf. pièce 7 de WOLFERS). Par sa signature, Mme FOURMONT accuse réception de la somme précitée.

NESTOR soutient que ce paiement cacherait une rémunération occulte ou serait à ce point dérisoire qu'il constituerait un acte contraire à la loyauté dans le commerce.

Ce montant paraît faible au regard du travail réalisé, par comparaison notamment au taux horaire appliqué par NESTOR dans le cadre de la première commande (190,00 EUR ; cf. pièce II.6 de NESTOR). Il ne s'en déduit pas pour autant que Mme FOURMONT a perçu une rémunération complémentaire non officielle. En effet, Mme FOURMONT et Mme ROBERT MALUMBA étaient amies. Il est interpellant, compte tenu de cette relation d'amitié, que Mme ROBERT MALUMBA se soit assurée de la signature d'un contrat de cession en bonne et due forme. Cette circonstance ne permet cependant pas à elle seule de d'établir qu'un paiement au noir aurait eu lieu.

² Selon NESTOR, rien n'indique qu'il s'agirait du dessin litigieux. Cette argumentation ne convainc pas. Il ne ressort pas du dossier qu'une autre illustration aurait été réalisée par Mme FOURMONT et cédée à WOLFERS. Dans sa déclaration, Mme FOURMONT admet avoir manqué à son contrat de travail concernant la réalisation d'« *une publicité de WOLFERS pour Noël, parue dans le Paris Match, par l'intermédiaire de Jennifer Robert* ». Le lien entre la publicité et le contrat de cession (daté du 16 octobre 2016, soit un mois avant la publication de l'annonce dans Paris Match) produit par WOLFERS ne peut pas être sérieusement contesté.

Dans le même ordre d'idées, il n'est pas non plus démontré que la TVA sur ce paiement aurait été éludée. Le contrat précise que la rémunération s'entend TVA comprise. La question de savoir si Mme FOURMONT a bien respecté ses obligations en s'acquittant du montant de la TVA ne concerne pas WOLFERS.

Enfin, à supposer que l'on considère que le prix demandé par Mme FOURMONT ne corresponde pas à un « *prix normal* », il n'est pas établi que le paiement de ce prix serait constitutif d'un acte de concurrence déloyale dans le chef de WOLFERS.

Au vu de ce qui précède, il n'y a pas lieu de faire droit à ce chef de demande.

III.3. QUANT A LA PUBLICATION DU JUGEMENT ET AUX DEPENS

1. NESTOR sollicite la publication (d'un résumé) du jugement dans différents médias et sur différents supports conformément à l'article XVII.4 du C.D.E.

La disposition précitée autorise les mesures de publicité pour autant qu'elles soient de nature à contribuer à la cessation de l'acte incriminé ou de ses effets. La mesure de publicité n'a pas pour but la réparation du dommage éventuellement subi (cf. Liège, 18 juin 1998, *Annuaire Pratiques du commerce & Concurrence*, 1998, 598). Elle ne peut être décidée qu'en vue d'aider au respect de l'ordre de cessation (cf. Liège, 30 Juin 2003, *J.L.M.B.* 2004, 1628).

Le tribunal estime que la mesure de publication du jugement n'est pas de nature à contribuer au respect de l'injonction faite à WOLFERS de ne pas réitérer la pratique illicite et ne sera dès lors pas ordonnée.

2. WOLFERS est la partie succombante. Il y a lieu de la condamner aux dépens liquidés dans le chef de NESTOR aux frais de citation (371,01 EUR) et à l'indemnité de procédure (1.440,00 EUR) et de lui délaisser ses propres dépens liquidés à l'indemnité de procédure (1.320,00 EUR).

IV. DECISION

Nous, B. VAN HOUTE, Juge au tribunal de commerce francophone de Bruxelles, en remplacement du Président du tribunal, assistée de S. TEHEUX, Greffier,

Statuant contradictoirement,

Déclarons la demande recevable et fondée dans la mesure ci-après;

Constatons qu'en recourant aux services de Mme Amélie FOURMONT, la SA WOLFERS 1812 s'est rendue coupable de tierce complicité dans la violation du contrat de travail de Mme Amélie FOURMONT et a commis un acte contraire aux usages commerciaux honnêtes, interdit par l'article VI.104 du C.D.E. ;

Faisons interdiction à la SA WOLFERS 1812 de réitérer la pratique illicite ayant consisté à participer ou collaborer à la violation d'une clause d'exclusivité en recourant aux services d'un employé de la SA NESTOR & CO. alors qu'elle sait ou doit savoir que celui-ci est tenu par pareille clause ;

Déboutons la SA NESTOR & CO. du surplus de sa demande ;

Condamnons la SA WOLFERS 1812 aux dépens, liquidés dans le chef de la SA NESTOR & CO. aux frais de citation (371,01 EUR) et à l'indemnité de procédure (1.440,00 EUR) ;

Délaissons à la SA WOLFERS 1812 ses propres dépens, liquidés dans son chef à l'indemnité de procédure (1.320,00 EUR) ;

Jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution (art. XVII.6 du C.D.E.).

Ce jugement a été rendu par la Chambre des Cessations du Tribunal de commerce francophone de Bruxelles, Boulevard de Waterloo 70, Salle E, et prononcé en audience publique le **25 AVR. 2018**



S. TEHEUX



B. VAN HOUTE.