

Les contrats de référencement : que doivent-ils contenir ?

Murielle Cahen, avocate spécialisée dans le droit sur Internet (<http://www.murielle-cahen.com/>), fait le point avec nous sur les clauses obligatoires et optionnelles dans un contrat de référencement. Laissons-lui la parole...

Le référencement d'un site web constitue la condition *sine qua non* de sa visibilité sur la toile. Partant de ce principe, les entreprises s'adressent de plus en plus souvent à des professionnels du référencement, pour assurer une meilleure position et, pourquoi pas, un placement parmi les premiers résultats d'une enquête au sein d'un outil de recherche. Les relations entre le prestataire et son client s'inscrivent dans le cadre d'un contrat de référencement.

Le contrat de référencement régit les droits et obligations entre le mandataire, prestataire de référencement et le client, titulaire d'un site web. Il s'agit d'un contrat de mandat classique qui contient des clauses propres à ce type d'activité.

Le contrat de mandat est régi par le Code Civil (art.1984 et s.). L'obligation principale du mandataire consiste à conclure au nom et pour le compte de son mandant un acte juridique, en l'occurrence les contrats de référencement auprès des outils de recherche. En contrepartie, le mandant rémunère le mandataire et doit l'indemniser lorsque celui-ci a subi des pertes.

En dehors des clauses habituelles que l'on trouve dans tous les contrats de mandat, les parties dans un contrat de référencement peuvent prévoir des droits et obligations supplémentaires, voire spécifiques, qui s'avèrent essentielles pour assurer l'opérabilité de la relation contractuelle.

Tout d'abord, il convient de préciser les obligations qui sont à la charge du prestataire, ainsi que les moyens que ce dernier compte mettre en œuvre pour optimiser le référencement du site en cause.

Ainsi, les modalités d'indexation (référencement automatique, à l'aide d'un logiciel, ou manuel) et l'ensemble des services proposés pour optimiser le référencement du site concerné dans les outils de recherche doivent être décrites avec précision. Les professionnels du référencement optent, le plus souvent, pour le mode manuel, ce qui permet d'obtenir un meilleur classement, tout en tenant compte des particularités de chaque site. Au surplus, le prestataire s'engage, dans la majorité des cas, à effectuer, préalablement, un audit de positionnement du site et à créer ou corriger les balises Meta, afin de faciliter l'indexation. Il convient, enfin, de préciser le nombre et les noms des outils de recherche auprès desquels le référencement sera effectué.

Le prestataire ne sera, principalement, tenu que d'une obligation de moyen, puisque l'indexation du site auprès de tel ou tel outil de recherche ne dépend essentiellement que de ce dernier. Il en va autrement, en revanche, s'il s'agit d'un contrat de positionnement, par lequel le prestataire s'engage à faire apparaître le site dans les premiers résultats des recherches effectuées par les internautes. La prise en charge d'une telle obligation a, par ailleurs, des incidences supplémentaires sur les différentes clauses du contrat et notamment sur les modalités de paiement (voir infra).

Il est, par ailleurs, utile que le contrat de référencement soit complété par un service de veille, afin de permettre au titulaire du site de contrôler que l'indexation de ceci auprès des outils de recherche prévus a été effectivement réalisée, ainsi que d'un service de mise au niveau du référencement, compte tenu de l'évolution ultérieure du contenu du site en cause.

Les parties peuvent, également, se référer à la charte de déontologie créée par l'IPEA (<http://docs.abondance.com/charte.html>), afin de compléter le dispositif de leur contrat. Il importe, notamment, de souligner l'obligation mise à la charge, par la charte, aux prestataires du référencement de ne pas utiliser la technique dite de spamdexing.

En ce qui concerne la durée du contrat, celle-ci doit être déterminée avec précision. Le contrat de référencement peut être d'exécution instantanée. Or, pour que le référencement ait des résultats à long terme, il est préférable que le contrat soit d'exécution successive. Il est, en effet, nécessaire que le prestataire puisse suivre constamment la procédure de référencement, afin de l'optimiser selon l'évolution du site et l'apparition éventuelle des nouveaux outils de recherche.

Les conditions financières du contrat doivent, également, être déterminées soigneusement. La fixation du prix doit faire l'objet d'une clause particulière précisant le montant à payer pour chaque service rendu, sauf pour le titulaire du site de se souscrire à un forfait proposé par le professionnel, ce qui est le cas le plus souvent.

S'il s'agit d'un contrat de positionnement payant, la rémunération se calcule soit par nombre de clic (Pay-Per-Clic), dans le cas du positionnement par enchères, soit par CPM (coût par mille pages vues), dans le cas du positionnement par achat du lien. Dans ce cas précis, il faudra tenir compte des dispositions de la loi Sapin : l'intermédiaire ne pourra percevoir d'autres rémunérations que celles figurant au contrat de mandat, ce qui signifie que le prestataire ne peut être rémunéré que par l'annonceur et non pas par l'outil de recherche.

Une clause particulière doit régir les droits de propriété intellectuelle du titulaire du site. En effet, la procédure d'optimisation de ce dernier (amélioration de la structure du site, insertion des meta-tags etc) est susceptible d'apporter des modifications considérables sur l'ensemble de la surface interactive. La cession des droits de propriété intellectuelle acquis par le prestataire n'étant pas automatique, une clause expresse doit être établie à cet égard.

Enfin il conviendra de définir d'une manière très précise le droit applicable et la juridiction compétente, en cas de litige.