

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 5 – Chambre 11
ARRÊT DU 03 JUILLET 2020

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 18/04610 – N° Portalis 35L7-V-B7C-B5FXG

Décision déferée à la Cour : Jugement du 31 Janvier 2018 -Tribunal de Commerce de PARIS – RG n° 2016071980

APPELANTE

SAS ADEALIS

prise en la personne de ses représentants légaux

[...]

[...]

immatriculée au Registre du Commerce et des Sociétés de BOBIGNY sous le numéro 414 358 473

Représentée par Me David BENARROCH, avocat au barreau de PARIS, toque : E0477

INTIMEE

SA COMPAGNIE FERMIÈRE DE GESTION ET PARTICIPATION (COFEGEP)

prise en la personne de ses représentants légaux

[...]

[...]

immatriculée au Registre du Commerce et des Sociétés de PARIS sous le numéro 702 025 859

Représentée par Me Bruno LANDON, avocat au barreau de PARIS, toque : C0595

COMPOSITION DE LA COUR :

En application :

— de l'article 4 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19;

— de l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale et aux contrats de syndic de copropriété, notamment ses articles 1er et 8 ;

— de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 modifiée relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période ;

L'affaire a été retenue selon la procédure sans audience, les avocats ayant consenti expressément ;

La cour composée comme suit en a délibéré :

Mme Françoise BEL, Présidente de chambre

Mme Agnès COCHET-MARCADE, Conseillère

Mme Estelle MOREAU, Conseillère

Greffier, lors des débats : Mme 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 Mme Françoise BEL, Présidente et par Mme Saoussen HAKIRI, Greffier, présent lors de la mise à disposition.

Faits et procédure :

La société Adealis est spécialisée dans la maintenance informatique et assure une mission de prestations de services auprès de différents clients professionnels.

La société Compagnie fermière gestion participation (ci-après, la société Cofegep) exerce une activité d'administration d'immeubles et d'autres biens immobiliers.

La société Cofegep a signé avec la société Adealis 4 contrats successifs de prestations informatiques, soit :

— un contrat d'assistance aux systèmes d'information n°1310, à effet du 1er septembre 2012,

— un contrat de service de solutions managées n°1317 ayant pour objet la fourniture et la mise en service d'une solution antivirus et antispam, à effet du 4 octobre 2012,

— un contrat d'assistance aux systèmes d'information n°1409 ayant pour objet la gestion d'un nom de domaine, à effet du 1er mai 2013,

— un contrat d'assistance aux systèmes d'information n°1427 ayant pour objet une prestation d'infogérance 'Cloud IT Serenity' assurant la redondance des serveurs à effet du 1er août 2013,

chacun de ces contrats étant conclu pour une durée de 12 mois renouvelable par tacite reconduction et résiliable moyennant le respect d'un préavis de 3 mois avant son terme.

Estimant que la société Adealis n'avait pas rempli ses obligations contractuelles, la société Cofegep a notifié à ladite société, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception du 12 septembre 2013, la résiliation de l'ensemble des contrats et a rejeté les prélèvements bancaires de la société Adealis.

Par lettres recommandées avec demande d'avis de réception des 26 novembre 2013 et 31 mars 2016, la société Adealis a vainement mis en demeure la société Cofegep de lui régler les factures impayées, les indemnités pour résiliation anticipée et les frais de recouvrement.

C'est dans ces circonstances que par acte en date du 30 novembre 2016, la société Adealis a assigné la société Cofegep devant le tribunal de commerce de Paris sur le fondement de la responsabilité contractuelle, aux fins d'obtenir la réparation de son préjudice.

Par jugement assorti de l'exécution provisoire du 31 janvier 2018, le tribunal de commerce de Paris a :

— débouté la société Cofegep de sa demande d'expertise,

— débouté la société Adealis de ses demandes au titre des contrats n°1310 et n°1347,

— condamné la société Cofegep à payer à société Adealis la somme de 924,45 euros au titre des factures et des intérêts impayés et la somme de 1 euro au titre de l'indemnité et des frais, déboutant pour le surplus,

— condamné la société Cofegep à payer à la société Adealis la somme de 1.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, déboutant pour le surplus,

— condamné la société Cofegep aux dépens.

Sur les contrats n°1310 et 1427 portant sur des prestations d'infogérance et de sauvegarde des données de la société Cofegep, le tribunal a relevé que ceux-ci prévoyaient, pour le premier, la sauvegarde journalière de l'ensemble des données de la société Cofegep et, pour le second, la sauvegarde desdites données à l'extérieur de l'entreprise (cloud). Il a retenu qu'à la suite

d'un incident électrique survenu durant la période de congés du mois d'août 2013, il a été impossible de récupérer les données de la société Cofegep et de redémarrer le logiciel comptable de celle-ci (Decisiv réseau), que la société Adealis ne s'était pas manifestée auprès de la Cofegep pour signaler cet incident, que les données n'avaient pas été récupérées en dépit de l'intervention de la société Ceged, éditeur du logiciel, qui a relevé que les sauvegardes n'étaient pas à jour, et que la société Adealis échouait à démontrer les sauvegardes journalières auxquelles elle s'était engagée, de sorte qu'elle n'avait pas rempli ses obligations contractuelles. Il en a déduit que la société Cofegep était fondée à résilier les deux contrats susvisés par courrier du 12 septembre 2012.

S'agissant des contrats n°1317 et 1409 portant sur un logiciel anti-spam et le nom de domaine, le tribunal a considéré que par ce même courrier du 12 septembre 2012, la société Cofegep avait résilié sans raison ces deux contrats non arrivés à échéance et en s'abstenant de respecter le délai de préavis contractuel de 3 mois. Après avoir relevé que la société Adealis ne formait aucune demande au titre du contrat n°1409, il a, s'agissant du contrat n°1317, accueilli la demande au titre des factures impayées et des intérêts et jugé que l'indemnité et les frais réclamés en vertu de l'article 11.1 dudit contrat étaient assimilables à une clause pénale, que la demande à ce titre était excessive et devait être réduite à la somme d'un euro.

La société Adealis a interjeté appel dudit jugement par déclaration au greffe en date du 1er mars 2018.

L'affaire a été fixée à l'audience du 14 mai 2020.

En application de l'article 8 de l'ordonnance 2020-304 du 25 mars 2020 prévoyant le recours à la procédure sans audience, et compte tenu de l'accord donné par les parties le 23 avril 2020 conformément à l'ordonnance 134-2020 du 23 avril 2020 du premier président de la cour d'appel de Paris, il a été recouru à la procédure sans audience.

Prétentions et moyens des parties :

Par dernières conclusions notifiées et déposées le 24 mai 2018, la société Adealis demande à la cour, au visa des articles 9 du code de procédure civile, 1103, 1104, 1231-1 et suivants du code civil, de :

— Confirmer le jugement du tribunal de commerce de Paris du 31 janvier 2018 en ce qu'il a débouté la société Cofegep de sa demande d'expertise,

— Confirmer ledit jugement en ce qu'il a condamné la société Cofegep à lui payer la somme de 924,45 euros au titre des factures et intérêts impayés sur le contrat n°1317,

— Confirmer la condamnation de la société Cofegep à lui payer la somme de 1.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Y ajoutant,

— Constaté que la société Cofegep ne justifie d'aucun motif légitime pour résilier les contrats conclus avec elle,

— Condamner la société Cofegep à lui payer les sommes suivantes :

Sur le contrat n°1310 :

— 7.909,49 euros au titre de la facture impayée,

— 4.528,18 euros au titre des intérêts de retard,

— 32.112,50 euros au titre de l'indemnité de résiliation anticipée,

— 16.810,89 euros au titre des intérêts de retard sur l'indemnité de résiliation,

— 15.340,26 euros au titre des frais de mise en contentieux,

Sur le contrat n°1317 :

— 2.611,62 euros au titre de l'indemnité de résiliation anticipée,

— 1.367,18 euros au titre des intérêts de retard sur l'indemnité de résiliation,

— 1.225,81 euros au titre des frais de mise en contentieux,

Sur le contrat n°1427 :

— 593,55 euros au titre de la facture impayée,

— 330,90 euros au titre des intérêts de retard,

— 2.611,62 euros au titre de l'indemnité de résiliation anticipée,

— 1.367,18 euros au titre des intérêts de retard sur l'indemnité de résiliation,

— 1.225,81 euros au titre des frais de mise en contentieux.

— Condamner la société Cofegep à lui payer la somme de 5.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile en sus des sommes allouées en première instance.

— Condamner la société Cofegep en tous les dépens dont distraction au profit de Me David Benaroch, avocat aux offres de droit.

L'appelante rappelle que le contrat n°1310 est résiliable moyennant le respect d'un préavis de 3 mois avant l'échéance du terme venant au 1er septembre 2014. Elle s'estime donc fondée à solliciter le paiement de la facture du 12 mars 2013 restée impayée, des indemnités de résiliation anticipée conformément à l'article 10 dudit contrat, des intérêts de retard sur

lesdites sommes, ainsi que des frais de mise en contentieux, en vertu des articles 9 et 10 des conditions générales du contrat. Elle fait valoir que les pièces versées aux débats qui révèlent 22 incidents sur une période de 6 mois selon la partie adverse ne démontrent aucun défaut d'exécution de sa part de ce contrat portant sur 35 postes informatiques et 5 serveurs, dès lors que les échanges de courriels entre les parties établissent qu'elle a traité ces incidents et procédé à diverses interventions dans de brefs délais pour y remédier.

De la même manière, elle relève que le contrat n°1427 a été résilié avant son terme du 31 juillet 2014. Elle s'estime donc fondée à solliciter le paiement de la facture du 1er août 2013 restée impayée, des indemnités de résiliation anticipée, des intérêts de retard, et des frais de mise en contentieux conformément aux articles 9.2, 10.1 et 7.5 des conditions générales. Elle considère que le motif de résiliation invoqué par la société Cofegep, soit la perte de données liées à un logiciel de comptabilité et consécutive à la fermeture de la société Adealis en août 2013, est dépourvu de fondement sérieux. Elle souligne à ce titre qu'elle n'est pas responsable du logiciel spécifique Decisiv réseau utilisé par l'intimée et dont la maintenance relève de la responsabilité de l'éditeur et du prestataire dudit logiciel, la société Cegid, conformément à l'article 3 des conditions générales du contrat. Elle précise que la panne d'électricité au mois d'août 2013 dont elle n'a pas informé la société Cofegep revêtait un caractère anodin. Elle ajoute qu'elle a offert son étroite collaboration à la société Cegid qui a repris la plate-forme le 12 septembre 2013 et que pour sa part, elle a restauré, le 5 septembre 2013, une sauvegarde de disque dur virtuel entier datant du mois d'août 2013, ce qui établit qu'elle a bien sauvegardé les données. Elle en déduit que la société Cofegep qui a temporairement perdu sa comptabilité jusqu'au mois d'août 2013 mais l'a récupérée avant l'envoi de la lettre de résiliation, et ne lui a adressé aucune mise en demeure préalable à la résiliation, n'a subi aucun préjudice.

Enfin, elle rappelle que le contrat n°1317 arrivait à échéance le 3 octobre 2014 et s'estime fondée à solliciter le paiement de la facture du 1er octobre 2013 restée impayée, de l'indemnité de résiliation anticipée, des intérêts de retard, et des frais de mise en contentieux en application des articles 11, 7-4 et 7-5 des conditions générales du contrat. Elle précise que ce contrat portait sur la fourniture d'un logiciel anti-spam, prestation qu'elle a fournie à l'intimée. Elle considère que les frais et de l'indemnité de résiliation ont été réduits à tort à la somme d'un euro par les premiers juges, dès lors que le montant sollicité de 2.611,62 euros est proportionné, l'indemnité de résiliation ayant pour objet de compenser la résiliation anticipée et les investissements qu'elle a réalisés afin d'assurer ses obligations contractuelles.

Par dernières conclusions notifiées et déposées le 27 juillet 2018, la société Compagnie fermière gestion participation demande à la cour de :

— Confirmer en toutes ses dispositions le jugement du tribunal de commerce de Paris du 31 janvier 2018,

Vu les articles 1217 et 1226 du code civil,

— Débouter la société Adealis de toutes ses demandes, fins et conclusions,

Subsidiairement, en cas d'infirmité du jugement :

— Ramener l'indemnité de résiliation :

— du contrat n°1310 à la somme de 19.791 euros,

— du contrat n°1427 à la somme de 1.575 euros,

- du contrat n°1317 à la somme de 1.340 euros,

Vu les dispositions des articles L.313-5 et L.313-5-2 du code monétaire et financier,

— Dire que les sommes dues porteront intérêts au taux légal à compter du jugement dont appel,

Vu l'article 1235-1 du code civil,

— Ramener à de plus justes proportions les pénalités de résiliation des contrats,

— Réduire à 1 euro la clause de rémunération de mise au contentieux,

— Condamner la société Adealis au paiement de la somme de 6.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

L'intimée soutient que le motif de résiliation des contrats mentionné dans la lettre de résiliation, et qui réside en la perte de données considérables concernant notamment son logiciel de tenue de comptabilité, n'a jamais été contesté jusqu'à la délivrance de l'assignation, quatre années après la résiliation. Elle considère que la perte de ces données, qui l'a mise dans l'impossibilité d'utiliser son logiciel et l'a conduite à faire appel au support technique de l'éditeur, est la conséquence d'un défaut réitéré de sauvegarde depuis le 1er août 2013, date à compter de laquelle la sauvegarde quotidienne du système informatique devait être effectuée dans le cloud par la société Adealis en vertu du contrat n°1427, la sauvegarde s'effectuant sur une machine virtuelle ayant rencontré un souci électrique le 8 août 2013.

Elle fait valoir qu'elle n'a pas été informée par la société Adealis de ce souci électrique, alors que celle-ci avait pour mission la surveillance constante de son réseau informatique en vertu des deux contrats d'infogérance n°1310 et 1427. Elle ajoute que les sauvegardes de données n'ont pas été effectuées quotidiennement et de manière complète par l'appelante depuis le 1er août 2013, ce qui explique que la société Cegid, lors de son intervention du 9 au 12 septembre 2013, se soit appuyée sur la sauvegarde du 19 août 2013 et non pas sur une sauvegarde plus récente. Elle souligne que l'appelante échoue à démontrer qu'elle a respecté ses engagements contractuels, en procédant à une sauvegarde quotidienne au mois d'août 2013.

Elle en déduit que la société Adealis n'a pas correctement exécuté sa prestation et en particulier a fait preuve d'inexécution totale du second contrat d'infogérance, qu'en conséquence ladite société est mal fondée en ses demandes. Elle considère que l'inexécution totale du second contrat d'infogérance par la société Adealis et les conséquences graves qui en ont résulté constituent une cause légitime de résiliation de l'ensemble des conventions le 12 septembre 2013.

A titre subsidiaire, elle soutient que la société Adealis ayant facturé le 1er trimestre pour les contrats n°1310, 1427 et 1317, l'indemnité de résiliation ne peut être supérieure au montant cumulé des 3 trimestres restant à courir, en application des articles 10 des contrats d'infogérance et de l'article 11 du contrat de licence antispam.

Elle ajoute que le taux des intérêts moratoires est usuraire en ce qu'il dépasse de 4,5 points le seuil de l'usure applicable aux découverts bancaires en compte fixé à 13,55% à compter du 1er avril 2017, de sorte que seuls les intérêts au taux légal doivent le cas échéant être appliqués.

Elle estime que l'article 10 des contrats n°1310 et 1427 et l'article 11 du contrat n°1317 stipulent chacun une pénalité de résiliation qu'il convient de réduire à de plus justes proportions en application de l'article 1231-5 du code civil et dont le montant total ne saurait excéder le montant cumulé des périodes triennales restant à courir, en cas d'infirmité du jugement. Elle ajoute que la clause qui prévoit des frais de mise au contentieux constitue également une clause pénale visant à dissuader le cocontractant de contester les sommes qui lui sont réclamées et doit être réduite à la somme d'un euro.

SUR CE

Sur la résiliation des contrats :

Selon l'article 1134 du code civil dans sa version applicable aux faits, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites et doivent être exécutées de bonne foi.

L'article 1184 du code civil dans sa version applicable aux faits énonce que 'La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera pas à son engagement.

Dans ce cas, le contrat n'est point résolu de plein droit. La partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté, a le choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts.

La résolution doit être demandée en justice, et il peut être accordé au défendeur un délai selon les circonstances'.

Par lettre recommandée avec demande d'avis de réception du 12 septembre 2013, la société Cofegep, soutenant avoir subi des pertes de données considérables notamment en ce qui concerne son outil comptable Decisiv réseau non opérationnel depuis le 23 août 2013 et dont les données de l'exercice 2013 sont perdues, a résilié l'ensemble des contrats conclus avec la société Adealis, dont seuls les contrats n°1310, 1317 et 1427 sont l'objet du litige.

Sur les contrats d'infogérance n° 1310 et n°1427

Le contrat d'infogérance n°1310 à effet du 1er septembre 2012, conclu pour une durée de 12 mois renouvelable par tacite reconduction et résiliable moyennant le respect d'un préavis de 3

mois avant son terme, a pour objet une prestation d'assistance et de service 'Evolutiv'IT Serenity (serveurs non hébergés ; matériel et applis sur site)'.

Il n'est pas discuté que par ce contrat, la société Cofegep délègue à la société Adealis la gestion, l'exploitation, l'optimisation et la sécurisation de son système et de son réseau informatique composé de 35 postes informatiques et de cinq serveurs, la sauvegarde des données de la société Cofegep étant réalisée dans les locaux de celle-ci.

Le contrat d'infogérance n°1427 du 2 mai 2013, conclu pour une durée de 12 mois renouvelable par tacite reconduction et résiliable moyennant le respect d'un préavis de 3 mois avant son terme, a pour objet la même prestation 'Evolutiv'IT Serenity (serveurs non hébergés ; matériel et applis sur site)' ainsi qu'une prestation infogérance solution 'Cloud IT Serenity' assurant la redondance des serveurs. En vertu de ce contrat, la sauvegarde des données de la société Cofegep est réalisée dans le cloud de la société Adealis.

Il est constant que par ces contrats, la société Adealis s'est notamment engagée à assurer la sauvegarde quotidienne des données de la société Cofegep.

A ce titre, par courriel du 29 mars 2013, la société Adealis a assuré à la société Cofegep : 'Nous surveillons chaque jour le bon déroulement de vos sauvegardes et recevons chaque jour des rapports de sauvegarde. Une réunion de vérification des sauvegardes sur les SAFEBOX de nos clients a lieu chaque semaine au cours de laquelle nous remplissons un bordereau de sauvegarde".

L'obligation de sauvegarde des données que la société Adealis s'est engagée à contrôler au quotidien, et qui est commune aux deux contrats, revêt un caractère essentiel.

S'agissant de la maintenance des systèmes d'exploitation, la société Cofegep justifie de 22 incidents de fonctionnement survenus entre le 1er septembre 2012 et le 29 mars 2013, dont elle a informé la société Adealis et auxquels celle-ci a remédié. L'intimée ne démontre nullement ses allégations selon lesquelles ces incidents seraient dus au remplacement de nombreux salariés de la société Adealis par des personnes inexpérimentées. Ces incidents, à considérer qu'ils caractérisent une inexécution partielle du contrat n°1310, ne revêtent pas un caractère de gravité suffisant justifiant la résiliation dudit contrat, dès lors que la société Adealis y a remédié, que ces incidents n'ont fait l'objet d'aucune mise en demeure et ne sont pas visés dans la lettre de résiliation.

S'agissant de la sauvegarde des données, il résulte des pièces versées aux débats et en particulier des échanges entre la société Cegid, société prestataire informatique à laquelle l'intimée a eu recours, et la société Adealis ou la société Cofegep que :

— la plate-forme Decisiv (logiciel de comptabilité de la société Cofegep) est exploitée en client-serveur sur le lecteur t:/decisiv sur une machine virtuelle et contient 250 dossiers,

— un souci survenu sur cette machine virtuelle le 8 août 2013 ou à tout le moins avant le 29 août 2013, a eu pour effet d'impacter négativement l'accès aux tables d'écritures comptables

réelles sur l'exercice du 31 décembre 2013 et d'endommager les tables référentielles de ce logiciel, de nombreuses lignes comptables n'étant plus accessibles,

— dans son courriel du 4 septembre 2013, la société Cegid précise à la société Adealis que 'les sauvegardes dossiers ne sont pas à jour. Il y a 204 dossiers dont les sauvegardes ne sont pas à jour. Dans le cadre d'une reconstruction de plateforme vierge avec rappel des sauvegardes effectuées par la gestion des dossiers, seuls 46 dossiers pourraient être repris.',

— le 5 septembre 2013, la société Adealis informe la société Cegid avoir procédé à la restauration des données, que le logiciel semble fonctionner correctement, les dossiers étant réapparus, et invite ladite société à vérifier qu'il ne manque rien,

— la société Cegid lui indique par courriel du 12 septembre 2013, ainsi qu'à la société Adealis: "Concernant votre plate-forme décisiv malmenée par un souci électrique dans courant août 2013 et pour laquelle les restaurations de sauvegarde n'ont pu apporter de solution viable pour la reprise de l'exploitation du produit :

' dossier MI 29 31/12/2013 inexploitable

' pertes de certains dossiers 2013 créés et exploités depuis quelques semaines par les utilisateurs. Les dossiers 2012 dont ils sont issus sont non clôturés

' difficulté de reprendre des ressources en phase

' localisation incorrecte d'une vingtaine de dossiers désormais présents sur un autre serveur de fichiers que celui comportant le logiciel' (...). Après plusieurs heures au support technique passé à vous aider et tenter de reprendre la sauvegarde système intègre comportant des ressources logicielles au même niveau, nous sommes intervenus sur votre site la matinée du 10 septembre à votre demande pour faire un audit et apporter une solution (...). Après examen des différentes sauvegardes réalisées par votre prestataire, nous avons opté pour la situation la plus récente c'est (sic) avec les dossiers 2013 existants et les dossiers 2012 clos. (...). Par contre il s'avère impossible d'accéder à la plate-forme car quelques composants sont endommagés." ; qu'elle a, après examen des sauvegardes effectuées par la société Adealis, 'opté pour la situation la plus récente c'est-à-dire avec les dossiers 2013 et 2012 clos', préservé la plate-forme la plus récente à son arrivée, datant du 5 septembre 2020, repris la plate-forme des données de 2012 et 2013 'du 19 août 2013 au soir' ; qu' après diverses opérations ayant permis de reconstituer le chemin d'accès au logiciel, elle a constaté que tous les dossiers avaient été retrouvés ; ce courriel mentionne que la dernière sauvegarde réalisée par le module 'gestion des dossiers' a été effectuée le 31 juillet 2013 sur le dossier Cofegep.

Il ressort de ces éléments le défaut de sauvegarde quotidienne des données, celles-ci n'étant pas à jour le 4 septembre 2013, seuls 46 dossiers sur 204 dossiers étant alors récupérables dans le cadre d'une reconstruction de plate-forme vierge avec rappel des sauvegardes effectuées par la gestion des dossiers, et les données figurant dans la plate-forme le 10 septembre 2013 datant du 19 août 2013 et non pas du jour-même. En outre, et ainsi que le relève l'intimée, la société Adealis ne produit aux débats aucun rapport quotidien de

sauvegarde ni aucun bordereau hebdomadaire de sauvegarde démontrant la permanence des sauvegardes de données.

La circonstance que l'outil comptable Decisiv utilisé par la société Cofegep soit édité par la société Cegid et que l'article 3 des conditions générales des contrats d'infogérance stipule que la maintenance de logiciels spécifiques utilisés par le client l'est sous la responsabilité de leurs prestataires, est inopérante à exclure l'engagement de la responsabilité contractuelle de la société Adealis pour manquements à ses obligations, en particulier de sauvegarde quotidienne des données.

Le fait que la société Adealis ait, le 5 septembre 2013, procédé à la restauration des données qui avaient disparu, et que le 10 septembre 2013, la société Cegid, après diverses opérations ayant permis de reconstituer le chemin d'accès au logiciel, ait constaté que tous les dossiers avaient été retrouvés, ne suffit pas à démontrer que la société Adealis a assuré la sauvegarde quotidienne des données, étant observé que la sauvegarde la plus récente des données sur laquelle s'est basée la société Cegid lors de son intervention du 10 septembre 2013 datait du 19 août 2013 et que la dernière sauvegarde réalisée par le module 'gestion des dossiers Cofegep' datait du 31 juillet 2013.

Il résulte des éléments ci-avant que le logiciel Decisiv n'a pu être exploité par la société Cofegep en raison de la perte des écritures comptables de celle-ci non correctement sauvegardées par la société Adealis. L'intervention de cette dernière aux côtés de la société Cegid, éditeur du logiciel, a toutefois permis la restauration complète des données de la société Cofegep, laquelle a ainsi subi une perte temporaire de ses données.

La perte de données subie par la société Cofegep, même temporaire, caractérise un manquement de la société Adealis à ses obligations contractuelles, dès lors que celle-ci était tenue d'assurer la sauvegarde quotidienne des données de l'intimée.

La société Adealis a donc commis une faute en n'assurant pas la sauvegarde quotidienne des données de la société Cofegep conformément à ses engagements contractuels.

En outre, la société Adealis, qui s'était engagée à s'assurer du bon déroulement des sauvegardes journalières de données, a commis une faute en n'informant pas la société Cofegep de l'incident qui a eu pour effet d'occasionner la perte temporaire de ses données. La société Adealis objecte vainement que cet incident présenterait un caractère anodin dès lors qu'il a porté atteinte à l'intégrité des données dont elle était chargée d'assurer la sauvegarde journalière.

Le manquement de la société Adealis à son obligation essentielle de sauvegarde quotidienne des données, dont elle n'a pas informé sa cliente et qui a causé à celle-ci la perte de données à compter du mois d'août 2013, caractérise une faute d'une gravité suffisante justifiant la résiliation des contrats d'infogérance n°1310 et n°1410 par lettre recommandée avec demande d'avis de réception du 12 septembre 2013, ce quand bien même la société Adealis a apporté sa contribution pour reconstituer les données, qui ont été récupérées le 10 septembre 2012.

Le défaut de persistance du préjudice de l'intimée au moment de la résiliation des contrats, tel qu'allégué par l'appelante, est impropre à exclure la gravité de la faute de la société Adealis, portant sur le défaut d'exécution d'une obligation essentielle du contrat.

La société Cegedim était donc fondée à résilier les contrats n°1310 et 1427.

Le jugement entrepris est confirmé en ce qu'il a débouté la société Adealis de ses demandes au titre de la résiliation anticipée des dits contrats.

Sur le contrat n°1317

Le contrat n°1317 de services de solutions managées à effet au 4 octobre 2012 a pour objet la fourniture d'une solution antivirus et antisipam. Il est renouvelable par tacite reconduction et résiliable moyennant le respect d'un préavis de 3 mois à chaque échéance du terme par lettre recommandée avec accusé réception, en vertu de l'article 10.2 des conditions générales du contrat.

Par lettre du 10 septembre 2012, la société Cegedim a résilié l'ensemble des contrats conclus avec la société Adealis, dont celui n°1317.

Cependant, elle n'allègue ni ne démontre aucun manquement contractuel de la société Adealis au titre de ce contrat.

La gravité de la faute commise dans l'exécution des contrats d'infogérance ne justifie pas à elle seule la résiliation du contrat n°1317, indépendamment desdits contrats et dont l'objet se limite à la fourniture d'une solution antivirus et antisipam, à l'exclusion de toute obligation de sauvegarde des données.

L'article 11 des conditions générales du contrat de licence antisipam n° 1317 stipule, en cas de résiliation anticipée du contrat, le paiement à la société Adealis d'une indemnité égale au montant mensuel du contrat multiplié par le nombre de mois restant à courir jusqu'à l'échéance du contrat, majorée d'une pénalité de résiliation de 10%.

L'article 7.4 des conditions générales prévoit que tout retard de paiement de la part du client entraîne, sans aucun avertissement préalable, l'application d'intérêts de retard au taux de 1,5% par mois de retard.

L'article 7.5 des conditions générales de ce contrat énonce que les frais HT seront appliqués de plein droit en cas de retard de paiement : relance simple 20 euros, recommandé avec AR 35 euros, mise au contentieux et rémunération de celui-ci : +25% de la somme due, frais de gestion du contentieux : 1250 euros.

La société Adealis sollicite, en application de ces articles, les sommes suivantes :

- 2.611,62 euros au titre de l'indemnité de résiliation anticipée,
- 1.367,18 euros au titre des intérêts de retard sur l'indemnité de résiliation,

— 1.225,81 euros au titre des frais de mise en contentieux.

Le contrat conclu le 4 octobre 2012 s'est tacitement reconduit jusqu'au 3 octobre 2014 à défaut de résiliation trois mois avant son échéance du 3 octobre 2013. Compte tenu de la résiliation anticipée du contrat le 12 septembre 2013 et de la facturation de la première période triennale par la société Adealis au prix de 496,28 euros HT (facture FCT95509 pour la période du 1er octobre 2013 au 31 décembre 2013), il restait à courir 3 trimestres.

Cependant, l'indemnité de résiliation, dont la qualification de clause pénale n'est pas discutée, présente un caractère disproportionné au regard du préjudice réellement subi par la société Adealis, dès lors que les frais engagés au titre de la fourniture d'une solution antivirus et antispam peuvent être réinvestis au profit d'autres clients. L'appelante ne démontre pas une spécificité telle du contrat que les investissements réalisés afin d'assurer ses obligations contractuelles ne seraient pas ré-employables. En particulier, elle ne justifie pas avoir engagé des frais pour maintenir des stocks de papier et de pièces détachées, qui seraient propres au contrat.

La pénalité supplémentaire de 10%, qui s'ajoute aux redevances restant à courir, est également disproportionnée au regard du préjudice réellement subi par l'appelante.

L'indemnité de résiliation présentant un caractère indemnitare, il n'y a pas lieu d'appliquer les intérêts de retard contractuels dus en cas d'impayés.

S'agissant des frais de mise en contentieux, l'appelante qui sollicite la somme de 1.225,81 euros représentant 25% de la somme totale qui lui serait due, conformément à l'article 7.5 des conditions générales du contrat, ne justifie pas avoir engagé de tels frais de sorte que cette clause est également disproportionnée au regard du préjudice réellement subi.

Au vu de ces éléments, les premiers juges ont réduit avec pertinence ces clauses à la somme d'un euro.

Le jugement est donc confirmé.

Sur les dépens et l'article 700 du code de procédure civile :

Le jugement entrepris relatif aux dépens et à l'article 700 du code de procédure civile est confirmé.

La société Cofegep échouant en ses demandes sera condamnée aux dépens d'appel, avec les modalités de recouvrement prévues à l'article 699 du code de procédure civile, et à payer à la société Adealis une indemnité de procédure de 2.000 euros.

PAR CES MOTIFS

La cour,

Confirme le jugement,

Déboute la société Adealis de ses demandes plus amples ou contraires,

Vu l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la société Compagnie fermière gestion participation à payer à la société Adealis une indemnité de 2.000 euros,

Condamne la société Compagnie fermière gestion participation aux dépens d'appel, lesquels pourront être recouverts selon les modalités de l'article 699 du code de procédure civile.

Le greffier Le président