



CENTRE BELGE D'ARBITRAGE ET DE MEDIATION

DÉCISION DU TIERS DÉCIDEUR

MY IMMO scrl, ETADEL scrl & Monsieur Erwin Barbé / Monsieur Geoffrey Englebort

Affaire N° 44210 : controles-energetiques.be et controles-electriques.be

1. Les parties

1.1. Les Plaignants :

La plainte a été introduite par

- MY IMMO scrl, inscrite à la B.C.E. sous le numéro 861.174.809
- ETADEL scrl, inscrite à la B.C.E. sous le numéro 878.859.392
- Monsieur Erwin Barbé

tous trois établis Chaussée de Wavre, 1450, à 1160 Bruxelles

Représentés par Me Stéphane Brancart, avocat, dont le cabinet est sis à 1050 Bruxelles, avenue Louise 363 boîte 4.

1.2. Le Détenteur du nom de domaine :

Monsieur Geoffrey Englebort, établi à 6180 Courcelles, Place Franklin Roosevelt, 39

Représenté par Me Bruno-Henri Vincent, avocat, dont le cabinet est sis à 1180 Bruxelles, Drève des renards, 6 boîte 1

2. Les Noms de domaine

Noms de domaine: **controles-energetiques.be et controles-electriques.be.**

enregistrés le: 02/06/2010

3. Antécédents de la procédure

Les Plaignants ont introduit une plainte auprès du CEPANI le 15/08/2010, afin d'obtenir le transfert en leur faveur des Noms de domaine.

Le Détenteur des Noms de domaine adressa sa réponse au CEPANI le 20/09/2010, par l'intermédiaire de son conseil.

Le Tiers-Décideur fut nommé le 27/09/2010 afin de trancher le litige.

Le Plaignant a introduit une requête afin de pouvoir déposer un mémoire en réponse en date du 20/09/2010.

Le 28/09/2010, le Tiers-Décideur décida qu'il convenait de permettre à chacune des parties de déposer un mémoire complémentaire.

Le 05/10/2009, le Plaignant adressa son mémoire en réplique.

Le Détenteur des Noms de domaine n'adressa pas d'ultime réplique comme le lui avait permis le Tiers-Décideur.

4. Données factuelles

Les Plaignants ont mis sur pied un projet en matière de contrôles énergétique et électrique à destination des agents immobiliers et particuliers. Ce service est offert via les sites web « controle-electrique.be » et « controle-energetique.be » (ce dernier n'est pas encore actif – dernière consultation par le Tiers-Décideur en date du 18/10/2010)

Le Détenteur des Noms de domaine serait un ami de longue date de l'épouse de Monsieur Barbé, ce qui n'est pas contesté.

Selon les Plaignants, qui ne sont pas contredits à cet égard par le Détenteur des Noms de domaine, Monsieur Barbé et son épouse ont été manger au restaurant avec Monsieur Englebert fin mai 2010.

Au cours de ce repas, Monsieur Barbé aurait présenté à Monsieur Englebert le projet qu'il était en train de mettre sur pied en matière de contrôles électrique et énergétique à destination des agences immobilières et particuliers, puisque Monsieur Englebert fait partie du public visé par le projet. Une copie d'une présentation Powerpoint explicitant le projet aurait été également remise à Monsieur Englebert.

Les Noms de domaine ont été enregistrés le 2 juin 2010, soit quelques jours après ce repas en commun.

5. Position des parties

5.1. Position des Plaignants

Les Plaignants estiment que les trois conditions posées par les conditions de DNS BE sont remplies en l'espèce.

- (i) identité du nom de domaine avec une marque sur laquelle le Plaignant a des droits :

Les Plaignants revendiquent la titularité de droits sur les noms commerciaux « controle-electrique.be » et « controle-energetique.be », car ils utilisent ces signes dans le développement de leurs activités et dans la présentation de celles-ci.

Les Noms de domaine constituent des signes identiques sous réserve de l'emploi du pluriel par le Détenteur des Noms de domaine.

- (ii) absence d'intérêt légitime du Détenteur du nom de domaine :

Le Détenteur des Noms de domaine n'est absolument pas connu sous ces signes et n'en a fait aucun usage depuis leur enregistrement, ce qui démontre l'absence d'intérêt légitime.

- (iii) mauvaise foi du Détenteur du nom de domaine :

Les Noms de domaine ont été enregistrés juste après que Monsieur Barbé ait présenté le projet au Détenteur des noms de domaine. Cela indique bien la volonté de parasiter les efforts des Plaignants pour augmenter la notoriété de leur offre de services.

Les échanges d'emails entre les parties montrent d'ailleurs que la seule intention de la manœuvre du Détenteur des noms de domaine est de tenter de monnayer les droits sur les Noms de domaine.

La possible future utilisation des Noms de domaine serait inmanquablement de nature à perturber les opérations commerciales des Plaignants. Le Détenteur des noms de domaine tente de détourner de la clientèle des Plaignants vers son site web.

5.2. Position du Détenteur du Nom de domaine

L'argumentation du Détenteur du Nom de domaine peut être résumée comme suit :

- aucune preuve de droits sur un nom commercial n'est rapportée car les Plaignants n'utilisent pas les signes litigieux comme noms commerciaux ;
- les signes litigieux constituent des termes génériques se rapportant à de nouvelles obligations légales en matière immobilière, de sorte qu'aucun opérateur économique ne peut prétendre s'arroger un monopole y afférent ;
- les Noms de domaine étaient disponibles au moment de leur enregistrement et le principe est celui du « premier arrivé, premier servi » ;
- en tant que personne active dans le secteur immobilier, l'intérêt de Monsieur Englebert pour les signes litigieux était légitime ;
- d'autres noms de domaine reprenant les signes litigieux sont encore disponibles pour les Plaignants ;

6. Discussion et conclusions

Conformément à l'article 15.1. du règlement CEPANI pour la résolution des litiges concernant des noms de domaine, le Tiers décideur tranche conformément à ce règlement et aux Lignes directrices et conditions d'enregistrement de DNS.BE.

L'article 10, b, 1 des conditions générales pour l'enregistrement des noms de domaine dans le domaine ".be" géré par DNS.BE, stipule que le Plaignant doit prouver la réunion des trois conditions suivantes :

- *« le nom de domaine du détenteur est identique ou ressemble au point de prêter à confusion à une marque, un nom commercial, une dénomination sociale ou un nom de société, une indication géographique, une appellation d'origine, une indication de provenance, un nom de personne ou une dénomination d'une entité géographique sur laquelle le Plaignant a des droits; et*
- *le détenteur n'a aucun droit sur le nom de domaine ni aucun intérêt légitime qui s'y attache ; et*
- *le nom de domaine du détenteur a été enregistré ou utilisé de mauvaise foi ».*

6.1. Le nom de domaine est identique ou ressemble au point de prêter à confusion avec un signe sur lequel le Plaignant a des droits

Les Plaignants invoquent des droits sur les noms commerciaux « contrôle-energetique » et « contrôle-electrique ».

A ce stade de l'examen de la demande, deux questions se posent :

- Les « droits » invoqués sont-ils bien antérieurs à l'enregistrement des Noms de domaine ?
- Les Plaignants peuvent-ils revendiquer des droits exclusifs sur les signes litigieux ?

En ce qui concerne la première question :

Le droit sur un nom commercial naît du premier usage public qui en est fait.

En l'espèce, les noms de domaine « contrôle-electrique » et « contrôle-energetique » ont été respectivement enregistrés en dates du 10 juillet 2009 et du 30 septembre 2009.

Les Plaignants produisent une série de pièces démontrant une utilisation des signes litigieux dans la vie des affaires, mais ces éléments ne sont pas datés (ou, dans le cas des articles produits en pièces 7 et 8 du dossier des Plaignants, d'une date postérieure à l'enregistrement des Noms de domaine).

Pour autant que cela soit possible, la consultation du site web « contrôle-electrique.be » n'apporte pas davantage de certitude à cet égard (on relève tout au plus une mention de dernière modification de l'avis légal en avril 2010, mais cela ne constitue pas une preuve).

On peut toutefois considérer, à l'instar de la jurisprudence, que l'enregistrement d'un nom de domaine constitue une première forme d'usage public du signe concerné (en ce sens, voy. Bruxelles, 1^{er} avr. 1998, *J.L.M.B.*, 1998, p. 1588).

Il y a donc lieu de considérer que les Plaignants prouvent bien un usage public des signes litigieux qui est antérieur à l'enregistrement des Noms de domaine.

En ce qui concerne la seconde question :

Un signe est générique (et donc dépourvu de caractère distinctif) lorsqu'il cause une gêne aux concurrents dans la présentation de leurs produits : si cette gêne est sérieuse, la marque est nulle car elle aboutit à conférer un monopole sur un terme utile à tous pour présenter leurs produits (A. Braun et E. Cornu, *Précis des marques*, 5^{ème} édition, Bruxelles, Larcier, 2009, n°100).

Le même raisonnement s'applique en matière de noms commerciaux.

Un nom commercial ne peut bénéficier d'une protection juridique par le biais de la consécration d'un droit exclusif qu'à la condition de présenter un caractère distinctif suffisant, c'est-à-dire une aptitude à distinguer une entreprise d'une autre (Th. Van Innis, *Les signes distinctifs*, Bruxelles, Larcier, 1997, p. 27).

Le caractère distinctif s'apprécie par rapport au secteur concerné.

En l'espèce, le secteur concerné est celui de l'immobilier et, en particulier, celui des services connexes liés à l'existence de nouvelles obligations légales s'appliquant spécialement dans le cadre de transactions immobilières.

L'Arrêté royal du 25 juin 2008 modifiant l'arrêté royal du 10 mars 1981 rendant obligatoire le Règlement général sur les Installations électriques pour les installations domestiques et certaines lignes de transport et de distribution d'énergie électrique, modifiant l'article 276 du Règlement général sur les Installations électriques et insérant un article 276bis dans le Règlement général sur les Installations électriques (*M.B.*, 30 juin 2008), entré en vigueur le 1^{er} juillet 2008, a rendu obligatoire le contrôle de l'installation électrique de certains bâtiments résidentiels avant leur mise en vente. Le vendeur est ainsi tenu de faire procéder à un contrôle par un organisme agréé et de remettre le procès-verbal de ce contrôle à l'acheteur.

Des dispositions similaires ont été adoptées en matière énergétique, afin de contraindre le vendeur à informer l'acheteur sur le niveau de performance énergétique du bien vendu (voy. not. AGW du 3 déc. 2009 relatif à la certification des bâtiments résidentiels existants, *M.B.*, 22 déc. 2009). Ces mesures constituent la mise en œuvre en droit belge de la directive 2002/91/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2002 sur la performance énergétique des bâtiments (*J.O.U.E.*, 4 janv. 2003, n° L.001, pp. 65-71), qui a imposé la délivrance à l'acheteur d'un bien immeuble d'un certificat de performance énergétique.

Il existe donc, dans le contexte de transactions immobilières, des obligations légales de contrôle préalable des bâtiments en ce qui concerne leurs installations électriques et leurs performances énergétiques.

Les signes litigieux correspondent à des termes génériques directement liés à ces nouvelles obligations légales (l'AR du 25 juin 2008 précité utilise les termes « *contrôle de l'installation électrique* », article 3).

Aucun élément n'est ajouté dans les signes litigieux afin de leur conférer un caractère distinctif au regard des activités menées (ou en cours de développement en ce qui concerne le contrôle énergétique) par les Plaignants.

Ce que revendiquent les Plaignants n'est rien d'autre que monopoliser des termes purement génériques sur la base des droits acquis du seul fait de leur usage.

Dans le contexte de la présente procédure, le pouvoir d'appréciation des tiers-décideur quant à la validité d'un signe invoqué par le plaignant est discuté.

En principe, les tiers-décideurs ont des pouvoirs limités à la vérification des conditions posées par les conditions générales de DNS BE dans le cadre du litige qui leur est soumis, sans pouvoir se prononcer sur la validité des marques invoquées

par le plaignant au-delà d'un examen *prima facie* du caractère distinctif (en ce sens, B. Docquir, « Le contentieux des noms de domaine », *J.T.*, 2007, p. 63).

Il semble excessif de permettre au tiers-décideur de remettre en cause, dans le cadre d'une procédure à l'objet aussi limité que la présente procédure de résolution de litiges, la validité d'un titre de marque (en ce sens, CEPANI, 44178, aff. « autoexpert.be »).

La situation d'un nom commercial est cependant particulière.

En effet, dans ce dernier cas, la naissance des droits exclusifs et leur périmètre sont déterminés exclusivement par l'usage qui est fait du signe (et non par la formalité de l'enregistrement comme pour les marques).

Il semble donc nécessaire que le tiers-décideur puisse examiner l'usage vanté afin de déterminer s'il est de nature à conférer un droit exclusif susceptible d'entrer en concurrence avec le nom de domaine litigieux.

En l'espèce, les Plaignants indiquent utiliser les signes litigieux dans le cadre de leurs activités de services aux particuliers et agents immobiliers en matière de contrôles électriques et énergétiques.

Un tel usage est-il de nature à conférer un droit exclusif sur des signes tels que « contrôle électrique » et « contrôle énergétique » ?

Les signes précités ne sont pas aptes à distinguer l'entreprise des Plaignants des autres entreprises du secteur puisqu'ils désignent purement et simplement le service offert dans les termes du langage courant (la référence devant être, comme en matière de marques, la perception du public moyen de ce type de services et, par corollaire, la clientèle visée par l'entreprise concernée).

Les signes litigieux ne peuvent donc bénéficier d'une protection en tant que noms commerciaux désignant une entreprise active dans le secteur des services de contrôles électrique et énergétique.

Les Plaignants n'établissent par conséquent pas être titulaire de droits exclusifs sur les signes enregistrés comme noms de domaine par le Détenteur des noms de domaine.

Les Plaignants n'ont dès lors pas satisfait à la première exigence posée par les conditions d'enregistrement de DNS BE.

L'examen des autres conditions n'est donc pas nécessaire, dans la mesure où la première condition n'est pas rencontrée, ce qui suffit à conduire au rejet de la demande.

6.2. Le Détenteur du nom de domaine n'a aucun droit ni intérêt légitime sur le nom de domaine

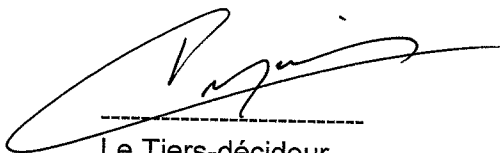
p.m.

6.3. Le nom de domaine a été enregistré ou est utilisé de mauvaise foi
p.m.

7. Décision

Sur la base des motifs énoncés ci-avant, le Tiers décideur décide que la demande de transfert des Noms de domaine formulée par les Plaignants n'est pas fondée.

Namur, le 20 octobre 2010.



Le Tiers-décideur
Alexandre Cruquenaire