

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

L'utilisation d'un signe sur l'internet constitue-t-elle un usage de la marque sur le territoire du Benelux ?, observations sous Bruxelles, 9eme ch., 2 déc. 2004

Cruquenaire, Alexandre

Published in:
Journal des Tribunaux

Publication date:
2005

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Cruquenaire, A 2005, 'L'utilisation d'un signe sur l'internet constitue-t-elle un usage de la marque sur le territoire du Benelux ?, observations sous Bruxelles, 9eme ch., 2 déc. 2004', *Journal des Tribunaux*, numéro 6181, pp. 340-341.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

MARQUE BENELUX. — Nom de domaine « .com ». — Site web. — Société de droit suisse. — Compétence internationale du juge belge. — Localisation du fait dommageable. — Localisation du dommage. — Usage du signe. — Présence sur le marché couvert par la marque (non). — Caractère distinctif (faible). — Risque de confusion (non). — Identité ou similarité des signes (appréciation).

Bruxelles (9^e ch.), 2 décembre 2004

Siég. : Mmes C. Schurmans (cons. f.f. prés.), S. Van Ommeslaghe et M. E. Causin (cons. suppl.).

Plaid. : MM^{es} Hammersin loco M. Leroy et E. Cornu.

(Maastricht Multimedia Belgium et crts c. Liberty Voyages).

La simple utilisation d'un site web ne suffit pas à établir la volonté d'offrir ses services dans le monde entier. Le fait dommageable est localisé en Suisse, mais le juge belge est compétent compte tenu de la nature des droits dont les appelants invoquent la violation (marques Benelux). Même si les parties opèrent dans le même secteur d'activités, le contenu du site web de l'intimée ne permet pas d'établir une présence sur le marché Benelux, nonobstant la circonstance que ce site est accessible depuis le territoire belge. De surcroît, les marques litigieuses ne présentent qu'un faible caractère distinctif, ce qui réduit encore le risque de confusion entre les activités des parties à la cause.

Vu le jugement attaqué rendu le 5 mars 2001 par le président du tribunal de commerce de Bruxelles, siégeant comme en référé.

Les faits à l'origine du litige.

1. — La société Maastricht Multimedia Belgium, première appelante, est titulaire de la marque figurative « Liberty TV.com » déposée le 4 mars 2000 au bureau Benelux des marques, pour des produits et services des classes 35, 38, 39, et 42.

La classe 39 comprend l'organisation de voyages.

2. — M. B., deuxième appelant, est titulaire des marques suivantes :

— la marque figurative « Liberty Channel » déposée le 10 juin 1999 au bureau Benelux des marques, pour des produits et services des classes 35, 38, 39, et 42;

— la marque figurative composée notamment des vocables « Liberty Channels » déposée le 22 décembre 1999 au bureau Benelux des marques, pour les produits et services des mêmes classes;

— la marque verbale « Liberty Planet » déposée le 16 septembre 1999 au bureau Benelux des marques, pour des produits et services des classes 25, 35 et 39.

3. — La première appelante se dit propriétaire des noms de domaine suivants : LibertyChannel, LibertyChannels, LibertyChanel, LibertyChannel, Liberty-Channel, Liberty-Channels, Libertypress, Libertyschool, Libertypressagency, Libertyplanet, Libertyplaneta, Libertyplanete et Libertyplannet.

Elle ne rapporte pas la preuve de l'enregistrement ou de l'usage de chacun de ces noms de domaine.

Elle est également titulaire du nom de domaine « liberty tv.com », qui est utilisé par la troisième appelante.

4. — S'agissant des activités déployées par les parties appelantes, celles-ci exposent qu'elles se sont associées en vue d'organiser des voyages dans la majorité des pays du monde, services visés dans la classe 39.

Il ne ressort d'aucun élément versé au dossier que M. L. B. exerce une activité commerciale.

La société Liberty TV.com indique qu'elle dispose de bureaux de représentation dans différents pays.

Suivant les informations figurant sur le site « liberty tv.com », Liberty TV.com est une agence de voyage agréée.

5. — L'intimée, Liberty Voyages s.a., est une société de droit suisse qui exploite depuis l'été 2000 une agence de voyages à Genève sous la dénomination « Liberty Voyages ».

Elle utilise le site internet www.liberty-voyages.com pour la promotion de ses activités.

Les informations qui y sont données sont rédigées uniquement en français.

Il ressort des éléments versés au dossier que l'intimée n'a pas de succursales à l'étranger, que les prix des services qu'elle offre sont libellés en francs suisses — ce qui est indiqué en caractères gras en haut de la page d'accueil de son site internet — et qu'elle propose des départs uniquement depuis les aéroports situés en Suisse.

Le site ne mentionne qu'une adresse de contact, un numéro de téléphone et de fax à Genève.

Les liens existant sur le site ne renvoient qu'à des sites suisses.

La référence au réseau « Galileo » qui est un réseau de réservation de billets d'avions pouvant être utilisé par les agences de voyages est sans pertinence pour la définition du champ territorial des activités de l'intimée.

Antécédents de la procédure.

6. — Estimant que l'exploitation par l'intimée du nom de domaine « Liberty Voyages » porte atteinte aux droits que confèrent les signes distinctifs qu'ils revendiquent et qu'elle constitue un acte de concurrence déloyale, à savoir un acte de parasitisme, la s.a. Maastricht Multimedia Belgium et M. B. ont, par acte du 17 octobre 2000, cité l'intimée devant le président du tribunal de commerce de Bruxelles siégeant comme en référé aux fins d'entendre

ordonner à celle-ci de cesser l'exploitation dudit site dans les quarante-huit heures de la date du prononcé de la décision à intervenir, sous peine d'une astreinte de 5.000.000 BEF par jour de retard.

La société de droit luxembourgeois Liberty TV.com est intervenue volontairement à la cause devant le premier juge.

L'intimée a introduit une demande reconventionnelle tendant au paiement de la somme de 500.000 BEF à titre de dommages et intérêts pour procédure téméraire et vexatoire.

7. — La décision attaquée rejette le moyen d'incompétence présenté par l'intimée, dit l'action principale irrecevable dans le chef de la partie intervenante et non fondée dans le chef des deux premiers appelants, et déboute l'intimée de son action reconventionnelle.

8. — Formant appel de cette décision, les appelants réitérent les fins de leur demande originaire.

S'agissant de la mesure sollicitée, les appelants précisent qu'ils entendent obtenir une mesure rendant inaccessible, en Belgique, la réception dudit site.

L'intimée fait grief au premier juge de s'être déclaré territorialement compétent pour connaître de la demande originaire et forme sur ce point un appel incident.

Discussion.

Sur le déclinatoire de compétence des juridictions belges.

9. — Aux termes de la Convention de Lugano du 16 septembre 1988 (88/592/CEE) qui étend aux Etats membres de l'A.E.L.O., les règles de la Convention du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, le défendeur domicilié sur le territoire d'un Etat contractant peut, lorsque la demande vise à mettre en jeu la responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle de celui-ci, être attrait devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire.

Lorsque le lieu où se situe le fait susceptible d'entraîner la responsabilité et le lieu où ce fait a entraîné un dommage ne sont pas identiques, la notion de « lieu où le fait dommageable s'est produit » dans l'article 5, 3^o, de la Convention doit être entendue en ce sens qu'elle vise à la fois le lieu de l'événement causal, à savoir le lieu d'origine du fait dommageable, et le lieu où le dommage est survenu, à savoir l'endroit où le fait générateur, engageant la responsabilité, a produit ses effets dommageables à l'égard de la victime (C.J.C.E., arrêt du 30 novembre 1976, *Handelskwekerij Bier c. Mines de potasse d'Alsace*, Rec., p. 01735, et arrêt du 7 mars 1995, *Fiona Shevill, R.D.C.*, 1996, 825, point 33).

10. — La mise en œuvre des critères de rattachement précités en ce qui concerne les litiges relatifs à l'usage du réseau de communication mondial internet, notamment par l'enregistrement et l'exploitation d'un nom de domaine, entraîne des difficultés particulières liées au fait que le réseau est fondamentalement accessible à tous en tout point du monde, en sorte

qu'il existe potentiellement un point de rattachement à chacun des ordres juridiques avec lequel la connexion est créée lors de la consultation d'un site.

Il importe donc d'être particulièrement attentif à l'objectif que poursuit la règle de compétence spéciale édictée par l'article 5, 3°, de la Convention. Comme la Cour de justice des Communautés européennes l'a rappelé au point 19 de l'arrêt *Shevill* du 7 mars 1995, précité, cette règle de compétence spéciale, dont le choix dépend d'une option du demandeur, est fondée sur l'existence d'un lien de rattachement étroit entre la contestation et les juridictions autres que celles du domicile du défendeur qui justifie une attribution de compétence à ces juridictions pour des raisons de bonne administration de la justice et d'organisation utile du procès (C.J.C.E., arrêt du 7 mars 1995, *Shevill e.a. c. Presse Alliance*, C-68/93, *Rec.*, p. I-415). Il s'agit d'une règle basée sur l'équité qui, en attribuant une compétence aux juridictions autres que celles du domicile du défendeur, réalise un juste équilibre entre les intérêts des parties.

11. — En l'espèce, le fait dommageable invoqué est l'enregistrement par l'intimée d'un nom de domaine comprenant le vocable Liberty, non lié à un code de pays mais au code « .com » mondialement utilisé, et l'utilisation de celui-ci par l'intimée aux fins de faire connaître son entreprise et de promouvoir des services portant sur l'organisation de voyages.

Ce fait serait dommageable en ce que l'accessibilité du site Internet incriminé sur le territoire belge serait susceptible d'entraîner chez le public qui le consulte, un risque de confusion quant à l'origine des services et une perte de clientèle pour les appelants.

12. — Le lieu de l'événement causal est la Suisse. C'est en effet en Suisse que l'intimée exerce ses activités et c'est au départ de la Suisse qu'elle utilise internet pour faire connaître son entreprise et diffuser des informations sur les services de voyages qu'elle offre.

Si l'utilisation d'un nom de domaine qui est une adresse d'un ordinateur que l'on retrouve sous une forme facile à mémoriser et à identifier, permet à l'entreprise qui le détient, d'être présente virtuellement sur tous les marchés, il n'empêche qu'en l'espèce, il résulte clairement des éléments concrets du dossier que tel n'est pas l'objectif poursuivi par l'intimée et que sa prétendue présence sur le marché belge ou sur le marché Benelux sous le signe distinctif « Liberty Voyages » n'est que le résultat fortuit du caractère mondial de l'internet.

L'intimée n'exerce pas d'activités sur le territoire du Benelux et il n'est pas démontré qu'elle aurait accompli des démarches pour s'y faire connaître, par exemple par la voie d'annonces publicitaires dans un quelconque support médiatique.

Il est clair également qu'elle s'adresse uniquement à une clientèle souhaitant voyager au départ de la Suisse et qu'en l'espèce, la distance qui sépare la Suisse des pays du Benelux, il n'est pas raisonnable de penser qu'elle entend étendre sa clientèle aux personnes résidant sur le territoire du Benelux.

Dès lors, le fait que l'intimée se serve d'un mode de communication aisément accessible

sur le territoire du Benelux, ne permet pas de localiser l'événement causal sur ce territoire.

13. — Pour justifier la saisine de la juridiction belge, les appelants font valoir que sur le territoire du Benelux, la possibilité pour tout internaute de consulter le site produit, ou risque de produire, des effets dommageables à leur égard sur ce territoire.

Pour vérifier s'il existe un lien de rattachement étroit entre la contestation et les juridictions belges, il importe d'avoquer égard à la nature des droits invoqués auxquels il serait prétendument porté atteinte.

S'agissant en l'espèce de droits régis, sauf exceptions, par le principe de territorialité (droit à la marque), ou de droits dont la protection dépend notamment de leur rayonnement géographique (droit à la dénomination, à l'enseigne), le dommage allégué doit être localisé sur le territoire couvert par le titre.

Dès lors qu'à l'appui de leur demande, les appelants revendiquent des droits dont la protection s'étend à tout ou partie du territoire Benelux, il doit être considéré qu'il existe entre la contestation et les juridictions belges un lien suffisamment étroit qui justifie en l'espèce, la saisine du juge belge.

Par ailleurs, la preuve de l'existence d'un dommage ou d'un risque de dommage ne peut être exigée au stade de l'examen de la compétence. Les conditions d'appréciation du caractère dommageable du fait litigieux et les conditions de preuve de l'existence et de l'étendue du préjudice allégué par le demandeur ne relèvent pas de la Convention.

C'est à tort que l'intimée fait, à cet égard, référence à l'annexe du document SCT/3/4 de l'O.M.P.I. du 7 octobre 1999 qui ne concerne pas les critères de rattachement mais bien les éléments qui permettent d'établir que l'utilisation d'un signe sur l'internet porte atteinte à une marque protégée.

Il résulte de ce qui précède que l'exception d'incompétence doit être rejetée.

Sur la recevabilité de l'intervention de la société luxembourgeoise Liberty TV.com.

14. — C'est à tort que le premier juge a qualifié cette intervention de conservatoire. Il ressort en effet des écrits de conclusions que la société Liberty TV.com est intervenue de manière agressive, pour réclamer à son profit la même mesure que celle sollicitée par les autres demandeurs originaires.

C'est également à tort que le premier juge a déclaré la demande de cette société irrecevable au motif que cette société n'était titulaire d'aucune des marques invoquées par les autres demandeurs originaires. L'action de la société Liberty TV.com est fondée sur des droits propres. A l'appui de sa demande elle a invoqué les droits que lui confère sa dénomination sociale, et le fait que dans l'exercice de ses activités, elle utilise le nom de domaine « Liberty TV.com ».

L'intervention est donc recevable et le jugement attaqué doit être réformé sur ce point.

Sur le fond.

15. — Les appelants ne soutiennent pas que l'intimée aurait agi de mauvaise foi en enre-

gistrant et en utilisant le nom de domaine « Liberty Voyages ».

Le choix de ce nom de domaine procède d'ailleurs d'un intérêt légitime puisqu'il correspond à l'origine des services de l'intimée.

Or toute entreprise peut être considérée comme ayant un intérêt légitime à faire le choix d'un nom de domaine qui véhicule une signification liée à son nom, à sa marque, aux produits ou aux services qu'elle offre puisqu'un tel choix facilite la navigation des utilisateurs sur l'internet.

16. — Quel que soit le droit intellectuel invoqué qui entrerait en conflit avec le nom de domaine incriminé en raison de la ressemblance des signes, aucune des parties appelantes ne démontre l'existence d'un risque de confusion relatif à l'origine des services ou un risque de perte de clientèle qui serait lié à l'utilisation par l'intimée d'un nom de domaine comprenant le mot « Liberty ».

S'il est exact que les parties opèrent dans la même sphère d'activités — l'organisation de voyages —, rien ne permet de conclure qu'elles opèrent sur le même territoire géographique.

Comme indiqué plus haut, l'intimée n'est pas présente sur le marché belge, ni sur le territoire du Benelux de sorte qu'il n'existe pas de concurrence entre les parties sur les marchés concernés par les signes dont les appelants revendiquent la protection.

Contrairement à ce que les appelants prétendent, la présence de l'intimée sur ces marchés ne peut être déduite du seul fait que les informations qu'elle diffuse sur l'internet en faisant usage du nom de domaine « Liberty-Voyages » peuvent être reçues par tout internaute au départ du Benelux.

Il faudrait encore démontrer que la consultation du site de l'intimée au départ du Benelux et la prise de connaissance de l'information qui s'y trouve est susceptible d'avoir un effet sur les activités des appelants qui prétendent s'être associés pour organiser des voyages, ou de porter atteinte aux droits de propriété intellectuelle dont ils se réclament.

Aucun risque de confusion n'est démontré dans l'esprit du public du territoire dans lequel les signes distinctifs sont protégés, à savoir le territoire bien défini que constitue le Benelux en ce qui concerne les marques et le territoire sur lequel s'étendrait la réputation de la troisième appelante en ce qui concerne la dénomination commerciale.

Tout utilisateur de l'internet moyennement avisé et raisonnablement attentif a parfaitement conscience du caractère mondial de l'internet en sorte qu'il ne peut croire que la présence commerciale d'une entreprise sur l'internet signifie que l'entreprise offre des produits ou des services à tout consommateur dans le monde.

Les informations que l'intimée diffuse permettent à toute personne qui les reçoit de constater sans hésitation que l'intimée ne s'adresse pas à la clientèle située dans le Benelux.

Le nom de domaine incriminé n'est pas identique à l'un des signes distinctifs revendiqués par les appelants. Les signes distinctifs reven-

diqués par ceux-ci ne comprennent pas le vocabulaire « voyages ». L'élément dominant « Liberty » qui — en ce qui concerne les signes revendiqués par les appelants — est associé à d'autres éléments (Channel, TV, planet...), est quant à lui, à ce point banal et dépourvu de caractère distinctif élevé que le consommateur ne peut être amené à croire que les entreprises faisant usage d'un nom de domaine comprenant « Liberty » seraient toutes économiquement liées entre elles. Contrairement à ce que soutiennent les appelants, il n'y a pas lieu d'avoir égard à l'élément « .com » pour apprécier la similitude du nom de domaine de l'intimée au nom de domaine « Liberty TV », cet élément étant lié aux noms de domaine génériques du premier niveau, mondialement utilisés.

Les appelants ne démontrent pas non plus que l'usage par l'intimée du nom de domaine incriminé limiterait leurs possibilités d'établir une présence commerciale sur l'internet.

C'est enfin à tort que les appelants invoquent la notoriété des signes dont ils se prévalent pour accuser l'intimée d'un acte de parasitisme qui serait commis en Belgique, puisque l'intimée n'y est pas active.

La demande n'est donc pas fondée.

Par ces motifs :

La Cour,

Statuant contradictoirement,

Dit l'appel recevable;

Le dit non fondé sauf en ce qui concerne la recevabilité de la demande en intervention de la troisième appelante;

Statuant à nouveau, dit la demande en intervention recevable mais non fondée.



L'utilisation d'un signe sur l'internet constitue-t-elle un usage de la marque sur le territoire du Benelux?

La décision annotée débout les titulaires de différentes marques Benelux comportant le terme « Liberty » — et en particulier la marque « Liberty TV.com » — de leur demande d'interdiction d'utilisation du nom de domaine « liberty-voyages.com » par une société helvète dénommée « Liberty Voyages ». Cette dernière, opérant au départ de Genève, offre ses services d'agence de voyages via le site web lié au nom de domaine litigieux, ce que les appelants considéreraient préjudiciable à leurs intérêts et constitutif d'une atteinte à leurs droits de marque.

L'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles retient l'attention par la richesse et la qualité de sa motivation. Il aborde, d'une manière méthodique, certaines questions fondamentales pour l'évolution du contentieux qui oppose les titulaires de marques aux détenteurs de noms de domaine. C'est principalement son appréciation

de l'existence d'un usage du signe sur le territoire Benelux qui justifie les présents développements (II). D'un point de vue logique, il convient toutefois de revenir préalablement sur la justification de la compétence internationale des juridictions belges (I). Enfin, la décision aborde également la question de l'identité ou la similarité du nom de domaine litigieux par rapport à la marque des appelants composée elle-même d'un nom de domaine (III).

L'analyse de ces trois aspects gagne tout d'abord à être replacée dans la problématique des noms de domaine. Dans la mesure où les parties à la cause pouvaient toutes justifier d'un intérêt légitime quant à l'utilisation du signe qui leur est commun, il est logique que les débats aient ignoré la loi du 26 juin 2003 relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine (1).

I. — La compétence des juridictions belges

L'intimée contestait la compétence des juridictions belges, compte tenu de la localisation en Suisse de son principal établissement et de l'absence, selon elle, d'exercice de ses activités sur le territoire belge.

Après avoir rappelé les dispositions de la Convention de Bruxelles applicables en la matière ainsi que leur interprétation par la jurisprudence bien connue de la Cour de justice des Communautés européennes (2), la Cour aborde leur application au cas litigieux. Classiquement, elle distingue à cet égard le lieu de l'événement causal du lieu de survenance du dommage.

En ce qui concerne le premier, elle conclut à un rattachement au territoire suisse en raison du lieu d'établissement de l'intimée ainsi que de l'étendue géographique apparente de ses activités principales. La Cour ajoute que c'est au départ de la Suisse que l'intimée utilise l'internet. Si la position de la Cour doit être

approuvée, le recours à ce dernier élément semble, par contre, plus discutable, car la situation géographique d'un contenu mis en ligne est difficile à déterminer avec précision (3). Le caractère surabondant de la considération ne permet cependant pas de remettre en cause l'ensemble du raisonnement. Enfin, la Cour écarte l'hypothèse d'une localisation du fait dommageable en Belgique du seul fait que le site web de l'intimée y serait accessible. Sur ce point, elle semble prendre quelque distance vis-à-vis de sa jurisprudence antérieure. Dans le cadre de l'affaire *Tractebel*, elle avait en effet jugé que le fait dommageable — consistant en l'enregistrement d'un nom de domaine identique à un nom commercial — était localisé en Belgique, dans la mesure où le réseau y était accessible et où la société *Tractebel* y avait son activité principale (4). A l'analyse, l'antinomie des points de vue s'estompe. En effet, la différence de solution (5) se justifie par les faits propres à l'espèce. L'affaire *Tractebel* concernait un cas d'enregistrement passif de nom de domaine par un spéculateur, ce qui conférerait un caractère non relevant à la prise en compte de circonstances liées au contenu du site web (inexistant) ou aux activités du titulaire du nom de domaine. L'arrêt annoté prend quant à lui soin de souligner, d'une part, que la présence « virtuelle » de l'intimée sur tous les marchés « n'est que le résultat fortuit du caractère mondial de l'internet » et, d'autre part, qu'il résulte clairement « des éléments concrets du dossier que tel n'est pas l'objectif poursuivi par l'intimée ». Une lecture combinée de ces deux décisions permet de conclure que l'utilisation d'un nom de domaine (6) fait présumer d'un usage du signe sur tous les territoires couverts par le réseau, mais que cette présomption peut être renversée sur la base du contenu du site web (7) ou d'autres indices afférents à l'exercice des activités du titulaire du nom de domaine (8).

(3) Le serveur hébergeant le site web de l'intimée aurait ainsi pu être situé dans un autre pays que la Suisse.

(4) Bruxelles (cess.), 1^{er} avril 1998, *J.L.M.B.*, 1998, p. 1588, note E. Wéry; *D.C.C.R.*, 1998, p. 157, note Y. Jomouton; *R.D.C.*, 1998, p. 475, obs. H. de Bauw.

(5) Qui n'est que partielle, puisque, à l'instar de la décision annotée, l'arrêt du 1^{er} avril 1998 prend en considération la portée territoriale des droits invoqués. La protection du nom commercial est en effet déterminée, d'un point vue territorial, par le rayonnement géographique des activités de son titulaire (en ce sens, voy. T. Van Innis, *Les signes distinctifs*, Bruxelles, Larcier, 1997, pp. 41-44).

(6) Dans les deux cas soumis à la cour d'appel de Bruxelles, il s'agissait de noms de domaines enregistrés dans un domaine international (le .com). Selon nous, la conclusion proposée devrait cependant pouvoir être étendue à tous les noms de domaine.

(7) Certains sites web permettant de faire des achats en ligne refusent, par exemple, les transactions effectuées par des internautes utilisant des moyens de paiement indiquant une domiciliation en-dehors de certains pays. Voy. ainsi le site web *fnac.fr*, qui refuse de vendre des morceaux de musique à des internautes utilisant une carte de crédit liée à un compte bancaire domicilié en Belgique. Dans ce cas, bien que le site soit accessible en Belgique, on pourrait considérer que les activités ne sont pas exercées sur le territoire belge.

(8) En faveur d'une appréciation similaire, voy. Orléans (ch. com.), 6 mai 2003, *Rev. crit. dr. intern. privé*, 2004, p. 139, note H. Gaudemet-Tallon.

(1) Pour un commentaire de cette loi, voy. A. Cruquenaire, « La loi du 26 juin 2003 relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine : et la montagne accoucha d'une souris... », *J.T.*, 2004, pp. 545-552. En l'espèce, la question de l'application de la loi dans le temps aurait en outre conduit à l'écartier des débats. L'existence indiscutable d'un intérêt légitime empêchait pareillement les appelants d'utiliser avec succès les recours extrajudiciaires existant en la matière. Sur la portée de ces recours, lire spécialement T. Heremans, *Domeinnamen : een juridische analyse van een nieuw onderscheidingssteken*, Bibliotheek Handelsrecht, n° 3, Bruxelles, Larcier, 2003; A. Cruquenaire, « Le règlement extrajudiciaire des litiges relatifs aux noms de domaine - Analyse de la procédure U.D.R.P. », *Cahiers du C.R.I.D.*, n° 21, Bruxelles, Bruylant, 2002.

(2) L'arrêt ne se réfère pas au règlement 44/2001 du 22 décembre 2000 (*J.O.C.E.*, 16 janvier 2001, n° L 12/1), dans la mesure où celui-ci n'est entré en vigueur que le 1^{er} mars 2002. Les instances introduites avant cette date demeurent donc régies par la Convention de Bruxelles. A ce propos, voy. G. Droz et H. Gaudemet-Tallon, « La transformation de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 en règlement du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale », *Rev. crit. dr. intern. privé*, 2001, pp. 615-616.

Le lieu de survenance du dommage est quant à lui déterminé par référence à la nature des droits invoqués. Les droits prétendument violés couvrant le territoire du Benelux, la Cour estime les juges belges compétents pour connaître de la demande. Le raisonnement est logique (9).

— L'existence d'un usage du signe sur le territoire du Benelux

La question de la localisation du fait dommageable allégué se pose aussi dans le cadre de l'examen du fondement de la demande, afin de déterminer s'il y a usage de la marque sur le territoire du Benelux.

La Cour se livre sur ce point à une analyse détaillée des faits, menée en deux temps. De nombreux éléments sont en effet abordés dans les prémisses de l'arrêt, à propos de la question de la compétence, la Cour se référant ensuite expressément à ses développements antérieurs. Si l'on tente une synthèse des différents paramètres d'appréciation retenus, ceux-ci peuvent être classés en deux catégories, selon qu'ils indiquent ou non une extension des activités de l'intimée sur le territoire belge.

En faveur d'une telle extension, la Cour retient principalement deux éléments : la circonstance que le nom de domaine litigieux a été enregistré dans le domaine international .com (et non dans le domaine suisse .ch, par exemple), ainsi que le fait que le site web de l'intimée soit accessible depuis le territoire belge.

A l'inverse, la Cour relève six éléments qui, selon elle, conduisent à réfuter la thèse d'une présence de l'intimée sur le marché belge (10) : 1) le site web ne mentionne les prix

qu'en francs suisses; 2) les voyages proposés s'effectuent seulement au départ d'aéroports suisses; 3) la seule adresse de contact mentionnée sur le site est située à Genève; 4) les liens figurant sur le site web renvoient exclusivement vers d'autres sites suisses; 5) l'intimée n'a effectué aucune démarche en vue de se faire connaître sur le marché belge (publicité, par exemple); 6) les informations diffusées sur le site web permettent de constater sans hésitation qu'il ne s'adresse pas à la clientèle située dans le Benelux.

A première vue, la balance penche nettement en défaveur d'une présence de l'intimée sur le marché belge. L'impression est toutefois trompeuse. Ces éléments indiquent indiscutablement que le marché principal de l'intimée est son marché domestique suisse. Permettent-ils pour autant d'écarter une présence sur le marché belge? La réponse n'est pas évidente, ainsi qu'en atteste leur examen approfondi.

La circonstance que les prix soient mentionnés dans une seule devise n'exclut pas les transactions par des personnes provenant de pays étrangers à cette devise. Il n'est en effet pas exceptionnel d'effectuer sur le web des achats dans une autre devise que sa devise nationale (11), comme, par exemple, en dollars ou en livres sterling (12).

Si les seuls voyages proposés sont au départ d'aéroports suisses, cela n'interdit pas à un belge ou à une personne résidant en Belgique de réserver un tel voyage (13). La catégorie de produits ou services visée dans le titre de marque est — notamment — celle des « voyages » et non celle des « voyages au départ de la Belgique ». On peut par ailleurs s'étonner de ce que la question de la possibilité de réserver des voyages entre la Suisse et la Belgique ne soit pas évoquée (14).

L'absence de point de contact en Belgique n'est pas exceptionnelle. De nombreuses petites sociétés proposent des biens ou services via le web, mais ne sont matériellement pas en mesure d'ouvrir des succursales dans chaque pays. L'argument ne paraît donc pas déterminant.

Il est surprenant que la Cour retienne l'absence de démarche en vue de se faire connaître comme exclusive d'une présence sur le marché belge. Si l'existence d'une campagne de publicité indique de manière indiscutable la volonté d'affirmer sa présence, la conclusion inverse est plus hasardeuse. Le marché belge

nettement dans une colonne « pour » ou dans une colonne « contre ».

(11) Généralement, la conversion est effectuée par Visa, American Express ou Mastercard, selon le taux de change en vigueur au jour du paiement.

(12) Voy., par exemple, le site <http://www.mailorderexpress.com>, qui permet aux internautes belges de commander des jouets (à livrer en Belgique), alors que le site est présenté dans la seule langue anglaise et les indications de prix dans la seule devise britannique.

(13) Il est tout à fait imaginable qu'une personne résidant en Belgique décide de transiter par la Suisse (pour raisons familiales ou professionnelles), avant de prendre l'avion vers une autre destination.

(14) Le site web litigieux n'étant, semble-t-il, plus accessible (nous avons fait plusieurs tentatives infructueuses de connexion au cours du mois de mars 2005), il n'a pas été possible d'en analyser le contenu.

pourrait parfaitement être visé à titre tout à fait accessoire, ce qui justifierait de ne pas y investir pour se faire connaître. Après tout, les internautes savent utiliser les moteurs de recherche pour dénicher les bonnes affaires...

En ce qui concerne le contenu du site (15), à défaut d'une mention expresse et non équivoque limitant l'offre de produits ou services d'un point de vue géographique, il est difficile de conclure à une exclusion des internautes résidant dans le Benelux. Le fait qu'ils ne soient pas les premiers visés ne les exclut pas pour autant de l'offre de services de l'intimée.

Aucun de ces éléments ne permet donc d'écarter l'hypothèse d'une présence de l'intimée sur le marché Benelux. Leur combinaison permet-elle d'asseoir une telle conclusion? Sur leur base, il est indiscutable que le marché belge ne constitue pas, pour l'intimée, un marché prioritaire ou important. Il n'empêche, même s'il n'était visé qu'à titre très accessoire, l'usage de la marque sur le territoire du Benelux serait établi. A cet égard, on peut s'étonner de ce que, nulle part dans l'arrêt, il ne soit fait référence à un argument qui, à lui seul, aurait dû emporter la conviction de la Cour : les internautes peuvent-ils, effectivement, depuis la Belgique, réserver un voyage par l'intermédiaire de l'intimée (via son site web) ou par tout autre moyen indiqué sur ce site? En procédant à cette expérience, *in tempore non suspecto* et sous le contrôle d'un huissier de justice, les parties appelantes auraient pu établir, de manière irréfutable, l'éventuelle présence de l'intimée sur le marché belge...

III. — L'identité ou la similarité des signes

Enfin, concernant l'appréciation de la ressemblance entre signes distinctifs, deux points méritent d'être soulignés. L'arrêt annoté admet tout d'abord — même si c'est seulement de manière implicite — la possibilité de déposer un nom de domaine au titre de marque (16). Il écarte en outre le suffixe indicatif du domaine (17) pour la comparaison des signes. La position de la Cour est logique, car cet élément ne présente pas de caractère distinctif (18).

Alexandre CRUQUENAIRE

Assistant à la Faculté de droit de Namur - F.U.N.D.P.

Chercheur au C.R.I.D.

(15) En ce compris le fait que les liens qu'il comporte renvoient exclusivement à des sites suisses.

(16) En ce sens, voy. également A. Cruquenaire, « Internet : la problématique des noms de domaine », *Ing.-cons.*, 1997, p. 233.

(17) Le .com, en l'occurrence.

(18) Dans le même sens, voy. notamment, Comm. Anvers (cess.), 7 janvier 1999, *Ann. prat. comm.*, 1999, p. 565; T. Heremans, *Domainnamen : een juridische analyse van een nieuw onderscheidingssteken, op. cit.*, p. 152; A. Cruquenaire, « Droit des signes distinctifs (marque, nom commercial) », in *Chronique de jurisprudence (1995-2001) - Droit de l'informatique et des technologies de l'information, Dossiers du Journal des tribunaux*, n° 41, Bruxelles, Larcier, 2003, p. 73.

(9) Afin d'être tout à fait complet, il conviendrait cependant d'ajouter que la compétence du juge belge par rapport à ses collègues luxembourgeois ou néerlandais se règle sur la base de l'article 37 de la loi uniforme Benelux sur les marques. Cette disposition offre une option entre le tribunal du lieu du domicile du défendeur et le tribunal du lieu de la contrefaçon, complétée par une compétence subsidiaire en faveur du tribunal du domicile du demandeur au cas où les deux critères alternatifs précités n'offrent pas de solution (voy. A. Braun et E. Cornu, *Précis des marques*, 4^e éd., Bruxelles, Larcier, 2004, pp. 581-582; J.-J. Evrard et P. Peters, *La défense de la marque dans le Benelux*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2002, p. 170). En l'espèce, le défendeur n'étant pas domicilié sur le territoire du Benelux et la contrefaçon n'étant pas localisable dans un pays du Benelux plutôt que dans un autre, il aurait été nécessaire de se fonder sur le critère subsidiaire du domicile du demandeur. Lorsqu'il y a pluralité de demandeurs, comme en l'espèce, la compétence à l'égard de l'un d'entre eux emporte la compétence à l'égard des autres, même s'ils ne sont pas établis dans le même ressort (en ce sens, B. Michaux, « Compétence et procédure », in *Problèmes généraux du droit des marques*, publications du C.I.R., n° 7, Bruxelles, Bruylant, 1994, p. 197).

(10) Un autre point est encore invoqué, mais sans que la Cour indique clairement dans quel sens il doit être interprété : le site est exclusivement rédigé en langue française. Le silence apparent de la Cour à ce propos est bien compréhensible, car cet élément nous paraît trop équivoque pour pouvoir être rangé