

# Rapport sur le Droit international privé turc et immatériel

---

**Rapporteurs:**

**B. Bahadır Erdem<sup>1</sup>**

**Oğuz Dorken<sup>2</sup>**

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

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

### **A) Les conventions internationales**

Le droit de propriété intellectuelle, est soumis à des conditions de fond et de forme dans les droits nationaux en raison du principe de territorialité. La protection est limitée par les législations nationales. Toutefois, afin d'assurer une protection juridique efficace, l'harmonisation des systèmes juridiques des différents pays a été exigée. En conséquence, cette exigence a été satisfaite par des accords internationaux. Les Conventions de Berne et de Paris sont les plus connues parmi ces accords internationaux. La Turquie est partie à celles-ci ainsi qu'à d'autres. Les traités dûment en vigueur ont force de loi dans notre droit interne (Constitution 90/5) et seront appliqués par principe (LDIP / MÖHUK

---

<sup>1</sup> Professeur à l'Université d'Istanbul

<sup>2</sup> Assistant de recherche à l'Université de Marmara

m.1/2). Les conventions, auxquelles la Turquie est partie, sur les droits de propriété intellectuelle et les dates d'adhésion à celles-ci sont les suivants:

### ***1 - Conventions Universelles***

**i. Convention instituant l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI):** La Turquie a signé la Convention en 1975 Elle est également un membre de l'OMPI depuis le 12 mai 1976.

**ii. ADPIC:** La Turquie a signé l'ADPIC, avec ses autres instruments supplémentaires, comme l'annexe à la Convention de l'OMC dans le Cycle de l'Uruguay en 1995

### ***2- Les accords internationaux sur les œuvres littéraires et artistiques***

**i. Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques:** Cette ancienne convention datée du 9 septembre 1886 a été signée par la Turquie conformément aux articles 14 et 15 de l'accord de commerce annexé au traité de paix de Lausanne, mais son adhésion a été retardée jusqu'en 1952. Elle est également partie au texte de Paris de ladite convention depuis 1996.

**ii. Convention de Rome pour la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion:** La Turquie est partie à cet accord depuis 1995.

**iii. Le traité de l'OMPI sur le droit d'auteur:** La Turquie est partie à cet accord établi sur la base de l'article 20 de la Convention de Berne, depuis 2008.

**iv. Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes:** La Turquie a adhéré au traité en 2008.

La Turquie n'est pas partie à la **Convention Universelle sur le Droit d'auteur**, convention préparée sous l'égide de l'UNESCO dans ce domaine.

### ***3- Les conventions internationales sur les brevets***

**i. Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle:** La Turquie a accepté d'adhérer à la convention conformément à l'article 14 de l'accord de commerce annexé au traité de paix de Lausanne de 1925. Au fil des ans, Elle a émis certaines réserves aux différents textes de la convention, récemment en 1994 elle a retiré les réserves qu'elle avait émises aux articles 1 et 12 du texte de Stockholm de 1967. Actuellement la convention s'applique sans restriction.

**ii. Accord de La Haye du 6 juin 1947 relatif à la création d'un bureau international des brevets :** La Turquie a signé le texte de 1947 et la révision de 1961 de cet accord.

**iii. Traité de coopération sur les brevets:** La Turquie est partie à ce traité depuis 1996.

**iv. Arrangement de Strasbourg concernant la classification internationale des brevets:** La Turquie est partie au traité depuis 1997.

**v. Traité de Budapest sur la reconnaissance internationale du dépôt des micro-organismes aux fins de la procédure en matière de brevets:** La Turquie a adhéré au traité et au règlement préparé en application de ce traité en 1997.

**vi. La convention sur le brevet européen:** La Turquie est partie à la convention et ses protocoles depuis 2000.

#### ***4- Les conventions sur les marques:***

**i. Convention de Paris:** *(v. supra)*

**ii. Arrangement de Madrid concernant l'enregistrement international des marques et le protocole y relatif:** La Turquie a adhéré au traité en 1930, mais elle l'a dénoncé en 1955 en raison de la perte de devise induite par le système d'application centralisé prévu par la convention. En revanche, elle est partie au protocole de Madrid depuis 1997.

**iii. Arrangement de Nice concernant la classification internationale des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques:** La Turquie a adhéré au traité en 1995, qui est entré en vigueur en 2007.

**iv. Traité sur le droit des marques:** La Turquie a adhéré à la convention en 2004.

#### ***5- Conventions sur les dessins et modèles industriels et les indications géographiques***

**i. Convention de Paris:** *(v. supra)*

**ii. Arrangement de Locarno instituant une classification internationale pour les dessins et modèles industriels:** La Turquie a adhéré en 1997.

**iii. Arrangement de La Haye concernant l'enregistrement international des dessins et modèles industriels:** Le traité est composée de trois actes indépendants. La Turquie a adhéré à l'acte de Genève du traité.

**6- La convention internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV):** La Turquie est partie à la convention depuis 2007.

## **B) La loi sur le droit international privé et le droit de procédure internationale (MÖHUK) et les règles de conflits de lois en matière de propriété intellectuelle**

En droit turc, il n'existait pas de règle de conflit de lois particulière pour la propriété intellectuelle jusqu'en 2007. Cependant, l'entrée en vigueur en 2007 de la nouvelle LDIP (MÖHUK), le statut des droits de propriété intellectuelle est prévu à l'article 23 et le principe de l'application du droit du pays de protection (*lex loci protectionis*) est institué sur le modèle de l'art. 110 de la LDIP suisse. Les droits *in rem*, les droits patrimoniaux et moraux les droits d'utilisation; l'acquisition initiale et dérivée, le transfert du droit; le contenu, la protection et la cessation des droits de propriété intellectuelle sont déterminés dans le cadre de cet article. A la suite d'une violation du droit, une faculté de choix de la loi applicable limitée par la *lex fori* est également accordée aux parties par cet article. Une règle de conflit de loi sur la loi applicable aux contrats relatifs à la propriété intellectuelle est également instaurée à l'article 28 de la loi. Cette règle est aussi adaptée de l'article 122 de la LDIP suisse.

## **C) Loi sur les œuvres littéraires et artistiques (FSEK) et Les décrets**

Des règles de conflits de loi avaient pris place dans le cadre de la FSEK jusqu'à l'entrée en vigueur de la LDIP (MÖHUK) en 2007. La loi contient toujours des règles relatives à l'objet du droit international privé dans ses dispositions comprenant les droits connexes. En droit turc, les brevets, les modèles utilités, les marques, les dessins et modèles industriels, les indications géographiques et les circuits intégrés sont règlementés par des décrets<sup>3</sup>. Ces décrets contiennent des dispositions relatives à la situation des étrangers et aux principes d'application des accords internationaux. Elles comprennent aussi des règles qui dominent la compétence juridictionnelle relative au contentieux des droits de propriété intellectuelle.

---

<sup>3</sup> Décret no:551 sur la protection des brevets (Pat. KHK), décret no:554 sur la protection des modèles industriels (End. T. KHK), décret no:555 sur la protection des indications géographiques (Cog.İş. KHK), décret no:556 sur la protection des marques (Mar. KHK).

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

L'article 88 de la FSEK, qui contenait des dispositions relatives à la condition des étrangers, a été abrogé en 2007. Il n'existe aucune disposition concernant le statut des étrangers dans le système de la FSEK. Cependant, l'article 82 précise que les dispositions sur les droits connexes à ceux protégés par cette loi s'appliquent aux auteurs, aux producteurs et aux établissements de radiodiffusion protégés par les accords internationaux auxquels la Turquie est partie. Ici, les accords auxquels se réfère la loi sont l'ADPIC et la Convention de Rome<sup>4</sup>. Ces accords offrent une protection aux étrangers par le biais du traitement national et des droits minimaux (*iure conventionis*).

Les décrets sur les brevets, les marques, les dessins et modèles industriels et les indications géographiques comportent des dispositions au sein des chapitres "les bénéficiaires de la protection" et "l'application prioritaire des traités internationaux"<sup>5</sup>. Le fondement de ces dispositions se trouve dans les articles 2 et 3 du texte de Stockholm de la Convention de Paris. Elles sont identiques dans tous les décrets puisque la source est la même. En énumérant les personnes bénéficiant de la protection dans lesdits décrets, d'une part avec l'adoption du principe du traitement national entre les ressortissants turcs et les étrangers et entre les personnes physiques et morales, une égalité de traitement est assurée. D'autre part par le biais de la réciprocité, le périmètre des bénéficiaires est élargi. Et par ailleurs, avec l'application du principe *de iure conventionis* en matière de propriété intellectuelle, la possibilité d'accorder un traitement moins favorable aux ressortissants turcs par rapport aux étrangers a été évitée<sup>6</sup>.

Les étrangers bénéficiaires de la protection sont classés en trois groupes: (1) Les personnes physiques étrangères dont la résidence habituelle est en Turquie ou les personnes morales dont les activités industrielles ou commerciales sont situées en Turquie; (2) les ressortissants des Etats parties aux accords internationaux ayant pour objet la propriété intellectuelle auxquels la Turquie a adhéré; et finalement (3) les étrangers qui bénéficient du principe de réciprocité.

Les étrangers relevant du premier groupe sont soumis à la condition de résidence pour pouvoir jouir de la protection. La résidence habituelle des personnes physiques sera désignée par l'art. 19 du C.Civ. Étant donné que le critère du siège statutaire est admis en droit turc, les personnes morales qui ont

---

<sup>4</sup> Convention de Rome de 1962 pour la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion

<sup>5</sup> L'art. 2 et 4 de Pat. KHK, l'art 2 et 4 de End. T. KHK, l'art.3 et 4 de Mar. KHK, l'art. 2 de Cog.İş.KHK (seules les dispositions relatives aux bénéficiaires de la protection ont été prévues dans le décret relatif aux indications géographiques)

<sup>6</sup> **TEKİNALP, Ünal**; Droit de propriété intellectuelle, 5e édition, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, p. 59 *sqq.*

leur siège social situé en Turquie seront considérées comme des personnes morales turques. Ainsi, pour pouvoir bénéficier de la protection en cette qualité, le siège social de la personne morale ne doit pas être situé en Turquie mais elle doit y mener des activités industrielles et/ou commerciales. Les personnes morales peuvent par exemple mener leurs activités en Turquie par le biais de la création d'une filiale.

Les étrangers relevant du deuxième groupe peuvent demander l'application de la Convention de Paris pour les brevets ; de l'ADPIC et de la Convention de Paris pour les marques et indications géographiques ; des Conventions de Paris, de Berne et de l'ADPIC pour les dessins et modèles industriels. Les ressortissants des Etats parties auxdites conventions jouissent d'un traitement égal à celui des ressortissants turcs<sup>7</sup>.

Les étrangers relevant du troisième et dernier groupe sont ceux qui n'entrent pas dans le cadre des deux premiers groupes mais qui jouissent de la protection par application du principe de réciprocité. La disposition exige la réciprocité réelle et statutaire mais elle ne demande pas la réciprocité contractuelle<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> L'art. 2 de la Convention de Paris, l'art. 5 de la Convention de Berne, l'art.3(1) de l'ADPIC

<sup>8</sup> **TEKİNALP Ü.**, p. 63

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

Selon la règle générale de compétence fixée par l'article 40 de la LDIP (MÖHUK), la compétence internationale des tribunaux turcs est prévue par les règles de compétence territoriale du droit interne pour les conflits qui naissent des actes ou des relations comportant un élément d'extranéité. Pour les violations découlant de la loi sur les œuvres littéraires et artistiques (FSEK), la loi donne compétence au lieu de résidence du demandeur afin de protéger ce dernier. Selon la règle générale de compétence fixée par le Code de procédure civile (HMK), le tribunal du lieu de résidence habituelle du défendeur est également compétent. Des règles de compétence spécifiques sont toutefois prévues par les décrets sectoriels pour connaître d'une action en violation de la propriété intellectuelle par un tiers.

En cas de contrefaçon des œuvres littéraires et artistiques, le titulaire du droit d'auteur victime de contrefaçon peut demander une protection juridique en portant une action en contrefaçon devant les juridictions civiles. Ici, la compétence internationale des tribunaux turcs sera déterminée selon les règles générales de compétence du code de procédure civile (HMK), suivant le renvoi effectué par l'art. 40 de la LDIP (MÖHUK). En vertu de ces règles, l'action peut être portée devant le tribunal du lieu de domicile de défendeur (art. 6) ou, s'ils sont plusieurs, devant le tribunal du lieu du domicile de l'un des défendeurs (art. 7) ou devant le tribunal du lieu où la violation entraînant le préjudice a été effectué, ou celui du lieu où le dommage a été effectivement subi ou qui pourra être subi, ou bien devant le tribunal du lieu du domicile de la personne ayant subi le dommage (l'art. 16). La FSEK prévoit ainsi que le propriétaire d'une œuvre littéraire ou artistique peut porter une action devant le tribunal du lieu de sa résidence. Cependant, ce choix est offert exclusivement à l'auteur de l'œuvre. Selon la doctrine, l'interprétation donnée de cette disposition par les tribunaux doit s'étendre aux autres titulaires du droit d'auteur, surtout aux fins d'une demande d'indemnisation<sup>9</sup>. En effet, la règle de compétence en matière délictuelle (art. 16) permet de faire prévaloir ce raisonnement.

La contrefaçon est reconnue comme un acte de violation du droit de propriété intellectuelle par des dispositions similaires des décrets régissant les brevets, les marques, les dessins et modèles industriels et les indications géographiques<sup>10</sup>. Tous ces décrets introduisent des règles de compétence identiques<sup>11</sup>. En conséquence, une faculté de choix est offerte au propriétaire – qui a un domicile en Turquie – d'une marque, d'un brevet, d'un dessin ou modèle industriel, afin de déterminer le tribunal compétent dans les actions civiles portées par ce dernier à l'encontre d'un tiers. En effet, le demandeur peut s'adresser au tribunal du lieu de son domicile et, si les actes litigieux constituent un délit, à celui du lieu où le

<sup>9</sup> **TEKİNALP Ü.**, p. 325; **ERDEM, Bahadır**: La compétence international des tribunaux turcs en droit de propriété intellectuelle, Beta, Istanbul, 2003, p. 183 [Compétence]

<sup>10</sup> L'art. 136 de Pat. KHK, l'art 48 de End. T. KHK, l'art. 61 de Mar. KHK, l'art. 24 de Cog.İş.KHK

<sup>11</sup> L'art. 137 de Pat. KHK, l'art 58 de End. T. KHK, l'art. 63 de Mar. KHK, l'art. 25 de Cog.İş.KHK

délictueux a été commis ou celui du lieu où le dommage a été subi. Contrairement aux brevets, marques, dessins et modèles industriels, la compétence du tribunal du lieu de l'indication géographique est admise aussi comme susceptible d'être choisie pour connaître des demandes découlant d'une violation d'une indication géographique.

Si le demandeur ne possède pas de domicile en Turquie, la juridiction compétente sera le tribunal du siège de son avocat inscrit au registre. Et si l'avocat n'est pas inscrit au tableau du registre, la juridiction compétente ultime est Ankara où l'Institut turc des brevets se trouve. Dans le cas où plusieurs juridictions possèdent la compétence, le tribunal où la première demande est introduite aura la compétence exclusive.

Les tribunaux du lieu du défendeur auront la compétence pour les demandes introduites par les tiers à l'encontre d'une demande d'enregistrement ou à l'encontre du titulaire d'un droit enregistré. De nouveau, les tribunaux d'Ankara où le siège de l'Institut turc des brevets (TPE) se trouve possèdent la compétence ultime au cas où la demande d'enregistrement n'est pas faite en Turquie, ou lorsque le titulaire du droit enregistré n'y réside pas.

Ces règles, qui régissent également la compétence internationale des tribunaux turcs, ne possèdent pas de caractère exclusif au sens du droit international privé. Ces dispositions n'ont pas pour objet de créer une compétence exclusive en faveur des tribunaux turcs. Au contraire, le *ratio legis* est d'établir un forum local pour le titulaire du droit, auquel il puisse s'adresser en tous cas, afin d'assurer une protection effective. En conséquence, le titulaire du droit peut intenter une action en contrefaçon dans un pays étranger, et ensuite, demander l'exécution de la décision judiciaire en Turquie si toutes les conditions requises sont satisfaites. En revanche, les tribunaux turcs possèdent une compétence exclusive pour les litiges en nullité de l'enregistrement, en sa suppression, en son annulation ou en sa correction, de même que pour les actions en prévention de la violation, l'action déclaratoire, ou encore la saisie-contrefaçon si un élément d'extranéité existe. Les décisions judiciaires étrangères sur ces questions ne seront pas exécutées par les tribunaux turcs (LDIP - MÖHUK 54/b).<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> ÇELİKEL, Aysel; ERDEM, Bahadır: Droit international privé, 13e édition, Beta, Istanbul, 2014, p. 537; ERDEM, Bahadır: Droit applicable à la protection du droit de brevet et aux contrats y relatifs, Beta, İstanbul, 2003, p. 197 [Droit applicable]; ŞANLI Cemal; ESEN Emre; ATAMAN - FİGANMEŞE İnci: Droit international privé, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, p. 362

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

En droit turc, il n'y a pas de règle de compétence internationale spécifique aux litiges en matière de contrats relatifs aux droits de propriété intellectuelle. La compétence internationale des tribunaux turcs sera déterminée conformément à la règle de compétence du droit interne qui s'applique en matière contractuelle (art. 10 du C.p), en vertu de l'art. 40 de la LDIP (MÖHUK). Selon cette règle, le tribunal du lieu d'exécution de contrat a compétence pour connaître du contentieux des contrats de cessions et licences contenant un élément d'extranéité. Le lieu d'exécution du contrat sera désigné selon le droit qui s'applique au contrat, déterminé avec la règle figurant à l'article 28 de la LDIP (MÖHUK) qui sera exposée *infra* (Question no:6). Les parties peuvent convenir du lieu de l'exécution si le droit turc est déterminé comme la loi applicable au contrat. À défaut d'un tel choix, la règle du lieu de l'exécution qui se trouve à l'art. 89 du COT s'applique<sup>13</sup>. Le lieu de l'exécution de l'objet du litige doit être en Turquie pour que les tribunaux turcs puissent connaître des actions intentées, conformément à l'art. 10 du C.p. turc. Si l'exécution a lieu dans un autre pays, les règles de compétence du code de procédure civile turc (HMK) ne permettent pas d'établir la compétence des tribunaux de ce pays. Dans ce cas, la règle de compétence générale (l'art. 6 du C.p.) prévoyant la compétence du tribunal du lieu de défendeur s'applique. Si la compétence des tribunaux turcs ne peut pas être établie en vertu des dispositions susmentionnées, les juridictions turques ne peuvent être saisies de l'affaire en question.

La règle de compétence posée à l'art. 10 du C.p. n'a pas un caractère exclusif. Par conséquent, les parties peuvent attribuer la compétence aux tribunaux d'un État étranger en vertu d'une clause attributive de compétence conclue conformément aux conditions exposées à l'art. 47 de la LDIP (MÖHUK), ou bien aux tribunaux turcs selon l'art. 17 du C.p., pour résoudre les litiges qui peuvent naître de la conclusion des contrats d'exploitation des droits propriété intellectuelle au moyen d'un contrat de cession ou de licence. Dans ce cas, la compétence du tribunal étranger aura un caractère exclusif. Néanmoins, si ce dernier se déclare incompétent, le recours au juge turc est possible. Les décisions judiciaires étrangères peuvent être revêtues de l'*exequatur* en Turquie conformément à l'art. 54 de la LDIP (MÖHUK).

---

<sup>13</sup> L'art. 89 du COT: "Le lieu où l'obligation doit être exécutée est déterminé par la volonté expresse ou présumée des parties. A défaut de stipulation contraire, les dispositions suivantes sont applicables;

1. Lorsqu'il s'agit d'une somme d'argent, le paiement s'opère dans le lieu où le créancier est domicilié à l'époque du paiement,
2. Lorsque l'obligation porte sur une chose déterminée, la chose est délivrée dans le lieu où elle se trouvait au temps de la conclusion du contrat,
3. Toute autre obligation est exécutée dans le lieu où le débiteur était domicilié lorsqu'elle a pris naissance."

Une exception à la clause attributive de compétence existe en matière d'inventions par des salariés. La compétence internationale doit être prévue selon la règle de compétence fixée à l'art. 44 de la LDIP (MÖHUK), qui s'applique pour les inventions réalisées au cours de l'exécution d'un contrat de travail. La disposition constitue une règle de compétence exclusive limitée et, par conséquent, elle donne compétence au tribunal du lieu habituel de travail du salarié en Turquie pour les litiges survenant de la relation de travail. Une faculté de choix entre le tribunal de la résidence de l'employeur, le tribunal de son domicile et le lieu de sa résidence habituelle est accordée au salarié pour les affaires qu'il introduit à l'encontre de son employeur. La décision judiciaire étrangère ne pourra pas être revêtue de l'*exequatur* en Turquie si la compétence a été attribuée à un tribunal étranger en vertu d'une clause conclue en violation de cette règle. (LDIP (MÖHUK) 47(2), 54(1)/b)<sup>14</sup>. Cependant, c'est une règle de compétence exclusive limitée. Ainsi, lorsque le salarié bénéficie d'une décision juridictionnelle étrangère en sa faveur, il peut en demander l'*exequatur* dès lors que les autres conditions requises sont satisfaites.

---

<sup>14</sup> ÇELİKEL / ERDEM, p: 560-561

**5. a) Quelle est la loi applicable, selon les règles de conflit de lois de votre système juridique, aux différents droits de propriété intellectuelle (droit d'auteur, droits voisins du droit d'auteur, brevets, marques, dessins et modèles, etc.) ?**

Le juge turc opère souvent une qualification des institutions reconnues en droit turc selon la *lex fori*. En droit turc, les droits d'auteur, les droits voisins du droit d'auteur, les brevets, les marques, les dessins et les modèles industriels sont qualifiées en tant que droits de propriété intellectuelle. La règle de conflits de lois gouvernant les droits de propriété intellectuelle se trouve à l'art. 23 de la LDIP (MÖHUK). La règle est rédigée selon le modèle de l'art. 110 de la LDIP suisse et *lex loci protectionis* est définie comme la loi applicable à la protection des droits de propriété intellectuelle.

Le premier paragraphe de l'article prévoit : "Les droits de propriété intellectuelle sont régis par le droit de l'Etat pour lequel la protection de la propriété intellectuelle est revendiquée". Ici, le principe de territorialité s'applique sans exception, ainsi que le prévoient presque tous les accords internationaux, dont le règlement de Rome II (l'art. 8(1)). Le fait que soit laissée au demandeur la faculté de choix de la loi applicable à la protection n'est pas fortuit. Le pouvoir de désignation de la *lex causae* est accordé au demandeur expressément. La loi choisie par le demandeur va déterminer s'il bénéficie d'une protection juridique de sa part et, si tel est le cas, la même loi va déterminer s'il y a une violation du droit protégé. Comme la règle ne privilégie pas un critère de rattachement graduel, le demandeur se trouve à la fois face à un "devoir" ainsi qu'à une "marge de manoeuvre".<sup>15</sup>

Le deuxième paragraphe de l'article prévoit : "pour les réclamations résultant d'une violation du droit de propriété intellectuelle, les parties peuvent convenir, après la commission du fait générateur du préjudice, de l'application du droit du for". Une faculté de choix de la loi applicable est accordée aux parties comme le prévoit l'art.110/2 de la LDIP suisse. Mais ce choix est limité par la *lex fori* et son exercice est possible seulement à la suite de la commission du fait générateur du préjudice. En outre, cette faculté n'est reconnue que pour "les réclamations résultant d'une violation du droit". Donc, la validité d'un droit de propriété intellectuelle, la détermination de son titulaire, son contenu et la détermination de l'existence d'une violation à l'encontre dudit droit n'entrent pas dans le champ de la faculté de choix. La *lex causae* va régir ces questions.<sup>16</sup>

**b) La loi applicable à l'existence d'un droit de propriété intellectuelle est-elle différente de la loi applicable à son exercice ?**

L'art. 5(2) de la Convention de Berne, qui se réfère à la *lex loci protectionis*, prévoit : "La jouissance et l'exercice de ces droits ne sont subordonnés à aucune formalité; cette jouissance et cet exercice sont indépendants de l'existence de la protection dans le pays d'origine de l'œuvre" ; et : "la protection ainsi que les

---

<sup>15</sup> ERDEM, [Droit applicable], p. 97

<sup>16</sup> *ibid.*, p. 110

moyens de recours [...] se règlent exclusivement d'après la législation du pays où la protection est réclamée". Selon l'art. 1(2) de la LDIP (MÖHUK), cette convention sera appliquée par principe. En revanche, une disposition contestable et controversée au regard des pratiques internationales existait dans l'article abrogé de la FSEK qui réglait les règles de conflit de lois en favorisant le critère du droit national pour désigner la loi applicable. En l'état actuel du droit, le principe de *lex loci protectionis* s'applique à toutes les questions qui impliquent un droit de propriété intellectuelle. Les questions survenant de l'existence, de l'émergence, du contenu, de l'expiration, de la jouissance et de l'exercice de propriété intellectuelle seront régies par le droit du pays de protection<sup>17</sup>.

### **c) Quelle est la loi applicable à la détermination du titulaire initial du droit ?**

En droit turc, il n'y a pas de règle de conflit identifiant explicitement la loi applicable à la détermination du titulaire initial du droit. En revanche, l'art. 5(2) de la Convention de Berne ainsi que l'art. 23 de la LDIP (MÖHUK) ne favorisent ni le critère de droit national ni le critère de pays d'origine. Ces textes favorisent explicitement comme critère de rattachement, pour la propriété intellectuelle, celui du droit du pays où la protection est réclamée. Il semble nécessaire de retenir une interprétation large de cette règle de rattachement, et ainsi déterminer par rapport à elle toutes les questions relevant de la propriété intellectuelle, y compris la détermination du titulaire initial du droit. Une interprétation contraire, qui désignerait le point de rattachement par le moyen des critères, non prévus par les accords internationaux, de *lex loci originis*, de *lex fori* ou bien du droit national, nous amènerait loin des résultats désirés par le législateur<sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup> *ibid.*, p. 95

<sup>18</sup> Il n'y a pas encore de jurisprudence en droit turc sur cette question. Pourtant, dans un arrêt rendu par la Cour de cassation française en 2013, cette question a été discutée par la Cour. En l'espèce, une demande faite par un journaliste, qui travaillait auprès d'une chaîne américaine d'information, a été portée pour violation de ses droits patrimoniaux et moraux en qualité de titulaire des droits d'auteur, dénonçant une exploitation non autorisée par la chaîne. La demande a été déboutée par la Cour d'appel, au motif que l'article 5-2 de la Convention de Berne ne fournissait pas d'indication relative à la titularité des droits, et que, dans le silence de ce texte, il y avait lieu de faire application de la règle française de conflit de lois prévoyant la *lex loci originis* et qui opérait le rattachement au droit de l'EEUU. La Cour de cassation a cassé l'arrêt rendu par la cour d'appel, et a soumis la détermination du titulaire initial des droits d'auteur à la règle de conflits de lois de l'art. 5-2 de la Convention de Berne. Selon la Haute cour : "qu'en statuant ainsi, alors que la détermination du titulaire initial des droits d'auteur sur une œuvre de l'esprit est soumise à la règle de conflit de lois édictée par [ladite convention], qui désigne la loi du pays où la protection est réclamée, la cour d'appel a violé cette disposition par erreur de droit" (Civ.1, 10 avril 2013). À notre avis, l'arrêt de la Haute cour est approprié. La *lex loci protectionis*, qui est la *lex causae* en matière de droit de propriété intellectuelle, doit s'appliquer à toutes les questions relevant de ce domaine, y compris la désignation du titulaire du droit.

***d) Quelle influence exerce le principe de territorialité des droits de propriété intellectuelle sur la règle de conflit de lois ?***

Comme on le voit, la règle de conflits de loi turque qui régit le point de rattachement pour la protection des droit de propriété intellectuelle est rédigée conformément au principe de territorialité, sans prévoir d'exception en matière de condition des étrangers. Pourtant, grâce à l'introduction des instruments comme "la marque communautaire" et "le brevet européen", on constate que le principe de territorialité est dépassé s'agissant de la revendication de la protection ; en revanche ledit principe demeure toujours applicable en matière de restitution de la protection d'indemnisation des victimes suite à un acte illicite.

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

Les contrats de cession et de licence sont des actes comportant des obligations et la compétence pour ces actes se détermine selon le droit des contrats. En droit turc, la loi applicable aux contrats de cession et de licence sera désignée selon la règle de conflits de loi qui se trouve à l'art. 28 de la LDIP (MÖHUK).

Les contrats de licence peuvent prendre différentes formes. Par exemple, pour les brevets: la licence de développement, la licence de reproduction, la licence de production, la licence de montage, la licence de vente selon l'usage des brevets; les licences accordées aux personnes ou aux entreprises; les licences quantitativement limitées etc.<sup>19</sup> Ainsi les licences de marque, les licences d'usage des modèles entrent dans le champ de cession de l'usage des propriétés intellectuelles. L'article 28 s'applique pour l'ensemble de ces contrats comportant un élément d'extranéité.

Une faculté de choix est aussi accordée aux parties parallèlement à la règle générale désignant le droit des contrats. En principe, le droit choisi par les parties sera appliqué.

À défaut d'un tel choix, un critère objectif de rattachement va être utilisé et le droit applicable sera désigné par le juge. Selon la règle du rattachement objectif, le contrat sera régi par le droit du lieu de travail, au moment de conclusion du contrat, de celui qui transfère ou concède le droit de propriété intellectuelle, et s'il n'a pas de lieu de travail, le lieu de sa résidence habituelle. Le critère de rattachement à une relation plus étroite peut également être utilisé par le juge lorsqu'un rapport beaucoup plus étroit avec un autre droit se présente.

Une autre règle exceptionnelle de rattachement existe en matière d'inventions des salariés. Le législateur a soumis ces inventions au droit du contrat de travail. Selon la règle, les contrats passés entre un employeur et un salarié impliquant des droits de propriété intellectuelle sur des inventions que le salarié a réalisées dans le cadre de l'accomplissement de son travail, sont régis par le droit applicable au contrat de travail. Pour pouvoir appliquer cette règle, il est indispensable que l'une des parties soit salariée et que l'autre soit employeur, qu'il existe un contrat de travail entre les deux parties, que ce contrat contienne des clauses relatives aux droits de propriété intellectuelle, que l'invention soit relative au travail du salarié, et enfin que l'invention soit réalisée dans le cadre de l'accomplissement du travail de ce salarié.

---

<sup>19</sup>ERDEM, [Droit applicable], p. 140 *sqq.*

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

### Les créances

Il n'a pas de règle de conflit autonome en matière de créances en droit turc. Dans la doctrine, l'application du statut de créance aux transferts de créances a été proposée<sup>20</sup>. Mais la distinction entre la cession contractuelle et la cession légale (*cessio legis*) n'est pas reconnue par cette suggestion<sup>21</sup>. L'adaptation d'un dispositif parallèle aux articles 145 et 146 de la LDIP suisse est recommandée. Si une telle proposition est adoptée, le statut de créance cédée sera la règle de rattachement pour la cession contractuelle. En d'autres termes, le droit applicable sera le droit choisi par les parties ou, à défaut de choix, le droit des contrats désigné par le critère objectif va s'appliquer à la cession. En cession légale, le droit applicable sera, en principe, le droit qui règle le rapport originaire entre l'ancien et le nouveau créancier. Ainsi, "le statut de la cause de cession" sera le point de rattachement employé pour déterminer la loi applicable.<sup>22</sup>

### Les titres négociables

En Droit turc, les titres négociables sont régis par plusieurs textes (code de commerce, code civil, loi des marchés de capitaux, etc.). Les effets de commerce (lettre de change et le billet à ordre), les chèques, les actions, les obligations, le connaissement, les polices d'assurance, les bons du trésor, les cédules hypothécaires, les débentures, les obligations convertibles, les obligations de participation du public etc. peuvent être cités comme exemples de titres négociables. La *lex cartae sitae* possède le rôle que la *lex rei sitae* joue pour la propriété mobilière, en matière de statut des titres négociables. Ainsi, la loi du lieu du titre négociable sera la loi qui le régit.<sup>23</sup>

Les questions de savoir si un bien ou un droit est matérialisé par un titre négociable, la formation et le transfert d'un titre négociable, le contenu et l'étendue des droits qu'il accorde, les fonctions, les opérations qui peuvent être effectuées par les titres négociables et les raisons de la cessation du statut de titre négociable sont soumis à la loi régissant les titres négociables.<sup>24</sup>

Quant aux effets de commerce, il existe des règles de conflits de lois détaillées dans le Code du commerce turc, sur les lettres de change et, sur renvoi de l'article 778 (ancien article 690), sur les billets à ordre, dans les articles 766-775 (anciennement les articles 678 à 687) et sur les chèques dans les articles 819 à

---

<sup>20</sup> SEVIĞ M.R./SEVIĞ, V.R.: Droit international privé, 3e édition, Istanbul, 1962, p. 588

<sup>21</sup> NOMER, Ergin: Droit international privé, 18e édition, Beta, Istanbul, 2010, p. 321 [DIP]

<sup>22</sup> TEKİNALP, Gülören; UYANIK ÇAVUŞOĞLU Ayfer: Droit international privé - Règles de rattachement, 12e édition, Vedat Kitapçılık, Istanbul, 2011, p. 487

<sup>23</sup> *ibid.* p. 323

<sup>24</sup> *ibid.* p. 324

823 (anciennement les articles 731 à 735). Ces dispositions sont similaires à celles de la "Convention de Genève portant loi uniforme sur les lettres de change et billets à ordre", datant de 1930. La source du droit du commerce turc est le droit suisse, qui a adapté les dispositions de ladite convention<sup>25</sup>.

La *Locus regit actum*, c'est-à-dire la loi du lieu de signature, s'applique obligatoirement aux lettres de change et aux billets à ordre (l'art. 767/1). Cependant, une exception est offerte aux citoyens turcs. Un engagement pris par voie d'effets de commerce par un ressortissant turc à l'égard d'un autre ressortissant turc dans un pays étranger est valable en Turquie, à la condition qu'il respecte les conditions de forme prévues par la législation turque (l'art. 767/3). Une telle règle n'existe pas à propos des chèques. La forme des chèques sera régie, au choix, par la loi du lieu de signature ou bien par la loi du lieu de paiement (l'art. 820). Pour les délais de prescription, la loi du lieu de délivrance va s'appliquer conformément à la règle générale, (l'art. 778/1 et l'art. 818/1). Les conséquences nées des engagements des personnes acceptant des effets de commerce seront déterminées par la loi du lieu de paiement (l'art. 770/1). Les engagements des autres signataires telles que l'endosseur et le donneur d'aval seront régis par la loi du lieu où ils signent l'effet de commerce (l'art. 770/2). Quant aux chèques, la loi du lieu de signature sera applicable (l'art. 821). En revanche, la loi du lieu de paiement sera applicable aux périodes de différé de la présentation, au paiement par le biais d'une monnaie étrangère, à la rétraction, ainsi qu'aux mesures à prendre pour le vol et pour la disparition des chèques (l'art. 822).

### Le fond de commerce

La dénomination commerciale, la raison sociale, les marques et les autres droits de propriété intellectuelle qui appartiennent aux entreprises commerciales entrent, séparément, dans le champ des droits de propriété intellectuelle. Sur une base individuelle, chacun entraîne l'application de *lex loci protectionis*, c'est-à-dire le droit du pays de protection, selon l'art. 23 de la LDIP (MÖHUK) pour les questions résultant d'un acte illicite ; ou bien, elles entraînent l'application de l'art. 28 de la LDIP (MÖHUK) si elles sont l'objet d'un contrat d'exploitation des droits de propriété intellectuelle. Pourtant, les biens incorporels énumérés ci-dessus constituent chacun des éléments de la composition du fonds de commerce. En ce sens, l'art.11/3 du Code de commerce turc régissant la cession de l'entreprise commerciale prévoit que l'ensemble de ces éléments -avec les autres biens corporels- constituent le fonds de commerce, qui peut faire l'objet d'une cession totale ou d'un acte juridique. Également, selon l'art. 3 de la loi sur le gage commercial (TicRehK.), ces éléments peuvent faire l'objet d'une mise en gage.

Dans notre législation, il n'a pas de règle de conflits de loi expresse qui détermine la loi applicable à la cession du fonds de commerce. Pourtant, l'article 6 quater de la Convention de Paris stipule : "lorsque, conformément à la

---

<sup>25</sup> **POROY, Reha; TEKİNALP, Ünal**: Les principes du droit des titres négociables, 20e édition, Vedat Kitapçılık, Istanbul, 2010, p. 164

législation d'un pays de l'Union, la cession d'une marque n'est valable que si elle a lieu en même temps que le transfert de l'entreprise ou du fonds de commerce auquel la marque appartient, il suffira, pour que cette validité soit admise, que la partie de l'entreprise ou du fonds de commerce située dans ce pays soit transmise au cessionnaire avec le droit exclusif d'y fabriquer ou d'y vendre les produits portant la marque cédée". Cette règle s'applique en *iure conventionis*. Par conséquent, pour les questions impliquant le statut de fond de commerce, il sera approprié de considérer ce dernier comme un droit *in rem*, régi par la règle de *lex rei sitae* prévue à l'art. 21 de la LDIP (MÖHUK), c'est-à-dire, par la loi du lieu où le bien est présent au moment de la transaction.

## **II. Communications immatérielles :**

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

On a vu *supra* (Question no : 3) que les tribunaux compétents pour connaître d'une action en violation des droits de propriété intellectuelle régis par les « décrets sectoriels », sont désignés par des règles de compétence spécifiques. L'article 16 du C.p. qui régit la compétence judiciaire en matière délictuelle prévoit la compétence internationale des tribunaux turcs en cas de violation d'un droit sur des œuvres de l'esprit et artistiques, d'un droit de la personnalité et la concurrence déloyale. Depuis l'entrée en vigueur du nouveau du Code de procédure civile en 2011, la règle de compétence en matière d'actes illicites a été revue, en lien avec les récents développements internationaux.

Selon ces nouvelles dispositions, la compétence est accordée, tout d'abord, au tribunal du lieu de commission de l'acte illicite. En matière délictuelle, le lieu où l'acte illicite a débuté, le lieu où il s'est terminé, et le lieu où le dommage a été effectivement subi (le résultat), peuvent être des lieux différents. Le législateur attribue la compétence, distinctement, aux tribunaux du lieu où l'acte illicite a été commis et à ceux du lieu où le dommage a été subi. La notion de "lieu où l'acte illicite a été commis" prévue au Code de procédure civile turc comprend, à la fois, le lieu où l'acte illicite a débuté et le lieu où il s'est terminé<sup>26</sup>.

Les critères de compétence du lieu de l'acte ou celui du dommage subi sont aussi adoptés par l'art. 46 du C.p. français et par l'art. 36 du C.p. suisse, en vigueur respectivement depuis 2007 et 2011. Le code de procédure civile turc a adopté des règles identiques, mais a également introduit, en outre, une règle de compétence pour les tribunaux du lieu de commission du fait dommageable, suivant en cela l'art. 5(3) du règlement de Bruxelles I. La doctrine estime, pour que cette dernière règle s'applique, que le lieu où le fait dommageable risque de se produire soit prévisible. En outre, la preuve devra être apportée par le demandeur que le dommage en question pourra être subi à l'endroit où le

---

<sup>26</sup> PEKCANITEZ, Hakan; ATALAY, Oğuz; ÖZEKES, Muhammet: Droit de procédure civile, 13e édition, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, p. 141.

recours en justice est intenté.<sup>27</sup> Ce critère de compétence aura un usage fréquent dès lors qu'il n'exige pas la réalisation d'un dommage, et que suffit le seul risque d'apparition de celui-ci ; c'est le cas, en particulier, dans le domaine de la concurrence déloyale et dans celui des violations d'un droit de la personnalité, où les faits sont commis par voie d'utilisation des outils de communications de masse.

Pour invoquer le critère du lieu de dommage potentiel, il va de soi que la victime doit au préalable être au courant du contenu qui fera l'objet de la violation. Par exemple, si l'acte illicite est émis soit par le biais de la presse, soit par une publication, alors le contenu de la publication ne doit pas parvenir au lecteur, mais doit être découvert par la victime. Dans le cas contraire, on ne pourra pas invoquer un risque de dommage susceptible de se produire, mais plutôt l'existence d'un dommage déjà intervenu.<sup>28</sup>

Si le contenu du site Internet constitutif d'un acte illicite est accessible depuis la Turquie, les tribunaux turcs auront la compétence judiciaire en tant que tribunal du lieu probable du dommage. Mais dans le cas présent, le contenu illicite du site doit être susceptible de causer un dommage en Turquie. À cet égard, la diffusion du site Internet en langue turque (conditions générales de vente, les avertissements légaux, etc.), l'indication du prix en monnaie turque, ou une déclaration montrant que la publicité émise vise le marché turc, ou encore la possibilité d'obtenir la livraison du bien en Turquie, seront les critères pouvant être employés pour établir la possibilité d'un dommage en matière de concurrence déloyale, mais également en cas de diffusion d'une photo ou d'une vidéo contenant des éléments constitutifs d'une violation d'un droit de la personnalité.<sup>29</sup>

Le dernier alinéa de l'art. 16 du Code de procédure civile donne compétence au tribunal du lieu de résidence du demandeur, ce qui attribue un avantage au demandeur en ne tenant pas compte de l'acte illicite et du dommage qu'il a subi. Notamment, en cas de violation des droits de la personnalité commise par la voie de l'Internet, le critère du lieu du dommage et celui du lieu de résidence vont coïncider dans une large mesure, car le dommage apparaît souvent à l'endroit où la personne est connue et où ses relations sociales sont établies. En revanche, la règle est critiquée par la doctrine, qui estime qu'elle attribue une compétence excessive aux tribunaux turcs lors des demandes comportant un élément d'extranéité. Malgré tout, ce critère offre un avantage au demandeur victime d'un acte illicite commis par le moyen d'outil de communication de masse.

---

<sup>27</sup> **NOMER, Ergin**; Droit de procédure internationale, 1<sup>e</sup> édition, Beta, Istanbul, 2009, p: 94-95

<sup>28</sup> **NOMER**, [DIP], p. 447

<sup>29</sup> v. **SARIÖZ, Ayşe İpek**; La désignation du droit applicable aux litiges survenant de la concurrence déloyale et la compétence judiciaire, 12 Levha Yayınları, Istanbul, 2012, p. 248 *sqq.* ; pour la détermination du lieu du dommage et/ou du lieu du risque de dommage résultant des actes illicites commis par la voie de l'Internet.

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

En droit turc, il n'y a pas de règle de compétence juridictionnelle propre aux contrats de commerce électronique. La compétence internationale des tribunaux turcs sera déterminée selon la nature de relation contractuelle. Si le contrat est conclu entre deux parties égales, comme un contrat commercial, la règle de compétence applicable sera désignée conformément aux règles de compétence du droit interne en vertu de l'art 40 de la LDIP (MÖHUK). Si le contrat a est un contrat de consommation, la compétence internationale des tribunaux turcs sera désignée par l'art. 45 de la LDIP (MÖHUK).

La compétence juridictionnelle pour les contrats conclus entre commerçants sera déterminée par la règle de compétence générale (l'art. 6) qui désigne le tribunal du lieu du défendeur, ainsi que par la règle applicable aux litiges survenant des relations contractuelles (l'art. 10) qui désigne le tribunal du lieu d'exécution du contrat. Ces règles ont été exposées *supra* (Question no:4).

Ici, la détermination du lieu d'exécution d'un contrat de commerce électronique a une importance particulière. Il faut distinguer, à ce point, le commerce direct et indirect. En matière de commerce direct, la conclusion du contrat ainsi que son exécution sont accomplis dans un environnement électronique. L'exécution se réalise avec la soumission du produit, ou de l'information objet du contrat, à l'usage du destinataire. Donc en matière de commerce direct, il faut présumer que le lieu de l'exécution, sauf preuve contraire, est la résidence habituelle de la personne bénéficiant du bien ou du service dans les contrats considérés ; si cette dernière est un commerçant, son lieu de travail sera présumé être le lieu d'exécution. En matière de commerce indirect, les actes visant la conclusion d'un contrat sont accomplis, là aussi, dans un environnement électronique, mais l'exécution de l'obligation contractuelle par le vendeur/fournisseur se réalise matériellement. Alors la règle désignant le lieu d'exécution, prévue à l'art. 89 du COT, sera valable (v. *supra* question no:4).<sup>30</sup>

Il est fort probable que les parties commerçantes soient convenues d'un contrat/d'une clause attributive de compétence en vertu de l'art. 17 du code de procédure civile (HMK) pour attribuer compétence à un (ou plusieurs) tribunal turc. Les parties doivent prendre en compte l'effet donné à cette clause attributive de compétence par les systèmes juridiques qui sont en relation avec le litige en question, et par conséquent, la possibilité d'une considération de ladite clause comme non exclusive par eux. Dans un tel cas, il est probable que le droit du pays concerné accorde la compétence juridictionnelle à son propre tribunal. Les parties contractantes peuvent également attribuer compétence à

---

<sup>30</sup> **ÖZDEMİR-KOCASAKAL, Hatice**; La désignation du droit applicable aux litiges survenant des contrats électroniques et la compétence judiciaire, Vedat Kitapçılık, Istanbul, 2003, p: 103 - 109

un (ou plusieurs) tribunal étranger par le biais d'une telle clause conclue conformément aux conditions fixées à l'art. 47 de la LDIP (MÖHUK). Contrairement à la clause attributive de compétence habilitant le tribunal local, les parties contractantes ne doivent pas avoir la qualité de commerçant pour pouvoir attribuer compétence à un tribunal étranger.

D'autre part, l'article 45 de la LDIP (MÖHUK) accorde une compétence exclusive limitée aux tribunaux turcs pour connaître du contentieux des contrats de consommation. Selon la règle, pour les affaires introduites à l'encontre d'un consommateur, nées de contrats non-commerciaux ayant pour objet une prestation de bien, de service ou encore une prestation de crédit à cette fin, le tribunal du lieu de résidence habituelle du consommateur sera compétent. En revanche, une faculté de choix entre le lieu de travail de l'autre partie, celui de son domicile ou de sa résidence habituelle, ou encore le lieu de son propre domicile ou de sa propre résidence habituelle est laissée au consommateur pour les affaires qu'il introduit. La décision judiciaire étrangère ne pourra pas être revêtue de l'*exequatur* en Turquie si la compétence a été attribuée à un tribunal étranger en vertu d'une clause conclue en violation de cette règle. (LDIP (MÖHUK) 47(2), 54(1)/b).<sup>31</sup> Cependant, c'est une règle de compétence exclusive limitée. Ainsi, lorsque le salarié bénéficie d'une décision juridictionnelle étrangère en sa faveur, il peut en demander l'*exequatur* dès lors que les autres conditions requises sont satisfaites.<sup>32</sup>

La clause attributive de compétence conclue selon la règle fixée tant par le C.p. (HMK) que par la LDIP (MÖHUK) doit obligatoirement être écrite. L'article 5 de la loi no. 5070 sur la signature électronique dispose que "la signature électronique sécurisée et la signature manuscrite produisent le même effet juridique". Ainsi, une clause attributive de compétence signée sous la forme électronique sécurisée dans un environnement virtuel est valide en ce qu'elle satisfait la condition d'être écrite.

---

<sup>31</sup> *ibid.* p. 175 *sqq.*

<sup>32</sup> ÇELİKEL / ERDEM, p. 560-561

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

Comme cela est le cas dans plusieurs pays, selon les règles de conflit en droit turc, le principal point de rattachement admis en matière d'actes illicites est le lieu où l'acte s'est produit (*lex loci delicti*). Dans notre droit, la règle générale concernant le droit applicable aux actes illicites, est prévue à l'article 34 de la LDIP (MÖHUK). Des règles spéciales régissant les actes illicites complexes ont été introduits aux 4 articles suivants, en prenant en considération les évolutions contemporaines des conflits de lois. Il s'agit des règles de conflits de lois régissant les violations des droits de la personnalité (article 35), la responsabilité extracontractuelle du fabricant (article 36), la concurrence déloyale (article 37) et l'entrave à la concurrence (article 38). La règle de rattachement qui sera appliquée aux réclamations à l'encontre d'actes illicites portant atteinte aux droits de propriété intellectuelle, est prévue à l'article 23, à la suite de la règle fixant le statut des droits réels. La place attribuée à cet article dans la structure de la loi est critiquée par la doctrine. Il est en effet recommandé de déplacer celle-ci dans le chapitre relatif aux actes illicites<sup>33</sup>. La question de la détermination de la loi applicable aux réclamations issues d'une violation des droits de propriété intellectuelle a déjà été traitée *supra* (Question no:5).

À l'article 35 de la LDIP (MÖHUK), le droit applicable aux actes illicites se manifestant via les médias et l'Internet est exposé de façon détaillée au sein du chapitre : "la responsabilité issue des violations des droits de la personnalité". La disposition a été prise sur le modèle de l'article 139 de la LDIP suisse. Cet article est toutefois inapplicable en cas de violation des droits de la personnalité née d'une seule déclaration, auquel cas la règle générale relative aux actes illicites (article 34) s'applique<sup>34</sup>. En revanche, dans des situations telles que la diffusion par le moyen d'instruments techniques à destination d'un nombre indéterminé de personnes, dans des lieux publics comme l'Internet, la loi applicable sera déterminée en application de l'article 35. Le premier paragraphe de l'article offre à la personne concernée par la violation des droits de la personnalité, la possibilité de choisir le droit applicable à l'acte illicite. En conséquence, le demandeur peut choisir entre l'application de : (1) la loi de sa résidence habituelle, au cas où le dommage s'est manifesté à cet endroit et que le défendeur avait prévu que le résultat s'y produise également; (2) la loi du lieu de travail ou de la résidence habituelle de la personne auteur du dommage ; ou alors : (3) l'un des lieux où le dommage a eu lieu, là encore à condition que le

---

<sup>33</sup> ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞENMEŞE; p. 237

<sup>34</sup> ÖZEL, Sibel; La loi applicable aux violations des droits de la personnalité, Conférence sur le droit international privé en l'Europe et en Turquie, Université de Koç, Istanbul, 2010, p. 225 [PERS. Article]

défendeur l'ait prévu. La règle ne prévoit pas de critère de rattachement objectif et impose une obligation, au demandeur, quant au choix de la loi applicable.

Les violations des droits de la personnalité portent atteinte à la réputation de la personne dans la société et dégradent ses relations sociales. Par conséquent, le lieu de travail du demandeur, ou le lieu où il possède d'importantes relations sociales est un critère majeur en vue de déterminer le lieu du dommage<sup>35</sup>. Le lieu où se concentrent les relations sociales de la personne est l'endroit où il vit et où il est le plus connu. Ce lieu est généralement sa résidence habituelle<sup>36</sup>. Pour cette raison, la réglementation est basée principalement sur l'application du droit de la résidence habituelle. D'autre part, afin d'éviter que l'auteur du dommage ne subisse toute disproportion, une condition - que le dommage soit prévisible par l'auteur - a été élaborée. En d'autres termes, la victime du dommage doit avoir des liens sociaux dans le lieu où le dommage s'est produit, et l'auteur du dommage doit être dans la position de savoir cet état de fait<sup>37</sup>. Par ailleurs, si une déclaration effectuée par l'intermédiaire de l'Internet n'est pas accessible dans un pays, il n'y aura pas de dommage subi dans celui-ci. Selon le troisième paragraphe de l'article, une faculté de choix est également accordée au demandeur dont le droit de la personnalité est violé par le biais de la collecte, de l'enregistrement, de l'utilisation, de la déclaration et de la limitation de ses données à caractère personnel telles que son appartenance à une ethnie ou une race, ses opinions politiques ou religieuses, son orientation ou identité sexuelle, et son état de santé<sup>38</sup>.

Le deuxième paragraphe comprend la règle de rattachement relative au droit de réponse. La règle dispose que : « le droit de réponse sera soumis au droit du pays où la publication périodique est parue ou l'émission télévisuelle ou radiophonique a été diffusée ». La faculté de choix accordée au premier paragraphe ne s'applique pas au droit de réponse, pour lequel seul le droit du pays où la publication ou la diffusion est réalisée sera compétent<sup>39</sup>. D'autre part, compte tenu de la position de l'article au sein de la loi, on peut conclure que le droit de réponse est valable seulement à l'encontre des journaux et des émissions de radio et télévision. À notre avis, il conviendrait d'interpréter cet article de façon à y inclure tous les médias de masse tel que l'Internet. Le droit de réponse et de correction pour les émissions via l'Internet est régi par l'article 9 de la loi sur la Réglementation des émissions via Internet et la lutte contre les crimes commis via ses émissions. Concernant les diffusions effectuées en Turquie, la compétence juridictionnelle est attribuée, pour ce type de demandes, aux tribunaux pénaux. Dès lors, la *lex fori* sera applicable dans les tribunaux pénaux, indépendamment de la nationalité de la personne. Pour les diffusions réalisées à l'étranger, il sera possible de s'adresser aux tribunaux civils, c'est

---

<sup>35</sup> **ÖZEL, Sibel**; La protection du droit de la personnalité sur les médias et Internet, 12e édition, Seçkin, Ankara, 2004, p. 101 [PERS. Ouvrage]

<sup>36</sup> **ÖZEL**, [PERS. Article], p. 226

<sup>37</sup> **TEKİNALP, G. / UYANIK-ÇAVUŞOĞLU**; p. 467; **ÖZEL**, [PERS. Ouvrage], p. 108,

<sup>38</sup> **ÇELİKEL / ERDEM**, p. 406

<sup>39</sup> **NOMER**, p. 352

pourquoi il sera possible de s'adresser au droit du pays étranger pour faire valoir le droit de réponse. Pourtant, dans ce cas, il n'est pas opportun de saisir le juge Turc car la décision judiciaire ne pourra être exécutée qu'une fois revêtue de l'*exequatur* dans le lieu où la diffusion est réalisée.<sup>40</sup>

Selon l'article 37 relatif à la désignation de la loi applicable en matière de concurrence déloyale, les demandes seront régies par le droit du pays sur le marché duquel le résultat s'est produit. Le critère doit s'appliquer aussi aux actes illicites réalisés sur l'Internet. Le marché sur lequel le résultat s'est produit peut cependant couvrir une surface trop large lorsque les actes illicites sont commis par le biais de l'Internet. En doctrine, ce point est critiqué en ce que cela peut provoquer une disproportion au détriment de l'auteur de l'acte, à une échelle pouvant affecter le libre-échange<sup>41</sup>. Pourtant, il est opportun de faire prévaloir le droit des pays dont le marché a subi un dommage direct et fondamental, en identifiant et se limitant à ces seuls pays. L'acte illicite cause de concurrence déloyale réalisée sur l'Internet doit engendrer un dommage ou un risque de dommage sur le marché du pays concerné. L'acte illicite doit viser le marché de ce pays. Si l'acte illicite en question est, par exemple, une publication sur l'Internet, il faut déterminer s'il se focalise sur un pays spécifique. La diffusion de l'acte dans la langue dudit pays, l'indication du prix par recours à sa monnaie, les références données à la législation de ce pays, ou encore des informations données sur les conditions de livraison dans ce pays, sont des critères pouvant être utilisés pour constater une telle focalisation<sup>42</sup>. Nous sommes d'avis que la mise en œuvre de ces critères semble plus cohérente, tant du point de vue technique que du souci d'assurer la justice du droit international privé, par comparaison avec les autres critères proposés par la doctrine tels que le lieu où l'acte illicite est commis, le lieu où la protection est revendiquée où la *lex fori*<sup>43</sup>.

---

<sup>40</sup> **ÖZEL**, [PERS. Article], p. 228

<sup>41</sup> **ÖZTEKİN-GELGEL, Günseli**; L'Arrangement communautaire sur le droit applicable aux relations non-contractuelle, Beta, Istanbul, 2006, p.209 *sqq.*

<sup>42</sup> **SARIOZ**; p. 145 *sqq.*

<sup>43</sup> **SARIOZ**; p: 142-144

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

Une règle de conflit de loi consacrée aux contrats électroniques contenant un élément d'extranéité, conclus via l'Internet, n'existe pas en droit turc. Par conséquent, la règle générale de conflit employée pour la désignation du droit applicable aux contrats sera mise en œuvre, en tenant compte du caractère particulier du contrat électronique. En droit turc, la loi applicable aux contrats synallagmatiques et comportant un élément d'extranéité sera désignée par l'article 24 de la LDIP (MÖHUK). Pour déterminer la loi applicable aux contrats de consommation, le législateur a instauré une règle distincte, qui prend en compte le déséquilibre de la situation du consommateur au regard de celle du commerçant, lors de la réforme de la LDIP (MÖHUK) en 2007.

Cette disposition est inspirée de l'article 3 du Règlement de Rome I. Au premier paragraphe de l'article une faculté de choix expresse ou implicite est accordée aux parties. Les deux paragraphes qui suivent accordent la possibilité d'un choix partiel ainsi que la possibilité d'un choix postérieur. Le dernier paragraphe de la règle énonce le critère objectif de rattachement.

Comme on l'a vu, la faculté de choix accordée aux parties est valide si ces dernières sont dans des positions égales en matière de négociation des termes du contrat. Donc cette règle ne s'applique pas si l'une des parties est consommateur. Dans ce cas, l'article 26 de la LDIP prévoit la possibilité d'un choix effectué conformément au principe de "la protection minimum". Dans ce cas, la protection procurée au consommateur par les règles impératives du droit du lieu de la résidence habituelle de celui-ci, sera la limite minimale du choix de la loi applicable. Lesdites dispositions de protection s'appliquent en tant que lois de police et déterminent la marge de choix du droit dans la relation contractuelle. Cependant, le choix sera valide si le droit choisi, bien qu'étant celui d'un pays autre que le droit du lieu de résidence habituelle du consommateur, octroie une meilleure protection à ce dernier.

En ce qui concerne la validité du choix, si le contrat est conclu par le biais d'échange d'e-mails, le choix du droit sera reconnu si les e-mails contiennent les consentements exprès des cocontractants. Un consentement implicite sur le choix du droit sera admis seulement pour les contrats conclus entre commerçants. De même, seront valables les déclarations d'intention transmises de l'un à l'autre à propos du choix de droit via des messages échangés automatiquement entre les ordinateurs des parties contractantes, tel que l'EDI (Échange de données informatisé). En cas d'accords *click-wrap*, c'est-à-dire, d'accords conclus en cliquant sur un bouton "ok" ou "j'accepte" sur une page Internet, une boîte de dialogue ou une fenêtre pop-up, aucun pouvoir de négociation sur les termes de contrat n'est reconnu. Ce type d'accords de caractère "à prendre ou à laisser" sont décrits comme "des contrats d'adhésion, qui obligent une partie à être favorisée par rapport à l'autre". La doctrine diverge s'agissant de la validité d'une clause de choix de droit insérée dans lesdits

accords. La tendance générale est d'approuver les contrats conclus par ce moyen entre commerçants, mais au contraire à examiner s'il existe une intention manifeste du consommateur concernant son consentement sur le choix de droit au moment de la conclusion du contrat. En matière d'accords *click-wrap*, on ne peut dire avec certitude si le consommateur comprend complètement et correctement les termes du contrat incluant le choix de droit. En tous cas, il faut considérer le choix comme étant valide si le droit choisi par un accord *click-wrap* offre une protection favorable au consommateur au regard du droit désigné par le critère objectif.<sup>44</sup>

À défaut de choix, la loi applicable aux contrats sera déterminée par le critère objectif fixé soit à l'article 24, soit à l'article 26, selon la nature de contrat. L'article 24, qui expose la règle générale de rattachement, prévoit l'application de la loi du pays présentant les liens les plus étroits avec le contrat. "Les liens les plus étroits" se situent au lieu de la résidence habituelle de la partie qui doit fournir la prestation caractéristique du contrat. Ainsi, si le contrat est conclu dans le cadre d'activités commerciales ou professionnelles, ces liens se situent, à défaut du précédent, au lieu du travail ou de la résidence habituelle de la partie qui doit fournir la prestation caractéristique du contrat.

Si la prestation caractéristique est une prestation physique, c'est-à-dire une *quid* prenant place hors de l'environnement électronique, le lieu de celle-ci va déterminer la loi applicable. Par exemple, dans un contrat de vente d'un bien mobilier, le droit du lieu de la vente trouvera application. Il n'y aura pas de problème de caractérisation pour les contrats unilatéraux où la prestation est exécutée sur l'Internet (par exemple: le téléchargement des logiciels gratuites sur l'Internet). S'agissant de contrats synallagmatiques, la prestation qui caractérise l'*obligatio* sera la prestation qui authentifie la nature juridique du contrat (par exemple le téléchargement de logiciels, les magasins électroniques, les oeuvres musicales ou cinématographiques en contrepartie d'une certaine somme d'argent). Et c'est généralement la prestation de la personne envers le débiteur de la prestation en argent.<sup>45</sup>

Si le contrat électronique en question est qualifié comme un contrat de consommation, la loi applicable, en vertu de l'art. 26 de la LDIP (MÖHUK), sera la loi de la résidence habituelle du consommateur, c'est-à-dire celle du pays dans lequel ce dernier réside continuellement et connaît les dispositions protectrices de ce pays<sup>46</sup>. L'une des trois conditions prévues par l'article doit être satisfaite pour pouvoir recourir à la règle. (1) Selon la première de ces conditions, le commerçant doit réaliser des activités (une proposition spéciale ou une publicité) visant le pays du consommateur, et ce dernier doit accomplir les actes nécessaires à la conclusion du contrat dans ledit pays. Ici, des comportements actifs du commerçant sont requis. En revanche, une conduite active du consommateur empêche la condition d'être satisfaite. Selon la doctrine, les

---

<sup>44</sup> ÖZDEMİR-KOCASAKAL, p. 127-130

<sup>45</sup> NOMER, p. 317

<sup>46</sup> ÖZDEMİR-KOCASAKAL, p. 135

propositions réalisées par le biais d'un envoi d'e-mail (le *spam*) sont considérés comme des comportements actifs du commerçant. En outre, doivent être présents les critères tels que l'utilisation de la langue, ou l'indication du prix en monnaie du pays de résidence habituelle du consommateur, pour les ventes réalisées par l'intermédiaire d'un site Internet. Néanmoins, le seul critère de la langue utilisée par les sites internet ne sera pas satisfaisant pour estimer que l'activité vise en particulier le pays dont la langue est utilisée. Par exemple, en prenant en compte la population turcophone qui vit à l'étranger, en Europe, il n'est pas évident de dire si cette activité cible le marché de la Turquie. La méthode généralement préférée par les commerçants est d'énumérer de façon limitative les pays dans lesquels ils acceptent les commandes. (2) Selon la deuxième de ces conditions pouvant être réunie pour déclencher l'application de la règle, le commerçant doit recevoir la commande du consommateur dans le pays où ce dernier a sa résidence habituelle, ou (3) (troisième condition) pour les contrats de vente de marchandises, la commande doit être passée pendant la durée du séjour organisé par le vendeur dans le but d'inciter le consommateur à conclure un contrat. La deuxième condition est inapplicable dans le cas d'un séjour dans le pays du donneur de commande par le commerçant, et est hors sujet pour les ventes réalisées sur l'Internet. Dans ce cas également, la troisième condition n'est pas opportune non plus, puisque l'application de la règle est liée à la conclusion du contrat en conséquence d'un voyage réalisé par le consommateur.<sup>47</sup>

En outre, la règle ne s'applique pas aux contrats de transport, autre que les voyages organisés, ni aux contrats de fourniture de services lorsque ceux-ci doivent être fournis exclusivement dans un autre pays. La Turquie est partie à de nombreuses conventions internationales concernant les contrats de transport. Toutefois, en cas de lacune dans ces conventions, la règle générale fixée à l'art. 24 de la LDIP (MÖHUK) s'applique.

En vertu de l'article 7 de la LDIP (MÖHUK) sur la forme des actes juridiques, *locus regit actum* et *lex causae* seront applicables par alternative à la forme des contrats dont la loi applicable est déterminée par l'article 24 de la LDIP (MÖHUK). Également, la règle générale sur la forme (art. 7 de la LDIP / MÖHUK) s'applique aux contrats de consommation régis par le droit choisi par les parties à condition que ce droit remplisse l'exigence de protection minimale (art. 26/1 de la LDIP / MÖHUK). La forme des contrats de consommation, conclus à défaut d'un choix de droit valable, sera déterminée par une règle consacrée à cette fin. Si le droit applicable au contrat de consommation est déterminé par le critère objectif, le lieu de résidence habituelle de consommateur aura le pouvoir de déterminer la forme du contrat (art. 26/3 de la LDIP / MÖHUK), en raison du fait que ce pays peut prévoir des conditions particulières visant à protéger le consommateur.

---

<sup>47</sup> *ibid.*, p: 137 -144

**12. Quel rôle est attribué, en matière délictuelle comme en matière contractuelle, à la loi du pays d'origine du diffuseur du contenu ? La règle de conflit désigne-t-elle directement cette loi ? Celle-ci peut-elle intervenir d'une autre manière (clause « Marché intérieur » ou, en matière délictuelle, désignation en tant que loi du fait générateur du délit, ou autre) ?**

En matière contractuelle, le critère objectif fixé à l'article 24 prévoit l'application de la loi du pays présentant les liens les plus étroits avec le contrat, qui sont le lieu de résidence habituelle/ de travail de la partie devant fournir la prestation caractéristique du contrat. Nous avons vu à la question 11 qu'il n'y aura pas de problème de caractérisation pour les contrats où la prestation est exécutée sur l'Internet. La règle de rattachement indique, sauf exception, le droit du pays d'origine du prestataire.

La clause de marché intérieur soumet l'activité des prestataires uniquement aux dispositions nationales de leur pays d'origine, indépendamment du pays dans lequel le service est proposé. Elle vise à supprimer les obstacles juridiques qui subsistent au sein de la prestation transnationale. En vertu d'une telle clause de marché intérieur, la loi du pays d'origine du prestataire régit l'ensemble de l'activité dès lors que celle-ci se fait en ligne, lorsqu'elle peut être consultée en ligne par le public via un site Internet.

En vertu de l'article 24 de la LDIP (MÖHUK), la fourniture de service sera régie par la loi du pays où est établie la partie fournissant la prestation caractéristique du contrat, c'est-à-dire la loi du pays d'établissement du prestataire dans le cas présent. La disposition de la LDIP et la clause de marché intérieur nous amènent au même résultat. Ainsi, la fourniture de service sera régie par la loi du pays d'établissement du prestataire en vertu de deux dispositions différentes. En revanche, si la prestation de service est de telle nature que le contrat entre dans le champ d'un contrat de consommation (v. question 11), la loi applicable en vertu de l'art. 26 de la LDIP (MÖHUK) sera la loi de la résidence habituelle du consommateur.

Les règles de la LDIP en matière délictuelle sont rédigées selon une approche favorable à la victime de l'acte illicite. Selon l'article 34(1) de la LDIP, qui détermine la règle générale de rattachement en matière délictuelle, la loi applicable pour les actes illicites est le lieu où l'acte s'est produit (*lex loci delicti*). Cependant, la loi du pays du dommage est applicable si ce pays est différent du pays où l'acte illicite s'est produit (art. 34(2)). Divers critères de rattachement sont laissés au choix de partie lésée pour désigner la loi applicable aux violations des droits de la personnalité (art. 35). La partie lésée a le choix d'opter en faveur de l'application du droit de sa résidence habituelle, mais, si elle le préfère, elle peut également demander l'application du droit du pays de l'auteur de l'acte illicite (v. *supra*, Question 10 pour une analyse détaillée). En d'autres termes, la loi du pays d'origine de la diffusion ne s'applique pas si la partie lésée ne le souhaite pas. Selon l'article 37 régissant la désignation de la loi applicable aux cas de concurrence déloyale, les demandes seront régies par le droit du pays sur le marché duquel le résultat s'est produit, c'est-à-dire le droit du pays recevant la diffusion dommageable. Dans aucun des cas précités la loi du pays d'origine du

diffuseur du contenu ne s'applique. (v. *supra*, Question 10 pour une analyse détaillée).