

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

La loi du 26 juin 2003 relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine. Et la montagne accoucha d'une souris...

Cruquenaire, Alexandre

Published in:
Journal des Tribunaux

Publication date:
2004

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for published version (HARVARD):
Cruquenaire, A 2004, 'La loi du 26 juin 2003 relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine. Et la montagne accoucha d'une souris...', *Journal des Tribunaux*, numéro 6142, pp. 545-552.

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.

La loi du 26 juin 2003 relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine. Et la montagne accoucha d'une souris...

(*Journal des Tribunaux*, à paraître en mai 2004)

1. Le 26 juin 2003, le Roi sanctionnait la loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine¹. Cette loi est le fruit d'une longue et difficile gestation gouvernementale et parlementaire. La première mouture du texte est en effet un avant-projet de loi daté de novembre 1999 et proposé par le Ministre de l'Economie. Suite à l'avis rendu le 16 décembre 1999 par la section de législation du Conseil d'Etat², le texte fut substantiellement remodelé et seulement déposé au Parlement le 29 janvier 2001. Entre-temps, le gouvernement a, conformément à la procédure instituée par la directive européenne sur la "transparence réglementaire"³, consulté la Commission européenne et les autres Etats membres de l'Union européenne. Le 30 mars 2001, la Commission européenne a émis un avis circonstancié, obligeant le gouvernement à revoir une nouvelle fois sa copie. Plusieurs amendements furent donc déposés en octobre 2002⁴. Le texte fut finalement adopté, en séance plénière, par la Chambre le 27 février 2003 et par le Sénat le 27 mars 2003.

2. Comme l'indique l'intitulé de la loi, son but est de sanctionner la pratique de l'enregistrement abusif des noms de domaine⁵. Compte tenu de la portée très ciblée du texte, aucun autre objectif ne transparait de son analyse ni de celle des travaux préparatoires.

3. Pour atteindre cet objectif, la loi du 26 juin 2003 met en place une procédure en cessation spécifique permettant de lutter contre certains enregistrements abusifs de noms de domaine. Sa structure comprend une première partie (chapitre Ier) contenant des dispositions générales (définitions et articulation de la loi avec les autres régimes légaux existant). L'essentiel du texte (chapitre II) est consacré à cette nouvelle action en cessation (conditions

¹ Loi du 26 juin 2003 relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, *M.B.*, 9 sept. 2003, p. 45225.

² Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Avis du Conseil d'Etat, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 17.

³ Directive 98/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 juillet 1998 portant modification de la directive 98/34/CE prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques, *J.O.*, n° L 217, 5 août 1998. Cette directive impose aux Etats membres de notifier à la Commission européenne tout projet de réglementation relatif aux services de la société de l'information et d'observer une période de statu quo (*stand still*) de trois mois, afin de permettre à la Commission européenne et aux autres Etats membres de faire leurs éventuelles observations. S'il refuse de se conformer aux observations circonstanciées ainsi émises, l'Etat membre concerné doit motiver ce refus. Le non respect des contraintes imposées par la directive "transparence réglementaire" est lourd de conséquences. La Cour de Justice des Communautés européennes considère en effet que ces exigences sont inconditionnelles et suffisamment précises, de sorte qu'elles bénéficient d'un effet direct dans les droits nationaux des Etats membres. Les particuliers peuvent dès lors se prévaloir de leur non respect afin de faire déclarer inapplicables les dispositions nationales ainsi adoptées. En outre, cette inapplicabilité peut également être invoquée dans les litiges entre particuliers. En ce sens, lire : C.J.C.E., 6 juin 2002, Sapod Audic c. Eco-Emballages, aff. C - 159/00, *Rec. C.J.C.E.*, 2002, p. I - 5031, pt. 50 ; C.J.C.E., 26 sept. 2000, Unilever Italia c. Central Food, aff. C - 443/98, *Rec. C.J.C.E.*, 2000, p. I - 7535. Sur ce point, voy. également P. GILLIAUX, *Les directives européennes et le droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1997, pp. 158-161.

⁴ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Amendements, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/002, p. 2 (spéc. amendement n° 3 du gouvernement).

⁵ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Résumé, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 1.

déterminant son champ d'application, titulaires, mesures susceptibles d'être ordonnées par le juge, formes). La loi comporte également des dispositions modifiant le Code judiciaire (chapitre III) et une disposition finale relative au champ d'application de la procédure clôture le texte (chapitre IV).

4. Afin de bien situer la loi commentée dans son environnement juridique, il y a tout d'abord lieu de revenir brièvement sur la situation antérieure à son entrée en vigueur (I.). Ensuite, un examen détaillé de ses dispositions est indispensable afin de mieux cerner la portée du nouveau dispositif légal (II.). Cette analyse conduit enfin à formuler certaines observations critiques plus générales (III.).

I. La situation avant l'entrée en vigueur de la loi du 26 juin 2003

5. La loi commentée ne comportant pas de disposition particulière de droit transitoire, son entrée en vigueur est fixée au dixième jour après celui de sa publication au Moniteur⁶, soit le 19 septembre 2003.

6. L'enregistrement abusif d'un nom de domaine (ou *cybersquatting*)⁷ consiste, pour une personne n'ayant aucun droit ni intérêt légitime par rapport à un signe distinctif déterminé appartenant à un tiers, à enregistrer un nom de domaine correspondant à ce signe, dans le but de nuire à ce tiers ou de tenter de lui extorquer de l'argent en échange de la cession des droits sur le nom de domaine concerné⁸.

7. Faute de disposition légale spécifique, les premiers litiges relatifs à cette pratique frauduleuse ont dû être réglés par application du droit commun. Après avoir manifesté quelques hésitations⁹, la jurisprudence a adopté une position claire¹⁰, sanctionnant le *cybersquatting* sur pied de l'article 93 de la loi sur les pratiques du commerce¹¹. Cette voie légale n'est pas exempte de difficultés. L'article 93 LPC requiert ainsi que le défendeur soit un "vendeur"¹², au sens de l'article 1, 6°, de la même loi. Or, la plupart des *cybersquatters* sont

⁶ Article 4, alinéa 2, de la loi du 31 mai 1961 relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires, *M.B.*, 21 juin 1961.

⁷ A propos des noms de domaine et des règles régissant leur enregistrement, voy. A. CRUQUENAIRE, "L'identification sur Internet et les noms de domaine : quand l'unicité suscite la multiplicité", *J.T.*, 2001, p. 146 et s.

⁸ Cf., par exemple, l'enregistrement du nom de domaine <tractebel.com> par un individu sans rapport avec la société concernée et qui tenta de négocier la cession de ce nom de domaine à un prix exorbitant. La Cour d'appel de Bruxelles a jugé qu'il y avait acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale. Voy. *infra*, note 10.

⁹ Cf. A. CRUQUENAIRE, « Les signes distinctifs », in *Droit de l'informatique et des technologies de l'information. Chronique de jurisprudence (1995-2001)*, Les Dossiers du Journal des Tribunaux, n° 41, Bruxelles, Larcier, 2003, n° 82 et s.

¹⁰ Bruxelles (cess.), 1^{er} avr. 1998, *J.L.M.B.*, 1998, p. 1588 (note E. WERY).

¹¹ Loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur (ci-après "LPC").

des particuliers. C'est donc au prix d'une interprétation pour le moins large de cette notion de "vendeur" que la jurisprudence a pu sanctionner leurs agissements¹³.

8. Des alternatives aux recours judiciaires fondés sur le droit commun existaient déjà avant l'adoption de la loi du 26 juin 2003. En effet, sous la pression des titulaires de droits de propriété intellectuelle, l'organisme gérant l'attribution des noms de domaine au niveau mondial (l'ICANN, *Internet Corporation for Assigned Names and Numbers*) a créé une procédure extrajudiciaire internationale de règlement des litiges afférents à l'enregistrement abusif des noms de domaine (procédure UDRP¹⁴)¹⁵. Cette procédure connaît un succès retentissant, à un point tel que DNS-BE, la société responsable de l'attribution des noms de domaine <.be>, a créé, avec l'aide du CEPANI, une procédure extrajudiciaire calquée sur ce modèle¹⁶. L'engouement pour ces mécanismes extrajudiciaires s'explique par leur très grande efficacité. Non seulement ils permettent d'obtenir une décision dans un délai maximal d'une quarantaine de jours, mais de surcroît l'exécution forcée de ces décisions est assurée du fait de la complète maîtrise technique de l'ICANN (ou de DNS-BE) sur le système d'attribution des noms de domaine concernés.

II. Examen des dispositions de la loi du 26 juin 2003

1) Définitions

A. Nom de domaine et nom de domaine BE

9. L'article 2 introduit deux nouvelles définitions : le nom de domaine (1^o)¹⁷ ainsi que le nom de domaine enregistré sous le domaine BE (2^o)¹⁸. Cette distinction entre les deux types

¹² Sur cette notion, voy. J. STUYCK, "Consommateurs et vendeurs dans la loi sur les pratiques du commerce", in *Les pratiques du commerce. Autour et alentour*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1997, p. 17 et s.

¹³ A ce propos, cf. notamment : A. CRUQUENAIRE, « Les signes distinctifs », *op. cit.*, p. 85, n° 86 ; H. DE BAUW, "Het reserveren van domeinnamen als oneerlijk handelsgedrag", *Computerr.*, 1998, p. 172. Voy. également Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission des finances et des affaires économiques par M. DE CLIPPELE, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2002-2003, n° 1519/2, p. 2 (exposé introductif du Ministre).

¹⁴ *Uniform domain name Dispute Resolution Policy*. Voy. <<http://www.icann.org>>.

¹⁵ Pour une analyse critique de cette procédure, lire : A. ENGEL, "International domain name disputes: rules and practice of the UDRP", *E.I.P.R.*, 2003, pp. 351-365 ; M. FLAMEE, "Domeinnamen, cybersquatting en ADR-procedures", in *Droits intellectuels: à la rencontre d'une stratégie pour l'entreprise*, Actes du colloque organisé les 11 et 12 octobre 2001 par la Commission Droit et Vie des Affaires de la Faculté de Droit de Liège, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 483 et s. ; A. KUR, *UDRP*, Etude réalisée pour le compte du Max-Planck-Institute for Foreign and International Patent, Copyright and Competition Law, Munich, 2002, disponible à l'adresse <<http://www.intellecprop.mpg.de/Online-Publikationen/2002/UDRP-study-final-02.pdf>>; W. BETTINK, "Domain name dispute resolution under the UDRP: the first two years", *E.I.P.R.*, 2002, pp. 244-250 ; A. CRUQUENAIRE, *Le règlement extrajudiciaire des litiges relatifs aux noms de domaine. Analyse de la procédure UDRP*, Cahiers du CRID, n° 21, Bruxelles, Bruylant, 2002.

¹⁶ Voy. <<http://www.dns.be>> ou <<http://www.cepani.be>>.

de noms de domaine est justifiée par la limitation du champ d'application de la loi (cf. *infra*, n° 15).

La définition du nom de domaine initialement contenue dans le projet de loi¹⁹ a été complétée car elle ne faisait pas la différence entre une adresse de site web et le nom de domaine²⁰. En effet, l'adresse d'une page web comprend des éléments complétant le nom de domaine, que ce soit pour localiser la page demandée²¹ ou pour se conformer à la syntaxe propre au langage informatique²². La précision apportée permet de ne pas prendre en compte ces éléments qui ne présentent pas de caractère distinctif.

La définition du nom de domaine enregistré sous le domaine BE n'appelle pour sa part aucun commentaire particulier.

B. L'enregistrement abusif d'un nom de domaine

10. L'action en cessation instituée par la loi vise la répression de l'enregistrement abusif d'un nom de domaine. La définition de cette notion, contenue dans l'article 4, § 2, de la loi commentée²³, est directement inspirée des travaux menés par l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)²⁴. Elle comprend plusieurs éléments qui méritent d'être mis en exergue.

¹⁷ “une représentation alphanumérique d'une adresse numérique IP (Internet Protocol) qui permet d'identifier un ordinateur connecté à l'Internet; un nom de domaine est enregistré sous un domaine de premier niveau correspondant soit à un des domaines génériques (gTLD) définis par l'Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN) soit à un des codes de pays (ccTLD) en vertu de la norme ISO-3166-1”.

¹⁸ “un nom de domaine enregistré sous le domaine de premier niveau correspondant au code de pays « .be », qui a été attribué au Royaume de Belgique en vertu de la norme ISO-3166-1”.

¹⁹ “chaîne alphanumérique qui correspond à une adresse numérique sur l'Internet”.

²⁰ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Amendement (n° 9), *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/003.

²¹ Ainsi, la rubrique “grand angle” du quotidien Libération est disponible sur le web, à l'adresse <<http://www.liberation.fr/page.php?Rubrique=GRANDANGLE>>. Le nom de domaine (<liberation.fr>) est ici complété d'éléments permettant d'identifier la page consultée.

²² L'élément <<http://www>> n'est donc pas compris dans la définition du nom de domaine retenue par le législateur.

²³ “Est considéré comme un enregistrement abusif d'un nom de domaine, le fait de faire enregistrer, par une instance agréée officiellement à cet effet, par le truchement ou non d'un intermédiaire, sans avoir ni droit ni intérêt légitime à l'égard de celui-ci et dans le but de nuire à un tiers ou d'en tirer indûment profit, un nom de domaine qui soit est identique, soit ressemble au point de créer un risque de confusion, notamment, à une marque, à une indication géographique ou une appellation d'origine, à un nom commercial, à une oeuvre originale, à une dénomination sociale ou dénomination d'une association, à un nom patronymique ou à un nom d'entité géographique appartenant à autrui” (art. 4, §2).

²⁴ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Commentaire des articles, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 8.

11. L'enregistrement est tout d'abord défini comme “*le fait de faire enregistrer, par une instance agréée officiellement à cet effet, par le truchement ou non d'un intermédiaire*”. A première vue, ces termes ne présentent aucune difficulté. Toutefois, la référence exclusive au fait d'enregistrer un nom de domaine risque de poser problème dans certaines circonstances.

En vertu du principe de la non-rétroactivité de la loi nouvelle²⁵, la loi du 26 juin 2003 ne peut régir les actes ou faits antérieurs à son entrée en vigueur. Les enregistrements de noms de domaine effectués avant le 19 septembre 2003 ne peuvent donc pas être contestés sur sa base, même s'ils sont maintenus après cette date. La définition de l'enregistrement abusif ne vise en effet pas le simple fait de maintenir un enregistrement. Compte tenu du silence des travaux préparatoires à ce sujet, il semble difficile d'étendre la portée de cette définition au maintien d'un enregistrement antérieur²⁶.

L'applicabilité du régime spécifique, instauré par la loi commentée, au renouvellement des enregistrements antérieurs est également douteuse. Plusieurs éléments conduisent à exclure cette possibilité.

Les travaux préparatoires semblent tout d'abord pencher pour une interprétation étroite de l'enregistrement. L'Exposé des Motifs mentionne en effet que le *cybersquatting* consiste à “devenir” indûment titulaire d'un nom de domaine²⁷, ce qui indique que l'on n'en était pas titulaire auparavant²⁸. Or, dans l'hypothèse d'un renouvellement d'enregistrement, le titulaire du nom de domaine se borne à prolonger le contrat le liant à l'autorité d'enregistrement pour l'attribution d'un nom de domaine particulier, sans qu'il y ait de changement d'état.

Ensuite, le caractère dérogatoire au droit commun de la procédure 'comme en référé' invite à adopter une interprétation étroite de son champ d'application. Il est en effet incontestable que ce type de procédure constitue une juridiction d'exception²⁹. La compétence du juge des cessations doit donc être envisagée de manière stricte³⁰, c'est-à-dire que le président statuant

²⁵ Selon l'article 2 du Code civil, “*la loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a point d'effet rétroactif*”. A ce sujet, cf. également : G. CLOSSET-MARCHAL, *L'application dans le temps des lois de droit judiciaire civil*, Bruxelles, Bruylant, 1983, n° 8 et s. ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, tome I, Bruxelles, Bruylant, 1962, n° 227 ; P. ROUBIER, *Le droit transitoire*, Paris, Dalloz, 1960, p. 177 et s.

²⁶ En tout état de cause, ce problème devrait être limité dans le temps compte tenu de l'échéance généralement annuelle des contrats d'enregistrement de noms de domaine.

²⁷ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Exposé des Motifs, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 4. Dans le même sens, voy. Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission des finances et des affaires économiques par M. DE CLIPPELE, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2002-2003, n° 1519/2, p. 5 (visant les “pratiques illicites d'un demandeur de nom de domaine” – souligné par nous).

²⁸ Le verbe “devenir” signifiant passer d'un état à un autre, commencer à être ce qu'on n'était pas (Le Petit Robert, Edition 1996).

²⁹ Voy. J.-F. VAN DROOGHENBROECK, “La nature et le régime de la compétence exercée 'comme en référé'. L'exemple de l'action en dommages et intérêts”, *J.T.*, 1996, p. 555 (parlant à ce propos de quintessence de la notion de “juridiction d'exception”).

³⁰ En ce sens, cf. J. LAENENS, “Overzicht van rechtspraak. De bevoegdheid (1993-2000)”, *T.P.R.*, 2002, p. 1507, n° 13 (au sujet de la compétence spéciale du juge de paix relativement au contentieux locatif). *A fortiori* devrait-il en être de même pour les compétences exclusives du juge des cessations, compte tenu des pouvoirs spéciaux qui lui sont conférés par le législateur.

'comme en référé' ne peut connaître d'autres demandes que celles pour lesquelles sa compétence a été créée³¹. Sans doute, faudrait-il également considérer que, en cas de doute sur la volonté du législateur par rapport au champ d'application de la procédure³², il y a lieu de privilégier une interprétation stricte des conditions le délimitant. La notion d'enregistrement abusif détermine indirectement la portée de la procédure en cessation et devrait dès lors être interprétée strictement.

12. Afin que l'enregistrement d'un nom de domaine puisse être considéré comme abusif au sens de la loi du 26 juin 2003, il convient de rencontrer deux conditions afférentes à la situation et aux motivations du demandeur de noms de domaine. D'une part, la loi requiert une absence de droit ou d'intérêt légitime du titulaire du nom de domaine par rapport à ce dernier. D'autre part, le demandeur de noms de domaine doit agir "*dans le but de nuire à un tiers ou d'en tirer indûment profit*"³³. Ces deux exigences doivent être rencontrées au moment de l'enregistrement du nom de domaine³⁴.

Les termes de la loi sont inspirés des travaux de l'OMPI, qui ont eux-mêmes guidés la rédaction des règles régissant la procédure extrajudiciaire mise en place par l'ICANN (procédure UDRP)³⁵. L'analyse de la jurisprudence UDRP relative aux règles correspondantes présente donc un grand intérêt pour l'interprétation de la portée de ces conditions légales³⁶.

³¹ J.-F. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 555 (évoquant la "*restrictivité*" de cette compétence et une "*unanimité réellement impressionnante*" sur ce point – note 12).

³² Cette hypothèse est à distinguer nettement de celle où le législateur utilise volontairement des normes ouvertes ou des standards afin de conférer une certaine élasticité au champ d'application. Dans ce dernier cas, l'extension (relative) du champ de la procédure pourrait en effet être justifiée par référence à la volonté du législateur. Cf., par exemple, l'utilisation du concept d'acte "contraire aux usages honnêtes en matière commerciale" aux articles 93 et 94 LPC. Sur la volonté du législateur à cet égard, voy. Projet de loi sur les pratiques du commerce et l'information et la protection du consommateur, Exposé des Motifs, *Doc. Parl.*, Sén., sess. ord. 1984-1985, n° 947/1 et *Pasin.*, 1991, p. 2420 (s'en remettant à la jurisprudence pour définir les contours de la règle générale de la conformité aux usages honnêtes). A propos de la technique des standards (ou *open norms*) en général, voy. notamment : C. RENARD et J. HANSENNE, *Sources du droit et méthodologie juridique*, Presses universitaires de Liège, 1973, p. 122 ; P. PESCATORE, *Introduction à la science du droit*, Luxembourg, Office des Imprimés de l'Etat, 1960, p. 197, n° 130 ; J. DABIN, *La technique de l'élaboration du droit positif, spécialement du droit privé*, Bruxelles, Paris, Bruylant, Sirey, 1935, p. 137 et s. Concernant l'intérêt particulier de cette technique en matière de réglementation des nouvelles technologies, cf. P. TRUDEL, "Quel droit et quelle régulation dans le cyberspace ?", *Sociologie et Sociétés*, vol. XXXII, n° 2, pp. 200-201 et 205.

³³ Les termes "*d'en tirer indûment profit*" ont remplacé les termes initiaux "*d'en tirer un avantage illégitime*", afin d'assurer une correspondance avec les dispositions de la loi uniforme Benelux sur les marques. Voy. : Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 23 ; Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Amendements, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/002, p. 3 (amendement n° 4 du gouvernement).

³⁴ Ce qui signifie que l'hypothèse d'un enregistrement justifié par un intérêt légitime qui disparaîtrait par la suite n'est pas couverte par la définition de l'enregistrement abusif. Tel pourrait être le cas d'un dealer d'une marque, qui se verrait autorisé à utiliser celle-ci dans un nom de domaine et qui, ultérieurement, suite à la fin de son partenariat avec le titulaire de la marque, perdrait ce droit. L'intérêt légitime existant au moment de l'enregistrement du nom de domaine, celui-ci ne pourra être considéré comme abusif au sens de la loi, nonobstant la disparition ultérieure de cet intérêt légitime.

³⁵ Voy. *supra*, notes 13 et 14.

³⁶ Elle dépasse cependant le cadre limité du présent commentaire. A ce propos, cf. A. CRUQUENAIRE, *Le règlement extrajudiciaire des litiges relatifs aux noms de domaine. Analyse de la procédure UDRP*, *op. cit.*, n°

Les travaux préparatoires apportent en outre quelques précisions intéressantes. Il y est ainsi indiqué que “*le comportement des demandeurs de noms de domaine innocents ou agissant de bonne foi ne doit pas être considéré comme abusif*”³⁷. A cet égard, il est fait référence à l'exemple de l'enregistrement d'un nom de domaine par l'exploitant d'une petite entreprise, qui “*pourrait démontrer grâce à ses projets commerciaux, sa correspondance, des rapports ou d'autres éléments de preuve, qu'il avait véritablement l'intention d'utiliser le nom de bonne foi*”³⁸. De même, les enregistrements de noms de domaine “*justifiés par un droit légitime à la liberté d'expression ou par des considérations non commerciales légitimes*” ne devraient pas pouvoir être considérés comme abusifs (à propos de l'exercice de la liberté d'expression, cf. *infra*, n° 17)³⁹. En outre, les conflits entre détenteurs de droits concurrents ne rentrent pas dans le champ d'application de la loi⁴⁰.

13. Enfin, la loi requiert logiquement que le nom de domaine soit identique ou ressemble, au point de créer un risque de confusion, au signe distinctif sur lequel le demandeur fonde son action. Cette condition est classique en droit des signes distinctifs⁴¹. Son extension à tout type de signe⁴² lorsqu'il est comparé à un nom de domaine mérite par contre d'être relevée. L'élargissement de la définition aux cas de similarité s'imposait quant à lui afin de contrer la pratique – courante – des *cybersquatters* qui consiste à enregistrer un grand nombre de déclinaisons d'un nom de domaine comprenant le signe distinctif litigieux⁴³.

157 et s. Pour une analyse des derniers développements de cette jurisprudence, cf. X., *UDRP Opinion Guide*, Berkman Center for Internet and Society, Harvard Law School, disponible à l'adresse <<http://cyber.law.harvard.edu/udrp/opinion/>>.

³⁷ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Exposé des Motifs, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 6.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ *Ibidem*. Sur la prise en compte de ce type d'usage d'un nom de domaine par la jurisprudence UDRP, lire : X., *UDRP Opinion Guide*, Berkman Center for Internet and Society, Harvard Law School, disponible à l'adresse <<http://cyber.law.harvard.edu/udrp/opinion/>> ; A. CRUQUENAIRE, *Le règlement extrajudiciaire des litiges relatifs aux noms de domaine. Analyse de la procédure UDRP*, *op. cit.*, n° 174 et s.

⁴⁰ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission des finances et des affaires économiques par M. DE CLIPPELE, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2002-2003, n° 1519/2, p. 3 (citant l'exemple d'un conflit entre titulaires d'une marque et d'un nom patronymique).

⁴¹ En droit des marques, cf. notamment : J.-J. EVRARD et P. PETERS, *La défense de la marque dans le Benelux*, Bruxelles, Larcier, 2000, p. 130 et s. ; C.J.C.E., 22 juin 2000, *Marca Mode c. Adidas et Adidas Benelux*, aff. C-425/98, *Rec. C.J.C.E.*, 2000, p. I - 4861 ; C.J.C.E., 29 sept. 1998, *Canon Kabushiki Kaisha c. Metro-Goldwyn-Mayer Inc.*, aff. C-39/97, *Rec. C.J.C.E.*, 1998, p. I - 5507 ; C.J.C.E., 11 nov. 1997, *Sabel c. Puma, Rudolf Dassler Sport*, aff. C-251/95, *Rec. C.J.C.E.*, 1997, p. I - 6191. Voy. également Y. MONTANGIE, “Het arrest *Canon* : naar een abstracte opvatting van het begrip ‘soortgelijke waren en diensten’ in het (Europees) Merkenrecht”, *I.R.D.I.*, 1998, p. 366 et s.

⁴² Comme l'indique l'emploi de l'adverbe “notamment” dans la disposition de l'article 4, alinéa 2, de la loi commentée.

⁴³ Voy. Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Exposé des Motifs, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 5 (précisant que “*l'interdiction porterait de manière formelle sur le libellé exact du signe distinctif mais aussi sur les variantes proches*”). Les variantes proches pourraient être, dans l'exemple cité précédemment: <sa-tractebel.be>, <tractebel-belgium.be>, <tractebel-international.be>, <tractebel-holding.be>, etc.

2) Champ d'application de la loi

A. L'articulation de la loi et des autres dispositions légales

14. Afin de favoriser une lutte plus efficace contre le *cybersquatting*, le législateur a voulu conférer aux titulaires de droits de propriété intellectuelle une arme juridique supplémentaire⁴⁴. Il est dès lors logique que l'application de la loi du 26 juin 2003 ne porte nullement préjudice à l'application de tout autre dispositif légal permettant de protéger les signes distinctifs⁴⁵. Pareille solution peut être vue comme un corollaire du phénomène de la pluralité normative, en vertu duquel une même situation peut être envisagée selon différents angles par différents textes normatifs de même niveau qui auraient vocation à s'appliquer de manière cumulative⁴⁶. Un choix est donc ouvert aux titulaires de droits de propriété intellectuelle souhaitant contester l'enregistrement d'un nom de domaine : ils peuvent fonder leur demande sur les dispositions légales de droit commun et/ou sur les dispositions spécifiques de la loi du 26 juin 2003. Deux hypothèses doivent être distinguées à cet égard : d'une part, le cas de l'introduction successive de deux actions sur la base de dispositions légales différentes et, d'autre part, le cas de l'introduction simultanée de deux actions fondées sur des textes légaux différents.

La situation de deux actions successives visant à faire condamner l'enregistrement abusif d'un nom de domaine conduit à la question de la portée de l'autorité de la chose jugée. L'article 23 du Code judiciaire délimite l'autorité de la chose jugée à l'hypothèse, entre le jugement et la demande subséquente⁴⁷, d'une triple identité : des parties, de l'objet et de la cause⁴⁸. La notion d'identité de cause renvoie ici aux "*mêmes faits appréciés en fonction de la norme juridique*

⁴⁴ Voy. notamment Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Exposé des Motifs, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 7.

⁴⁵ L'article 3 précise ainsi que "*La présente loi s'applique sans préjudice d'autres dispositions légales et notamment toute disposition légale protégeant les marques, les indications géographiques et appellations d'origine, les noms commerciaux, les oeuvres originales et tous autres objets de propriété intellectuelle, les dénominations sociales et dénominations d'associations, les noms patronymiques, les noms d'entités géographiques ainsi que toute disposition légale en matière de concurrence déloyale, pratiques du commerce et information et protection du consommateur*". Voy. également le commentaire de cette disposition : Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Commentaire des articles, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 8.

⁴⁶ Pour un exemple relatif à l'articulation des lois vie privée et secret médical, voy. J. HERVEG, M.-N. VERHAEGEN et Y. POULLET, "Les droits du patient face au traitement informatisé de ses données dans une finalité thérapeutique : les conditions d'une alliance entre informatique, vie privée et santé", *Rev. dr. Santé*, 2002-2003, n° 2, pp. 61-62.

⁴⁷ Il ne faut pas comparer les deux demandes, mais bien le jugement rendu suite à la demande initiale et la demande formulée postérieurement à ce jugement (J. VAN COMPERNOLLE et G. CLOSSET-MARCHAL, "Examen de jurisprudence (1985 à 1996) : Droit judiciaire privé", *R.C.J.B.*, 1997, p. 527).

⁴⁸ En ce sens, voy. G. DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*, Collection de la Faculté de Droit de l'Université de Liège, Bruxelles, Larcier, 2003, pp. 238-240, n° 171.

*mise en œuvre par le juge précédent*⁴⁹. L'identité doit donc porter non seulement sur les faits mais également sur les normes juridiques appliquées⁵⁰. L'autorité de la chose jugée empêche donc qu'une partie à un procès soulève de nouveau une question litigieuse résolue par le premier juge⁵¹. L'exception de chose jugée⁵² ne devrait dès lors pas pouvoir faire obstacle à l'introduction successive de deux demandes fondées sur des dispositions légales différentes⁵³.

En ce qui concerne le cas de deux actions introduites concurremment, la nature exclusive des compétences présidentielles en matière d'action en cessation⁵⁴ rend cette dernière action tout à fait indépendante et autonome des autres actions éventuellement introduites. On peut cependant imaginer une double saisine présidentielle en cas d'action en cessation et d'action en référé introduites de concert⁵⁵, voire en cas de double action en cessation relevant de la compétence du même juge⁵⁶.

B. Limites territoriales et matérielles

15. En vertu de l'article 4, § 1^{er}, de la loi, la compétence attribuée au juge des cessations est limitée aux cas de contestation de l'enregistrement de noms de domaine effectué par une personne ayant son domicile ou son établissement en Belgique. Cette compétence couvre en outre toutes les contestations afférentes aux enregistrements effectués dans le domaine BE.

⁴⁹ A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, Faculté de Droit de Liège, 1987, p. 269.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 270.

⁵¹ Voy. J. VAN COMPERNOLLE, "Considérations sur la nature et l'étendue de l'autorité de la chose jugée en matière civile", note sous Cass., 10 sept. 1981, *R.C.J.B.*, 1984, p. 252. Pour qu'une décision ait autorité de la chose jugée relativement à une question déterminée, encore faut-il que cette question ait pu faire l'objet d'un débat contradictoire lors de l'instance concernée (en ce sens, lire G. CLOSSET-MARCHAL, "L'autorité de la chose jugée, le principe dispositif et le principe du contradictoire", note sous Cass., 8 oct. 2001, *R.C.J.B.*, 2002, p. 248 et s.).

⁵² Art. 27 du Code judiciaire.

⁵³ Par exemple, une action fondée sur l'article 93 LPC après une action fondée sur la loi du 26 juin 2003, ou inversement. Les questions litigieuses sont en effet différentes : appréciation de l'existence d'un acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale, d'une part, et appréciation de l'existence d'un enregistrement abusif d'un nom de domaine au sens de la loi du 26 juin 2003, d'autre part.

⁵⁴ En ce sens, cf. notamment : J. LAENENS, "Overzicht van rechtspraak. De bevoegdheid (1993-2000)", *op. cit.*, p. 1561 ; G. CLOSSET-MARCHAL, "Eléments communs aux procédures 'comme en référé'", in *Le développement des procédures comme en référé*, Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve, le 17 décembre 1993, par le Centre interuniversitaire de droit judiciaire, Bruxelles, Diegem, Bruylant, Kluwer, 1994, p. 20 ; C. CAMBIER, *Droit judiciaire civil*, tome II: la compétence, Précis de la Faculté de Droit de l'UCL, Bruxelles, Larcier, 1981, p. 520.

⁵⁵ J.-F. VAN DROOGHENBROECK, "La nature et le régime de la compétence exercée 'comme en référé'. L'exemple de l'action en dommages et intérêts", *op. cit.*, pp. 556-557

⁵⁶ Cessation fondée sur la LPC et cessation fondée sur la loi du 26 juin 2003, par exemple. **Voy. ainsi Prés. Com. Bruxelles (cess.), 2 févr. 2004, Devaux c. Simpson, inédit, A.C. 09421/03, disponible sur <<http://www.droit-technologie.org>>.**

Cette restriction⁵⁷ a été imposée par la prise en compte de l'avis circonstancié émis par la Commission européenne⁵⁸. Celle-ci a en effet estimé que le projet soulevait des problèmes de compatibilité avec le principe de la libre prestation de services (art. 49 du Traité), dans la mesure où il s'appliquerait également aux opérateurs n'étant pas établis sur le territoire belge. Le cas des noms enregistrés dans le domaine BE est différent car on peut présumer que les opérateurs choisissant ce domaine particulier acceptent de se soumettre aux règles belges relatives à l'enregistrement et l'utilisation des noms de domaine <.be>.

Préalablement à toute contestation d'un enregistrement abusif effectué dans un domaine générique (<.com>, <.org>, <.biz>, etc.) ou dans un domaine "national" autre que le BE (<.fr>, <.uk>, <.nl>, etc.), il conviendra donc de vérifier que le titulaire du nom de domaine est bien une personne domiciliée ou établie sur le territoire belge. A défaut, le dispositif mis en place par la loi du 26 juin 2003 sera en effet inapplicable.

C. Une nouvelle condition de recevabilité ?

16. L'article 5 de la loi commentée limite l'accès à la procédure en cessation spécifique au demandeur justifiant d'un intérêt légitime et pouvant faire valoir un droit à l'un des signes énumérés dans la définition de l'enregistrement abusif⁵⁹.

Le droit de demander la cessation de l'atteinte à une marque appartient exclusivement au titulaire de cette marque⁶⁰. L'extension de l'action à toute personne justifiant seulement d'un intérêt légitime par rapport au nom de domaine n'était donc pas possible⁶¹. Dans la mesure où seul le titulaire de la marque a qualité pour agir, la condition posée par l'article 5 de la loi commentée ne constitue qu'une répétition de l'article 17 du Code judiciaire (en vertu duquel le demandeur doit avoir qualité pour agir)⁶².

⁵⁷ Le projet de loi prévoyait une compétence générale, pour tout enregistrement abusif. Cf. Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 23.

⁵⁸ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Amendements, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/002, pp. 2-3. Voy. également Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission des finances et des affaires économiques par M. DE CLIPPELE, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2002-2003, n° 1519/2, p. 3.

⁵⁹ Voy. art. 4, al. 2, de la loi commentée.

⁶⁰ Art. 13, A, 1°, de la loi uniforme Benelux sur les marques. Voy. J.-J. EVRARD et P. PETERS, *La défense de la marque dans le Benelux*, *op. cit.*, p. 160 ; T. VAN INNIS, *Les signes distinctifs*, Bruxelles, Larcier, 1997, p. 470.

⁶¹ L'hypothèse envisagée et écartée est celle d'une personne disposant d'une simple licence d'utilisation d'une marque. En ce sens, cf. : Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, p. 6 (Discussion générale) et p. 13 (Discussion des articles) ; Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Amendements, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/004, p. 2 (amendement n° 11 de M. DESEYN).

⁶² En ce sens, voy. J. VAN COMPERNOLLE et G. CLOSSET-MARCHAL, "Examen de jurisprudence (1985 à 1996) : Droit judiciaire privé", *op. cit.*, p. 516, n° 33. La qualité se définit comme le pouvoir en vertu duquel une personne exerce l'action judiciaire (cf. notamment A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, *op. cit.*, p. 48, n° 36).

L'exigence d'un intérêt légitime est également couverte par l'article 17 du Code judiciaire.

En définitive, l'article 5 de la loi ne fait que reprendre des conditions de recevabilité de l'action déjà posées par le Code judiciaire. Il aurait donc été opportun d'omettre purement et simplement cette disposition de la loi commentée⁶³.

D. L'exercice de la liberté d'expression comme exception préalable

17. L'article 11, disposition finale de la loi commentée, énonce, de manière pour le moins curieuse, que *“les litiges découlant du droit à la liberté d'expression ne relèvent pas du champ d'application de la présente loi”*. Son analyse suscite l'interrogation.

18. Cette disposition provient d'un amendement proposé par le député DESEYN, afin de confirmer dans le texte de la loi que les enregistrements de noms de domaine *“justifiés par un droit légitime à la liberté d'expression”* ne seraient pas réputés abusifs⁶⁴. Selon le Ministre, cet amendement n'était pas nécessaire. De son point de vue, d'une part, *“si la liberté d'expression se traduit par un enregistrement abusif d'un nom de domaine dans les conditions définies par cette loi, celle-ci doit s'appliquer”*. Il soulignait en outre que *“si quelqu'un use honnêtement de sa liberté d'expression dans le cadre de l'enregistrement d'un nom de domaine, l'exigence de mauvaise foi sera absente et donc la loi ne s'appliquera pas puisque toutes les conditions ne sont pas remplies”*⁶⁵. L'amendement a cependant été adopté...

19. Si l'on suit les propos du Ministre, la portée de l'article 11 devrait être limitée à celle d'une condition permettant de décider du fondement de l'action. Cette position est cependant contredite par l'adoption de l'amendement. En effet, en suivant cette interprétation du texte, la disposition de l'article 11 ne serait d'aucune utilité⁶⁶, puisque la condition qu'elle renferme est déjà posée par l'article 4, § 2, de la loi commentée : les exigences de l'absence de droit ou d'intérêt légitime, d'une part, et du but de nuire ou de tirer un profit indu de l'opération, d'autre part, ne pourraient être rencontrées si le titulaire du nom de domaine a enregistré celui-ci dans le but de faire un exercice légitime de sa liberté d'expression⁶⁷. Le rejet de l'amendement

⁶³ En ce sens, cf. C.E., *Légistique formelle. Recommandations et formules*, nov. 2001, disponible sur le site web du Conseil d'Etat, à l'adresse < <http://www.raadvst-consetat.be/pdf/Lforf1.pdf> >, p. 50 (prescrivant l'omission des dispositions *“qui ne font que reprendre sans les modifier ni les abroger des dispositions déjà existantes ayant même force obligatoire et même portée juridique”*).

⁶⁴ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Amendements, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/004, p. 2 (amendement n° 12). L'auteur de l'amendement précise que cet élément figure dans l'Exposé des Motifs et devrait donc être présent également dans le texte de la loi.

⁶⁵ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion des articles, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, p. 15.

⁶⁶ Le Ministre le soulignait d'ailleurs.

⁶⁷ Les travaux préparatoires évoquent à ce propos l'affaire – très médiatisée – relative au nom de domaine <jeboycottedanone.com>, qui avait été utilisé par les syndicats de la branche française du groupe Danone, suite à la décision de ce dernier d'y procéder à un licenciement collectif. Les juridictions saisies de cette affaire

s'imposait donc, à suivre cette logique⁶⁸. Son adoption indique, au contraire, une volonté de conférer un sens différent à cette disposition.

La position de l'article 11 au sein de la loi plaide également pour une interprétation différente de celle soutenue par le Ministre. En tant que simple condition de fond de l'action en cessation créée par la loi, la disposition aurait logiquement dû être intégrée au chapitre II de la loi, qui est précisément consacré à cette action. Or, l'article 11 constitue la seule disposition d'un chapitre distinct intitulé "disposition finale".

Quelle portée peut-on dès lors accorder à cette disposition finale ?

20. Afin de conférer un effet utile à l'article 11 de la loi, il convient de l'interpréter comme instituant une exception susceptible d'être invoquée par le défendeur préalablement à toute autre défense au fond.

La référence aux limites du champ d'application de la loi dans sa formulation constitue un élément confortant cette interprétation.

Sur un plan pratique, les conséquences sont importantes. En effet, cette exception devrait être examinée avant toute autre question afférente au fond du litige. Il en résulte que le titulaire du nom de domaine devra seulement démontrer que le litige met en jeu l'exercice de sa liberté d'expression⁶⁹ pour contraindre le juge à déclarer la demande non fondée, sans qu'il puisse y avoir un examen des autres conditions relatives au fondement de la demande⁷⁰. En d'autres termes, si l'exception est accueillie, l'examen des autres conditions de fond devient inutile. La portée de la procédure mise en place par la loi du 26 juin 2003 s'en trouve dès lors encore réduite davantage.

conclurent à la légitimité de l'usage du nom de domaine litigieux par les syndicats, compte tenu de la nécessité de la référence à la marque pour l'exercice de la liberté d'expression. Cf. Trib. gr. inst. Paris, 4 juill. 2001, Compagnie Gervais Danone et Groupe Danone c. M. et Réseau Voltaire, *Revue Ubiquité*, n° 11, p. 97 (note B. MICHAUX et A. PIRET) ; Paris, 30 avr. 2003, M. et Réseau Voltaire c. Compagnie Gervais Danone et Groupe Danone, disponible sur le site <<http://www.legalis.net>> (confirmant la décision de première instance concernant l'usage du nom de domaine).

⁶⁸ En ce sens, voy. C.E., *Légistique formelle. Recommandations et formules*, op. cit., p. 49 (invitant à omettre du dispositif d'un texte législatif les dispositions "qui n'ont qu'une valeur explicative et ne constituent que le commentaire du texte").

⁶⁹ L'exercice de la liberté d'expression suppose que l'on veuille faire passer un message déterminé à un public, exprimer une opinion. Voy. notamment : J. VANDE LANOTTE et G. GOEDERTIER, *Overzicht publiek recht*, Bruges, La Chartre, 2001, pp. 457-458 ; K. RIMANQUE, *De Grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Anvers, Intersentia, 1999, p. 47. Le choix du *medium* de communication relève également de la liberté d'expression (en ce sens, S. VAN DROOGHENBROECK, *La Convention européenne des droits de l'homme. Trois années de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (1999-2001)*, Les Dossiers du Journal des Tribunaux, n° 39, Bruxelles, Larcier, 2003, n° 224). Dès lors, si le seul choix du nom de domaine rend vraisemblable la volonté de son titulaire d'exprimer une opinion, l'exception d'incompétence devra être accueillie par le juge sans que le défendeur ne doive apporter d'autre élément de justification à ce sujet (cf. l'exemple du nom de domaine <jeboycottedanone.com>).

⁷⁰ En ce compris la question de la légitimité de l'exercice de cette liberté d'expression. [En ce sens, voy. T. HEREMANS, "De wet van 26 juni 2003 betreffende het wederrechtelijk registreren van domeinnamen: een eerste analyse", I.R.D.I., 2003, p. 108.](#)

E. L'importance prédominante d'une des parties à la cause

21. Se fondant sur de la jurisprudence étrangère relative à des litiges opposant des titulaires de marques renommées à des personnes physiques homonymes, un parlementaire avait proposé un amendement visant à étendre le champ d'application de la procédure aux conflits opposant des parties de bonne foi, lorsque l'une des parties représente des intérêts “*d'une importance prédominante*”⁷¹. Un transfert du nom de domaine en la faveur de cette partie s'imposerait donc, selon l'auteur de l'amendement.

Assez bizarrement, l'amendement proposé tendait à modifier la définition de l'enregistrement abusif, en y insérant la référence à l'avantage “*déraisonnable*” qu'en tirerait le titulaire du nom de domaine⁷². La démarche manquait singulièrement de cohérence, dans la mesure où l'auteur de l'amendement indiquait sa volonté de permettre le transfert du nom de domaine en dépit de l'absence d'enregistrement abusif⁷³.

En cours de discussion, cet amendement fut d'ailleurs retiré par son auteur⁷⁴.

3) L'action en cessation

A. Des pouvoirs spécifiques

La loi du 26 juin 2003 attribue des pouvoirs particuliers au président du tribunal compétent pour connaître de l'action en cessation⁷⁵. Par ce biais, le législateur a tenté de réduire au minimum le préjudice subi par la victime de l'enregistrement abusif du nom de domaine⁷⁶.

⁷¹ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion générale, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, p. 6 (évoquant l'affaire “Shell” tranchée par les juridictions allemandes).

⁷² Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Amendements, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/004, p. 1.

⁷³ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion générale, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, p. 6.

⁷⁴ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion des articles, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, pp. 11-12.

⁷⁵ Il s'agira tantôt du président du tribunal de première instance, tantôt du président du tribunal de commerce, en fonction de la qualité des parties.

22. L'article 6 de la loi permet au président du tribunal saisi d'ordonner que le titulaire du nom de domaine soit radié ou fasse radier, soit transfère ou fasse transférer celui-ci à la personne qu'il désigne.

Le transfert du nom de domaine constitue en effet la mesure la plus adéquate⁷⁷ car il s'agit, dans la plupart des cas, de l'objectif poursuivi par le titulaire du signe distinctif litigieux⁷⁸. En outre, la seule radiation de l'enregistrement d'un nom de domaine⁷⁹ n'empêche pas le *cybersquatter* de procéder de nouveau à son enregistrement via un homme de paille. Le transfert du nom de domaine en faveur du titulaire du signe distinctif litigieux permet d'écartier tout danger à cet égard⁸⁰.

Ce transfert pourrait toutefois être obtenu via des procédures de droit commun⁸¹. Par rapport à celles-ci, l'action en cessation présente toutefois la particularité de combiner les avantages des procédures au fond et en référé. D'une part, elle se caractérise par sa rapidité, car elle est formée et instruite selon les formes du référé (art. 8 de la loi commentée). D'autre part, contrairement à l'action en référé, elle permet d'obtenir une décision rendue au fond.

⁷⁶ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Commentaire des articles, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 9.

⁷⁷ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion générale, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, p. 7.

⁷⁸ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission des finances et des affaires économiques par M. DE CLIPPELE, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2002-2003, n° 1519/2, pp. 2-3.

⁷⁹ Telle qu'elle résulterait d'une décision de cessation pure et simple.

⁸⁰ En ce sens, voy. Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Exposé des Motifs, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 7.

⁸¹ Les juridictions de référé se montrent néanmoins réticentes à accorder le transfert d'un nom de domaine. Voy. notamment Civ. Liège (réf.), 28 nov. 2001, R.R. n° 01/705/C, inédit. La frilosité du président du tribunal de première instance de Liège peut surprendre, compte tenu de sa reconnaissance de l'indiscutable apparence de droit des demandeurs ("*attendu qu'il appartiendra aux juridictions du fond de dire quel sera le sort à réserver aux noms de domaine ouverts au nom du demandeur et des intervenants volontaires, mais qu'il est dès à présent acquis que ces ouvertures au nom de personnalités connues (elles auraient pu être du spectacle ou du sport) sont fautives dès lors qu'elles constituent des appropriations à des fins commerciales des droits inhérents aux noms patronymiques, sans l'accord des titulaires*"). Dans le même sens, cf. Civ. Liège (réf.), 3 juin 2002, R.R. n° 02/328/C. Pourtant, rien n'interdit, par principe, au juge des référés de prendre une mesure de ce type. L'article 584, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire autorise en effet toute mesure provisoire que les circonstances requièrent (en ce sens, P. MARCHAL, *Les référés*, Tiré à part du Répertoire Notarial, Bruxelles, Larcier, 1992, p.94, n° 81). On enseigne traditionnellement que la mesure ordonnée par le juge des référés doit demeurer "provisoire", en ce sens qu'elle ne porte pas définitivement et irrémédiablement atteinte aux droits des parties (à cet égard, voy.: Cass., 31 janv. 1997, *Pas.*, 1997, I, p. 148, n° 56 ; S. BEERNAERT, "Algemene principes van het civile kort geding", *R.W.*, 2001-2002, p. 1341 et s., spéc. n° 19 et s.). Cette interprétation est contestée par d'éminents auteurs qui considèrent que l'exigence du provisoire ne limite pas la compétence du juge des référés mais bien la portée de son ordonnance par rapport à la compétence du juge du fond (en ce sens, cf. entre autres : P. MARCHAL, *Les référés*, *op. cit.*, p. 54 et s. ; G. DE LEVAL, "L'examen du fond des affaires par le juge des référés", *J.T.*, 1982, p. 423, n° 14. Voy. également Mons, 5 mars 2003, J.T., 2004, p. 12). En l'occurrence, on pourrait tout à fait imaginer une décision de référé prescrivant, à titre provisoire, le transfert du nom de domaine en se fondant sur l'apparence de droit dont se prévaudrait le demandeur.

Les pouvoirs du juge des cessations sont strictement déterminés. Ainsi, en matière de pratiques du commerce, le juge des cessations ne peut que dresser un constat d'infraction et adresser au défendeur les injonctions positives ou négatives nécessaires pour y mettre fin⁸². Dans ce contexte, il n'est pas évident que le juge puisse ordonner le transfert d'un nom de domaine⁸³. En effet, la seule radiation de l'enregistrement du nom de domaine suffit à la cessation de l'acte incriminé.

23. La loi du 26 juin 2003 autorise également le juge des cessations à ordonner, aux frais de la partie succombante, la publication, intégrale ou partielle, par voie de presse ou de toute manière qu'il détermine⁸⁴, du jugement (art. 7). Cette publication n'est toutefois possible que dans la mesure où elle contribuerait à la cessation de l'enregistrement abusif et de ses effets (art. 7, al. 2).

B. Les moyens de défense

24. Compte tenu du caractère quelque peu dispersé des différentes conditions nécessaires afin de pouvoir sanctionner un enregistrement abusif de nom de domaine sur la base de la loi commentée, il n'est pas inutile de récapituler, dans leur ordre chronologique, les moyens susceptibles d'être invoqués par le titulaire du nom de domaine, défendeur à la cause.

25. Classiquement, le défendeur peut tout d'abord contester la recevabilité de la demande, pour défaut de qualité ou d'intérêt du demandeur. Les conditions de recevabilité posées par le Code judiciaire s'y appliquent, sans restriction ni extension. En effet, la disposition de l'article 5 de la loi commentée se borne à répéter ces exigences de droit commun (voy. *supra*, n° 16).

26. Le défendeur peut ensuite soulever une exception au fond lorsque le nom de domaine litigieux n'est pas enregistré dans le domaine BE et que le défendeur n'est pas domicilié ou établi sur le territoire belge (art. 4, al. 1^{er})⁸⁵. Dans ce cas, le juge devra déclarer la demande non fondée, sans pouvoir approfondir son examen.

Une autre exception préalable peut être soulevée si le défendeur prouve que le litige soumis à l'appréciation du juge découle de l'exercice de sa liberté d'expression. Sans pouvoir se prononcer sur le bien-fondé de cet exercice, le juge devra déclarer la demande non fondée (art. 11)⁸⁶.

⁸² J. VAN COMPERNOLLE, "La rançon d'un succès : le développement des procédures 'comme en référé'. Conclusions générales", in *Le développement des procédures comme en référé, op. cit.*, p. 211, n° 7.

⁸³ En ce sens, cf. Prés. Comm. Oudenaarde (cess.), 23 sept. 1999, *Ann. prat. comm.*, 1999, p. 741 (considérant que la demande de transfert du nom de domaine sort du cadre des compétences du juge des cessations).

⁸⁴ Ce qui autorise, naturellement, une publication sur le web.

⁸⁵ Voy. *supra*, n° 15.

⁸⁶ Voy. *supra*, n° 20.

Enfin, le juge devra également déclarer la demande non fondée si le nom de domaine litigieux a été enregistré avant l'entrée en vigueur de la loi, soit le 19 septembre 2003. La définition de l'enregistrement abusif ne couvre en effet pas le seul maintien d'un enregistrement antérieur.

27. A propos des conditions permettant de déterminer si l'enregistrement d'un nom de domaine est abusif, différents moyens peuvent être invoqués par le défendeur (art. 4, al. 2)⁸⁷.

Il peut ainsi justifier d'un droit ou d'un intérêt légitime par rapport à l'utilisation du nom de domaine. La preuve, incombant au demandeur, du but (de nuire à un tiers ou d'en tirer indûment profit) poursuivi lors de l'enregistrement du nom de domaine peut être renversée par le défendeur⁸⁸.

Le défendeur peut en outre contester l'identité ou la similarité entre le signe distinctif appartenant au demandeur et le nom de domaine litigieux.

III. *Appréciation critique*

28. La nécessité d'éradiquer le phénomène de l'enregistrement frauduleux des noms de domaine est incontestable. Etait-il pour autant nécessaire de créer une nouvelle procédure en cessation spécifique à cette problématique ?

Selon le Ministre de l'Economie, la circonstance que le *cybersquatting* "(...) se situe à la frontière du droit de la propriété industrielle, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales⁸⁹, du droit de la concurrence, des principes généraux relatifs aux pratiques honnêtes en matière commerciale et du droit civil (...) justifie qu'il fasse l'objet d'une loi particulière"⁹⁰. Il ajoute que la spécificité de la problématique impose de viser dans un seul texte toutes les atteintes possibles en la matière⁹¹.

En outre, la lutte contre ce type de pratiques requérait du politique l'envoi d'un signal fort⁹², afin de donner une plus grande visibilité à la lutte contre le *cybersquatting*⁹³.

⁸⁷ Voy. *supra*, n° 10 et s.

⁸⁸ Il est important de rappeler que ces conditions doivent être remplies au moment de l'enregistrement du nom de domaine.

⁸⁹ La référence aux lois coordonnées sur les sociétés commerciales peut surprendre compte tenu de l'adoption de la loi du 7 mai 1999 contenant le code des sociétés (*M.B.*, 6 août 1999). Pour un commentaire de cette loi, voy. M.-A. DELVAUX et M. COIPEL, "Le code des sociétés", *J.T.*, 2000, p. 545 et s.

⁹⁰ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Exposé des Motifs, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 4.

⁹¹ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion générale, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, p. 7 (réponse du Ministre à un parlementaire).

⁹² Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Exposé des Motifs, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, p. 5.

Le projet de loi entendait répondre à ces préoccupations en offrant aux titulaires de droits de propriété intellectuelle une arme juridique supplémentaire, en l'occurrence, la possibilité d'initier une procédure en cessation spécifique⁹⁴. Il permet enfin de combler certaines lacunes de la législation existante⁹⁵. Particulièrement, il permet de dépasser l'exigence, posée par la loi sur les pratiques du commerce, que l'atteinte soit le fait d'un "vendeur".

29. L'enregistrement abusif d'un nom de domaine appelle une réponse rapide que les tribunaux de l'ordre judiciaire ne sont pas toujours à même de fournir⁹⁶. Les litiges y afférents sont dès lors majoritairement réglés par des procédures extrajudiciaires.

L'efficacité de ces dernières conduit inévitablement à se poser la question de l'opportunité de l'arme juridique supplémentaire véhiculée par la loi commentée⁹⁷. Le gouvernement considère à cet égard que l'Etat ne peut renoncer à son droit de rendre la justice au profit d'institutions privées⁹⁸. Les citoyens doivent conserver la possibilité d'un réel choix entre des recours judiciaires efficaces et des recours extrajudiciaires. Compte tenu de l'extrême rapidité des procédures extrajudiciaires, on peut toutefois se demander si la création d'une nouvelle procédure judiciaire 'comme en référé' suffit à garantir l'existence d'un réel choix et, partant, peut se justifier sur la base de ce seul argument.

30. Le procédé est d'autant plus sujet à caution que l'objet de la procédure créée a été fortement limité, notamment en raison des observations émises par la Commission européenne quant à son champ d'application (voy. *supra*, n° 15). L'action en cessation mise en place par la loi du 26 juin 2003 ne concerne en effet que les litiges afférents aux noms de domaine <.be> et les litiges portant sur l'enregistrement abusif d'un nom de domaine dont le

⁹³ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion générale, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, p. 7 (réponse du Ministre à un parlementaire).

⁹⁴ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Exposé des Motifs, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2000-2001, n° 1069/001, pp. 6-7.

⁹⁵ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion générale, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, pp. 7-8 (réponse du Ministre à un parlementaire).

⁹⁶ La procédure de référé n'apporte qu'une solution provisoire. En outre, les procédures extrajudiciaires permettent d'obtenir une décision et son exécution forcée dans un délai de plus ou moins cinquante jours, ce qui n'est pas concevable sur le plan judiciaire, même en référé.

⁹⁷ En ce sens, cf. Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion générale, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, p. 3 et s. et spéc. p. 5 (intervention de M. DESEYN).

⁹⁸ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion générale, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, p. 7 ; Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission des finances et des affaires économiques par M. DE CLIPPELE, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2002-2003, n° 1519/2, pp. 4-5.

titulaire est domicilié ou établi en Belgique. Les autres cas ne sont pas couverts par le nouveau régime. Une part non négligeable du contentieux du *cybersquatting* restera donc en dehors du champ d'application de la loi. Certains parlementaires y voyaient une raison susceptible de justifier l'abandon du projet de loi⁹⁹. L'argument n'est toutefois pas décisif car il semblait logique d'écarter de la loi les hypothèses d'enregistrement abusif ne présentant pas de lien de rattachement suffisant avec la Belgique¹⁰⁰.

La portée limitée de l'intervention législative est critiquable pour une autre raison, plus fondamentale. Le texte est totalement calqué sur une technologie, à savoir celle du nom de domaine. Ce faisant, le législateur confine les dispositions mises en place à un type de problématique étroitement défini. Or, la nécessité commerciale d'être vu sur le web induit une multiplication des techniques de référence et, par corollaire, des possibilités de litiges¹⁰¹. Compte tenu de la valeur économique croissante des signes distinctifs, n'aurait-il pas été plus opportun d'aborder la question de la protection de leur fonction publicitaire d'une manière plus globale ?

Cet élargissement de perspective aurait été d'autant mieux venu que, par un arrêt du 9 janvier 2002, la Cour d'arbitrage a jugé que l'article 96 LPC¹⁰² viole les articles 10 et 11 de la Constitution. Une jurisprudence dominante considérait en effet que cette disposition de la LPC ne s'appliquait pas à certaines atteintes à la marque, à savoir celles visées à l'article 13.A.1, c, ou d, de la loi uniforme Benelux sur les marques¹⁰³. Or, la Cour d'arbitrage a estimé que si cette différence de traitement reposait sur un critère objectif (le type d'atteinte à la marque), celui-ci n'était pas pertinent au regard du but poursuivi par le législateur¹⁰⁴. Cette décision contraint ce dernier à modifier la disposition légale en cause et dès lors revoir la protection des marques dans le cadre du contentieux de la concurrence déloyale¹⁰⁵. L'occasion d'étendre le champ du débat était donc idéale. Toutefois, le législateur ne l'a pas saisie, préférant sans doute mener le projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de

⁹⁹ Projet de loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine, Rapport fait au nom de la commission de l'économie, de la politique scientifique, de l'éducation, des institutions scientifiques et culturelles nationales, des classes moyennes et de l'agriculture par M. DEHU, Discussion générale, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 2002-2003, n° 1069/005, p. 3 (intervention de M. DESEYN).

¹⁰⁰ En droit des marques, la loi applicable est celle de l'Etat qui a concédé le droit de marque par la formalité du dépôt (territorialité de la marque). A ce sujet, lire F. RIGAUX et M. FALLON, *Droit international privé*, tome II : Droit positif belge, Précis de la Faculté de Droit de l'UCL, Bruxelles, Larcier, 1993, n° 1220. En outre, la compétence territoriale est déterminée, sauf convention contraire, par le domicile du défendeur ou le lieu de la contrefaçon. Voy. J.-J. EVRARD et P. PETERS, *La défense de la marque dans le Benelux*, *op. cit.*, n° 326 et s.

¹⁰¹ A titre d'exemple, cf. Trib. Gr. Inst. Nanterre, 13 oct. 2003, Viaticum et Luteciel c. Google France, *R.D.I.T. – Ubiquité*, n° 18, mars 2004, p. , note S. PIRLOT DE CORBION (concernant l'utilisation abusive d'une marque en tant que mot clé dans un moteur de recherches).

¹⁰² Qui énonce que “l'article 95 [qui prévoit l'action en cessation en cas d'infraction à la LPC] ne s'applique pas aux actes de contrefaçon qui sont sanctionnés par les lois sur (...) les marques de produits ou de services (...)”.

¹⁰³ A ce propos, lire le commentaire de A. PUTTEMANS, in “Chronique de législation. Droit privé belge (1^{er} juillet 2001 – 31 décembre 2001)”, *J.T.*, 2002, p. 253, n° 4.

¹⁰⁴ C.A., 9 janv. 2002, *J.T.*, 2002, p. 259.

¹⁰⁵ Pour une étude approfondie des interactions entre droits de propriété intellectuelle et droit de la concurrence déloyale, cf. A. PUTTEMANS, *Droits intellectuels et concurrence déloyale*, Collection de la Faculté de Droit de l'ULB, Bruxelles, Bruylant, 2000 (spéc. p. 357 et s. concernant le cas de la marque).

domaine à son terme, plutôt que risquer de l'enliser dans un débat beaucoup plus vaste et complexe¹⁰⁶.

Conclusion

31. La loi du 26 juin 2003 a été adoptée dans le but de permettre une lutte plus efficace contre le *cybersquatting*. L'idée de la création d'une nouvelle action spécifique 'comme en référé' a germé aux plus belles heures de cette pratique frauduleuse.

Dans un premier temps, les tribunaux belges ont en effet éprouvé quelques difficultés dans l'appréhension de ce phénomène nouveau, mais la jurisprudence s'est rapidement fixée¹⁰⁷.

Les titulaires de droits de propriété intellectuelle demeuraient pourtant sceptiques et réclamaient plus d'armes pour mener à bien la lutte contre ce type de fraude propre à l'internet.

32. Pour répondre à cette attente, le gouvernement, un peu à la hâte, rédigea un avant-projet de loi, qui fut sévèrement critiqué. Sur le plan international, la situation évolua rapidement à l'avantage des titulaires de droits de propriété intellectuelle, par la mise sur pied d'un mécanisme extrajudiciaire particulièrement efficace : la procédure UDRP¹⁰⁸.

S'interrogeant sans doute lui-même sur l'opportunité de son projet de loi dans ce nouveau contexte, le gouvernement le laissa en hibernation pendant plus d'un an, avant de le déposer au Parlement. Les observations émises par la Commission européenne vinrent ensuite raviver les doutes, car elles imposaient de sérieuses limitations à la portée de la loi. Le délai d'un an et demi avant que ces observations ne soient traduites en amendements est à cet égard assez révélateur.

Le processus d'adoption de la loi s'est donc étalé sur plus de trois ans et demi, ce qui est pour le moins singulier dans le cas d'une loi dont l'objet est relativement modeste.

L'approche choisie n'est sans doute pas la plus judicieuse. En effet, la multiplication de textes de portée limitée nuit à la lisibilité du droit. En outre, calquer une loi sur une technique particulière constitue un choix dangereux, compte tenu du caractère naturellement évolutif de la technologie.

¹⁰⁶ Comme le souligne fort à propos F. OST, l'inscription de l'action législative sur le mode de l'urgence, par une dramatisation de la conjoncture à laquelle il convient de trouver remède toutes affaires cessantes, favorise la dérogation systématique aux principes et procédures légales ("La régulation: des horloges et des nuages...", in *Elaborer le droit aujourd'hui, mission impossible ?*, Actes du colloque organisé par le CEDRE, à la Maison des Parlementaires, le 22 octobre 1998, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1999, p. 18). Dans le même sens, cf. V. LASSERRE-KIESOW, "La compréhensibilité des lois à l'aube du XXIe siècle", *D.*, 2002, Chron., p. 1160 (mettant en exergue "la mauvaise qualité de la rédaction des lois liée à la fièvre des sessions parlementaires, à l'agitation et à la précipitation dans les bureaux ministériels et au manque de juristes dans les laboratoires législatifs de l'exécutif").

¹⁰⁷ A ce propos, voy. A. CRUQUENAIRE, "Les signes distinctifs", *op. cit.*, n° 82 et s.

¹⁰⁸ Cf. *supra*, n° 8.

33. L'analyse de la loi révèle quelques surprises, dans la mesure où certains problèmes pratiques semblent avoir été négligés par le législateur¹⁰⁹. L'utilité (art. 5) et/ou la clarté (art. 11) de certaines dispositions pourraient être largement discutées. La portée de la loi s'en trouve encore écornée.

Il convient par ailleurs de souligner que la définition de l'enregistrement abusif retenue par le législateur belge est largement inspirée des travaux menés sur le plan international. La jurisprudence de la procédure UDRP¹¹⁰, qui est le fruit de ces travaux, devrait dès lors constituer une source d'information particulièrement intéressante pour les praticiens confrontés à la possible application de la loi du 26 juin 2003.

Deux avancées méritent enfin d'être soulignées. La loi permet ainsi, d'une part, d'agir en cessation à l'encontre de personnes non commerçantes et, d'autre part, de solliciter, à titre définitif et dans une procédure accélérée, le transfert d'un nom de domaine enregistré abusivement.

L'extension de la procédure à tout type de signe pourrait se révéler intéressante dans la pratique. Elle n'était cependant pas nécessaire, dans la mesure où les procédures ordinaires de référé devraient permettre d'obtenir, même si ce n'est qu'à titre provisoire, le transfert d'un nom de domaine en cas d'enregistrement manifestement frauduleux.

34. A l'issue de cet examen, les perspectives offertes par la loi commentée sont pour le moins décevantes, surtout au vu des importants efforts déployés. Le législateur aurait dû privilégier une réflexion plus large sur la protection de la fonction publicitaire des signes distinctifs, ainsi que l'y invitait pourtant un arrêt de la Cour d'arbitrage du 9 janvier 2002 (voy. *supra*, n° 30).

Alexandre Cruquenaire^(*)
Assistant à la Faculté de Droit de Namur - FUNDP

Résumé :

Après un très laborieux parcours législatif de plus de trois années, la loi relative à l'enregistrement abusif des noms de domaine a enfin été adoptée. Elle crée une action en cessation spécifique pour lutter contre ce type de fraude. L'analyse du dispositif de la loi soulève diverses questions, notamment quant à la portée de cette action en cessation, à son interaction avec les autres dispositifs légaux, à son application dans le temps. Enfin, la circonstance que le législateur belge se soit fortement inspiré des

¹⁰⁹ La loi n'envisage ainsi pas le cas du maintien d'un enregistrement de nom de domaine antérieur à l'entrée en vigueur de la loi. Elle néglige pareillement l'hypothèse où le titulaire du nom de domaine avait un droit ou un intérêt justifiant la possession du nom de domaine au moment de son enregistrement, mais a perdu ultérieurement ce droit ou cet intérêt (voy. *supra*, note 34).

¹¹⁰ A cet égard, cf. notamment : X., *UDRP Opinion Guide*, Berkman Center for Internet and Society, Harvard Law School, disponible à l'adresse <<http://cyber.law.harvard.edu/udrp/opinion/>> ; A. CRUQUENAIRE, *Le règlement extrajudiciaire des litiges relatifs aux noms de domaine. Analyse de la procédure UDRP*, *op. cit.*, pp. 67-140.

(*) Je remercie Marie-Amélie Delvaux, Jean Herveg et Christophe Lazaro, qui, par leurs commentaires sur la première version de mon manuscrit et les échanges qui en suivirent, ont contribué à la réalisation de cet article.

travaux ayant mené à la création d'une procédure extrajudiciaire internationale (procédure UDRP) devrait inciter les praticiens à consulter cette jurisprudence particulière en vue de l'interprétation de certaines des dispositions de la loi du 26 juin 2003.