

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### **Internet et la compétence internationale des tribunaux en matière de droits de la personnalité et de propriété intellectuelle**

Moïny, Jean-Philippe

*Published in:*

Revue du Droit des Technologies de l'information

*Publication date:*

2013

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for published version (HARVARD):*

Moïny, J-P 2013, 'Internet et la compétence internationale des tribunaux en matière de droits de la personnalité et de propriété intellectuelle: la fin des débats ? Oui et non...', note d'observations sous Cass. (1re ch.), 29 novembre 2012 ', *Revue du Droit des Technologies de l'information*, numéro 52, pp. 51-97.

#### **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.

# JURISPRUDENCE

## Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 29 novembre 2012

Note d'observations de Jean-Philippe Moiny<sup>1</sup>

COMPÉTENCE INTERNATIONALE – ARTICLE 5, § 3, DU RÈGLEMENT «BRUXELLES I» – ATTEINTES AUX DROITS DE LA PERSONNALITÉ – ATTEINTES AUX MARQUES COMMUNAUTAIRE ET BENELUX – SITE INTERNET DE PARIS SPORTIFS

INTERNATIONAL JURISDICTION – ARTICLE 5, § 3, OF THE “BRUSSELS I” REGULATION – INFRINGEMENT OF PERSONALITY RIGHTS – INFRINGEMENT OF COMMUNITY AND BENELUX TRADEMARKS – SPORTING BETS WEBSITES

*Dans le contexte d'atteintes aux droits de la personnalité via des sites Internet de paris sportifs, la Cour de cassation a appliqué la jurisprudence eDate Advertising et Martinez de la Cour de justice interprétant l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I»: «en cas d'atteinte alléguée aux droits de la personnalité au moyen de contenus mis en ligne sur un site Internet, la personne qui s'estime lésée a la faculté de saisir d'une action en responsabilité, au titre de l'intégralité du dommage causé, soit les juridictions de l'État membre du lieu d'établissement de l'émetteur de ces contenus, soit les juridictions de l'État membre dans lequel se trouve le centre de ses intérêts», et [...] 'cette personne peut également, en lieu et place d'une action en responsabilité au titre de l'intégralité du dommage causé, introduire son action devant les juridictions de chaque État membre sur le territoire duquel un contenu mis en ligne est accessible ou l'a été' mais [...] dans ce cas, "celles-ci sont compétentes pour connaître du seul dommage causé sur le territoire de l'État membre de la juridiction saisie"». L'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» ne nécessite pas un autre lien de rattachement particulièrement étroit entre le litige et la juridiction saisie.*



*In the context of infringement of personality rights through sporting bets websites, the Cour de cassation applied the eDate Advertising and Martinez case law of the Court of justice interpreting article 5, § 3, of the “Brussels I” Regulation: “in the event of an alleged infringement of personality rights by means of content placed online on an internet website, the person who considers that his rights have been infringed has the option of bringing an action for liability, in respect of all the damage caused, either before the courts of the Member State in which the publisher of that content is established or before the courts of the Member State in which the centre of his interests is based” and “that person may also, instead of an action for liability in respect of all the damage caused, bring his action before the courts of each Member State in the territory of which content placed online is or has been accessible” but in that case, “those courts have jurisdiction only in respect of the damage caused in the territory of the Member State of the court seised”. Article 5, § 3, of the “Brussels I” Regulation does not require another particularly close connecting link between the dispute and the court seised.*

1. Futebol Club Porto S.A.D., en abrégé «F.C. Porto», 2. V. B., 3. R. C., 4. D. R. D. C., 5. P.S.V. N. V., 6. Juventus Football

Club, en abrégé «Juventus», demandeurs en cassation, contre 1. Sporting Exchange Ltd, en abrégé «Sporting Exchange», 2. W. H. Credit Limited, 3. V. C. (International) Ltd, 4. Global Entertainment Ltd, dénommée «UNIBET», 5. Bwin International Ltd (Betandwin), en présence de Ladbroke Belgium

<sup>1</sup> L'auteur est aspirant du F.R.S-FNRS au CRIDS (UNamur). La présente note est à jour au 10 août 2013.

**JURISPRUDENCE**

Siège: M. Fettweis (prés. sect.), Mme Regout, M. Simon, Mme Delange et M. Lemal (cons.)

Avocat général: M. Henkes

Plaid.: Mes Oosterbosch et De Gryse

R.G. n° C.10.0094

**I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR**

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 30 juin 2009 par la cour d'appel de Liège.

Le 21 septembre 2012, l'avocat général André Henkes a déposé des conclusions au greffe.

Le président de section Albert Fettweis a fait rapport et l'avocat général André Henkes a été entendu en ses conclusions.

**II. LES MOYENS DE CASSATION**

Les demandeurs présentent trois moyens libellés dans les termes suivants:

**Premier moyen****Dispositions légales violées**

- article 5.3 du règlement (CE) 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale;
- articles 92, a), 93, § 5, et 94, § 2, du règlement (CE) 40/94 du Conseil du 20 décembre 1993 sur la marque communautaire;
- articles 95 et 96 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur.

**Décisions et motifs critiqués**

Après avoir constaté que Sporting Exchange Ltd, W. H. Credit Limited, V. C. (International) Ltd, Bwin International Ltd, ici première, deuxième, troisième et cinquième défenderesses, résident toutes dans l'Union européenne, l'arrêt attaqué déclare les juridictions belges territorialement incompétentes – sauf en ce qui concerne les demandes de P.S.V. fondées sur ses marques Benelux – pour connaître des demandes dirigées contre ces sociétés, fondées sur l'utilisation sans

autorisation, dans le cadre de leurs paris en ligne, du nom, du nom commercial, des marques ou encore de l'image des demandeurs.

Cette décision est fondée sur les motifs suivants:

«1. Les différentes sociétés (défenderesses) proposent des paris sportifs en ligne:

- Sporting Exchange sur le site "www.betfair.com", en vertu d'une licence de jeux établie au Royaume-Uni; le site est disponible en 22 langues parmi lesquelles ne figurent ni le français ni le néerlandais;
- W. H. Credit Ltd sur le site "www.W.com" en vertu d'une licence de jeux établie au Royaume-Uni; le site est disponible en 8 langues parmi lesquelles figure le français mais pas le néerlandais;
- V. C. sur le site "www.vcbet.com", en vertu d'une licence délivrée par les autorités de Gibraltar; le site est disponible en 14 langues parmi lesquelles ne figurent ni le français ni le néerlandais;
- Unibet sur le site "www.mrbookmaker.com" devenu "www.unibet.com", en vertu de licences délivrées par les autorités de Malte, du Royaume-Uni et d'Italie; le site est disponible notamment en français et en néerlandais;

(...) – Bwin International Ltd sur le site "www.bwin.com", en vertu d'une licence délivrée par les autorités de Gibraltar; le site est disponible en 21 langues parmi lesquelles figure le français mais pas le néerlandais. (...)

**1.1. Application à la cause du règlement (CE) 44/2001**

En vertu de l'article 2 du règlement, le juge du domicile du défendeur est en principe le juge naturel du litige. "Le considérant n° 11 revêt une grande importance. Il déclare que les règles de compétence doivent présenter un haut degré de prévisibilité et s'articuler autour de la compétence de principe du domicile du défendeur et que cette compétence doit toujours être disponible, sauf dans quelques cas bien déterminés où la matière en litige ou l'autonomie des parties justifie un autre critère de rattachement" (G.A.L. 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*, p. 609, n° 8). "Comme l'a souvent déclaré

la Cour de justice, cette règle de compétence, qui 'est l'expression de l'adage *actor sequitur forum rei*' et qui 's'explique par le fait qu'elle permet au défendeur de se défendre, en principe, plus aisément' (C.J.C.E., 19 février 2002, *Besix*, C-256/00, *Rec.*, I, 1699), est 'la règle générale' (v. par ex. C.J.C.E., 11 janvier 1990, *Dumez-France c/ Hessische Landesbank et autres*, C-220/88, *Rec.*, I, 49) ou 'constitue le principe général' (v. par ex. C.J.C.E., 13 juillet 2000, *Group Josi Reinsurance c/ Universal General Insurance*, C-412/98, *Rec.*, I, 5925)" (D. ALEXANDRE et A. HUET, 'Compétence, reconnaissance et exécution (Matières civile et commerciale)', 2003, *Rép. communautaire Dalloz*, p. 26, n° 133).

Aucune des sociétés (défenderesses) n'a pourtant été attrait devant son juge naturel, les parties demanderesses ayant choisi au contraire de les assigner devant les juridictions belges dont elles soutiennent qu'elles sont compétentes pour connaître de la cause en application de l'article 5.3 en ce que la Belgique est un des lieux de réalisation du dommage subi par (elles) et que seul le dommage subi en Belgique est invoqué dans le cadre de la présente action.

L'article 5.3 dispose en effet qu'une personne domiciliée sur le territoire d'un État membre peut être attrait dans un autre État membre, en matière délictuelle ou quasi délictuelle, devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire.

La Cour de justice des Communautés européennes a eu l'occasion de préciser dans un arrêt du 30 novembre 1976 (*Handelskwekerij G.J.Bier BV c/Mines de potasse d'Alsace s.a.*, 21-76) que l'expression "lieu où le fait dommageable s'est produit" doit être entendue en ce sens qu'elle vise à la fois le lieu où le dommage est survenu et le lieu de l'événement causal, le défendeur pouvant être attrait, dans le cas où ces lieux ne sont pas identiques, au choix du demandeur, devant le tribunal de l'un ou l'autre lieu.

Enfin, l'arrêt *Shevill* prononcé par la même cour le 7 mars 1995 (C-68/93) a par ailleurs énoncé que dans le cas de diffamation au moyen d'un article de presse diffusé dans plusieurs États contractants, l'expression "lieu où le fait dommageable s'est produit" devait être interprétée en ce sens que la victime pouvait intenter contre l'éditeur une action en réparation, soit devant

les juridictions de l'État contractant du lieu d'établissement de l'éditeur de la publication diffamatoire, compétentes pour réparer l'intégralité des dommages résultant de la diffamation, soit devant les juridictions de chaque État contractant dans lequel la publication a été diffusée et où la victime prétend avoir subi une atteinte à sa réputation, compétentes pour connaître des seuls dommages causés dans l'État de la juridiction saisie.

Les parties (demandereses) entendent faire application de ces principes dans le cas de sites internet ".com" ayant vocation à être accessibles à tous en tout endroit du monde.

Elles fondent la compétence des juridictions belges pour connaître des dommages qui auraient été causés à leurs droits dans cet État sur la constatation, qu'elles estiment décisive, que des paris peuvent être pris en Belgique sans aucune restriction sur les sites web litigieux des (défenderesses).

Elles estiment accessoires tous les autres critères dans le débat relatif à la compétence dès lors qu'il est indiscutable pour elles que les sites web en cause visent le marché belge.

L'article 5.3 du règlement (CE) 44/2001 est une règle de compétence complémentaire optionnelle tout comme les autres règles qui figurent aux articles 5, 6 et 7 du règlement. Ces règles "sont fondées sur l'existence d'un lien de rattachement particulièrement étroit entre la contestation et des juridictions autres que celles de l'État 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 susmentionné du 11 janvier 1990). "C'est à la lumière de ce fondement que ces règles doivent être interprétées; mais, comme elles dérogent au principe général de l'article 2, la Cour de justice a déclaré, souvent, qu'elles ne sauraient donner lieu à une interprétation allant au-delà des hypothèses envisagées par la convention" (v. par ex. C.J.C.E., 19 janvier 1993, *Shearson Lehman Hutton*, C-89/91, *Rec.*, I, 139) et même parfois, qu'elles 'sont d'interprétation stricte' (C.J.C.E., 27 septembre 1988, *Kalfelis c/ Banque Schröder et autres*, 189/87, *Rec.*, 5565)" (D. ALEXANDRE et A. HUET, *op. cit.*, p. 26, n° 135).

## JURISPRUDENCE

C'est là que le bât blesse dans le raisonnement des parties (demanderesse).

La seule circonstance, déterminante à leurs yeux, que les sites web litigieux sont accessibles au public belge est impuissante à rendre compte de l'existence d'un lien de rattachement particulièrement étroit entre la contestation et les juridictions belges de nature à justifier une attribution de compétence à ces dernières pour la simple et bonne raison que, s'agissant de sites web ".com", ceux-ci sont, dès le placement du matériel en ligne, instantanément et automatiquement accessibles dans tous les États membres de l'Union européenne, pour ne parler que de ce qui intéresse celle-ci.

Les internautes de chacun des autres États contractants peuvent, à l'instar des internautes belges, faire enregistrer leurs paris sur ces sites, en sorte qu'à suivre l'interprétation que les (demanderesse) veulent donner de l'article 5.3, les juridictions de tous les États membres se retrouveraient simultanément compétentes pour connaître des éventuels dommages causés sur le territoire de leur État, à côté des juridictions naturelles appelées à connaître de l'entièreté du préjudice allégué que sont les tribunaux du domicile des (défenderesse).

Le résultat aboutirait donc à consacrer une base de compétence paneuropéenne.

Or, cette conséquence va clairement à l'encontre des objectifs poursuivis par le règlement et, avant lui, par la Convention de Bruxelles, dans la mesure où ces instruments cherchent impérativement à favoriser la reconnaissance et l'exécution des décisions judiciaires en dehors de l'État dans lequel elles ont été rendues, ce qui implique qu'il est indispensable d'éviter la multiplication des juridictions compétentes sous peine d'accentuer au contraire les risques d'inconciliabilité de ces décisions.

C'est ce que rappelle explicitement l'arrêt précité de la Cour de justice du 11 janvier 1990 (*Dumez France et Tracoba c/ Hessische Landesbank*) pour refuser que l'article 5.3 puisse être interprété comme autorisant un demandeur qui invoque un dommage qu'il prétend être la conséquence du préjudice subi par d'autres personnes, victimes directes du fait dommageable, à attirer l'auteur de ce fait devant les juridictions du lieu où il a lui-même constaté le dommage dans son patrimoine:

"17. Ce n'est que par exception à la règle générale de la compétence des juridictions du domicile du défendeur que la section 2 du titre II prévoit un certain nombre d'attributions de compétences spéciales, parmi lesquelles figure celle de l'article 5, point 3, de la convention. Ainsi que la Cour l'a déjà constaté (...), ces compétences spéciales, dont le choix dépend d'une option du demandeur, sont fondées sur l'existence d'un lien de rattachement particulièrement étroit entre la contestation et des 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.

18. Pour satisfaire à cet objectif, lequel revêt une importance fondamentale dans une convention qui doit essentiellement favoriser la reconnaissance et l'exécution des décisions judiciaires en dehors de l'État dans lequel elles ont été rendues, il est indispensable d'éviter la multiplication des juridictions compétentes, laquelle accentue les risques d'inconciliabilité, motif de refus de reconnaissance ou d'exequatur selon l'article 27, point 3, de la convention.

19. Cet objectif s'oppose, en outre, à toute interprétation de la convention qui, en dehors des cas expressément prévus, pourrait aboutir à reconnaître la compétence des tribunaux du domicile du demandeur et qui, par là, permettrait à celui-ci, par le choix de son domicile, de déterminer la juridiction compétente".

Il résulte par ailleurs de ces considérations de la Cour de justice, d'une part, que la notion de "lieu où le fait dommageable s'est produit" qui figure à l'article 5.3 ne peut être comprise que comme désignant le lieu où s'est manifesté un dommage présentant un rapport étroit avec les autres éléments constitutifs de la responsabilité et, d'autre part, que cette même notion ne peut donner lieu à des interprétations qui permettraient au demandeur, en dehors des cas expressément prévus, de choisir la juridiction compétente.

En l'espèce, la thèse des (demanderesse) que la fourniture d'un service à un internaute localisé en Belgique constitue un acte couvert par les facteurs de rattachement de l'article 5.3 du règlement 44/2001 dès lors que, si le lieu de diffusion d'une publication permet de fonder la compétence internationale, selon la Cour de justice, cela doit être *a fortiori* le cas en ce qui concerne le lieu

de fourniture d'un service revient à faire un amalgame entre des situations objectivement différentes et ouvre la porte, en matière d'internet, à une véritable tactique de "forum shopping" clairement condamnée par la Cour de justice comme contraire aux objectifs du règlement.

Il n'échappe en effet point que dans l'arrêt *Shevill*, auquel les (demandereses) font ainsi référence, la Cour de justice a précisé que, "dans le cas d'une diffamation internationale par voie de presse, l'atteinte portée par une publication diffamatoire à l'honneur, à la réputation et à la considération d'une personne physique ou morale se manifeste dans les lieux où la publication est diffusée, lorsque la victime y est connue" (considérant 29).

Or, en l'espèce,

- non seulement la diffusion d'une publication sur papier se distingue de la diffusion d'un site web précisément en ce que la première requiert nécessairement de l'éditeur l'accomplissement d'autant d'actions qu'il veut gagner de marchés différents, ce qui implique qu'il garde une maîtrise des lieux sur lesquels il veut diffuser, à l'inverse de la diffusion d'un site web qui se fait de manière immédiate et automatique sur toute la superficie géographique visée par le nom de domaine par le seul fait du placement du matériel en ligne,
- mais encore Fiona Shevill avait-elle attiré l'éditeur français devant les juridictions d'Angleterre et du pays de Galles où elle était connue pour y vivre tandis que les (demandereses) ont assigné devant les tribunaux de Belgique où elles sont, certes, pour la plupart connues de réputation, sans pour autant l'être particulièrement à défaut de toute attache avec cet État.

Ces deux constatations sont de nature à renforcer l'impression de "forum shopping".

La cour d'appel de Paris, ayant à connaître d'un litige en tout point comparable, a décliné la compétence des juridictions françaises dans un arrêt du 14 février 2008. Considérant que l'existence d'un fait dommageable susceptible de s'être produit en France suppose que soit constatée la réalité d'un lien suffisant, substantiel ou significatif des faits délictuels invoqués avec le territoire français, elle a relevé qu'aucun des sites de paris en ligne n'était hébergé en France, que les sites "ladbrokes" et "betfair" ne comprenaient aucune

rubrique en français nonobstant l'utilisation de nombreuses autres langues, que le site "miapuesta" était exclusivement en espagnol, que le site "w." ne proposait pas de pari sur les matchs français, les autres sites en proposant mais en proportion extrêmement réduite, que les fonds versés par les parieurs étaient placés à l'étranger et que les paris réalisés en France avaient un caractère marginal selon les chiffres. Elle en a conclu que, par leur mode de fonctionnement et leur contenu, les sites internet en cause n'étaient pas destinés au public français autrement que de façon marginale et qu'en conséquence, le fait dommageable invoqué ne présentait pas un lien suffisant, substantiel ou significatif avec le territoire français pour asseoir la compétence des juridictions de cet État.

Marta Pertegàs Sender souligne que, si, "à l'occasion de l'adoption du règlement Bruxelles I, les questions spécifiques posées par le commerce électronique en matière de compétence internationale furent abordées pour la première fois (...), on constate cependant que certains aspects liés à l'utilisation d'internet n'ont pas été traités, notamment l'application de la règle de compétence en matière délictuelle". Elle est d'avis que, "sur la base d'une application cohérente des chefs de compétence prévus par la Convention", le simple fait qu'il y ait diffusion sur internet dans un État membre ne peut suffire à établir que le fait fautif y ait été commis et que le dommage s'y soit produit, l'ubiquité d'internet nécessitant que soit de surcroît constatée l'existence d'un lien suffisant avec le territoire concerné pour fonder la compétence de ses tribunaux (obs. sous Prés. commerce Nivelles, 14 septembre 2001, "Concurrence déloyale liée à l'utilisation d'internet: quel est le juge compétent?"; *Annuaire Pratiques du Commerce & Concurrence*, 2001, p. 764).

Les (demandereses) font valoir qu'il n'y a pas de fatalité du web et que si les (défenderesses) voulaient réellement limiter la portée territoriale de leur offre de services sur le web, elles seraient parfaitement en mesure de le faire au point de vue technique, à l'instar de l'opérateur économique français, dont elles citent l'exemple, qui a limité son site transactionnel ".com" au seul marché français. Elles ne sont pas contredites quant à ce. Faisant observer que les (défenderesses) n'ont pris aucune mesure technique pour limiter la portée territoriale de leur site et que, par leurs conditions générales, elles n'excluent de manière générale

## JURISPRUDENCE

que les États dans la juridiction desquels le recours aux paris est illicite, elles soulignent que, loin d'être des victimes du caractère mondial d'internet, les (défenderesses) entendent tirer pleinement parti de cette portée mondiale et doivent donc assumer le fait qu'elles offrent des services sur le web à destination de tous les marchés, y compris le marché belge, car il s'agit d'un choix délibéré de leur part.

L'argument est intéressant sans être toutefois déterminant.

Contrairement aux écrits qui ne peuvent être diffusés sur des marchés internationaux sans actions positives de l'éditeur, il demeure que les sites web ".com" ont automatiquement une portée mondiale, sauf au responsable du site à prendre des mesures négatives pour limiter sa portée. Par ailleurs, l'absence d'exclusion du marché belge n'est en l'occurrence pas de nature à rendre compte d'un lien particulièrement étroit avec le territoire belge puisque, de l'aveu même des (demandereses), il en va de même pour la plupart des États membres de l'Union européenne.

En réalité, les données propres aux sites litigieux ne fondent pas l'existence d'un lien de rattachement particulièrement étroit entre la contestation et la Belgique.

Il a été rappelé qu'aucune des sociétés attraites qui gèrent ces sites n'a son siège social en Belgique et qu'aucun des sites en cause n'est hébergé en Belgique.

Du côté des (demandereses), aucune n'est domiciliée en Belgique ni n'y a une attache particulière. Leur réputation fait qu'elles y sont plus ou moins connues, sans qu'il y ait là rien de particulier.

Les sites de paris sont accessibles aux internautes belges qui peuvent y faire enregistrer leurs paris dans la même mesure qu'ils sont accessibles aux internautes des autres États membres puisqu'il s'agit de sites ".com" qui ont vocation à élargir leur marché à l'Europe entière.

Le fait que ces sites n'ont pas exclu le territoire belge de leur portée ne témoigne d'aucune attention particulière au marché belge dès lors que tel est le cas pour la grande majorité des autres États. Par ailleurs, ils n'ont pas non plus créé d'extension ".be" propre à la Belgique.

Ils sont disponibles en plusieurs langues sans que s'y retrouvent systématiquement les deux langues les plus usitées en Belgique.

Ils proposent certes des paris sur des matchs belges mais au même titre que sur les championnats étrangers.

Les (demandereses) ne prouvent pas l'utilisation de technologie particulière ou de technique de démarchage révélant une réelle politique de marketing à l'égard du public belge. Elles établissent dans le seul chef de Bwin International l'envoi de mailings publicitaires adaptés au profil du client, l'internaute belge enregistré comme client recevant par exemple de la publicité pour le championnat belge. Cette démarche isolée n'est pas propre au marché belge, selon ce que les (demandereses) en disent elles-mêmes, mais participe de la politique commerciale générale de Bwin à l'égard de sa clientèle.

Enfin, au point de vue des chiffres, il n'est pas discuté que le nombre de paris pris par le public belge est tout à fait marginal par rapport au nombre total de paris enregistrés par ces sites.

Selon les chiffres donnés par les sociétés de paris pour l'année 2005, qui ne sont pas contestés de part adverse, les paris belges sur les matchs de football représentent :

- 0,20 p.c. pour "bwin.com",
- 0,19 p.c. pour "w.com",
- 0,15 p.c. pour "betfair.com",
- 0,13 p.c. pour "ladbrokes.com",
- "vcbet.com" faisant état quant à elle de 40 parieurs belges pour tous ses paris confondus.

Les (demandereses) objectent que la question de l'importance de la présence (principale ou accessoire) n'est pas pertinente en ce qui concerne la question de la compétence internationale et rappellent que dans l'affaire *Fiona Shevill*, la compétence internationale a été consacrée alors que seulement cinq exemplaires de la publication litigieuse (sur 250.000) avaient été diffusés dans la ville où siégeait le tribunal saisi.

C'est oublier que, dans l'affaire *Fiona Shevill*, il existait de toute façon un lien de rattachement particulièrement étroit entre l'atteinte à la réputation dont se plaignait la requérante et les tribunaux saisis, quel que soit le nombre d'exemplaires diffusés dans le for, dès lors

que la plaignante vivait à l'endroit et subissait donc principalement l'atteinte dénoncée là-bas; l'importance quantitative de la diffusion n'intervenait donc logiquement qu'au plan du dommage.

Ici, au contraire, le critère quantitatif est examiné pour voir s'il pourrait fonder la réalité d'un lien de rattachement particulièrement étroit du litige avec la Belgique dès lors qu'il n'en existe aucun autre. La réponse est négative à cet égard-là aussi; les (dépensées) sont fondées à conclure en effet que leurs relations commerciales avec la Belgique sont "de minimis".

Les (demanderesse) font appel *in fine* à la nature même de certains des droits qu'elles invoquent, à savoir les signes distinctifs dont la protection a un caractère territorial.

Il en va ainsi des noms et des marques des clubs de football P.S.V., F.C. Porto et Juventus, ainsi que des noms de certains joueurs, dont les (demanderesse) soutiennent qu'ils sont en fait, de façon évidente, des noms commerciaux.

Les noms commerciaux sont protégés dans la zone de leur rayonnement, c'est-à-dire là où ils sont connus (D. DESSARD et J. LIGOT, "Nom commercial et enseignes belges", in *Les droits intellectuels*, Larcier 2007, p. 209). Les (demanderesse) ne justifient pas en quoi les noms commerciaux dont elles se prévalent auraient en Belgique un rayonnement tel qu'il fonderait un lien de rattachement particulièrement étroit avec cet État.

Le F.C. Porto, le P.S.V. et la Juventus font état de marques communautaires. La Juventus invoque aussi une marque internationale. Enfin, le P.S.V. invoque des marques Benelux.

La protection des marques communautaires et internationale s'étend à l'espace de l'Union européenne. Ce critère ne change donc rien à l'analyse ci-avant: il n'est pas de nature à justifier à lui seul que le litige entretient avec la Belgique un lien particulièrement étroit.

## Griefs

### Première branche

L'article 5.3 du règlement, (CE) 44/2001 dispose qu'une personne domiciliée sur le territoire d'un État membre peut être attraite dans un autre État membre, « en

matière délictuelle ou quasi délictuelle, devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire ».

Les demandes mettant en jeu la responsabilité du défendeur en raison de violation du droit au nom, au nom commercial, à l'image d'une personne ou aux marques dont elle est titulaire sont des demandes en matière délictuelle ou quasi délictuelle qui relèvent de l'article 5.3 du règlement 44/2001.

Lorsque le lieu où se situe le fait susceptible d'entraîner une responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle et le lieu où ce fait a entraîné ou risque d'entraîner un dommage ne sont pas identiques, le défendeur peut être attiré, au choix du demandeur, devant le tribunal, soit du lieu où le dommage est survenu, soit du lieu de l'événement causal qui est à l'origine de ce dommage, chacun d'eux étant susceptible de fournir des indications utiles en ce qui concerne la preuve du fait ou du dommage et à l'organisation du procès tandis que l'option pour le seul lieu de l'événement causal enlèverait, dans un nombre appréciable de cas, à l'article 5.3 son effet utile.

Il résulte de l'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 7 mars 1995, *Shevill* (affaire C-68/93), que l'expression « lieu où le fait dommageable s'est produit » « doit, en cas de diffamation au moyen d'un article de presse diffusé dans plusieurs États contractants, être interprétée en ce sens que la victime peut tenter contre l'éditeur une action en réparation, soit devant les juridictions de l'État contractant du lieu d'établissement de l'éditeur de la publication diffamatoire, compétentes pour réparer l'intégralité des dommages résultant de la diffamation, soit devant les juridictions de chaque État contractant dans lequel la publication a été diffusée et où la victime prétend avoir subi une atteinte à sa réputation, compétentes pour connaître des seuls dommages causés dans l'État de la juridiction saisie ».

Il résulte encore de cet arrêt que 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 ne relèvent pas du règlement 44/2001 mais sont régies par le droit matériel désigné par les règles de conflit de lois du droit national de la juridiction saisie.

Il s'en déduit qu'en cas d'atteinte aux droits d'une personne au nom, au nom commercial, à l'image ou aux

## JURISPRUDENCE

marques dont elle est titulaire, au moyen de sites web proposant des paris sportifs en ligne accessibles au public belge et où des paris sont enregistrés ou peuvent être enregistrés, la victime peut, selon l'option qu'elle choisit, intenter contre le responsable du site une action en réparation ou en cessation devant les juridictions de l'État membre du lieu d'établissement de celui-ci, compétentes pour réparer l'intégralité des dommages résultant des violations aux droits de la personnalité ou de la propriété intellectuelle ou industrielle au moyen du site web, soit devant les juridictions de chaque État contractant dans lequel le site web est accessible et les paris peuvent être enregistrés et où le demandeur prétend avoir subi une atteinte à ses droits patrimoniaux ou extrapatrimoniaux, compétentes pour connaître des seuls dommages causés dans l'État de la juridiction saisie.

La Cour de justice des Communautés européennes a déjà rappelé que la règle de compétence spéciale de l'article 5.3 est fondée sur l'existence d'un lien de rattachement particulièrement étroit entre la contestation et des juridictions autres que celles du domicile du défendeur (arrêt du 30 novembre 1976, *Mines de potasse d'Alsace*, 21/76, *Rec.*, p. 1735, point 11 ; arrêt du 11 janvier 1990, *Dumez France et Tracoba*, C-220/88, *Rec.*, I, 49, point 17 ; arrêt du 7 mars 1995, *Shevill*, point 19). Le lieu où le dommage s'est produit ou risque de se produire est ainsi, en soi, un facteur de rattachement suffisant pour justifier la compétence des juridictions de cet État pour réparer ou prévenir les dommages subis sur son territoire, sans que le demandeur doive justifier de l'existence d'un autre lien de rattachement entre la contestation et ces juridictions et, partant, sans que la compétence de ces dernières dépende d'un quelconque critère quantitatif, d'une attention particulière au public de cet État ou de technologies ou techniques révélant une politique de marketing particulière à l'égard du public dudit État.

L'arrêt attaqué admet que les sites litigieux des demanderessees sont accessibles au public belge et que des paris sur ces sites sont enregistrés en Belgique.

Il exclut néanmoins la compétence internationale des juridictions belges sur la base de l'article 5.3 du règlement (CE) 44/2001 aux motifs, en substance, que «les données propres aux sites litigieux ne fondent pas l'existence d'un lien de rattachement particulièrement étroit entre la contestation et la Belgique»,

soit «aucune des sociétés qui gèrent ces sites n'a son siège en Belgique» et «aucun des sites en cause n'est hébergé en Belgique», «aucune (des demanderessees) n'est domiciliée en Belgique ni n'y a une attache particulière. Leur réputation fait qu'elles y sont plus ou moins connues, sans qu'il y ait là rien de particulier», le fait que ces sites n'ont pas exclu le territoire belge de leur portée «ne témoigne d'aucune attention particulière au marché belge», ces sites «n'ont pas créé d'extensions ".be" propres à la Belgique»; «ces sites sont disponibles en plusieurs langues sans que s'y retrouvent systématiquement les deux langues les plus usitées en Belgique», «ils proposent (...) des paris sur les matchs belges mais au même titre que sur les championnats étrangers», «l'utilisation de technologie particulière ou de technique de démarchage révélant une réelle politique de marketing à l'égard du public belge» n'est pas prouvée, l'envoi de mailings publicitaires adaptés au profil de l'internaute belge par Bwin International n'étant «qu'une démarche isolée» qui «n'est pas propre au marché belge»; «au point de vue des chiffres», le «nombre de paris pris par le public belge est tout à fait marginal par rapport au nombre total de paris enregistrés sur ces sites», le «critère quantitatif» étant «examiné pour voir s'il pourrait fonder la réalité d'un lien de rattachement particulièrement étroit du litige avec la Belgique dès lors qu'il n'en existe aucun autre», enfin, «la protection des marques communautaires et internationale s'étend à l'espace de l'Union européenne» en sorte que «ce critère ne change (...) rien à l'analyse ci-avant: il n'est pas de nature à justifier à lui seul que le litige entretient avec la Belgique un lien particulièrement étroit».

Ce faisant, l'arrêt attaqué viole l'article 5.3 du règlement (CE) 44/2001.

Le moyen soulevant la question de l'interprétation de cette disposition implique que soit posée à la Cour de justice des Communautés européennes, sur la base de l'article 234 du Traité instituant la Communauté économique européenne, version consolidée à Amsterdam le 2 octobre 1997, approuvée par la loi du 10 avril 1998, la question préjudicielle suivante:

Dans le cas d'une demande fondée sur la réparation ou la cessation des préjudices ou menaces de préjudices causés à la suite de la violation, par une société de paris ayant choisi de vendre des services de paris

sportifs dans tous les États membres de l'Union européenne au moyen d'un site web ".com", des droits au nom, au nom commercial, à l'image d'une personne ou aux marques dont elle est titulaire, l'article 5.3 du règlement (CE) 44/2001 doit-il être interprété en ce sens que les juridictions d'un État membre où sont réalisées des transactions sur ce site sont certainement compétentes pour connaître des dommages visant à la réparation des atteintes à son nom, son nom commercial ou ses marques que la victime prétend subir sur le territoire de cet État ?

Dans la négative ou lorsque aucune transaction n'est encore constatée sur le site litigieux, l'article 5.3 du règlement (CE) 44/2001 doit-il être interprété en ce sens qu'il faut, pour déterminer le lieu où le dommage s'est produit ou risque de se produire, prendre en considération

- le choix de la société de paris de rendre le site accessible sur le territoire de l'État membre dont la juridiction a été saisie ?
- l'hébergement du site ?
- la quantité des transactions enregistrées au départ du territoire de l'État membre dont la juridiction a été saisie par rapport à l'ensemble des transactions enregistrées sur le site ?
- une attention particulière du responsable du site à l'égard du marché dudit État membre, se traduisant par une technologie particulière ou une technique de démarchage visant spécifiquement le public de celui-ci ?
- le domicile du demandeur à l'action ?

## Seconde branche

[...]

## III. LA DÉCISION DE LA COUR

### Sur le premier moyen

#### Quant à la première branche

1. Aux termes de l'article 5.3 du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, une personne domiciliée sur le territoire d'un État membre peut être atraite dans un autre État membre, en matière délictuelle ou quasi délictuelle, devant le

tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire.

2. Dans l'arrêt *Mines de potasse d'Alsace* du 30 novembre 1976 (n° 21/76), la Cour de justice des Communautés européennes a précisé que l'expression « lieu où le fait dommageable s'est produit » vise à la fois le lieu de la matérialisation du dommage et celui de l'événement causal.

3. Dans l'arrêt *Shevill* du 7 mars 1995 (C-68/93), la même cour a considéré que, en cas de diffamation au moyen d'un article de presse diffusé dans plusieurs États contractants, la victime peut intenter contre l'éditeur une action en réparation, soit devant les juridictions de l'État contractant du lieu d'établissement de l'éditeur de la publication diffamatoire, compétentes pour réparer l'intégralité des dommages résultant de la diffamation, soit devant les juridictions de chaque État contractant dans lequel la publication a été diffusée et où la victime prétend avoir subi une atteinte à sa réputation, compétentes pour connaître des seuls dommages causés dans l'État de la juridiction saisie.

4. Dans l'arrêt *e-Date Advertising* du 25 octobre 2011 (C-509/09 et C-161/10), la Cour de justice de l'Union européenne, après avoir considéré qu'Internet réduit l'utilité du critère tenant à la diffusion, dans la mesure où la portée de la diffusion de contenus mis en ligne est en principe universelle, et qu'il y a donc lieu d'adapter les critères de rattachement définis par l'arrêt *Shevill*, a décidé que l'article 5.3 du règlement (CE) 44/2001 précité « doit être interprété en ce sens que, en cas d'atteinte alléguée aux droits de la personnalité au moyen de contenus mis en ligne sur un site Internet, la personne qui s'estime lésée a la faculté de saisir d'une action en responsabilité, au titre de l'intégralité du dommage causé, soit les juridictions de l'État membre du lieu d'établissement de l'émetteur de ces contenus, soit les juridictions de l'État membre dans lequel se trouve le centre de ses intérêts », et que « cette personne peut également, en lieu et place d'une action en responsabilité au titre de l'intégralité du dommage causé, introduire son action devant les juridictions de chaque État membre sur le territoire duquel un contenu mis en ligne est accessible ou l'a été » mais que, dans ce cas, « celles-ci sont compétentes pour connaître du seul dommage causé sur le territoire de l'État membre de la juridiction saisie ».

## JURISPRUDENCE

5. Après avoir rappelé les principes énoncés par l'arrêt *Shevill* précité, l'arrêt attaqué relève que « les [demandeurs] [...] fondent la compétence des juridictions belges pour connaître des dommages qui auraient été causés à leurs droits dans cet État sur la constatation [...] que des paris peuvent être pris en Belgique sans aucune restriction sur les sites web litigieux des [défenderesses] ».

L'arrêt attaqué énonce que la seule circonstance « que les sites web litigieux sont accessibles au public belge est impuissante à rendre compte de l'existence d'un lien de rattachement particulièrement étroit entre la contestation et les juridictions belges de nature à justifier une attribution de compétence à ces dernières », qu'en réalité, « les données propres aux sites litigieux ne fondent pas l'existence d'un lien de rattachement particulièrement étroit entre la contestation et la Belgique. [...] Les sites de paris sont accessibles aux internautes belges qui peuvent y faire enregistrer leurs paris dans la même mesure qu'ils sont accessibles aux internautes des autres États membres puisqu'il s'agit de sites ".com" qui ont vocation à élargir leur marché à l'Europe entière. Le fait que ces sites n'ont pas exclu le territoire belge de leur portée ne témoigne d'aucune attention particulière au marché belge dès lors que tel est le cas pour la grande majorité des autres États. Par ailleurs, ils n'ont pas non plus créé d'extension ".be" propre à la Belgique. Ils sont disponibles en plusieurs langues sans que s'y retrouvent systématiquement les deux langues les plus usitées en Belgique ».

Il considère enfin qu'« il n'est pas discuté que le nombre de paris pris par le public belge est tout à fait marginal par rapport au nombre total de paris enregistrés par ces sites », que, si, dans l'affaire *Shevill*, seulement cinq exemplaires des 250.000 de la publication litigieuse avaient été diffusés dans la ville où siégeait le tribunal saisi, « il existait de toute façon [dans cette affaire] un lien de rattachement particulièrement étroit entre l'atteinte à la réputation dont se plaignait la requérante et les tribunaux saisis, quel que soit le nombre d'exemplaires diffusés dans le for, dès lors que la plaignante vivait à l'endroit et subissait donc principalement l'atteinte dénoncée là-bas » et que « les [défenderesses] sont fondées à conclure en effet que leurs relations commerciales avec la Belgique sont "*de minimis*" ».

6. Ni par ces énonciations et considérations ni par aucune autre, l'arrêt attaqué ne justifie légalement sa décision d'accueillir les déclinatoires de compétence internationale soulevés en application du règlement (CE) 44/2001 sauf en ce qui concerne les demandes que le P.S.V. fonde sur ses marques Benelux.

Le moyen, en cette branche, est fondé.

### Sur le troisième moyen

[...]

### Sur le deuxième moyen

[...]

### Sur les autres griefs

7. Il n'y a pas lieu d'examiner la seconde branche du premier moyen, qui ne saurait entraîner une cassation plus étendue.

Et les demandeurs ont intérêt à ce que l'arrêt soit déclaré commun à la partie appelée à la cause devant la Cour à cette fin.

Par ces motifs,

La Cour,

Casse l'arrêt attaqué, en tant qu'il déclare les juridictions belges territorialement incompétentes pour connaître des demandes dirigées contre les première, deuxième et troisième défenderesses et, sauf en ce qui concerne les demandes fondées sur ses marques Benelux, pour connaître des demandes dirigées contre la cinquième demanderesse;

Rejette le pourvoi pour le surplus;

Déclare le présent arrêt commun à la société anonyme Ladbroke Belgium;

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt partiellement cassé;

Condamne les demanderesse P.S.V. et Juventus à la moitié des dépens et réserve à statuer sur le surplus pour qu'il soit statué sur celui-ci par les juges du fond;

Renvoie la cause, ainsi limitée, devant la cour d'appel de Bruxelles.

## Note d'observations<sup>2</sup>

### Internet et la compétence internationale des tribunaux en matière de droits de la personnalité et de propriété intellectuelle: la fin des débats ? Oui et non...

#### LES LITIGES

**1. Rappel de la procédure.** Le tribunal de commerce de Liège s'est prononcé, en 2006, sur des demandes de joueurs et clubs de football se plaignant de l'utilisation de leurs marques, noms et images, par sept sociétés offreuses de services de paris sportifs sur Internet<sup>3</sup>. La décision du tribunal rendue dans le cadre de ce contentieux a été l'objet d'un appel, à l'initiative des demandeurs en instance, sur lequel la cour d'appel de Liège s'est prononcée le 30 juin 2009<sup>4</sup>. Partiellement insatisfaites en degré d'appel cette fois, les parties demande-

resses se sont finalement pourvues en cassation et ont obtenu la cassation de l'arrêt de la cour d'appel de Liège le 29 novembre 2012 – la décision commentée<sup>5</sup>.

Dès l'instance, la question de la compétence internationale des cours et tribunaux belges a été contestée par six des sociétés de paris sportifs en ligne, une seule demeurant silencieuse à ce sujet. C'est cette question qui a donné lieu à la cassation partielle de l'arrêt de la cour d'appel. La présente note se limite à ce seul aspect des litiges et complète opportunément notre chronique de jurisprudence récemment publiée dans cette *revue*, en matière de droit international privé dans le contexte d'Internet<sup>6</sup>.

**2. Caractère international du litige.** Les litiges soumis aux juridictions liégeoises présentaient à l'évidence un caractère international. Des termes mêmes de la cour d'appel: «[d]u côté des appelantes [(les joueurs et clubs de football)], aucune n'est domiciliée en Belgique ni n'y a une attache particulière»<sup>7</sup>. De celui des sociétés de paris intimées, cinq d'entre elles sont de droit anglais et établies au Royaume-Uni: Sporting Exchange (Londres), Ladbrokes (Londres)<sup>8</sup>, W.H. Credit (Leeds), V.C. International (Gibraltar) et Bwin Interna-

<sup>2</sup> Jean-Philippe Moïny. Aspirant du F.R.S.-FNRS au CRIDS (UNamur).

<sup>3</sup> Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006, R.G. n° 0899/05, *R.D.T.I.*, 2007, n° 27, pp. 107 et s., également publiée dans *Ing.-Cons.*, 2007, n° 1, pp. 94 et s. Le tribunal de commerce a plus précisément rendu ce jour sept décisions «presque identiques» (M. ISGOUR, «Sur la compétence *ratione materiae* en matière de droit à l'image et sur les limites du droit à l'information face au droit à l'image», obs. sous Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006, R.G. n° 0899/05, *R.D.T.I.*, 2007, n° 27, p. 138). Voy. par exemple Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006 (*Unibet*), R.G. n° 0902/05, *A&M*, 2007, n° 5, pp. 512 et s. Les décisions varient toutefois quant à la question de la compétence internationale. Peuvent ainsi par exemple être comparés les cas *Unibet* (Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006, R.G. n° 0899/05, *op. cit.*), *Sporting Exchange* (Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006, R.G. n° 0901/05, inédite) et *Internet Opportunity Entertainment* (Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006, R.G. n° 0903/05, inédite).

<sup>4</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, R.G. n° 2007/RG/569, *Real Madrid c. Sporting Exchange*, inédite (de longs extraits sont toutefois repris dans la décision de la Cour de cassation, dans les moyens de cassation invoqués par les parties). Les sept affaires ont été jointes (2007/RG/569 à 2007/RG/575).

<sup>5</sup> Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 29 novembre 2012, R.G. n° C.10.0094.

<sup>6</sup> J.-P. MOÏNY, «Droit international et droit européen – L'intention 'géodéterminée': un facteur de rattachement confirmé?», *R.D.T.I.*, 2012, n° 48-49, pp. 208-244.

<sup>7</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 18.

<sup>8</sup> La S.A. Ladbroke Belgium, établie à Uccle, était simplement appelée en déclaration d'arrêt commun, Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 9.

tional (Gibraltar). Les deux dernières, Unibet et Internet Opportunity Entertainment, sont de droit antigais et établies hors de l'Union européenne, à Antigua (St John's). Toutefois, il importe de souligner d'emblée qu'Unibet avait repris l'instance originellement dirigée contre la société Mr.Bookmaker.com de droit maltais – qu'elle a rachetée et à laquelle elle a succédé<sup>9</sup>. La discussion ultérieure portant sur le rattachement des faits à la Belgique se focalisera logiquement sur les services de paris sportifs offerts via Internet par ces sociétés, et sur les droits invoqués dans les demandes introduites par les sportifs et les clubs.

**3. Plan.** Deux questions ont retenu notre attention et déterminent la structure de la présente note. D'abord (A), quelles sont les règles applicables à la question de la compétence internationale dans le contentieux étudié? Ensuite (B), et il s'agit là du cœur de la décision de la Cour de cassation, comment convient-il d'interpréter, en matière de responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle dans le contexte d'Internet, l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I»<sup>10</sup>? Le Règlement «Bruxelles I», applicable en matière civile ou commerciale à la question de la compétence internationale des tribunaux des États membres, a remplacé la Convention de Bruxelles<sup>11</sup> – à citer car la doctrine et la jurisprudence y relatives valent pour le Règlement –, et sera remplacé le 10 janvier 2015, par

un nouveau Règlement n° 1215/2012<sup>12</sup>. C'est en répondant à cette seconde question que nous livrerons notre appréciation des décisions étudiées.

Il n'y a pas lieu dans le cadre de la présente note, à jour le 15 août 2013, d'étudier en profondeur et exhaustivement toutes les questions soulevées par les litiges analysés. Par exemple, la question de la compétence en matière d'atteintes au nom commercial n'est pas traitée.

## A. Règles de compétence internationale applicables

**4. Plan.** Les demandes des joueurs et clubs de football portaient sur leurs noms (dont la question de l'atteinte à l'honneur et à la réputation) ou noms commerciaux, leurs marques, communautaires ou Benelux, et encore leurs images. Clairement, ces revendications relèvent de la « matière civile et commerciale » à laquelle s'applique le Règlement « Bruxelles I »<sup>13</sup>.

Toutefois, dès lors que des règles particulières relatives à la compétence internationale en matière de marques entrent en concurrence avec ce Règlement, il convient d'établir une distinction entre d'une part, les actions en contrefaçon relatives aux marques en cause (2) et d'autre part, les autres demandes relatives aux droits de la personnalité (1).

### 1. Demandes relatives aux droits au nom et à l'image

**5. Défenderesse domiciliée sur le territoire d'un État membre.** Le Règlement « Bruxelles I » prévoit que les personnes « domi-

<sup>9</sup> Voy. Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006, R.G. n° 0899/05, *op. cit.*, pp. 109 et 11; Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 6.

<sup>10</sup> Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, *J.O.*, L. 12, du 16 janvier 2001.

<sup>11</sup> Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968, concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, *J.O.*, L. 299, du 31 décembre 1972.

<sup>12</sup> Règlement (CE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, *J.O.*, L. 351, du 20 décembre 2012.

<sup>13</sup> Article 1<sup>er</sup>, § 1<sup>er</sup>, du Règlement « Bruxelles I ». La cour d'appel de Liège n'a pas explicité cette étape du raisonnement, vu que cela va sans dire.

ciliées sur le territoire d'un État membre» ne peuvent être attraites que devant les tribunaux de cet État membre<sup>14</sup>, ou le cas échéant devant ceux d'un autre État membre, uniquement dans les hypothèses limitativement prévues par le Règlement<sup>15</sup>.

Il importe de préciser que le Règlement peut s'appliquer même si le domicile du défendeur, éditeur d'un site Internet, est inconnu. Il en est ainsi dès lors que cet éditeur est probablement citoyen de l'Union, et qu'il n'existe pas d'indices probants permettant à la juridiction saisie de conclure que ce défendeur, citoyen de l'Union non domicilié dans l'État de cette juridiction, serait effectivement domicilié en dehors de l'Union européenne<sup>16 17</sup>.

Le domicile est un concept défini par le Règlement «Bruxelles I»<sup>18</sup> et dans les cas commentés, s'agissant de sociétés de paris,

leurs domiciles peuvent correspondre à trois réalités: le siège statutaire<sup>19</sup>, l'administration centrale ou le principal établissement<sup>20 21</sup>. La cour d'appel de Liège semble s'être référée au siège statutaire de cinq des sociétés en cause (Sporting Exchange, Ladbrokes, W.H. Credit, V.C. International et Bwin International) pour juger à bon droit que sa compétence vis-à-vis de celles-ci devait être établie conformément au Règlement «Bruxelles I»<sup>22</sup>.

#### 6. Article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I».

La cour d'appel insiste sur le caractère de principe de la règle *actor sequitur forum rei*, mais vu qu'aucune des cinq sociétés précitées n'est atraite devant le juge de son domicile, elle analyse sa compétence en application de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» en vertu duquel en «matière délictuelle ou quasi délictuelle», le tribunal<sup>23</sup> du «lieu où le fait domma-

<sup>14</sup> Article 2, § 1<sup>er</sup>, du Règlement «Bruxelles I».

<sup>15</sup> Article 3, § 1<sup>er</sup>, du Règlement «Bruxelles I».

<sup>16</sup> C.J.U.E. (1<sup>re</sup> ch.), 15 mars 2012 (G. c. *Cornelius de Visser*), C-292/10, *Rec.*, 2012, points 38-42. En résumé, une personne apparaissait en partie nue sur une photo publiée sur un site Web et entendait poursuivre le titulaire du nom de domaine, responsable de ce site. La personne concernée n'avait pas donné son consentement pour la diffusion de la photo (mais bien pour sa prise). Le responsable du site était officiellement inconnu aux adresses (en Allemagne et aux Pays-Bas) mentionnées à son sujet par le registre du domaine «.de» et le site litigieux. Cela rendant la signification à personne impossible, la juridiction allemande avait signifié la demande par affichage. Brièvement à propos de cette affaire, voy. C. COSLIN et P. BLONDET, «Récents éclairages sur la compétence des tribunaux en matière de délits prétendument commis sur internet», *R.L.D.I.*, 2013, n° 90, pp. 33-34.

<sup>17</sup> Dans ces conditions, une signification par publication/affichage conforme au droit national peut être réalisée, pour autant que la juridiction saisie ait réalisé les recherches commandées par la diligence, et un jugement par défaut peut être rendu, C.J.U.E. (1<sup>re</sup> ch.), 15 mars 2012 (G. c. *Cornelius de Visser*), *op. cit.*, points 43-59. Un tel jugement ne pourra toutefois pas être certifié en tant que titre exécutoire européen, voy. points 60-68.

<sup>18</sup> Voy. les articles 59 et 60 du Règlement «Bruxelles I».

<sup>19</sup> Pour le Royaume-Uni et l'Irlande, «on entend par "siège statutaire" le *registered office* ou, s'il n'existe nulle part de *registered office*, le *place of incorporation* (le lieu d'acquisition de la personnalité morale) ou, s'il n'existe nulle part de lieu d'acquisition de la personnalité morale, le lieu selon la loi duquel la *formation* (la constitution) a été effectuée», article 60, § 2, du Règlement «Bruxelles I».

<sup>20</sup> Article 60, § 1<sup>er</sup>, du Règlement «Bruxelles I».

<sup>21</sup> Dans certaines hypothèses, un justiciable peut être considéré comme domicilié sur le territoire d'un État membre lorsqu'il dispose d'un établissement sur le territoire de cet État et que le litige est lié à l'activité de cet établissement, voy. *infra*, note de bas de page n° 28.

<sup>22</sup> Malgré les termes qu'elle utilise: «[c]es parties *résident* toutes dans l'Union européenne, sauf Internet Opportunity Entertainment qui a son *siège social* à Antigua» (italique ajouté par nous), Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 13. Unibet n'est pas non plus domiciliée sur le territoire d'un État membre mais agit en reprenant l'action dirigée originellement contre Mr.Bookmaker.com, une société de droit maltais, voy. *infra*, n° 8, al. 2.

<sup>23</sup> Même si cette règle désigne un tribunal précis dans l'ordre juridique national, nous ferons néanmoins référence à celui-ci via des expressions au pluriel telles que «juridictions nationales», «cours et tribunaux», etc. Pour une autre hypothèse où la règle de compétence internationale détermine également quel est le juge interne compétent, voy. *infra*, note de bas de page n° 118.

## JURISPRUDENCE

geable s'est produit ou risque de se produire» est également internationalement compétent.

Les demandes de l'espèce relèvent bien de cette matière dès lors que la notion de matière délictuelle ou quasi délictuelle «comprend toute demande qui vise à mettre en jeu la responsabilité d'un défendeur et qui ne se rattache pas à la "matière contractuelle"» visée à l'article 5, § 1<sup>er</sup>, a), du Règlement «Bruxelles I»<sup>24</sup>. L'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» est au cœur de la décision des juridictions saisies du contentieux commenté, et il est renvoyé aux développements ultérieurs à cet égard<sup>25</sup>.

**7. Défenderesse non domiciliée sur le territoire d'un État membre.** Si le défendeur n'est pas domicilié sur le territoire d'un État membre, l'élément de rattachement européen nécessaire à l'applicabilité du Règlement «Bruxelles I» fait défaut. Et il convient alors en principe de se reporter au droit national de l'État membre dont une juridiction est saisie<sup>26</sup>. Bien entendu, ce droit inclut les conventions internationales applicables dans l'ordre juridique de l'État concerné. Dans le cas d'espèce, c'est le Code de droit international privé<sup>27</sup> (CDIP) auquel la cour d'appel soumet justement Internet Opportunity Entertainment.

La règle juste exposée est cependant sans préjudice, selon le texte même de l'article 4, § 1<sup>er</sup>, du Règlement «Bruxelles I», de l'application des articles 22 (compétences exclusives) et 23 (prorogation de compétence) du Règlement. Et d'autres dispositions peuvent

constituer des exceptions à la nécessité de la présence du domicile du défendeur sur le territoire d'un État membre. Il en est ainsi lorsque le texte même du Règlement, comme dans le cas de certaines compétences particulières (contrats d'assurance, contrats conclus par les consommateurs, etc.), permet d'assimiler un simple établissement au domicile, si la contestation a trait aux activités de cet établissement<sup>28</sup>.

**8. Comparution volontaire, articles 24 du Règlement «Bruxelles I» et 6, § 1<sup>er</sup>, al. 2, du CDIP.** Dans le cas Unibet soumis au tribunal de commerce, la société concernée (pour rappel, domiciliée hors de l'Union) n'a pas contesté la compétence internationale du tribunal qui s'est en conséquence jugé compétent en application de l'article 24 du Règlement «Bruxelles I». Cette disposition prévoit l'hypothèse de la comparution volontaire du défendeur<sup>29</sup>. En appel, Unibet n'a pas

<sup>24</sup> Ce qu'a jugé la Cour de justice, *mutatis mutandis*, sous l'empire de la Convention de Bruxelles, dans C.J.C.E. (5<sup>e</sup> ch.), 27 septembre 1988 (*Athanasios Kalfelis c. Banque Schröder, Münchmeyer, Hengst et Cie*), aff. n° 189/87, *Rec.*, 1988, p. 05565, réponse à la seconde question, al. 5.

<sup>25</sup> Voy. *infra*, n°s 33 et s.

<sup>26</sup> Article 4 du Règlement «Bruxelles I».

<sup>27</sup> Loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, *M.B.*, 27 juillet 2004.

<sup>28</sup> Voy. en matière de contrats conclus par les consommateurs, article 15, § 2, du Règlement «Bruxelles I» et C.J.C.E. (5<sup>e</sup> ch.), 15 septembre 1994 (*Wolfgang Brenner et Peter Noller c. Dean Witter Reynolds Inc.*), C-318/93, *Rec.*, 1994, p. I-04275, point 18. Dans cette affaire, la Cour a interprété les dispositions équivalentes de la Convention de Bruxelles. Voy. encore respectivement, en matière de contrats d'assurance et de travail, les articles 9, § 2, et 18, § 2, du Règlement «Bruxelles I». Pour une décision plus récente interprétant les concepts de succursale, agence ou tout autre établissement, en matière de contrat de travail, voy. C.J.U.E. (gr. ch.), 19 juillet 2012 (*Ahmed Mahamdia c. République algérienne démocratique et populaire*), C-154/11, *Rec.*, 2012, points 47-52.

<sup>29</sup> Selon cette disposition, «[o]utre les cas où sa compétence résulte d'autres dispositions du présent règlement, le juge d'un État membre devant lequel le défendeur comparaît est compétent», sauf si la «comparution a pour objet de contester la compétence ou s'il existe une autre juridiction exclusivement compétente en vertu de l'article 22». À propos de l'interprétation de la disposition équivalente de la Convention de Bruxelles, pertinente pour le Règlement «Bruxelles I», voy. C.J.C.E., 24 juin 1981 (*Elefanten Schuh GmbH c. Pierre Jacqmain*), C-150/80, *Rec.*, 1981, p. 01671; C.J.C.E. (1<sup>re</sup> ch.), 7 mars 1985 (*Hannelore*

plus contesté la compétence internationale des juridictions belges. Aurait pu se poser ici la question de la violation de l'article 4, § 1<sup>er</sup>, du Règlement «Bruxelles I»; l'application de l'article 24 du Règlement «Bruxelles I» ne nécessite-t-elle pas que le défendeur soit domicilié sur le territoire d'un État membre? Certes d'un point de vue pratique, il est vrai que l'article 6, § 1<sup>er</sup>, al. 2, du CDIP<sup>30</sup>, qui s'appliquerait à défaut d'applicabilité du Règlement «Bruxelles I», aurait le même effet.

Mais il convient ici de tenir compte d'une spécificité du litige. Comme cela a été évoqué, la société Unibet a en réalité racheté la société maltaise Mr.Bookmaker.com en vue de poursuivre les activités de cette dernière<sup>31</sup>, et elle y a succédé durant les procédures d'instance étudiées. Nous le présomons, Mr.Bookmaker.com n'avait pas contesté la compétence des juridictions belges qui a alors pu être valablement fondée sur l'article 24 du Règlement «Bruxelles I».

**9. Article 96, § 2, du CDIP.** Pour ce qui concerne les demandes à l'encontre d'Internet Opportunity Entertainment – rappelons que le propos se limite ici à ce qui concerne les droits aux nom et à l'image – la cour d'appel se réfère très justement à l'article 96, § 2, du CDIP qui définit la compétence internationale du juge belge, outre les autres dispositions du CDIP, en matière d'obligation dérivant d'un fait domma-

geable. La Cour<sup>32</sup> déduit de la doctrine<sup>33</sup> qu'il convient d'interpréter cette disposition comme l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» doit l'être. Ce qui est en effet fidèle à l'intention du législateur<sup>34</sup>. Il est à nouveau renvoyé aux développements ultérieurs à ce propos<sup>35</sup>.

## 2. Demandes relatives aux marques

**10. Objet des demandes.** Il peut d'emblée être relevé que les demandes, principales ou reconventionnelles, ne portaient pas sur des questions d'inscription ou de validité de marques – pas de sollicitation de la règle de compétence exclusive. L'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» est tout à fait susceptible de s'appliquer en matière de propriété intellectuelle lorsqu'une demande ne relève pas de la règle de compétence exclusive visée à l'article 22, 4), du Règlement «Bruxelles I» – ce qui est le cas en l'espèce<sup>36</sup> –, et que son applicabilité n'est pas exclue par le jeu d'une autre règle de droit européen<sup>37</sup>. Nous retenons du contentieux étudié qu'il mettait en cause des marques communautaires et des marques Benelux. Or comme chaque type de droit à la

<sup>32</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 20.

<sup>33</sup> F. RIGAUX et M. FALLON, *Droit international privé*, Bruxelles, Larcier, 2005, p. 922.

<sup>34</sup> Proposition de loi portant le Code de droit international privé, *Doc. parl.*, Sénat, session extraordinaire, 2003, n° 3-27/1, pp. 121-122.

<sup>35</sup> Voy. *infra*, n°s 33 et s.

<sup>36</sup> La règle de compétence exclusive consacrée dans l'article 22, 4), du Règlement «Bruxelles I», concerne les demandes entre autres relatives à l'inscription ou la validité des marques, n'est pas sollicitée. Cette règle s'applique même lorsque le défendeur soulève la question de la validité du droit concerné à titre d'exception, voy. C.J.C.E. (1<sup>re</sup> ch.), 13 juillet 2006 (*Gesellschaft für Antriebstechnik mbH & Co. KG c. Lamellen und Kupplungsbau Beteiligungs KG*), C-4/03, *Rec.*, 2006, p. I-06509.

<sup>37</sup> À ce sujet, voy. not. A. NUYS, «Suing At the Place of Infringement: The Application of Article 5(3) of Regulation 44/2001 to IP Matters and Internet Disputes», in A. NUYS (éd.), *International litigation in intellectual property and information technology*, Wolters Kluwer, 2008, pp. 105 et s.

*Spitzley c. Sommer Exploitation SA*), C-48/84, *Rec.*, 1985, p. 00787; Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 28 avril 2006, *J.L.M.B.*, 2006, pp. 507 et s.

<sup>30</sup> «Hormis les cas où la présente loi en dispose autrement, le juge belge devant lequel le défendeur comparait est compétent pour connaître de la demande formée contre lui, sauf si la comparution a pour objet principal de contester la compétence».

<sup>31</sup> Voy. Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006, R.G. n° 0899/05, *op. cit.*, pp. 109 et 11; Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 6.

marque est consacré dans un instrument juridique distinct, respectivement un Règlement européen (a.) et une Convention Benelux (b.), contenant des règles de compétence internationale spécifiques, le propos suit naturellement cette distinction afin d'articuler ces dernières au Règlement «Bruxelles I».

#### a. Marques communautaires

**11. Règlement sur la marque communautaire et subsidiarité du Règlement «Bruxelles I».** En ce qui concerne les demandes relatives aux marques communautaires, le Règlement «Bruxelles I» ne s'applique que de manière subsidiaire. Au moment des litiges en question, cela résultait du jeu du Titre X, 1<sup>re</sup> Section (articles 90 et s.), du Règlement n° 40/94 sur la marque communautaire<sup>38</sup>. Aujourd'hui, le titre X, 1<sup>re</sup> Section (articles 94 et s.), du Règlement n° 207/2009<sup>40</sup> s'applique – ce qui n'influence pas le contenu des règles pertinentes. Dans la suite des développements, il est fait référence à ces deux Règlements à la fois par l'expression «Règlement sur la marque communautaire». Ce dernier consacre des règles de compétence internationale spécifiques<sup>41</sup>; le Règlement «Bruxelles I»

ne s'applique que dans les cas qui ne sont pas réglés par le système propre au Règlement sur la marque communautaire<sup>42</sup>. Il s'applique par exemple, pour définir le concept de domicile<sup>43</sup>.

Nous venons de l'évoquer, l'applicabilité du Règlement «Bruxelles I» nécessitant que le défendeur soit domicilié sur le territoire d'un État membre<sup>44</sup>, il importe de distinguer les défenderesses domiciliées de la sorte, des autres. En effet, si le Règlement «Bruxelles I» n'est pas applicable, il ne peut évidemment pas entrer en concurrence avec les règles de compétence internationale du Règlement sur la marque communautaire.

#### *Défenderesses domiciliées sur le territoire d'un État membre*

**12. Articles 93, § 5, du Règlement n° 40/94, 97, § 5, du Règlement n° 207/2009 et article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I».** Pour les cinq sociétés domiciliées sur le territoire d'un État membre (Sporting Exchange, Ladbrokes, W.H. Credit, V.C. International et Bwin International), le Règlement sur la marque communautaire consacre, comme le Règlement «Bruxelles I», la règle générale *actor sequitur forum rei*<sup>45</sup> qui, cela a été évoqué, ne peut ici fonder la compétence internationale des juridictions belges. Il est en outre prévu, dans les articles 93, § 5, du Règlement n° 40/94 et 97, § 5, du Règlement

<sup>38</sup> Règlement (CE) n° 40/94 du Conseil du 20 décembre 1993 sur la marque communautaire, *J.O.*, L. 11, du 14 janvier 1994. Le Règlement n° 40/94, antérieur au Règlement «Bruxelles I», se référerait à l'application de la Convention de Bruxelles, prédécesseur du Règlement «Bruxelles I». En application de l'article 68, § 2, du Règlement «Bruxelles I», les références à la Convention de Bruxelles doivent être lues, *mutatis mutandis*, comme des références au Règlement «Bruxelles I».

<sup>39</sup> En outre, le Règlement «Bruxelles I» ne préjuge pas de l'application de dispositions, dans des matières particulières, réglant la compétence judiciaire, article 67 du Règlement «Bruxelles I».

<sup>40</sup> Règlement (CE) n° 207/2009 du Conseil du 26 février 2009 sur la marque communautaire (version codifiée), *J.O.*, L. 78, du 24 mars 2009.

<sup>41</sup> Voy. articles 93 et 94 du Règlement n° 40/94 et articles 97 et 98 du Règlement n° 207/2009. Les demandes relatives à la validité d'une marque com-

munautaire relèvent de la compétence de l'OHMI, voy. notamment articles 55 du Règlement 40/94 et 56 du Règlement n° 207/2009.

<sup>42</sup> J.J. FAWCETT et P. TORREMANS, *Intellectual Property and Private International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1998, p. 320 (au sujet de la Convention de Bruxelles). Pour un cas belge d'application du Règlement sur la marque communautaire quant à la compétence internationale, cas qui ne concerne cependant pas Internet, voy. Comm. Bruxelles (13<sup>e</sup> ch.), 31 janvier 2008, *J.L.M.B.*, 2008, n° 21, p. 943.

<sup>43</sup> Cela en vertu des articles 90, § 1<sup>er</sup>, du Règlement n° 40/94 et 94, § 1<sup>er</sup>, du Règlement n° 207/2009.

<sup>44</sup> Voy. *supra*, n°s 5 et 7.

<sup>45</sup> Articles 93, § 1<sup>er</sup>, du Règlement n° 40/94 et 97, § 1<sup>er</sup>, du Règlement n° 207/2009.

n° 207/2009, que les actions en contrefaçon<sup>46</sup> «peuvent également être portées devant les tribunaux de l'État membre sur le territoire duquel le fait de contrefaçon a été commis ou menace d'être commis»<sup>47</sup>. Cette disposition a-t-elle en substance, la même portée que l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I», mais en matière de marques communautaires? S'il en est ainsi, il suffit de renvoyer aux développements ultérieurs<sup>48</sup> et à la jurisprudence de la Cour de justice interprétative du Règlement «Bruxelles I».

### 13. Domicile du défendeur indifférent.

Les textes se ressemblent mais diffèrent, tout comme leur portée respective. D'abord, l'application de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» nécessite que le défendeur soit domicilié sur le territoire d'un État membre<sup>49</sup>, tandis que le Règlement sur la marque communautaire ne l'exige pas, en particulier pour la règle évoquée ici qui est totalement indifférente à la localisation du domicile ou de l'établissement du défendeur; en toute hypothèse, les juridictions de l'État sur le territoire duquel les faits de contrefaçon sont commis ou menacent d'être commis sont compétentes à l'égard de ceux-ci<sup>50</sup>.

**14. Lieu où le fait de contrefaçon est commis.** Ensuite, le Règlement sur la marque communautaire prend en compte le territoire sur lequel le «fait de contrefaçon [(act of infringement)] a été commis ou menace d'être commis», étant entendu que le juge compétent sur cette base le sera «uniquement pour statuer sur les faits [(acts)] commis ou menaçant d'être commis sur le territoire» de son État<sup>51</sup>. Le Règlement «Bruxelles I» vise le lieu où le «fait dommageable [(harmful event)] s'est produit ou risque de se produire»<sup>52</sup> (italique ajouté par nous).

Premièrement, et cela va de soi vu la portée plus générale du Règlement «Bruxelles I», l'expression «fait dommageable» est plus large que celle d'«acte/fait de contrefaçon» qui est propre à la matière de la propriété intellectuelle. À ce stade, tenant compte des différences déjà relevées entre les Règlements étudiés, le Règlement sur la marque communautaire aurait pu renvoyer *mutatis mutandis*, à l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I», comme il y procède d'ailleurs pour les articles 23 et 24 du Règlement «Bruxelles I»<sup>53</sup>. Mais au contraire deuxièmement, il exclut explicitement l'applicabilité de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» en matière de marques communautaires<sup>54</sup>. Et ce n'est pas indifférent comme la suite des déve-

<sup>46</sup> Plus précisément, les actions visées aux articles 92 du Règlement n° 40/94 et 96 du Règlement n° 207/2009. Rappelons que la validité des marques communautaires en question n'est pas remise en cause.

<sup>47</sup> Articles 93, § 5, du Règlement n° 40/94 et 97, §5, du Règlement n° 207/2009.

<sup>48</sup> Voy. *infra*, n° 33 et s.

<sup>49</sup> Voy. *supra*, n° 5.

<sup>50</sup> Articles 93, § 5, du Règlement n° 40/94 et 97, § 5, du Règlement n° 207/2009. Pour le surplus, le Règlement sur la marque communautaire prend en compte le domicile du défendeur ou son établissement, voire le domicile du demandeur, pour fonder la compétence de juridictions. Par exemple, si le défendeur n'a pas de domicile sur le territoire d'un État membre, les juridictions de l'État membre sur le territoire duquel il a son établissement sont compétentes en vertu des articles 93, § 1<sup>er</sup>, du Règlement n° 40/94 et 97, § 1<sup>er</sup>, du Règlement n° 207/2009. S'il n'a ni domicile, ni établissement, sur le territoire d'un État membre,

les procédures sont portées devant les tribunaux de l'État membre de domicile du demandeur ou à défaut, l'État membre de son établissement, articles 93, § 2, du Règlement n° 40/94 et 97, § 2, du Règlement n° 207/2009. Si ni le défendeur, ni le demandeur, ne sont domiciliés sur le territoire d'un État membre ou n'y ont un établissement, les juridictions de l'État membre du siège de l'Office de la propriété intellectuelle sont compétentes, articles 93, § 3, du Règlement n° 40/94 et 97, § 3, du Règlement n° 207/2009.

<sup>51</sup> Articles 94, § 2, du Règlement n° 40/94 et 98, § 2, du Règlement n° 207/2009. Italiques ajoutés par nous.

<sup>52</sup> Nous soulignons.

<sup>53</sup> Voy. articles 93, § 4, du Règlement n° 40/94 et 97, § 4, du Règlement n° 207/2009.

<sup>54</sup> Voy. articles 94, § 2, a), du Règlement n° 40/94 et 90, § 2, a), du Règlement n° 207/2009.

## JURISPRUDENCE

loppements le démontre: le Règlement sur la marque communautaire ne prévoit qu'un for là où l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» est interprété comme en établissant deux.

### 15. Inapplicabilité de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» et prise en compte du lieu de l'événement causal uniquement.

La Cour de justice a déjà interprété l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» et cette interprétation ne semblerait pas valable dans le contexte du Règlement sur la marque communautaire. Dans l'affaire *Mine de potasse*, antérieure (1976) au Règlement sur la marque communautaire originel (1994), la Cour de justice a interprété l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» en considérant que le lieu où s'est produit le fait dommageable visait à la fois le lieu de l'événement causal et celui du dommage, et que lorsque ces lieux étaient différents, la victime jouissait de la possibilité de choisir le juge de l'un ou l'autre endroit<sup>55</sup>. Cette jurisprudence a ensuite été adaptée par la Cour dans l'affaire *Shevill* (1995) impliquant un cas de diffamation par voie de presse écrite<sup>56</sup>. Soit la victime peut saisir les tribunaux de l'État d'établissement de l'éditeur ou de domicile du défendeur, d'une demande portant sur l'intégralité du dommage subi<sup>57</sup> – compétence basée sur le lieu de l'événement causal. Soit elle peut distribuer ses requêtes, et saisir les juridictions de chaque État où la publication diffamatoire a été diffusée, et où la victime, connue<sup>58</sup>, prétend subir une atteinte à sa réputation, mais en ce cas d'une demande portant sur la stricte mesure du dommage y subi<sup>59</sup> – compé-

tence basée sur le lieu de matérialisation du dommage. La Cour a confirmé récemment cette position qu'elle a adaptée à nouveau, en cas d'atteinte à la vie privée et de diffamation via Internet cette fois – à distinguer des médias traditionnels – dans les affaires *eDate Advertising et Martinez* (2011)<sup>60</sup>; les fors identifiés dans le cas *Shevill* sont maintenus – «lieu d'établissement de l'émetteur des contenus»<sup>61</sup> et lieu d'accessibilité des contenus<sup>62</sup> –, et la Cour désigne un nouveau for additionnel, au titre du lieu de matérialisation du dommage, dans lequel réparation de l'intégralité du dommage subi pourra être demandée: celui du lieu du centre des intérêts de la victime<sup>63</sup>. Ce lieu est en principe celui de sa résidence habituelle, ou plus généralement un autre endroit, «dans la mesure où d'autres indices tels que l'exercice d'une activité professionnelle peuvent établir l'existence d'un lien particulièrement étroit avec cet [autre endroit]»<sup>64</sup>.

Toutefois selon la doctrine, le Règlement sur la marque communautaire ne prend en compte l'acte de contrefaçon que dans le sens d'*événement causal* du fait dommageable<sup>65</sup>. En d'autres

<sup>55</sup> C.J.C.E., 30 novembre 1976 (*Handelskwekerij G. J. Bier BV c. Mines de potasse d'Alsace SA*), aff. n° 21/76, points 24-25.

<sup>56</sup> C.J.C.E., 7 mars 1995 (*Fiona Shevill, Ixora Trading Inc., Chequepoint SARL et Chequepoint International Ltd c. Presse Alliance SA*), C-68/93, *Rec.*, 1995, p. I-00415.

<sup>57</sup> *Shevill*, *op. cit.*, points 24-25.

<sup>58</sup> *Ibid.*, point 29.

<sup>59</sup> *Ibid.*, points 27-31.

<sup>60</sup> C.J.U.E. (gr. ch.), 25 octobre 2011 (*eDate Advertising c. X; Olivier Martinez et Robert Martinez c. MGN Limited*), aff. jointes C-509/09 et C-161/10, *Rec.*, 2011. À propos de cette décision, voy. notamment, J.-P. MOINY, «Droit international et droit européen – L'intention 'géodéterminée': un facteur de rattachement confirmé?», *op. cit.*, pp. 216-218; E. ALVAREZ ARMAS et M. FALLON, «La responsabilité civile du gestionnaire de portail internet: compétence internationale, loi applicable», *J.D.E.*, 2012, pp. 8 et s.; note de S. FRANCO, «Responsabilité du fournisseur d'information sur Internet: affaires *eDate Advertising et Martinez*», *La Semaine Juridique, Édition Générale*, n° 1-2, 9 janvier 2012, pp. 35 et s.

<sup>61</sup> *eDate Advertising c. Martinez*, point 52.

<sup>62</sup> *Ibid.*, point 51.

<sup>63</sup> *Ibid.*, point 48.

<sup>64</sup> *Ibid.*, point 49.

<sup>65</sup> Voy. A. HUET, «La marque communautaire: la compétence des juridictions des États membres pour connaître de sa validité et de sa contrefaçon (Règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993», *J.D.I.*, 1994, p. 635; J.J. FAWCETT et P. TORREMANNS,

termes, la jurisprudence *Mine de potasse* ne s'appliquerait pas en l'espèce, et il conviendrait de se référer, quant à la compétence internationale dans le contexte du Règlement sur la marque communautaire, au lieu de l'acte causal uniquement. Nous devons donc en principe retenir à ce stade des développements que la multiplication des juridictions compétentes en fonction de la dissociation entre le lieu du dommage et le lieu de l'acte causal ne pourrait pas être transposée à la matière des marques communautaire; seul le juge du lieu de l'acte causal serait compétent. À tout le moins, c'est une question d'interprétation qui se pose.

Ce constat n'a une portée pratique en matière de compétence internationale que si justement, les éléments constitutifs du délit en question – la contrefaçon d'une marque – peuvent être localisés en des lieux différents; il faut que dommage et acte causal puissent être localisés dans deux endroits différents. Si tel n'est pas le cas, si ces éléments constitutifs sont indissociables, alors en pratique, l'application du Règlement «Bruxelles I» ou celle de celui sur la marque communautaire reviendraient au même. Sans préjudice toutefois de ce qui concerne l'étendue de la compétence du juge saisi, sur laquelle nous revenons ultérieurement, qui varie selon l'instrument appliqué<sup>66</sup>.

**16. Contrefaçon et unification des lieux de l'événement causal et de matérialisation du dommage.** La doctrine est précisément divisée sur cette question en matière d'atteinte aux droits de propriété intellectuelle<sup>67</sup>. La terri-

torialité des droits de propriété intellectuelle conduit certains auteurs à soutenir qu'événement causal et dommage se localisent nécessairement au même endroit, dans le même ordre juridique; «*jurisdiction at the place where the event giving rise to the damage occurred requires that this infringing activity has been performed, at least partially, in the state where the intellectual property right is protected [...] There is only one place where the damage occurred and only one place where the event giving rise to the damage occurred corresponding to the infringement of an intellectual property right, both coinciding with each other, due to territoriality, in the country of protection*»<sup>68</sup>. En l'espèce en droit des marques, le raisonnement serait le suivant: si le droit des marques d'un État A ne protège la marque que pour le territoire de cet État – territorialité du droit des marques –, alors il ne

---

ments of territoriality and private international law», *J.P.I.L.*, 2011, vol. 7, n° 3, pp. 592-594, et les références citées par l'auteur; M. WILDERSPIN, «La compétence juridictionnelle en matière de litiges concernant la violation des droits de propriété intellectuelle, Les arrêts de la Cour de justice dans les affaires C-4/03, *GAT c. Luk* et C-593/03, *Roche Nederland c. Primus et Goldberg*», *Rev. crit. DIP*, 2006, n° 95 (4), p. 794.

<sup>66</sup> S. NEUMANN, «Intellectual property rights infringements in European private international law: meeting the requirements of territoriality and private international law», *op. cit.* À propos des positions doctrinales en ce sens, voy. A. METZGER, «Jurisdiction in Cases Concerning Intellectual Property Infringements on the Internet, Brussels-I-Regulation, ALI-Principles and Max-Planck Proposals», in *Intellectual Property and Private International Law*, S. LEIBLE et A. OHLY (eds.), 2009, Tübingen, Mohr Siebeck, p. 258, et les références citées par l'auteur à la note de bas de page n° 31. Dans le même sens, le professeur Passa écrit que «le principe de territorialité des droits de propriété intellectuelle *exclut* en cette matière l'existence de délits complexes, caractérisés par la localisation dans des États différents du fait générateur, d'une part, et du ou des dommages en résultant, d'autre part, avec cette conséquence que le juge compétent au titre de l'article 5-3° est nécessairement celui de l'État pour lequel la marque invoquée a été enregistrée», J. PASSA, *Droit de la propriété industrielle*, Tome 1, Paris, L.G.D.J., 2009, pp. 607-608.

---

*Intellectual Property and Private International Law*, *op. cit.*, p. 320 (au sujet de la Convention de Bruxelles), pp. 168-169; A. NUYS, «Suing At the Place of Infringement: The Application of Article 5(3) of Regulation 44/2001 to IP Matters and Internet Disputes», *op. cit.*, pp. 114-115.

<sup>66</sup> Voy. *infra*, n° 19.

<sup>67</sup> À propos de ce débat, voy. notamment S. NEUMANN, «Intellectual property rights infringements in European private international law: meeting the require-

peut interdire une contrefaçon et en permettre la réparation que lorsque celle-ci se produit sur ce même territoire, le dommage ne pouvant également exister qu'uniquement au regard de ce droit, en conséquence au même endroit; tout est localisé sur le marché géographique de l'État A. Finalement cette position conduit à distribuer «l'événement causal», plus exactement les événements causaux, comme les dommages sont distribués par États dans la jurisprudence *Shevill* de la Cour de justice.

Cette position ne vaudrait que pour les titres issus du droit national; la « contrefaçon ne peut avoir un caractère complexe que lorsqu'elle est celle d'un titre communautaire puisque, la territorialité de celui-ci étant élevée à l'échelle communautaire, l'acte de contrefaçon peut être commis dans un État membre et le dommage concrètement ressenti dans un autre »<sup>69</sup>.

**17. Contrefaçon et distinction des lieux de l'événement causal et de matérialisation du dommage.** D'autres auteurs défendent un point de vue différent: « *[i]t cannot be presumed that they must necessarily occur in the same place* »<sup>70</sup>. Un problème lié au raisonnement précédent est qu'il implique que la question de la compétence internationale dépend du droit applicable au fond du litige. Nous reviendrons ultérieurement sur ce problème qui persiste dans l'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I»<sup>71</sup>. Le Professeur Nuyts, qui critique la position pré-exposée, le relève: « *[i]t is submitted that while these propositions may be correct under substantive law, they are irrelevant for the purpose of the application of Article 5(3). The Court of Justice has made clear that the issue of jurisdiction is independent from*

*the existence of a cause of action or of a damage under the substantive law* »<sup>72</sup>.

Par ailleurs, la position ici évoquée, contrairement à celle précitée, aurait la souplesse d'éventuellement permettre l'extension de la jurisprudence *eDate Advertising et Martinez* – la création d'un nouveau for – à la propriété intellectuelle<sup>73</sup>.

**18. Position de la Cour de justice.** C'est cette dernière position que la Cour de justice a récemment adoptée en matière de marques nationales dans l'affaire *Wintersteiger c/ Products4U*<sup>74</sup> (2012), bien qu'elle ait refusé<sup>75</sup>, sur la base d'une motivation qui ne nous est pas apparue des plus claires, de permettre également en la matière le jeu du critère de localisation du centre des intérêts de la victime établi par la jurisprudence *eDate Advertising et Martinez*<sup>76</sup> – le nouveau for. Le litige concernait l'utilisation par un annonceur de Google AdWords. La Cour

<sup>72</sup> A. NUYTS, « Suing At the Place of Infringement: The Application of Article 5(3) of Regulation 44/2001 to IP Matters and Internet Disputes », *op. cit.*, p. 122.

<sup>73</sup> Le découpage territorial évoqué précédemment ne permettrait quant à lui pas une telle analyse, puisqu'il refuserait que soit subi dans un État A un dommage résultant d'une atteinte à un droit de propriété intellectuelle dans un État B.

<sup>74</sup> C.J.U.E. (5<sup>e</sup> ch.), 19 avril 2012 (*Wintersteiger AG c. Products 4U Sondermaschinenbau GmbH*), C-523/10, *Rec.*, 2012. À propos de cette affaire, voy. la chronique de A. NUYTS et H. BOULARBAH, « Droit international privé et européen », *J.T.*, 2012, pp. 304-305.

<sup>75</sup> Voy. *eDate Advertising et Martinez*, points 24-28.

<sup>76</sup> À propos de la motivation de la Cour et de l'extension en matière de propriété intellectuelle de la jurisprudence *eDate Advertising et Martinez*, voy. J.-P. MOINY, « Droit international et droit européen – L'intention 'géodéterminée': un facteur de rattachement confirmé? », *op. cit.*, pp. 219-221. Voy. également les observations, relatives aux affaires *eDate Advertising et Martinez* et *Wintersteiger c/ Products 4U*, de P. PETERS, « Compétence élargie du tribunal du domicile de la victime d'une atteinte au droit de la personnalité – Quid en cas d'atteinte aux droits intellectuels », *J.T.*, 2012, pp. 196-197, et « La Cour apporte de nouvelles précisions en matière de tribunaux lors d'atteinte à des droits intellectuels », *J.T.*, 2012, pp. 657-658.

<sup>69</sup> J. PASSA, *Droit de la propriété industrielle*, *op. cit.*, p. 608.

<sup>70</sup> E. JOORIS, « Infringement of Foreign Copyright and the Jurisdiction of English Courts », *E.I.P.R.*, 1996, n° 3, p. 140.

<sup>71</sup> Voy. *infra*, n° 42.

a considéré qu'étaient compétentes – pour réparer l'intégralité du dommage<sup>77</sup> – en raison du lieu de matérialisation du dommage, les juridictions de l'État membre d'enregistrement de la marque<sup>78</sup>.

La Cour juge ensuite clairement que «la limitation territoriale de la protection d'une marque nationale n'est pas de nature à exclure la compétence internationale des juridictions autres que celles de l'État membre dans lequel ladite marque est enregistrée»<sup>79</sup>. Ainsi sont également compétentes, en raison de la localisation de l'événement causal, et toujours pour l'intégralité du dommage, les juridictions du lieu d'établissement de l'annonceur. Étant entendu qu'en l'espèce, ce dernier correspond à celui où le déclenchement du processus d'affichage des annonces publicitaires via AdWords est décidé<sup>80</sup>, bref le lieu de l'activité, du comportement, du contrefacteur.

### 19. Étendue de la compétence du juge.

Quelle que soit la position théorique défendue, tout dépend *in fine* de la manière dont l'interprète localise un acte commis sur/via Internet. Dans le cadre de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I», cette question est importante dès lors que le juge compétent en raison de la localisation de l'événement causal peut se saisir de l'intégralité du comportement du contrefacteur et en réparer intégralement les conséquences. Saisi en raison du lieu de matérialisation du dommage, sauf à admettre la transposition du

nouveau for de la jurisprudence *eDate Advertising et Martinez* en propriété intellectuelle – ce que la Cour a refusé en matière de marques nationales en tout cas<sup>81</sup> –, le pouvoir du juge se limite à la réparation du dommage subi sur son territoire.

Pour ce qui concerne le Règlement sur la marque communautaire, les articles 94, § 2, du Règlement n° 40/94 et 98, § 2, du Règlement n° 207/2009, prévoient que saisi sur la base du lieu de commission du fait de contrefaçon, le juge ne pourra se prononcer qu'à l'égard des faits commis ou menaçant d'être commis sur son territoire. Eu égard aux développements précédents, sa compétence sur la base du lieu du dommage apparaît rejetée, alors que pourtant, comme cela vient d'être évoqué, c'est certainement en matière de titres communautaires qu'il y aurait le moins de réticences théoriques à permettre la qualification du délit de contrefaçon en délit complexe<sup>82</sup>. S'il convient ici d'interpréter le lieu de l'événement causal conformément aux jurisprudences *eDate Advertising et Martinez* et *Wintersteiger c/ Products4U*<sup>83</sup>, ce qui paraît logique et cohérent, le juge du lieu d'établissement où le contrefacteur a adopté le comportement litigieux sera compétent pour se prononcer sur la réparation de l'intégralité du dommage causé par ce comportement, quel que soit le lieu où il est ressenti sur le territoire de l'Union.

### 20. Règles appliquées par les juridictions liégeoises.

Quoi qu'il en soit, les juridictions liégeoises n'ont pas été amenées à se prononcer sur ces questions. Le tribunal de commerce s'est limité à renvoyer la cause,

<sup>77</sup> Si *a priori*, cette position ne semblerait pas conforme à la jurisprudence *Shevill*, elle l'est néanmoins à la réflexion. En effet en cas de marque nationale, le dommage ne peut être localisé que sur un seul territoire: celui de l'État de la marque nationale. C'est l'intégralité de ce dommage particulier, causé en raison de la violation d'un seul droit à la marque nationale, que la Cour vise. Dans le même sens, voy. les observations de K. SZYCHOWSKA, *R.D.C.*, 2012, n° 7, p. 739.

<sup>78</sup> Voy. *Wintersteiger c. Products 4U*, points 21-29.

<sup>79</sup> *Ibid.*, point 30.

<sup>80</sup> *Ibid.*, points 30-39. Voy. également la note de bas de page n° 191.

<sup>81</sup> À ce sujet, voy. J.-P. MOINY, «Droit international et droit européen – L'intention 'géodéterminée': un facteur de rattachement confirmé?», *op. cit.*, pp. 219-221, et *supra*, n° 18.

<sup>82</sup> Voy. *supra*, n° 16, al. 2.

<sup>83</sup> Voy. *supra*, n° 15, al. 2, et 18, et *infra*, note de bas de page n° 191.

lorsqu'il s'est jugé internationalement compétent sur la base du Règlement «Bruxelles I»<sup>84</sup>, au tribunal de commerce de Bruxelles, en vertu des articles 574, 11<sup>o85</sup>, et 627, 14<sup>o86</sup>, du Code judiciaire. Ces dispositions traduisent la mise en œuvre en droit belge du Règlement sur la marque communautaire<sup>87</sup> et concernent, comme le tribunal de commerce le présente, la compétence *interne* du juge belge – question postérieure à celle de la compétence internationale<sup>88</sup>. La cour d'appel de Liège, devant laquelle les déclinatoires de compétence ont été réitérés, ne reformera pas le renvoi des causes au tribunal de commerce de Bruxelles, dès lors qu'aucune des parties n'avait fait appel à ce sujet<sup>89</sup>.

Elle a néanmoins tranché la question de la compétence internationale en matière de marques communautaires sous l'angle de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I»<sup>90</sup>,

et a réformé « les jugements entrepris en ce qu'ils statuent sur les déclinatoires de compétence internationale, déclar[é] les juridictions belges territorialement incompétentes pour connaître des demandes dirigées contre Sporting Exchange, William Hill Credit Ltd., Victor Chandler, Ladbrokes Betting and Gaming Ltd., Internet Opportunity Entertainment Ltd. et Bwin International Ltd., sauf celles que le PSV fonde sur ses marques Benelux»<sup>91</sup>. Donc il demeure tout de même pertinent de renvoyer le lecteur aux développements relatifs à l'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I»<sup>92</sup> bien que dans le litige évoqué, le Règlement sur la marque communautaire eût dû être appliqué.

Mais en pratique, si la Cour avait appliqué le Règlement sur la marque communautaire et localisé le lieu de l'événement causal comme la Cour y a notamment procédé dans l'affaire *Wintersteiger c/ Products4U*<sup>93</sup> – lieu d'établissement où s'est comporté le contrefacteur –, alors elle aurait aussi conclu à l'incompétence des juridictions belges puisque les sociétés de paris sportifs en ligne ne disposaient d'aucun établissement en Belgique.

*Cas des défenderesses qui ne sont pas domiciliées sur le territoire d'un État membre*

**21. Absence d'établissement sur le territoire d'un État membre.** Reste à traiter la question de la compétence internationale des juridictions belges en matière de marque communautaire à l'égard des deux défenderesses restantes (Internet Opportunity Entertainment et Unibet) qui ne sont pas domici-

<sup>84</sup> Voy. par exemple Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006 (*Unibet*), *op. cit.*, et Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006 (*Sporting Exchange*), *op. cit.*

<sup>85</sup> «Le tribunal de commerce connaît, même lorsque les parties ne sont pas commerçantes: [...] des demandes visées à l'article 92 du Règlement n° 40/94 du Conseil de l'Union européenne du 20 décembre 1993 sur la marque communautaire».

<sup>86</sup> Il s'agit aujourd'hui de l'article 633quinquies, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire selon lequel «[e]st seul compétent pour connaître des demandes relatives aux droits de propriété intellectuelle visés à l'article 574, 11<sup>o</sup>, 14<sup>o</sup> et 19<sup>o</sup>, le tribunal de commerce de Bruxelles».

<sup>87</sup> Il est ici question des articles 91 du Règlement n° 40/94 et 95 du Règlement n° 207/2009. Ces dispositions enjoignent les États membres de désigner «sur leurs territoires un nombre aussi limité que possible de juridictions nationales de première et de deuxième instance, ci-après dénommées "tribunaux des marques communautaires", chargées de remplir les fonctions qui leur sont attribuées par le présent règlement».

<sup>88</sup> Voy. *supra*, note de bas de page n° 20 et *infra*, note de bas de page n° 118.

<sup>89</sup> Voy. Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 22, et *infra*, n°s 43 et s.

<sup>90</sup> Dans son interprétation de cette disposition, la Cour juge que la «protection des marques communautaires et internationale s'étend à l'espace de l'Union euro-

péenne. Ce critère ne change donc rien à l'analyse ci-avant [(où l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» est appliqué)]: il n'est pas de nature à justifier à lui seul que le litige entretient avec la Belgique un lien particulièrement étroit», Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 20.

<sup>91</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 39.

<sup>92</sup> Voy. *infra*, n°s 33 et s.

<sup>93</sup> Voy. également *infra*, note de bas de page n° 191.

liées sur le territoire d'un État membre, et ne disposent pas non plus sur un tel État, nous le présumons, d'un établissement<sup>94</sup>.

**22. Comparution volontaire, articles 93, § 4, b), du Règlement n° 40/94 et 97, § 4, b), du Règlement n° 207/2009.** D'abord au sujet d'Unibet, rappelons que cette dernière, qui reprenait l'instance originellement introduite contre la société maltaise Mr.Bookmaker.com, n'a pas contesté la compétence internationale des juridictions belges, et que le tribunal du commerce s'est jugé compétent également en matière de marques communautaires, sur la base de la comparution volontaire de la défenderesse en vertu de l'article 24 du Règlement «Bruxelles I»<sup>95</sup>.

Toutefois, si le Règlement sur la marque communautaire permet l'application de l'article 24 du Règlement «Bruxelles I», c'est si et seulement si le défendeur comparait devant *un autre tribunal des marques communautaires*<sup>96</sup>; *quod non* en l'espèce: en Belgique, seul le tribunal de commerce de Bruxelles est un tribunal des marques communautaires. C'est donc plutôt la règle de compétence internationale prévue par les articles 93, § 5, du Règlement n° 40/94 et 97, § 5, du Règlement n° 207/2009, déjà évoqués, qui devait être sollicitée<sup>97</sup> pour chercher à établir la compétence internationale des juridictions belges.

La cour d'appel de Liège n'a pas été saisie de cette question par Unibet, ni ne s'en est saisie d'office. Et répétons-le, le tribunal de commerce a renvoyé cet aspect du litige – marques communautaires – au tribunal de commerce de Bruxelles, sans que les parties fassent appel de cette décision<sup>98</sup>.

**23. Articles 96, § 2, et 86, al. 1<sup>er</sup>, du CDIP.** En ce qui concerne Internet Opportunity Entertainment qui soulevait un déclinatoire de compétence internationale, la cour d'appel a apprécié sa compétence à l'aune de l'article 96, § 2, du CDIP – le Règlement «Bruxelles I» étant inapplicable dans la décision de la Cour, en raison du domicile de la défenderesse –, pour se juger incompétente<sup>99</sup>.

Les appelantes avaient toutefois invoqué l'article 86, al. 1<sup>er</sup>, du CDIP<sup>100</sup> applicable en matière de propriété intellectuelle. Mais pour dégager l'application de cette disposition et resituer le débat sous l'angle des articles 96, 2°, du CDIP<sup>101</sup> et 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I», la cour s'appuie sur la doctrine pour considérer que les actions en question sont à rattacher à ces

<sup>98</sup> Voy. *supra*, n° 20.

<sup>99</sup> Le tribunal de commerce (qui s'était également déclaré incompétent) et la cour d'appel ont donné à l'article 96 du CDIP une interprétation identique à celle de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I», voy. Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 24 novembre 2006, R.G. n° 0903/05, inédite, pp. 8-10. Voy. aussi Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, pp. 20-22, et *supra*, n° 9.

<sup>100</sup> «Les juridictions belges sont compétentes pour connaître de toute demande concernant la protection de droits de propriété intellectuelle, outre dans les cas prévus par les dispositions générales de la présente loi, si cette demande vise une protection limitée au territoire belge.»

<sup>101</sup> «Les juridictions belges sont compétentes pour connaître de toute demande en matière d'obligations, outre dans les cas prévus par les dispositions générales de la présente loi, lorsque cette demande concerne: [...] 2° une obligation dérivant d'un fait dommageable, a) si le fait générateur de l'obligation est survenu ou menace de survenir, en tout ou en partie, en Belgique; ou b) si et dans la mesure où le dommage est survenu ou menace de survenir en Belgique.»

<sup>94</sup> À propos des règles prenant en compte, dans le Règlement sur la marque communautaire, l'établissement du défendeur (ou demandeur) sur le territoire d'un État membre, lorsqu'il n'est domicilié dans aucun des États membres, voy. *supra*, note de bas de page n° 50.

<sup>95</sup> Voy. *supra*, n° 8.

<sup>96</sup> Articles 93, § 4, b), du Règlement n° 40/94 et 97, § 4, b), du Règlement n° 207/2009.

<sup>97</sup> Dès lors que les demandeurs semblaient domiciliés sur les territoires d'États membres (l'Espagne, le Portugal, les Pays-Bas et l'Italie), les procédures auraient notamment pu être portées devant les tribunaux des États de leurs domiciles, voy. articles 93, § 2, du Règlement n° 40/94 et 97, § 2, du Règlement n° 207/2009.

## JURISPRUDENCE

articles<sup>102</sup>. Au-delà de toute question qui pourrait se poser à propos de cette prise de position – les articles en question nous semblent avoir des portées différentes<sup>103</sup> –, à nouveau, le Règlement sur la marque communautaire aurait dû être appliqué.

*b. Marques Benelux*

**24. Convention et loi uniforme Benelux: des *lex specialis* qui prévalent sur le Règlement « Bruxelles I » ?** *Quid* à présent des règles de compétence internationale applicables en matière de marques Benelux? Dans les cas étudiés, un des demandeurs, le PSV Eindhoven, invoquait des marques Benelux. Les procédures relatives au droit à la marque Benelux, consacré originellement dans la loi uniforme Benelux sur les marques (en vigueur en 1971)<sup>104</sup> et désormais dans la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle (en vigueur en 2006)<sup>105</sup>, posent également question quant à l'applicabilité du Règlement « Bruxelles I ». En effet, ce dernier – et en son temps, la Convention de Bruxelles<sup>106</sup> –, « n'affecte pas les conventions auxquelles les États membres sont parties

et qui, dans des matières particulières, règlent la compétence judiciaire, la reconnaissance ou l'exécution des décisions »<sup>107</sup>. Une telle convention internationale pourra fonder la compétence du juge national même si le défendeur est domicilié sur le territoire d'un État membre qui n'est pas partie à cette convention<sup>108</sup>.

**25. Article 4.6, §§ 1<sup>er</sup> et 2, de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle et article 37, A, de la loi uniforme Benelux sur les marques.** Or la « compétence judiciaire territoriale » reçoit un traitement particulier en matière de marques Benelux: « [s]auf attribution contractuelle expresse de compétence judiciaire territoriale, celle-ci se détermine, en matière de marques [...], par le domicile du défendeur ou par le lieu où l'obligation litigieuse est née, a été ou doit être exécutée [– au choix du demandeur<sup>109</sup> –, ce dernier lieu étant « le lieu où l'atteinte à la marque est commise »<sup>110</sup>]. Le lieu du dépôt ou de l'enregistrement d'une marque [...] ne peut en aucun cas servir à lui seul de base pour déterminer la compétence »; lorsque

<sup>102</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 21. La cour cite F. RIGAUX et M. FALLON, *Droit international privé, op. cit.*, pp. 706 et 708.

<sup>103</sup> La doctrine citée par la Cour, *ibid.*, nous semble implicitement donner à l'article 86, al. 1<sup>er</sup>, du CDIP la même portée que la règle générale applicable en matière de responsabilité (articles 96, 2<sup>e</sup>, du CDIP et 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I »). Pourtant, la première disposition semble seulement exiger de la partie demanderesse qu'elle revendique une protection limitée au territoire belge, tandis que la seconde nécessite la localisation du fait générateur ou du dommage subi. Voy. en outre *infra*, la note de bas de page n° 226.

<sup>104</sup> Loi uniforme Benelux sur les marques, *M.B.*, 14 octobre 1969, et Convention Benelux en matière de marques de produits signée à Bruxelles, le 19 mars 1962.

<sup>105</sup> Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle (marques et dessins ou modèles), faite à La Haye le 25 février 2005, *M.B.*, 26 avril 2006. À propos de cette Convention et de la loi uniforme, voy. J.-F. LECLERCQ, « À vos marques (Benelux) », *J.T.*, 2008, 30, n° 6322, pp. 537 et s.

<sup>106</sup> Voy. l'article 57 de la Convention de Bruxelles.

<sup>107</sup> Article 71, § 1<sup>er</sup>, du Règlement « Bruxelles I ». À propos de la disposition équivalente dans la Convention de Bruxelles (article 57), voy. P. SCHLOSSER, « Rapport sur la Convention du 9 octobre 1978 relative à l'adhésion du Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni », *J.O.*, C. 59, 5 mars 1979, points 237-245.

<sup>108</sup> Article 71, § 2, a), du Règlement « Bruxelles I ».

<sup>109</sup> C.J. Benelux, 10 décembre 1990 (*Kortman Nederland c. Remo Chemie*), A-89/8, point 9.

<sup>110</sup> B. MICHAUX, « Compétence et procédure », in *Problèmes généraux du Droit des marques*, F. GOTZEN (éd.), 1994, Bruxelles, Bruylant, p. 197; H. VANHEES, « Commentaar bij Article 4.5 BVIB (oud Article 16 BTMW) », in *Handels- en economisch recht. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, OHRA 2006, fascicule n° 35, Anvers, Kluwer, Article 4.5 – 4. Pour des applications dans ce sens, voy. Comm. Mons (Prés.), 26 novembre 2010, *Ing.-Cons.*, 2010, n° 5, pp. 775-777; Comm. Gand (Prés.), 20 mars 2006, *Ann. prat. comm. conc.*, 2006, p. 704. Il a été également jugé que « la notion d'obligation vise notamment l'obligation légale de s'abstenir de commettre des actes d'usage d'un signe que le titulaire de la marque peut interdire en vertu de l'article 13 A 1 de la LBM », Comm. Nivelles (Prés.), 9 mars 2005, *I.R. D.I.*, 2005, p. 324.

ces critères «sont insuffisants pour déterminer la compétence territoriale, le demandeur peut porter la cause devant le tribunal de son domicile ou de sa résidence, ou, s'il n'a pas de domicile ou de résidence sur le territoire Benelux, devant le tribunal de son choix, soit à Bruxelles, soit à La Haye, soit à Luxembourg»<sup>111</sup>. Ces règles, différentes, consacrées à l'identique dans la loi uniforme sur les marques et dans la Convention Benelux – ci-après «droit Benelux des marques»<sup>112</sup> –, doivent être appliquées d'office par le juge saisi<sup>113</sup>.

Une fois de plus, vu que l'applicabilité du Règlement «Bruxelles I» nécessite que le défendeur soit domicilié sur le territoire d'un État membre<sup>114</sup>, il importe de distinguer les défenderesses domiciliées de la sorte, des autres.

#### *Cas des défenderesses domiciliées sur le territoire d'un État membre*

**26. Le droit Benelux des marques prévaut sur le Règlement «Bruxelles I».** Pour les cinq sociétés domiciliées sur le territoire d'un État membre (Sporting Exchange, Ladbrokes, W.H. Credit, V.C. International et Bwin International): convient-il donc d'appliquer le Règlement «Bruxelles I» ou le droit Benelux des marques pour juger de la compétence internationale des juridictions belges? Si le droit Benelux des marques relève d'une «matière particulière», il est applicable. C'est ce qu'a défendu

de manière convaincante le professeur Gotzen dans le contexte de l'article 57 de la Convention de Bruxelles<sup>115</sup>, considérant entre autres, que le droit Benelux a pour objectif spécifique, au-delà de la protection de la propriété intellectuelle, de «constituer un marché Benelux unifié» où «l'on voit naître un régime où tout est calculé en vue d'aboutir à des marques et à des modèles valables pour les trois pays»<sup>116</sup>. Cette exception au jeu de la Convention et du Règlement de Bruxelles est motivée par le fait que les règles particulières en question ont été «édictees en tenant compte des spécificités des matières qu'elles concernent»<sup>117</sup>. Le droit spécial Benelux prévaut donc selon plusieurs auteurs<sup>118</sup> et ce, dans la mesure où il règle les questions posées par le cas en cause<sup>119</sup>.

<sup>111</sup> Article 4.6, §§ 1<sup>er</sup> et 2, de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle et article 37, A, de la loi uniforme Benelux sur les marques (cette dernière disposition, contrairement à la précédente, ne vise pas les dessins ou modèles).

<sup>112</sup> C'est à dessein qu'il est renvoyé au «droit Benelux des marques» sans préciser s'il s'agit de la Convention ou de la loi uniforme, en raison d'un argument lié à l'adoption de la Convention évoqué *infra*, n° 28.

<sup>113</sup> Article 4.6, § 3, de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle et article 37, B, de la loi uniforme Benelux sur les marques (cette dernière disposition, contrairement à la précédente, ne vise pas les dessins ou modèles).

<sup>114</sup> Voy. *supra*, nos 5 et 7.

<sup>115</sup> Équivalent de l'article 71, § 1<sup>er</sup>, du Règlement «Bruxelles I».

<sup>116</sup> F. GOTZEN, «La compétence judiciaire en droit européen et en droit Benelux des marques et modèles», *Ing. Cons.*, 1978, p. 175. Il est renvoyé à la contribution de l'auteur pour une argumentation plus aboutie.

<sup>117</sup> C.J.C.E., 6 décembre 1994 (*Tatry c. Maciej Rataj*), C-406/92, *Rec.*, 1994, p. I-05439, point 24.

<sup>118</sup> Pour des positions plus récentes considérant les règles de compétence de la Convention Benelux comme des règles spécifiques prévalant sur le Règlement «Bruxelles I», voy. M. PERTEGÁS SENDER, «Règles de conflit de lois et compétence internationale», in *Les droits intellectuels*, D. KAESMACHER (coord.), Bruxelles, Larcier, 2007, pp. 134 et 136-137; A. BRAUN et E. CORNU, *Précis des marques, La Convention Benelux, Le droit communautaire, Les lois pénales et de compétence civile belges, Les conventions internationales*, 2009, Bruxelles, Larcier, p. 648; A. JESPERS et B. VANBRABANT, «Aperçu des règles de compétence internationale en matière de propriété intellectuelle», in *Droits intellectuels: le contentieux (compétence, procédures, sanctions)*, B. VANBRABANT (dir.), C.U.P., vol. n° 132, Liège, Anthemis, pp. 17-18. M. Pertegás Sender écrit que la «jurisprudence récente confirme en effet la primauté de la loi uniforme Benelux (voy. Amsterdam, 11 novembre 1999, *N. I.P.R.*, 2001, p. 470)», M. PERTEGÁS SENDER, «Règles de conflit de lois et compétence internationale», *op. cit.*, p. 137, note de bas de page n° 1. Voy. également *Vzr. Rechtbank Utrecht (P.-B.)*, 2 mai 2006, *Bijbl. Ind. Eig.*, 2007, liv. 8-9, partie I, p. 500 (référence extraite de [www.jura.be](http://www.jura.be) où est disponible un sommaire de la décision).

<sup>119</sup> C.J.C.E., 6 décembre 1994 (*Tatry c. Maciej Rataj*), *op. cit.*, point 25.

## 27. Le droit Benelux des marques ne prévaut pas sur le Règlement «Bruxelles I».

Certains auteurs, moins nombreux, ont toutefois soutenu une position plus nuancée<sup>120</sup>. Notamment d'une part, il peut être soutenu que l'article 22, 4), du Règlement «Bruxelles I» présente le même caractère particulier que la Convention Benelux, puisqu'il vise la propriété intellectuelle en établissant une compétence exclusive indérogeable. Il y aurait alors contradiction entre les règles européenne et Benelux. Sans aller plus loin, il suffit de relever qu'une telle contradiction ne se présenterait pas en l'espèce, puisque l'article 22, 4), ne s'applique pas aux litiges présentement commentés<sup>121</sup>.

D'autre part, il pourrait être défendu qu'en réalité, les règles de compétence du droit Benelux des marques, intitulées, dans la Convention Benelux, «Compétence territoriale» et insérées dans un chapitre intitulé «Compétence juridictionnelle», sont à considérer comme des règles de compétence territoriale, d'une certaine manière, interne au Benelux, s'appliquant en conséquence *ultérieurement et cumulativement*, après que la compétence internationale a été fondée au moyen d'une autre règle. Il conviendrait donc d'abord d'envisager la compétence internationale des juridictions belges en vertu d'autres règles telles que le Règlement «Bruxelles I» ou le CDIP et ensuite, lorsqu'il est question d'un titre Benelux, d'identifier, via le droit Benelux, le tribunal compétent au sein du Benelux<sup>122</sup>. Nous

considérerions plutôt que le droit Benelux règle à *la fois* les questions de compétences internationale<sup>123</sup> et interne des cours et tribunaux du Benelux<sup>124</sup>.

## 28. Seule la Convention Benelux ne peut pas prévaloir sur le Règlement «Bruxelles I». Cela étant, un argument ultime évoqué par le professeur Schaafsma pourrait

<sup>123</sup> Voy. *supra*, note de bas de page n° 118, et le texte lié.

<sup>124</sup> Voy. K. ROOX, «De nieuwe bevoegdheidsregeling in het intellectueel eigendomsrecht (deell)», *I.R. D.I.*, 2007, p. 341: «[e]r kan o.i. worden geargumenteerd dat het BVIE een internationale bevoegdheidsregeling voorziet en hierbij uitdrukkelijk aanduidt welke de bevoegde rechtbank is»; à propos de l'article 4.6 de la Convention Benelux, S.J. SCHAAFSMA souligne que «[z]ij strekt ertoe om in dat verband zowel de internationale bevoegdheid van de rechter, als zijn relatieve bevoegdheid binnen het Benelux-gebied te regelen – en zo wordt zij in de praktijk ook toegepast», S.J. SCHAAFSMA, «Samenloop van EEX en BVIE», *Intellectuele Eigendom en Reclamerecht*, 2012, n° 74, version consultable via Kluwer Navigator documentselectie, p. 1, § 2, *in fine*; pour une application en matière de compétence interne, voy. Comm. Mons (Prés.), 26 novembre 2010, *op. cit.*, pp. 775-777. Ajoutons que la compétence internationale «s'entend comme le pouvoir de juridiction de l'État, et non comme une question de compétence purement territoriale», Proposition de loi portant le Code de droit international privé, *op. cit.*, p. 36. L'intitulé du chapitre 3 de la Convention Benelux laisse donc entendre qu'il est bel et bien question du pouvoir d'un État, par le biais de ses cours et tribunaux, de trancher des litiges, en d'autres termes, de compétence internationale. Tandis que l'article 4.6, «Compétence territoriale», semblerait renvoyer à la compétence territoriale interne des cours et tribunaux du territoire unifié que serait le territoire Benelux. La Convention Benelux en matière de marques de produits visait «l'unification des territoires» du Benelux, article 1<sup>er</sup>, Exposé des motifs de la Convention Benelux en matière de marques de produits et de la loi uniforme Benelux en matière de marques de produits, p. III-4, point B), disponible sur <https://www.boip.int/>, consulté le 18 juin 2013. Le commentaire de l'article 37 de la loi uniforme, concernant la compétence territoriale, précise que cet «article détermine la compétence des tribunaux, selon des principes qui sont la conséquence de l'unification du territoire des trois pays, en matière de marques. Ces principes s'appliquent, en ce qui regarde la compétence "ratione loci", [...]», Exposé des motifs, p. III-25, article 37.

<sup>120</sup> Voy. notamment F. RIGAUX et M. FALLON, *Droit international privé*, *op. cit.*, p. 711; M. DE SALLE, «Compétence territoriale en matière de marques et application conjointe de la Convention de Bruxelles et de la Loi Benelux», obs. sous Comm. Bruxelles (12<sup>e</sup> ch.), 27 décembre 1976, *Ing.-Cons.*, 1978, pp. 39 et s.

<sup>121</sup> Voy. *supra*, n° 10.

<sup>122</sup> C'est ce que semble considérer A. CRUQUENAIRE, «L'utilisation d'un signe sur l'internet constitue-t-elle un usage de la marque sur le territoire du Benelux?», *J.T.*, 2005, obs. sous Bruxelles (9<sup>e</sup> ch.), 2 décembre 2004, p. 341, note de bas de page n° 9.

rendre l'ensemble de la réflexion précédente sensible au temps, selon que soit applicable la loi uniforme ou la Convention Benelux<sup>125</sup>. Il s'agit ici de prendre en compte une différence significative entre les articles 57, § 1<sup>er</sup>, de la Convention de Bruxelles et 71, § 1<sup>er</sup>, du Règlement «Bruxelles I», prévoyant que les deux instruments n'affectent pas le jeu des règles de compétence prévues dans des conventions internationales conclues en des matières particulières. La Convention de Bruxelles vise les conventions auxquelles «sont ou seront» parties les États membres, tandis que le Règlement «Bruxelles I» visent celles auxquelles «sont» parties les États membres. Et cette différence est voulue; le droit international privé en cause en l'espèce est communautarisé<sup>126</sup>. Or si la loi uniforme Benelux était bien en vigueur avant le Règlement «Bruxelles I» lui-même entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 2002<sup>127</sup>, ce n'était pas le cas de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle. Cette dernière est en effet entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2006. Autrement dit et formellement donc, la Convention Benelux est une nouvelle Convention qui ne serait pas visée par l'article 71, § 1<sup>er</sup>, du Règlement «Bruxelles I». Son rôle serait alors limité<sup>128</sup>... Bien qu'il nous semble que dans l'esprit des textes et au-delà des formes, la Convention Benelux s'inscrit dans la continuité du droit Benelux des marques pour ce qui nous occupe.

**29. Application aux litiges commentés et droit transitoire.** Venons-en justement à ce qui nous occupe: la loi uniforme ou la Convention était-elle applicable aux faits commentés? C'est un problème de droit transitoire. Le tribunal de commerce de Liège a été saisi le

25 février 2005<sup>129</sup>, date précise à laquelle la Belgique, le Luxembourg et les Pays-Bas ont signé la Convention Benelux... qui n'était donc pas encore en vigueur. C'est le 24 novembre 2006 que le tribunal de commerce a rendu ses jugements dans les causes étudiées. Donc la cour d'appel a quant à elle été saisie à un moment où la Convention Benelux était entrée en vigueur.

La Convention Benelux ne règle pas le problème de droit transitoire souligné et *a priori*, nous ne voyons ni une règle du droit international général d'effet direct, ni une règle du Code de droit international privé qui résoudrait cette difficulté. Il nous semble qu'il faille se reporter au droit commun de la procédure: le Code judiciaire, en particulier son article 3 selon lequel: «lois [...] de compétence [...] sont applicables aux procès en cours sans dessaisissement cependant de la juridiction qui, à son degré, en avait été valablement saisie et sauf les exceptions prévues par la loi»<sup>130</sup>. À son degré d'appel donc, et bien qu'il n'y ait pas de trace de débats à ce sujet dans la décision de la cour – pas plus d'ailleurs qu'il n'y en eut en instance –, l'argument formel évoqué par le professeur Schaafsma pouvait conduire la cour à appliquer le Règlement «Bruxelles I» à la place de la Convention Benelux.

**30. Application dans d'autres litiges.** Terminons cette discussion en renvoyant à quelques autres cas. Dans une affaire soumise à la cour d'appel de Bruxelles<sup>131</sup> (en 2011) par exemple, l'applicabilité de la Convention Benelux à la place du Règlement «Bruxelles I» a été évoquée, mais la cour a appliqué l'article 5, § 3, de la

<sup>125</sup> Voy. S.J. SCHAAFSMA, «Samenloop van EEX en BVIE», *op. cit.*, pp. 2-3, §§ 7-9.

<sup>126</sup> *Ibid.*, p. 2, § 7.

<sup>127</sup> Article 76 du Règlement «Bruxelles I».

<sup>128</sup> À propos d'un rôle en matière de compétence interne au Benelux, voy. *supra*, n° 27, al. 2.

<sup>129</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 12.

<sup>130</sup> À propos de cette disposition, voy. G. CLOSSET-MARCHAL, *Code judiciaire: droit commun de la procédure et droit transitoire*, Commentaire des articles 2 et 3 du Code judiciaire, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 143-151.

<sup>131</sup> Bruxelles, 31 janvier 2011, *Ann. prat. march. conc.*, 2011, pp. 640 et s.

Convention de Lugano de 1988<sup>132</sup>, équivalent de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I »<sup>133</sup>, alors que cette Convention contenait également une disposition prévoyant l'applicabilité des règles de compétences conventionnelles propres aux matières particulières<sup>134</sup> – sans pouvoir avoir ici le problème de droit transitoire juste étudié<sup>135</sup>. Pourtant, il a bien déjà

été jugé en Belgique, que les règles de la loi uniforme Benelux prévalaient sur les règles de compétence du Règlement « Bruxelles I »<sup>136</sup>.

**31. Règles appliquées par les juridictions liégeoises.** Bref si le droit Benelux avait été appliqué aux litiges commentés, pour juger de sa compétence, le juge aurait été amené à devoir déterminer le lieu de commission de l'atteinte au droit à la marque<sup>137</sup>. Avec la même question qu'en droit des marques communautaires : *quid* de l'éventuelle importation de la jurisprudence de la Cour de justice interprétative de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I » ? À nouveau, les développements relatifs à cette dernière disposition restent pertinents<sup>138</sup> car c'est sur la base de celle-ci que la Cour estime être compétente pour traiter des demandes du PSV Eindhoven en matière de marques Benelux<sup>139</sup>.

*Cas des défenderesses qui ne sont pas domiciliées sur le territoire d'un État membre*

**32. Règles appliquées par les juridictions liégeoises.** Concernant Internet Opportunity Entertainment qui n'est pas domiciliée sur le territoire d'un État membre, il ne peut exister de chevauchement entre le Règlement « Bruxelles I » et le droit Benelux des marques. Ce dernier était donc applicable aux litiges en cause. Le lieu de commission de l'atteinte au droit à la marque<sup>140</sup> aurait donc été pertinent

<sup>132</sup> Convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, singée à Lugano le 16 septembre 1988, *J.O.*, L. 319, du 25 novembre 1988. Cette convention avait pour but d'étendre les dispositions de la Convention de Bruxelles à des États non membres de la Communauté européenne (l'Islande, la Suisse et la Norvège). La Convention de Lugano a été remplacée en 2007 par la Convention concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, signée à Lugano le 30 octobre 2007 (*J.O.*, L. 339, du 21 décembre 2007), en vue d'être alignée sur le Règlement « Bruxelles I » (le Danemark, qui était partie à la Convention de Bruxelles, est devenu partie à la Convention de Lugano). Dans l'affaire soumise à la cour d'appel de Bruxelles, l'appelante était une holding dont le siège social était établi en Suisse, tandis que les intimés avaient leurs sièges sociaux au Royaume-Uni. La délimitation des champs d'application respectifs des règles de la Convention de Bruxelles, du Règlement « Bruxelles I » et des Conventions de Lugano est régie par les articles 54ter de la Convention de Lugano de 1988 et 64 de la Convention de Lugano de 2007. Voy. également à ce propos P. JENARD et G. MÖLLER, « Rapport sur la Convention de Lugano du 16 septembre 1988 », *J.O.*, C. 189, du 28 juillet 1990, pp. 67-69, points 14-17.

<sup>133</sup> Et la Cour juge que « [d]e argumenten van partijen waarop door het hof niet expliciet werd geantwoord, zijn niet pertinent », Bruxelles, 31 janvier 2011, *op. cit.*, p. 653.

<sup>134</sup> Voy. article 57 de la Convention de Lugano de 1988 et article 67 de la Convention de Lugano de 2007, et le rapport élaboré par P. JENARD et G. MÖLLER, *op. cit.*, pp. 81-83, points 79-84.

<sup>135</sup> Si la Convention de Lugano de 2007 avait été applicable (*quod non* de toute façon), elle n'aurait pas causé la même difficulté qu'a causé la différence évoquée précédemment entre la Convention de Bruxelles et le Règlement « Bruxelles I ». En effet, si la Convention de Lugano de 2007 prévoit, en son article 67, § 1<sup>er</sup>, qu'elle « n'affecte pas les conventions qui lient les Parties contractantes et/ou les États liés par la présente Convention et qui, dans des matières particulières, règlent la compétence judiciaire, la reconnaissance ou

l'exécution des décisions », elle poursuit toutefois en précisant que sans « préjudice des obligations découlant d'autres accords conclus entre certaines Parties contractantes, [elle] ne fait pas obstacle à ce que des Parties contractantes puissent conclure de telles conventions » (italique ajouté par nous).

<sup>136</sup> « Deze territoriale bevoegdheidsregeling prevaleert op de EEX-Verordening en vormt derhalve een autonome bevoegdheidsgrond », Comm. Gand (Prés.), 20 mars 2006, *op. cit.*, n° 704.

<sup>137</sup> Voy. *supra*, n° 25.

<sup>138</sup> Voy. *infra*, n° 33 et s.

<sup>139</sup> Voy. *infra*, note de bas de page n° 219.

<sup>140</sup> Voy. *supra*, n° 25.

en application du droit Benelux des marques et non de l'article 96, 2°, du CDIP<sup>141</sup>. C'est cependant sur la base de l'article 96, 2°, du CDIP que la Cour d'appel de Liège a fondé sa compétence<sup>142</sup>.

Au sujet d'Unibet, il convient de rappeler que cette dernière reprenait l'instance à la base mue contre la société de droit maltais Mr.Bookmaker.com à laquelle pouvait s'appliquer le Règlement « Bruxelles I »<sup>143</sup>. Il est donc renvoyé aux développements précédents à ce propos.

## B. Interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I »

**33. Plan.** La détermination des règles applicables à la question de la compétence internationale effectuée, le commentaire peut désormais se concentrer sur l'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I » : le cœur de l'arrêt de la Cour de cassation. Les contextes jurisprudentiel et doctrinal dans lesquels s'inscrivent les décisions de la cour d'appel de Liège et de la Cour de cassation sont d'abord détaillés (1), avant de centrer le propos sur le contenu de ces arrêts quant à l'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I » (2). Enfin, une succincte conclusion livre entre autres au lecteur notre appréciation des décisions étudiées (3).

Nous ne reviendrons en principe plus sur les distinctions établies dans le titre A précédent. Et il importe de garder ici à l'esprit que l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I » a été appliqué par la Cour d'appel de Liège tant en matière d'image et de nom, que de marques communautaires et Benelux.

## 1. Contextes jurisprudentiel et doctrinal

**34. Le débat en cause.** En deux mots, nous pourrions considérer que la cour d'appel de Liège a dû se positionner sur un grand débat contemporain en matière de compétence internationale, dans le contexte d'Internet et de la responsabilité civile délictuelle ou quasi délictuelle : est-il nécessaire qu'un site Internet et l'activité y liées soient dirigés d'une manière ou d'une autre vers un État – destinés au marché de cet État, aux personnes qui s'y trouvent –, pour que les juridictions de cet État soient internationalement compétentes à l'égard de son éditeur, ou la simple accessibilité de ce site suffit-elle ? La cour d'appel a répondu que non, la simple accessibilité était insuffisante<sup>144</sup>. La Cour de cassation a cassé cet arrêt en répondant le contraire sur la base de la jurisprudence de la Cour de justice<sup>145</sup>.

Ce débat a donné lieu à diverses décisions judiciaires ou positions doctrinales françaises et surtout, a poussé la Cour de cassation française à un revirement de jurisprudence remarqué. La cour d'appel de Liège cite d'ailleurs, en déclinant sa compétence, un arrêt de la cour d'appel de Paris dans « un litige en tout point comparable » à ceux commentés ici<sup>146</sup>. Les discussions françaises servent donc de point de départ (a.), tandis que la position récente de la Cour de justice, interprétée par nous, termine les développements relatifs au contexte dans lequel se sont positionnées les Cours belges (b.).

### a. Doctrine et jurisprudence françaises

**35. La controverse et la position initiale de la Cour de cassation française.** La détermination de la compétence internationale du juge français, en cas de contrefaçon en ligne, sur la base de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I », a été vivement controversée.

<sup>141</sup> Voy. *supra*, n° 23.

<sup>142</sup> Voy. *infra*, note de bas de page n° 226.

<sup>143</sup> Voy. *supra*, n° 8.

<sup>144</sup> Voy. *infra*, n°s 45-47.

<sup>145</sup> Voy. *infra*, n°s 48-49.

<sup>146</sup> Voy. Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 17.

## JURISPRUDENCE

En 2003, la Cour de cassation française avait reconnu en matière de marques que la simple accessibilité d'un site web pouvait conduire à la compétence du juge français; position à laquelle certaines juridictions de fond ont résisté en recherchant un lien plus substantiel avec le territoire français<sup>147</sup>.

La recherche de ce lien plus substantiel nécessiterait de prendre en compte, dans l'établissement de la compétence internationale d'un tribunal, la « focalisation » du site litigieux<sup>148</sup>, ce que nous avons appelé ailleurs « l'intention 'géodéterminée' »<sup>149</sup> du prestataire de service, qui se confirme ou s'infirme par des éléments subjectifs (volonté) et objectifs (actions et omissions) relatifs à la portée géographique de l'activité de cet utilisateur des réseaux (professionnel ou non). Car il ne faut jamais oublier que si le ciblage ou l'intention « géo-déterminée » du prestataire de service concerné sont apparents, dans les faits, ils peuvent en réalité ne pas exister<sup>150</sup>.

D'autres éléments encore pourraient concrétiser un lien de rattachement plus significatif avec le territoire français, tels que par exemple une incidence commerciale sur le territoire concerné<sup>151</sup>, ou un impact économique sur l'audience nationale concernée.

Ce n'est qu'au stade du *fond* du litige, pour établir s'il y avait ou pas contrefaçon au regard du droit français, que la Cour de cassation française retenait ces critères de ciblage ou de focalisation qui rappellent clairement la direction des activités du professionnel en matière de

---

de nombreux utilisateurs en principe non concernés par son offre y accèdent et qu'il demeure en défaut de limiter la portée du service, il pourrait raisonnablement être défendu que ce prestataire de service a en réalité une intention différente de celle qu'il affiche – avec les conséquences liées que cela a en matière de compétence internationale.

<sup>147</sup> Au sujet de la position de la Cour de cassation française, voy. M.-E. ANCEL, « Quel juge en matière de contrefaçon? », in *Droit international privé et propriété intellectuelle, Nouveau cadre, Nouvelles stratégies*, C. NOURISSAT et E. TREPPOZ (éds), Lamy, 2010, pp. 169-175; H. GAUDEMET-TALLON, « Droit international privé de la contrefaçon: aspects actuels », *Rec. D.*, 2008, n° 11, pp. 736-737.

<sup>148</sup> Méthode de la focalisation, proposée par O. CACHARD, *La régulation internationale du marché électronique*, Paris, L.G.D.J., 2002, pp. 65-73. Plus récemment, voy. O. CACHARD, « Jurisdiction compétente et loi applicable en matière délictuelle: retour sur la méthode de la focalisation », *R.L.D.I.*, 2010, n° 63 (supplément), pp. 15 et s.

<sup>149</sup> Voy. J.-P. MOINY, « Droit international et droit européen – L'intention 'géodéterminée': un facteur de rattachement confirmé? », *op. cit.*, pp. 208-210.

<sup>150</sup> Par exemple, il est tout à fait envisageable qu'un site Internet en apparence destiné à des utilisateurs américains soit en réalité utilisé, au vu et au su de tous, par des internautes du monde entier. Comme nous l'avons déjà souligné, des éléments objectifs doivent être pris en compte dans l'analyse de l'intention du prestataire de service. Si ce dernier a des raisons sérieuses de savoir que son ciblage est totalement inefficace, que

<sup>151</sup> En matière de marques par exemple, l'article 2 d'une Recommandation commune à l'Assemblée générale de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle et à l'Assemblée de l'Union de Paris, stipule que l'utilisation « d'un signe sur l'Internet est assimilée à l'utilisation de ce signe dans un État membre aux fins des présentes dispositions sous réserve que cette utilisation ait des incidences commerciales dans cet État dans les conditions indiquées à l'article 3 », Recommandation commune concernant la protection des marques, et autres droits de propriété industrielle relatifs à des signes, sur l'Internet, adoptée par l'Assemblée de l'Union de Paris pour la protection de la propriété intellectuelle et l'Assemblée générale de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, à la trente-sixième série de réunions des Assemblées des États membres de l'OMPI, 24 septembre – 3 octobre 2001, disponible sur [http://www.wipo.int/about-ip/fr/development\\_iplaw/](http://www.wipo.int/about-ip/fr/development_iplaw/), consulté le 1<sup>er</sup> juillet 2013. L'article 3 énumère non limitativement les éléments pertinents à prendre en considération afin d'évaluer s'il y a une telle incidence commerciale dans un État membre. À propos de cette Recommandation, voy. notamment A. KUR, « Trademark Conflicts on the Internet: Territoriality Redefined? », in *Intellectual Property in the Conflict of Laws*, J. BASEDOW, J. DREXL, A. KUR et A. METZGER (éds), 2005, Tübingen, Mohr Siebeck, 2010, pp. 181-182.

droit international privé et de contrats conclus par les consommateurs<sup>152</sup>. Elle s'était expliquée dans son rapport annuel, en 2005<sup>153</sup>.

Nous reviendrons sur le contenu de l'exigence de ciblage, de focalisation ou d'intention « géodéterminée » ultérieurement, dans la présentation du raisonnement de la cour d'appel de Liège<sup>154</sup>.

### 36. Résistances et revirement de jurisprudence de la Cour de cassation française.

La cour d'appel de Paris fut en particulier concernée par la résistance annoncée précédemment, et c'est d'ailleurs une position de ce type que cette cour a défendue dans ce litige en tout point comparable à ceux soumis à la cour d'appel de Liège déjà évoqués<sup>155</sup>. La jurisprudence de la Cour de cassation française a évolué et a entériné cette résistance au fond. Relevons que la Cour de cassation aurait déjà

pu avoir changé d'avis en 2007<sup>156 157</sup> et qu'elle a en tous cas procédé, depuis 2010, à un revirement significatif de jurisprudence déniait à la simple accessibilité d'un site Internet la faculté de fonder la compétence internationale des tribunaux français en matière de marques<sup>158</sup>. Dans cette ligne en 2011, la Cour de cassation française, saisie d'un litige de marques impliquant eBay, est des plus explicites : le juge qui

<sup>152</sup> En synthèse, voy. *infra*, note de bas de page n° 214. Pour plus de développements, voy. notamment à ce propos J.-P. MOINY et B. DE GROOTE, « 'Cyberconsommation' et droit international privé », *R.D.T.I.*, 2009, n° 37, pp. 5-37 ; M.-E. ANCEL, « Jurisdiction compétente et loi applicable dans le commerce électronique », *R.L.D.I.*, 2010, n° 63 (supplément), pp. 10-12 ; J.-P. MOINY, « Droit international et droit européen – L'intention 'géodéterminée' : un facteur de rattachement confirmé ? », *op. cit.*, pp. 211-215, à propos de C.J.U.E. (gr. ch.), 7 décembre 2010 (*Peter Pammer c. Reederei Karl Schlüter* ; *Hotel Alpenhof c. Olivier Heller*), aff. jointes C-585/08 et C-144/09.

<sup>153</sup> Cour de cassation française, « L'innovation technologique », Rapport annuel 2005, disponible sur [http://www.courdecassation.fr/publications\\_cour\\_26/rapport\\_annuel\\_36/rapport\\_2005\\_582/](http://www.courdecassation.fr/publications_cour_26/rapport_annuel_36/rapport_2005_582/), consulté le 12 juin 2013, pp. 63-66. Voy. plus directement [http://www.courdecassation.fr/publications\\_cour\\_26/rapport\\_annuel\\_36/rapport\\_2005\\_582/troisieme\\_partie\\_etude\\_587/innovation\\_technologique\\_apprehendee\\_juge\\_588/innovation\\_technologique\\_droit\\_marques\\_7804.html](http://www.courdecassation.fr/publications_cour_26/rapport_annuel_36/rapport_2005_582/troisieme_partie_etude_587/innovation_technologique_apprehendee_juge_588/innovation_technologique_droit_marques_7804.html).

<sup>154</sup> Voy., *infra*, n° 47, et note de bas de page n° 221.

<sup>155</sup> Voy. Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 17.

<sup>156</sup> Voy. C. CARON, note sous Cass. (fr.) com., 10 juillet 2007, n° 05-18.571, *FS-P+B+R+I*, *sté Buttress BV c. SNC L'Oréal Produits de luxe France*, *Juris-Data* n° 2007-040140, Cass. (fr.) com., 20 mars 2007, n° 04-19.679, *F+B+B*, *sté HSM Schuhmarketing GMBH c. sté GEP industries*, *Juris-Data* n° 2007-038233, CA Paris (4<sup>e</sup> ch.), sect. A, 6 juin 2007, *sté Google INC c. SA Axa, SA Avanssur, SA Direct Assurances Iard*, *Juris-Data* n° 2007-338708, *Comm. com. élec.*, 2007, n° 10, octobre 2007, commentaire n° 119, pp. 42-43.

<sup>157</sup> Voy. M.-E. ANCEL, « Quel juge en matière de contrefaçon ? », *op. cit.*, pp. 173-174.

<sup>158</sup> Voy. F. LEJEUNE, « Contrefaçon, internet et compétence internationale : le droit d'auteur échapperait-il à la théorie de la focalisation ? », *A&M*, 2011, n° 4-5, p. 428, et les quatre décisions citées par cet auteur à la note de bas de page n° 27, évoquées ci-après. Dans Cass. (fr.) com., 13 juillet 2010 (*Google France, Google Inc. c. Louis Vuitton*), disponible sur [http://www.legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id\\_article=3040](http://www.legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id_article=3040), concernant un litige impliquant des marques française et communautaire utilisées via des fonctions publicitaires de Google, la Cour de cassation française a décidé, en application de l'article 46 du Code de procédure civile français, que le juge devait rechercher si les annonces litigieuses étaient « destinées au public de France ». Voy. encore Cass. (fr.) com., 23 novembre 2010 (*Axa et autres c. Google France, Google Inc.*), disponible sur [http://www.legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id\\_article=3039](http://www.legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id_article=3039), qui met encore en cause les fonctions publicitaires de Google ; Cass. (fr.) com., 9 mars 2010 (*Delticom c. Pneus Online Suisse*), disponible sur [http://www.legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id\\_article=2948](http://www.legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id_article=2948), qui vise un cas de concurrence déloyale et/ou parasitaire en raison de l'utilisation de noms de domaine, en matière de ventes de pneus via Internet ; Cass. (fr.) com., 29 mars 2011 (*eBay Europe, eBay France, eBay Inc. c. Maceo et autres*), disponible sur [http://www.legalis.net/spip.php?page=brevet-article&id\\_article=3142](http://www.legalis.net/spip.php?page=brevet-article&id_article=3142), concernant des annonces contrefaisantes de marques sur eBay. Les pages Web référencées ont été consultées le 12 juin 2013.

se contente de constater l'accessibilité d'un site sans rechercher un lien suffisant, substantiel ou significatif entre les faits et le territoire français, «alors que la seule accessibilité d'un site internet sur le territoire français n'est pas suffisante pour retenir la compétence des juridictions françaises, prises comme celles du lieu du dommage allégué et sans rechercher si les annonces litigieuses étaient destinées au public de France, [...] a privé sa décision de base légale»<sup>159</sup>.

Il faut le souligner également, une partie substantielle de la doctrine s'était déjà rangée du côté des juridictions résistantes en critiquant, même de manière plus générale au-delà des questions liées au droit des marques, que la simple accessibilité d'un site puisse fonder la compétence du juge français; «[t]here is a general consensus in recent legal writing to consider the target or focus of the website»<sup>160</sup>. En 2010, le professeur Cachard avait sévèrement considéré que la Cour de cassation française

avait étendu abusivement la compétence internationale des juridictions françaises<sup>161</sup>. La doctrine aurait donc été entendue en France et ailleurs d'ailleurs<sup>162</sup>.

### b. Position de la Cour de justice

*En matière de droits de la personnalité*

**37. Simple accessibilité.** *Quid* de la position de la Cour de justice? Quant à l'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I», nous avons déjà évoqué la position *Shevill* de la Cour en matière de diffamation par voie de presse écrite, et l'adaptation de celle-ci à l'Internet, en matière de diffamation et d'atteinte à la vie privée – dont le droit à l'image –, dans *eDate Advertising et Martinez*<sup>163</sup>. Dans ces affaires, la Cour n'a pas exigé de focalisation du site concerné ou d'intention «géo-déterminée», pour que soit susceptible de se matérialiser un dommage dans un État membre; la simple diffusion/accessibilité du contenu litigieux peut fonder la compétence du juge de l'État sur le territoire duquel la revue est diffusée ou le site est accessible et ce, en raison de la possible matérialisation du dommage en cet endroit<sup>164</sup>.

<sup>159</sup> Cass. (fr.) com., 29 mars 2011, *op. cit.* Le litige portait sur des marques française et communautaire et l'application de l'article 46 du Code de procédure civile français. L'attendu cité dans le corps du texte a été répété par la Cour dans une décision plus récente impliquant eBay, voy. Cass. (fr.) com., 20 septembre 2011 (*Würzburg Holding c. eBay*), disponible sur [http://www.legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id\\_article=3307](http://www.legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id_article=3307), consulté le 12 juin 2013.

<sup>160</sup> A. NUYTS, «Suing At the Place of Infringement: The Application of Article 5(3) of Regulation 44/2001 to IP Matters and Internet Disputes», *op. cit.*, p. 125, note de bas de page n° 109, et les références citées par l'auteur. Voy. aussi les références citées par A. KUR, «Trademark Conflicts on the Internet: Territoriality Redefined?», *op. cit.*, p. 181, note de bas de page n° 16. Pour une critique de l'utilisation du critère de la diffusion de la jurisprudence *Shevill* dans le contexte d'Internet, voy. également B. DE GROOTE, avec la collaboration de J.-F. DERROITTE, «L'Internet et le droit international privé: un mariage boiteux? À propos des affaires *Yahoo!* et *Gutnick*», *Revue Ubiquité*, 2003, n° 16, pp. 62-68; pour une critique de la jurisprudence *eDate Advertising*, voy. L. PECH, «Conflits de juridictions et cyberdélits: une 'adaptation' problématique de la jurisprudence *Shevill* par la CJUE», *R.L.D.I.*, 2012, n° 78, pp. 38 et s.

<sup>161</sup> Voy. O. CACHARD, «Juridiction compétente et loi applicable en matière délictuelle: retour sur la méthode de la focalisation», *op. cit.*, pp. 17-18.

<sup>162</sup> En Allemagne par exemple, depuis 2004, les sites Web doivent être intentionnellement dirigés vers les utilisateurs allemands pour que puisse être fondée la compétence des juridictions allemandes, voy. A. METZGER, «Jurisdiction in Cases Concerning Intellectual Property Infringements on the Internet, Brussels-I-Regulation, ALI-Principles and Max-Planck Proposals», *op. cit.*, p. 256.

<sup>163</sup> Voy. *supra*, n° 15, al. 3.

<sup>164</sup> Dans l'affaire *eDate Advertising et Martinez*, outre la constitution d'un nouveau for (celui du lieu du centre des intérêts de la victime), la Cour juge explicitement, au point n° 51 de son arrêt, que: «en lieu et place d'une action en responsabilité au titre de l'intégralité du dommage, le critère de la matérialisation du dommage issu de l'arrêt *Shevill e.a.*, précité, confère compétence aux juridictions de chaque État membre sur le territoire duquel un contenu mis en ligne est

En matière de propriété intellectuelle<sup>165</sup>

**38. Simple accessibilité et/ou ciblage?** La matière de la propriété intellectuelle peut-elle et doit-elle être traitée de la même manière que celle des droits de la personnalité? Nous venons juste de l'évoquer en citant la jurisprudence et la doctrine française, la tendance générale conduirait plutôt à une réponse négative. Certains auteurs ont néanmoins déjà considéré qu'il fallait distinguer, au sein de la propriété intellectuelle, droit des marques et droit d'auteur; l'exigence de ciblage d'un site Internet ne serait pas, ou pas toujours à tout le moins, adéquate en droit d'auteur, tout comme elle ne le serait pas en matière de droits de la personnalité<sup>166</sup>. Il ne conviendrait dès lors pas de conclure généralement sur la question.

Il nous semble que deux interprétations différentes de la jurisprudence de la Cour de justice peuvent être défendues en la matière. Nous rejoignons ici des auteurs selon lesquels à «l'heure actuelle, il paraît [...] difficile de concilier l'ensemble de la jurisprudence récente de la CJUE pour en tirer des directives susceptibles de s'appliquer en dehors des situations d'ores et déjà examinées»<sup>167</sup>. Selon une première

interprétation, la simple accessibilité suffirait, pour peu que le droit national soit invoqué, tandis qu'une seconde nécessiterait un certain ciblage des sites en cause. Nous identifions *in fine*, dans l'argumentation développée en faveur du ciblage, l'existence d'un certain lien entre la question du droit applicable et celle de la compétence internationale. Alors qu'il s'agit en principe, en droit international privé, de deux questions différentes.

**39. Simple accessibilité.** Selon une première interprétation, il nous semblerait que dans l'affaire *Wintersteiger c/ Products 4U* (avril 2012), déjà évoquée<sup>168</sup>, la Cour n'exige pas, au stade du débat sur la compétence internationale, qu'il y ait ciblage du site concerné; l'accessibilité du site et la protection revendiquée suffiraient<sup>169</sup>. En effet, lorsqu'elle détermine comme juge compétent en raison du lieu de matérialisation du dommage en matière de contrefaçon de marque nationale, le juge de l'État d'enregistrement, la Cour ne tient pas compte du ciblage du site en question<sup>170</sup>. Il nous semble que la compétence en raison du lieu de matérialisation du dommage va ici au juge de l'État d'enregistrement de la marque nationale parce qu'en raison de la territorialité du droit à la marque nationale, ce n'est que sur le territoire de cet État et en application du

accessible ou l'a été. Celles-ci sont compétentes pour connaître du seul dommage causé sur le territoire de l'État membre de la juridiction saisie».

<sup>165</sup> La présente note n'a pas pu prendre en compte l'arrêt récent de la C.J.E.U. en matière de juridiction compétente pour une violation du droit d'auteur sur Internet (C.J.U.E., 3 octobre 2013, *Pinckney*, C-170/12).

<sup>166</sup> Voy. les développements de F. LEJEUNE, «Contrefaçon, internet et compétence internationale: le droit d'auteur échapperait-il à la théorie de la focalisation?», *op. cit.*, pp. 437-440; pour la nuance quant au droit moral, H. GAUDEMET-TALLON, «Droit international privé de la contrefaçon: aspects actuels», *op. cit.*, p. 737; dans le sens d'une distinction à établir entre droits de la personnalité et propriété intellectuelle, voy. S. NEUMANN, «Intellectual property rights infringements in european private international law: meeting the requirements of territoriality and private international law», *op. cit.*, p. 594, note de bas de page n° 49.

<sup>167</sup> C. COSLIN et P. BLONDET, «Récents éclairages sur la compétence des tribunaux en matière de délits prétendument commis sur internet», *op. cit.*, p. 35.

<sup>168</sup> Voy. *supra*, n° 18.

<sup>169</sup> Les professeurs Nuyts et Boularbah considèrent toutefois, en s'appuyant sur le point 24 de l'arrêt *Wintersteiger c. Products 4U*, que la Cour y considère que «les critères du dommage dégagés par l'arrêt *eDate*, à savoir le centre des intérêts de la victime et le lieu d'accessibilité au site, ne valent pas en matière de contrefaçon de la propriété intellectuelle», A. NUYTS et H. BOULARBAH, «Droit international privé et européen», *op. cit.*, p. 304. Selon nous toutefois, la Cour se limite à rejeter la transposition, en matière de propriété intellectuelle, de la création du nouveau for que constitue celui du lieu des centres des intérêts de la victime. Car c'est de ce for spécifique uniquement dont il est question dans les points 22 et 23 de l'arrêt à propos desquels elle conclut dans le point 24 de sa décision.

<sup>170</sup> Voy. *Wintersteiger c. Products 4U*, points 21-29.

droit de ce même État, que peut se matérialiser le dommage résultant de l'atteinte à la marque nationale. Or c'est une protection au titre de cette marque nationale que le demandeur revendique.

Plutôt que de retenir la focalisation au niveau du questionnement sur la compétence internationale, la Cour reporterait ce débat au stade du fond du litige (comme la Cour de cassation française y procédait sous l'empire de son ancienne jurisprudence...). Dans la même affaire, la Cour juge en effet que « la question de savoir si l'utilisation, à des fins publicitaires, d'un signe identique à une marque nationale sur un site Internet opérant uniquement sous un domaine national de premier niveau autre que celui de l'État membre d'enregistrement de ladite marque porte effectivement atteinte à celle-ci relève de l'examen au fond du recours que la juridiction compétente effectuera à l'aune du droit matériel applicable »<sup>171</sup>.

Et il existe d'autres illustrations, toujours au niveau du *fond du litige* et de l'identification d'une violation du droit applicable, où la Cour reprend l'exigence de focalisation. En matière de marques, dans les affaires *L'Oréal c/ eBay*<sup>172</sup> (2011), et plus récemment en matière de droit *sui generis* sur les bases de données, dans l'affaire *Football Dataco c/ Sportradar*<sup>173</sup> (octobre

2012), la Cour a pris en compte l'intention des prestataires de service en cause de cibler, par leur activité, des personnes situées sur le territoire concerné. Dans l'affaire *L'Oréal c/ eBay*, il s'agissait de déterminer dans quelles conditions l'offre à la vente sur le site eBay de produits contrefaisants pouvait être interdite en application du Règlement sur la marque communautaire<sup>174</sup>. Et dans l'affaire *Football Dataco c/ Sportradar*, il était question de la localisation sur le territoire d'un État membre, d'un acte de réutilisation d'une base de données au sens de l'article 7 de la directive 96/9<sup>175</sup>, via des sites Internet. Dans une autre affaire encore, *Donner*<sup>176</sup> (juin 2012), en matière de droit d'auteur cette fois, où il était question de déterminer s'il y avait « distribution au public » sur un territoire national au sens de l'article 4, § 1<sup>er</sup>, de la directive n° 2001/29<sup>177</sup> en cas de vente transfrontalière, la Cour a également pris en compte le caractère ciblé des activités du commerçant concerné<sup>178</sup>.

<sup>171</sup> *Wintersteiger c. Products 4U*, point 26.

<sup>172</sup> C.J.U.E. (gr. ch.), 12 juillet 2011 (*L'Oréal et autres c. eBay International et autres*), C-324/2009, *Rec.*, 2011. Voy. J.-P. MOÏNY, « Droit international et droit européen – L'intention 'géodéterminée': un facteur de rattachement confirmé? », *op. cit.*, p. 236. Pour plus de détails à propos des autres aspects de l'affaire, voy. les observations de S. DUSOLLIER et E. MONTERO, *R.D.T.I.*, 2011, n° 45, pp. 170 et s.

<sup>173</sup> C.J.U.E. (3<sup>e</sup> ch.), 18 octobre 2012 (*Football Dataco Ltd et autres c. Sportradar GmbH et Sportradar AG*), C-173/11, *Rec.*, 2012. À propos de cette affaire, voy. E. VARET, « *Football Dataco*, seconde mi-temps, Contrefaçon en ligne du droit *sui generis* sur une base de données et compétence juridictionnelle », *R.L.D.I.*, 2012, n° 88, pp. 11 et s.

<sup>174</sup> Voy. *L'Oréal c. eBay*, points 58 et s., en particulier points 64-66 quant à l'exigence d'indices de nature à démontrer l'intention de vendre à des consommateurs européens.

<sup>175</sup> Directive (CE) n° 96/9/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mars 1996, concernant la protection juridique des bases de données, *J.O.*, L. 77, du 27 mars 1996. Voy. *Football Dataco c. Sportradar*, points 33-47, en particulier points 36-43 quant à l'exigence d'indices permettant de conclure que l'acte de réutilisation révèle l'intention de son auteur de cibler les personnes situées sur le territoire en question.

<sup>176</sup> C.J.U.E. (4<sup>e</sup> ch.), 21 juin 2012 (*Procédure pénale c. Titus Alexander Jochen Donner*), C-5/11, *Rec.*, 2012.

<sup>177</sup> Directive (CE) n° 2001/29 du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, *J.O.*, L. 167, du 22 juin 2001.

<sup>178</sup> Voy. *Donner*, points 27-30, en particulier le point 27. Dans cette affaire pénale, M. Donner était poursuivi pour complicité de contrefaçon, pour avoir assuré le transport en Allemagne, depuis l'Italie, de reproduction d'objets d'ameublement, sans disposer des licences nécessaires à cette fin en Allemagne. Pendant la période concernée, les objets en question n'étaient pas protégés par le droit italien en tout cas, leur

Afin d'établir s'il y avait intention de direction des activités – intention « géo-déterminée » –, la Cour s'est systématiquement référée, sauf dans le cas *Donner*, à sa jurisprudence *Pammer et Hotel Alpenhof*<sup>179</sup> (2010) dans laquelle elle avait eu l'occasion d'identifier des indices démontrant qu'un prestataire de services dirige ses activités à destination de consommateurs, en application du droit international privé applicable aux contrats conclus par les consommateurs – articles 15 et 16 du Règlement « Bruxelles I »<sup>180</sup>.

**40. Ciblage.** Nous venons de le souligner, les affaires justes évoquées portant sur le fond des litiges concernés ne répondent en principe pas à la manière dont il convient d'interpréter l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I »<sup>181</sup>. Et la motivation de l'exigence de ciblage, au-delà de la simple accessibilité, semble bien liée au fond car il s'agit de ne pas soumettre indûment au droit de l'Union ou au droit d'un État membre les actes d'un utilisateur d'Internet<sup>182</sup>; il ne s'agit pas d'éviter la soumission du litige à un juge européen.

Cependant à propos de l'interprétation juste défendue, l'affaire *Football Dataco c/ Sportradar* sème le doute. En effet dans cette espèce, la question de la compétence internationale était contestée devant les juridictions nationales. Celles-ci demandaient à la Cour de dire si d'une

part, les actes en cause constituaient bien une réutilisation et d'autre part dans l'affirmative, de déterminer comment il convenait de les localiser<sup>183</sup>. Et avant d'exiger le ciblage dans la localisation de l'acte en cause, la Cour précise explicitement que cette localisation est tant pertinente pour le fond du litige<sup>184</sup>, que pour l'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I »<sup>185</sup>. Mais il ne lui était pas demandé d'interpréter cette disposition et elle n'a donc pas déterminé quels étaient les lieux de l'événement causal et du (des) dommage(s), se limitant à souligner que la localisation des actes concernés était « susceptible d'influer » sur la compétence...

Il n'empêche, cette affaire pourrait conduire à défendre une position selon laquelle en matière de propriété intellectuelle, les juridictions nationales seraient compétentes vis-à-vis de l'éditeur d'un site Web uniquement s'il y a focalisation de ce dernier<sup>186</sup>. C'est cette position d'ailleurs que défend l'avocat général Jääskinen en réponse à des questions préjudicielles posées par la Cour de cassation française – position qu'il défend à titre subsidiaire car il juge les questions irrecevables –, en matière

protection ne pouvait être opposée utilement aux tiers.

<sup>179</sup> C.J.U.E. (gr. ch.), 7 décembre 2010 (*Peter Pammer c. Reederei Karl Schlüter; Hotel Alpenhof c. Olivier Heller*), aff. jointes C-585/08 et C-144/09, *Rec.*, 2010, p. I-12527.

<sup>180</sup> Ici, c'est le texte du Règlement « Bruxelles I » qui exige du professionnel qu'il dirige ses activités vers l'un ou l'autre État membre.

<sup>181</sup> À propos des questions qui sont posées à la Cour de justice, voy. *L'Oréal c. eBay*, points 50 et 53, *Donner*, point 22 et *Football Dataco c. Sportradar*, points 18 (question préjudicielle), 27-28 et 31-32 (droit applicable et droit matériel).

<sup>182</sup> Voy. *L'Oréal c. eBay*, point 64, et *Football Dataco c. Sportradar*, point 37.

<sup>183</sup> Voy. *Football Dataco c. Sportradar*, point 18.

<sup>184</sup> *Ibid.*, points 27-28 et 31-32.

<sup>185</sup> « Deuxièmement, l'article 5, point 3, du règlement n° 44/2001 instaure, dans les affaires qui, telles que celle au principal, relèvent de la matière quasi délictuelle, une compétence spéciale en faveur du "tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire". Il s'ensuit que la question de la localisation des actes d'envoi en cause au principal, dont *Football Dataco* e.a. prétendent qu'ils ont porté préjudice à l'investissement substantiel consacré à la constitution de la base de données *Football Live*, est susceptible d'influer sur celle de la compétence de la juridiction de renvoi, s'agissant en particulier de l'action visant à voir reconnaître la responsabilité principale de *Sportradar* dans l'affaire dont cette juridiction est saisie », *Football Dataco c. Sportradar*, points 29-30.

<sup>186</sup> En ce sens, voy. E. VARET, « *Football Dataco*, seconde mi-temps, Contrefaçon en ligne du droit *sui generis* sur une base de données et compétence juridictionnelle », *op. cit.*, pp. 14-15.

d'atteinte au droit d'auteur sur Internet, dans une affaire *Pinckney* non encore tranchée par la Cour de justice au moment de la rédaction de la présente étude<sup>187</sup>. Dans cette affaire, l'avocat général procède à la localisation d'atteintes au droit de reproduction<sup>188</sup> ainsi qu'aux droits de distribution et de communication<sup>189</sup>. Et il identifie dans l'affaire *Football Dataco c/ Sportradar*, en ce qui concerne la compétence du juge fondée sur le *lieu de matérialisation du dommage*, « une recherche de cohérence dans la jurisprudence de la Cour, qui se traduit par l'alignement des critères de localisation aux fins de désigner la juridiction compétente sur ceux définis aux fins de délimiter le champ territorial d'un régime national de protection du droit *sui generis* sur les bases de données »<sup>190</sup>. Dans l'affaire *Pinckney*, il semblerait ainsi à l'avocat général « approprié de privilégier un for qui serait désigné à l'issue d'une analyse de la direction de l'activité vers un public donné par le site Internet en question »<sup>191</sup>.

**41. Quand le ciblage peut-il être pertinent?** Que retenir de ces développements? Tout d'abord dans la jurisprudence de la Cour de justice interprétative de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I », la question de la focalisation, du ciblage, de l'intention « géo-déterminée », ne se poserait que lorsqu'il est question d'identifier le juge compétent en fonction du lieu de *matérialisation du dommage*. En effet, en raison de la manière dont la Cour interprète le concept d'événement causal<sup>192</sup>, la

question du ciblage n'a pas d'intérêt pour identifier le lieu de cet événement qui est celui de l'établissement du contrefacteur supposé où ce dernier s'est décidé à adopter le comportement litigieux.

Si le critère du ciblage, comme nous venons de le voir, devient indiscutablement pertinent au stade du fond du litige et de la détermination de l'existence d'une atteinte au regard du droit applicable<sup>193</sup>, nous attendons à présent que la Cour de justice confirme dans quelle mesure il l'est pour déterminer la compétence du juge du lieu de matérialisation du dommage. Selon nous, la focalisation du site ne devrait pas systématiquement être retenue au stade de la compétence internationale car il s'agit d'une question de fond, et c'est ce point qu'il convient à présent de commenter.

## 42. Le ciblage relève du débat sur le fond.

Il nous semble que l'ordre des questions serait ici bousculé: une question liée au fond du litige serait posée *in limine litis*, au stade des débats relatifs à la compétence. Le droit applicable au fond rejaillirait donc sur la question de la compétence du juge. Nous avons déjà souligné, avec le professeur Nuyts, que le

voy. *supra*, n° 15, al. 1<sup>er</sup>. Tandis qu'elle s'est référée, en matière de marques et d'utilisation de Google AdWords dans le cas *Wintersteiger c. Products 4U*, au lieu d'établissement de l'annonceur où ce dernier a décidé du processus d'affichage des annonces, voy. *supra*, n° 18, al. 2. Voy. également *Pinckney*, conclusions de l'avocat général, point 57, où l'avocat général Jääskinen attribue compétence aux juridictions « du lieu d'établissement des contrefacteurs présumés en tant que lieu où l'offre en ligne des CD – pour l'acte de distribution – ou bien la mise en ligne des chansons ('upload') – pour l'acte de communication – a été décidé. Discuter ici de la focalisation des contenus concernés n'a pas de sens ».

<sup>187</sup> Affaire C-170/12, *Pinckney*, conclusions de l'avocat général Jääskinen, 13 juin 2013.

<sup>188</sup> Il considère que la violation du droit de reproduction de l'auteur n'a en principe pas un caractère transfrontalier. Voy. *Pinckney*, conclusions de l'avocat général, points 53-54.

<sup>189</sup> *Ibid.*, conclusions de l'avocat général, points 55-71.

<sup>190</sup> *Ibid.*, point 63.

<sup>191</sup> *Ibid.*, point 64.

<sup>192</sup> En matière de droits de la personnalité, dans l'affaire *eDate Advertising et Martinez*, la Cour se réfère au lieu d'établissement de l'émetteur des contenus,

<sup>193</sup> Outre les développements précédents, voy. brièvement à propos de Bruxelles (9<sup>e</sup> ch.), 5 mai 2011, *R.D.T.I.*, 2011, n° 3, pp. 35 et s., l'affaire *Google c. Copiepresse*, J.-P. MOINY, « Droit international et droit européen – L'intention 'géodéterminée': un facteur de rattachement confirmé? », *op. cit.*, pp. 233-234.

fond n'est en principe pas à aborder au stade de l'application de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I»<sup>194</sup>. Sauf en droit *pénal*<sup>195</sup>, la question de la compétence du juge et celle du droit applicable sont des questions différentes tranchées à des stades successifs du procès. Bien qu'il puisse exister entre le Règlement «Bruxelles I» et le Règlement «Rome II», il est vrai, un certain parallélisme, lorsque le juge compétent sur la base de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» l'est en raison du lieu de matérialisation du lieu du dommage<sup>196</sup>. L'avocat général Jääskinen reconnaît dans l'affaire *Pinckney* que la question de la compétence du juge est différente de celle du droit substantiel<sup>197</sup>, mais justifie sa position en raison du principe de territorialité qui régit la matière de la propriété intellectuelle<sup>198</sup>.

Arrêtons-nous un instant sur le raisonnement sous-jacent à la position selon laquelle il faut cibler pour qu'il y ait compétence. Il nous semble être le suivant. Si un droit de propriété intellectuelle consacré dans le droit d'un «État

A» a une portée territoriale limitée au territoire de cet État, alors tout dommage résultant d'une atteinte à ce droit ne peut être localisé qu'uniquement sur le territoire de cet État. En conséquence, le seul juge qui peut être compétent pour réparer l'atteinte à ce droit en raison du lieu de matérialisation du dommage ne peut être que le juge de cet «État A». C'est le principe de territorialité de la propriété intellectuelle qui entraîne un dommage territorialisé. Le juge d'un «État B» ne pourra être compétent que lorsque ce principe est atténué, à savoir lorsque ce juge est saisi sur la base d'un chef de compétence lui permettant de se prononcer sur l'ensemble des atteintes causées par le supposé contrefacteur: lorsque le défendeur est domicilié sur le territoire de l'«État B» ou si le lieu de l'événement causal se situe sur le territoire de cet État. Le raisonnement pourrait être stoppé ici: ce qui compterait pour établir la compétence du juge saisi en raison du lieu de matérialisation du dommage serait que le site concerné soit accessible depuis son territoire, et que le droit de propriété intellectuelle invoqué par le demandeur soit consacré par le droit national de ce juge – généralisation de la position de la Cour dans l'affaire *Wintersteiger c/ Products 4U*. Nous le concédons, cela revient à évoquer déjà un point de fond – l'identification du droit appliqué à la demande. Mais il faut bien concilier les développements avec la jurisprudence de la Cour de justice, et nous verrions ici un effet de la territorialité si chère à la propriété intellectuelle. Notons en passant que d'une autre manière mais en aboutissant au même résultat, l'article 86, al. 1<sup>er</sup>, du CDIP limite également la compétence du juge belge en matière de propriété intellectuelle aux cas, finalement, d'applicabilité du droit belge<sup>199</sup>.

<sup>194</sup> Voy. *supra*, nos 17 et 39, al. 2 et 3.

<sup>195</sup> En droit pénal, les compétences juridictionnelle et législative ne constituent qu'une seule et même question: le juge belge n'est compétent que pour juger des faits contraires au droit pénal belge; il faut que le droit pénal belge soit applicable pour que le juge pénal belge soit compétent. À ce sujet, voy. F. KURY, *Principes généraux du droit pénal belge*, Larcier, Bruxelles, pp. 343 et s. L'affaire *Donner* déjà évoquée pourrait être une illustration française de ce principe puisqu'il s'agissait d'une procédure pénale.

<sup>196</sup> Ainsi selon l'article 4, § 1<sup>er</sup>, du Règlement «Rome II»: sauf «dispositions contraires du présent règlement, la loi applicable à une obligation non contractuelle résultant d'un fait dommageable est celle du pays où le dommage survient, quel que soit le pays où le fait générateur du dommage se produit et quels que soient le ou les pays dans lesquels des conséquences indirectes de ce fait surviennent».

<sup>197</sup> Ainsi il écrit qu'«il va de soi que les solutions retenues par la Cour au plan du droit substantiel ne sauraient être transposées automatiquement aux règles de détermination de la compétence judiciaire», *Pinckney*, conclusions de l'avocat général, point 62.

<sup>198</sup> *Ibid.*, points 44-50.

<sup>199</sup> «Les juridictions belges sont compétentes pour connaître de toute demande concernant la protection de droits de propriété intellectuelle, outre dans les cas prévus par les dispositions générales de la présente loi, si cette demande vise une protection limitée au

Mais la discussion sur le ciblage va encore plus loin. Cette exigence de focalisation, qu'il faut bien justifier au regard du concept de lieu de matérialisation du dommage, s'expliquerait, nous supposons, comme suit. Si au fond, il ne peut être porté atteinte au droit de propriété intellectuelle en cause consacré dans le droit de l'État A que si le contrefacteur a ciblé ses activités à destination des ressortissants de cet État, alors le ciblage est nécessaire pour qu'une violation de ce droit et un dommage y lié puissent exister. En conséquence, la compétence au titre du lieu de la possible matérialisation du dommage nécessite également le ciblage. Si comme nous l'avons étudié, dans la décision *L'Oréal c/ eBay* de la Cour de justice par exemple, l'offre à la vente de produits contrefaisant une marque communautaire sur Internet doit être destinée aux consommateurs de l'Union pour être répréhensible en vertu du Règlement sur la marque communautaire, et si c'est l'applicabilité de ce titre – la marque communautaire – qui est sollicitée par le demandeur, la compétence internationale du juge pourrait être déclinée en raison de l'impossibilité manifeste de la réalisation d'un dommage sur le territoire de l'Union. Mais c'est bien un élément tranché au fond que nous utiliserions ici en matière de compétence, et qui devrait donc être un présupposé connu.

Sommes-nous sûrs qu'il faille toujours un ciblage pour qu'il y ait atteinte à des droits de propriété intellectuelle? N'avons-nous pas ici besoin de nuances permettant d'embrasser la diversité des activités réalisées via un site Web<sup>200</sup>, et les différents droits qui pourraient

être invoqués en matière de propriété intellectuelle (e.g. le droit de communication au public en droit d'auteur). Il ne faut pas non plus sous-estimer la puissance des moteurs de recherche susceptibles de permettre à l'internaute d'explorer l'Internet jusqu'à des sources qui ne lui seraient manifestement pas destinées mais qui pourraient néanmoins, être particulièrement dommageables. Et puis attention, si justement le droit national permet de déclarer qu'il n'y a pas de violation d'un droit de propriété intellectuelle, l'absence de ciblage est justement un indice du bien-fondé de la demande. Comment alors fonder la compétence de ce juge?

Au-delà même des questions de propriété intellectuelle, ce sont la nature du site Web et de l'activité en cause (diffusion d'un simple contenu, offre d'un service de socialisation tel réseau social ou d'un service du *cloud computing* nécessitant une inscription, etc.) d'une part, ainsi que la nature du droit en cause et de son objet (e.g., la qualité de l'œuvre concernée, la personnalité protégée, etc.) d'autre part, qui déterminent si un dommage direct<sup>201</sup> peut se matérialiser en l'espèce avec ou sans ciblage<sup>202</sup>.

<sup>201</sup> La Cour de justice ne prend en effet pas en compte n'importe quel dommage; le lieu que la Cour vise est celui «où le fait causal, engageant la responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle, a produit directement ses effets dommageables à l'égard de celui qui en est la victime immédiate», C.J.C.E. (6<sup>e</sup> ch.), 11 janvier 1990 (*Dumez France SA et Tracoba SARL c. Hessische Landesbank et autres*), C-220/88, *Rec.*, 1990, p. I-00049, point 20.

<sup>202</sup> Par exemple, si des films américains doublés en français sont mis à disposition en ligne via un site Internet chinois, sans aucune condition d'inscription ou autre, nonobstant toute absence de ciblage – ils peuvent être implicitement adressés aux francophones expatriés en Chine –, ce site ne peut-il être problématique dès qu'il est accessible en France? S'il s'agissait de contenus pédopornographiques, certainement personne n'hésiterait à considérer que la simple accessibilité des contenus est une base suffisante de compétence internationale; c'est bien la simple communication au public de ce type de contenus que l'on veut interdire. Nous avons déjà eu l'occasion

territoire belge». En vertu de l'article 8 du Règlement «Rome II», la «loi applicable à une obligation non contractuelle résultant d'une atteinte à un droit de propriété intellectuelle est celle du pays pour lequel la protection est revendiquée».

<sup>200</sup> Voy. par exemple O. CACHARD, «Juridiction compétente et loi applicable en matière délictuelle: retour sur la méthode de la focalisation», *op. cit.*, p. 21.

Selon le raisonnement pré-exposé, l'absence de focalisation du site Internet considéré ne pourrait être pertinente au stade de la compétence internationale que si elle impliquait *nécessairement* que le dommage dont il est postulé réparation ne pouvait se matérialiser sur le territoire de l'État du juge saisi. Or il s'agit bien d'une question de fond qui doit avoir été préalablement tranchée... Initialement donc, la compétence doit avoir été fondée autrement pour que ce débat ait pu être tranché.

Bien que l'objectif soit toujours d'éviter le *forum shopping*<sup>203</sup>, nous ne voyons en outre pas nécessairement ici d'intérêt pratique à traiter du ciblage dès la discussion sur la compétence. En effet, ne serait-il pas plus conforme aux principes et tout aussi efficace, de reconnaître que le juge d'un État est compétent pour trancher un litige de propriété intellectuelle en raison du lieu de matérialisation du dommage lorsque d'une part, le site Internet litigieux est accessible depuis son territoire et que d'autre part, l'applicabilité de son droit national est postulée par le demandeur? Dans une telle hypothèse, la compétence peut être rapidement retenue, et au fond, s'il n'y a pas lieu de discuter de la nécessité du ciblage –

celle-ci est évidente –, la demande peut tout aussi rapidement être déclarée non fondée s'il n'y a pas dans les faits, de ciblage. Cela vaudrait même en cas de défaut du défendeur. Le cas échéant, il pourrait également être fait droit à une demande pour procédure téméraire et vexatoire presque aussi rapidement que si le ciblage était exigé dès le stade du débat sur la compétence. Le vrai problème de *forum shopping* susceptible d'exister se produit plutôt lorsque les demandes peuvent être fondées<sup>204</sup>.

## 2. Contenu des décisions de la cour d'appel de Liège et de la Cour de cassation

### a. Décision de la cour d'appel de Liège

**43. Demandes pour lesquelles la cour s'est jugée compétente.** Résumons d'abord la position de la cour d'appel de Liège quant à l'ensemble des questions et litiges évoqués. Pour être précis, nous choisissons de reproduire ici l'attendu dans lequel la cour synthétise, après avoir accueilli différents déclinatoires de compétence, les demandes dont elle a à connaître: la «cour est saisie des demandes des appelantes dirigées contre Unibet sauf en ce que celles-ci ont trait aux marques communautaires invoquées par le PSV, Porto et la Juventus dès lors que les premiers juges ont renvoyé ces aspects des demandes au tribunal de commerce de Bruxelles et qu'il n'y a d'appel d'aucune des parties quant à ce. La cour est par ailleurs compétente pour connaître des demandes que le PSV fonde sur ses marques Benelux contre toutes les autres parties intimes»<sup>205</sup>.

Pour rappel, Unibet, non domiciliée sur le territoire d'un État membre mais reprenant l'ins-tance pour la société maltaise Mr.Bookmaker.

d'évoquer également les conséquences de l'accessibilité de sites de jeux de hasard que les prestataires ne sont pas légalement autorisés à offrir sur les territoires d'accessibilité des sites, voy. J.-P. MOINY, «Droit international et droit européen – L'intention 'géodéterminée': un facteur de rattachement confirmé?», *op. cit.*, pp. 240-244.

<sup>203</sup> Voy. précisément l'affaire *Pinckney*, conclusions de l'avocat général, point 66, où l'avocat général observe en outre «d'ailleurs que le critère du lieu où la protection est demandée [(que nous avons finalement retenu dans nos développements)], mis en avant par M. Pinckney, aboutirait à la même dispersion du litige que celui de l'accessibilité, compte tenu du caractère automatique de la protection du droit d'auteur dans l'ordre juridique de l'ensemble des États membres. Je suis opposé à une telle multiplication des fors compétents pour des raisons tenant tant au principe de territorialité qu'aux objectifs de prévisibilité et de bonne administration de la justice dudit règlement».

<sup>204</sup> Voy. *infra*, n° 51, les solutions évoquées pour limiter une utilisation abusive des règles de compétence internationales.

<sup>205</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 22.

com qu'elle avait rachetée, n'avait pas contesté la compétence du tribunal de commerce<sup>206</sup>. En ce qui concerne les demandes du PSV Eindhoven à l'égard de l'ensemble des défenderesses, la cour juge sa compétence fondée en raison de la nature des droits revendiqués – des marques Benelux – et du lien étroit avec la Belgique qui en résulte. Pour plus de détails quant aux règles de compétence applicables à la cause, le lecteur est renvoyé aux développements précédents<sup>207</sup>. La suite des développements est consacrée à l'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I ». S'il est vrai que la Cour applique également l'article 96 du CDIP, elle interprète néanmoins ce dernier comme il convient d'interpréter l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I »<sup>208</sup>. Autrement dit, c'est une motivation similaire qui justifie sa position.

**44. Déclinatoires de compétence accueillies par la cour.** Pour les autres demandes, dès le départ de son raisonnement en matière de compétence internationale, la cour d'appel de Liège insiste, doctrine et jurisprudence à l'appui, sur le caractère de principe de cette règle selon laquelle le juge naturel du litige est celui du domicile du défendeur<sup>209</sup>; *actor sequitur forum rei*. C'est déjà laisser entendre l'interprétation restrictive qu'elle entend livrer de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I ». Les demandeurs, pour justifier la compétence

de la cour à l'égard des sociétés offrant les paris en ligne, soutenaient que les sites étaient accessibles en Belgique et que des paris pouvaient être pris en Belgique sans aucune restriction.

Dans une substantielle motivation de pratiquement sept pages, la cour va s'écarter de cette position pour décliner sa compétence, tant en ce qui concerne les demandes relatives aux droits de la personnalité, qu'en ce qui concerne celles relatives à la marque communautaire<sup>210</sup>. À cet égard, elle rejoindra la jurisprudence dissidente de la cour d'appel de Paris déjà évoquée – et en conséquence, la jurisprudence actuelle de la Cour de cassation française en matière de marques (toutefois postérieure à la décision de la cour d'appel) –, et les critiques que la doctrine avait émises quant à la reconnaissance de la compétence internationale sur la base de la simple accessibilité d'un site Web<sup>211</sup>, en recherchant un lien de rattachement plus étroit avec la Belgique.

Or nous l'avons expliqué précédemment, telle ne serait pas la position de la Cour de justice. Il faut toutefois insister à ce sujet sur un point important: les décisions que nous avons utilisées à l'appui de notre raisonnement<sup>212</sup> – notamment *eDate Advertising et Martinez* (2011) et *Wintersteiger c/ Products4U* (2012) – sont *postérieures* à la décision de la cour d'appel de Liège (2009).

**45. Raisonnement de la cour.** Dans la recherche d'un rattachement suffisant à l'ordre juridique belge par la cour d'appel de Liège, nous pensons pouvoir identifier deux étapes de raisonnement<sup>213</sup>. Premièrement, la cour justifie, d'un point de vue interprétatif, qu'un

<sup>206</sup> À propos du cas d'Unibet, voy. *supra*, n°s 8, 22 et 32.

<sup>207</sup> À propos des demandes en matière de nom et de droit à l'image, voy. *supra* n°s 5-6 (défenderesses domiciliées dans un État membre) et n°s 7-9 (défenderesses non domiciliées dans un État membre); quant aux demandes relatives aux marques communautaires, voy. *supra* n°s 11-20 (défenderesses domiciliées dans un État membre) et n°s 21-23 (défenderesses non domiciliées dans un État membre); en ce qui concerne les demandes relatives aux marques Benelux, voy. *supra* n°s 26-31 (défenderesses domiciliées dans un État membre) et 32 (défenderesses non domiciliées dans un État membre).

<sup>208</sup> Voy. *supra*, n° 9.

<sup>209</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 14.

<sup>210</sup> À propos des demandes relatives aux marques communautaires en particulier, voy. *supra*, n° 20.

<sup>211</sup> Voy. *supra*, n°s 35-36.

<sup>212</sup> Voy. *supra*, n°s 37-41.

<sup>213</sup> Nous essayons au maximum d'être fidèles à la structure des développements de la Cour.

rattachement particulier soit requis, au-delà de l'accessibilité des sites Web en question. Deuxièmement, elle démontre qu'il n'y est pas satisfait en l'espèce.

**46. Première étape: la simple accessibilité ne suffit pas.** Afin premièrement de démontrer la nécessité d'un rattachement particulier avec l'ordre juridique belge, au-delà de l'accessibilité des sites de paris, la cour s'appuie largement sur l'arrêt de la Cour de justice *Dumez France c/ Hessische Landesbank*<sup>214</sup>. D'abord, la règle de compétence spéciale étudiée, laissant un choix au demandeur, est fondée sur l'existence d'un lien de rattachement particulièrement étroit avec la juridiction saisie. La simple accessibilité ne suffit pas à cet égard, juge la cour d'appel de Liège<sup>215</sup>. En outre, défendre le contraire reviendrait «à consacrer une base de compétence pan-européenne», ce qui irait clairement à l'encontre de l'objectif du Règlement «Bruxelles I» d'éviter la multiplication des juridictions compétentes (ce qui entraînerait un risque accru d'inconciliabilité des décisions)<sup>216</sup>.

Ensuite, le lieu du dommage visé par l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» doit d'une part, désigner un lieu «où s'est manifesté un dommage présentant un rapport étroit avec les autres éléments constitutifs de la responsabilité», et d'autre part, ne peut être interprété d'une manière telle qu'en réalité, le demandeur puisse se livrer à une véritable tactique de *forum shopping* – ce à quoi conduit la thèse des appelantes<sup>217</sup>.

Enfin l'arrêt *Shevill* sur lequel se fondent ces dernières, est à distinguer des demandes en cause: d'une part, la diffusion d'une publication sur papier, maîtrisée par l'éditeur, néces-

site des actions de l'éditeur qu'Internet ne nécessite pas, et d'autre part, la victime avait saisi les tribunaux d'un État «où elle était connue pour y vivre», ce qui n'est pas le cas des appelantes<sup>218</sup>.

**47. Deuxième étape: il n'existe pas de rattachement particulièrement étroit entre les litiges et la Belgique.** Cela étant expliqué, la cour va s'efforcer de démontrer qu'en «réalité, les données propres aux sites litigieux ne fondent pas l'existence d'un lien de rattachement particulièrement étroit entre la contestation et la Belgique»<sup>219</sup>. Trois groupes d'éléments sont pris en compte.

Dans un premier temps, la cour relève que *les parties* n'ont pas d'attache particulière avec la Belgique; elles n'y ont pas d'établissement et s'il est vrai que «leur réputation fait qu'elles [...] sont plus ou moins connues [en Belgique]», il n'y a là «rien de particulier»; *les sites* ne sont pas hébergés en Belgique non plus<sup>220</sup>.

Dans un deuxième temps, la cour va implicitement étudier la *focalisation des sites*, la direction des activités qu'ils véhiculent, ou encore l'intention «géo-déterminée» de leurs éditeurs, via deux groupements de considérations. D'abord et à tort selon nous, la cour semble considérer, si notre lecture de son arrêt est bonne, qu'une intention de viser l'ensemble du marché européen ne peut être considérée comme une intention de viser le marché belge. Les appelantes reprochaient justement aux sociétés offreuses de services de paris en ligne de n'avoir ni techniquement, ni contractuellement limité leur offre; elles offraient leurs services à destination du marché mondial. La cour d'appel de Liège considère au contraire qu'est requise une intention particulière de spécifiquement viser le marché belge,

<sup>214</sup> C.J.C.E. (6<sup>e</sup> ch.), 11 janvier 1990 (*Dumez France SA et Tracoba SARL c. Hessische Landesbank et autres*), C-220/88, *op. cit.*

<sup>215</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 15.

<sup>216</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>217</sup> *Ibid.*

<sup>218</sup> *Ibid.*, p. 17.

<sup>219</sup> *Ibid.*, p. 18.

<sup>220</sup> *Ibid.*

## JURISPRUDENCE

à la différence d'autres marchés nationaux, à prouver par les demanderesse<sup>221</sup>. Alors qu'une telle intention existe implicitement mais certainement s'il est établi que le marché mondial est consciemment visé. En considérant que ce dernier point serait établi, n'y aurait-il pas une contradiction dans la motivation de la cour? Pratiquement, si les autres tribunaux étrangers se positionnaient de la même manière, cela impliquerait que seul le juge du domicile du défendeur serait alors compétent. Cela donnerait lieu à un autre type de *forum shopping* que la cour d'appel n'apprécierait certainement pas. Il faut considérer ici que la cour suppose que d'autres marchés sont plus particulièrement visés. Elle fera également référence à l'absence d'utilisation systématique, par tous les sites, des langues nationales belges. Nous renvoyons le lecteur ailleurs pour des précisions quant aux divers indices de nature à identifier la focalisation d'un site, ou l'intention

«géo-déterminée» de son éditeur, à savoir sa disposition à adresser ses biens ou services, matériels ou immatériels, aux personnes se trouvant sur un territoire<sup>222</sup>.

Ensuite, la cour d'appel de Liège prend en considération un *critère quantitatif*, à savoir celui du nombre de paris pris par le public belge via les sites Internet concernés<sup>223</sup>. Elle relève que ce nombre est tout à fait marginal (entre 0,1 et 0,2 %) et qu'en conséquence, «les intimées sont fondées à conclure que leurs relations commerciales avec la Belgique sont 'de minimis'». Pour retenir ce critère quantitatif, la cour écarte une fois de plus la jurisprudence *Shevill* vu que la plaignante subissait à l'endroit du juge saisi, là où elle vivait, son préjudice – ce qui constitue un lien de rattachement étroit. En droit international privé et en matière de

<sup>221</sup> C'est ce qui semble se dégager de son raisonnement. En ce sens, la Cour relève que lorsqu'un site «.com» est utilisé, «l'absence d'exclusion du marché belge n'est en l'occurrence pas de nature à rendre compte d'un lien particulièrement étroit avec le territoire belge puisque de l'aveu même des appelantes, *il en va de même pour la plupart des États membres de l'Union européenne*» (italique ajouté par nous), *ibid.*, p. 18, al. 3, *in fine*. La Cour poursuit: les «sites de paris sont accessibles aux internautes belges qui peuvent y faire enregistrer leurs paris *dans la même mesure qu'ils sont accessibles aux internautes des autres États membres* puisqu'il s'agit de sites ".com" qui ont *vocation à élargir leur marché à l'Europe entière*» (italique ajouté par nous), *ibid.*, p. 18, al. 7; le «fait que ces sites n'ont pas exclu le territoire belge de leur portée ne témoigne d'aucune attention particulière au marché belge *dès lors que tel est le cas pour la grande majorité des autres États*. Par ailleurs, ils n'ont pas non plus créé d'extension ".be" propre à la Belgique» (italique ajouté par nous), *ibid.*, p. 18, al. 8; les sites «proposent certes des paris sur des matchs belges mais *au même titre que sur les championnats étrangers*» (italique ajouté par nous), *ibid.*, p. 18, al. 10. Enfin, la Cour note que les «appelantes ne prouvent pas l'utilisation de technologie particulière ou de technique de démarchage révélant *une réelle politique de marketing à l'égard du public belge*», (italique ajouté par nous), *ibid.*, p. 19, al. 1<sup>er</sup>.

<sup>222</sup> Voy. notamment l'affaire *Pammer et Hotel Alpenhof* et J.-P. MOINY, «Droit international et droit européen – L'intention 'géo-déterminée': un facteur de rattachement confirmé?», *op. cit.*, pp. 212-215 et 236; J.-P. MOINY et B. DE GROOTE, «Cyberconsommation' et droit international privé», *op. cit.*, pp. 28-35. En synthèse, la direction des activités est l'intention d'une personne d'établir des relations commerciales avec d'autres personnes se trouvant sur le territoire de l'État visé. La volonté du professionnel est implicite lorsqu'il recourt à des moyens traditionnels de publicité sur ce territoire. L'accessibilité ubiquitaire et automatique d'Internet nécessite quant à elle l'identification d'indices de cette intention. Sont pertinents à ce titre, *combinables* et non limitatifs, les indices suivants: la volonté manifestée par le professionnel (positive et aussi négative, si cette dernière n'est pas contredite par les faits), les dépenses dans un service de référencement sur Internet lorsque ce service emporte un ciblage géographique, la nature internationale de l'activité en cause, l'utilisation d'un nom de domaine de premier niveau autre que celui du pays d'établissement du prestataire de service (la Cour de justice présume, sauf preuve contraire – e.g. en cas de jeu de mot – que l'utilisation d'un ccTLD emporte volonté de cibler le marché de l'État concerné), la mention d'une clientèle internationale, l'offre du service dans une langue autre que celles pratiquées dans l'État d'établissement du prestataire, la possibilité de payer dans une monnaie autre que celle de l'État d'établissement de ce prestataire, etc.

<sup>223</sup> Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 19.

protection du consommateur, nous savons toutefois désormais depuis la décision *Pammer et Hotel Alpenhof*, postérieure (2010) à la décision de la cour d'appel de Liège, que la Cour de justice a confirmé que ce critère quantitatif n'était pas pertinent dans l'interprétation de la direction de ses activités par un prestataire de service<sup>224</sup>. Or cette jurisprudence est susceptible d'être transposée chaque fois qu'il y a recherche de ciblage de sites Internet<sup>225</sup>.

Dans un troisième temps enfin, la cour se focalise sur l'argument tiré de la *nature de certains droits* pour établir s'il y a ou non rattachement suffisant. Pour les marques communautaires, elle note que la protection d'une marque communautaire s'étend à l'espace de l'Union européenne, ce critère ne changeant donc rien à l'analyse déjà réalisée : « il n'est pas de nature à justifier à lui seul que le litige entretient avec la Belgique un lien particulièrement étroit »<sup>226</sup>. Or nous l'avons déjà souligné, la cour accepte sa compétence pour les demandes du PSV Eindhoven relatives à ses marques Benelux parce que là au contraire, la revendication au regard du titre Benelux suffit à justifier de l'existence d'un lien étroit entre le litige et la Belgique<sup>227</sup>. La Cour n'explique toutefois pas

pourquoi la Belgique est choisie parmi les trois États du Benelux, alors qu'elle l'a automatiquement exclue lorsqu'il s'agissait de choisir un État au sein des membres de l'Union.

#### b. *Décision de la Cour de cassation*

**48. Moyens de cassation et cassation.** Nous y arrivons enfin : quelle est la position de la Cour de cassation à l'égard du raisonnement juste exposé ? Certains clubs et joueurs ont critiqué devant la Cour de cassation les déclinatoires de compétence internationale accueillis par la cour d'appel de Liège. La Cour de cassation, après avoir appliqué les jurisprudences *Shevill* et *eDate Advertising et Martinez*, disposant donc à cet égard d'un élément de droit dont ne disposait pas la cour d'appel de Liège – la jurisprudence plus récente *eDate Advertising et Martinez* (2011) –, a jugé que, par aucune de ses énonciations, « l'arrêt attaqué ne justifie légalement sa décision d'accueillir les déclinatoires de compétence internationale soulevés en application du règlement (CE) 44/2001 sauf en ce qui concerne les demandes que le PSV fonde sur ses marques Benelux »<sup>228</sup>.

qui sont domiciliées dans un État membre, c'est l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I » que la Cour estime applicable, voy. Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 20. Pour s'estimer compétente, elle s'appuie ici sur une décision de la cour d'appel de Bruxelles (Bruxelles, 2 décembre 2004, *J.T.*, 2005, p. 338) qui considère que 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 ». En ce qui concerne les défenderesses non domiciliées dans un État membre, la Cour applique l'article 96, 2<sup>o</sup>, du CDIP, et juge qu'un lien de rattachement particulièrement étroit entre la Belgique et les demandes « existe en ce qui concerne les demandes fondées par le PSV sur ses marques Benelux dès lors que la protection territoriale de celles-ci ne concerne que les trois seuls États du Benelux », Liège (14<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2009, *op. cit.*, p. 22.

<sup>228</sup> L'arrêt annoté, point 6. Ainsi *in fine*, la Cour « casse l'arrêt attaqué, en tant qu'il déclare les juridictions belges territorialement incompétentes pour connaître

<sup>224</sup> « À cet égard, il importe de constater que le Parlement européen a, par sa résolution législative sur la proposition de règlement mentionnée au point 43 du présent arrêt (*J.O.* 2001, C 146, p. 101), écarté un libellé selon lequel le commerçant devait avoir « intentionnellement dirigé son activité, de façon substantielle », vers d'autres États membres ou vers plusieurs pays, dont l'État membre sur le territoire duquel le consommateur a son domicile. En effet, un tel libellé aurait eu pour conséquence d'affaiblir la protection du consommateur en exigeant la preuve d'une volonté de la part du commerçant de développer une activité d'une certaine ampleur avec ces autres États membres », *Pammer et Hotel Alpenhof*, point 82.

<sup>225</sup> Voy. *supra*, n° 39, al. 3.

<sup>226</sup> Et « internationale » mais nous ne nous sommes pas penchés sur cet aspect du litige.

<sup>227</sup> Voy. *supra*, n°s 31 (défenderesses domiciliées dans un État membre) et 32 (défenderesse non domiciliée dans un État membre). Pour les défenderesses

## JURISPRUDENCE

En matière de compétence internationale, seul l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I » a été interprété par la Cour, bien que les demanderesse eussent soutenu que le Règlement sur la marque communautaire avait également été violé. Cet argument ne fut pas examiné au motif qu'il ne pouvait pas entraîner une cassation plus étendue<sup>229</sup>.

**49. Position de la Cour de cassation.** La Cour de cassation a par conséquent condamné le raisonnement de la cour d'appel de Liège exposé précédemment<sup>230</sup>. Mais pour quelle(s) raison(s)? C'est en raison de la jurisprudence *eDate Advertising et Martinez* clarifiant que l'accessibilité d'un contenu potentiellement dommageable sur le territoire d'un État membre peut fonder la compétence internationale des juridictions de cet État – position explicitée précédemment<sup>231</sup> –, que l'arrêt liégeois a dû être cassé; si le contenu peut être dommageable en matière de droits de la personnalité, l'accessibilité des sites suffit et il n'y a pas besoin de rechercher en outre, d'autres éléments de rattachement.

S'il est clair que ce raisonnement vaut pour les demandes relatives aux droits de la personnalité – l'arrêt de la Cour de justice est imparable –, *quid* des demandes relatives aux marques communautaires? Nous l'avons souligné, c'est le Règlement sur la marque communautaire qui était là applicable<sup>232</sup>. Mais le moyen invoquant la violation de ce règlement ne pouvait entraîner de cassation plus étendue. Et ce sont tous les déclinatoires – droits de la personnalité et marques communautaires – que la Cour de cassation casse en raison d'une mauvaise

interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I ». Dès lors que la Cour de cassation ne distingue pas les demandes relatives aux marques des demandes relatives aux droits de la personnalité, dans son interprétation de l'article 5, § 3, faudrait-il comprendre qu'elle prescrit une interprétation unique de cet article, tant en matière de droits de la personnalité que de droits à la marque, conforme à la jurisprudence *eDate Advertising et Martinez*?

Nous donnerions probablement ici à l'arrêt de la Cour de cassation une portée qu'il n'a pas – mais qui serait une vraie avancée en droit. D'une part, ni les demandeurs en cassation, ni l'avocat général Henkes, n'ont soulevé dans leurs argumentations la question de savoir si l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I » était susceptible d'interprétations différenciées selon la matière en question – droit de la personnalité ou droit des marques (voire propriété intellectuelle en général). D'autre part la Cour, qui s'est prononcée le 29 novembre 2012, n'évoque dans sa décision, ni cette question, ni aucune des affaires en matière de propriété intellectuelle qui appuieraient, comme nous l'avons montré, l'exigence d'un ciblage des sites concernés en matière de propriété intellectuelle. Or ces décisions sont bien antérieures à la date du prononcé de la cassation<sup>233</sup>. Tout porte à croire que l'illégalité commise dans l'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement « Bruxelles I », certaine en matière de droits de la personnalité, a suffi, pour la Cour de cassation, à vicier l'ensemble des déclinatoires de compétence.

En conséquence, la portée de l'arrêt de la Cour de cassation semble finalement fort limitée, et la Cour ne nous enseignerait rien qui ne soit déjà établi; sa décision constitue simplement

des demandes dirigées contre les première, deuxième et troisième défenderesses et, sauf en ce qui concerne les demandes fondées sur ses marques Benelux, pour connaître des demandes dirigées contre la cinquième demanderesse».

<sup>229</sup> L'arrêt annoté, point 18.

<sup>230</sup> Voy. *supra*, n<sup>os</sup> 45-47.

<sup>231</sup> Voy. *supra*, n<sup>o</sup> 37.

<sup>232</sup> Voy. *supra*, n<sup>os</sup> 11 et s.

<sup>233</sup> Voy. *supra*, n<sup>os</sup> 40-42. Les arrêts *L'Oréal c. eBay*, *Winters-teiger c. Products 4U* et *Football Dataco c. Sportradar* ont été respectivement rendus les 12 juillet 2011, 19 avril 2012 et 18 octobre 2012.

une application de la jurisprudence *eDate Advertising et Martinez* en Belgique.

### 3. Conclusion

**50. Une juste cassation mais...** C'est selon nous à juste titre que la Cour de cassation a cassé l'arrêt liégeois, mais avec des éléments de droit dont ne disposait pas la cour d'appel de Liège au moment de se décider. Néanmoins, certains diront que l'interprétation contemporaine de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» n'était pas pour autant imprévisible, en particulier eu égard au critère de diffusion retenu dans l'affaire *Shevill*. Il n'empêche, la possible mutation de ce critère en celui de l'accessibilité dans le contexte d'Internet avait été critiquée, et la cour d'appel pouvait raisonnablement vouloir tenter de s'en départir pour des raisons pragmatiques. En outre aujourd'hui, la jurisprudence de la Cour de justice interprétative de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» en matière de propriété intellectuelle dans le contexte d'Internet est toujours attendue. Bref, si les débats semblent terminés quant à l'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» en matière d'atteintes aux droits de la personnalité, ils ne le sont pas encore en ce qui concerne la propriété intellectuelle, et la tournure de l'affaire commentée à ce jour nous laisse sur notre faim.

En toute hypothèse toutefois, nous avons identifié, au travers des développements précédents, différents points de droit le cas échéant de nature à remettre en cause l'arrêt cassé. Retenons ici en particulier que, s'il doit être lu dans sa décision, que la cour d'appel considère que l'intention de viser le marché européen ne suffit pas à établir que le marché belge est visé, ce dernier devant l'être spécifiquement pour qu'il y ait focalisation ou intention «géo-déterminée» belges, alors nous ne serions pas du même avis que la juridiction liégeoise.

Pour le surplus, les développements consacrés dans la première partie de cette étude aux règles applicables à la question de la compé-

tence internationale, ont peut-être semblé théoriques ou excessivement complexes. Cela étant, les débats n'étaient certainement pas stériles... heureusement. La présente note dépasse également le contenu du contentieux commenté. Mais il faut probablement reconnaître ici la sagesse qu'ont eue les praticiens concernés par les litiges commentés de laisser certaines discussions de côté. Car finalement, l'enjeu pratique de celles-ci n'était pas directement en cause en l'espèce. Il était certainement bon de ne pas s'essouffler dans des discussions qui auraient parfois pu avoir un air dilatoire. D'autant plus que se sont déjà écoulées plus de sept années et demie entre l'introduction des demandes en instance et l'arrêt de cassation. Et les affaires renvoyées doivent être à nouveau jugées...

**51. Comment répondre aux inquiétudes légitimes de la cour d'appel?** Enfin, il nous semble important de rappeler la bonne et pragmatique intention ayant animé la cour d'appel de Liège dans la recherche d'éléments de rattachement additionnels. Sur le plan des principes, la cour entendait certainement répondre aux craintes de *forum shopping* excessif auquel pourraient se livrer les plaideurs, si les fors leur sont trop facilement accessibles en matière de litiges impliquant Internet. C'est ce que craignaient notamment la doctrine française et la jurisprudence parisienne – finalement entendues par la Cour de cassation française – évoquées précédemment. Comme le souligne le professeur Cachard, on peut ici craindre d'«ouvrir la porte à l'utilisation du procès international comme une arme destinée à empêcher l'implantation de nouveaux entrants sur le marché, à la faveur d'une stratégie de harcèlement judiciaire»<sup>234</sup>. Il y a un risque non négligeable pour l'éditeur d'un site Web, de pouvoir être attiré dans n'importe quel État membre

<sup>234</sup> Voy. O. CACHARD, «Juridiction compétente et loi applicable en matière délictuelle: retour sur la méthode de la focalisation», *op. cit.*, p. 17.

## JURISPRUDENCE

de l'Union, en raison du contenu de son site et s'il ne prend pas les précautions techniques nécessaires pour rendre ce dernier inaccessible dans les États où il ne souhaite pas être attiré en justice, le cas échéant, pour des broutilles.

Nous ne solutionnons évidemment pas cette problématique, certes importante, dans les lignes suivantes, et donnons seulement quelques pistes illustrant qu'il n'y a pas nécessairement lieu de s'alarmer. Mais avant tout, il faut rappeler que le ciblage est tout de même susceptible d'être pertinent.

**52. Ciblage, article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I» et autres règles de compétence.** Sans revenir sur ce point, nous avons aussi déjà souligné qu'en matière de propriété intellectuelle, la Cour de justice n'avait pas encore eu directement l'occasion de se prononcer sur l'interprétation de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I». Or il se pourrait qu'en cette matière, elle puisse *in fine* exiger la présence d'un certain ciblage du site concerné. Comme nous l'avons explicité, cela ne nous semblerait toutefois pas nécessaire<sup>235</sup>.

Quoi qu'il en soit, nos développements précédents valent dans le cadre de l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I». Dès lors lorsque d'autres règles sont sollicitées, par exemples le Règlement sur la marque communautaire et la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle, il est toujours possible de plaider différemment et de tenter, le cas échéant, d'obtenir du juge qu'il limite sa compétence internationale aux sites ciblés.

Ce que les plaideurs pourraient aussi tenter d'obtenir lorsque le droit international privé national s'applique – le défendeur est domicilié

dans un État tiers à l'Union. Ils plaideraient que le ciblage se justifie d'autant plus qu'un défendeur non domicilié dans un État membre est plus lointain – géographiquement et culturellement (des points de vue juridique, linguistique, etc.) – qu'un ressortissant de l'Union européenne. Union où le droit est de plus en plus harmonisé, en raison aussi d'ailleurs des règles issues du Conseil de l'Europe. Dans un sens inverse, on leur répondrait certainement que cette distance pourrait également être d'autant plus préjudiciable pour la victime européenne.

Mais nous avons déjà souligné que le législateur belge avait souhaité, en 2004 lors de l'adoption du CDIP, que l'article 96, 2°, de ce dernier soit interprété comme l'article 5, § 3, du Règlement «Bruxelles I»<sup>236</sup>. À ce moment, en 2004, Internet n'en était plus à ses balbutiements et la jurisprudence *Shevill*, qui pouvait laisser présager la jurisprudence *eDate Advertising et Martinez*, existait déjà depuis neuf ans. La position *eDate Advertising et Martinez* pourrait-elle néanmoins justifier que l'on défende aujourd'hui, que le législateur se positionnerait autrement s'il était sollicité ?

Comment maintenant répondre aux inquiétudes des partisans du ciblage lorsque l'accessibilité seule est requise ?

**53. Abus de droit.** Nous l'avons déjà souligné, si la simple accessibilité permet la compétence du juge pour une demande nécessitant manifestement, pour être fondée, un ciblage, une focalisation ou une intention «géo-déterminée», et si dans les faits, ce ciblage est clairement inexistant, le demandeur téméraire sera aussi vite débouté – et certainement sanctionné – que si le débat s'était limité à la question de la compétence<sup>237</sup>.

*Quid* toutefois lorsqu'en droit la demande est fondée, mais que le dommage est dérisoire ? Dans cette hypothèse, une multitude de

<sup>235</sup> Voy. *supra*, n°s 40-42. La Cour vient de juger, dans une affaire *Pinckney* rendue après la finalisation de la présente note, que le ciblage n'était pas nécessaire dans le cas de la violation d'un droit patrimonial de l'auteur, voy. C.J.U.E., 3 octobre 2013 (*Pinckney*), C-170/12, points 42-44.

<sup>236</sup> Voy. *supra*, n° 9.

<sup>237</sup> Voy. *supra*, n° 42, dernier al.

demandes introduites dans des fors différents, pourraient aboutir et faire supporter au défendeur un surcoût substantiel lié à la multiplication des procédures – frais de justice, honoraires des conseils, etc. Alors qu'il serait plus raisonnable et de meilleure foi d'introduire une seule instance devant un for où le litige peut être traité dans son intégralité, pour tout le dommage subi. Nous aurions envie de répondre: *de minimis non curat praetor...* Mais nous craindrions aussi le déni de justice s'il s'agit d'élargir le débat au monde, au-delà des frontières de l'Union. Si par exemple le demandeur ne pouvait consolider ses demandes qu'uniquement devant un juge (e.g. celui du domicile du défendeur) supposé appliquer un droit manifestement et injustement défavorable, il peut être salutaire pour le demandeur de pouvoir distribuer ses demandes. Ça l'est à plus forte raison encore si une décision manifestement contraire à l'ordre public international a en effet été rendue. Même au sein de l'Union, le demandeur pourrait encore, en choisissant les procédures à introduire, tout simplement ne pas rechercher la réparation intégrale de son dommage et seulement agir là où il a le plus de probabilités d'avoir gain de cause et où l'atteinte est subie avec la plus grande intensité, la proximité du juge en permettant une meilleure appréciation, etc. Il pourrait éventuellement ensuite invoquer à l'étranger une jurisprudence favorable. Un calcul non malicieux peut conduire un demandeur à diviser son action plutôt qu'à la concentrer devant un juge.

C'est certainement ici le concept d'abus de droit qui se révèle utile pour refuser ce qui, certes acceptable selon la lettre des règles, ne l'est pas selon ses objectifs. Nous renvoyons ici le lecteur à une contribution du professeur Nuyts rappelant, outre l'intérêt potentiel du jeu du droit au procès équitable (article 6 CEDH), l'existence du principe de l'abus de droit en droit européen, le cas échéant applicable dans le contexte du Règlement «Bruxelles I»<sup>238</sup>.

Ainsi, en reprenant des termes de la Cour de justice prononcés dans un autre contexte, et en les adaptant au présent sujet, les dispositions nationales interdisant l'abus de droit devraient pouvoir être sollicitées si parmi les voies de recours dont un demandeur dispose (diviser son action devant plusieurs tribunaux ou la concentrer devant un seul) pour remédier à une situation illicite qu'il subit, il choisit «celle qui cause un préjudice tellement grave aux intérêts légitimes d'autrui qu'elle s'avère manifestement disproportionnée»<sup>239</sup> (nous soulignons). Nous retrouvons en droit belge, parmi les figures de l'abus de droit fondé sur un critère de proportionnalité<sup>240</sup>, le cas de celui qui, «entre différentes façons d'exercer son droit, avec la même utilité», choisit «celle qui sera dommageable pour autrui»<sup>241</sup>. Le professeur Nuyts, soulignant l'existence du principe de l'abus de droit dans le droit européen lui-même, note l'importance de l'objectif poursuivi par la règle en question dans l'identification d'un éventuel abus<sup>242</sup>. En conséquence, l'affaire *Dumez France c/ Hessische Landesbank* sur laquelle s'est appuyée la cour d'appel de Liège pour justifier la recherche d'un rattachement plus étroit, se révélera utile en l'espèce<sup>243</sup>.

Jean-Philippe MOINY

of Abuse of Right», in *Forum Shopping in the European Judicial Area*, P. VAREILLES-SOMMIÈRES (éd.), Oxford, Hart Publishing, 2007, pp. 65-67 en particulier.

<sup>239</sup> C.J.C.E. (6<sup>e</sup> ch.), 23 mars 2000 (*Dionysios Diamantis c. Elliniko Dimosio et Organismos Oikonomikis Anasygkrotisis Epicheiriseon AE*), C-373/97, *Rec.*, 2000, p. I-01705, point 44.

<sup>240</sup> Voy. P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, tome I, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 78-80.

<sup>241</sup> Cass., 12 juillet 1917, *Pas.*, 1918, I, p. 65.

<sup>242</sup> Voy. A. NUYTS, «The Enforcement of Jurisdiction Agreements Further to *Gasser* and the Community Principle of Abuse of Right», *op. cit.*, pp. 64 et 68; C.J.C.E., 12 mai 1998 (*Alexandros Kefalas e. a. c. Elliniko Dimosio (État hellénique) et Organismos Oikonomikis Anasygkrotisis Epicheiriseon AE*), C-367/96, *Rec.*, 1998, p. I-02843, point 28.

<sup>243</sup> Voy. *supra*, n° 46.

<sup>238</sup> Voy. A. NUYTS, «The Enforcement of Jurisdiction Agreements Further to *Gasser* and the Community Principle