CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ
HAGUE CONFERENCE ON PRIVATE INTERNATIONAL LAW

AFFAIRES GÉNÉRALES
GENERAL AFFAIRS

Doc. prél. No 5
Prel. Doc. No 5

avril / April 2000

NOTE SUR LES CONFLITS DE LOIS EN MATIÈRE DE CONCURRENCE DÉLOYALE: RAPPEL ET MISE À JOUR

établie par le Bureau Permanent

* * *

NOTE ON CONFLICTS OF LAWS ON THE QUESTION OF UNFAIR COMPETITION: REVIEW AND UPDATE

drawn up by the Permanent Bureau

Document préliminaire No 5 d'avril 2000
à l'intention de la Commission spéciale de mai 2000
sur les affaires générales et la politique de la Conférence

Preliminary Document No 5 of April 2000
for the attention of the Special Commission of May 2000
on general affairs and policy of the Conference

Bureau Permanent de la Conférence ?Scheveningseweg 6 ?2517 KT La Haye ?Pays-Bas
Permanent Bureau of the Conference ?Scheveningseweg 6 ?2517 KT The Hague ?Netherlands

Tables des matières

Tables des matières 2

I. INTRODUCTION – HISTORIQUE DU PROJET 4

II. LE DROIT DE LA CONCURRENCE DÉLOYALE – GÉNÉRALITÉS 6

A. Introduction 6

1. La notion du droit de la concurrence déloyale 6

2. L'évolution du droit de la concurrence déloyale 8

B. Le cadre international 10

1. La Convention de Paris de 1883 10

2. Les travaux de l'OMPI 12

3. La Ligue internationale du droit de la concurrence déloyale 12

III. STRUCTURE DE LA PROTECTION CONTRE LA CONCURRENCE DÉLOYALE EN DROIT NATIONAL 14

A. Protection fondée sur des dispositions spéciales 14

B. Protection fondée sur les règles générales de la responsabilité civile et/ou d'autres règles 18

IV. LES CONFLITS DE LOIS EN MATIÈRE DE CONCURRENCE DÉLOYALE – APERÇU DE DROIT COMPARÉ 20

A. Le rattachement 20

1. La *lex loci delicti commissi* 20

2. La loi du marché affecté (*lex injuriae*) 22

3. Les notions de *marché* et d'*effets* 26

4. Brève analyse du rattachement à la loi du marché affecté 26

B. Le critère de la prévisibilité des effets d'un acte déloyal 28

C. Actes aux effets sur plusieurs marchés 28

D. Des rattachements spécifiques et accessoires? 30

V. CONCLUSIONS 32

A. Résumé 32

B. Organisation du travail futur dans le domaine de la concurrence déloyale 34

BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE 37

I. Introduction – Historique du projet

La Dix-huitième session de la Conférence de La Haye de droit international privé a décidé de maintenir à l'ordre du jour, entre autres questions, celle de «la loi applicable à la concurrence déloyale.»[1] Cela fait plusieurs années que ce sujet est ainsi retenu sans priorité dans le programme de la Conférence. La Quinzième session de la Conférence, tenue en octobre 1984, avait invité le Bureau Permanent à entreprendre une étude exploratoire en la matière.[2] Cette Note a été établie en 1987 par ADAIR DYER, alors Premier Secrétaire.[3] Sur la base de cette première étude assez complète, la Seizième Session décida d'inscrire le sujet à l'ordre du jour, mais sans priorité.[4]

La question a ensuite fait l'objet d'une «Note sur la responsabilité civile pour fait de concurrence déloyale et sur les mesures conservatoires annexes», également rédigée par ADAIR DYER et destinée à la Commission spéciale de juin 1992 sur les affaires générales et la politique de la Conférence.[5] Cette dernière avait alors recommandé le maintien du sujet à l'ordre du jour des travaux futurs «en raison de son intérêt essentiel et continu», sans toutefois y accorder de priorité.[6] La Dix-septième session reprit cette recommandation.[7]

En mai 1995, une «Mise à jour sur la responsabilité civile pour fait de concurrence déloyale» a été établie de nouveau par ADAIR DYER.[8] La Dix-huitième session a alors confirmé le maintien à l'ordre du jour de la Conférence.[9]

L'objet de la présente Note est de faire le point de la situation, en essayant d'offrir une *synthèse mise à jour* des différents travaux menés au sein du Bureau Permanent en la matière.[10] Il s'agira notamment de rappeler les principales questions soulevées par le sujet et de présenter, dans la mesure du possible, les développements les plus importants intervenus ces dernières années.

---

1 Acte final de la Dix-huitième session, Partie B, par. 4, let. d), *Actes et documents de la Dix-huitième session (1996),* Tome I, *Matières diverses*, La Haye 1999, p. 46.

2 Acte final de la Quinzième session, Partie B, para. 2, *Actes et documents de la Quinzième session (1984),* Tome I*, Matières diverses,* La Haye 1986, p. 33.

3 Etude exploratoire sur la loi applicable en matière de concurrence déloyale, *Actes et documents de la Seizième session (1988),* Tome I*, Matières diverses*, La Haye 1991, p. 60-103. La Commission spéciale de janvier 1988 sur les affaires générales et la politique de la Conférence a ensuite chargé le Bureau Permanent de préparer une étude supplémentaire pour essayer de limiter le champ d'application de la matière, Etude sur la possibilité d'élaborer une convention internationale ne portant que sur certains aspects de la loi applicable en matière de concurrence déloyale, *Actes et documents de la Seizième session (1988),* Tome I*, Matières diverses*, La Haye 1991, p. 204-214.

4 Procès-verbaux de la Première commission, *Actes et documents de la Seizième session (1988), op. cit.* (note 3), p. 242-245 et 269.

5 *Actes et documents de la Dix-septième session (1993),* Tome I*, Matières diverses*, La Haye 1995, p. 96-106.

6 Conclusions de la Commission spéciale de juin 1992 sur les affaires générales et la politique de la Conférence, *Actes et documents de la Dix-septième session (1993), op. cit*. (note 5), p. 246.

7 Procès-verbaux de la Première commission, *Actes et documents de la Dix-septième session (1993), op. cit*. (note 5), p. 331.

8 *Actes et documents de la Dix-huitième session (1996), op. cit.* (note 1), p. 90.

9 Procès-verbaux de la Première commission, *Actes et documents de la Dix-huitième session (1996), op. cit.* (note 1), p. 246.

10 La présente Note ne remplace donc nullement les précédentes études. Le lecteur est au contraire invité à s'y référer pour de plus amples informations.

II. Le droit de la concurrence déloyale – Généralités

A. Introduction

1. La notion du droit de la concurrence déloyale

Qu'est-ce que le droit de la concurrence déloyale? Compte tenu de la diversité des droits nationaux en la matière, la réponse à cette première question (cruciale) n'est guère facile à donner. De façon très générale, l'objectif des règles contre la concurrence déloyale est d'éviter que la compétition qui se déroule sur un marché donné ne dégénère, ne devienne attentatoire ou encore abusive.[11] En d'autres termes, les règles contre la concurrence déloyale visent à protéger l'aspect *qualitatif* de la compétition. Elles se distinguent ainsi des règles sur les entraves à la concurrence (les lois *antitrust*) qui, elles, visent la structure même du marché et tendent à protéger l'aspect *quantitatif* de la concurrence. Cela étant, l'on ne saurait nier que les règles de droit qui visent à prévenir la concurrence déloyale sont, d'une certaine façon, liées à celles qui tendent à prévenir les pratiques commerciales restrictives. Les deux groupes de règles visent en effet à assurer le bon fonctionnement de l'économie de marché. Mais force est de constater que ces règles adoptent des méthodes différentes: alors que les lois *antitrust* cherchent à préserver la *liberté de la concurrence* en combattant les entraves au commerce et les abus de puissance économique, le droit de la concurrence déloyale cherche à assurer la *loyauté de la concurrence* en obligeant tous les participants à jouer le jeu selon les mêmes règles.[12] Seules ces dernières règles font l'objet de la présente Note.

Il convient toutefois de souligner que la distinction entre un acte de *concurrence déloyale* et une *entrave à la concurrence* n'est pas toujours facile à faire et que la ligne de démarcation n'est pas la même dans toutes les législations. Ainsi, le fait d'offrir, de façon réitérée, une marchandise au-dessous de son prix coûtant peut constituer une entrave à la concurrence dans certaines législations, alors que d'autres considéreront cette pratique comme concurrence déloyale.[13] L'étude exploratoire de 1987 en concluait fort justement que «[l]'un des problèmes qui se poserait à la Conférence de La Haye de droit international privé, si elle entreprenait l'élaboration d'une [C]onvention sur la loi applicable en matière de concurrence déloyale, serait donc de trouver un critère approprié pour distinguer entre la concurrence déloyale et les pratiques commerciales restrictives ou monopolistiques.»[14] Ce constat est certes toujours valable, mais il ne paraît pas indispensable, à ce stade des travaux, d'élaborer une définition plus précise qui permettrait d'exclure de façon absolue du domaine de la concurrence déloyale tout ce qui constitue une entrave à la concurrence.[15]

---

[11] Voir notamment le *Message* du Conseil fédéral [suisse] du 18 mai 1983 à l'appui d'une loi fédérale contre la concurrence déloyale (LCD), éd. séparée, No 83.038, ch. 151.3.

[12] OMPI, *Protection contre la concurrence déloyale – Analyse de la situation mondiale actuelle*, Genève 1994, No 9.

[13] Voir l'Etude exploratoire, *op. cit*. (note 3), No 33; A. DYER, Unfair Competition in Private International Law, *RCADI 1988,* Tome 211, Dordrecht 1990, p. 403, avec d'autres références.

[14] Voir l'Etude exploratoire, *op. cit*. (note 3), No 33; voir aussi le No 74.

[15] A titre d'exemple, l'on peut ajouter que la *Loi sur le droit international privé suisse* de 1987 prévoit deux dispositions distinctes pour ces deux formes de délits (art. 136 et 137). L'art. 136, qui porte sur la *concurrence déloyale*, fera l'objet d'une brève présentation dans le cadre de la présente Note. L'art. 137 vise quant à lui les *entraves à la concurrence,* c'est-à-dire les diverses formes de restrictions illicites à la concurrence (états de fait relevant du droit cartellaire). Constituent notamment une entrave à la concurrence les pratiques abusives d'entreprises ayant une position dominante (refus d'entretenir des relations commerciales, discrimination de partenaires commerciaux en matière de prix, etc.). Sur le droit international privé des entraves à la concurrence en général, voir notamment J. BASEDOW, Souveraineté territoriale et globalisation des marchés: le domaine d'application des lois contre les restrictions de la concurrence, *RCADI 1997,* Tome 264, La Haye 1998, p. 9-177; I. E. SCHWARTZ/J. BASEDOW, Restrictions on Competition, in: *International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. III, Private International Law*, Tübingen 1995, 140 p.

Qu'en est-il du rapport entre la concurrence déloyale et le droit de la *propriété intellectuelle?* Il ne fait guère de doute que la protection des droits de propriété intellectuelle contribue aussi à assurer la loyauté de la concurrence. Par exemple, celui qui utilise une marque pour un produit concurrent sans y être autorisé non seulement exploite abusivement la réputation du propriétaire de la marque, mais trompe aussi le public sur l'origine et donc les caractéristiques du produit. En ce sens, l'on peut dire que le droit des marques est un des aspects spécifiques couverts par le champ plus large du droit de la concurrence déloyale et qu'en faisant respecter la législation sur les marques, l'on prévient aussi des actes de concurrence déloyale.[16] Mais force est de constater que la seule protection des droits de propriété intellectuelle ne suffit pas pour assurer la loyauté des affaires. En effet, de nombreux actes déloyaux restent généralement en dehors du champ des lois de propriété industrielle. Aussi, le droit de la concurrence déloyale est-il nécessaire, soit pour compléter les lois sur la propriété industrielle, soit pour offrir un type de protection que ces lois ne peuvent assurer.[17]

Le rapport entre le droit de la concurrence déloyale et le *droit de la personnalité* devrait également faire l'objet d'une étude plus précise. Nous nous bornerons ici à constater que dans un certain nombre de pays, les atteintes à la *réputation économique* constituent un cas particulier d'une atteinte à la personnalité et qu'elles tombent ainsi sous le coup des dispositions relatives au droit de la concurrence déloyale.[18]

2. L'évolution du droit de la concurrence déloyale

Ces jalons étant posés, il convient de souligner que le droit de la concurrence a évolué de façon significative au cours des dernières décennies. En effet, si à l'origine la lutte contre la concurrence déloyale portait uniquement sur la relation entre concurrents économiques, il est aujourd'hui largement admis que le droit de la concurrence déloyale a un rôle plus étendu à jouer et qu'il doit protéger non seulement les intérêts de concurrents économiques, mais aussi ceux des consommateurs et du public en général.[19] Dans sa conception moderne, le droit de la concurrence déloyale n'englobe donc pas seulement les relations *horizontales* entre concurrents, mais aussi les relations *verticales* qui comprennent les consommateurs et clients. De plus, cet élargissement du droit de la concurrence déloyale permet désormais de prendre en considération les agissements de tiers comme les *médias* qui, sans participer *directement* à la compétition, peuvent néanmoins jouer un rôle essentiel sur le marché et influencer de façon très significative la compétition qui y règne. Dans sa conception moderne, le droit de la concurrence déloyale ne sous-entend donc plus l'existence d'un rapport de concurrence entre des acteurs économiques échangeant des biens ou des services identiques auprès d'une même clientèle.[20] Cette évolution n'a pas manqué non plus

---

[16] OMPI, *op. cit*. (note 12), No 10; le rapport fonctionnel entre le droit de la *concurrence déloyale* et le droit sur la *propriété intellectuelle* est également illustré par la *Convention pour la protection des producteurs de phonogrammes contre la reproduction non autorisée de leurs phonogrammes*, signée à Genève le 29 octobre 1971 sous les auspices de l'OMPI (en vigueur dans plus de soixante Etats). En vertu de l'art. 3 de cette Convention, les moyens dont dispose un Etat contractant pour la mettre en œuvre comprennent notamment «la protection par l'octroi d'un droit d'auteur ou d'un autre droit spécifique; la protection au moyen de la législation relative à la *concurrence déloyale*; la protection par des sanctions pénales.» [nous soulignons] Notons encore que *l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce* (ADPIC), joint aux accords de Marrakech du 15 avril 1994 qui ont institué *l'Organisation mondiale du commerce*, prescrit aux Etats membres de se conformer à l'art. 10 *bis* de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle de 1883 (art. 2, al. 1er, de l'ADPIC) et plus particulièrement d'empêcher toute utilisation d'une *indication géographique* qui constitue un acte de concurrence déloyale au sens de l'art. 10 *bis* de cette même Convention (art. 22, al. 2, lit. b). L'art. 10 *bis* de la Convention de Paris fera l'objet d'une brève présentation dans le cadre de la présente Note. Voir aussi la note 23 et le texte accompagnant.

[17] OMPI, *op. cit*. (note 12), No 11.

[18] Voir par ex. B. DUTOIT, *Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987*, 2ème éd., Bâle 1997, ad Art. 136, No 11; F.-J. DANTHE, *Le droit international privé suisse de la concurrence déloyale*, Genève 1998, p. 35-36 et 89.

[19] Voir par ex. DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 21; DYER, Unfair Competition (voir note 13), p. 381-389, spéc. p. 387-388.

[20] A titre d'exemple, il peut être noté que la *Loi fédérale suisse contre la concurrence déloyale* de 1986 a expressément abandonné cette exigence d'un rapport de concurrence. A son article premier, la loi déclare qu'elle «vise à garantir dans l'intérêt de toutes les parties, une concurrence loyale et qui ne soit pas faussée.» En vertu de l'art. 2, «[e]st déloyal et illicite tout comportement ou pratique commercial qui est trompeur ou qui contrevient de toute autre manière aux règles de la bonne foi et qui influe sur les rapports entre concurrents ou entre fournisseurs et clients.»

d'influencer le *fondement* du caractère déloyal d'un comportement: alors que dans le passé, le caractère déloyal d'un acte découlait de l'atteinte portée au droit subjectif de la personnalité économique du lésé, il résulte aujourd'hui d'une violation du droit objectif de la libre concurrence, de l'usage abusif qui est fait de la liberté économique.[21]

Ces caractéristiques de base du droit de la concurrence déloyale sont largement reflétées dans la version la plus récente du principal instrument international adopté en la matière, à savoir la *Convention de Paris de 1883 pour la protection de la propriété industrielle,* dont les principaux éléments seront brièvement présentés ci-dessous.

B. Le cadre international

1. La Convention de Paris de 1883

Adoptée en 1883, la *Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle* a été révisée à plusieurs reprises: à Bruxelles en 1900, à Washington en 1911, à La Haye en 1925, à Londres en 1934, à Lisbonne en 1958 et à Stockholm en 1967. Elle a en outre été modifié en 1979.[22]

Depuis la révision de La Haye, l'article premier, alinéa 2 de la Convention de Paris précise que la protection de la propriété industrielle a notamment «pour objet […] la répression de la concurrence déloyale.»[23] L'article 2 de la Convention établit le principe du traitement national; ainsi, «[l]es ressortissants de chacun des pays de l'Union jouiront dans tous les autres pays de l'Union en ce qui concerne la protection de la propriété industrielle, des avantages que les lois respectives accordent ou accorderont par la suite aux nationaux». Le système de la réciprocité *droit pour droit* est donc écarté.[24] A ce droit au traitement national s'ajoute celui au traitement unioniste, c'est-à-dire le droit à l'application des dispositions de la Convention qui assureraient une protection plus efficace que la législation interne du pays unioniste où la protection est réclamée. Or force est de constater que la protection matérielle conférée par la Convention en matière de concurrence déloyale est d'une portée plutôt limitée. En effet, l'article 10 *bis*, alinéa premier, se contente de déclarer que les Etats parties à la Convention «sont tenus d'assurer aux ressortissants de l'Union une protection effective contre la concurrence déloyale.» De caractère très général et dépourvu de tout mécanisme de sanction, ce texte ne peut guère être considéré comme auto-exécutoire (*self-executing*) susceptible de créer des droits au profit des particuliers. Dès lors, si un Etat s'obstine à ne pas réprimer des actes de concurrence déloyale, la Convention n'est d'aucune aide.[25]

---

[21] DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 23.

[22] Si la grande majorité des pays a ratifié tous les textes révisés, d'autres ne l'ont en revanche pas fait. Un ancien texte reste par conséquent en vigueur dans les rapports avec les pays qui ne ratifient pas la nouvelle version. Pour connaître le texte applicable entre les différents Etats, il faut consulter l'état des adhésions. Celui-ci est publié chaque année dans le premier numéro de la revue officielle de l'Union de Paris (*La propriété industrielle et le Droit d'auteur*); l'on peut également consulter le site Internet de OMPI (http://www.wipo.org/fre/main.htm). Nous nous contenterons ici de souligner que la Convention de Paris est de caractère presque *universel*, puisqu'en date du 20 décembre 1999, ce traité comptait 157 Etats parties.

[23] A première vue, ce rapprochement entre la protection des droits de propriété industrielle (brevets, dessins et modèles industriels enregistrés, marques enregistrés, etc.) et la protection contre les actes de concurrence déloyale peut paraître surprenant. En effet, contrairement aux titres de propriété industrielle, qui sont délivrés sur requête par les offices de propriété industrielle et confèrent des droits exclusifs sur un objet, la protection contre la concurrence déloyale ne repose pas sur la délivrance d'un titre, mais sur l'idée générale que les actes contraires aux pratiques commerciales honnêtes doivent être interdits. Plusieurs formes de concurrence déloyale révèlent toutefois des liens étroits avec la protection des droits de propriété industrielle. Ainsi, de nombreux pays considèrent comme illicite, en vertu de principes généraux empruntés au domaine de la protection contre la concurrence déloyale, l'utilisation non autorisée d'une marque non enregistrée (*passing-off,* voir les explications dans le texte). L'imitation servile en constitue un autre exemple (utilisation illicite d'un brevet expiré). Voir OMPI, *op. cit*. (note 12), Nos 2 et 3.

[24] J. DERRUPPÉ, Concurrence déloyale ou illicite, Dalloz, *Répertoire de droit international*, Tome I, Paris 1998, No 28.

[25] *Ibid*., No 31.

Bien qu'elle ne confère pas de protection matérielle contre la concurrence déloyale, la Convention de Paris est néanmoins d'un grand intérêt pratique pour nos propos, puisqu'elle contient une *définition* de la concurrence déloyale.[26] Cette définition se compose de deux volets: une *description générale* et une *liste de comportements expressément exclus*. En vertu de l'article 10 *bis*, deuxième alinéa, constitue un acte de concurrence déloyale «tout acte de concurrence contraire aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale». La portée de cette définition demeure certes très relative et laisse aux législateurs nationaux un important pouvoir d'appréciation;[27] mais elle est concrétisée par une liste non exhaustive énumérant plusieurs formes de concurrence déloyale qui sont expressément interdites. En vertu de l'article 10 *bis*, alinéa 3, devront notamment être interdits:

> «1. tous faits quelconques de nature à créer une confusion par n'importe quel moyen avec l'établissement, les produits ou l'activité industrielle ou commerciale d'un concurrent;
> 2. les allégations fausses, dans l'exercice du commerce, de nature à discréditer l'établissement, les produits ou l'activité industrielle ou commerciale d'un concurrent;
> 3. les indications ou allégations dont l'usage, dans l'exercice du commerce, est susceptible d'induire le public en erreur sur la nature, le mode de fabrication, les caractéristiques, l'aptitude à l'emploi ou la quantité des marchandises.»

Il s'agit donc essentiellement des *actes de confusion,* des *manœuvres de dénigrement d'une entreprise rivale* et de la *publicité inexacte*. Alors que les deux premiers exemples relèvent du domaine traditionnel du droit de la concurrence (protection des concurrents), le troisième, qui a été ajouté lors de la révision à Lisbonne, tient surtout compte des intérêts des consommateurs, voir du public en général.[28] Ce faisant, la Convention reflète aujourd'hui une *conception large* du droit de la concurrence, puisqu'elle vise aussi bien à protéger les *concurrents* que les *consommateurs* et le *public en général* (fonction dite tridimensionnelle du droit de la concurrence déloyale).

2. Les travaux de l'OMPI

La Convention de Paris étant administrée par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), cette dernière voue depuis longtemps une attention particulière au droit de la concurrence déloyale. Ces dernières années, deux documents importants ont été publiés par cette organisation. Il s'agit, d'une part, d'une étude intitulée *Protection contre la concurrence déloyale – Analyse de la situation mondiale actuelle*.[29] Ce premier effort a été suivi par la publication, en 1996, de *dispositions types sur la protection contre la concurrence déloyale*.[30]

3. La Ligue internationale du droit de la concurrence

En outre, il convient de rappeler que lors de son congrès de Berlin, en septembre 1994, la Ligue internationale du droit de la concurrence a adopté la *Résolution* suivante:

---

[26] Sur la définition de la concurrence déloyale, voir l'Etude exploratoire, *op. cit*. (note 3), Nos 26-36; DYER, Unfair Competition (voir note 13), p. 389-407.

[27] DERRUPPÉ, *op. cit.* (note 24), No 32, qui souligne à juste titre que si un Etat ne sanctionne pas certains actes des concurrence réprimés par un autre, il sera toujours possible de prétendre que ces actes ne sont pas considérés comme contraires aux usages honnêtes du commerce.

[28] Il est à noter qu'une définition analogue, mais légèrement plus détaillée figure aux art. 20 et 21 de la *Convention générale interaméricaine pour la protection des marques de fabrique et commerciale*, signée à Washington le 20 février 1929.

[29] *Analyse de la situation mondiale actuelle présentée par le Bureau international de l'OMPI*, Genève 1994, 92 p.

[30] *Model Provisions on Protection Against Unfair Competition, Articles and Notes presented by the International Bureau of WIPO*, Genève 1996, 68 p.

«1) Les autorités nationales compétentes fournissent une protection effective contre la concurrence déloyale au moins selon les normes de l'article 10 bis de la Convention de Paris, et lorsque cela apparaît nécessaire pour aboutir à une telle protection, qu'elles adoptent une loi spécifique relative à la concurrence déloyale plutôt que de recourir à des textes législatifs épars.

2) Les Etats et les organisations internationales accélèrent l'harmonisation des lois relatives à la concurrence déloyale sur la base de la recommandation qui précède.

3) Dans le cadre de cette harmonisation, qu'il soit tenu compte, à titre exemplaire, de ce qui suit;

–– En ce qui concerne la tromperie, que

a) le seul risque de tromperie est en principe suffisant pour qu'il y ait concurrence déloyale et

b) l'intention de tromper n'est pas exigée pour qu'il y ait concurrence déloyale;

–– en ce qui concerne la publicité comparative, que la référence à la marque ou au nom d'autrui ne soit permise qu'à la condition qu'une telle référence ne confère pas un avantage déloyal et ne soit pas préjudiciable au caractère distinctif ou à la réputation de la marque ou du nom.»[31]

III. Structure de la protection contre la concurrence déloyale en droit national

Le droit de la concurrence déloyale s'est formé de manière différente selon les pays. Aussi, la structure de la protection conférée par les droits nationaux contre la concurrence déloyale diverge-t-elle de façon significative. *Deux approches principales* doivent être distinguées: la protection peut être assurée soit par une loi spéciale ou des dispositions spécifiques insérées dans des lois de portée plus générale (A.), soit par les règles générales de la responsabilité civile (B.).

A. Protection fondée sur des dispositions spéciales

Dans le cadre de ce premier groupe, une autre distinction s'impose. Il y a tout d'abord les Etats qui ont adopté une *loi spéciale* contre la concurrence déloyale. C'est le cas, notamment, de l'Allemagne, de l'Autriche, de la Belgique, du Danemark, de l'Espagne, de la Finlande, du Japon, du Luxembourg, du Pérou, de la République de Corée, de la Suède et de la Suisse.[32] En revanche, d'autres Etats ont inclus dans des lois de portée plus générale (loi sur la concurrence au sens large) des *dispositions spécifiques* sur la concurrence déloyale. C'est notamment le cas de la Bolivie, du Brésil, de la Bulgarie, du Canada, de la Colombie, de la Hongrie, du Mexique, de la Roumanie et du Venezuela.[33]

Dans les deux cas, ces dispositions contiennent souvent une *clause générale* sur les actes prohibés, fréquemment basée sur l'article 10 *bis*, alinéa 2, de la Convention de

---

[31] *Revue internationale de la concurrence*, 1994, No 175, p. 14.

[32] Liste reprise de l'ouvrage de l'OMPI, *op. cit*. (note 12), p. 20, note 2. Pour des références aux textes législatifs, voir la *Liste des textes législatifs concernant la protection contre la concurrence déloyale* (législations nationales et régionales), reproduite en annexe du même ouvrage.

[33] *Ibid*., p. 20, note 3. Le Pérou a non seulement adopté une loi sur la répression de la concurrence déloyale, mais aussi un décret-loi portant spécifiquement sur des normes relatives à la publicité pour la protection des consommateurs.

Paris.[34] Seule une clause générale est en effet à même de prendre en considération l'évolution des mœurs et techniques. Cette clause est ensuite complétée par un catalogue non exhaustif de comportements typiquement déloyaux.[35] Un commentaire complet sur tous ces actes prohibés dépasserait le cadre de la présente Note. Mais selon la classification proposée par BAUMBACH/FEDERMEHL,[36] fréquemment reprise, quatre catégories peuvent être distinguées:

- les actes qui visent essentiellement à *influencer la demande* (exemples: la tromperie [la demande est alors fondée sur des indications inexactes qui font croire qu'une offre est plus avantageuse qu'une autre] et la contrainte [publicité particulièrement agressive]);
- les actes qui tendent surtout à *entraver l'offre concurrente* (exemples: perturbation de l'approvisionnement d'un concurrent, débauchage de salariés, boycott, distribution gratuite et massive d'exemplaires originaux [et non d'échantillons]);
- les actes qui *exploitent la valeur d'un concurrent* (exemples: création d'un risque de confusion, exploitation de la bonne renommée, du travail ou de l'organisation d'un concurrent);
- et enfin le cas particulier des *violations d'obligations légales ou contractuelles* (exemples: violation des dispositions relatives aux opérations de liquidation ou aux loteries, dumping social).[37]

Ces dispositions prévoient en général des sanctions civiles ou pénales. Elles sont parfois doublées de dispositions figurant dans des textes généraux comme le Code civil (Code des obligations, Code de commerce).

Compte tenu de son importance pratique, il convient ici de brièvement présenter l'impact des dispositions relatives à la *publicité trompeuse* et à la *publicité comparative* élaborées au sein de la Communauté européenne. Une première Directive en date du 10 septembre 1984 portait sur le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de publicité *trompeuse*.[38] Après plusieurs années de préparation et à la suite d'une longue procédure de conciliation entre le Parlement européen et le Conseil, cette Directive a finalement été modifiée et complétée par une Directive en date du 6 octobre 1997, destinée à inclure dans la première la publicité *comparative*.[39] Désormais, cet instrument poursuit donc un double objectif. D'une part, il vise à protéger les consommateurs, des concurrents et le public en général contre la publicité trompeuse et ses conséquences déloyales; d'autre part, il vise à réglementer la publicité comparative qui sera en principe admise, à condition de respecter des exigences bien précises.[40]

Au Royaume-Uni, en Irlande, en Espagne, au Portugal, en France, en Suède et en Finlande, la Directive 97/55/CE n'aura qu'un impact limité, puisque la publicité comparative y était déjà autorisée. En revanche, elle changera fondamentalement la situation en Belgique et au Luxembourg, où la publicité comparative était interdite.

---

[34] Voir par ex. l'art. 3, litt. a-m, de la loi fédérale [suisse] contre la concurrence déloyale, disponible sur le site Internet de l'Administration fédérale (à l'adresse suivante: http://www.admin.ch/ch/index.fr.html).

[35] La loi suisse susmentionnée évoque pas moins de 22 cas!

[36] A. BAUMBACH / W. HEFERMEHL, *Wettbewerbsrecht. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. Zugabeverordnung, Rabattgesetz und Nebengesetz*, 18ème éd., Munich 1995.

[37] Voir DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 29-34.

[38] Directive 84/450/CEE du Conseil, du 10 septembre 1984, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de publicité trompeuse (JOCE No L 250, du 19 septembre 1984).

[39] Directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil, du 6 octobre 1997 (JOCE No L 290, du 23 octobre 1997). Le nouveau titre est désormais le suivant: *Directive du Conseil, du 10 septembre 1984, en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative*.

[40] La Directive est entrée en vigueur le 13 septembre 1984 (84/450/CEE) et le 12 novembre 1997 (97/55/CE). Les échéances fixées pour la mise en œuvre de la législation dans les Etats membres sont le 1er octobre 1986 (84/450/CEE) et le 23 avril 2000 (97/55/CE).

Enfin, cette Directive fournit un cadre législatif aux Pays-Bas, au Danemark, à l'Autriche, à l'Allemagne, à l'Italie et à la Grèce, où aucun texte spécifique n'existait sur le sujet.[41] Cela étant, l'on peut s'attendre à ce que la Directive n'élimine pas toutes les nuances qui différencient les approches des divers Etats des Communautés européennes dans l'application du droit matériel de la publicité comparative. L'expérience acquise dans le domaine de la responsabilité du fait des produits montre en effet qu'une directive n'élimine pas complètement la nécessité de règles de conflits de lois dans la pratique.[42]

B. Protection fondée sur les règles générales de la responsabilité civile et/ou d'autres règles

Dans d'autres pays, la protection contre la concurrence déloyale est assurée par les règles générales de la *responsabilité civile*. Il en est ainsi dans un certain nombre de pays de tradition civiliste, notamment en France, en Italie et aux Pays-Bas.[43] En France, par exemple, les principes établis par la jurisprudence sur la base l'article 1382 du Code civil, selon lequel tout acte illicite entraîne pour son auteur l'obligation de réparer, forment aujourd'hui encore la principale base de la protection contre la concurrence déloyale, du moins pour les rapports entre concurrents.

De même, les différentes entités qui composent le *Royaume-Uni* n'ont pas élaboré de régime légal spécifique de protection contre la concurrence déloyale et ont suivi une approche fondée sur la *common law* et l'équité. Cette construction jurisprudentielle a pour base principale les actions en *passing-off*.[44] Une action en *passing-off (misrepresentation of source)* vise à réprimer le fait de faire passer des marchandises d'un producteur ou d'un vendeur pour celles d'un autre. La protection issue de la reconnaissance du délit de *passing-off* est en général considérée comme suffisante pour les *concurrents*. Aussi, les actions civiles ouvertes aux concurrents restent-elles limitées à des cas isolés, sur la base des principes non codifiés de la responsabilité délictueuse. Outre le *passing-off*, il s'agit avant tout de la protection contre la diffamation *(injurious falsehood)* qui sanctionne les déclarations inexactes faites sciemment dans le but de nuire aux intérêts commerciaux d'autrui, ou la divulgation d'informations confidentielles *(breach of confidence)*. En revanche, en ce qui concerne les *consommateurs*, des dispositions visant à les protéger contre les actes susceptibles de les induire en erreur ont été adoptés dès 1862. Elles ont ensuite été complétées par une série de lois autonomes sur la protection des consommateurs, notamment par le *Consumer Protection Act* de 1987.[45]

Le droit de la concurrence déloyale des *Etats-Unis d'Amérique* est également une construction jurisprudentielle ayant comme base principale le délit du *passing-off*. Pas plus qu'au Royaume-Uni, il n'existe dans ce pays une délit général de concurrence déloyale en *common law*. Mais, depuis 1946, un commerçant dispose d'un moyen d'action légal *(statutory relief)* contre les fausses allégations sur son produit faites dans l'exercice du commerce interétatique (Art. 43.a de la loi sur les marques, communément appelée la loi *Lanham*)[46]. En 1988, cette disposition a été étendue aux déclarations fausses ou fallacieuses portant sur les produits ou services d'autrui.[47] Un organisme fédéral, la Commission fédérale du commerce (FTC), crée en 1914, est en principe compétente pour poursuivre tous les actes ou pratiques déloyaux ou trompeurs

---

41 Voir l'information donnée sur le site Internet de la Commission européenne (http://europa.eu.int/comm/dg24/policy/developments/adve01_fr.html).

42 Voir déjà la Note de 1992, *op. cit.* (note 5), p. 104; voir aussi DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 120.

43 OMPI, *op. cit*. (note 12), p. 21, note 6.

44 Voir notamment DYER, Unfair Competition (voir note 13), p. 391-396.

45 OMPI, *op. cit*. (note 12), No 15.

46 15 U.S.C. 1125, texte disponible sur Internet (http://www.bitlaw.com/source/15usc/1125.html).

47 Pour une présentation générale de la loi Lanham, voir les explications de la *International Trademark Association* (http://www.inta.org/lanham.htm).

commis dans l'exercice du commerce interétatique ou affectant ce commerce. Toutefois, il est à noter que la loi sur la FTC ne donne pas aux concurrents ou consommateurs lésés le droit d'agir en justice, alors que les lois visant à réprimer les pratiques commerciales déloyales promulguées par tous les Etats fédérés le donnent à toute personne intéressée.[48]

IV. Les conflits de lois en matière de concurrence déloyale – aperçu de droit comparé

A. Le rattachement

1. La *lex loci delicti commissi*

Pour déterminer la loi applicable en matière d'actes illicites, la règle traditionnelle fait du lieu où cet acte a été commis le facteur de rattachement (*lex loci delicti commissi)*.[49] Or il est reconnu depuis fort longtemps que cette solution entraîne des difficultés lorsque l'acte illicite a été commis dans un Etat différent de celui où ses conséquences dommageables se font sentir (délits à distance). Ce type de situation est fréquent en matière de délits économiques et commerciaux, dont relève la concurrence déloyale. Une analyse complète des différentes positions adoptées par les législateurs ou tribunaux nationaux par rapport aux délits à distance dépasserait le cadre de la présente Note.[50] Notons simplement qu'en matière de concurrence déloyale, la majorité préfère le lieu où se *manifeste le préjudice* plutôt que celui où sont commis les actes de concurrence.

Une fois ce principe admis, il reste encore à déterminer le *critère concret*, selon lequel le lieu du dommage doit être localisé. Une grande partie de la doctrine recommande de rechercher quel est le *marché* qui a été troublé par les actes de concurrence déloyale (*Marktauswirkungsprinzip*).[51] Citons à cet égard BISCHOFF, qui lui aussi identifie le *marché* comme l'élément central du droit de la concurrence déloyale: «Il paraît dès lors assez naturel de localiser la concurrence déloyale là où se trouve le marché où s'exerce cette concurrence, de demander à la loi du pays où se trouve ce marché quelle est la règle du jeu, ce qui, à ses yeux, est concurrence loyale admise et ce qui, au contraire, outrepasse les bornes posées à cette liberté de causer dommage à autrui, en quoi consiste finalement la liberté de concurrence».[52] Dans un arrêt du 21 octobre 1999, la Cour d'Appel de Grenoble suit le même raisonnement et, après avoir constaté «que le préjudice dénoncé est situé […] sur le marché français», fait application du droit français.[53]

---

48 OMPI, *op. cit*. (note 12), No 16; voir aussi la Note de 1992, *op. cit*. (note 5), p. 102.

49 Il a déjà été noté que le délit général de la concurrence déloyale n'est pas connu en *common law*. Dès lors, le *Restatement 2nd Conflict of Laws* des Etats-Unis d'Amérique ne contient pas de disposition expresse portant sur la loi applicable à la concurrence déloyale et le problème doit être réglé par application du principe général relatif à la responsabilité civile (*Section* 145) ou des dispositions visant des actes illicites particuliers, notamment la «*Fraud and misrepresentation*» (*Section* 148) ou encore la «*Defamation*», la «*Multistate defamation*» et la «*Injurious falsehood*», (*Sections* 149-151).

50 Le lecteur est renvoyé à la *Note sur la responsabilité civile pour dommages résultant d'une atteinte transfrontière à l'environnement: un cas pour la Conférence La Haye*, établie par Christophe Bernasconi et également préparée à l'attention de la Commission spéciale sur le affaires générales et la politique de la Conférence de mai 2000 (voir plus particulièrement le troisième chapitre de la première partie de la Note).

51 Voir les opinions déjà citées par la Cour de la République fédérale allemande dans une célèbre décision en date du 20 décembre 1963, in *RCDIP* 1965, p. 678, avec note E. MEZGER. Voir en outre DERRUPPÉ, *op. cit.* (note 24), No 19.

52 J.-M. BISCHOFF, La concurrence déloyale en droit international privé, *Travaux du comité français de droit international privé, 1969-1971*, Paris 1972, p. 61-62.

53 Arrêt disponible sur Internet (http://www.jura.uni-sb.de/FB/LS/Witz/211099v.htm).

2. La loi du marché affecté (*lex injuriae*)

La solution qui consiste à rechercher le marché troublé par les actes de concurrence déloyale correspond à une *Résolution* de l'Institut de Droit International et a également été reprise par plusieurs législateurs nationaux.

Lors de la Session de Cambridge, en 1983, l'Institut de Droit International a en effet adopté une *Résolution*, dont l'article II, alinéa premier, a la teneur suivante: «Lorsqu'un préjudice est causé aux affaires d'un concurrent sur un marché donné du fait d'un comportement dont on pouvait raisonnablement prévoir qu'il aurait cet effet, le droit interne de l'Etat où se localise le marché devrait s'appliquer pour la détermination des droits et de la responsabilité des parties, que le comportement incriminé ait eu lieu dans cet Etat ou dans un ou plusieurs autres Etats.»[54]

Lors de son Congrès d'Amsterdam, en octobre 1992, la Ligue internationale du droit de la concurrence a adopté une *Résolution* similaire relative à la publicité:

«I.a Confirmant la motion adoptée en 1967 au congrès de Nice sur la loi applicable en matière de concurrence déloyale, il y a lieu de préciser qu'en matière de publicité, la loi applicable devrait être celle du pays où la publicité litigieuse produit ses effets, c'est-à-dire atteint un public et qu'au cas où elle produit ses effets dans plusieurs pays, il y a lieu d'appliquer chaque loi nationale relativement aux pays concernés.

b Il convient de considérer qu'une publicité atteint un public dans un pays lorsqu'elle peut y être reçue ou y est disponible et qu'elle puisse y être perçue par ce public comme s'adressant à lui, par exemple en raison de son texte, de sa langue ou de son objet.

c Toutefois, en ce qui concerne l'allocation éventuelle de dommages-intérêts, la loi du lieu d'origine de la publicité serait applicable si le défendeur établit qu'il ne pouvait raisonnablement prévoir que son comportement causerait un préjudice au demandeur dans le pays où la publicité est reçue.

II. Il est souhaitable que les efforts d'harmonisation des règles applicables aux publicités soient poursuivis.»[55]

Le principe du rattachement à la loi du marché affecté a aussi été adopté par plusieurs législateurs nationaux. Le premier pays à adopter expressément le rattachement aux effets sur le marché fut *l'Autriche* (art. 48, al. 2, de la loi sur le droit international privé, entrée en vigueur le 1er janvier 1979).[56] Cette voie a été suivie par la *Suisse*. L'article 136, alinéa premier, de la LDIP suisse dispose en effet que «[l]es prétentions fondées sur un acte de concurrence déloyale sont régies par le droit de l'Etat sur le marché duquel le résultat s'est produit.»[57] Enfin, un projet de disposition similaire est actuellement devant le parlement *néerlandais*.

Le législateur *espagnol* a également opté pour le rattachement à la loi du marché affecté, mais contrairement aux dispositions suisse, autrichienne et néerlandaise, qui reflètent un choix explicite en faveur de la méthode *bilatéraliste* et qui dès lors peuvent conduire à l'application du droit du for ou de n'importe quel droit étranger, la règle espagnole adopte la méthode *unilatéraliste.* L'article 4 de la *Loi espagnole sur la concurrence déloyale* du 10 janvier 1991 déclare en effet que cette législation matérielle

---

54 Art. II de la Résolution, texte reproduit de la *RCDIP* 1983, p. 790.

55 *Revue internationale de la concurrence* 1992 (No 168), p. 51.

56 Pour une présentation plus complète, voir M. SCHWIMANN, *Internationales Privatrecht einschließlich Europarecht*, 2ème éd., Vienne 1999, p. 67-68; DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 106-109.

57 L'adoption de l'art. 136, al. 1, a mis un double terme à la solution jurisprudentielle retenue par le Tribunal fédéral en matière de concurrence déloyale. D'une part, la nouvelle disposition consacre l'abandon en ce domaine du rattachement à la *lex loci delicti,* et ce en faveur du rattachement à la *lex injuriae*. D'autre part, elle renonce à accorder au lésé la possibilité de choisir le droit qui lui est le plus favorable (*Günstigkeitsprinzip*), au profit d'une règle de rattachement localisatrice purement objective, voir DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 81.

est applicable aux actes produisant ou pouvant produire des effets substantiels *sur le marché espagnol*.[58]

La *Loi allemande du 21 mai 1999 sur le droit international privé des obligations non contractuelles et des biens* ne contient pas de règle spécifique sur les délits de concurrence déloyale.[59] Mais l'historique de cette réforme semble suggérer que les principes précédemment appliqués par les tribunaux allemands continuent à avoir force de loi, même sans règle spécifique. Aussi, le lieu où l'action a eu une incidence (marché affecté) reste-t-il le facteur de rattachement dans le domaine de la concurrence déloyale.[60]

Enfin, la *Proposition pour une convention européenne sur la loi applicable aux obligations non contractuelles* élaborée par le *Groupe européen de droit international privé* prévoit également le rattachement à la loi «du pays dont le marché est concerné par le fait dommageable».[61]

La tendance est donc indubitablement en faveur de l'application de la loi du marché affecté.[62] Ce résultat est obtenu soit par la voie d'une concrétisation du principe général de la *lex loci deliciti*, soit par la voie d'un rattachement spécifique dans ce sens. Mais que faut-il entendre précisément par *marché affecté,* comment le localiser concrètement?

---

58 *Ley de Competencia Desleal*, art. 4 : «La presente Ley será de aplicación a los actos de competencia deseal que produzcan o puedan producir efectos sustanciales en el mercado español». Voir la Note de 1992, *op. cit.* (note 5), p. 98-100.

59 BGBl. I 1026; cette loi est entrée en vigueur le 1er juin 1999. Notons ici que les nouvelles lois de droit international privé de *l'Italie* (loi du 31 mai 1995, No 218), de la *Tunisie* (Loi No 98-97 du 27 novembre 1998, portant promulgation du Code de droit international privé) et du *Venezuela* (Loi du 6 août 1998 de droit international privé) ne contiennent pas elles non plus de disposition spécifique à cet égard.

60 Voir la célèbre décision du *Bundesgerichtshof* en date du 30 juin 1961 dans l'affaire des *Kindersaugflaschen* (biberons), *BGHZ* 35, p. 329, spéc. 336, qui marque l'abandon de la théorie de *l'ubiquité* en matière de concurrence déloyale au profit d'un rattachement au lieu «wo wettbewerbsrechtliche Interessen der Mitbewerber aufeinanderstoßen», c'est-à-dire où se heurtent les intérêts des concurrents (en vertu de la théorie de l'ubiquité, tant le droit du lieu de l'acte que celui en vigueur au lieu du résultat pouvait être appliqué); DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 110-113.

61 Art. 4, litt. b, de la Proposition, reproduite dans la *RCDIP* 1998, p. 802-807. Il convient de souligner ici que la *Communauté européenne* élabore présentement un instrument communautaire portant sur la *loi applicable aux obligations non contractuelles*. Cet instrument, qui devrait prendre la forme d'un règlement communautaire, est destiné à compléter la *Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles*.

62 En revanche, la *Directive européenne de la télévision sans frontières* (Directive du Conseil 89/552/EEC du 3 octobre 1989 sur la coordination de certaines règles établies par les Etats membres (lois, réglementation et administration) relatives à la diffusion d'émissions télévisées, JOCE No L298 du 17 octobre 1989, p. 23 ss; Directive 97/36/EC du Parlement et du Conseil du 30 juin 1997 modifiant la Directive du Conseil 89/552/EEC sur la coordination des ces activités, JOCE No L202 du 30 juillet 1997, p. 60 ss) adopte – pour les domaines limités tombant dans le champ d'application de la Directive – le principe de la loi du *pays d'origine*. Ainsi, les Etats membres doivent généralement accepter que les émissions télévisées provenant d'autres Etats membres soient diffusées sur leur territoire. Le *Projet de directive sur le commerce électronique* (Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à certains aspects juridiques du commerce électronique dans le Marché intérieur (18 novembre 1998), JOCE No C30 du 5 février 1999, p. 4 ss; COM (98) 586 fin.; Proposition modifiéee de directive du Parlement européen et du Conseil relative à certains aspects juridiques du commerce électronique dans le Marché intérieur (1 septembre 1999), COM (99) 427 fin) est également basé sur le principe du *pays d'origine*. Sur les implications du droit communautaire en matière de concurrence déloyale, voir notamment P. BERNHARD, *Das internationale Privatrecht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der EG*, Würzburg 1994; voir aussi DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 113-122; B. DUTOIT, Une Convention multilatérale de droit international privé en matière de concurrence déloyale: mythe ou nécessité?, in: *E pluribus unum: liber amicorum Georges A. L. Droz. Sur l'unification progressive du droit international privé,* La Haye 1996, p. 55-57. Ces implications sont très importantes, compte tenu du rôle influent assumé par la CJCE dans l'avènement d'un droit européen de la concurrence déloyale. Il est vrai qu'un rattachement au lieu du résultat d'un acte déloyal peut poser difficulté dans la logique d'un *marché commun*: le principe de la libre circulation des marchandises et des services limite en effet la compétence des Etats de l'Union pour définir les conditions d'accès et de commercialisation sur leur territoire. Aussi, l'exigence imposée à un commerçant de respecter des règles étrangères peut-elle, le cas échéant, constituer une entrave au commerce entre les pays de l'Union. Dans sa jurisprudence, la Cour essaye de trouver un équilibre entre les intérêts de l'Etat d'origine, de l'Etat du marché et de l'Union, voir l'analyse de H. D. TEBBENS, Les conflits de lois en matière de publicité déloyale à l'épreuve du droit communautaire, *RCDIP* 1994, p. 451-481, spéc. p. 473-479.

3. Les notions de *marché* et d'*effets*

Le rattachement à la loi du marché affecté combine deux concepts relativement vagues, à savoir les notions de *marché* et *d'effets*. Ces termes doivent être concrétisés. En ce qui concerne le *marché*, DUTOIT précise qu'il s'agit du «lieu où un agent économique offre ses produits et entre en lutte avec ses concurrents, étant admis que, dans le doute, on retiendra le domicile (ou le siège) des clients concernés».[63] La doctrine admet en général que dans le contexte du droit de la concurrence déloyale, la notion de marché doit s'entendre de façon plus restrictive que dans son acceptation économique: *un marché se limite au territoire d'un seul pays*.[64] Ainsi, le rattachement à la loi du marché affecté désigne l'Etat dans lequel le lésé (concurrent, consommateur et/ou public en général) est directement atteint ou menacé par un dysfonctionnement du jeu de la concurrence.[65]

En ce qui a trait aux *effets*, la doctrine admet généralement que seuls les effets *directs* et *substantiels* d'une entrave à la concurrence sont pris en considération.[66] Des effets secondaires (accessoires) ou de simples répercussions ne sont pas retenus. Par la même, l'application d'un droit qui n'entrerait que fortuitement en ligne de compte, est exclue. Ainsi, un simple préjudice économique qu'une société anonyme européenne aurait subi sous la forme d'une baisse du cours de son action à la bourse de New York ne suffit pas pour conduire à l'application du droit américain. La *Résolution* de l'Institut International de 1983 restreint également les effets susceptibles de servir de chef de rattachement, puisque le commentaire explicatif qui suit l'article II définit le préjudice comme «l'incidence *immédiate* de l'acte du défendeur sur les affaires du demandeur.»[67] Cela étant, il convient de souligner que pour faire office de chef de rattachement, l'effet direct et substantiel *n'a pas besoin d'être concrètement réalisé;* il suffit qu'un comportement *menace* objectivement d'avoir un effet préjudiciel sur la concurrence. La *Loi espagnole sur la concurrence déloyale* précitée tient expressément compte de cette nuance.[68] La doctrine suisse l'admet également, même si l'article 136 de la LDIP est silencieux à cet égard.[69]

4. Brève analyse du rattachement à la loi du marché affecté

Le rattachement à la loi du marché affecté a en premier lieu l'avantage d'augmenter la *prévisibilité.* Il permet, par exemple, à une entreprise qui désirerait lancer à partir de l'Etat de son administration centrale une campagne publicitaire dans plusieurs autres pays, de connaître *ab initio* le régime juridique à la lumière duquel le caractère (dé)loyal de sa campagne sera examiné. Cela étant, la sécurité du droit ne justifie pas en tant que telle le choix du lieu du résultat comme chef de rattachement;[70] d'autres facteurs de rattachement pourraient aussi contribuer à augmenter la prévisibilité, du moment où ils sont connus et identifiables à l'avance. A notre avis, le principal argument en faveur du rattachement à la loi du marché affecté est que celui-ci correspond à *l'attente légitime du lésé,* puisqu'il déclare seul applicable le droit régissant l'environnement économique de ce dernier. Ce résultat se justifie d'autant plus que le lésé ne connaît souvent pas le

---

63 DUTOIT, *op. cit*. (note 18), ad Art. 136, No 2.

64 DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 95, avec d'autres références.

65 DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 95.

66 Voir le célèbre arrêt *Tampax* du *Bundesgerichtshof* allemand en date du 23 octobre 1970, *GRUR* 1971, p. 153, qui parle de la «kollisionsrechtliche Spürbarkeitsgrenze», c'est-à-dire d'un seuil d'impact de droit conflictuel qui doit être franchi; voir aussi l'arrêt de la CJCE dans l'affaire *A. Ahlström Osakeyhtiö et autres c. Commission des Communautés européennes*, Rec. 1988, p. 5193 ss, 5212.

67 *RCDIP* 1983, p. 790 [nous soulignons].

68 Voir la note 58 («actos de competencia deseal que produzcan o puedan producir efectos sustanciales»).

69 Voir DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 94-95; DUTOIT, *op. cit*. (note 18), ad Art. 136, No 2.

70 DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 82.

lieu d'où l'acte déloyal qui le touche a été commis.[71] Un autre avantage de ce rattachement réside dans le fait qu'il respecte *l'égalité de traitement* entre tous les acteurs économiques du même marché. Ceux-ci seront tous soumis à des règles identiques du jeu économique, peu importe leur nationalité ou le lieu à partir duquel ils agissent.[72] Enfin, il convient de souligner que le rattachement aux effets d'un acte est conforme au droit international public. Comme le souligne à juste titre DANTHE dans son excellent ouvrage,

> «[c]et intérêt qu'ont les Etats à réglementer tout comportement qui produit des effets sur leur marché national est très généralement reconnu – en matière de concurrence déloyale du moins – et le critère de rattachement aux effets apparaît conforme aux chefs de compétence admis en droit international public. Dès lors qu'un comportement économique est caractérisé par ses effets, le critère [du marché affecté] exprime une *reasonable relation* entre le droit national désigné et l'acte incriminé, quand bien même ce dernier aurait été commis sur le territoire d'un autre Etat.»[73]

B. Le critère de la prévisibilité des effets d'un acte déloyal

Selon la *Résolution* de l'Institut de droit International adoptée en 1983, la loi du marché affecté ne s'applique qu'à un acte «dont on pouvait raisonnablement prévoir qu'il aurait cet effet [préjudiciel]».[74] En cas d'absence de prévisibilité, la *Résolution* préconise un rattachement subsidiaire en faveur du «droit interne de l'Etat présentant le lien le plus significatif avec les parties, leur comportement et le préjudice survenu» (art. IV de la *Résolution*).[75] Ce régime paraît favoriser les entrepreneurs et autres agents économiques, et cela à double titre. D'une part, la clause de prévisibilité les protège contre une application inattendue d'un droit exorbitant, facilitant ainsi la planification commerciale. D'autre part, le rattachement subsidiaire prévu dans la *Résolution* devrait conduire, dans la plupart des cas, à la loi du lieu de commission de l'acte ou à celle du siège des entreprises concernées. Or force est constater que ces lois n'ont pas forcément de liens significatifs avec les effets économiques de l'acte de concurrence déloyale. Les chefs de rattachement subsidiaires prévus par la *Résolution* peuvent donc annihiler le principal objectif du droit matériel qui consiste à réglementer le comportement des acteurs économiques sur un marché déterminé. C'est précisément parce qu'elles ne veulent pas remettre en question le caractère exclusif du rattachement aux effets sur le marché qu'aucune des dispositions relatives aux conflits de lois en matière de concurrence déloyale précédemment mentionnées (lois autrichienne, espagnole et suisse) n'a adopté le critère de la prévisibilité. Cela étant, ces lois laissent au juge saisi le soin de tenir compte d'un manque de prévisibilité lors d'application du droit au fond.[76]

C. Actes aux effets sur plusieurs marchés

Quel est le rattachement si un acte de concurrence déloyale produit des effets sur plusieurs marchés à la fois? Prenons l'exemple d'une publicité trompeuse diffusée à grande échelle et qui produit ses effets sur différents marchés nationaux. Cela conduit-il à une multiplication des lois applicables ou faut-il dégager un rattachement unique pour l'ensemble des effets? La question est sans doute parmi les plus délicates et difficiles dans ce domaine. Selon une première doctrine, l'illicéité d'un acte qui se fait sentir sur plusieurs marchés devra être appréciée séparément dans chaque Etat, à la lumière du

---

71 DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 82-83, avec d'autres références.

72 DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 83, avec d'autres références.

73 DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 83-84, références omises.

74 *RCDIP* 1983, p. 790.

75 *Ibid*., p. 791-792.

76 Voir sur ces questions DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 89-91, avec d'autres références.

droit qui lui est applicable.[77] Dans l'exemple énoncé, il incomberait donc au commanditaire/diffuseur de s'assurer que la publicité est conforme aux droits de tous les Etats de réception. D'aucuns caractérisent ce cloisonnement territorial comme impraticable, surtout dans le cadre d'un acte de concurrence déloyale commis sur Internet (une publicité déloyale placée sur un site Internet devient accessible depuis n'importe quel ordinateur branché sur le réseau). Aussi, ces auteurs recommandent-ils un rattachement subsidiaire, notamment l'application du droit du lieu où l'acte a été commis (principe du pays d'origine).[78]

Ceux qui s'opposent au cloisonnement territorial font notamment valoir que cette solution conduirait en pratique à un alignement sur le droit le plus strict, avec des conséquences tout à fait inappropriées: le droit d'un marché marginal pourrait ainsi imposer sa conception très rigoureuse des choses. Cette conclusion ne nous paraît pas justifiée.[79] Il a en effet déjà été noté que seuls des effets *substantiels* d'une entrave à la concurrence peuvent conduire à un rattachement aux effets sur un marché donné, permettant ainsi d'ignorer un débordement frontalier marginal (comme par ex. un simple *spill-over*).[80] La condition du *caractère substantiel* d'une atteinte sur un marché donné sert donc de garde-fou dans la mise en œuvre du rattachement aux effets; aussi devrait-elle permettre d'éviter des conséquences injustifiées liées au cloisonnement territorial. Cette conclusion pourrait aussi s'imposer pour des actes de concurrence déloyale commis sur la toile.

D. Des rattachements spécifiques et accessoires?

Notons encore que l'article 136, alinéa 2, de la LDIP suisse prévoit un rattachement spécifique pour le cas où un acte de concurrence déloyale *n'affecte qu'un seul concurrent et n'a aucun impact sur le public*: «Si l'acte affecte exclusivement les intérêts d'entreprise d'un concurrent déterminé, le droit applicable sera celui du siège de l'établissement lésé.» Sont notamment visés les actes de débauchage d'employés d'une entreprise concurrente, de corruption, d'espionnage industriel ou encore l'incitation à rompre un contrat. La LDIP prévoit en outre que lorsqu'un acte de concurrence déloyale viole un rapport juridique existant entre auteur et lésé, les prétentions fondées sur cet acte sont régies par le droit applicable à ce rapport juridique (art. 136, al. 3, qui réserve l'art. 133, al. 3). Ce rattachement accessoire présuppose également que des intérêts de tiers ne soient pas touchés.[81]

---

[77] Cette solution a notamment été retenue par *l'Institut de Droit International*, Art. II, al. 2, de la Résolution de Cambridge, REESE/VISCHER, The conflict-of-laws rules on unfair competition, *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 60, tome II, p. 297 et 299. L'art. II, al. 2, a la teneur suivante: «Lorsqu'un comportement cause un préjudice aux affaires d'un concurrent sur plusieurs marchés situés dans des Etats différents, la loi applicable devrait être le droit interne de chaque Etat où est localisé un tel marché.» Une Motion adoptée par la *Ligue internationale contre la concurrence déloyale* en 1967 va dans le même sens, DYER, Unfair Competition (voir note 13), p. 419. Voir aussi DUTOIT, *op. cit*. (note 18), ad Art. 136, No 2. Pour un acte de concurrence déloyale commis sur Internet, voir notamment H. KRONKE, Applicable Law in Torts and Contracts in Cyberspace, in: K. BOELE-WOELKI/C. KESSEDJIAN (éd.), *Internet – Which Court Decides? Which Law Applies? Quel tribunal décide? Quel droit s'applique?,* La Haye 1998, p. 71.

[78] Voir déjà BISCHOFF, *op. cit*. (note 52), p. 64-66, puis récemment N. DETHLOFF, Les règles européennes de conflit de lois qui régissent la concurrence déloyale, *Communications commerciales,* Décembre 1999, p. 2-11.

[79] Voir déjà w. WENGLER, Die Gesetze über unlauteren Wettbewerb und das internationale Privatrecht, *RabelsZ* 1954, p. 422.

[80] Voir sur ces questions notamment DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 92-94, et 96-100, avec de nombreuses références.

[81] A vrai dire, ce rattachement accessoire n'est pas incontesté. En effet, même si l'acte de concurrence déloyale a été commis dans le cadre d'un contrat de licence ou de concession exclusive, l'application de la loi du contrat à l'acte de concurrence peut paraître discutable, dans la mesure où cette dernière loi peut être en contradiction avec les objectifs de la loi du marché et donc priver l'entreprise lésée de la protection à laquelle elle aurait normalement droit sur le marché en cause, voir DUTOIT, *op. cit*. (note 18), ad Art. 136, No 8, qui préconise que le caractère inadapté du rattachement à la loi du contrat devrait conduire, le cas échéant, à recourir à la clause d'exception (art. 15) pour imposer l'application de la loi du marché.

V. Conclusions

Quelles sont les conclusions que l'on peut tirer de cette brève présentation des conflits de lois en matière de concurrence déloyale pour le travail de la Conférence de La Haye? Qu'il nous soit permis ici de nous référer une fois de plus à l'excellente contribution du professeur DUTOIT aux Mélanges offerts à Monsieur DROZ, ancien Secrétaire général de la Conférence de La Haye. A la fin de son étude, le professeur DUTOIT affirme que les conflits de lois en matière de concurrence déloyale constituerait «pour la Conférence de la Haye un champ d'action particulièrement digne d'intérêt.»[82] Il ne fait en effet guère de doute que la mise en chantier d'une *Convention sur la loi applicable à la concurrence déloyale* pourrait se révéler très utile, et cela à double titre. D'une part, elle permettrait d'éclairer les acteurs commerciaux qui n'ont aujourd'hui pas le moyen de savoir avec certitude si le droit matériel du pays où ils exercent leur activité ou celui du pays où leurs actes se répercutent régira leur éventuelle responsabilité.[83] D'autre part, une Convention permettrait aussi d'orienter de façon très utile les tribunaux de nombreux pays qui se trouvent aujourd'hui confrontés à des règles de conflit souvent trop générales ou ambiguës pour permettre un rattachement efficace en matière de concurrence déloyale. De façon plus générale, il convient en outre de souligner que non seulement les problèmes techniques liés à l'élaboration d'une telle Convention paraissent bien identifiés, mais que de plus, les grandes lignes de solutions possibles se dégagent de façon assez claire.

A. Résumé

A l'instar de la Convention de Paris de 1883, une Convention à vocation mondiale sur les conflits de lois en matière de concurrence déloyale devrait sans doute prendre pour fondement une conception *tridimensionnelle* ou *fonctionnelle* de la concurrence déloyale et viser aussi bien la protection des concurrents que celle des acheteurs et du public en général.[84] Elle devrait donc s'appliquer non seulement à un comportement exerçant une influence sur les rapports entre concurrents, mais aussi à un comportement exerçant une influence sur les rapports entre fournisseurs et clients, voire même à tout comportement qui serait de nature à perturber le bon fonctionnement de la concurrence sur un marché donné.[85]

De plus, il conviendrait vraisemblablement que la Convention définisse de façon très générale et le plus largement possible le concept de concurrence déloyale. L'on pourrait envisager de retenir une définition ou une description générale de laquelle ressortiraient les trois éléments suivants: l'acte incriminé s'inscrit dans un processus de concurrence économique, il présente un caractère déloyal qui peut, le cas échéant, fonder son illicéité et peut léser les intérêts de différents agents.[86] Seule une approche extensive permettrait en effet de prendre en considération la grande diversité des définitions ou descriptions contenues dans les droits nationaux à cet égard. Bien évidemment, une approche extensive ne signifierait pas pour autant que tout comportement tombant dans le champ d'application de la Convention soit répréhensible. Il appartiendrait à la loi désignée (*lex causae*) de déterminer si le comportement en question est effectivement répréhensible ou non. En d'autres termes, le droit désigné pourrait se montrer plus restrictif dans son appréciation du caractère déloyal que ne le serait la Convention dans la définition de son champ d'application matériel. La loi désignée pourrait même ne pas considérer le comportement incriminé comme relevant du droit de la concurrence déloyale.

---

82 DUTOIT, *op. cit*. (note 62), p. 66.

83 Etude exploratoire, *op. cit*. (note 3), No 90.

84 DUTOIT, *op. cit*. (note 62), p. 64.

85 *Ibid*.

86 Voir sur ces éléments DANTHE, *op. cit*. (note 18), p. 20 ss.

Enfin et tout particulièrement, il ne fait guère de doute que la tendance générale en faveur du rattachement à la loi du marché affecté pourrait se traduire par une prévisibilité beaucoup plus grande, si un traité venait à l'unifier à l'échelle mondiale.[87] Cela étant, il conviendra peut-être d'examiner la nécessité de prévoir un rattachement spécifique pour des actes de concurrence déloyale qui affectent exclusivement les *intérêts d'entreprise d'un concurrent déterminé*.

Dans le contexte de la portée de la loi applicable, plusieurs questions devraient être examinées, notamment celle du *renvoi* (généralement exclu dans le domaine de la concurrence déloyale) et celle de savoir si les parties peuvent choisir, après l'acte dommageable, la loi applicable, etc. Enfin, il conviendrait d'examiner la nécessité d'insérer dans une éventuelle Convention une disposition qui *limiterait les indemnités* que peut accorder le juge à celles prévues par le droit du for.

B. Organisation du travail futur dans le domaine de la concurrence déloyale

Comment envisager concrètement l'organisation d'un éventuel travail de la Conférence dans le domaine de la concurrence déloyale pour le futur?

Au cas où la Conférence devrait décider d'entamer des travaux plus concrets portant sur la loi applicable à la concurrence déloyale, le Bureau Permanent explorerait toutes les possibilités en vue d'une coopération avec les autres organisations internationales intéressées, notamment avec l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle. Une étroite collaboration avec l'OMPI s'inscrirait dans la suite logique des contacts croissants que la Conférence a établis avec cette organisation. Une des initiatives à examiner consisterait à établir un *groupe de travail* qui réunirait des experts du droit international privé et du droit matériel contre la concurrence déloyale. Il va sans dire que la composition de ce groupe devrait être représentative et équilibrée; il serait par conséquent impératif que le groupe réunisse des experts de tous les grands systèmes juridiques. Le groupe de travail pourrait être chargé d'examiner plus en détail toutes les questions qui devraient être abordées dans une éventuelle Convention ou tout autre instrument portant sur la loi applicable à la concurrence déloyale et adopter des *recommandations* qui pourraient ensuite guider le travail futur de la Conférence en la matière.

---

[87] Voir déjà la Note de 1992, *op. cit.* (note 5), p. 106.

Bibliographie sélective / Selective bibliography

AMERICAN LAW INSTITUTE – *Restatement of the Law Third - Unfair Competition*, St. Paul 1995.

BÄR, R. – Internationales Kartellrecht und unlauterer Wettbewerb, in: *Beiträge zum neuen IPR des Sachen-, Schuld- und Gesellschaftsrechts, Festschrift für Prof. R. Moser*, Zurich 1987, p. 143-178.

–– Das internationale Privatrecht (Kollisionsrecht) des Immaterialgüterrechts und des Wettbewerbsrechts, *Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, I/1, Grundlagen*, Bâle 1995, p. 123-141.

VON BAR C. – Wettbewerbsrechtlicher Verbraucherschutz und internationales Lauterkeitsrecht, in: *Internationales Verbraucherschutzrecht. Erfahrungen und Entwicklungen in Deutschland, Liechtenstein, Österreich und der Schweiz. Referate und Diskussionsberichte des Kolloquiums zu Ehren von Fritz Reichert-Facilides*, Tübingen 1995, p. 75 ss.

BASEDOW, J. – Souveraineté territoriale et globalisation des marchés: le domaine d'application des lois contre les restrictions de la concurrence, *RCADI* 1997, Tome 264, p.9-177.

BAUMBACH A. / HEFERMEHL W., *Wettbewerbsrecht. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. Zugabeverordnung, Rabattgesetz und Nebengesetz*, 18ème éd., Munich 1995.

BERNHARD P. – *Das internationale Privatrecht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der EG*, Würzburg 1994.

BISCHOFF J.-M. – La concurrence déloyale en droit international privé, *Travaux du comité français de droit international privé, 1969-1971,* Paris 1972, p. 53-79.

BUCHER, A. – Les actes illicites dans le nouveau droit international privé suisse, in: *Le nouveau droit international privé suisse,* CEDIDAC No 9, Lausanne 1988, p. 107-141, spéc. p. 130-133.

DANTHE, F.-J. – *Le droit international privé suisse de la concurrence déloyale*, Librairie Droz, Genève 1998, 323 p.

DERRUPPÉ J. – Concurrence déloyale ou illicite, *Répertoire de droit international, Tome I,* Dalloz, Paris 1998.

DETHLOFF N. – Les règles européennes de conflit de lois qui régissent la concurrence déloyale, *Communications commerciales,* Décembre 1999, p. 2-11, disponible sur Internet à l'adresse suivante:
http://europa.eu.int/comm/dg15/comcom/newsletter/edition22/text_fr.pdf

–– *Marketing sur Internet et droit en matière de concurrence internationale*, disponible sur Internet à l'adresse suivante:
http://europa.eu.int/comm/dg15/comcom/newsletter/edition12/page07_fr.htm

DUTOIT, B. – Une Convention multilatérale de droit international privé en matière de concurrence déloyale: mythe ou nécessité?, in: *E pluribus unum: liber amicorum Georges A. L. Droz. Sur l'unification progressive du droit international privé,* La Haye 1996, p. 51-66.

–– Convergences et divergences des droits nationaux de la concurrence déloyale dans la CEE, in: *Un droit européen de la concurrence déloyale en formation ? Actes du Colloque de Lausanne*, Genève 1993/1994.

–– Droit de la concurrence déloyale et rapport de concurrence: un couple indissociable? Un essai de réponse comparative, in: *Mélanges en l'honneur de Jacques-Michel Grossen*, Bâle 1992, p. 297 ss.

–– *Droit international privé suisse – Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987*, 2ème éd., Bâle 1997, ad art. 136.

DYER, A. – Unfair Competition in Private International Law, *RCADI* 1988, Tome 211, Dordrecht 1990, p. 377-446.

EGUCHI, J. – *History of Amendments to the Unfair Competition Prevention Act of Japan - From a Developing Country to a Developed Country*, Osaka University Law Review 1994, p. 1-5.

FERRARI L. – *Die Anknüpfung an die Marktauswirkung im schweizerischen IPRG und ihre Konkretisierung*, Bâle 1993.

IMHOF-SCHEIER, A. – La loi applicable à la publicité internationale en droit international privé suisse, *ASDI* 1985, p. 57-90.

Institut de droit international – Session de Cambridge, *Annuaire de l'Institut de droit international*, Vol. 60-II, Paris 1984, p. 292-302.

KABEL, J.J.C. – Grensoverschrijdende reclame en oneerlijke mededinging, *Ars Aequi*, 1993, No 10, p. 714.

KRONKE, H. – Applicable Law in Torts and Contracts in Cyberspace, in: K. BOELE-WOELKI/C. KESSEDJIAN (éd.), *Internet – Which Court Decides? Which Law Applies? Quel tribunal décide? Quel droit s'applique?,* La Haye 1998, p. 65-87.

LEIBLE, S. – Das spanische Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb*, Zeitschrift für Rechtsvergleichung* 1992, p. 257-280.

OMPI/WIPO – *Protection contre la concurrence déloyale - Analyse de la situation mondiale actuelle / Protection against unfair competition - Analysis of the Present World Situation*, Genève/Geneva 1994.

PETER, B. – *Das internationale Privatrecht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der EG*, Baden-Baden 1994.

REESE W. / VISCHER F., The conflict-of-laws rules on unfair competition, *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 60 (Session de Cambridge 1983), tome I: Travaux préparatoires, p. 107 ss; tome II: Délibérations, p. 155 ss, Paris 1983.

REICH, N. – Rechtsprobleme grenzüberschreitender irreführender Werbung im Binnenmarkt - dargestellt am deutschen, französischen und englischen Recht unter besonderer Berücksichtigung des EG-Rechts, *RabelsZ* 1992, p. 444-520.

SACK, R. – Die kollisions- und wettbewerbsrechtliche Beurteilung grenzüberschreitender Werbe- und Absatztätigkeit nach deutschem Recht, in: *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. Internationaler Teil 1988*, Weinheil 1988, p. 320 ss.

SCHRICKER, G. – *Neuere Entwicklungen im Recht des unlauteren Wettbewerbs in Europa,* Osaka University Law Review 1993, p. 45-71.

SCHWANDER, I. – Das UWG im grenzüberschreitenden Verkehr (IPR-Probleme des unlauteren Wettbewerbs)*,* in: C. BAUDENBACHER, *Das UWG auf neuer Grundlage*, Berne 1989, p. 161.

SCHARTZ I. / BASEDOW J. – Restrictions on Competition, *International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. III, Chapter 35, Tübingen 1995, 140 p.

SCHNYDER ANTON K. – *Wirtschaftskollisionsrecht – Sonderanknüpfung und extraterritoriale Anwendung wirtschaftsrechtlicher Normen unter besonderer Berücksichtigung von Markrecht*, Zurich 1990, spéc. p. 397-430.

TEBBENS, H.D. – Les conflits de lois en matière de publicité déloyale à l'épreuve du droit communautaire, *RCDIP* 1994, p. 451-481.

WENGLER, W. - Die Gesetze über unlauteren Wettbewerb und das internationale Privatrecht, *RabelsZ* 1954, p. 401-426.