

Copies exécutoires RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

délivrées aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 11

ARRÊT DU 28 SEPTEMBRE 2018

(n° , 12 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 17/03111

Décision déferée à la Cour : Jugement du 14 Décembre 2016 - Tribunal de Commerce de PARIS - RG n° 15/34388

APPELANTE

Société VALTECH

prise en la personne de ses représentants légaux

[...]

L-1840 LUXEMBOURG

N° SIRET : 389 665 167 (Paris)

représentée par Me Florence X... de la SELARL SELARL PELLERIN - DE MARIA - X..., avocat postulant du barreau de PARIS, toque : L0018

assistée de Me Thomas Y..., avocat plaidant du barreau de PARIS, toque : E0766 substituant Me Sylvain Z..., avocat au barreau de PARIS, toque : K0125

INTIMEE

SAS SMARTHYS CONSULTING

prise en la personne de ses représentants légaux

[...]

N° SIRET : 521 140 848 (Nanterre)

assistée de Me Nicolas D... H2O Avocats, avocat au barreau de PARIS, toque : J094

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 21 Juin 2018, en audience publique, devant la Cour composée de:

Madame Michèle C... A..., présidente de la chambre

Madame Françoise BEL, présidente de chambre

Monsieur Gérard B..., magistrat honoraire en charge de fonctions juridictionnelles

qui en ont délibéré

Un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions prévues à l'article 785 du code de procédure civile.

Greffier, lors des débats : Madame Saoussen HAKIRI.

ARRÊT :

- contradictoire,

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile,

- signé par Madame Michèle C... A..., présidente et par Madame Saoussen HAKIRI, greffier présent lors de la mise à disposition.

FAITS PROCÉDURE PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES :

La société Européenne VALTECH (ci-après VALTECH) se déclare être une société spécialisée dans le marketing digital; elle utilise un logiciel de consolidation et de contrôle de gestion dénommé HFM, édité par la société ORACLE; ce logiciel intègre l'utilisation de système de base de données éditées par ORACLE qui existent en plusieurs versions, soit «STANDARD EDITION» (ci-après BDD STANDARD), soit « ENTREPRISE EDITION (ci-après BDD ENTREPRISE)».

La société SMARTHYS CONSULTING (ci-après SMARTHYS) se déclare être une société de services en ingénierie informatique, qui possède une expertise des systèmes ORACLE, notamment de HFM et des BDD y afférentes.

VALTECH qui possédait la version la version HFM 9.3.1 sous licences BDD STANDARD sous maintenance de l'éditeur ORACLE depuis 2008 a souhaité migrer vers la version HFM 11.1.2.2. Elle a sollicité la société SMARTHYS à cette fin, laquelle lui a fait une proposition commerciale le 28 février 2013.

Le 15 avril 2013, la migration a été réalisée par SMARTHYS.

Il est apparu lors d'un audit réalisé par la société GARMENDIA mandatée par ORACLE fin 2014 sur les licences de VALTECH avec accord de la société, que c'est la version BDD ENTREPRISE que SMARTHYS avait téléchargée et installée le 15 avril 2013 dans le cadre du déploiement de la version HFM 11.1.2.2. chez VALTECH.

Le rapport final du 16 février 2015 de la société GARMENDIA a exigé, compte tenu de l'architecture informatique de VALTECH et des règles imposées par ORACLE, la régularisation de l'acquisition par VALTECH de 550 licences BDD ENTREPRISES, outre des frais de support pour la période d'utilisation des BDD sans licences.

Au cours du mois de février 2015, dans l'objectif de régulariser la situation sans recours à l'achat de licences BDD ENTREPRISES, selon plusieurs échanges entre VALTECH et SMARTHYS, cette dernière a proposé une modification de l'architecture informatique de VALTECH tout en conservant les seules 35 licences BDD STANDARD acquises, pour une intervention d'une durée de 6 jours au coût de 6.600€. VALTECH n'a pas donné suite à cette proposition et a mené seule les discussions de régularisation avec GARMENDIA.

Le 31 mars 2015, VALTECH a accepté la proposition cette société d'achat de 515 licences BDD STANDARD ,de désinstallation des BDD entreprise, pour un montant de 147.060,47 euros HT et dispense des frais de support.

Le 27 mai 2015, VALTECH a demandé à SMARTHYS le remboursement des sommes payées à ORACLE, ce à quoi c'est opposé SMARTHYS.

Par acte du 12 juin 2015, VALTECH a assigné SMARTHYS devant le tribunal de commerce de Paris en paiement de dommages et intérêts, SMARTHYS concluant au débouté à défaut pour VALTECH de justifier du préjudice allégué et d'un lien de causalité.

Par jugement rendu le 14 décembre 2016, assorti de l'exécution provisoire, le tribunal de commerce de Paris a débouté VALTECH de toutes ses demandes et l'a condamnée à payer la somme de 5.000 € au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'aux dépens, aux motifs de :

Sur le contrat de prestations du 11 mars 2013 :

- le contrat du 11 mars 2013 reçoit application bien qu'aucune des parties ne produise un exemplaire signé, les conditions générales de services de SMARTHYS ayant été annexées au «bon de commande de services professionnels n°20130311» produit par VALTECH de manière très apparente et dès lors sont opposables à cette dernière.

- SMARTHYS a téléchargé la base de données ORACLE dans sa version «ENTREPRISE» au lieu de la version «STANDARD» le 15 avril 2013 et VALTECH n'a pas contesté ce téléchargement alors qu'il avait les moyens de constater et de faire constater par SMARTHYS l'existence éventuelle de non-conformité, lors de la recette des prestations du contrat et après la délivrance.

Si cette installation constitue une non-conformité elle n'a nullement empêché le fonctionnement normal du progiciel HFM dans sa version 11.1.2.2, la non-conformité n'ayant été révélée aux parties que 18 mois plus tard lors d'un audit effectué par GARGENCIA, mandaté par ORACLE.

- En l'absence de réserves de VALTECH sur les prestations effectuées par SMARTHYS et leur utilisation sans réserve en production, VALTECH est réputée avoir accepté les prestations réellement effectuées, conformément aux dispositions de l'article 3.2 des conditions générales de services de SMARTHYS.

Sur le manquement à l'obligation d'information et de conseil en vue de trouver une solution permettant à VLT de n'utiliser que les 35 licences BDDStandard :

SMARTHYS a assisté de façon active dans les réponses et suggestions à apporter à GARMENDIA lors de son audit. Elle a également proposé à GARMENDIA une modification de l'architecture informatique de VALTECH pour éviter l'achat de licences de la base de données «BDD ENTREPRISE» d'ORACLE. Or, la réponse de GARMENDIA n'a pas été explicite. A la demande de VALTECH, SMARTHYS lui a fourni des propositions techniques et financières de modifications de l'architecture informatique en respectant un délai très court. De plus, SMARTHYS a apporté une assistance active et appropriée dans le délai court séparant la notification du rapport d'audit de GARMENDIA et la date imposée par ORACLE pour trouver une solution.

VALTECH n'ayant pas donné suite aux propositions de modifications d'architecture qu'elle avait demandé à SMARTHYS, les demandes de dommages et intérêts envers cette dernière sont rejetées.

VALTECH a interjeté appel par déclaration le 9 février 2017.

Vu les dernières conclusions notifiées et signifiées le 7 juillet 2017 par la société VALTECH SE aux fins de voir la Cour:

Vu les principes directeurs du procès dont dispose le code de procédure civile,

Vu le Chapitre VI, Titre III, Livre III (ancien) du code civil relatif à la preuve des obligations,

applicable à l'espèce,

Vu les articles 2044 et suivants du code civil relatifs aux transactions,

Vu l'article 1626 (ancien) du code civil relatif à la garantie d'éviction du fait personnel,

Vu les articles 1142 et 1143 (anciens) du code civil sur l'inexécution des obligations de faire,

Vu les articles 1382 et 1383 (anciens) du code civil sur la responsabilité civile délictuelle,

Vu les articles 1157 et 1162 (anciens) du code civil sur l'interprétation du contrat,

Vu les articles 1147 et 1151 (anciens) du code civil sur la réparation de la faute contractuelle,

Vu les articles 515, 699 et 700 du code de procédure civile,

1. Sur les moyens de nullité du jugement du tribunal de commerce de Paris,

A titre principal, sur le premier moyen

Constater que le jugement du tribunal de commerce de Paris du 14 décembre 2016 établit qu'aucun contrat signé n'a été versé aux débats ;

Dire et juger que SMARTHYS, qui soutenait l'application d'une clause de ses conditions générales de vente, en avait la charge de la preuve selon les règles du code civil relatives aux actes sous seing privé ;

Dire et juger que verser aux débats un bon de commande et des conditions générales de vente tout en contestant expressément l'application de ces dernières ne revient pas à admettre leur application, et que le tribunal a inversé la charge de la preuve au détriment de VALTECH ;

Au regard de ces contradictions, prononcer la nullité du jugement du tribunal de commerce de Paris du 14 décembre 2016 ;

Sur le deuxième moyen,

Constater que les prétentions subsidiaires des parties en première instance se limitaient à déterminer la date à partir de laquelle appliquer la clause limitative de responsabilité, soit la date des faits ou de cessation des services de SMARTHYS mis en cause ;

Dire et juger qu'en déterminant que VALTECH ne pouvait contester la date du 15 avril 2013 comme la date de téléchargement et d'installation des licences litigieuses, le tribunal de commerce de Paris a statué extra petita sur une prétention qui n'avait pas été formulée par VALTECH, ni par SMARTHYS ;

Dire et juger que le tribunal de commerce de Paris n'a pas répondu aux demandes des parties qui tendaient à fixer le point de départ de calcul du plafond de responsabilité à des dates différentes ;

Prononcer la nullité du jugement du tribunal de commerce de Paris du 14 décembre 2016;

Sur le troisième moyen,

CONSTATER que le tribunal de commerce de Paris a jugé qu'en dépit du moindre document produit ne le démontrant explicitement, il était toujours possible de retrouver la version de licence des bases de données d'ORACLE à partir de l'interface du logiciel principal et que VALTECH avait tous moyens de le vérifier ;

Dire et juger que le juge, en admettant cette présomption non constatée dans les faits, a outrepassé son pouvoir d'appréciation souveraine et a suppléé la carence des parties dans la charge de la preuve ;

Prononcer la nullité du jugement du tribunal de commerce de Paris du 14 décembre 2016;

2. Sur les faits et circonstances de l'espèce, à titre principal,

Dire et juger que les serveurs de VALTECH respectaient tous la règle d'un maximum de quatre réceptacles de processeurs par serveur et qu'aucune autre infraction aux règles de licence « Standard » d'ORACLE n'est avancée ; en conséquence, que l'architecture technique de VALTECH était conforme à l'utilisation de licences « Standard » des bases de données d'ORACLE ;

Dire et juger que SMARTHYS ignorait la raison de la non-conformité conclue par l'audit de GARMENDIA ; que SMARTHYS n'a réalisé son erreur qu'a posteriori, deux ans après son intervention ; que cette erreur ne peut résulter d'un choix technique avisé de la part de SMARTHYS ;

Dire et juger que SMARTHYS est prestataire « ORACLE GOLD PARTNER », ce qui implique une très forte expertise et de nombreuses et coûteuses formations auprès d'ORACLE, que VALTECH n'a aucune expertise dans ce domaine et n'avait aucune maîtrise sur le logiciel installé ainsi que les ressources informatiques installées au soutien de ce logiciel, dont les bases de données, que SMARTHYS a poursuivi ses activités de conseil et de mise à disposition du logiciel jusqu'à l'audit de 2015 et que SMARTHYS était redevable d'un devoir de conseil et d'information particulièrement élevé à l'égard de VALTECH ;

Dire et juger que VALTECH n'avait pas connaissance de l'installation de licences «Entreprise» des bases de données d'ORACLE et ne les avait pas acceptées, notamment au regard de sa commande supplémentaire de licences « Standard » plus d'un an après le début des prestations de SMARTHYS ;

Dire et juger que rien n'établit que le brouillon interne produit par SMARTHYS sur l'installation des bases de données a été communiqué et/ou reçu par VALTECH, que la pièce ne respecte pas les conditions d'admissibilité à titre de preuve comme de commencement de preuve, sauf à permettre à SMARTHYS de se créer à soi-même la preuve d'un acte juridique;

Dire et juger que l'établissement d'une recette implicite d'une erreur ignorée des parties mettrait en échec les garanties de droit commun, notamment celles appelées à prendre en compte les conséquences de cette erreur, comme la garantie des vices cachés ou la garantie d'éviction ;

En conséquence,

Dire et juger qu'il n'y a pas eu de recette implicite de l'erreur d'installation deux ans avant sa découverte ;

Dire et juger qu'au regard des échanges entre GARMENDIA et VALTECH à la suite de l'audit et avec ORACLE par la suite, la régularisation du 31 mars 2015 est en réalité une transaction mettant fin à toute demande ou action d'ORACLE en

contrefaçon de ses licences « Entreprise » en échange du paiement d'une indemnité prenant la forme d'une commande de 515 Licences Standard surnuméraires ;

3. Sur les fautes commises par SMARTHYS

Dire et juger que SMARTHYS a reconnu une erreur d'installation des bases de données d'ORACLE utilisées par le logiciel principal dans ses écritures de première instance, qui a valeur d'aveu judiciaire ;

A titre principal,

Dire et juger que VALTECH a commis une faute à son devoir de conseil et d'information en proposant, lors de l'audit, des modifications, autres que la réinstallation de licences « Standard », qui n'étaient pas nécessaires au regard de l'architecture technique de VALTECH, et en refusant d'assumer sa responsabilité pour la contrefaçon passée de deux ans des licences « Entreprise », rejetant la faute sur l'architecture technique de VALTECH inchangée depuis son intervention de 2013 ;

Dire et juger que l'erreur d'installation de SMARTHYS est une inexécution fautive d'une obligation de faire d'une particulière négligence, engageant la responsabilité civile contractuelle de SMARTHYS ;

Par conséquent, CONDAMNER SMARTHYS à payer des dommages et intérêts à VALTECH pour fautes répétées, graves et lourdes selon l'estimation du préjudice subi établi ci-après ;

A titre subsidiaire,

Si la cour devait juger que l'architecture technique de VALTECH n'était pas conforme à l'utilisation de licences « Standard » des bases de données d'ORACLE :

Dire et juger que SMARTHYS, en n'identifiant pas cette incompatibilité lors de son intervention de 2013, en s'abstenant d'alerter et de mettre en garde VALTECH sur les difficultés que cela posait par rapport à ses demandes et sur la solution technique finalement adoptée, alors que VALTECH continuait à payer des licences « Standard », a commis plusieurs fautes à son devoir de conseil et d'information ;

Condamner SMARTHYS à payer des dommages et intérêts à VALTECH pour fautes répétées, graves et lourdes selon l'estimation du préjudice subi établi ci-après ;

Si la cour devait juger que SMARTHYS n'a pas commis d'inexécution fautive de ses obligations:

Dire et juger que SMARTHYS a commis une erreur qui est la cause directe et certaine de la contrefaçon des licences « Entreprise » des bases de données d'ORACLE par VALTECH pendant une période de deux ans ; qu'il s'agit d'une faute civile délictuelle au préjudice d'un tiers, ORACLE, qui s'est retourné contre VALTECH ; que la responsabilité délictuelle de SMARTHYS est dès lors engagée et que VALTECH est fondée à invoquer la garantie d'éviction du fait personnel de SMARTHYS, d'ordre public;

Condamner SMARTHYS à relever et garantir VALTECH du préjudice de jouissance subi à ce titre ;

Dire et juger que l'installation de licences « Entreprise » en lieu et place des licences « Standard » demandées et

acceptées dans les négociations contractuelles révèle l'existence de fautes délictuelles précontractuelles, soit par incompetence, soit par malveillance, ayant conduit VALTECH à conclure une commande fondée sur des éléments inexacts, à savoir la reprise de ses licences « Standard » ;

Condamner SMARTHYS à payer les dommages et intérêts ci-après exposés ;

4. Sur la nullité ou l'inopposabilité des conditions générales de vente de SMARTHYS,

A titre principal,

Dire et juger que la multiplication des fautes de SMARTHYS pour échapper à sa responsabilité témoignent de la gravité de son comportement ; que SMARTHYS, qui n'a jamais proposé d'indemniser VALTECH, souhaite limiter sa responsabilité à une réparation dérisoire au regard du coût de la migration et de l'exploitation du logiciel principal sur la période litigieuse ; en conséquence, PRONONCER la nullité de la clause limitative de responsabilité, qui contredit les obligations essentielles de SMARTHYS ;

A titre subsidiaire,

Dire et juger qu'aucune preuve valable de l'acceptation par VALTECH des conditions générales de vente de SMARTHYS, qui sont un acte sous seing privé, n'a été versée aux débats ; prononcer en conséquence l'inopposabilité de la clause limitative de responsabilité qui y est énoncée ;

A titre infiniment subsidiaire et en tout état de cause, CONSTATER que la clause impose de retenir la somme la plus élevée et que le code civil impose l'interprétation la plus favorable à la partie qui ne l'a pas stipulée ; DIRE ET JUGER que les fautes de SMARTHYS sont continuées et aggravées entre 2013 et 2015 ; que l'application la plus favorable englobe la totalité du prix du bon de commande, soit 90.240 € ;

5. Sur les dommages et intérêts et les mesures complémentaires demandées,

Condamner SMARTHYS à payer à VALTECH des dommages et intérêts de de 283.440,38 €, dont 16.727,7 € pour les frais relatifs aux licences « Standard » inutilement exposés pendant deux ans, 90.240 € au titre des prestations fautives de SMARTHYS et 176 472,68 € de préjudice de jouissance de VALTECH ;

En tout état de cause, CONDAMNER SMARTHYS à payer à VALTECH une indemnité de procédure de 25.500 €, incluant les dépens de première instance de 5.500 € payés par SMARTHYS, ainsi qu'aux dépens ;

Ordonner la production d'intérêts au taux légal et avec anatocisme à compter du 15 avril 2013 ;

L'appelante soutient essentiellement que :

- la non-conformité de l'installation n'a été contestée par aucune des parties et la conformité de l'architecture de VALTECH a été reconnue par GARMENDIA et ORACLE.
- elle conteste toute recette implicite, tacite et sans réserve des prestations rendant irrecevable sa demande d'indemnisation ; elle ne disposait pas des compétences professionnelles pour vérifier la version des licences de bases de données alors que SMARTHYS est un spécialiste des logiciels de ORACLE ;
- SMARTHYS lui doit garantie et a engagé sa responsabilité contractuelle dont elle ne justifie pas s'exonérer, tant dans le cadre de l'audit que dans l'installation non-conforme du logiciel de bases de données; elle conteste que la non-acceptation de la proposition de SMARTHYS soit fautive et la prive d'une indemnisation ;
- elle conteste la validité de la clause limitative de responsabilité insérée à l'article 10.2 des conditions générales de vente et son opposabilité en l'absence d' acceptation explicite de cette clause.

Vu les dernières conclusions notifiées et signifiées le 6 septembre 2017 par la société SMARTHYS CONULTING tendant à voir la Cour:

Vu les articles 1134 et suivants du Code civil,

Confirmer le jugement du tribunal de commerce de Paris du 14 décembre 2016 en ce qu'il a débouté VALTECH de l'intégralité de ses demandes.

A titre principal,

Dire et juger qu'en prononçant la recette sans réserve des prestations, VALTECH a déchargé SMARTHYS de son obligation de délivrance conforme.

Dire et juger que SMARTHYS n'est pas redevable des diverses garanties légales dont fait état VALTECH.

Dire et juger que SMARTHYS n'a pas manqué à son obligation de conseil.

Déclarer VALTECH irrecevable à engager la responsabilité quasi-délictuelle de SMARTHYS.

Dire et juger que VALTECH ne justifie nullement que SMARTHYS aurait commis un dol lors de la conclusion du contrat de prestations de services.

En conséquence,

Débouter VALTECH de l'intégralité de ses demandes dans la mesure où elle ne justifie pas que SMARTHYS ait commis une quelconque faute susceptible d'engager sa responsabilité contractuelle.

A titre subsidiaire,

Dire et juger que VALTECH ne justifie pas du lien de causalité entre la faute alléguée à l'encontre de SMARTHYS et le paiement des 515 licences de la version « Standard » de la base de données ORACLE,

Dire et juger que le préjudice de VALTECH résulte du refus de cette dernière de procéder à la modification de l'architecture de son système d'information pour la rendre conforme aux conditions d'utilisation de la version Standard Edition de la base de données ORACLE,

Dire et juger que l'indemnisation sollicitée aurait pour effet de permettre à VALTECH de réaliser un profit si elle était accordée,

Dire et juger que VALTECH ne justifie pas du quantum du préjudice qu'elle allègue.

En conséquence,

Débouter VALTECH de l'intégralité des demandes qu'elle formule à l'encontre de SMARTHYS.

A titre infiniment subsidiaire, si par impossible le tribunal devait entrer en voie de condamnation à l'encontre de SMARTHYS,

Direr et juger que les conditions générales de SMARTHYS sont opposables à VALTECH.

Direr et juger que le montant du plafond de réparation n'est pas dérisoire et n'a pas pour effet de vider de sa substance l'obligation essentielle de SMARTHYS.

Direr et juger que SMARTHYS n'a pas commis une faute lourde.

Direr et juger que les faits reprochés à SMARTHYS, à savoir l'installation de la version Enterprise en lieu et place de la version Standard de la base de données Oracle, se sont produits le 15 avril 2013.

En conséquence,

Direr et juger que SMARTHYS est légitimement fondée à opposer à VALTECH la clause limitative de responsabilité insérée à l'article 10.2 des conditions générales de vente.

Débouter VALTECH de toute demande de condamnation supérieure à une somme de 40 564 € HT.

En tout état de cause,

Direr et juger que VALTECH, qui récupère la TVA, ne saurait demander que des sommes hors taxes au titre de l'indemnisation du préjudice qu'elle allègue.

Condamner VALTECH à payer à SMARTHYS une somme une somme complémentaire de 20 000 € au titre de l'article 700 du Code de procédure civile qui viendra s'ajouter aux sommes ordonnées en 1^{ère} instance.

Condamner VALTECH aux entiers dépens d'instance.

L'intimée réplique que :

- le prononcé de la recette sans réserve a déchargé SMARTHYS de son obligation de délivrance conforme;
- qu'elle n'est pas débitrice de la garantie d'éviction qui s'applique à la vente ; VALTECH n'a pas respecté les prérequis techniques de la proposition de SMARTHYS, à savoir disposer d'une architecture technique conforme; elle conteste toute faute contractuelle dans le devoir de conseil et soutient l'irrecevabilité de la demande subsidiaire fondée sur la responsabilité quasi-délictuelle de SMARTHYS, des man'uvres dolosives de SMARTHYS.
- l'acceptation les conditions contractuelles de SMARTHYS rend opposable à VALTECH la clause limitative de responsabilité ; elle n'a commis aucune faute lourde vidant de sa substance l' obligation essentielle du contrat.

MOTIFS

La Cour renvoie, pour l'exposé complet des moyens et prétentions des parties, à leurs écritures précitées.

1. Sur le moyen tiré de la nullité du jugement entrepris en ce que le tribunal a opéré une inversion de la charge de la preuve, a statué extra petita sur une prétention qui n'avait pas été formulée par VALTECH ni par SMARTHYS et n'a pas répondu aux demandes des parties, a outrepassé son pouvoir d'appréciation : aucun des moyens soulevés n'étant propres à entraîner la nullité du jugement, il s'ensuit le rejet de la prétention.

2. Sur le prononcé de la recette, déchargeant SMARTHYS de son obligation de livraison conforme :

Il résulte du document intitulé 'Migration V11.1.2.2" qu'en page 31 figure des 'pré-requis techniques' dont 'Licence Oracle base de données (2) ou BDD de sorte qu'il est bien convenu entre les parties le téléchargement et l'installation de deux BDD et non de Licences ENTREPRISE.

Il n'est pas contesté par SMARTHYS que celle-ci a téléchargé et installé par erreur des Licences ENTREPRISE,

Or le tribunal met inexactement à la charge du créancier de la prestation, une obligation de vérification des caractéristiques des licences installées par SMARTHYS et de recherche auprès du prestataire, au motif d'un précédent téléchargement par VALTECH en 2011 de Licences ENTREPRISE au lieu de BDD ce qui est insuffisant à conférer à cette société une expertise en matière de licences et à lui imposer une telle obligation dans le cadre du bon de commande de février 2013 dont la constestation de la bonne réalisation est soumise à la cour.

En effet la société SMARTHYS qui exerce une activité de conseil dans le domaine informatique, édition et vente de logiciels, prestations de services , après s'être présentée dans le document intitulé 'Document d'Architecture Technique' notamment, comme un partenaire de la société ORACLE certifié 'Gold Partner', vise expressément la mise en oeuvre des Licences DBB (p24/44), de sorte qu'il appartenait à ce spécialiste de rechercher les solutions adaptées à la situation de son client puis d'exécuter avec rigueur les différentes étapes des prestations convenues dont le téléchargement des licences.

Or dès que SMARTHYS a pris connaissance du pré-rapport de contrôle du 20 janvier 2015, elle a fait connaître dans un courriel du 10 février 2015 à VALTECH son ignorance en ce qui concernait la non-conformité révélée, de sorte qu'il ne peut valablement être exigé de VALTECH une meilleure connaissance des caractéristiques des Licences ORACLE que du professionnel spécialisé qu'est SMARTHYS.

Il est ainsi valablement établi par l'appelant que la non-conformité révélée n'était pas apparente.

La réception sans réserve de la chose vendue ne couvrant que les défauts apparents de non-conformité, l'appelant établit que l'installation des Licences Entreprise le 15 avril 2013, l'usage qui en est suivi, ne peuvent valoir acceptation tacite ou implicite des licences installées à défaut de réserves dès lors que VALTECH ignorait la non-conformité ou l'erreur révélée par le pré-rapport du 20 janvier 2015, l'usage continu des licences installées ne présentant pas le caractère non-équivoque d'une acceptation.

L'erreur de SMARTHYS d'avoir installé la version « Entreprise » de la base de données ORACLE, en lieu et place de la version « Standard », que celle-ci reconnaît dans ses écritures de première instance et d'appel et qui vaut aveu judiciaire, n'a dès lors pas été couverte par VALTECH.

Ainsi la société SMARTHYS n'a pas été déchargée de la responsabilité encourue.

3. L'appelant soutient à juste titre que la proposition de VALTECH à SMARTHYS de modification de son architecture informatique à laquelle elle n'a ensuite pas donné suite ne constitue pas le fait générateur du dommage, dès lors que la conformité de l'installation doit s'apprécier au jour de l'installation des Licences ENTREPRISE soit le 15 avril 2013 et que la non-conformité a perduré jusqu'à la régularisation transactionnelle intervenue avec ORACLE le 31 mars 2015, constituée par la désinstallation des Licences ENTREPRISE et l'achat de 515 licences BDD, la régularisation ne valant que pour l'avenir, Oracle pouvant réclamer des arriérés de support à VALTECH dus pour la période d'utilisation des logiciels Oracle sans licence.

Il n'est pas établi par SMARTHYS que la modification de l'architecture informatique était la seule possibilité pour régulariser dès lors qu'il résulte du rapport final d'inventaire du 16 février 2015 l'utilisation de 550 licences ENTREPRISE Oracle sans acquitter de droits auprès du titulaire et que VALTECH doit se mettre en conformité avec les droits de propriété intellectuelle d'ORACLE en acquittant les arriérés de support et des frais supplémentaires de support jusqu'à ce que soit trouvé un accord formel sur la résolution de la situation de non-conformité.

L'appelant justifie avoir obtenu l'autorisation de GARMENDIA de remplacer les Licences Entreprise de la Base de Données ORACLE par des Licences Standard, dès lors qu'elle n'avait pas eu besoin d'installer et d'utiliser des Licences Entreprise, et s'est engagée à conduire un audit ou solliciter un conseil sur la conformité de l'architecture de VALTECH, au rythme minimal de tous les deux ans en l'absence de changement majeur. Elle justifie du paiement de la facture de régularisation de l'achat de 35 licences BDD en mai 2015.

Ainsi l'appelant établit que la demande de proposition commerciale d'évolution de l'architecture technique auprès de SMARTHYS ne constituait pas la solution lui permettant de se mettre en conformité avec l'éditeur ORACLE, seuls le paiement des droits et l'acquisition de licences permettant compte tenu des contraintes posées par Oracle, la mise en conformité.

4. Sur la violation de l'obligation de conseil lors de l'audit de 2015 :

VALTECH soutient à titre principal que SMARTHYS, qui a accepté le recours aux Licences Standard lors des prestations de 2013, a commis une faute à son devoir de conseil lors de l'audit de 2015, en proposant une solution inutile et inadaptée consistant en une modification de l'architecture informatique plutôt que désinstaller les Bases de Données sous Licence Entreprise pour les remplacer par des Bases de Données sous Licence Standard, à moindre frais.

L'appelant n'établit pas un manquement de SMARTHYS à son devoir d'information et de conseil à son égard lors de l'audit dès lors que GARMENDIA dans son mail du 11 février 2015, a refusé d'inclure dans son rapport final une annexe 8 validant la demande de VALTECH de dire que la conformité en matière de licences serait acquise avec les seules 35 licences STANDARD de VALTECH au cas où VALTECH désinstallerait les licences ENTREPRISE et réinstallerait les BDD STANDARD, sans autre modification d'architecture, et qu'après ce mail il apparaît que le responsable informatique de VALTECH n'était visiblement pas convaincu de la possibilité de maintenir son architecture informatique en se contentant de revenir seulement à de BDD STANDARD, puisqu'il sollicitait de SMT le 17 février suivant un chiffrage sur la modification du système + le coût de la solution cible, et que SMARTHYS justifie avoir apporté une assistance active à

VALTECH.

Le moyen tenant à une violation de l'obligation de conseil lors de l'audit de 2015 est rejeté.

5. La garantie d'éviction et l'obligation de conseil lors de l'intégration :

Les droits de licences de bases de données BDD STANDARD ayant été acquis auprès d'Oracle, la seule installation des licences ENTREPRISE par SMARTHYS n'entraîne pas l'application des dispositions relatives à la garantie d'éviction en l'absence de vente des licences par SMARTHYS à VALTECH de sorte que l'appelante est mal fondée à solliciter sur ce fondement une indemnisation d'un préjudice.

VALTECH établit en revanche suffisamment que le silence gardé par SMARTHYS lors de l'installation des Licences Entreprise alors que l'installation de Licences BDD faisait l'objet de pré-requis et qu'il convenait d'installer les progiciels contractuellement déterminés est fautif, que l'installation de Licences ENTREPRISE entraînant pour VALTECH un usage de licences sans avoir acquitté les droits afférents faisant encourir des conséquences financières pour VALTECH dans ses relations avec Oracle constitue une faute contractuelle à l'obligation de délivrance conforme et l'obligation d'information se traduisant par une contrefaçon aux droits de licence d'Oracle, l'exécution de ces obligations devant être envisagée de façon renforcée compte tenu de l'expertise en progiciels Oracle de SMARTHYS.

L'intimée ne justifiant pas de circonstances remplissant les caractères d'une cause étrangère susceptibles de l'exonérer, ce que ne constitue pas l'allégation d'une architecture technique composée de quatre serveurs en 2015 alors que les pré-requis disposaient qu'elle devait être constituée de deux serveurs, dès lors qu'il lui appartenait, si une telle configuration était avérée, de mettre en oeuvre son obligation de mise en garde ou de refuser de poursuivre la prestation jusqu'à la modification de l'architecture.

6. Le téléchargement des licences ayant été réalisé le 15 avril 2013, le refus de VALTECH de se conformer à la proposition de SMARTHYS en février 2015 n'est pas susceptible d'être fautif, le fait générateur du préjudice résultant de l'installation des licences ENTREPRISE s'emplaçant à la date du téléchargement jusqu'à la régularisation, la société étant tenue d'acquitter rétroactivement les droits d'usage auprès d'Oracle à compter du 15 avril 2013 pour éviter toute poursuite en contrefaçon.

L'appelant fait la preuve du lien de causalité entre l'installation des licences ENTREPRISE au lieu de licences BDD et les frais que l'éditeur Oracle a réclamés à VALTECH pour mettre fin à la contrefaçon de licences jusqu'en 2015 par la production du rapport GARMENDIA et le payement des droits arriérés.

7. Sur le moyen tiré de la nullité des Conditions Générales de Vente de SMARTHYS :

L'intimée soutient l'application d'une clause limitative de sa responsabilité aux termes de l'article 10-2 des Conditions Générales de service disposant '...en cas de faute de SMARTHYS CONSULTING, sa responsabilité sera limitée à la plus élevée des sommes suivantes : prix des services payés par le client au cours des douze mois ayant précédé les faits reprochés ou la cessation des services mis en cause' soit en l'espèce la somme de 40.564 euros HT.

L'intimée est tenue à une obligation de moyens, même si le respect de son exécution est apprécié strictement compte tenu du manquement considéré. La migration de version logicielle a fonctionné même si les coûts engendrés par le défaut de conformité de l'installation sont élevés pour VALTECH.

L'appelant n'établit pas que le téléchargement par le prestataire des licences ENTREPRISE présente la nature d'une faute lourde, d'une extrême gravité confinante au dol de sorte que le moyen de nullité est rejeté de ce chef.

Seule est réputée non-écrite la clause limitative qui contredit la portée de l'obligation essentielle souscrite par le débiteur.

En l'espèce la clause litigieuse ne contredit pas l'obligation essentielle. En outre, le plafond d'indemnisation équivalent aux sommes versées n'est pas dérisoire et ne vide pas l'engagement souscrit par le prestataire débiteur de sa substance, de sorte que l'exception de nullité est rejetée.

8. Sur le moyen tiré de l'inopposabilité des Conditions Générales de services :

L'intimée ne justifie pas que le bon de commande N° 20130311 du 11 mars 2013 concernant les prestations de migration des applications HFM sous maintenance de l'éditeur Oracle, a été signé.

Certes les parties ont trouvé un accord sur la réalisation de prestations selon la proposition commerciale du 28 février 2013 de SMARTHYS et le prix, mais l'absence de signature du bon de commande N° 20130311 ne permet pas d'établir que la société VALTECH a accepté les Conditions Générales de service comprenant la clause limitative de responsabilité, une telle souscription ne pouvant être déduite des écritures de VALTECH, tant devant le premier juge qu'en cause d'appel, ni des échanges de courriels entre les parties, VALTECH n'accusant pas réception des documents contractuels qui devaient lui être transmis par SMARTHYS et rien ne permettant dans les pièces de l'intimée d'établir que cette transmission a bien eu lieu.

Il convient dès lors de faire droit au moyen tiré de l'inopposabilité des Conditions Générales de service et de rejeter la prétention à la limitation de responsabilité de SMARTHYS.

9. L'appelant justifiant d'une faute, d'un préjudice et d'un lien de causalité, il s'ensuit que la demande en dommages et intérêts est fondée.

En l'absence de toute contestation par l'intimée sur le montant de la réparation de 283.440,38 euros sollicitée par l'appelante, il est fait droit à la demande en dommages et intérêts fondée par les pièces produites, à la condamnation

aux paiement des intérêts au taux légal à compter de l' assignation en date du 12 juin 2015 sur la somme de 176.472,68 euros, à compter du 7 juillet 2017 sur la somme de 283.440,38 euros, et la capitalisation des intérêts dans les termes de l'article 1343-2 du Code civil.

Le jugement dont appel est infirmé en toutes ses dispositions.

PAR CES MOTIFS

La Cour,

INFIRME le jugement dont appel en toutes ses dispositions ;

Statuant à nouveau,

DÉBOUTE la société VALTECH de la demande de nullité du jugement entrepris ;

CONDAMNE SMARTHYS CONSULTING à payer à la société VALTECH la somme de 283.440,38 euros, assortie des intérêts au taux légal à compter du 12 juin 2015 sur la somme de 176.472,68 euros, à compter du 7 juillet 2017 sur la somme de 283.440,38 euros;

DIT que les intérêts échus, dus au moins pour une année entière produisent intérêts ;

Vu l'article 700 du Code de procédure civile,

CONDAMNE SMARTHYS CONSULTING à payer à la société VALTECH la somme de 15.000 euros ;

REJETTE toute demande autre ou plus ample ;

CONDAMNE SMARTHYS CONSULTING aux entiers dépens.

Le greffier Le président