



BELGIAN CENTRE FOR ARBITRATION AND MEDIATION

Décision du Tiers - Décideur

Pepsico Inc, Portfolio Concentrate Solutions Unlimited Company / Alain Lombard

Affaire No. 44475 - <7up.be>

1 LES PARTIES

La société Portfolio Concentrate Solutions Unlimited Company est une filiale de la société PepsiCo, Inc (ci-après ensemble désignées le « **Plaignant** »). Les deux sociétés ont respectivement leur siège social sis à 700 Anderson Hill Road, Purchase NY 10577, Etats-Unis d'Amérique et 5 Eastgate Business Park, Lillte Island, Cork, Irlande.

Le détenteur du nom de domaine est Alain Lombard, domicilié à 20 rue de l'industrie, 1400 Nivelles, Belgique (ci-après le « **Détenteur** »).

Ci-après ensemble désignées les « **Parties** ».

2 LE NOM DE DOMAINE

Selon les pièces du Plaignant, le nom de domaine **7up.be** a été enregistré le 21 avril 2018 par Socofedi SPRL auprès de l'autorité d'enregistrement des noms de domaines « .be », DNS.be (ci-après « **Nom de Domaine** »). Il n'est pas contesté que Monsieur Lombard soit le détenteur du nom de domaine ; il partage d'ailleurs la même adresse postale que celle de la société Socofedi SPRL susmentionnée.

3 FAITS PERTINENTS À LA SOLUTION DU LITIGE

3.1 Contacts antérieurs entre les Parties

Le Plaignant a tenté d'entrer en contact avec le Détenteur via le formulaire prévu à cet effet par DNS.be et disponible à l'adresse www.dnsbelgium.be.

En réponse à cette prise de contact, le Détenteur a envoyé un email au Plaignant le 28 janvier 2018 afin d'obtenir davantage d'informations concernant cette demande. Les Parties ont ensuite eu quelques échanges à ce sujet, le Plaignant sollicitant le transfert du Nom de Domaine au motif que PepsiCo commercialisait les boissons 7UP et le Détenteur rétorquant qu'il avait acquis ce dernier lors d'une mise aux enchères, sans connaître alors l'existence des boissons 7UP.

Par email du 1^{er} février 2019, le Plaignant a réitéré sa demande de transfert dans un délai de 7 jours et moyennant une compensation financière de 50 euros au titre des frais d'enregistrement.

Le Détenteur a une nouvelle fois refusé ce transfert, par email du 7 février 2019, insistant sur le fait qu'il avait acquis le Nom de Domaine de bonne foi d'une part et sur le fait que le Nom de Domaine était en vente sur internet pour un montant de 599EUR, d'autre part.

Le 6 mars 2019, une mise en demeure a été adressée au Détenteur par les conseils du Plaignant, sollicitant cette fois le transfert sans la moindre compensation financière.

Plusieurs échanges ont encore eu lieu entre les Parties sans que cela n'aboutisse au transfert volontaire du Nom de Domaine.

Le Plaignant a dès lors introduit, le 1^{er} août 2019, sa plainte auprès du Centre belge d'Arbitrage et de Médiation (CEPANI) (ci-après « **la Plainte** »). Le 31 août 2019, le Détenteur a exposé ses arguments en réponse à la Plainte (ci-après « **la Défense** »).

3.2 **Domaine d'activité des Parties**

Le Plaignant, PepsiCo, est une société de droit américain et un acteur majeur de l'industrie agroalimentaire mondial dont les produits sont vendus dans plus de 200 pays. PepsiCo est l'un des premiers fournisseurs mondiaux de boissons gazeuses et de produits alimentaires de type snack.

Le Plaignant est présent sur le marché européen et en particulier sur le marché du Benelux des boissons par le biais de nombreux produits, dont la boisson gazeuse sans alcool aux extraits de citron 7UP commercialisée depuis 90 ans. Au Benelux, 7UP est distribuée et vendue à grande échelle dans différents supermarchés, dont notamment la chaîne Albert Heijn (présente en Belgique et aux Pays-Bas). Du fait d'une utilisation longue et continue, la marque 7UP a acquis une très forte distinctivité.

Le terme « 7UP » fait l'objet de nombreux enregistrements à titre de marque, dont est titulaire le Plaignant.

Le Détenteur, Alain Lombard, qui a fait le choix de se représenter seul, n'a pas indiqué sa profession mais le site internet, vers lequel le Nom de Domaine redirige (ci-après le « **Site** »), consiste en une page écran ne présentant pas d'autre contenu que la promotion des services suivants : « *assistance, accompagnement et formation* », « *création et gestion d'entreprise belge* » et « *club d'investissement* ».

Selon le Plaignant, au moment de la constitution de son dossier, lorsque l'internaute cliquait sur « *contactez-nous* », il était immédiatement redirigé vers un autre site internet (<http://mutuweb.eu/>) lequel est relatif à une association de gestion et d'assistance juridique spécialisée notamment dans la gestion de noms de domaine et la protection des droits de propriété intellectuelle. Le lien n'est plus actif à l'heure actuelle mais le site en question est toujours accessible et référence les mêmes données de contact que celles reprises sur le site internet du Détenteur (soit le même numéro de téléphone et la commune de La Hulpe).

Il peut donc être déduit, au minimum, que le Détenteur est familier avec l'un et l'autre de ces services (soit l'accompagnement à la création d'entreprises et la gestion de leur propriété intellectuelle, en ce compris les noms de domaine).

Il y a lieu de noter par ailleurs que le Détenteur a déjà fait l'objet d'une plainte, formée par la société S.A Spontin s'agissant du nom de domaine <spontin.be>, au terme de laquelle le Tiers-décideur a estimé que le Détenteur avait enregistré plusieurs noms de domaine enfreignant les droits de marque du plaignant et a ordonné le transfert du nom de domaine en cause au plaignant (*S.A SPONTIN c. Monsieur Alain Lombard*, CEPANI, affaire n° 44189).

4 PRÉTENTIONS DES PARTIES

4.1 Le Plaignant

La Plainte est fondée sur l'article 10(b)(1), des Conditions d'enregistrement des noms de domaine .BE (ci-après les « **Conditions générales** »), et maintient que les trois conditions pour obtenir l'annulation ou le transfert d'un nom de domaine sont remplies, soit que :

- i. 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 lequel le Plaignant a des droits ; et
- ii. le détenteur n'a aucun droit sur le nom de domaine ni aucun intérêt légitime qui s'y attache ; et
- iii. le nom de domaine du détenteur a été enregistré ou utilisé de mauvaise foi.

4.2 Le Détenteur

Dans sa Défense, le Détenteur conteste, pour chacune des conditions, qu'elle soit établie.

5 DISCUSSION

5.1 Quant à l'identité ou la confusion

Le Nom de Domaine est « 7up.be ».

Le Plaignant est titulaire de plusieurs marques 7UP enregistrées dans de nombreux pays, y compris en Belgique.

Le Nom de Domaine reproduit donc à l'identique la marque du Plaignant.

Le Détenteur reconnaît lui-même dans sa Défense qu'« *on ne peut contredire la ressemblance visuelle de chiffre et de lettre avec la marque figurative du plaignant* ».

Il soutient toutefois que la confusion ne saurait être établie au motif que le public aura tendance à lire l'expression « 7up » en prononçant « sept up », ce qui phonétiquement correspond à « set up », soit la configuration, l'organisation, etc. Le Plaignant impose donc le postulat selon lequel le public est nécessairement francophone.

Cet argument manque de pertinence. Tout d'abord il est établi que le public Benelux a une bonne connaissance générale de l'anglais. Confronté aux termes '7' et 'up' ('up' n'ayant aucune signification en français), l'on ne perçoit pas pourquoi le public, même francophone, dissocierait l'expression en lisant « sept » et « up ».

Quand bien même ce serait le cas, l'on ne s'attend pas alors à ce qu'il refusionne les termes pour en faire l'expression anglaise 'set up', qui est au demeurant beaucoup moins commune que ne l'est le chiffre 'seven'. L'argumentation du Détenteur, sur ce point, manque de cohérence et doit être rejetée.

Le Tiers-décideur estime dès lors que le Nom de Domaine est bien identique à la marque du Plaignant ; la condition (i) est remplie.

5.2 Quant à l'absence de droit ou d'intérêt légitime du Détenteur sur le Nom de Domaine

Dans sa Défense, le Détenteur ne parvient pas à démontrer qu'il a utilisé le Nom de Domaine en relation avec une offre de bonne foi de produits ou de services ou fait des préparatifs sérieux à cet effet.

Au contraire, le Détenteur déploie une argumentation qui est sans rapport avec le point (ii) de l'article 10(b)(1) des Conditions générales et qui ne se concentre que sur l'attitude prétendument négligente du Plaignant, laquelle ne permet certainement pas de démontrer que le Détenteur possède bien un quelconque droit ou intérêt légitime quant au Nom de Domaine.

En revanche, il ressort que le Site du Détenteur auquel on accède par le Nom de Domaine est très peu développé, de qualité médiocre et manque de clarté quant aux services proposés par l'entreprise « Cap Innove », référencée comme point de contact par le site internet.

Il résulte également des pièces soumises par le Plaignant que le contenu du Site a été répliqué à l'identique, ou presque, sur différents autres sites internet. Ainsi le Détenteur ne peut justifier d'une quelconque activité sous le Nom de Domaine en particulier, dès lors que le contenu du Site n'est pas unique et est associé à d'autres noms de domaine.

Le Tiers-décideur est donc d'avis que la condition (ii) est également remplie.

5.3 Quant à l'enregistrement de mauvaise foi

L'article 10(b)(2) des Conditions générales liste cinq circonstances qui peuvent, de manière non

limitative, constituer la preuve qu'un nom de domaine a été enregistré ou est utilisé de mauvaise foi dans le cadre de l'article 10(b)(1) des Conditions générales.

Le Plaignant affirme que le Nom de Domaine a été enregistré de mauvaise foi telle qu'illustrée aux exemples 1, 2 et 4 exposés à l'article 10(b)(2) des Conditions générales.

- Il n'apparaît pas clairement des échanges emails et prétendues conversations téléphoniques auxquels les Parties font l'une et l'autre référence que le Nom de Domaine ait été enregistré ou acquis essentiellement aux fins de vendre. L'argumentation du Plaignant doit être, sur ce point, rejetée (exemple 1).
- Aux termes de la décision prise à l'encontre du Détenteur dans l'affaire n° 44189 susmentionnée, il a été considéré que le Détenteur a adopté un comportement coutumier et caractéristique témoignant d'une volonté d'empêcher des tiers d'enregistrer des noms de domaine reproduisant des termes sur lesquels ils détiennent des droits exclusifs.

Sur ce volet, il peut être considéré que la mauvaise foi illustrée dans l'exemple 2 de l'article 10(b)(2) des Conditions générales est rencontrée, soit que « *le nom de domaine a été enregistré en vue d'empêcher le détenteur de la marque [...] de reprendre ce signe sous forme de nom de domaine, et le détenteur du nom est habitué à une telle pratique* ».

- On ne peut contester que le terme « 7up » ait un pouvoir distinctif très élevé et reconnu mondialement.

Compte tenu de la renommée de la marque, le Détenteur ne pouvait ignorer l'existence du Plaignant. Dès lors, l'enregistrement du Nom de Domaine, identique à la marque antérieure du Plaignant, ne peut être le fruit du hasard.

A cet égard, il est intéressant de relever que le Détenteur affirme dans son argumentation qu'un dénommé Erik Lambrecht, travaillant pour la société hollandaise Domeintijger, ne pouvait ignorer que son enregistrement pouvait porter atteinte aux droits de la marque et, « *en tant que professionnel du marché des noms de domaine* », aurait dû – selon le Détenteur – annuler son enregistrement du 22 mai 2017 et le retirer immédiatement de la vente.

Or, il ressort des pièces soumises par les Parties que le Site et les activités du Détenteur sont liées au site internet mutuweb.eu, lequel propose des services en matière de protection de la propriété intellectuelle et principalement des noms de domaine. Aussi, l'argumentation déployée par le Détenteur au sujet du dénommé Erik Lambrecht peut parfaitement lui être transposée. Le Détenteur est en effet à tout le moins familier (sinon expert) en matière de gestion de noms de domaine, ce qui augmente encore les doutes quant à la bonne foi de son enregistrement.

Il convient de noter aussi que le Plaignant a tenté à plusieurs reprises de régler le litige à l'amiable et d'obtenir le transfert du Nom de Domaine, proposant la compensation financière pour les frais engendrés pour l'enregistrement ; ce que le Détenteur a toujours refusé.

Dans sa Défense, le Détenteur prétend qu'au moment de l'acquisition du Nom de Domaine,

la marque 7up avait disparu du commerce, en tout cas en Belgique francophone. Cette affirmation n'est supportée par aucun élément et est même contredite par les nombreuses pièces soumises par le Plaignant à l'appui de sa présence sur le marché.

Quant à l'argument selon lequel il était intéressant de s'approprier le Nom de Domaine pour sa consonance en langue française et pour le prétendu lien que ferait le public avec l'expression anglaise « set up », soit l'aménagement ou la configuration (d'entreprises, en l'espèce), force est de constater qu'il manque de cohérence – comme souligné ci-dessus – et qu'il ne convainc pas.

La mauvaise foi, au sens de l'exemple 3 de l'article 10(b)(2) des Conditions générales est, elle aussi, établie.

Au vu de ce qui précède, il paraît difficile de concevoir que le Détenteur ait enregistré le Nom de Domaine en ignorant les droits détenus par le Plaignant. L'acquisition du Nom de Domaine en question, compte tenu de la très grande renommée de la marque du Plaignant, était très probablement motivée par le pouvoir d'attraction de cette dernière.

Il en résulte que la troisième condition posée par l'article 10(b)(1) des Conditions générales est également remplie.

6 DÉCISION

Le Tiers-décideur décide, conformément à l'article 10, e, des Conditions générales, de transférer au plaignant l'enregistrement du nom de domaine « 7up.be ».

Bruxelles, le 30 septembre 2019


Le Tiers-décideur,

Erik Valgaeren