

ASSOCIATION HENRI CAPITANT
JOURNÉES ESPAGNOLES
19 - 23 MAI 2014
L'IMMATÉRIEL

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ ET IMMATÉRIEL

RAPPORTEUR GÉNÉRAL : PROFESSEUR TRISTAN AZZI (UNIVERSITÉ PARIS-DESCARTES)

RAPPORT BELGE
PATRICK WAUTELET (UNIVERSITÉ DE LIÈGE)

Deux remarques générales s'imposent en guise de préliminaire à ce rapport. Le questionnaire soumis aux rapporteurs se concentre d'une part sur les difficultés soulevées en droit international privé par les droits de la propriété intellectuelle et d'autre part sur les questions que soulèvent les communications immatérielles qui forment le cœur de l'activité virtuelle. Ce choix est fort légitime : l'importance du contentieux que soulève la propriété intellectuelle en droit international privé justifie qu'une attention soutenue soit consacrée à ce domaine. Il permet d'ailleurs de revenir vers un domaine qui a beaucoup attiré l'attention au tournant du millénaire¹. En raison d'une conjonction de différents facteurs, le contentieux international de la propriété intellectuelle a suscité à cette époque un engouement considérable², dont il faut bien constater qu'il s'est quelque peu affaibli depuis lors. L'on constate la même évolution à l'égard des questions de droit international privé que suscite le monde virtuel : objet de préoccupations importantes de la doctrine au tournant du millénaire³, ce sujet a aujourd'hui quelque peu disparu de sa visibilité. L'on se félicite dès lors de l'occasion d'y revenir en bénéficiant de l'expérience acquise.

L'on aurait pu néanmoins réserver une attention plus importante à l'appréhension en droit international privé d'autres biens immatériels, voire d'autres situations non physiques. Le phénomène du *paiement* suscite par exemple des questions délicates qui n'ont pas reçu jusqu'à aujourd'hui l'attention qu'elles méritent de la part des international privatistes. La dématérialisation aujourd'hui quasi complète des opérations financières et boursières n'est pas non plus sans interpeller les règles de droit international privé, ce qui peut contribuer à expliquer au moins pour partie l'essor récent de l'autonomie de la volonté.

-
- 1 On a vu apparaître à cette époque des études de grande ampleur portant sur le contentieux de la propriété intellectuelle, par exemple M. PERTEGÁS SENDER, *Cross-border enforcement of patent rights : an analysis of the interface between intellectual property and private international law*, Oxford Private International Law Series, OUP, 2002, 313 p.; J.J. FAWCETT et P.L.C. TORREMANS, *Intellectual property and private international law*, 1998, Oxford monographs in private international law, Clarendon Press, 760 p. (une deuxième édition de cet ouvrage fondamental a été publiée en 2011 : J. J. FAWCETT et P. TORREMANS, *Intellectual property and private international law*, OUP, 2011, 986 p.). Voy. depuis lors M. VAN EECHOU, *Choice of Law in Copyright and Related Rights. Alternatives to the Lex Loci Protectionis*, Kluwer Law International, 2003, 289 p.; J. DREXL et A. KUR (éds.), *Intellectual Property and Private International Law. Heading for the Future*, Hart Publishing, 2005, 371.; TH. C. J. A. VAN ENGELEN, *Intellectuele eigendom en internationaal privaatrecht*, BJU, 2007, 235 p.; A. NUYTS et J.-S. BERGÉ (éds.), *International litigation in intellectual property and information technology*, Kluwer Law International, 2008, 311 p. et D. MOURA VINCENTE, *La propriété intellectuelle en droit international privé*, Livres de poche de l'Académie de droit international de La Haye, 2009, 516 p.
 - 2 A tel point que l'on a vu apparaître dans la doctrine des contributions attirant l'attention des praticiens sur des procédures en cours devant la Cour de justice, voy. par ex. M. PERTEGÁS SENDER et B. STROWEL, "Grensoverschrijdende octrooigeschillen : spannend afwachten op de arresten van het Hof van Justitie", *Revue de droit commercial belge*, 2004, 755-763.
 - 3 Voy. notamment C. KESSEDIAN et K. BOELE-WOELKI (éds.), *Internet : which court decides? Which law applies?*, Kluwer Law International, 1998, 179 p.

Ensuite, puisque le questionnaire réserve une large part aux difficultés suscitées par la propriété intellectuelle, il faut bien constater le poids considérable du droit international privé européen dans cette matière. Un grand nombre de questions que suscite ce contentieux, trouvent une réponse dans les règles adoptées par l'Union européenne. Ceci est singulièrement le cas des questions de compétence internationale. Pour éviter de rappeler des évidences, le rapport se concentrera dès lors sur l'application par les juridictions belges des règles européennes, sans rappeler l'état de la jurisprudence de la Cour de justice⁴.

I. - Objets immatériels : les biens incorporels en droit international privé

1. Quelles sont, dans votre système juridique, les sources des règles de droit international privé applicables en matière de propriété intellectuelle (conventions internationales, règlements et directives européennes, lois nationales, jurisprudence, etc.) ?

L'observateur averti du droit international privé ne sera pas surpris d'apprendre que les questions relatives aux droits de la propriété intellectuelle sont principalement appréhendées à l'aide des règles adoptées par l'Union européenne. Ceci vaut en particulier pour les règles de compétence internationale (voir *infra*, question I.2). La détermination du droit applicable a également reçu une réponse européenne – soit par le biais du Règlement Rome II dans le cadre du contentieux de la contrefaçon, soit par le biais du Règlement Rome I pour les aspects contractuels (*infra*).

Les conventions internationales conservent néanmoins une grande importance s'agissant de répondre aux questions de droit international privé que suscitent les droits de la propriété intellectuelle. Parmi les traités les plus importants en vigueur en Belgique, l'on peut mentionner les textes suivants:

- La Convention d'Union de Paris du 20 mars 1883 pour la protection de la propriété industrielle, révisée à Stockholm le 14 juillet 1967 (loi du 26 septembre 1974, *Moniteur belge*, 29 janvier 1975);
- La Convention de Berne du 9 septembre 1886 pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques (telle que complétée à Paris le 4 mai 1896, révisée à Berlin le 13 novembre 1908, complétée à Berne le 20 mars 1914, révisée à Rome le 2 juin 1928, à Bruxelles le 26 juin 1947, à Stockholm le 14 juillet 1967 et à Paris le 24 juillet 1971 et modifiée le 28 septembre 1979) (*Moniteur belge*, 29 janvier 1975);

4 L'on trouvera de plus amples renseignements sur la situation en Belgique dans l'excellent rapport rédigé par le professeur Marie-Christine JANSSENS, "The relationship between Intellectual Property Law and International Private Law viewed from a Belgian perspective", à l'occasion du congrès de Washington de l'Association Internationale de Droit Comparé, 2010, 74 p. paru sous le titre "Intellectual Property and Private International Law: situation in Belgium", in *Intellectual Property and Private International Law - Comparative Perspectives*, K. TOSHIYUKI (éd.), Hart Publ. 2012, 347-423 (également paru in *Rapports belges au Congrès de l'AIDC*, E. DIRIX et Y.-H. LELEU (éd.), Bruylant, 2011, 959 p.). On consultera également avec intérêt les contributions suivantes : B. VANBRABANT et A. JESPERS, "Aperçu des règles de compétence internationale en matière de propriété intellectuelle", in B. VANBRABANT, *Droits intellectuels: le contentieux (compétence, procédures, sanctions)*, Anthemis, 2012, 15-54; M.-C. JANSSENS et S. VAN DE MOSSELAER, "Internationaal Privaat Recht en Intellectuele Rechten. Overzicht van de geldende regelgeving met bijzondere aandacht voor recente rechtspraak", in *Internationaal Privaatrecht*, La Chartre, 2012, 137 e.s Voy. aussi F. DE VISSCHER et M. BOUCHE, "Jurisdiction et loi applicable en cas de contrefaçon transfrontalière (actes de contrefaçon) des droits de propriété intellectuelle", Rapport au nom du Groupe belge de l'AIPPI (Question Q174), www.aippi.org.

- L'Arrangement de La Haye du 6 novembre 1925 concernant le dépôt international des dessins ou modèles industriels (loi du 31 juillet 1978, *M.B.*, 13 janvier 1979), révisé à plusieurs reprises;
- La Convention internationale du 26 octobre 1961 sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion, conclue à Rome (*M.B.*, 10 nov. 1999);
- La Convention de Strasbourg du 27 novembre 1963 sur l'unification de certains éléments du droit des brevets d'invention (loi du 8 juillet 1977, *M.B.*, 30 sept. 1977);
- L'Arrangement de Strasbourg du 24 mars 1971 concernant la classification internationale des brevets;
- La Convention de Munich du 5 octobre 1973 sur la délivrance de brevets européens (loi du 8 juillet 1977, *M.B.*, 30 sept. 1977), avec l'acte de révision du 29 nov. 2000 (loi du 21 avril 2007, *M.B.*, 4 sept. 2007);
- Le Protocole du 5 octobre 1973 sur la compétence judiciaire et la reconnaissance de décisions portant sur le droit à l'obtention de brevet européen (*M.B.*, 7 oct. 1977);
- L'Arrangement de Madrid du 14 avril 1891 concernant l'enregistrement international des marques de fabrique ou de commerce, tel que révisé notamment par le Protocole du 27 juin 1989 (loi du 29 août 1997, *Mon. belge*, 28 juillet 1998);
- L'Arrangement de Nice du 15 juin 1957 concernant la classification internationale des produits et des services, tel que révisé (loi du 15 mai 1984, *M. B.*, 22 mai 1985);
- Le Traité du 20 décembre 1996 de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle sur les interprétations et les exécutions et les phonogrammes (WPPT), adopté à Genève le 20 décembre 1996 (*Moniteur* 18 août 2006);
- L'Acte du 2 juillet 1999 de Genève de l'Arrangement de La Haye concernant l'enregistrement international des dessins et modèles industriels du 6 novembre 1925

Une des particularités de la Belgique est sa participation à la coopération internationale au sein du Benelux, qui regroupe les Pays-Bas et le Luxembourg. Le Benelux a très tôt été actif dans le domaine de la propriété intellectuelle, singulièrement en matière de marques. Une Convention Benelux a été adoptée en 1962 portant sur les marques de produits⁵. Une autre Convention Benelux a été adoptée en 1966 sur les dessins et modèles⁶. Ces deux Conventions sont aujourd'hui remplacées par la Convention Benelux du 25 février 2005 en matière de propriété intellectuelle (marques et dessins ou modèles)⁷. Cette Convention contient quelques dispositions intéressant directement les relations internationales privées. L'article 4.6

5 Convention Benelux du 19 mars 1962 en matière de marques de produits signée à Bruxelles (loi du 30 juin 1969, *M.B.*, 14 oct. 1969), qui a été accompagnée notamment d'un Protocole signé en 1996, portant adaptation aux règles de l'OMC.

6 Convention Benelux du 25 octobre 1966 en matière de dessins ou modèles, telle que modifiée par le protocole du 20 juin 2002.

7 *M.B.*, 26 avril 2006.

de la Convention détermine par exemple la compétence internationale des juridictions des Etats membres en matière de marques, dessins et modèles. L'article 1.14 de la Convention met en place un système de reconnaissance des décisions judiciaires prononcées dans les Etats liés par la Convention.

Bien entendu, la Belgique est liée en sa qualité d'Etats membres de l'Union européenne par l'ensemble des instruments (Règlements et directives) qui intéressent la matière de la propriété intellectuelle⁸. Ces instruments portent sur les *marques* (Règlement n° 207/2009 du 26 février 2009 sur la marque communautaire), sur les *dessins et modèles* (Règlement n° 6/2004 du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires) et sur les *obtentions végétales* (Règlement n° 2011/94 du 27 juillet 1994 instaurant un régime de protection communautaire des obtentions végétales).

Poursuivant l'effort du législateur européen, le législateur belge a également adopté des dispositions particulières relatives au contentieux de la propriété intellectuelle lors de la codification du droit international privé en 2004. C'est ainsi que le chapitre VIII du Code comprend trois dispositions visant spécifiquement la matière de la propriété intellectuelle⁹. L'article 86 du Code introduit une règle délimitant la compétence internationale des juridictions belges. L'article 93 du Code met en place une série de règles de conflits de lois. L'article 95 complète la trilogie en précisant dans quelles circonstances aucun effet ne sera reconnu à une décision étrangère prononcée à propos d'un droit de propriété intellectuelle dont le dépôt ou l'enregistrement a été demandé en Belgique¹⁰.

2. Existe-t-il dans votre système juridique des règles se rapportant directement ou indirectement à la condition des étrangers en matière de protection des droits de propriété intellectuelle (principe du traitement national, principe de réciprocité ou autre) ?

Le droit belge comprenait jusqu'à une époque récente de nombreuses dispositions intéressant directement la condition des étrangers en matière de propriété intellectuelle. L'on peut citer l'article 6 al. 2 de la loi du 1er avril 1879 concernant les marques de fabrique et de commerce ou l'article 38 al. 2 de la loi du 22 mars 1886 sur le droit d'auteur (ajouté par la loi du 5 mars 1921). Ces dispositions étaient néanmoins rarement appliquées compte tenu de l'existence de dispositions plus favorables intégrées dans les conventions internationales en vigueur en Belgique (et notamment la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle et la Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques).

L'on ne compte plus actuellement que quelques rares dispositions visant la condition des étrangers en matière de propriété intellectuelle. L'on peut mentionner l'article 79

8 Les dispositions intéressant le droit international privé font l'objet d'un recensement méticuleux sur le site du GEDIP (www.gedip-egpil.eu/gedip_actes.htm#Biens).

9 Ces dispositions sont commentées par K. ROOX, "Intellectuele eigendom in het nieuwe wetboek I.P.R." *I.R.D.I.*, 2005, 149-155; A. PUTTEMANS, "Les droits intellectuels et la concurrence déloyale dans le Code de droit international privé", *RDC*, 2005, 615-627 et M. PERTEGÁS SENDER, "Règles de conflit de lois et compétence internationale", in *Les droits intellectuels sous toutes leurs facettes*, D. KAESMACHER (éd.), Larcier, 2007, 133-142 (2ème éd. dn 2013, mise à jour par J.-L. VAN BOXSTAEL, pp. 143-153).

10 Cette disposition doit être lue avec l'article 25 du Code, qui constitue le droit commun des jugements étrangers. L'article 25 retient une série de motifs de refus de reconnaissance ou d'exécution des jugements étrangers. A ces motifs de refus, l'article 95 ajoute un motif particulier visant spécialement le contentieux de la propriété intellectuelle. Selon l'article 95, une décision étrangère ne pourra produire effet en Belgique lorsqu'elle concerne un droit de la propriété intellectuelle qui donne lieu à dépôt ou enregistrement "si le dépôt ou l'enregistrement a été demandé en Belgique, y a été effectué ou est réputé y avoir été effectué aux termes d'une convention internationale".

de la loi du 30 juin relative au droit d'auteur et aux droits voisins qui prévoit que "... les auteurs et les titulaires de droits voisins étrangers jouissent en Belgique des droits garantis par la présente loi sans que la durée de ceux-ci puisse excéder la durée fixée par la loi belge"¹¹. Cette disposition est fondée sur le modèle de la réciprocité puisqu'elle précise que les droits dont bénéficient en Belgique les auteurs étrangers prennent fin dès lors qu'ils expirent plus tôt dans leur pays que selon le droit belge¹². En outre, l'article 79 précise également que s'il est constaté que "les auteurs belges et les titulaires belges de droits voisins jouissent dans un pays étranger d'une protection moins étendue, les ressortissants de ce pays ne pourront bénéficier que dans la même mesure des dispositions de la présente loi". Cette disposition, qui complète une règle plus générale figurant dans la Constitution¹³, ne s'applique bien entendu que s'il n'y est pas dérogé par une convention internationale en vigueur en Belgique.

3. Quelles sont, selon les règles de compétence internationale applicables dans votre pays, les juridictions compétentes pour connaître d'une action en contrefaçon ?

Comme dans tous les pays membres de l'Union européenne, le contentieux de la contrefaçon de droit de la propriété intellectuelle est principalement appréhendé à l'aide de règles de compétence internationale adoptées par l'Union européenne. Il faut mentionner au premier chef les dispositions du Règlement Bruxelles I¹⁴. D'autres règles sont pertinentes, que l'on retrouve dans des textes visant certains droits de la propriété intellectuelle. L'on pense notamment aux articles 94 e.s. du Règlement (CE) n° 207/2009 sur la marque communautaire (*J.O.*, 24 mars 2009, L-78), aux articles 82 e.s. du Règlement 6/2002 relatives aux dessins ou modèles (*J.O.*, 5 janvier 2002, L-3/1) ou à l'article 101 du Règlement n° 2100/94 instituant un régime de protection communautaire des obtentions végétales (*J.O.*, 1er sept. 1994, L-227). Ces dispositions empruntent pour une large part au régime du Règlement Bruxelles I. Enfin, il faut également tenir compte de l'article 86 du Code de droit international privé qui permet aux juridictions belges de se prononcer en matière de propriété intellectuelle lorsque la demande "vise une protection limitée au territoire belge"¹⁵. Cette disposition n'est pertinente qu'à titre subsidiaire, lorsqu'aucune autre règle de compétence internationale ne trouve à s'appliquer¹⁶. *Brevitatis causae*, seules les dispositions du Règlement Bruxelles I seront analysées.

Parmi les dispositions pertinentes pour appréhender le contentieux de la contrefaçon, trois règles européennes méritent de retenir l'attention : il s'agit tout d'abord du for délictuel (art. 5(3) du Règlement 44/2001), ensuite de la règle permettant d'attirer

11 Cette disposition fait suite à l'article 38 de la loi de 1886.

12 Voy. les explications de F. DE VISSCHER, "Article 79", in *Hommage à Jan Corbet : la loi belge sur le droit d'auteur : commentaire article par article*, F. BRISON et H. VANHEES (éds.), 3ème éd., Larcier, 2012, 529-541.

13 L'article 191 de la Constitution belge prévoit en effet que l'étranger jouit en Belgique de la protection accordée aux personnes et aux biens, "sauf les exceptions établies par la loi". L'article 11 du Code civil précise quant à lui que l'étranger jouit en Belgique de tous les droits civils reconnus aux Belges, sauf les exceptions prévues par la loi.

14 Règlement 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.*, 16 janv. 2001, L-12/1.

15 Cette disposition ne permet dès lors pas de fonder la compétence internationale des juridictions belges pour une protection extraterritoriale. Pour permettre au juge belge de statuer sur des actes de contrefaçon transfrontaliers, il convient de le saisir sur base d'une règle de compétence générale du Code, par exemple le for du défendeur consacré à l'article 5 du Code.

16 La multiplicité des dispositions et règles de compétence explique que certaines juridictions se perdent quelque peu dans le dédale – voy. par ex. Civ. Bruxelles, 24 mai 2006, *IRDI*, 2007, 180 (saisie d'une action engagée par Auvibel, organisme de gestion collective de droits, contre une entreprise de droit anglais ayant son principal établissement en Allemagne, à qui il était reproché d'offrir à la vente en Belgique des cd vierges sans s'acquitter de la compensation imposée par la loi, le tribunal a fondé sa compétence sur l'article 86 du Code de droit international privé, oubliant que cette disposition cède le pas aux règles européennes de compétence). En appel, voy. Bruxelles, 20 mai 2008, disponible à l'adresse www.auvibel.be/userfiles/files/RP20052008.pdf.

plusieurs défendeurs devant le domicile de l'un d'entre eux (art. 6(1) du Règlement) et enfin de la règle de compétence particulière visant le contentieux provisoire (art. 31 du Règlement)¹⁷. La question de la portée de la compétence exclusive accordée par l'article 22 (4) du Règlement aux juridictions de l'Etat membre sur le territoire duquel le dépôt ou l'enregistrement du brevet, de la marque ou du dessin a eu lieu¹⁸, question qui a pu interpellé certaines juridictions par le passé¹⁹, a reçu une réponse sans équivoque de la Cour de justice dans l'affaire *Gat / Luk*²⁰.

3.1. Le for délictuel

L'application du for délictuel a suscité de délicates questions d'interprétation en rapport avec le contentieux de la contrefaçon²¹. Ces questions seront abordées à la lumière de la pratique des juridictions belges.

Une première question a porté sur la question de savoir s'il est possible d'utiliser l'article 5(3) lorsque la demande vise à obtenir une déclaration de non-contrefaçon²². La Cour d'Appel de Bruxelles a estimé que puisqu'une demande en déclaration de non-contrefaçon ayant pour objet d'entendre dire pour droit que le demandeur ne porte pas atteinte au brevet du défendeur, elle ne concerne pas la responsabilité du

17 L'on peut également mentionner les dispositions visant à assurer la coordination de procédures concurrentes – que ce soit l'exception de litispendance ou l'exception de connexité. Voy. par ex. Prés. Civ. Gand, 21 janv. 2002, *IRDI*, 2002, 119, 121 (refus de faire droit à une exception de connexité au profit d'une procédure concurrente pendante devant les juridictions néerlandaises au motif que la procédure engagée aux Pays-Bas était déjà pendante en degré d'appel et qu'il n'existait pas au vu du contenu des demandes, de risque de contrariété).

18 L'article 86 du Code de droit international privé retient une disposition identique : selon l'article 86 par. 2, "Par dérogation aux dispositions générales de la présente loi, les juridictions belges ne sont compétentes pour connaître de toute demande concernant l'inscription ou la validité de droits de propriété intellectuelle donnant lieu à dépôt ou enregistrement, que si ce dépôt ou enregistrement a été demandé en Belgique, y a été effectué ou est réputé y avoir été effectué aux termes d'une convention internationale ». Sur la question de savoir si cette disposition doit s'appliquer lorsque la validité du brevet est contestée dans le cadre d'une action en contrefaçon, voy. M. PERTEGÁS SENDER, « Compétence internationale et conflits de lois », in *Les droits intellectuels*, D. KAESCHMAKER (éd.), 2ème éd., mise à jour par J.-L. VAN BOXSTAEL, Larcier, 2013, 150, n° 27.

19 Voy. par ex. Anvers, (1ère ch.), 5 mai 2008, *3M*, *IRDI* 2008, 256 (la Cour estime ne pas pouvoir connaître d'une demande visant à obtenir une déclaration de non-contrefaçon d'un brevet européen, au motif que l'appréciation de l'existence d'une contrefaçon alléguée d'un brevet est indissociable de l'appréciation de la validité de ce brevet, dès lors que cette validité est remise en question. La question de l'existence d'une contrefaçon n'a en effet, selon la Cour, de sens que si le brevet est valable. La Cour en déduit qu'il s'impose de statuer d'abord et avant tout sur la validité du brevet. Elle en conclut qu'elle n'est pas compétente pour connaître de la demande dans la mesure où celle-ci porte sur la violation alléguée du brevet dans d'autres Etats membres). Voy. également Cass. (1e ch.), 1 octobre 2010, *RDJP*, 2011, 95 (la Cour de cassation estime que l'article 22(4) ne s'applique pas au litige portant sur la question de savoir qui est le propriétaire d'une demande d'octroi d'un brevet européen) et Civ. Anvers, 17 janvier 2008, 05/7881/A (*Avery / 3M Company*), inédit, cité par J. DEENE, "Intellectuelle Rechten. Kroniek 2008", *NJW*, 2009, (518), 542, n° 191. *Adde* Civ. Anvers (2ème ch. bis), 29 février 2008, *IRDI*, 2008, 184 (le tribunal décline sa compétence pour statuer sur la validité des déclinaisons étrangères d'un brevet européen; s'agissant de la question de savoir si le tribunal pouvait prendre connaissance de demandes portant sur la violation de ces déclinaisons étrangères, le tribunal observe à juste titre que la jurisprudence *Gat/Luk* ne concerne que le contentieux de la validité et ne prive pas les tribunaux de la possibilité de se prononcer sur l'existence d'une contrefaçon; néanmoins le tribunal décide d'interroger les parties sur l'existence d'une procédure d'annulation de brevet dans les autres Etats membres avant de statuer sur le sort à réserver à l'action en contrefaçon).

20 CJUE, 13 juillet 2006, *Gesellschaft für Antriebstechnik mbH & Co KG c Lamellen und Kupplungsbau Beteiligungs KG*, aff. C-4/03, *Rec.*, 2006, I-6509.

21 Voy. en général A. NUYTS, "Suing at the Place of Infringement : the Application of Article 5(3) of Regulation 44/2001 to IP Matters and Internet Disputes", in *International litigation in intellectual property and information technology*, A. NUYTS et N. HATZIMHAIL (éds.), 2008, Wolters Kluwer, 105-130.

22 L'application de l'article 5(3) au contentieux de la contrefaçon n'a jamais suscité de discussion. Comme l'a relevé le tribunal de première instance de Liège, "il est incontestable qu'une atteinte à un brevet est un acte quasi-délictuel et que l'article 5-3 ... trouve application" (Civ. Liège, (7ème ch.), 6 décembre 2007, *IRDI*, 2008, 162, 167). En matière de droit d'auteur, l'application de l'article 5(3) relève de la même évidence – voy. Anvers, (1ère ch.), 12 mai 1997, *A&M*, 1997, 290, 293.

défendeur, mais au contraire, la responsabilité du demandeur²³. Sur cette base, la Cour a exclu l'application de l'article 5 (3) du règlement 44/2001²⁴. Cette jurisprudence est aujourd'hui dépassée compte tenu de la jurisprudence *Folien Fischer* de la Cour de justice²⁵.

Lorsque l'acte de contrefaçon se matérialise sur le territoire belge, l'application de l'article 5(3) semble aller de soi²⁶. Il reste néanmoins qu'un certain flou demeure sur la localisation de l'acte de contrefaçon et plus généralement sur l'identification de ce qui constitue un acte de contrefaçon. Dans une espèce où une entreprise italienne fabriquait des mécanismes de fermeture de porte portant atteinte à deux brevets européens détenus par une entreprise belge, le tribunal de Gand a estimé que le fait dommageable "doit en l'espèce être localisé en Italie où [l'entreprise italienne] est établie et où les mécanismes dont il est allégué qu'ils constituent une contrefaçon, sont fabriqués"²⁷. La décision est plus difficile à comprendre lorsqu'elle vise le distributeur néerlandais qui avait été chargé par l'entreprise italienne de commercialiser les produits aux Pays-Bas et en Belgique. Le tribunal estime qu'il est compétent à l'égard de cette entreprise motif pris de la localisation du dommage en Belgique. L'on peut se demander si les activités de commercialisation déployée par l'entreprise batave en Belgique ne constituaient pas en soi un fait dommageable.

Dans une autre espèce, le tribunal de Liège devait se prononcer sur un litige opposant une entreprise établie aux Pays-Bas qui commercialisait en Belgique certaines machines, dont il était allégué qu'elle violait un brevet détenu par une entreprise belge²⁸. Le tribunal a d'abord noté que s'il était établi que l'entreprise néerlandaise commercialisait des produits en Belgique, "il doit être considéré que le lieu où s'est produit le fait dommageable - soit l'atteinte au brevet - est le territoire belge"²⁹. S'interrogeant sur la portée à donner à sa décision plus précisément sur la possibilité de lui conférer un caractère extra-territorial, le tribunal a néanmoins semblé changer son fusil d'épaule puisqu'il indique que "les machines que l'on estime contrefaites ont été construites aux Pays-Bas et ont fait l'objet de ventes en Belgique" ... et qu'en conséquence, "[l]es juridictions belges sont donc compétentes uniquement pour connaître des effets préjudiciables sur le territoire belge de la vente de ces machines :

23 Bruxelles, 20 février 2001, *IRDI*, 2001, 168, 174. Voy. aussi Civ. Bruxelles, 12 mai 2000, *IRDI*, 2002, 321, 326; *IIC*, 2001, 570 (le tribunal estime que l'article 5(3) ne peut être appliqué à une demande de déclaration de non-contrefaçon, celle-ci supposant l'absence de tout fait dommageable) et Civ. Bruxelles, 19 janvier 2001, *IRDI*, 304, 310-311.

24 Cette jurisprudence fort restrictive doit se comprendre à la lumière des circonstances particulières qui présidaient à l'époque : le contentieux transfrontalier de la propriété intellectuelle était en plein développement. Les plaideurs redoublaient d'imagination pour justifier la saisine de certains tribunaux. Les cours et tribunaux redoutaient vivement d'être amenées à se prononcer sur des demandes engagées à des fins dilatoires. On parlait beaucoup au début des années 2000 de la fameuse 'torpille' (torpedo). Voy. S. CATTOR, "De 'Belgian torpedo' op sterven na dood", *IRDI*, 2001, 175 e.s.; C. DE MEYER, "Bedenkingen bij het fenomeen van de 'Belgische Torpedo'", *IRDI*, 1999, 76-84; C. DE MEYER et E. DE PAUW, "Belgian Torpedoes : Have they really missed their target?", in *Allied and in Friendship. For Teartse Schaper*, Kluwer, 2002, 137-166; E. CORNU, "La fin du torpedo", note sous Civ. Bruxelles, 22 septembre 2000, *Ing. Cons.*, 2000, 302.

25 C.J.U.E., 25 octobre 2012, *Folien Fischer AG c. Ritrama SpA*, aff. C-133/11, non encore publié in *Rec*. Dans cette affaire, la Cour a estimé que l'article 5 point 3 pouvait être appliqué à une action en constatation négative visant à faire établir l'absence de responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle.

26 La Cour d'Appel de Bruxelles a noté dans une décision portant sur la violation alléguée d'un droit d'auteur sur un scénario de film, que lorsque l'auteur de la contrefaçon n'est pas établi en Belgique, on peut l'assigner sur base de l'article 5(3) en Belgique " si l'acte de contrefaçon (la copie, la vente, l'importation, la communication au public) est situé en Belgique". Selon la Cour, "dans ce cas, l'événement causal se situant en Belgique, le tribunal belge connaîtra des conséquences en tous pays de cette contrefaçon" (Bruxelles ((9ème ch.), 4 mai 2001, *J.T.*, 2003, 234, 235). Voy. aussi Civ. Furnes (6ème ch.), 25 novembre 2005, *IRDI*, 2006, 160 (le tribunal applique l'article 5(3) à une demande visant à faire reconnaître un droit de possession personnelle antérieur).

27 Civ. Gand, (1ère ch.), 4 avril 2004, *IRDI*, 2008, 152, 158.

28 Civ. Liège, (7ème ch.), 6 décembre 2007, *IRDI*, 2008, 162.

29 Civ. Liège, (7ème ch.), 6 décembre 2007, *IRDI*, 2008, 162, 167.

atteinte du brevet ... en Belgique et cessation de cette atteinte en Belgique”³⁰. Cette motivation, nourrie par la jurisprudence *Shevill* à laquelle le tribunal fait allusion, dénote une confusion certaine entre le fait dommageable et le dommage qu'il est susceptible d'entraîner.

Il est tout aussi difficile d'appliquer l'article 5(3) du Règlement lorsque l'acte de contrefaçon n'est pas situé sur le territoire belge. Dans ce cas, les juridictions belges se sont interrogées sur la possibilité de se déclarer compétentes en raison de la localisation d'autres éléments sur le territoire belge et singulièrement du dommage.

Si les décisions ne sont pas nombreuses, les cours et tribunaux belges semblent adopter une interprétation relativement généreuse de l'article 5(3) du Règlement dans le contentieux de la propriété intellectuelle. Cette tendance s'observe dans le contentieux relatif au droit d'auteur. C'est ainsi que la Cour d'appel de Bruxelles a retenu sa compétence sur base de l'article 5(3) dans un litige opposant une entreprise belge à une entreprise française, la première ayant conçu un logo à la demande de la seconde pour une série de spectacles³¹. Outre le paiement de certaines factures, la procédure concernait au premier chef l'utilisation par l'entreprise française dudit logo sur différents supports : une affiche, un site internet et différents articles offerts à la vente et qui sont liés aux spectacles. Après avoir rappelé la portée de la jurisprudence de la Cour de justice relative à l'article 5(3) du Règlement, la Cour d'appel estime qu'elle possède bien compétence internationale. Pour justifier cette conclusion, la Cour relève que la reproduction du logo “est visible en Belgique sur le site [...]” Elle note également que des tickets pour les spectacles peuvent être achetés auprès d'intermédiaires en Belgique. Elle en déduit que “[n]on seulement, le public belge est susceptible d’être atteint, en Belgique, par les actes de communication et de promotion des événements, mais il est établi que, même si les opéras sont représentés en France, il est possible à ce public d’acheter en Belgique des places de spectacle ainsi que les produits de merchandising offerts en vente à cette occasion”³². Et la Cour de noter également que “la seule diffusion de l’œuvre contrefaite au public belge [...] suffit pour que les juridictions belges se saisissent de l’affaire et puissent statuer sur les effets dommageables de la contrefaçon, mais limités au territoire belge”³³. Cette jurisprudence semble conforme à la récente décision de la Cour de justice dans l'affaire *Pinckney*³⁴.

D'autres décisions ont adopté une position similaire à propos de litiges mettant en jeu des droits d'auteur. C'est ainsi que la Cour d'Appel de Bruxelles s'est prononcée en 2001 dans un litige opposant l'auteur d'un scénario de film à une société française qui avait produit un film dont il était allégué qu'il s'inspirait du scénario. Après avoir noté que l'acte à la base de la violation n'avait pas été commis en Belgique, la Cour a néanmoins accepté de se reconnaître compétente pour prendre connaissance de la demande. Selon la Cour, “si l’acte de contrefaçon se situe ailleurs qu'en Belgique, l'article 5.3 s'applique en raison de la localisation en Belgique des effets préjudiciables de cet acte, ce qui implique que le tribunal belge ne connaîtra que des seuls dommages causés en Belgique par cet acte [...]”. Et la Cour de noter ensuite que si le film avait été écrit, réalisé et produit en France et qu'il n'avait pas été démontré que des copies de ce films avaient été réalisées en Belgique, il n'était pas contesté que le film avait été distribué en Belgique et que le site web y relatif, dont la Cour avait pris soin de noter qu'il n'était pas “alimenté depuis le territoire belge”, était néanmoins accessible en Belgique³⁵. Sur cette base la Cour a conclu que les juridictions belges

30 Civ. Liège, (7ème ch.), 6 décembre 2007, *IRDI*, 2008, 162, 167.

31 Bruxelles (9e ch.), 27 septembre 2012, *DAOR*, 2013, 330.

32 *DAOR*, 2013, 333.

33 Id.

34 CJUE, 3 octobre 2013, *Peter Pinckney c. KDG Mediatech AG*, aff. C-170/12.

35 Bruxelles ((9ème ch.), 4 mai 2001, *J.T.*, 2003, 234, 235 (également parue in *JLMB*, 2001, 1444). La Cour a ajouté

possédaient compétence “pour connaître des effets préjudiciables sur le territoire belge de la réalisation et de la production du film en France ainsi que pour connaître de tous les effets des communications de ce film au public qui ont lieu en Belgique”.

Adoptant une interprétation plus large encore, d'autres décisions ont pris appui sur la circonstance que le fait dommageable avait été constaté en Belgique pour justifier l'exercice d'une compétence internationale. C'est ainsi que la Cour d'Appel d'Anvers a justifié sa compétence internationale dans un litige opposant une entreprise belge, détentrice d'une licence d'exploitation portant sur plusieurs compositions musicales, à une entreprise néerlandaise, à qui il était reproché d'avoir produit et distribué des cd contenant lesdites compositions. La Cour d'Appel s'est contentée de noter que le fait dommageable allégué avait été “constaté” en Belgique³⁶. Dans un registre similaire, la Cour d'Appel d'Anvers a également conclu qu'elle possédait compétence internationale pour connaître d'une demande visant une entreprise établie au Royaume-Uni et portant sur le paiement de la redevance pour copie privée prévue par la directive 2001/29³⁷. L'entreprise proposait à la vente en Belgique des supports vierges sans avoir procédé au paiement de la rémunération équitable. La Cour a estimé que le non-paiement de cette rémunération constituait le fait dommageable au sens de l'article 5(3) et que ce non-paiement avait eu lieu en Belgique³⁸.

L'article 5(3) du Règlement a également été utilisé dans le contentieux de la contrefaçon de brevets³⁹. Pas plus qu'en matière de droit d'auteur, cette disposition ne suscite de difficulté lorsque le fait dommageable se situe en Belgique⁴⁰. Il semblerait que les juridictions adoptent une interprétation moins généreuse de cette disposition lorsque le fait dommageable s'est produit à l'étranger et que le demandeur souhaite fonder la compétence internationale des juridictions belges sur base du lieu de survenance du dommage⁴¹. Ainsi le tribunal de Gand a-t-il estimé dans une décision prononcée en 2007 qu'il ne pouvait fonder sa compétence à l'égard d'une entreprise italienne accusée d'avoir produit et mis sur la marché des mécanismes de fermeture de porte portant atteinte à deux brevets européens détenus par une entreprise belge qu'en prenant appui sur la commercialisation du produit en Belgique⁴². Et le tribunal d'estimer, référence à la jurisprudence *Shevill* à l'appui, que cette compétence ne pouvait s'exercer qu'à l'égard des conséquences de la commercialisation en Belgique⁴³.

Le contentieux de la contrefaçon des marques offre une singularité puisque les instruments adoptés par le Benelux contiennent des règles de compétence

que le film pourrait être vu par les téléspectateurs belges s'il était programmé par une chaîne de télévision belge et qu'il se retrouverait “vraisemblablement dans les vidéothèques belges lorsqu'il sera mis en location”. Ces considérations visant des événements hypothétiques, l'on peut se demander s'il était opportun d'en tenir compte.

36 La Cour a noté que “De beweerde onrechtmatige daad in hoofde van geïntimeerde [la société néerlandaise] werd in Antwerpen vastgesteld” (Anvers, 12 sept. 2008, *IRDI*, 2008, 415, 418).

37 Voy. l'article 5 par. 2 lit. b de la Directive 2001/29 du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, qui évoque la “compensation équitable” due aux auteurs au titre des reproductions effectuées par une personne physique pour un usage privé.

38 Anvers, 3 mars 2008, *Auvibel c. CD Republic*, n° 2007/AR/2601 (disponible à l'adresse www.auvibel.be/userfiles/files/RP03032008N.pdf).

39 Cfr. également *infra* à propos de l'application de l'article 5(3) dans le cadre du contentieux relatif aux services internet.

40 Voy. Civ. Anvers, 11 sept. 2008, *Koninklijke Philips Electronics NV / Ari Trans SA – BVBA Sbl Logistique – MSC Belgium*, inédit, cité par J. DEENE, “Intellectuele Rechten. Kroniek 2008”, *NJW*, 2009, (518), 542, n° 192.

41 Voy. Civ. Anvers, 20 mars 2008 (*E. De Winter / UMC Utrecht*), 7/110/A, inédit, cité par J. DEENE, “Intellectuele Rechten. Kroniek 2008”, *NJW*, 2009, (518), 542, n° 192. Le tribunal estime que l'article 5 point 3 du Règlement ne permet pas de justifier la compétence des juridictions belges dans la mesure où le dommage allégué en Belgique n'était que la conséquence du dommage survenu en Allemagne.

42 Civ. Gand, (1ère ch.), 4 avril 2004, *IRDI*, 2008, 152.

43 Selon le tribunal, “De plaats waar de schade wordt verwezenlijkt, is de plaats van verspreiding, in casu van commercialisatie van het product”.

internationale. Même si cette question a pu faire l'objet de controverse, il est accepté aujourd'hui que ces règles priment sur celles prévues par les différents Règlements européens⁴⁴. L'article 4.6 de la Convention adoptée en 2005 permet aux juridictions belges de se saisir d'un litige s'il apparaît que le défendeur est domicilié en Belgique ou que l'obligation litigieuse est née, a été ou doit être exécutée en Belgique. C'est sur cette base que le tribunal de commerce de Nivelles a examiné sa compétence dans un litige opposant une entreprise belge spécialisée dans les services financiers et une entreprise irlandaise accusée de violer la marques benelux de la première⁴⁵.

3.2. *Le for des codéfendeurs*

Les juridictions belges ont fréquemment recours au for des co-défendeurs pour asseoir leur compétence internationale. Dans une espèce qui concernait une violation alléguée d'un brevet commise par une entreprise établie en Grèce, le tribunal d'Anvers a fait référence à l'article 6(1) du Règlement, après avoir constaté qu'il possédait compétence internationale à l'égard du défendeur grec sur base de l'article 5(3), pour étendre sa compétence à un co-défendeur établi en Belgique⁴⁶.

La pratique révèle que c'est l'exigence du "rapport étroit" visée par l'article 6(1) qui est susceptible de poser le plus de difficulté. Dans une espèce qui opposait une entreprise établie aux Pays-Bas à deux défendeurs, le premier établi en Italie et le second en Belgique, la Cour d'Appel de Bruxelles a estimé qu'il existait un lien suffisant entre les demandes visant les deux défendeurs dans la mesure où ils étaient assignés en qualité de co-auteur d'un même acte de contrefaçon. En l'espèce, il s'agissait du producteur italien des marchandises et de son distributeur belge. Selon la Cour, en l'absence de traitement simultané de ces demandes par une seule juridiction, le risque existerait que des décisions contradictoires soient adoptées sur la question de savoir si les produits litigieux constituent une violation du brevet de la demanderesse⁴⁷. C'est également sur base de la qualité de 'co-auteur' que le tribunal de Gand s'est basé pour retenir sa compétence au titre de l'article 6(1) dans une affaire concernant la commercialisation d'une bière et de son verre qui portait atteinte à certaines marques détenues par une entreprise belge⁴⁸. Il est intéressante de noter que dans cette affaire, le tribunal a noté que dans la mesure où le litige mettait en jeu des marques Benelux, le juge serait appelé à faire application de règles harmonisées aux demandes engagées contre les différents demandeurs, ce qui dans l'esprit du tribunal, confirmait l'existence d'un lien suffisant entre les demandes⁴⁹.

44 Voy. M. PERTEGÁS SENDER, « Compétence internationale et conflits de lois », in *Les droits intellectuels*, D. KAESCHMAKER (éd.), 2ème éd., mise à jour par J.-L. VAN BOXSTAEL, Larcier, 2013, 147, n° 23.

45 Comm. Nivelles (réf.), 9 mars 2005, *IRDI*, 2005, 322. Le tribunal a noté que la notion d'obligation visée par la règle de compétence "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...", pour retenir ensuite que la défenderesse offrait ses services sur internet et que des destinataires avaient reçu de la correspondance électronique en Belgique.

46 Civ. Anvers, 11 sept. 2008, *Koninklijke Philips Electronics NV / Ari Trans SA – BVBA Sbl Logistique – MSC Belgium*, inédit, cité par J. DEENE, "Intellectuele Rechten. Kroniek 2008", *NJW*, 2009, (518), 542, n° 192. Dans cette même espèce, le tribunal a fait application de la règle de connexité retenue à l'article 9 du Code belge de droit international privé pour étendre sa compétence à l'égard d'un des défendeurs, une entreprise établie en Chine.

47 Bruxelles (8ème ch.), 14 février 2006, *IRDI*, 2006, 153, 157. En l'espèce se posait également la question de l'impact d'une demande reconventionnelle formée par l'un des défendeurs, qui alléguait que le brevet européen sur lequel se fondait le demandeur, n'était pas valable. La Cour d'Appel a fait application de la jurisprudence *Gat/Luk*.

48 Comm. Gand (réf.), 20 mars 2006, *TGR*, 2007, 108.

49 Comm. Gand (réf.), 20 mars 2006, *TGR*, 2007, 108, 110-111. Le litige portait également sur certaines marques internationales non soumises au droit Benelux. Le tribunal a noté qu'à l'égard de ces marques, la demande devait être appréciée à la lumière du droit national pertinent pour chaque marque, en l'absence d'harmonisation. Le tribunal en a déduit qu'il n'existait pas sur ce point de rapport étroit suffisant pour justifier l'application de l'article 6(1) du Règlement.

L'application du for des co-défendeurs a également suscité des questions lorsque le litige porte sur un brevet européen qui a fait l'objet de plusieurs volets nationaux. L'article 64(3) de la Convention européenne prévoit dans ce cas que "toute contrefaçon du brevet européen est appréciée conformément aux dispositions de la législation nationale". C'est sur cette base que le tribunal de première instance de Bruxelles a refusé d'accepter l'existence d'un rapport étroit au sens de l'article 6(1) entre plusieurs demandes dirigées contre les filiales d'un même groupe établies dans divers Etats européens, qui avaient été assignées en Belgique par un concurrent en vue d'obtenir une déclaration de non-contrefaçon⁵⁰. En l'espèce pas moins de 11 filiales d'un groupe allemand avaient été assignées en Belgique. Le brevet européen litigieux, dont le demandeur alléguait par ailleurs qu'il était nul, avait été accordé pour une quinzaine d'Etats parties à la Convention européenne. Constatant que les demandes visant à obtenir une déclaration de non-contrefaçon devaient être appréciées à la lumière du droit national pertinent pour chaque déclinaison du brevet, le tribunal a conclu à l'inexistence d'un rapport étroit⁵¹.

La possibilité d'assigner plusieurs défendeurs devant le juge du domicile de l'un d'entre eux représente un atout considérable lorsque le contentieux oppose des groupes de société qui font appel pour leurs diverses opérations à de multiples personnes morales établies dans différents Etats. L'enjeu de la localisation du litige peut néanmoins amener une partie à attirer l'ensemble des défendeurs devant le tribunal d'un défendeur qui a été sélectionné non pas parce qu'il occupe une position importante dans le litige, mais bien parce qu'il est domicilié dans un Etat membre jugé intéressant. C'est ce qui explique que les juridictions examinent avec une certaine réticence l'application de l'article 6(1). Dans un litige qui opposait plusieurs sociétés de part et d'autre de la barre, la Cour d'Appel de Bruxelles a estimé, à la lumière de la jurisprudence *Kalfelis/Schröder* de la Cour, que l'article 6(1) ne pouvait pas être utilisé afin de détourner certains défendeurs étrangers du tribunal de leur domicile⁵². En l'espèce, la demande avait été formée en Belgique où se situait l'une des sociétés défenderesses. La Cour a estimé que la sélection de ce défendeur avait été effectuée à des fins purement stratégiques, pour permettre la saisine des juridictions belges. La Cour a appuyé cette conclusion sur le constat que la société établie en Belgique n'était pas titulaire d'un des brevets litigieux et qu'elle n'avait pas non plus obtenu une licence ou un droit d'usufruit lui permettant d'utiliser ce brevet. Selon la Cour, la seule circonstance que cette société faisait partie d'un groupe de sociétés agissant de concert, n'était en soi pas pertinent. La Cour en a déduit que la demande avait été formulée à l'égard de cette société de manière artificielle, afin de permettre d'étendre ensuite la saisine du juge belge à d'autres sociétés du groupe⁵³.

Fidèle au texte du Règlement, les juridictions belges refusent d'appliquer l'article 6(1) lorsqu'elles sont saisies sur base de l'article 5(3) et que le tribunal saisi n'est pas celui du domicile d'un des co-défendeurs⁵⁴.

3.3. *Le for des mesures provisoires*

L'article 31 du Règlement Bruxelles I est fréquemment sollicité pour fonder la

50 Civ. Bruxelles, 12 mai 2000, *IRDI*, 2002, 321; *IIC*, 2001, 570.

51 Dans le même sens, Bruxelles, 20 février 2001, *IRDI*, 2001, 168, 173-174 et Civ. Bruxelles, 19 janvier 2001, *IRDI*, 304, 309-310.

52 Bruxelles, 20 février 2001, *IRDI*, 2001, 168.

53 Bruxelles, 20 février 2001, *IRDI*, 2001, 168, 172-174. Voy. pour un scénario identique (demande de déclaration de non-contrefaçon formulée à l'encontre de plusieurs sociétés d'un même groupe, dont l'une est domiciliée en Belgique, mais sans que cette société ne joue un rôle important dans la commercialisation du produit protégé par le brevet) : Civ. Bruxelles, 19 janvier 2001, *IRDI*, 304, 309-310.

54 P. ex. Civ. Liège, (7ème ch.), 6 décembre 2007, *IRDI*, 2008, 162, 168.

compétence internationale des juridictions belges⁵⁵.

Une première question à laquelle ces juridictions ont du répondre, tient au domaine d'applicabilité de l'article 31. Plus précisément, certains tribunaux se sont interrogé sur la possibilité d'appliquer l'article 31 lorsque le défendeur n'est pas domicilié dans un Etat membre. Dans une décision longuement motivée, le président du tribunal de première instance de Bruxelles a estimé en 1997 que l'article 31 dérogeait aux principes régissant l'applicabilité dans l'espace du Règlement et pouvait dès lors trouver à s'appliquer alors même que le défendeur était domicilié aux Etats-Unis⁵⁶. Selon le tribunal, l'article 31 "se présente comme une exception aux règles générales d'applicabilité et est de nature à remettre en cause l'ensemble des règles de procédure édictées par les autres articles du titre II"⁵⁷. Et le tribunal d'en conclure que l'article 31 "s'applique à toute action introduite devant une juridiction d'un Etat [membre] à la seule condition que les mesures provisoires ou conservatoires demandées appartiennent au domaine matériel [du Règlement]"⁵⁸.

Dans une espèce qui opposait une entreprise belge à une société établie aux Pays-Bas, le tribunal de commerce de Leuven a noté que la première reprochait à la seconde d'avoir toléré que les services de référencement et de publicité en ligne qu'elle proposait, entretiennent une confusion entre les services proposés par la première et ceux de ses concurrents. L'ensemble des services étaient disponibles en ligne et ne s'adressaient pas exclusivement au marché belge. Le tribunal a d'ailleurs relevé le caractère international des pratiques commerciales qui formaient l'enjeu du litige. Le tribunal a néanmoins conclu qu'il possédait compétence internationale dans la mesure où "les effets des mesures sollicitées se situeront au moins pour partie en Belgique et que le dommage allégué par la demanderesse survient au siège social" de celle-ci, situé en Belgique⁵⁹.

Une autre question soumise aux cours et tribunaux belges concerne l'identification des mesures susceptibles d'être prononcées sur base de l'article 31. Adoptant une interprétation littérale de la définition retenue par la Cour de justice dans l'affaire Reichert II, le tribunal de première instance de Bruxelles a estimé que la demande de suspendre les effets de deux brevets européens ne répondait pas à la notion de mesures provisoires dans la mesure où elle ne tendait pas à maintenir une situation de fait ou de droit⁶⁰. Et le tribunal d'avancer que les deux brevets européens avaient déjà été délivrés.

Enfin, un débat a animé le contentieux provisoire de la propriété intellectuelle à propos de la possibilité de soumettre le for européen des mesures provisoires à une exigence d'urgence. Dans leur majorité, les juridictions belges ont refusé de lire dans

55 En général, voy. K. ROOX, "Grensoverschrijdende maatregelen in octrooizaken", *IRDI*, 2002, 257-274.

56 Civ. Bruxelles (réf.), 6 février 1997, *IRDI*, 2002, 346, 351 (affaire *SKB/Chiron*).

57 Civ. Bruxelles (réf.), 6 février 1997, *IRDI*, 2002, 346, 351.

58 Dans le même sens, Civ. Bruxelles (réf.), 23 juin 2000 (*Medtronic/Therex*), *IRDI*, 2002, 328; Civ. Bruxelles (réf.), 22 septembre 2000 (*Epic/Nellcor*), *Ing.-Cons.*, 2000, 292 et Civ. Bruxelles (réf.), 25 mars 2005 (*Altana Pharma / Eurofarma Laboratorios*), *Ing.-Cons.*, 2005, 475, 481; *IRDI*, 2005, 302, 304. Le tribunal estime que "Zelfs indien de verweerders niet in een Europese lidstaat gevestigd zijn, is genoemd artikel 31 toepasselijk omdat deze een autonome bevoegdheidsgrond vormt, los van het artikel 4,1°, nu het vaststaat dat het geschil valt onder de materiële bevoegdheid van deze Verordening". En l'espèce, une entreprise allemande sollicitait une injonction à l'égard d'une entreprise établie en Corée du Sud, d'une entreprise établie au Brésil et d'une entreprise établie en Inde.

59 Comm. Leuven, 11 mai 2006 en cause *BVBA Serverscheck / BV Google Netherlands*, AR 13/2006. Selon le tribunal, "Daar de uitwerking van de eventueel te bevelen maatregelen minstens gedeeltelijk in België zal plaatsvinden en de door eiseres beweerde schade zich in haar maatschappelijke zetel gelegen in het gerechtelijke arrondissement Leuven voordoet, is de band met de territoriale bevoegdheid van de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Leuven voldoende bewezen".

60 Civ. Bruxelles (réf.), 6 février 1997, *IRDI*, 2002, 346, 351.

la disposition européenne la nécessité de démontrer une quelconque urgence⁶¹.

3.4. *La portée des décisions prononcées par les juridictions belges*

Dès lors que l'une des dispositions du Règlement accorde compétence aux juridictions belges, celles-ci se sont de longue date interrogées sur la possibilité de donner une portée extra-territoriale à leurs décisions. Cette question s'est posée le plus souvent dans le cadre du contentieux de la contrefaçon de brevet, lorsque le litige porte sur un brevet européen qui connaît plusieurs déclinaisons nationales (art. 2 par. 2 et 3 de la Convention européenne sur les brevets). Le principe de la territorialité des droits de la propriété intellectuelle a, à tort ou à raison, exercé une influence souvent décisive sur les juridictions belges confrontée à ce questionnement.

La position des juridictions belges est sur ce point fort contrastée. Certains tribunaux se sont montrés fort entreprenants, n'hésitant pas à prononcer des mesures visant explicitement à prendre effet dans d'autres Etats membres. Ceci se vérifie particulièrement dans le cadre du contentieux provisoire. Dans une décision remarquable, le président du tribunal de première instance de Bruxelles a accordé une injonction visant trois défendeurs, l'un établi en Inde, l'autre au Brésil et le troisième en Corée du Sud, interdisant à ces trois entreprises de poursuivre la fabrication et/ou commercialisation de certains produits⁶². Pour justifier cet effet extra-territorial évident, le tribunal a relevé les circonstances particulières de la cause : la contrefaçon avait été découverte à l'occasion d'une foire tenue à Bruxelles à laquelle participaient les trois entreprises. Le tribunal a souligné l'existence d'un risque que la contrefaçon se reproduise à l'occasion d'autres foires dans d'autres pays. En outre, le tribunal a tenu compte de la circonstance qu'aucun des défendeurs n'avait contesté la validité du brevet et que seul un des trois défendeurs avait contesté l'existence d'une contrefaçon, ce qu'il avait fait de manière tout à fait intempestive et abusive. Ceci montre que les juridictions ne considèrent pas l'effet extra-territorial de leurs décisions comme un automatisme⁶³.

A côté de l'article 31 du Règlement, d'autres dispositions ont été utilisées pour fonder une mesure extra-territoriale. Ainsi le tribunal de première instance de Bruxelles a-t-il expressément donné une portée extra-territoriale à la mesure d'interdiction de commercialisation pour laquelle il était sollicité⁶⁴. Pour justifier cette décision, le tribunal a souligné qu'il puisait sa compétence dans le for du défendeur, dont il a indiqué qu'il constituait le for naturel du défendeur. Le tribunal a en outre relevé que les actes de contrefaçon avaient au moins pour partie été commis en Belgique, pour conclure qu'il pouvait prononcer une interdiction ayant effet dans tous les pays pour lesquels le brevet litigieux avait été décerné⁶⁵.

D'autres juridictions se sont montrées plus hésitantes à donner un effet extra-territorial à leurs décisions. Cette tendance s'observe dans plusieurs décisions qui ont fait usage des possibilités d'interprétation offertes par les articles 5(3) et 6(1) du Règlement pour

61 Par ex. Civ. Bruxelles (réf.), 6 février 1997, *IRDI*, 2002, 346, 352.

62 Civ. Bruxelles (réf.), 25 mars 2005 (*Altana Pharma / Eurofarma Laboratorios*), *Ing.-Cons.*, 2005, 475, 484; *IRDI*, 2005, 302, 306.

63 Voy. aussi Civ. Bruxelles, 14 septembre 2001, (*Colgate/Unilever*), *IRDI*, 2002, 239.

64 Civ. Bruxelles, 12 décembre 2003 (*Steps / Franzoni*), *IRDI*, 2004, 284. Voy. aussi Bruxelles (8ème ch.), 14 février 2006, *IRDI*, 2006, 153, 159 (la Cour s'estime compétente pour connaître des demandes portant sur le volet belge d'un brevet européen, sur base des articles 2 et 6(1) du Règlement. Elle indique néanmoins ne pas être compétente pour statuer sur l'existence d'une violation de ce brevet en tant que la violation porte sur les autres déclinaisons de ce brevet et singulièrement la version italienne).

65 En l'espèce, le tribunal a conclu à l'absence de contrefaçon et a dès lors refusé d'accorder l'interdiction de commercialisation sollicitée par le titulaire du brevet. Voy. la décision de la Cour d'Appel dans cette affaire : Bruxelles (8ème ch.), 14 février 2006, *IRDI*, 2006, 153.

décliner leur compétence pour statuer sur des demandes de déclaration de non-contrefaçon s'étendant au territoire belge et au territoire d'autres Etats membres⁶⁶.

4. Quels sont, selon les règles de compétence internationale applicables dans votre pays, les tribunaux compétents pour connaître du contentieux des contrats d'exploitation des droits de propriété intellectuelle (cessions et licences) ?

A l'instar du contentieux de la contrefaçon, le contentieux des contrats d'exploitation des droits de propriété intellectuelle est à titre principal appréhendé sur base des dispositions du Règlement 44/2001. Parmi celles-ci, certaines ne soulèvent aucune difficulté de principe. Il s'agit notamment des articles 2 (for du défendeur) et 23 (clause d'élection de for). La pratique n'a pas révélé de difficultés particulières à cet égard⁶⁷. L'on relèvera néanmoins que certaines décisions s'interrogent sur la pertinence de clauses d'élection de for apparaissant dans des contrats de licence ou d'exploitation dès lors que le contentieux porte sur la violation de droits qui font l'objet de ces conventions. La Cour d'Appel d'Anvers a ainsi été amenée à se prononcer sur un contentieux opposant une entreprise belge, elle-même détentrice d'une licence d'exploitation portant sur plusieurs compositions musicales, et une entreprise néerlandaise qu'elle avait chargée de réaliser et de vendre des cd reprenant ces compositions⁶⁸. La convention conclue entre parties comprenait une clause attribuant compétence aux juridictions néerlandaises. Saisie d'un litige opposant ces deux entreprises à propos de la vente par l'entreprise néerlandaise d'un cd dont l'entreprise belge alléguait qu'il n'avait pas été autorisé, la Cour d'Appel a estimé que la clause d'élection de for n'était pas pertinente. Selon la Cour, le litige ne concernait pas l'exécution du contrat de distribution conclu entre parties puisque ce contrat n'accordait pas à l'entreprise néerlandaise un droit de licence sur les compositions litigieuses. La Cour en a déduit que la clause d'élection de for ne pouvait jouer en l'espèce.

Dans la même ligne, le tribunal de commerce de Leuven a estimé que la clause d'élection de for apparaissant dans un contrat de prestation de services conclu entre une entreprise belge une société irlandaise offrant des services de référencement et de publicité en ligne, n'était pas pertinente dans le cadre d'un contentieux opposant ces deux entreprises dans la mesure où ce contentieux ne portait que sur l'octroi de mesures provisoires et conservatoires⁶⁹.

Le contentieux contractuel est susceptible de mettre en jeu une autre disposition européenne, à savoir le for contractuel consacré par l'article 5(1) du Règlement. L'on sait que cette disposition peut donner lieu à des difficultés d'application. L'on a notamment débattu de la question de savoir comment appliquer l'article 5(1) lorsque le contentieux porte sur un contrat de licence d'un droit de la propriété intellectuelle⁷⁰. Ces difficultés n'ont néanmoins pas encore retenu l'attention des cours et tribunaux en Belgique.

5. Quelle est la loi applicable, selon les règles de conflit de lois de votre système

66 Voy. surtout Bruxelles, 20 février 2001, *IRDI*, 2001, 168; Civ. Bruxelles, 12 mai 2000, *IRDI*, 2002, 321; *ICC*, 2001, 570 et Civ. Bruxelles, 19 janvier 2001, *IRDI*, 304.

67 L'on relèvera une décision de la Cour d'Appel de Bruxelles ((9ème ch.), 4 mai 2001, *J.T.*, 2003, 234), dans laquelle la Cour a noté fort justement que la clause d'élection de for contenue dans un contrat de cession de droits d'auteur conclu entre une entreprise française et un auteur, n'était pas opposable au tiers qui avait assigné la société pour faire constater la violation par celle-ci de son droit d'auteur sur l'oeuvre ayant fait l'objet de la convention.

68 Anvers, 12 sept. 2008, *IRDI*, 2008, 415.

69 Comm. Leuven, 11 mai 2006 en cause *BVBA Serverscheck / BV Google Netherlands*, AR 13/2006.

70 Voy. notamment CJUE, 23 avril 2009, *Falco Privatstiftung et Thomas Rabitsch c. Gisela Weller-Linhorst*, aff. C-533/07, *Rec.*, 2009, I-3327.

juridique, aux différents droits de propriété intellectuelle (droit d'auteur, droits voisins du droit d'auteur, brevets, marques, dessins et modèles, etc.) ? La loi applicable à l'existence d'un droit de propriété intellectuelle est-elle différente de la loi applicable à son exercice ? Quelle est la loi applicable à la détermination du titulaire initial du droit ? Quelle influence exerce le principe de territorialité des droits de propriété intellectuelle sur la règle de conflit de lois ?

La détermination du droit applicable aux droits de la propriété intellectuelle n'est pas un exercice simple⁷¹. La diversité des règles de conflits existantes avec laquelle l'interprète doit composer ajoute à cette complexité. Dans un premier temps, il convient de distinguer ces différentes règles, tout en tenant compte du fait que certains régimes européens qui mettent en place un droit intellectuel à portée européenne, suppriment en grande partie la question du conflit de lois⁷². Par facilité, l'on distinguera les règles visant la contrefaçon ou violation d'un droit de la propriété intellectuelle des règles intéressant d'autres questions⁷³.

5.1. *Le droit applicable à la contrefaçon*

A l'échelon national, le législateur belge a prévu dans le Code de droit international privé adopté en 2004 une règle visant directement les droits de la propriété intellectuelle. Selon l'article 93 du Code, ces droits "sont régis par le droit de l'Etat pour le territoire duquel la protection de la propriété est demandée"⁷⁴. L'on aura reconnu la *lex loci protectionis* qui fait figure de principe général en la matière⁷⁵.

A côté de cette disposition d'origine nationale⁷⁶, le droit international privé belge contemporain doit également compter avec de nombreuses dispositions d'origine internationale. Les plus récentes sont le fruit du législateur européen. Alors que le Règlement Rome I ne contient aucune règle particulière visant directement les droits

71 Sur l'ensemble de la question cons. F. DE VISSCHER et B. MICHAUX, *Précis du droit d'auteur et des droits voisins*, Bruylant, 2000, 632 e.s.; A. CRUQUENAIRE, "La loi applicable au droit d'auteur : état de la question et perspectives", *Auteurs&Media*, 2000, 212 e.s.; H. HAOUIDEG, "Droit d'auteur et droit international privé en Belgique", *Rev. int. dr. aut.*, 2006, 131 e.s.; B. DOCQUIR, "La titularité du droit d'auteur – étude de conflits de lois", *Ing. Cons.*, 2003, 409 e.s.; B. VAN ASBROECK et M. COCK, "La loi applicable, les aspects de droit international privé et la bande dessinée en Belgique", in *Bande dessinée et droit d'auteur*, E. CORNU (éd.), Larcier, 2009, 194 e.s.

72 Ces régimes ne sont néanmoins pas exhaustifs, ce qui explique que les instruments communautaires contiennent également des règles de délimitation. L'article 101 par. 2 du Règlement 207/2009 relatif à la marque communautaire précise par exemple que les questions qui n'entrent pas dans le champ d'application du Règlement doivent être réglées par le droit du tribunal des marques sur base de son droit national, y compris son droit international privé.

73 L'application des mécanismes généraux relatifs aux conflits de lois ne sera pas évoquée – l'on pense au renvoi, à l'exception d'ordre public ou encore à la clause d'exception. Sur cette dernière, voy. par ex. Civ. Bruxelles, 24 mai 2006, *IRDI*, 2007, 180, 184-185 – le tribunal évoque l'application de l'article 19 du Code de droit international privé pour conclure que la situation présente un lien suffisamment étroit avec l'Etat dont le droit a été déclaré applicable, à savoir la Belgique, ce qui justifie de ne pas écarter ce droit.

74 Avant l'adoption de cette disposition, la jurisprudence n'était pas toujours très bien fixée sur la loi applicable à la contrefaçon d'un droit de propriété intellectuelle. Dans une décision prononcée en 2005, la Cour d'Appel de Bruxelles a estimé que la loi belge s'appliquait à l'action en contrefaçon d'un droit d'auteur engagée par une entreprise belge contre une autre au motif que les objets litigieux, dont il était allégué qu'ils violaient le droit d'auteur, "étaient offerts à la vente en Belgique" (Bruxelles (9^e ch.), 20 octobre 2005, *Ing.-Cons.*, 2006, 164, 168).

75 L'article 93 du Code vise "les droits de propriété intellectuelle", sans les définir. On accepte que ce concept doit recevoir une interprétation large. Voy. M. PERTEGÁS SENDER, « Compétence internationale et conflits de lois », in *Les droits intellectuels*, D. KAESCHMAKER (éd.), 2^eme éd., mise à jour par J.-L. VAN BOXSTAEL, Larcier, 2013, 151-152, n^o 30.

76 Appliquée notamment par Civ. Bruxelles, 24 mai 2006, *IRDI*, 2007, 180 (à propos d'une action engagée par Auvibel, organisme de gestion collective de droits, contre une entreprise de droit anglais ayant son principal établissement en Allemagne, à qui il était reproché d'offrir à la vente en Belgique des cd vierges sans s'acquitter de la compensation imposée par la loi; le tribunal a noté que le pays pour lequel la protection était recherchée, était la Belgique).

de propriété intellectuelle, l'article 8 du Règlement Rome II retient une règle portant sur les obligations non contractuelles résultant d'une atteinte à un droit de propriété intellectuelle.

Enfin, il faut compter avec les dispositions du droit international conventionnel. L'article 5(2) de la Convention de Berne de 1886 occupe une place de choix à cet égard. Selon cette disposition, "... l'étendue de la protection ainsi que les moyens de recours garantis à l'auteur pour sauvegarder ses droits se règlent exclusivement d'après la législation du pays où la protection est réclamée" (Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques du 9 sept. 1886, telle que modifiée). Même si on exprime aujourd'hui encore parfois des doutes sur la nature de cette règle⁷⁷, la jurisprudence belge semble avoir accepté qu'il s'agit d'une véritable règle de conflit de lois⁷⁸.

La multiplicité des règles de conflits de loi ne doit pas cacher la très grande prévalence de la règle *lex loci protectionis* : cette règle est consacrée par tous les textes pertinents. En outre, elle s'impose dans la mesure où la Convention de Berne supplante les autres dispositions, soit en raison de la primauté des traités internationaux sur le Code de droit international privé (art. 2 Code de droit international privé), soit en vertu d'une règle de priorité (art. 28 du Règlement Rome II). L'on remarquera néanmoins que la rédaction retenue par l'article 93 s'avère plus précise que celle de l'article 5(2) de la Convention de Berne.

Le principe *lex loci protectionis* n'a fait l'objet que d'un nombre limité d'applications⁷⁹. Certaines décisions récentes témoignent d'ailleurs d'un souci de cantonner l'application de l'article 5(2) de la Convention de Berne à des situations bien délimitées. Les difficultés nées de l'application de cette disposition ne sont sans doute pas étrangères à cette volonté d'éviter autant que faire son peu son application. Deux décisions récentes de la Cour d'Appel de Bruxelles témoignent bien de cette volonté. La première a été prononcée dans un contentieux fort médiatisé qui concernait le service de revue de presse en ligne créé et mis en place par Google. Le contentieux opposait l'entreprise américaine bien connue à une société de journalistes actifs en Belgique, ceux-ci reprochant à la première de porter atteinte à leurs droits d'auteur par la publication sur son site d'extraits d'articles de presse⁸⁰. Dans une décision plus récente, la même Cour d'appel de Bruxelles s'est penchée sur la violation alléguée d'un droit d'auteur par une entreprise de télévision établie au Luxembourg qui avait repris à son compte une formule d'émission qui lui avait été proposée par une personne physique établie en Belgique⁸¹.

Pour justifier l'application du droit belge, la Cour d'Appel a dans les deux décisions indiqués qu'à son estime, l'article 5(2) de la Convention de Berne n'est pas pertinent lorsque la protection est réclamée dans le pays d'origine de l'oeuvre. Selon la Cour, il s'imposait de retenir au contraire l'article 5(3) de la Convention de Berne puisque la protection était revendiquée dans le pays d'origine de l'oeuvre⁸². La Cour a dans les

77 Voy. surtout de Visscher et Michaux, Précis du droit d'auteur et des droits voisins, Bruylant, 2000, 633, n° 791.

78 Voy. par exemple Civ. Gand, 21 janvier 2002, *IRDI*, 2002, 119.

79 Dont certaines sont très laconiques. Dans une ordonnance prononcée en 2002, le Président du Tribunal de Première Instance de Gand s'est contenté de rappeler le prescrit de l'article 5(2) pour ensuite poser qu'en vertu de cette disposition, le droit belge s'appliquait. Le litige portait sur la contrefaçon alléguée d'une chaise pour enfant commercialisée en Belgique par une entreprise néerlandaise, qui était chargée de la distribution des chaises par son fabricant, une entreprise établie en Allemagne. La demande était formulée par une entreprise norvégienne qui alléguait que les chaises fabriquées en Allemagne violait un droit d'auteur qu'elle possédait sur un modèle de chaise identique (Prés. Civ. Gand, 21 janv. 2002, *IRDI*, 2002, 119).

80 Bruxelles, 5 mai 2011, *Auteurs & Media*, 2012, 212.

81 Bruxelles, 3 octobre 2013, *JLMB*, 2014, 446.

82 La Cour s'appuie sur les écrits de M. de Visscher (F. DE VISSCHER et B. MICHAUX, *Précis du droit d'auteur et des droits voisins*, Bruylant, 2000, p. 609). Voy. aussi plus récemment F. DE VISSCHER, "Article 79", in *Hommage à Jan*

deux espèces écarté l'analogie avec l'affaire *Waterworld* tranchée par la Cour de cassation française, au motif que dans cette affaire, l'article 5(3) ne pouvait pas s'appliquer puisque le demandeur était un ressortissant américain qui cherchait à obtenir protection en France. Examinant les faits, la Cour a constaté dans les deux espèces qu'il était bien question de protection dans le pays d'origine : dans l'affaire *Google*, la Cour a noté que des associations de journalistes établies en Belgique sollicitaient la protection de leurs oeuvres initialement publiées en Belgique. Dans la seconde espèce, la Cour a relevé que le titulaire du droit possédait la nationalité belge et réclamait "protection en Belgique pour une atteinte commise [par l'entreprise de télévision] qui diffuse les émissions litigieuses à destination des téléspectateurs belges", pour conclure que le droit belge s'appliquait conformément à l'art. 5(3) de la Convention de Berne.

Néanmoins, la Cour a dans les deux affaires examiné à titre subsidiaire les autres dispositions, cherchant à valider l'application du droit belge par référence tant à l'article 5(2) de la Convention de Berne qu'à l'article 4 du Règlement Rome II. A propos de la première disposition, la Cour a relevé dans l'affaire tranchée en 2013 que "s'agissant de la diffusion d'émission de télévision et de leur insertion sur un site interne, se pose la question de savoir s'il faut considérer uniquement l'acte d'émission et celui de la mise en ligne, point de départ des communications, ou s'il faut considérer l'acte de communication dans son entièreté jusqu'à son aboutissement jusqu'au public concerné"⁸³. Rappelant les écrits du Professeur Ginsburg, la Cour a considéré dans les deux espèces qu'était pertinent non pas l'injection d'information dans un système de communication, mais bien la réception par le consommateur local, pour en déduire que l'article 5(2) conduisait également à l'application de la loi belge dans la mesure où tant l'émission de télévision et son avatar en ligne (affaire tranchée en 2013) que les sites incriminés (affaire Google) visaient le public belge.

Quant au Règlement Rome II, la Cour a écarté l'application de l'article 8 dans l'affaire *Google*, cette exclusion a été justifiée au motif que l'article 8 du Règlement reprendrait des termes identiques à ceux figurant à l'article 5(2) de la Convention de Berne; dans l'affaire tranchée en 2013, la justification apportée à cette exclusion était différente, la Cour précisant que cette disposition n'apportait pas de réponse aux délits complexes, pour lui préférer l'application de l'article 4 du Règlement. Selon la Cour, cette disposition permettait de conclure à l'application de la loi belge dans les deux cas : dans l'affaire Google, la Cour a retenu l'application de l'article 4 par. 3 après avoir relevé que le délit était formé par un ensemble de faits complexes ce qui justifiait de retenir l'application de la loi de l'Etat avec lequel elle présentait les liens les plus étroits; dans l'affaire tranchée en 2013, la Cour a retenu le principe général de l'article 4 pour conclure que le dommage subi l'était en Belgique, ce qui justifiait encore une fois l'application de la loi belge.

Il faudra vérifier si les décisions ultérieures confirment cette tendance visant à éviter l'application du principe *lex loci protectionis*.

L'article 93 du Code de droit international privé et l'article 8 du Règlement Rome II semblent plus pertinents dans le contentieux de la contrefaçon de brevet⁸⁴.

Corbet : la loi belge sur le droit d'auteur : commentaire article par article, F. BRISON et H. VANHEES (éds.), 3ème éd., Larcier, 2012, 529, 530 – M. de Visscher souligne que la Convention de Berne n'entend pas régler les situations purement nationales.

83 Bruxelles, 3 octobre 2013, *JLMB*, 2014, 446, 450.

84 Voy. Civ. Anvers, (1ère ch.), 9 octobre 2008, 05/6131/A, en cause *Koninklijke Philips Electronics NV / Unitex International Forwarding – Sonatrans Transport International – CMA-CMG Belgium-Sonexi-Hung Kwong Screws International*.

5.2. *Le droit applicable aux autres questions intéressant les droits de la propriété intellectuelle*

A côté des règles visant la contrefaçon ou la violation d'un droit de la propriété intellectuelle, il faut également compter avec d'autres règles s'intéressant à d'autres aspects du contentieux de la propriété intellectuelle. Une question en particulier a retenu l'attention du législateur belge, celle de la détermination du titulaire originaire d'un droit de propriété industrielle.

Selon l'article 93 du Code de droit international privé, cette détermination doit s'effectuer selon la loi de l'Etat "avec lequel l'activité intellectuelle présente les liens les plus étroits". Cette disposition précise encore que lorsque l'activité a lieu dans le cadre de relations contractuelles, "il est présumé, sauf preuve contraire, que cet Etat est celui dont la loi est applicable à ces relations". La présomption est réfragable. Dès lors qu'une invention s'inscrit dans le cadre d'une relation de travail, la présomption a pour effet que la question de la titularité sera régie par le droit applicable au contrat de travail⁸⁵.

On remarquera que la règle spéciale prévue par l'article 93 par. 2 ne vise que la titularité des droits "de propriété industrielle". Elle ne s'applique pas au droit d'auteur, ni ou droits voisins. Pour ces derniers, il faut en revenir au principe général consacré par l'article 93 par. 1 du Code.

Avant l'adoption de cette règle particulière, les juridictions hésitaient sur l'attitude à adopter : certaines juridictions avaient retenu l'application de la loi gouvernant le droit d'auteur en tant que tel pour déterminer la question du titulaire initial⁸⁶. D'autres décisions évoquent la loi nationale de la personne sollicitant la protection. Dans une décision prononcée en 1996, le tribunal de Gand avait dû s'interroger sur la possibilité pour une personne morale d'être le titulaire initial d'un droit d'auteur. Une société de droit américain revendiquait en effet cette qualité pour justifier l'introduction d'une procédure en contrefaçon contre une société de droit belge. Après avoir constaté que la Convention de Berne ne se prononçait pas sur l'identité du titulaire du droit d'auteur, le tribunal a indiqué que cette question pouvait être appréciée soit à l'aune de la loi nationale de la personne sollicitant la protection, soit à l'aune de la loi de l'Etat d'origine. En l'espèce, ces deux rattachements conduisaient à l'application du droit des Etats-Unis, ce qui rendait inutile le choix entre les deux approches⁸⁷.

6. *Quelle est la teneur de la règle de conflit de lois applicable aux contrats d'exploitation des droits de propriété intellectuelle (cessions et licences) ? Quel est le domaine de la loi désignée ? Comment celle-ci s'articule-t-elle avec la loi régissant le droit objet du contrat ?*

Les questions liées à la détermination du droit applicable aux contrats d'exploitation des droits de propriété intellectuelle sont résolues à l'aide des dispositions du Règlement Rome I⁸⁸. Celui-ci est directement applicable aux contrats de ce type. Pour

85 *Comp.* avec l'article 60 de la Convention européenne sur les brevets.

86 *Voy. par ex.* Bruxelles, (8ème ch.), 8 octobre 2001, *A&M*, 2002, 344, *R.W.*, 2002-2003 1147 – la Cour retient l'application de la *lex loci protectionis* (en l'espèce la loi belge) pour déterminer qui était le titulaire initial d'un droit d'auteur.

87 *Civ. Gand*, 10 janvier 1996, *R.D.C.*, 1997, 33, note M. Pertegás Sender. Le tribunal a fait application de la section 201 b du 17 US Code.

88 Pour des commentaires approfondis, *voy.* P. TORREMANS, "Intellectuelle eigendomsovereenkomsten en de Rome I-Verordening", *Revue de droit commercial belge*, 2009, 538-552; P. A. DE MIGUEL ASENSIO, "Applicable Law in the Absence of Choice to Contracts Relating to Intellectual or Industrial Property Rights", *Yearb. Priv. Intl. L.*, 2008, 199-2019; T. AZZI, "Les contrats d'exploitation de propriété littéraire et artistique en droit international privé : état

autant que de besoin, l'article 98 par. 1 du Code de droit international privé étend les solutions retenues par le Code aux obligations contractuelles exclues du champ d'application du Règlement⁸⁹.

De manière générale, les juridictions semblent être bien conscientes de la nécessité de distinguer les aspects contractuels des autres questions que peuvent soulever le contentieux relatif aux contrats portant sur des droits de la propriété intellectuelle⁹⁰. La Cour d'Appel de Bruxelles s'est ainsi interrogée sur l'existence et la validité d'une série de cessions d'un droit d'auteur portant sur un pieu qui avait été dessiné en France dans les années 1920. L'auteur était employé par une entreprise française qui en avait fait mention dans ses catalogues imprimés dans les années 1930. Au cours des années 1960, l'employeur avait fait apport de son fonds de commerce, en ce compris l'ensemble des brevets et autres biens au capital d'une société de droit français. Celle-ci avait à son tour cédé l'ensemble de ses droits à une autre société de droit français. Le litige invitait le tribunal à se pencher sur une violation alléguée du droit d'auteur qui avait eu lieu en Belgique. Distinguant les deux questions, la Cour a d'abord retenu que l'existence d'un droit d'auteur, le contenu des prérogatives de son titulaire et les conditions pour la mise en oeuvre de sa protection étaient régies par le droit belge au titre de *lex loci protectionis*, pour ensuite retenir l'application du droit français s'agissant de vérifier que les différentes cessions avaient été valablement effectuées⁹¹.

Le tribunal de commerce d'Anvers a eu à connaître d'un litige concernant un contrat par lequel le titulaire d'un droit d'auteur avait cédé celui-ci à une société⁹². Le droit d'auteur portait sur un personnage bien connu d'un livre pour enfants ('Fifi Brindacier' ou 'Pippi Langstrump') écrit par une auteure suédoise (Astrid Lindgren). La société avait engagé des poursuites en contrefaçon contre une entreprise belge qu'elle accusait d'avoir mis sur le marché différents costumes reproduisant le personnage. Une des questions posées à l'occasion de ce litige portait sur l'opposabilité au défendeur de la cession de droit d'auteur effectuée entre l'auteur et l'entreprise suédoise. Pour apprécier cette opposabilité, le tribunal a examiné le droit applicable au contrat de cession en s'appuyant sur les dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980⁹³. Après avoir noté que le contrat ne comportait pas de clause de choix de loi, le tribunal s'est appliqué à déterminer le droit applicable à l'aide du mécanisme de la prestation caractéristique. Sur cette base, le tribunal a conclu à l'application du droit suédois. La motivation lapidaire du jugement ne laisse pas apparaître quelle partie (l'auteur ou l'entreprise bénéficiaire de la cession) était selon le tribunal débitrice de la prestation caractéristique⁹⁴.

des questions", *Rev. int. dr. aut.*, 2007, 3-103 et W. GROSHEIDE, "Copyright Licensing Absent a Choice of Law. Licensing of copyrights under the Rome Convention 1980", in *Crossing Borders. Essays in European and Private International Law, Nationality Law and Islamic Law in Honour of Frans van der Velden*, Kluwer, 2006, 133-137.

89 L'article 98 par. 1 fait référence à la Convention de Rome du 19 juin 1980 et non pas au Règlement Rome I. Il ne fait pas de doute que cette référence doit s'entendre de la dernière version du droit européen des conflits de lois en matière contractuelle.

90 Il n'en va néanmoins pas toujours ainsi. Certaines décisions passent sous silence la question de la détermination du droit applicable à la cession d'un droit d'auteur – voy. par exemple Bruxelles (9^e ch.), 20 octobre 2005, *Ing.-Cons.*, 2006, 164, 168 – la Cour était saisie d'une demande engagée par une entreprise belge qui se plaignait de la violation de son droit d'auteur par une autre entreprise belge. La première avait obtenu la titularité du droit d'auteur suite à une cession de ces droits par deux de ses employés. La Cour se contente de prendre note de cette cession, sans s'interroger sur le droit applicable à la question, ce qui se comprend puisque l'ensemble des parties étaient établies en Belgique.

91 Bruxelles, (8^e ch.), 8 octobre 2001, *A&M*, 2002, 344, *R.W.*, 2002-2003 1147. Selon la Cour, la loi contractuelle est appelée à régir "la preuve de l'existence d'un contrat [de cession] et la validité de ce contrat ainsi que les exigences formelles pertinentes".

92 Prés. Comm. Anvers, 20 septembre 2011, *RABG*, 2011 1296.

93 Le Règlement Rome I n'était pas encore en vigueur au moment de la conclusion du contrat.

94 Le tribunal a relevé que le défendeur n'avait avancé aucun argument déduit du droit suédois permettant de douter de la validité de la convention de cession de droit d'auteur. Cette position est peu compatible avec l'obligation faite au

La question de la loi applicable à la cession d'un droit d'auteur a également été abordée par la Cour d'Appel de Liège dans une espèce tranchée avant l'adoption du Code de droit international privé⁹⁵. Une société de droit néerlandais avait obtenu la cession d'un droit d'auteur portant sur un vêtement créé par une personne physique qui était employée par cette société. Celle-ci commercialisait le vêtement dans divers magasins qu'elle possédait en Belgique. Elle poursuivait plusieurs entreprises belges en contrefaçon, prétendant que ces dernières mettaient sur le marché des vêtements violant le droit d'auteur. S'interrogeant sur la validité de la cession du droit par la personne physique, la Cour d'Appel a estimé que cette question devait être régie par la loi d'autonomie. En l'espèce, la Cour a retenu l'application du droit des Pays-Bas⁹⁶. Se tournant vers l'opposabilité de la cession du droit d'auteur, la Cour a estimé que cette question était régie par la loi du pays dont la protection est réclamée. En l'espèce, selon la Cour, cette loi était la loi belge⁹⁷.

7. Quelles sont, dans votre pays, les règles de droit international privé applicables aux autres biens incorporels (créances et titres négociables, fonds de commerce, etc.) ?

L'impératif de spécialisation du droit international privé a conduit la Belgique à se doter de quelques règles de conflits de loi visant spécialement les biens incorporels.

Certaines de ces règles trouvent leur origine dans des textes internationaux. La Belgique est par exemple liée par les deux conventions chèque : la Convention de Genève du 19 mars 1931 destinée à régler certains conflits de lois en matière de chèques et la Convention de Genève du 7 juin 1930 destinée à régler certains conflits de lois en matière de lettres de change et de billets à ordre⁹⁸.

La Belgique est également liée par la Convention Unidroit d'Ottawa du 28 mai 1988 sur l'affacturage international.

La Belgique n'a par contre pas adhéré à d'autres conventions plus récentes, comme la Convention Unidroit d'Ottawa du 28 mai 1988 sur le crédit-bail international (dont l'article 7 par. 3 comprend des règles de conflits de lois) ni à la Convention Unidroit du Cap relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles. Parmi les Conventions de la Cnudci, la Belgique n'est pas liée par la

juge belge (par l'article 15 du Code de droit international privé) de rechercher par ses propres moyens le contenu du droit applicable.

95 Liège, 16 mars 1999, *Ing. Cons.*, 1999, 392.

96 Selon la Cour, "la loi applicable pour déterminer le titulaire du droit d'auteur est recherchée dans les règles du droit international privé et qu'en vertu du principe d'application de la loi d'autonomie, il y a lieu de penser que la loi hollandaise a été choisie" - Liège, 16 mars 1999, *Ing. Cons.*, 1999, 392, 396.

97 Dans une décision antérieure à l'adoption du Code de droit international privé, la Cour d'Appel de Bruxelles a estimé que les cessions successives des droits d'auteur qui avaient eu lieu en France entre personnes physiques et morales établies en France (Bruxelles, (8ème ch.), 8 octobre 2001, *A&M*, 2002, 344, 346) devaient être appréciées à la lumière du droit français "dans la mesure où tous les aspects pertinents sont liés à la France". Voy. dans le même sens, Bruxelles, 30 sept. 1994, *Ing. Cons.*, 1994, 302 – à propos de cessions successives de droit d'auteur portant sur un dessin appliqué sur des vêtements, la Cour d'Appel a constaté que ces cessions successives avaient eu lieu entre l'auteur initial, une créatrice française, et des sociétés établies en France. Elle a noté que "à défaut d'éléments de rattachement à la législation belge, il apparaît que c'est la loi française ... qui trouve à s'appliquer en ce qui concerne la validité et l'opposabilité des cessions de droits intellectuels réalisées dans ce pays". La question était importante en l'espèce puisque les défendeurs alléguaient que les cessions successives étaient nulles faute d'avoir été effectuées par un écrit comme exigé par la législation française (du moins selon les dires des défendeurs).

98 Par souci de clarté, l'article 98 par. 2 et 3 du Code belge de droit international privé contient un renvoi à ces deux conventions. Cette référence n'est pas destinée à donner effet aux solutions conventionnelles dans l'ordre juridique belge. Elle est destinée à rappeler aux praticiens l'importance des conventions internationales qui lient la Belgique, lesquelles priment d'ailleurs sur les solutions du Code (art. 2 Code de droit international privé).

Convention Cnudci du 12 décembre 2001 sur la cession de créances dans le commerce international (dont les articles 26 à 32 prévoient des règles de conflits de lois), ni par la Convention des Nations-Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by (New York, 1995 dont les articles 21 et 22 prévoient des règles de conflits de lois)⁹⁹.

Le Code de droit international privé prévoit plusieurs règles visant les biens incorporels. La règle générale retenue par la Code (art. 87 par. 1) désigne le droit du lieu de situation du bien (*lex rei sitae*). Cette règle générale doit cependant s'effacer devant plusieurs règles particulières visant spécialement les biens incorporels.

Le Code de droit international privé retient tout d'abord une règle particulière qui vise notamment le sort du fonds de commerce. Consacrant un principe classique, l'article 87 par. 1 du Code prévoit que les droits réels portant sur un bien sont régis par le droit de l'Etat sur le territoire duquel ce bien est situé. Précisant cette règle générale, le second paragraphe de l'article 87 prévoit que lorsque le bien est "constitué d'un patrimoine composé d'un ensemble de biens affectés à une destination particulière, notamment un fonds de commerce, il est réputé être situé sur le territoire de l'Etat avec lequel le patrimoine présente les liens les plus étroits". Cette règle, qui peut viser au-delà du fonds de commerce d'autres ensembles de biens comme par exemple un portefeuille titres, ne constitue pas une règle de conflit de lois au sens premier. Elle n'a de valeur que lue avec le principe général retenu par l'art. 87 par. 1 dont elle précise la portée en relation avec les patrimoines affectés. Comme l'indiquent MM. Rigaux et Fallon, l'intention du législateur était de préserver une souplesse suffisante face aux variétés possibles de situations¹⁰⁰. Selon MM. Foriers et Jafferalli, l'interprète ne saurait rester indifférent à la destination donnée par le propriétaire du fonds aux éléments qui le composent, lorsqu'il s'interroge sur ces liens étroits¹⁰¹. Et ces auteurs de préciser que la clientèle étant la finalité du fonds de commerce, "le fonds devrait en principe pouvoir être situé au lieu où cette clientèle peut être localisée, même si la majorité des composantes du fonds de commerce se situent dans un autre Etat"¹⁰².

Une autre règle importante mise en place lors de la codification du droit international privé belge en 2004 a trait à la constitution de droits réels portant sur une créance¹⁰³. L'article 87 par. 3 du Code précise que la constitution d'un tel droit réel ainsi que les effets de la cession d'une créance sur de tels droits "sont régis par le droit de l'Etat sur le territoire duquel la partie qui a constitué ces droits ou a cédé la créance avait sa résidence habituelle au moment de la constitution ou de la cession"¹⁰⁴. C'est donc le droit de la partie qui a constitué le droit réel, qui est retenu¹⁰⁵. Lorsqu'une partie titulaire d'un droit de créance, met en gage cette créance au profit d'un établissement bancaire, il faut consulter le droit de la résidence habituelle du débiteur gagiste pour déterminer le droit pertinent¹⁰⁶. Cette règle marque une rupture avec l'approche

99 La Belgique n'est pas non plus liée par la Convention (Cnudci) des Nations-Unies sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux (New York, 1988), qui ne prévoit pas de règles de conflits de lois.

100 F. RIGAUX et M. FALLON, *Droit international privé*, Larcier, 2005 689, n° 13.22.

101 P.-A. FORIERS et R. JAFFERALI, "La cession de fonds de commerce et autres opérations apparentées", in *La cession du fonds de commerce*, N. THIRION (éd.), Larcier, 2005, 21-22, n° 13.

102 Id.

103 En général, nos observations in "Overdracht en inpandgeving van schuldvorderingen in het IPR-Wetboek", *RDC*, 2005, 637-645.

104 La même disposition prévoit que "Les effets d'une subrogation conventionnelle sur des droits réels sont régis par le droit de l'Etat sur le territoire duquel le subrogeant avait sa résidence habituelle au moment du transfert ».

105 Cette disposition doit bien entendu être conjuguée avec l'article 14 du Règlement Rome I.

106 Comme on l'a fait remarquer, cette règle ne vaut qu'en cas de constitution volontaire d'un droit réel et non lorsque ce droit existe *ex lege*. Lorsque la loi crée un droit réel, celui-ci est en effet considéré comme attaché au rapport juridique qui l'a fait naître. C'est le cas des privilèges. Voy. les explications de Fr. RIGAUX et M. FALLON, *op. cit.*, 685, n° 13.19.

antérieure, qui avait donné la faveur à la loi d'autonomie¹⁰⁷. Elle permet d'assurer qu'une même opération de mise en gage soit soumise à une seule loi, alors même que la mise en gage porte sur plusieurs créances différentes¹⁰⁸.

Le Code de droit international privé prévoit en outre quelques règles de conflits de lois visant les titres négociables¹⁰⁹. Ces règles sont largement inspirées des développements internationaux et européens. Une distinction est faite selon que les titres doivent faire l'objet d'un enregistrement ou non. Dans le premier cas, c'est le droit de l'Etat sur le territoire où est situé le registre qui est retenu. L'article 91 par. 1 introduit une présomption permettant de situer le registre où figure l'inscription en compte des titulaires de droits : ce registre est présumé situé au lieu de l'établissement principal de la personne qui tient le compte des titulaires. La formule retenue par le législateur belge ne limite pas la portée de la règle de rattachement aux seuls titres représentant le capital d'une personne morale ou autres titres utilisés dans la pratique financière. La rédaction permet au contraire d'appliquer la règle à chaque fois qu'un bien ou qu'une valeur patrimoniale quelconque a donné lieu à l'émission d'un certificat dont la possession est destinée à établir un droit de propriété sur le bien. Ceci explique que la règle prévue à l'article 91 pourra s'appliquer par exemple aux certificats émis en vertu de la réglementation européenne relative au système d'échange de quota d'émission de gaz à effet de serre¹¹⁰.

A l'égard des titres qui ne font pas l'objet d'une inscription, l'article 91 par. 2 retient la loi de l'Etat sur le territoire duquel le titre est situé. Une règle spéciale vient neutraliser le conflit mobile pour les questions d'acquisition et de perte de droits sur un titre.

L'on peut également mentionner deux textes qui prévoient des dispositions matérielles, tout en intéressant les relations internationales privées. Le premier concerne la dépossession involontaire de titres au porteur. La loi du 24 juillet 1921 protège dans une certaine mesure le propriétaire de titres en cas de perte et de vol. Ces dispositions ont fait l'objet de nombreuses applications dans des espèces internationales¹¹¹. Le régime des titres dématérialisés fait également l'objet d'une réglementation spéciale en droit belge. Un arrêté royal adopté en 1967 met sur pied un système de dépôt d'instruments financiers fongibles. Cet arrêté-royal n° 62 ne contient pas de règle de conflit de lois. Certaines de ses dispositions permettent néanmoins de penser que le texte est directement applicable dès lors que les titres sont confiés à un organisme de liquidation agréé en Belgique.

Certaines dispositions portant règles de conflits de lois pertinentes pour les avoirs financiers et opérations financières sont directement inspirées de règles européennes. Il en va par exemple ainsi de l'article 7 de la loi du 28 avril 1999 relative au caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations

107 Voy. l'art. 145 de la loi du 2 août 2002 (*M.B.*, 4 septembre 2002), qui précisait que "L'opposabilité du contrat de cession de créance à l'égard des tiers autres que le débiteur cédé est déterminée conformément au droit applicable au contrat de cession". Sur cette disposition, voy. les commentaires de V. SAGAERT, « De zakenrechtelijke werking van de cessie: de nieuwe IPR-regeling na de Wet van 2 augustus 2002 », *T.P.R.* 2003, 561-611 et W. VAN LEMBERGEN, « Grensoverschrijdende cessie van schuldvorderingen na de Wet van 2 augustus 2002 op het financieel toezicht : consensus over consensualisme? », *Bank- en Fin. R.*, 2003, 145-159.

108 L'application de cette règle nécessite que l'on s'interroge tout d'abord sur l'existence d'une créance. Cette question se pose notamment à l'égard d'actifs inscrits sur un compte bancaire. Voy. les précisions de G. STUER, "Réflexions sur le droit applicable à la monnaie scripturale et au virement", in *Synthèses de droit bancaire et financier. Liber amicorum André Bruyneel*, Bruylant, 2009, 211-239.

109 Voy. l'excellente synthèse de V. MARQUETTE et G. STUER, "Les nouvelles règles de conflit de lois relatives aux titres, aux créances et aux espèces", *Dr. ban. fin.*, 2007, 71-106.

110 En ce sens, Fr. RIGAUX et M. FALLON, *op. cit.*, 687, n° 13.21.

111 P. ex. Bruxelles, 12 juin 1996, *TRV*, 1997, 409.

sur titres, qui transpose en droit belge la directive 98/26¹¹² et de l'article 17 de la loi du 15 décembre 2004 relative aux sûretés financières, qui transpose en droit belge la directive 2002/47 concernant les contrats de garantie financière. Cette dernière disposition prévoit que certaines questions relatives à une sûreté portant sur des instruments financiers sont régies par « la loi de l'Etat du lieu où le compte pertinent est tenu »¹¹³.

L'article 369 de la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit retient une règle particulière en cas d'insolvabilité d'un établissement bancaire¹¹⁴. Par dérogation à l'article 365 de cette même loi, qui prévoit que « [l]a procédure de faillite relative à un établissement de crédit ... est régie par le droit belge [...] », l'article 369-4° dispose que les effets d'une mesure d'assainissement ou d'une procédure de liquidation sur « l'exercice des droits de propriété sur des instruments financiers ou d'autres droits sur de tels instruments dont l'existence ou le transfert suppose l'inscription dans un registre, un compte ou auprès d'un système de dépôt centralisé détenus ou situés dans un Etat membre, sont régis exclusivement par la loi de l'Etat membre dans lequel est détenu ou situé le registre, le compte ou le système de dépôt centralisé dans lequel ces droits sont inscrits ».

* * *

112 L'article 7 soumet à la loi belge les effets d'une procédure d'insolvabilité ouverte à l'encontre d'un participant à un système de paiement et de règlement, sur les droits et obligations de ce participant liés à sa participation au système.

113 Les questions visées sont la nature juridique et les effets patrimoniaux de la sûreté, les éventuelles exigences relatives aux formalités nécessaires pour rendre la sûreté opposable aux tiers, le concours entre droits concurrents ou le fait de savoir si une acquisition a eu lieu de bonne foi et les éventuelles conditions requises pour la réalisation de la sûreté.

114 *Moniteur belge*, 7 mai 2014.

II. - Communications immatérielles : internet et le droit international privé

Le contentieux des communications immatériels partage avec la propriété intellectuelle la particularité d'avoir donné lieu à une réflexion et une production fort abondante dans les premières années du nouveau millénaire¹¹⁵. Cette attention soutenue s'explique aisément compte tenu de la nouveauté à l'époque des questions suscitées par le développement du monde numérique. L'intérêt pour ces questions est aujourd'hui moins prononcé, ce qui se traduit par une diminution notable de la production scientifique. Si l'on fait le bilan de ces quinze dernières années, l'on peut constater que les questions qui animaient la doctrine ont progressivement été soumises aux cours et tribunaux, sans pour autant donner lieu à un contentieux de masse. Force est par ailleurs de constater qu'à quelques rares exceptions, le développement du monde numérique n'a pas donné lieu à l'apparition de règles spécifiques. Les questions de droit international privé que suscite l'utilisation de communications immatérielles sont pour la plupart appréhendées à l'aide de règles générales tout aussi applicables hors ligne.

8. Quels sont, selon les règles de compétence internationale applicables dans votre pays, les tribunaux compétents pour connaître des principaux délits susceptibles de survenir en ligne (atteinte à un droit de propriété intellectuelle, violation d'un droit de la personnalité, concurrence déloyale) ? Les mêmes règles de compétence sont-elles applicables à tous ces « cyberdélits » ? Les règles de compétence varient-elles, au contraire, selon la nature du délit ? Le tribunal du lieu où s'est produit le fait générateur du délit est-il compétent ? Comment est défini ce fait générateur ? Quel accueil est réservé, dans votre système juridique, à la méthode dite de la « focalisation » ou du « ciblage » ? Quel accueil est réservé au critère de compétence fondé sur la simple « accessibilité » du site internet diffusant le contenu litigieux ? Le tribunal du lieu où se situe le centre des intérêts de la victime est-il compétent dans certains cas ? D'autres critères de compétence ont-ils été consacrés ?

Le droit international privé belge ne comprend pas de règle de compétence internationale visant spécialement les délits susceptibles de survenir en ligne¹¹⁶. Ces délits sont appréhendés sur base des règles générales de compétence. Parmi celles-ci, c'est bien entendu l'article 5(3) du Règlement 44/2001 qui a suscité le plus de commentaires et a retenu l'attention des cours et tribunaux¹¹⁷. Cette disposition est utilisée dans la pratique judiciaire pour l'ensemble des cyberdélits, qu'ils concernent une atteinte à un droit de la propriété intellectuelle, une violation d'un droit de la personnalité ou un cas de concurrence déloyale.

L'application de la règle de compétence retenue par l'article 5(3) dans le monde numérique n'a pas manqué de suscité des interrogations dont les cours et tribunaux se sont fait l'écho. La Cour d'Appel de Bruxelles a ainsi noté que la mise en oeuvre de l'article 5(3) "en ce qui concerne les litiges relatifs à l'usage du réseau de communication mondial Internet, notamment par l'enregistrement et l'exploitation

115 Voy. par ex. TH. VERBIEST et E. WERY, *Le droit de l'internet et de la société de l'information. Droits européen, belge et français*, Larcier, 2001, spéc. N° 906-1000 ou encore B. DE GROOTE et J.-F. DERROITTE, "L'internet et le droit international privé : un mariage boiteux?", *Revue Ubiquité - Droit des technologies de l'information*, 2003, 61-82.

116 Voy. l'étude de B. DE GROOTE, "Internationale bevoegdheid en informatietechnologie", in *Le droit processuel et judiciaire européen*, G. DE LEVAL et al (éds.), La Chartre, 2003, 91-118.

117 M. De Groote a consacré plusieurs études à cette question. Voy. B. DE GROOTE, "Onrechtmatige daad en internet : de bevoegdheidsbepaling voor verbintenissen uit onrechtmatige daad op de tocht?", *NJW*, 2005, 902-915; Id., *Onrechtmatige daad & Internet : een rechtsvergelijkende analyse van artikel 5, sub 3 EEX-verordening*, Larcier, 2004, 638 p.; B. DE GROOTE, "Chronique de jurisprudence. Droit international privé. Compétence internationale et droit applicable", *Revue du Droit des Technologies de l'Information*, 2010, 43-58.

d'un nom de domaine, entraîne des difficultés particulières liées au fait que le réseau est fondamentalement accessible à tous en tout point du monde, en sorte qu'il existe potentiellement un point de rattachement à chacun des ordres juridiques avec lequel la connexion est créée lors de la consultation d'un site"¹¹⁸.

Dans ce contexte, la détermination du lieu où s'est produit le fait générateur du dommage peut susciter des difficultés. Il est difficile de tirer des enseignements généraux de la jurisprudence publiée, les espèces étant peu nombreuses et les faits portés à la connaissance des juridictions variés – tantôt un conflit portant sur la concurrence déloyale¹¹⁹, tantôt un problème de droit de la personnalité, tantôt encore un litige relatif à certains droits de la propriété intellectuelle. L'identification même du fait dommageable est affaire de circonstances. Dans une espèce tranchée par la Cour d'Appel de Bruxelles, une entreprise établie en Belgique se plaignait de l'enregistrement et de l'exploitation par une entreprise établie en Suisse d'un nom de domaine dont elle alléguait qu'il portait atteinte aux droits que lui conféraient les signes distinctifs et qu'il constituait un acte de concurrence déloyale¹²⁰. La Cour a souligné que le fait dommageable invoqué était "l'enregistrement par [l'entreprise suisse] d'un nom de domaine... et l'utilisation de celui-ci ... aux fins de faire connaître son entreprise..."¹²¹. La Cour en a déduit que l'événement causal avait bien eu lieu en Suisse : selon la Cour, c'est bien en Suisse que l'entreprise visée exerçait ses activités et c'est "au départ de la Suisse qu'elle utilisait Internet pour faire connaître son entreprise et diffuser des informations sur les services de voyage qu'elle offre"¹²². La Cour a ensuite expressément refusé de tenir compte de la simple accessibilité du site incriminé pour localiser le fait dommageable en Belgique, préférant concentrer son attention sur les éléments concrets du dossier qui montraient que l'entreprise établie en Suisse ne visait pas le marché belge¹²³. La méthode utilisée par la Cour s'apparente manifestement à la technique de la focalisation.

Pour autant, il n'est pas possible de poser que la jurisprudence belge embrasse de manière générale cette méthode, comme on l'a noté¹²⁴. La jurisprudence est en effet trop éparsée et ne permet pas de tirer des enseignements généraux. En outre, la démarche adoptée par la Cour d'Appel de Bruxelles, qui dépasse la simple apparence d'une ubiquité des moyens virtuels de communication pour s'intéresser aux éléments concrets ainsi qu'aux visées des parties, n'est pas toujours retenue. Dans une autre espèce, une entreprise belge accusait une entreprise américaine bien connue offrant des services de recherche et de référencement en ligne, d'avoir permis à des concurrents d'utiliser certains mots clés dans le cadre du service 'Google Adwords', ce qui conduisait les internautes à la recherche des services offerts par l'entreprise belge,

118 Bruxelles (9ème ch.), 2 décembre 2004, *Ing.-Cons.*, 2004, 537, 543.

119 P. ex. Comm. Nivelles, 14 sept. 2001, *Annuaire des Pratiques du Commerce & Concurrence*, 2001, 764.

120 Bruxelles (9ème ch.), 2 décembre 2004, *Ing.-Cons.*, 2004, 537; *J.T.*, 2005, 339. En première instance dans ce litige, voy. Comm. Bruxelles cess., 5 mars 2001, *Pratiques du commerce & Concurrence*, 2001, 588.

121 Bruxelles (9ème ch.), 2 décembre 2004, *Ing.-Cons.*, 2004, 537, 544.

122 Id.

123 La Cour a noté que "Si l'utilisation d'un nom de domaine qui est une adresse d'un ordinateur que l'on retrouve sous une forme facile à mémoriser et à identifier, permet à l'entreprise qui le détient, d'être présente virtuellement sur tous les marchés, il n'empêche qu'en l'espèce, il résulte clairement des éléments concrets du dossier que tel n'est pas l'objectif poursuivi par [l'entreprise suisse] et que sa prétendue présence sur le marché belge ou sur le marché Benelux sous le signe distinctif 'Liberty Voyages' n'est que le résultat fortuit du caractère mondial de l'internet." (Bruxelles (9ème ch.), 2 décembre 2004, *Ing.-Cons.*, 2004, 537, 544). Et la Cour de conclure que "le fait que [l'entreprise suisse] se serve d'un mode de communication aisément accessible sur le territoire du Benelux ne permet pas de localiser l'événement causal sur ce territoire" (Bruxelles (9ème ch.), 2 décembre 2004, *Ing.-Cons.*, 2004, 537, 545).

124 F. LEJEUNE, "Contrefaçon, internet et compétence internationale : le droit d'auteur échapperait-il à la théorie de la focalisation?", *A&M*, 2011, 425, 429-430, n° 8. La jurisprudence est en effet trop éparsée et ne permet pas de tirer des enseignements généraux.

sur les pages internet de ses concurrents¹²⁵. Se fondant tant sur la violation de la marque dont elle était titulaire que de l'interdiction des pratiques commerciales déloyales, l'entreprise belge avait assigné une société du groupe Google établie aux Pays-Bas. Le tribunal de commerce siégeant comme en référé a fondé sa compétence internationale sur l'article 5(3) du Règlement estimant que le fait dommageable était localisé en Belgique. Selon le tribunal, la circonstance que Google mettait ses services à dispositions des internautes belges pouvait conduire à ce que ces internautes utilisent le service Adwords. Aux yeux du tribunal, ceci suffisait à localiser en Belgique le fait dommageable¹²⁶. Si les circonstances particulières de l'espèce ont joué un rôle et notamment le fait que la demanderesse était une entreprise établie en Belgique où elle offrait ses services, il n'en reste pas moins que la motivation utilisée par le tribunal témoigne d'une grande confiance dans les vertus de l'accessibilité d'un site internet comme méthode de concrétisation du fait dommageable¹²⁷.

On constate les mêmes difficultés dès lors qu'est pris comme base pour déterminer la compétence internationale des juridictions belges non pas le fait dommageable, mais bien le dommage. Dans l'espèce déjà citée qui opposait une entreprise belge au géant américain des services de recherche et de référencement en ligne à propos du service AdWords, le tribunal a noté que si la pratique commerciale visée trouvait son point de départ à l'étranger, elle connaissait son point d'aboutissement en Belgique où "le dommage allégué est subi, à savoir la perte d'un intérêt patrimonial dans le chef du demandeur causée par la perte alléguée de clientèle"¹²⁸. Et le tribunal de conclure que le litige présentait un lien substantiel avec la Belgique.

Dans une autre espèce, un litige opposait une entreprise établie en Belgique et offrant des services financiers à une entreprise irlandaise accusée de ne pas respecter la marque benelux de la première. Le tribunal de commerce de Nivelles a noté que la défenderesse possédait un site internet accessible depuis la Belgique et que des destinataires établis en Belgique avaient reçu des courriers électroniques émanant de la défenderesse. Ceci a suffi pour que le tribunal estime qu'il pouvait fonder sa compétence sur la disposition particulière insérée dans la Convention Benelux sur les marques¹²⁹.

125 Comm. Leuven, 2 décembre 2010, *IRDI*, 2011, 21.

126 "Verweersters stellen, als dochtervennootschappen van Google Inc., hun diensten onmiskenbaar ter beschikking van de internetgebruiker, dus ook van de Belgische markt, zodat door het gebruik dat (potentiële) internetgebruikers maken van de aangeklaagde GoogleAdWords functie, dit er toe kan leiden dat het schadeverwekkende feit zich in België voordoet of kan voordoen" (Comm. Leuven, 2 décembre 2010, *IRDI*, 2011, 21, 23). Voy. déjà dans le même sens dans une espèce antérieure qui opposait les mêmes parties, Comm. Leuven, 1er mars 2007, *IRDI*, 2007, 188, 191. Cette approche a été critiquée, voy. par ex. M. PERTEGÁS SENDER, note sous Comm. Nivelles, 14 sept. 2001, *Annuaire des Pratiques du Commerce & Concurrence*, 2001, 764 – selon Mme Pertegás Sender, "... le simple fait qu'il y ait diffusion sur internet dans un Etat 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".

127 Voy. aussi Bruxelles, 4 mai 2001, *Revue@dipr.be* 2003/2, 15. (la Cour fonde sa compétence internationale notamment sur le fait qu'un site web pouvait être consulté en Belgique) et Civ. Bruxelles, 23 janvier 2003, *A&M*, 2005, 305 (à propos d'un litige relatif à certains contenus protégés par le droit d'auteur et mis en ligne par une entreprise américaine; le tribunal se contente de constater que les faits litigieux peuvent être constatés en Belgique; en appel, voy. Bruxelles, 15 septembre 2004, *I.R.D.I.*, 2004, 387). L'accessibilité d'un site internet a également été retenu pour déterminer la compétence territoriale interne – voy. Comm. Hasselt, 15 avril 2005, *Ing.-Cons.*, 2005, 167, 171 (le tribunal se fonde sur la circonstance que le site litigieux est accessible depuis l'arrondissement judiciaire dans lequel il siège, pour fonder sa compétence).

128 Comm. Leuven, 2 décembre 2010, *IRDI*, 2011, 21, 23 : "De beweerde schending van de eerlijke handelspraktijken vangt aan in het buitenland, doch eindigt in België, waar voorgehouden schade wordt geleden, zijnde het door eiseres beweerd geleden vermogensverlies door het door haar voorgehouden verlies aan cliënteel. De aard van het ingeroepe recht (eerlijke handelsgebruiken, handelsnaam en vennootschapsnaam), waarvan eiseres de schending aanvoert, is territoriaal gebonden. De bescherming ervan wordt geografisch bepaald, zodat wordt aangenomen dat de door eiseres voorgehouden schade zich situeert op het Belgisch grondgebied".

129 Comm. Nivelles (réf.), 9 mars 2005, *IRDI*, 2005, 322., 324. Le tribunal a noté que "la demanderesse verse aux

Dans une espèce tranchée par la Cour d'Appel de Bruxelles, l'accessibilité en Belgique d'un site internet a également servi d'appui à la compétence internationale des juridictions belges, la Cour estimant que grâce au site litigieux, le public belge était susceptible d'être atteint en Belgique par les actes de communication et de promotion qui formaient l'objet du litige¹³⁰.

La question de la pertinence de l'accessibilité d'un site internet a été au centre d'un litige soumis à la Cour de cassation¹³¹. En l'espèce, une série de clubs de football établis dans divers Etats membres et appuyés par divers joueurs reprochaient à des entreprises établies au Royaume-Uni et à Gibraltar d'exploiter des sites internet de paris sportifs en utilisant sans autorisation le nom, le nom commercial, les marques ou encore l'image des clubs ou de leurs joueurs¹³². La Cour d'Appel de Liège avait refusé de prendre connaissance des demandes formulées, estimant ne pas pouvoir exercer de compétence internationale sur base de l'article 5(3) du Règlement 44/2001¹³³. Procédant à une analyse fouillée de la jurisprudence de la Cour de justice, la Cour d'appel avait retenu que la circonstance que les sites litigieux avaient vocation à être accessibles à tous en tout endroit du monde et que des paris pouvaient être pris en Belgique sans aucune restriction, ne permettait pas de conclure à la localisation du dommage en Belgique. Selon la Cour d'appel, "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 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 Etats membres de l'Union européenne..."¹³⁴. La juridiction d'appel avait à ce propos estimé que fonder la compétence des cours et tribunaux sur l'accessibilité d'un site permettrait de confier compétence aux juridictions de tous les Etats membres simultanément, ce qui irait à l'encontre des objectifs poursuivis par le droit européen de la compétence internationale. En l'espèce, la Cour d'appel a manifestement été attentive aux considérations stratégiques qui avaient conduit les demandeurs à saisir les juridictions belges, alors que les faits litigieux n'avaient que peu de connection avec la Belgique : aucun des opérateurs de sites de paris en ligne n'était établi en Belgique, les clubs de football à l'origine de l'action étaient certes

débats un constat d'huissier dont il ressort que la défenderesse offre ses services sur interne, dans l'arrondissement judiciaire de Nivelles notamment, que l'huissier établi dans cet arrondissement a pu adhérer aux services de la défenderesse à partir de l'arrondissement de Nivelles et qu'il y a reçu de la correspondance électronique publicitaire émanant d'elle".

130 Bruxelles (9e ch.), 27 septembre 2012, *DAOR*, 2013, 330, 333. Voy. également Bruxelles, 26 février 2003, *Tijdschrift@ipr.be*, 2004/3, 45 (le litige opposait un fonctionnaire européen travaillant et domicilié à Bruxelles à un organe de presse allemand qui avait fait paraître un article dénonçant des faits de corruption dont le fonctionnaire se serait rendu coupable. Saisie d'une demande de réparation du préjudice subi, la Cour d'Appel a noté que le demandeur vivait et travaillait en Belgique, où il nouait ses relations sociales et professionnelles, pour en déduire que c'est en Belgique qu'il avait subi une atteinte à sa réputation. La Cour a ajouté pour confirmer cette conclusion que le site internet de l'hebdomadaire allemand était "consultable en Belgique").

131 Cass., 1ère ch., 29 novembre 2012, N° C.10.0094.F/1. Voy. les commentaires de J.-P. MOINY, "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...", *Revue du Droit des Technologies de l'Information*, 2013, 51-97.

132 Ces opérations commerciales ont également donné lieu à un arrêt de la Cour de justice, celle-ci étant interrogée sur la libre prestation de services : CJCE, 8 septembre 2009, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional, Bwin international Ltd.*, aff. C-42/07.

133 En première instance, le tribunal de Liège s'était déclaré compétent notamment sur base de l'article 5(3) du Règlement, voy. Civ. Liège, 24 novembre 2006, *JLMB*, 2008/21, 929.

134 Cet attendu n'est pas sans rappeler la jurisprudence *Maceo* de la Cour de cassation française (Cass. fr., ch. comm., 29 mars 2011, n° 10-12272, en cause *Maceo*). Dans cet arrêt, la Cour a décidé 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..."

connus du public belge, mais opéraient dans d'autres Etats membres et les paris enregistrés par les opérateurs incriminés ne concernaient que marginalement le public belge¹³⁵. Ces circonstances renforçaient selon la Cour "l'impression de 'forum shopping'".

Cette décision très bien motivée n'a pas résisté à la censure de la Cour de cassation. Rappelant la jurisprudence *e-Date Advertising* de la Cour de justice, la Cour de cassation a estimé que les considérations avancées par la Cour d'Appel de Liège ne suffisaient pas pour justifier le refus de retenir sa compétence internationale. Sans doute la Cour de cassation a-t-elle estimé qu'il était nécessaire de tenir compte du critère du "centre des intérêts" retenu par la Cour de justice.

Au total, l'impression générale qui se dégage de la jurisprudence est celle d'un manque de fermeté conjugué à une propension certaine à adopter une interprétation large des règles de compétence pertinentes pour justifier l'existence d'une compétence internationale¹³⁶.

9. Quels sont, selon les règles de compétence internationale applicables dans votre pays, les tribunaux compétents pour connaître du contentieux des contrats du commerce électronique ? Les contrats de consommation en ligne obéissent-ils au même régime que les autres contrats ou sont-ils, au contraire, soumis à des règles de compétence spécifiques ? Une clause attributive de juridiction peut-elle être conclue par voie électronique ?

Il n'est pas contesté qu'une clause attributive de juridiction peut être conclue par voie électronique. L'application des exigences formelles posées par l'article 23 du Règlement Bruxelles I suscite néanmoins quelques difficultés lorsque la clause d'élection de for apparaît dans des conditions générales publiées sur un site internet. Dans une espèce tranchée par la Cour d'Appel de Bruxelles, une entreprise établie en Belgique avait fait parvenir à une entreprise polonaise une offre qui contenait un renvoi aux conditions générales de l'entreprise belge apparaissant sur son site internet¹³⁷. Pour justifier la compétence internationale des juridictions belges, l'entreprise belge s'appuyait sur la clause d'élection de for qui apparaissait dans ses conditions générales. La Cour a d'abord estimé qu'il n'y avait pas eu d'accord écrit, ni d'accord verbal avec confirmation écrite. Se penchant sur les modalités de communication des conditions générales, la Cour a relevé que la simple référence apparaissant sur un document contractuel à des conditions générales disponibles sur un site internet, ne permettait pas de conclure à l'existence d'un accord entre parties¹³⁸. Selon la Cour, la circonstance qu'une clause d'élection de for apparaisse sur un site internet ne constitue pas une "transmission par voie électronique" au sens de l'art. 23 par. 2 du Règlement puisqu'il n'y a pas eu à proprement parler de transmission. Sans doute l'appréciation de la Cour aurait-elle été différente si les parties avaient entretenu des relations d'affaires courantes¹³⁹.

Le régime particulier mis en place pour les contrats de consommation n'a donné lieu qu'à quelques applications notables¹⁴⁰. Dans une espèce tranchée par la Cour d'Appel

135 Moins de 1% des paris enregistrés concernaient la Belgique.

136 Voy. également Civ. Liège (réf.), 25 avril 2008, *J.L.M.B.*, 2008/23, 1016.

137 Bruxelles, 29 mars 2013, en cause *AIT SP Zoo / NV Photovoltech*, RG 2012/AR/985.

138 Cette appréciation est partagée par Comm. Tongres, 20 avril 2007, *DAOR*, 2007, 2009/89, 43 (à propos d'un litige opposant une entreprise établie en Allemagne et une entreprise établie en Belgique, la première invoquant ses conditions générales qui comportaient une clause d'élection de for en faveur des juridictions allemandes).

139 Voy. Comm. Tongres, 20 avril 2007, *DAOR*, 2007, 2009/89, 43 (après avoir estimé que la simple publication d'une clause d'élection de for sur un site internet ne suffisait pas à en assurer la validité, le tribunal a néanmoins retenu la clause en raison de l'existence de relations commerciales soutenues entre parties).

140 Voy. M. PERTEGÁS SENDER, "Les consommateurs internautes face au nouveau droit de la procédure internationale :

d'Anvers, un emprunteur résidant en Belgique souhaitait assigner devant les tribunaux de son domicile une banque dont le siège était situé au Luxembourg¹⁴¹. La Cour s'est interrogée sur la question de savoir si la banque dirigeait effectivement son activité vers la Belgique. Pour répondre par la négative à cette question, la Cour a noté que le consommateur était entré en contact avec la banque par l'intermédiaire d'une société de droit luxembourgeois gestionnaire d'actifs, suite à une publicité vantant les services de cette dernière parue dans un magazine diffusé en Belgique. Le site internet de l'établissement bancaire pouvait certes être consulté en Belgique. La Cour a néanmoins noté que cette accessibilité ne suffisait pas pour faire jouer la compétence protectrice¹⁴².

Dans une autre espèce, le tribunal de Liège s'est penché sur un litige relatif à un contrat de voyage 'all in'¹⁴³. La question se posait de savoir si la société française qui organisait les voyages, dirigeait ses activités vers la Belgique. L'entreprise française disposait bien entendu d'un site internet accessible depuis la Belgique. Le nom de domaine pertinent possédait une déclinaison .be. Néanmoins les consommateurs ne pouvaient réserver les voyages par le biais de ce site. Ils étaient invités pour ce faire à entrer en contact par téléphone avec la société. Le tribunal a estimé qu'un site passif qui ne permet pas de passer une commande en ligne, peut néanmoins être dirigé vers un Etat membre dans la mesure où il invite à la conclusion d'un contrat à distance. En l'espèce, le site renseignait un numéro de téléphone et invitait les consommateurs à prendre contact avec l'entreprise pour conclure un contrat. Selon le tribunal, il n'est pas nécessaire pour que le régime particulier de l'article 15 s'applique, que le contrat ait été conclu par le même moyen technique que celui par lequel le consommateur a pris connaissance de l'offre de contracter. *In fine*, le tribunal a conclu que le tour-opérateur dirigeait ses activités vers la Belgique.

10. Quelle est la loi applicable aux principaux « cyberdélits » (atteinte à un droit de propriété intellectuelle, violation d'un droit de la personnalité, concurrence déloyale) ? Quel accueil est réservé, dans votre système juridique, à la méthode dite de la « focalisation » ou du « ciblage » s'agissant de la détermination de la loi applicable ? Quel accueil est réservé au critère de rattachement fondé sur la simple « accessibilité » du site ? D'autres critères de rattachement ont-ils été consacrés ?

La question du droit applicable aux délits commis dans le monde virtuel n'a retenu l'attention que dans un nombre limité d'hypothèses¹⁴⁴. Aucune décision récente ne peut être mentionnée.

11. Quelles sont les règles de conflit de lois applicables aux contrats du commerce électronique (loi applicable au fond et à la forme des contrats) ? Les contrats de consommation en ligne obéissent-ils au même régime que les autres contrats ou sont-ils, au contraire, soumis à des règles particulières ?

Le droit international privé belge ne prévoit pas de règles particulières visant les

du régime conventionnel au régime communautaire”, *J.T.*, 2001, 191-193.

141 Anvers, 20 mars 2007, *Annuaire juridique du crédit*, 2007, 131, note C. VERDURE.

142 L'emprunteur avançait en outre que l'établissement bancaire disposait d'un numéro gratuit mis à la disposition de clients. La Cour a néanmoins noté que ce numéro n'était communiqué que dans le cadre de relations bancaires existantes. Il n'établissait dès lors pas en soi que les activités professionnelles de la banque luxembourgeoise étaient dirigées vers la Belgique. Enfin, une correspondance échangée entre le client et la banque n'était pas significative parce qu'elle avait été signée par le consommateur au moment où la relation de crédit existait déjà.

143 Civ. Liège, 1 octobre 2008, *DAOR*, 2009, 325, note E. MONTERO.

144 Voy. en général, G. STUER et Y. DEKETELAERE, “La question de la loi applicable à des activités menées sur Internet”, *J.T.*, 2001, 425-428.

contrats du commerce électronique¹⁴⁵. En règle, ces contrats sont soumis aux mêmes règles de conflit de lois que les contrats conclus hors ligne. C'est dès lors le principe d'autonomie qui sert de fondement à la détermination du droit applicable, comme le veut l'article 3 du Règlement Rome I. Ceci ne signifie pas qu'aucune difficulté ne naît dans la pratique. Les cours et tribunaux sont régulièrement confrontés à la question de savoir si une clause de de choix de loi qui figure dans les conditions générales d'une partie sont opposables à une autre dès lors que les conditions sont publiées sur un site internet. Cette interrogation force les tribunaux à s'interroger sur la validité d'une clause de choix de loi. L'on peut regretter que dans ce cadre, les tribunaux ne perçoivent pas toujours l'importance de l'article 10 du Règlement Rome I, qui prévoit une règle particulière visant l'existence et la validité d'un contrat ou d'une disposition de celui-ci¹⁴⁶.

Les contrats de consommation font l'objet du régime européen bien connu prévu à l'article 6 du Règlement Rome I, auquel il faut conjuguer certains régimes dérogatoires qui sont pour la plupart fondés sur des instruments européens¹⁴⁷. Ce régime n'a pas donné lieu à des applications notables dans la pratique¹⁴⁸.

* * *

145 Voy. en général, S. FRANCO, "Internet : un monde sans frontières? La loi applicable aux contrats conclus sur internet", *Revue Ubiquité*, 2000, 47-69.

146 P. ex. Comm. Tongres, 5 octobre 2005, *DAOR*, 2007, 155, note E. MONTERO. En l'espèce se posait la question de la validité d'un contrat de prestation de voyage conclu en partie en ligne, le client ayant reçu une confirmation de la réservation du voyage à son domicile. Le voyageur faisait état d'une clause de choix de loi en faveur du droit néerlandais qui apparaissait dans ses conditions générales. Le tribunal a considéré que ces conditions générales n'avaient pas été acceptées par le client. Voy. aussi Civ. Liège, 1 octobre 2008, *DAOR*, 2009, 325, note E. MONTERO.

147 Voy. par ex. la loi du 16 février 1994 régissant le contrat d'organisation de voyages et d'intermédiaire de voyages, qui fait suite à la directive 90/314 ou encore la loi du 10 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur.

148 Voy. les observations de J.-P. MOINY et B. DE GROOTE, "Cyberconsommation et droit international privé", *Revue du Droit des Technologies et de l'Information*, 2009, 5-37.