Arrêt commercial

Audience publique du dix-neuf décembre deux mille douze.

Numéro 36526 du rôle.

Composition :

Françoise MANGEOT, présidente de chambre;
Valérie HOFFMANN, conseillère;
Marie-Laure MEYER, conseillère;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

A, *directeur général de la société B, demeurant à U (Royaume-Uni),*

appelant *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Martine LISE d'Esch-sur-Alzette du 22 juillet 2010,*

comparant par Maître Sophie Pierini, avocat à Luxembourg ;

e t :

la société anonyme C S.A., *établie et ayant son siège social à L-…. V, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro ……., représentée par conseil d'administration en fonctions,*

intimée *aux fins du susdit exploit LISE,*

comparant par Maître Katia SCHEIDECKER, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

La société anonyme C (dénommée ci-après « C ») est un agent d'enregistrement de noms de domaine internet qui a pour activité de constituer un guichet unique en vue de la réservation de noms de domaine auprès des différents offices d'enregistrement nationaux (également appelés registres) dans le monde entier. Toute personne ou société désirant disposer d'un nom de domaine internet sous extension nationale luxembourgeoise (« .lu ») ou autre peut s'adresser à cette société afin que sa candidature à l'attribution du nom de domaine choisi soit transmise à l'office d'enregistrement compétent.

Au cours des dernières années, Monsieur A a chargé C de procéder auprès de différents registres à l'enregistrement à son profit de 166 noms de domaine. En septembre 2008, il a demandé en ligne sur le site internet d'C le renouvellement de l'enregistrement - venant à expiration - de 128 noms de domaine avec l'extension « .es », dont les règles d'attribution administratives et techniques relèvent de la compétence de l'office d'enregistrement espagnol RED.ES. Ce renouvellement ne s'est pas fait. Les noms de domaine en question sont retombés dans le domaine public et certains ont alors été enregistrés par des tiers, étant ainsi perdus pour A.

Invoquant de ce fait un dommage matériel et moral, A a assigné par exploit de l'huissier de justice suppléant Gilles HOFFMANN du 8 octobre 2009 C devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, afin de l'entendre condamner au paiement du montant de 147 167,40 euros (ce montant se décomposant en un montant de 135 999 euros constituant la valeur marchande globale des 128 noms de domaine perdus, un montant de 10 000 euros au titre du préjudice moral et un montant de 1 168,40 euros constituant les frais de renouvellement payés à C), avec les intérêts au taux légal tels que détaillés dans l'acte introductif d'instance, ainsi que d'une indemnité de procédure de 5 000 euros. L'exécution provisoire du jugement sans caution était également sollicitée.

C faisait état d'un incident technique survenu pendant la procédure de demande de renouvellement faite auprès du registre, qui aurait empêché la réception de la demande par le registre et son traitement. A défaut d'un message d'erreur spécifique émanant du registre, elle n'aurait pas pu se rendre compte de cette défaillance technique. A aurait reçu, en sa qualité de contact administratif pour les noms de domaine en question, trente jours et quinze jours avant l'échéance, des rappels concernant l'expiration de la protection de ces noms de domaine. N'ayant donné aucune suite à ces rappels, il serait lui-même à l'origine du dommage dont il demande réparation. C contestait avoir commis la moindre faute et invoquait des causes d'exonération ainsi que des clauses limitatives de responsabilité.

Les positions des parties divergeaient quant à la question de savoir si dans le cadre du renouvellement de l'enregistrement des noms de domaine, C était tenue d'une obligation de moyen ou de résultat.

Par jugement du 30 juin 2010, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a retenu que :

- les critères dégagés par la jurisprudence pour qualifier de résultat ou de moyen une obligation (comme par exemple l'existence d'un aléa dans l'exécution du contrat ou la participation plus ou moins active du créancier dans l'exécution du contrat) cèdent devant la volonté exprimée des parties,

- la stipulation d'une clause de non responsabilité fait dégénérer une obligation de résultat, qui aurait pesé selon la jurisprudence sur le débiteur, en obligation de moyen,

- l'article 9.4 des conditions générales, dont l'acceptation n'est pas contestée, exclut expressément une obligation de résultat à charge d'C,

- la clause limitative de responsabilité de l'article 12.2 des conditions générales, qui exclut la responsabilité d'C en cas de force majeure, de panne électrique, de panne de télécommunication, de panne au réseau internet ou de tout fait sur lequel C n'a pas d'emprise, n'est pas abusive et nulle,

- en application de ces stipulations contractuelles, l'obligation à charge d'C est une obligation de moyen,

- le rôle d'C en tant qu'intermédiaire, ne porte que sur la transmission de l'ordre passé par le client à l'office d'enregistrement national et le traitement ultérieur de la commande échappe au contrôle de celle-ci,

- une faute contractuelle dans le chef d'C n'est pas établie.

En conséquence, il a dit la demande recevable mais non fondée et a débouté les parties de leurs demandes en paiement respectives d'une indemnité de procédure.

Par exploit de l'huissier de justice Martine LISE du 22 juillet 2010, A a interjeté appel contre ce jugement, non signifié.

L'appel, régulièrement introduit, est recevable.

<u>La position de l'appelant</u>

L'appelant conclut à la réformation du jugement.

1) L'existence d'une obligation de résultat

A l'appui de son appel, l'appelant fait valoir que selon l'article 3.2 des conditions générales, C se serait engagée à procéder à l'enregistrement et au renouvellement de noms de domaines sous différentes extensions et que ceci constituerait une obligation de résultat.

Ce serait à tort que le jugement a retenu à charge d'C l'existence d'une obligation de moyen aux motifs que:

- la qualification par les parties d'une obligation contractuelle n'aurait pas de force contraignante et qu'une requalification serait possible, c'est-à-dire que les critères dégagés par la jurisprudence pour qualifier une obligation en obligation de résultat ou de moyen ne pourraient pas céder par rapport à la volonté des parties. Dans ce contexte, l'appelant souligne avoir joué un rôle complètement passif dans le cadre de la procédure de renouvellement des noms de domaine et le fait que la procédure de renouvellement, dont C aurait l'entière maîtrise, serait habituellement une technique sûre ne comportant aucun aléa.

- la présence de clauses limitatives de responsabilité ne pourrait constituer à elle seule un indice de ce que l'obligation litigieuse est une obligation de moyen.

- dans les contrats portant sur des prestations de service dans le domaine informatique, les engagements souscrits comporteraient par essence une obligation de résultat.

- la volonté exprimée par les parties résulterait de conditions générales imposées par l'intimée à l'appelant, qui n'aurait pas pu en négocier le contenu.

- le contrat serait ambigu dans la mesure où certaines clauses stipulent qu'il y a obligation de résultat (par exemple la clause 3.2 des conditions générales) tandis que d'autres stipulent qu'il y a obligation de moyen (article 9.4 des conditions générales), de sorte qu'en application de la loi du 25 août 1983 relative à la protection du consommateur (notamment de l'article 1-2 selon lequel l'interprétation la plus favorable au consommateur prévaut en cas de doute sur le sens d'une clause), l'interprétation la plus favorable serait celle lui permettant d'obtenir réparation sans avoir à établir la faute de son cocontractant, ce qui serait le cas dans le cadre d'une obligation de résultat.

Il suffirait donc de constater que le résultat auquel C s'est engagée n'a pas été atteint et ce serait à tort que le jugement énoncerait qu'une faute contractuelle dans le chef d'C n'est pas établie.

2) La responsabilité de l'intimée dans l'hypothèse d'une obligation de moyen

Subsidiairement et dans l'hypothèse où les obligations à charge de l'intimée s'analyseraient en une obligation de moyen, les fautes contractuelles de celle-ci résideraient :

- dans le défaut d'avoir transféré au registre la demande de renouvellement de l'enregistrement des noms de domaine,

- dans le fait de ne pas avoir vérifié si la demande de renouvellement des noms de domaine était effectivement parvenue au destinataire et si le registre avait effectivement exécuté l'opération demandée,

- dans le fait de ne pas avoir prévu de mode opératoire alternatif en cas de défaillance technique, ce d'autant plus que les noms de domaine seraient attribués à la partie étant la première à faire parvenir sa demande au registre,

- dans le fait de s'être limitée à n'utiliser qu'un seul mode de transmission (mode de transmission électronique) des demandes de renouvellement,

- dans l'absence de bonne foi, l'intimée ayant, sans s'assurer de la réalisation du renouvellement, confirmé à tort sur son site web le renouvellement de l'enregistrement des noms de domaine litigieux et ensuite facturé le service en réalité non exécuté.

Un courrier électronique du 25 février 2009 de Monsieur D constituerait une reconnaissance de faute dans le chef de l'intimée si bien qu'une faute n'aurait plus à être établie par l'appelant.

Une cause étrangère ne saurait valoir, vu le caractère inexcusable des fautes de l'intimée, et ne serait d'ailleurs pas établie. Au niveau des clauses limitatives de responsabilité, les articles 12.2 et 12.11 des conditions générales seraient tels qu'ils aboutiraient à vider le contrat de sa substance et à créer un déséquilibre des droits et obligations respectifs des parties et qu'il serait nul et non écrit, en vertu de l'article 1er de la loi du 25 août 1983.

Enfin, l'appelant demande l'allocation d'une indemnité de procédure de 3 000 euros.

La position de l'intimée

L'intimée conclut à la confirmation du jugement.

Elle explique qu'en tant que bureau d'enregistrement, elle aurait le statut d'un intermédiaire technique entre le registre et le candidat, et son rôle se limiterait à la transmission via internet du formulaire électronique rempli par le client au

registre, le traitement ultérieur de la commande lui échappant. Les règles d'enregistrement et de renouvellement des noms de domaine seraient entièrement déterminées par les registres et non par les bureaux d'enregistrement, qui se limiteraient à suivre les procédures et règles stipulées au contrat d'accréditation les liant au registre.

Tout client voulant bénéficier des services de l'intimée devrait créer un compte sur la plateforme accessible à l'adresse Y, étape lors de laquelle le client devrait nécessairement prendre connaissance et accepter les conditions générales applicables au service (par le biais d'une case à cocher).

1) L'existence d'une obligation de moyen.

L'intimée considère que c'est à bon droit que le jugement a fait application de la volonté des parties, notamment de l'article 9.4 des conditions générales, pour conclure à l'existence d'une obligation de moyen.

Elle réplique à l'appelant qu'un contrat d'adhésion resterait un contrat de droit commun, subordonné au consentement de l'adhérent, consentement ayant été librement donné en l'occurrence; qu'elle ne dispose pas d'un monopole sur l'activité d'intermédiaire technique du registre espagnol et que l'appelant aurait été libre de recourir aux services d'un concurrent ; que par rapport à l'article 1135-1 du code civil, les conditions générales lui seraient opposables; que la stipulation d'une clause limitative de responsabilité ne ferait que corroborer la volonté contractuelle déjà expresse et claire des parties ; que même en matière de prestations de service dans le domaine informatique, ce serait la volonté des parties qui détermine si les obligations contenues dans un contrat sont de résultat ou de moyen ; et que le contrat litigieux serait dépourvu de toute ambiguïté, de sorte qu'il n'y aurait pas matière à interprétation et à application de la loi du 25 août 1983.

En tout état de cause, cette loi ne s'appliquerait pas aux commerçants passant des contrats dans l'intérêt de leur commerce.

2) L'absence de responsabilité contractuelle.

L'intimée conteste avoir manqué à ses obligations contractuelles.

En l'espèce, elle aurait transmis par voie électronique au registre RED.ES la requête de renouvellement de l'enregistrement de 161 noms de domaine dont l'appelant était titulaire (et non pas de 166, étant donné que 5 noms de domaine n'auraient pas fait l'objet d'un ordre de renouvellement de ce dernier). En raison d'un incident technique, la requête n'aurait pas été réceptionnée et exécutée par l'office RED.ES.

En l'absence d'un message d'erreur émanant de ce registre, son système informatique aurait automatiquement considéré que les demandes de l'appelant avaient été bien reçues. Tant qu'elle n'aurait pas été avertie par le registre ou l'appelant, elle n'aurait pu connaître l'incident technique, qui serait provenu de la plateforme de RED.ES. Seul RED.ES serait à même de savoir si les commandes envoyées par ses bureaux d'enregistrement accrédités ont été traitées par sa plateforme informatique, d'où la mise en place par le registre d'une procédure de sauvegarde visant à envoyer un e-mail de rappel au titulaire du nom de domaine. Sitôt informée du non renouvellement des noms de domaine, elle aurait spontanément réenregistré pour le compte de l'appelant les 44 noms de domaine restés libres et aurait accordé à ce dernier une note de crédit correspondant au prix de renouvellement des 161 noms de domaine.

Le problème technique de communication survenu entre elle et RED.ES constituerait une cause étrangère revêtant les caractères de la force majeure.

Concernant le courriel de Monsieur D du 25 février 2009, il y aurait été indiqué que l'erreur à l'origine du non renouvellement des noms de domaine serait à rechercher « *de leur côté* », c'est-à-dire du côté de RED.ES. Ce courriel ne contiendrait nullement la reconnaissance d'une faute de l'intimée. De même, le fait d'avoir accordé à l'appelant une note de crédit aurait procédé d'un geste commercial et non d'une reconnaissance de responsabilité.

De son côté, l'appelant aurait contribué à la réalisation de son dommage étant donné qu'il aurait ignoré les deux rappels de RED.ES l'informant de l'expiration de l'enregistrement des noms de domaine et de leur suppression imminente.

Les clauses limitatives de responsabilité stipulées aux articles 12.2 et 12.11 des conditions générales n'auraient pas pour effet d'exclure toute réparation et ne seraient pas abusives.

L'intimée fait valoir que le préjudice invoqué par l'appelant ne serait pas clair et conteste en tout état de cause que ce dernier ait subi un préjudice.

Elle conteste également le montant réclamé pour différentes raisons.

L'appelant verse des courriels des détenteurs actuels des noms de domaine litigieux pour justifier, par les prix auxquels ces derniers accepteraient de les revendre, le montant qu'il réclame. L'intimée conteste que ces courriels proviennent des titulaires des noms de domaine, conteste le prix de revente indiqué dans ces courriels comme étant nécessairement surévalué puisque les noms de domaine ne seraient pas en vente, et fait état de divergences (en faveur de l'appelant) entre les propositions des prétendus vendeurs et la liste des prix établie par l'appelant.

Ensuite, elle invoque un plafonnement de responsabilité sur base de l'article 12.8 des conditions générales, qui limiterait le montant de la réparation au montant payé par le client l'année précédant la demande d'indemnisation pour

les mêmes produits et services que ceux faisant l'objet de la demande d'indemnisation, avec toutefois un maximum de 1 500 euros.

En guise de récapitulation du nombre total de noms de domaine ayant été perdus pour l'appelant, l'intimée fait valoir que sur les 128 noms visés, 5 noms de domaine n'auraient pas fait initialement l'objet d'un ordre de renouvellement de l'appelant et 44 noms de domaine auraient pu être réenregistrés par l'intimée dès qu'elle aurait été informée du non renouvellement. Dans ses conclusions du 25 mars 2011, celle-ci précise avoir pu réenregistrer en cours de procédure (judiciaire) encore 26 + 7 noms de domaine. Au total, 77 noms de domaine auraient donc pu être réenregistrés.

Enfin, l'intimée demande une indemnité de procédure de 3 000 euros et s'oppose à l'indemnité de procédure que l'appelant sollicite.

La réplique de l'appelant

L'intimée ne détaillerait pas en quoi l'incident technique incriminé aurait consisté et ne rapporterait pas la preuve de sa survenance. Elle ne prouverait ni les démarches qu'elle affirme avoir effectuées pour tenter d'exécuter son obligation avant d'en être prétendument empêchée, ni que RED.ES aurait reçu un ordre de renouvellement.

L'appelant conteste qu'un bureau d'enregistrement ait le rôle d'un simple intermédiaire technique.

La mission de ce dernier consisterait à faire enregistrer le nom de domaine dans l'extension demandée et à en réserver l'usage au demandeur pendant une durée déterminée. Il lui incomberait d'assurer et de superviser le processus de renouvellement. En tant que professionnel, il serait censé maîtriser les opérations techniques de renouvellement et anticiper, respectivement parer à tout aléa. L'instabilité du réseau internet et la survenance de problèmes techniques ne seraient ni exceptionnels, ni imprévisibles et ne constitueraient pas une cause d'exonération.

Quant à la loi du 25 août 1983 au présent litige, elle serait applicable aux contrats conclus entre un professionnel et un consommateur, l'appelant revêtant cette dernière qualité étant donné qu'il aurait contracté et ouvert un compte auprès de l'intimée en son nom personnel (et non pour compte de la société B) et pour ses propres besoins.

Outre les articles 12.2, 12.11 et 9.4 des conditions générales, le passage de l'article 3.2 selon lequel « *le client est seul responsable du renouvellement de son nom de domaine* » serait de nature à créer un déséquilibre entre les droits et obligations respectifs des parties, serait abusif et nul et non écrit, en vertu de l'article 1er de la loi du 25 août 1983.

L'appelant conteste le reproche tiré de ce qu'il aurait contribué à la réalisation du dommage. Ce serait à tort que l'intimée lui reprocherait de ne pas avoir donné suite aux avertissements de RED.ES puisque étant dans la croyance que l'ordre de renouvellement avait été envoyé par voie électronique, il aurait légitimement considéré qu'il n'était plus nécessaire d'entreprendre de démarche supplémentaire.

Concernant le moyen tiré de ce que certains noms de domaine auraient pu être enregistrés en cours de procédure, le préjudice résiderait, pour ces noms de domaine, dans le fait d'avoir été privé de leur jouissance pendant un laps de temps important.

Au niveau du montant qu'il réclame, l'appelant renvoie aux prix de vente contenus dans les courriels des détenteurs actuels des noms de domaine litigieux et sollicite, en ordre subsidiaire, une expertise afin d'évaluer la valeur de ces noms.

Enfin, il conteste l'indemnité de procédure réclamée par l'intimée.

La réplique de l'intimée.

En raison des considérations suivantes - que l'appelant ne conteste pas, mais qu'il considère comme non concluantes -, celui-ci serait à considérer, non pas comme un consommateur, mais comme un professionnel averti :

- dans la présente procédure, il agirait en tant que directeur général de la société B,
- il utiliserait son adresse e-mail professionnelle X) et ses coordonnées professionnelles dans toutes ses correspondances,
- il traiterait un volume important de noms de domaine (290 noms de domaine auraient été enregistrés en tout par C et 24 noms de domaine l'auraient été par le bureau d'enregistrement américain Enom Inc.), ce qui serait disproportionné par rapport aux besoins d'un particulier,
- il aurait un niveau élevé de connaissances techniques sur le secteur des noms de domaine,
- il agirait dans un but purement lucratif.

Si la loi du 25 août 1983 était néanmoins applicable, le passage de l'article 3.2 des conditions générales (« *le client est seul responsable du renouvellement de son nom de domaine* ») ne serait pas abusif à condition que soit considérée l'intégralité du paragraphe.

L'intimée s'oppose à l'institution d'une expertise au motif que l'appelant ne circonscrirait pas son préjudice de manière claire et qu'une telle mesure ne devrait pas servir à pallier la carence de l'appelant dans l'administration de la preuve.

Il convient tout d'abord de cerner si l'obligation contractuelle à charge de l'intimée, qui est une obligation de faire, constitue une obligation de résultat ou de moyen.

C'est à bon droit que le jugement énonce que la volonté des parties prime sur les critères dégagés par la jurisprudence pour qualifier une obligation d'obligation de moyen ou de résultat.

En l'occurrence, il ressort de l'article 3.2 des conditions générales qu'C procède à l'enregistrement et au renouvellement des Noms de Domaine. L'article 9.4 des conditions générales stipule que « *C s'engage à tout mettre en œuvre pour procéder à l'enregistrement, au renouvellement ou au transfert du Nom de Domaine pour lequel le Client lui aura adressé une commande dans les termes et conditions ci-dessus définis auprès des Prestataires compétents. Le Client admet cependant qu'C ne souscrit à ce titre à* ***aucune obligation de résultat*** ».

Contrairement à ce que soutient l'appelant, il n'existe aucune contradiction ou ambiguïté entre ces deux clauses, de sorte qu'il n'y a nullement matière à interprétation du contrat.

Les articles 12.2 et 12.11 des conditions générales, qui contiennent des clauses limitatives de responsabilité d'C en cas de panne électrique, de télécommunication, de dysfonctionnement du réseau internet et de baisse ou interruption d'accès aux serveurs liée à une opération de maintenance sur ces derniers, viennent corroborer cette volonté expresse des parties de considérer l'obligation d'C comme constituant une obligation de moyen.

D'après l'accord de volonté des parties, l'obligation à charge d'C est une obligation de moyen.

Concernant le moyen de l'appelant tiré de ce que la volonté exprimée par les parties résulte de conditions générales ayant été imposées par l'intimée et dont il n'a pas pu négocier le contenu (moyen dont l'appelant ne tire aucune conséquence juridique), ce dernier ne conteste pas les développements de l'intimée consistant à expliquer que tout client voulant bénéficier de ses services doit créer un compte sur la plateforme accessible à l'adresse Y et qu'il doit nécessairement prendre connaissance et accepter les conditions générales applicables au service, cette acceptation se matérialisant par le fait de devoir cocher une case.

Force est de constater en l'espèce que les conditions générales ont été librement acceptées par l'appelant, en connaissance de cause, conformément à l'article 1135-1 du code civil, qui dispose que « *les conditions générales préétablies par l'une des parties ne s'imposent à l'autre partie que si celle-ci a été en mesure de les connaître lors de la signature du contrat et si elle doit, selon les circonstances, être considérée comme les ayant acceptées* ».

Pour ce qui est du moyen de l'appelant tiré de ce que certaines clauses des conditions générales sont de nature à créer un déséquilibre entre les droits et obligations respectifs des parties et que comme telles, elles sont abusives et non écrites en vertu de l'article 1er de la loi du 25 août 1983, il convient d'examiner préalablement le champ d'application de cette loi, eu égard aux contestations de l'intimée au sujet de la qualité de consommateur de l'appelant.

Cette loi vise les contrats conclus entre un professionnel et un consommateur.

Le code civil ne définit pas la notion de consommateur. D'après les documents parlementaires (projet de loi n°2217, Exposé des motifs, p. 2537), la loi du 25 août 1983 vise à titre de consommateur « *toute personne acquérant des biens ou des services pour son usage personnel ou celui des membres de sa famille et n'agissant pas à titre professionnel* ».

En l'occurrence, la quantité de noms de domaine que l'appelant traite et le but lucratif à la base de son action excèdent les besoins d'un usage purement personnel et s'opposent à ce que l'appelant puisse être considéré comme étant un consommateur final privé.

Aussi la loi du 25 août 1983 relative à la protection du consommateur ne trouve-t-elle pas à s'appliquer.

Les clauses du contrat étant valables, l'intimée est tenue d'une obligation de moyen et c'est à bon droit que le jugement énonce que pour engager la responsabilité contractuelle de l'intimée, il ne suffit pas à l'appelant de constater que le résultat n'a pas été atteint mais il doit établir que l'inexécution de l'obligation convenue tient au fait que l'intimée ne s'est pas comportée avec toute la diligence nécessaire.

Très précisément, les moyens de l'appelant consistent à dire que l'intimée ne prouve ni la survenance d'un incident technique, ni les démarches qu'elle dit avoir effectuées pour tenter d'exécuter son obligation et de transmettre la demande de renouvellement au registre espagnol, avant d'en être prétendument empêchée. Ce faisant, l'appelant n'invoque pas une exécution défectueuse mais conteste la réalité-même de l'exécution (ou de la tentative d'exécution) de l'obligation.

L'intimée reconnaît que la demande de renouvellement n'a pas été reçue par l'office d'enregistrement. Elle dit avoir transmis la demande mais ne verse aucun message, récépissé ou justificatif duquel ressortirait qu'il y a eu soit envoi, soit échec de transmission de la demande à RED.ES.

A l'instar du mécanisme d'envoi de courrier postaux classiques, l'appréciation du comportement diligent de l'intimée passe nécessairement par le fait qu'il doit être acquis en cause que la demande de renouvellement a réellement été envoyée à RED.ES., ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Au vu de ces éléments, l'appelant a établi que l'intimée n'a pas agi avec toute la diligence requise pour exécuter son obligation et qu'elle a commis une faute contractuelle.

D'ailleurs et dans le sens d'une faute de l'intimée, un courriel du 23 février 2009 d'un de ses collaborateurs, Monsieur D, mentionne : « *Once we know who is responsible, we will act. If we are responsible, and it looks like we are. But by tomorrow we will know all details, then yes we will have to offer you to retrieve or if not possible to give equivalent....*».

Un courriel du 25 février 2009 du même auteur indique : « *The error is definitely on our side… ».*

Au niveau du préjudice et face à la contestation de l'intimée consistant à dire que le préjudice de l'appelant n'est pas clairement circonscrit, la Cour constate que l'appelant ne spécifie pas quel usage il faisait des noms de domaine litigieux et quel type de préjudice serait résulté de la perte de la titularité des noms de domaine litigieux (par exemple perte d'une chance de les revendre, perte d'un chiffre d'affaires généré par les noms de domaine).

Dans de telles circonstances, l'institution d'une expertise n'est pas pertinente, étant relevé - de surcroît - que la mission d'expertise, qui tend à « *évaluer les noms de domaine litigieux et décrire et chiffrer le préjudice subi par Monsieur A* » n'est pas suffisamment précise.

Il s'ensuit que la demande d'indemnisation de l'appelant est à déclarer non fondée et il devient dès lors superfétatoire d'analyser le moyen de l'intimée tiré de ce que l'appelant a contribué à la réalisation du dommage par son absence de réaction aux rappels de RED.ES.

Le jugement déféré est à confirmer, quoique pour d'autres motifs.

En raison de l'issue du litige, l'appelant est à débouter de sa demande d'indemnité de procédure. A l'inverse, il convient d'allouer à l'intimée, qui a dû recourir aux services d'un avocat pour se défendre contre un appel injustifié, une indemnité de procédure que la Cour chiffre à 1 500 euros.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'Appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel en la forme,

le dit non fondé et confirme, pour d'autres motifs, le jugement déféré,

déboute A de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du NCPC,

le condamne à payer à la société anonyme C une indemnité de procédure de 1 500 euros,

le condamne aux frais et dépens de l'instance d'appel.