

## **Sort du nom de domaine en cas de cession du site internet**

**Caroline Lardaud-Clerc**

Docteur en droit de l'Université Jean Moulin Lyon 3

L'évolution des outils technologiques à disposition des entreprises pour le développement et l'exploitation de leur activité commerciale se répercute directement sur le droit qui leur est applicable. Par exemple, la notion de fonds de commerce a dû s'adapter pour tenir compte de ces mutations sociétales (J. Monéger, « Émergence et évolution de la notion de fonds de commerce », *AJDI* 2001, p. 1042) et l'arrêt de la cour d'appel de Lyon du 30 mars 2017 participe à cette construction juridique en s'intéressant à la question du périmètre de la cession d'un fonds de commerce portant sur une activité d'emailing.

En l'espèce, une société avait cédé une partie de son fonds de commerce de prestations informatiques, de commercialisation des services informatiques, le tout lié à son activité d'emailing. Avant la cession, les parties avaient pris soin de faire réaliser un audit social et financier ; les négociations avaient abouti à un accord matérialisé notamment par une annexe contenant la liste des noms de domaine cédés. Après la vente cependant, le cessionnaire avait contesté l'objet de la cession et le contentieux s'était cristallisé autour de la non transmission de deux noms de domaine.

Arguant que ces noms de domaine n'étaient mentionnés ni dans l'acte de cession, ni dans son annexe, le cédant faisait valoir que la vente ne les avait jamais inclus. Considérant au contraire que le cédant avait violé son obligation d'information, de délivrance et de jouissance paisible, le tribunal de commerce de Lyon avait fait droit à la demande du cessionnaire et avait ordonné le transfert des noms de domaine litigieux dans un jugement du 4 janvier 2016. L'appel interjeté par le cédant offrait alors la possibilité à la juridiction de second degré de répondre à la question de savoir si la cession d'un site internet entraîne de plein droit et, sauf mention contraire dans l'acte de cession, le transfert du nom de domaine afférent.

Dans son arrêt du 30 mars 2017, la cour d'appel de Lyon répond par la positive et confirme le jugement de première instance. En se fondant sur la notion d'universalité, les juges rhodaniens considèrent que la cession d'un site internet inclut la cession de son nom de domaine même s'il n'est pas expressément

mentionné dans l'accord des parties. Par le biais de l'obligation de délivrance, la cour d'appel de Lyon exclut donc toute autonomie de principe entre le site internet et le nom de domaine permettant d'y accéder. Les juges d'appel guident ainsi la bonne pratique de la cession d'activité d'emailing : ils affirment le principe selon lequel le nom de domaine est rattaché au site internet cédé en raison de l'universalité que représente le fonds de commerce, mais admettent que les parties puissent y déroger expressément, à condition d'avoir été pleinement informées de son existence.

**Le principe : une universalité composée du site internet et du nom de domaine.**

Le fonds de commerce est traditionnellement défini comme une universalité de fait, laquelle est composée d'éléments corporels et incorporels présentant une unité économique de nature commerciale. L'interdépendance de ces éléments est consubstantielle à la notion puisqu'ils sont tous nécessaires au développement de l'activité. Il en résulte que l'identification de cette dernière permet de déterminer les éléments composant le fonds de commerce et, partant, ce qui devrait être compris dans le périmètre d'une éventuelle cession. L'émergence de nouvelles technologies a cependant transformé la composition du fonds de commerce, rendant plus complexe sa transmission. En pareil cas, il faut convenir que désormais, les parties ont souvent à se prononcer sur le sort du site internet lié à l'activité transférée (v. par ex. : M. Levis, « Le site Internet : de l'incorporel au virtuel », *AJDI* 2001, p. 1073).

Ainsi, l'absence de mention du nom de domaine à l'acte de cession du fonds de commerce interroge sur la possibilité même de le traiter distinctement du site internet auquel il mène. Deux thèses s'opposent selon que l'on considère que le nom de domaine n'est qu'un chemin d'accès au site internet ou que l'on y voit un élément autonome détachable du site lui-même. Techniquement, les deux se distinguent : le site est un contenu qui peut être rattaché à n'importe quel nom de domaine ou adresse. Juridiquement, la liberté contractuelle semble imposer de considérer que ce qui n'est pas inclus dans l'acte de vente en est nécessairement exclu. La cour d'appel offre toutefois une analyse plus élaborée de la situation, puisqu'elle expose au contraire que l'universalité de fait oblige à appréhender l'ensemble comme un tout parfois inséparable. En l'espèce pourtant, les parties avaient été prévoyantes et avaient dressé un inventaire des actifs transférés excluant les noms de domaine litigieux.

Il est vrai que le lien entre le site internet et son nom de domaine est certain : le site peut être trouvé sur internet grâce au nom de domaine qui est à la fois une forme d'identification et un chemin d'accès. La cour d'appel était donc parfaitement

justifiée à énoncer que « l'obligation de délivrance du vendeur implique la délivrance des adresses de domaine permettant l'accès au site même si elles ne sont pas indiquées dans l'annexe » (voir en ce sens la délivrance des accessoires avec le principal : C. civ., art. 1615 ; [Cass. com., 11 décembre 2001, n° 99-10595](#)). À l'image du rattachement du droit au bail à l'activité exploitée en magasin, on peut admettre que la boutique virtuelle vend certes ses produits grâce à sa vitrine (le site lui-même), mais aussi grâce à son adresse et à son nom, qui lui assurent donc la venue d'une partie substantielle de sa clientèle.

Comparaison n'est cependant pas raison et l'analyse ne doit pas souffrir d'un excès de généralité. Une analyse économique de ces éléments dématérialisés impose de percevoir que le site et le nom de domaine sont chacun valorisables indépendamment l'un de l'autre. En ce sens, il est heureux de constater que la cour d'appel tempère l'automatisme du lien créé entre eux et la solution des juges d'appel est éminemment mesurée : le nom de domaine ne suit pas *ipso facto* le sort du site internet, mais le cadre de la cession de fonds de commerce oblige de prendre en compte d'autres règles juridiques qui les lient en pareil cas. L'invocation de l'obligation de délivrance prend alors tout son sens, car céder le site sans céder son chemin d'accès c'est, en quelque sorte, faire obstacle à la délivrance de la clientèle elle-même. Toutefois, les parties peuvent se départir d'une telle lecture de la relation de principal à accessoire, à conditions qu'elles aient été parfaitement informées de l'existence du nom de domaine.

**L'exception : la cession partielle conditionnée à l'information du cessionnaire.**  
Par son arrêt du 30 mars 2017, la cour d'appel de Lyon conditionne le respect de la garantie d'éviction et la jouissance paisible du cessionnaire à la validité de l'information qu'il a reçue préalablement à la cession. Si l'on accepte qu'une obligation d'information puisse exister entre professionnels (comp. par ex, [Cass. com., 28 mai 2002, n° 99-19806](#)), le raisonnement de la cour d'appel est alors parfaitement exposé : le nom de domaine peut être librement exclu de la vente si le cessionnaire a été mis en mesure d'accepter, en toute connaissance de cause, la restriction apportée à sa garantie d'éviction par la réduction de l'assiette de la vente. Ainsi, il n'y aura pas de « détournement de clientèle » en cas d'acceptation par le cessionnaire de la poursuite de l'exploitation d'un nom de domaine déjà détenu par le cédant, par ce dernier. Or en l'espèce, deux obstacles se dressaient contre la preuve de la transmission de cette information.

En premier lieu, l'audit qui avait été réalisé avait été restreint aux aspects sociaux et financiers de l'activité, ce qui avait permis au cédant de ne pas dévoiler l'existence de tous les noms de domaine qu'il possédait. Le cessionnaire ne connaissait donc

pas l'existence des autres noms de domaine et pensait avoir affaire à une cession totale de fonds de commerce, alors que le cédant savait ne céder qu'une partie des actifs.

En second lieu, le cédant avait caché la proximité lexicale entre les trois noms de domaine qu'il possédait. L'accord des parties portait, en effet, sur le nom « mailinglist.fr », alors même que le cédant conservait les noms « mailinglists.fr » et « mailing-lists.fr » sans que le cessionnaire n'en soit informé. Le cédant faisant valoir que ces deux noms de domaine n'étaient pas essentiels à l'exploitation du fonds et que leur non transmission ne restreignait pas l'activité du site cédé ; il en résultait, selon lui, que l'absence d'information du cessionnaire avait été sans influence sur sa décision de conclure. L'argument n'a cependant pas convaincu la juridiction d'appel qui, à juste titre, a vu dans cette quasi-identité des trois noms de domaine, un risque de confusion et donc d'atteinte à l'activité cédée. Par sa décision du 30 mars 2017, la cour d'appel montre donc sa parfaite propension à adapter les notions classiques relatives au fonds de commerce aux nouvelles technologies.

Arrêt commenté :

CA Lyon, 3<sup>e</sup> chambre A, 30 mars 2017, n° 16/00655