

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

**COUR D'APPEL DE TOULOUSE
2e chambre
ARRÊT DU 14/11/2018**

N° RG 17/00504

Décision déferée du 24 Janvier 2017 – Tribunal de Commerce de TOULOUSE – 2015J00009

SA SIGFOX
C/
SAS C. FRANCE
SA GAN ASSURANCES

APPELANTE

SA SIGFOX

Représentée par Me Anne COUSIN de la SCP GRANRUT AVOCATS, avocat au barreau de PARIS assistée de Philippe DUPUY de la SELARL DUPUY-PEENE, avocat au barreau de TOULOUSE

INTIMEES

SAS C. FRANCE représentée par ses mandataires statutaires ou légaux domiciliés en cette qualité au siège social.

Représentée par Me Pascal GORRIAS de la SCP BOYER & GORRIAS, avocat au barreau de TOULOUSE assistée de Me François DUPUY de la SCP HADENGUE et ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS

SA GAN ASSURANCES Agissant poursuites et diligences de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège social assistée de Me Bérangère MONTAGNE, avocat au barreau de PARIS

Représentée par Me Francis NIDECKER, avocat au barreau de TOULOUSE

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions des articles 786 et 907 du Code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 25 Septembre 2018, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas

opposés, devant M. X , conseiller et S.TRUCHE, Conseiller, chargés du rapport. Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

F. PENAVAYRE, président

M. X, conseiller

S. TRUCHE, conseiller

Greffier, lors des débats : J. BARBANCE- DURAND et C.OULIE lors du prononcé de l'arrêt

ARRET :

— CONTRADICTOIRE

— prononcé publiquement par mise à disposition au greffe après avis aux parties

— signé par F. PENAVAYRE, président, et par C.OULIE , greffier de chambre.

FAITS ET PROCEDURE

La société Sigfox exploite des réseaux cellulaires permettant de transporter des données dans une optique d'échanges à bas débit, réseaux dédiés aux communications de machine à machine et à l'internet des objets. Ses clients souscrivent un abonnement et disposent alors d'un compte leur permettant de contrôler les objets connectés.

Elle a souscrit auprès de la société Gan une police d'assurance responsabilité civile des sociétés de services et d'ingénierie informatique à effet au 27 janvier 2011.

La société C France (dite aussi CCF) place et gère des panneaux d'affichage publicitaire sur l'ensemble du territoire français (environ 8.000 panneaux); C. France et Sigfox ont conclu un contrat aux termes duquel cette dernière était chargée de la mise en place d'un système de télégestion des panneaux déroulant qui composent le parc de mobiliers publicitaires urbains de C. France, devant lui permettre d'équiper chaque panneau d'un boîtier de télégestion contenant un modem et un logiciel embarqué, lesquels sont reliés à un portail de télégestion et à une interface Web lui permettant d'obtenir en temps réel un état de son parc et de piloter à distance ses panneaux déroulant et ainsi, en surveillant à distance son parc de mobiliers urbains, d'optimiser les opérations de maintenance.

CCF s'était rapprochée de Sigfox et en décembre 2010 a débuté une phase de tests sur plusieurs sites, dont celui de Narbonne (4 panneaux et une antenne relais) sur l'année 2011. Le 27 janvier 2012, C. France et Sigfox ont signé l'offre commerciale établie par Sigfox, lui donnant ainsi valeur contractuelle.

Par ce contrat, Sigfox s'est engagée auprès de C. France à la mise en place d'un système de télégestion de ses structures déroulantes. Ce système est basé sur une technologie radio innovante dite Ultra Narrow Band (UNB). Sigfox était en charge de la conception et de la

fourniture d'équipements (boîtier, Modem, électronique embarquée et connectique d'interface) qui devaient être installés sur le mobilier déroulant de C. France par cette dernière et fournir des services Web permettant la collecte par C. France des données reçues par un logiciel client, à développer par C. France.

Sigfox s'engageait en outre à assurer la maîtrise du projet en termes de qualité, de coût et de délai, et à suivre celui-ci en collaboration avec C. France,

Le déploiement du réseau UNB sur l'ensemble du territoire n'a pas toujours permis que l'ensemble des mobiliers de C. France soit couvert par le réseau et que les équipements insérés dans ces mobiliers puissent transmettre les données recueillies. Entre le début de l'été 2013 et la fin de l'année 2014, de nombreux échanges et réunions entre les parties ont eu pour objet de trouver des solutions techniques.

Ces dysfonctionnements techniques ont alors fait l'objet de multiples échanges techniques entre les parties de mi 2013 à fin 2014. Les problématiques rencontrées étaient liées :

- aux boîtiers de télégestions, qui faisaient l'objet de réinitialisations intempestives (reboots),
- de sensibilité aux perturbations électromagnétiques,
- à des arrêts de communication sans raison connue.

Ils auraient été à l'origine d'un flux important de messages de défaut sur le réseau de communication et de fausses alertes entraînant l'intervention des équipes de maintenance.

L'Apave a été à plusieurs reprises sollicitée et a rendu trois rapports, les 14 septembre 2013, 27 août 2014 et 15 octobre 2014; le bureau d'étude Z-Veritas a également été sollicité par CCF et a établi un rapport en janvier 2014. A la fin de l'année 2014, les discussions se sont orientées vers les conditions financières d'une sortie du contrat. Elles n'ont pas abouti.

Par exploit d'huissier en date du 24 décembre 2014, la société C. France a fait assigner la société Sigfox en résolution du contrat et en paiement d'une indemnité de 5.328.756 € à titre principal.

La compagnie Gan Assurances est intervenue volontairement dans l'instance.

Par jugement du 24 janvier 2017, le tribunal a :

- donné acte à la SA GAN de son intervention volontaire ;
- dit que la Société Sigfox a inexécuté son contrat vis-à-vis de la SAS C. France, et qu'elle en porte la responsabilité ;
- prononcé la résolution judiciaire du contrat conclu le 27 janvier 2012 entre les sociétés Sigfox et C. France aux torts exclusifs de Sigfox ;

— débouté la Société Sigfox de l'ensemble de ses demandes ;

— dit que la SA GAN Assurances est tenue de garantir partie des sommes retenues à l'encontre de Sigfox ;

— condamné la Société Sigfox au paiement au profit de la SAS C. France de la somme de 1 056 419 € outre intérêts au taux légal à compter du 24 décembre 2014 ;

— condamné la SA GAN au paiement au profit de la SAS C. France de la somme de 506 064 € outre intérêts au taux légal à compter du 24 décembre 2014 ;

— condamné la Société Sigfox au paiement au profit de la SAS C. France de la somme de 10 000 C sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile

— condamné la SA GAN au paiement au profit de la SAS C. France de la somme de 5 000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

— condamné in solidum, la Société Sigfox et la SA GAN aux entiers dépens

Par déclaration en date du 1er février 2017, la société Sigfox a relevé appel du jugement.

La clôture est intervenue le 10 septembre 2018.

MOYENS ET PRETENTIONS DES PARTIES.

Par conclusions notifiées le 5 septembre 2018, auxquelles il est expressément renvoyé pour l'examen du détail de l'argumentation, la société Sigfox demande à la cour :

— d'infirmer le jugement;

— à titre principal, de dire qu'elle a satisfait à ses obligations contractuelles et en conséquence :

* de condamner la société C. France à payer à la société Sigfox la somme de 279 554,32 euros HT, augmentée de la NA en vigueur, au titre du solde du prix, des abonnements pour 2014, 2015, 2016 et 2017 et du traitement des tickets d'incidents ;

* de dire que cette somme portera intérêts à compter :

. du 24 mars 2015 s'agissant de la somme de 25 504,32 euros HT soit 30 605,18 euros TTC correspondant au solde du prix ;

. du 24 mars 2015 s'agissant de la somme de 60 828 euros HT soit 72 993,60 euros TTC correspondant au montant de l'abonnement pour l'année 2014 ;

. du 24 mars 2015 s'agissant de la somme de 24 250 euros HT soit 29 100 euros TTC correspondant au traitement des tickets d'incident ;

. du 22 novembre 2016 s'agissant de la somme de 122 460 euros HT soit 146 952 euros TTC correspondant au montant de l'abonnement pour les années 2015 et 2016

. du 30 juillet 2017 s'agissant de la somme de 46 512,00 euros HT soit 55 814,40 TTC correspondant au montant de l'abonnement pour l'année 2017 ;

* d'ordonner la capitalisation des intérêts ;

* de condamner la société C. France à verser à la société Sigfox la somme de 465 117,97 euros HT, augmentée de la NA en vigueur à titre de réparation de son préjudice matériel ;

* de condamner la société C. France à verser la société Sigfox la somme de 100 000 euros, à titre de réparation de son préjudice moral ;

— à titre subsidiaire, d'écarter la résolution du contrat conclu le 27 janvier 2012 entre les sociétés Sigfox et C. France et en conséquence toute restitution du prix versé ;

— de dire que la société C. France ne justifie ni l'existence ni l'étendue de son préjudice ;

— d'infirmier le jugement en ce qu'il a fixé le préjudice par la société C. France à la somme de 1 562 483 euros, l'a condamnée au profit de CCF au paiement de la somme de 1 056 419 euros et a limité la garantie due par la société Compagnie GAN Assurances à la somme de 506 064 euros;

— de condamner la société C. France au paiement de la somme de 40 000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens de première instance et d'appel ;

— si la Cour faisait droit en tout ou en partie aux demandes de C. France, de dire que la Compagnie Gan Assurances est tenue de garantir le paiement de l'intégralité des condamnations qui seraient prononcées à l'encontre de la société Sigfox, qu'elle réglera directement à la société C. France le montant des dites condamnations et sera condamnée à lui payer 20 000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens de première instance et d'appel.

La société Sigfox prétend avoir respecté ses engagements contractuels en fournissant des boîtiers de télégestion conformes aux spécifications (norme CE) et exempts de défauts. Selon elle, les difficultés rencontrées, au delà des aléas inhérents à la mise en oeuvre d'un tel ensemble sur un parc qui comptait plus de 60 modèles de panneaux différents, ont eu pour cause le comportement fautif de CCF, qui a méconnu ses obligations d'information et de collaboration et s'est montrée déficiente dans l'installation des boîtiers sur les panneaux, opération qui était à sa charge.

Elle soutient que le réseau aurait été déployé, contrairement à ce qu'affirme CCF, qui avait elle-même reconnu qu'il l'était à 90% avant la rupture de leurs relations et expose, en droit, qu'elle ne pouvait être tenue qu'à une obligation de moyens, en raison du caractère innovant de la technologie utilisée et choisie en connaissance de cause par le client pour être susceptible de conduire à de moindres coûts d'utilisation, mais surtout en raison de l'importance de l'aléa résultant de l'application d'une solution technique elle-même fiable à un parc hétérogène sur l'ensemble du territoire métropolitain et d'une collaboration du client nécessaire à la bonne exécution de la convention et stipulée par celle-ci, la réunion de ces deux spécificités devant exclure le principe d'une obligation de résultat.

Stigfox prétend avoir tout mis en oeuvre pour résoudre les perturbations provoquées par la défaillance de CCF et revendique l'exécution du contrat pour prétendre au solde du prix, à l'abonnement au réseau pour les années 2014 à 2017 et au prix des tickets d'incident restant dû.

A titre subsidiaire, elle expose que, compte tenu du déploiement intervenu, il n'y aurait pas lieu au prononcé de la résolution du contrat, prétend que les préjudices avancés par CCF ne seraient pas démontrés et que la couverture du GAN devrait s'étendre au delà de la somme de 506.064 € retenue par le tribunal.

* Par conclusions notifiées le 31 août 2018, auxquelles il est expressément renvoyé pour l'examen du détail de l'argumentation, la société C. France demande à la cour, au visa des articles 1147 et 1184 anciens du code civil et 548 du code de procédure civile, de :

— confirmer le jugement, sauf en ce qu'il a limité la condamnation de la société Sigfox au paiement en principal de la somme de 1.562.483 euros ;

— condamner la société Sigfox au paiement de la somme en principal de 5.328.757 euros au profit de la société C. France outre intérêts au taux légal à compter du 24 décembre 2014 et capitalisation des intérêts au visa de l'article 1343-2 du code civil ;

— débouter la société Sigfox de l'ensemble de ses prétentions, fins et conséquences ;

— débouter la société Gan Assurances de l'ensemble de ses prétentions ;

— condamner la société Sigfox au paiement au profit de la société C. France de la somme de 60.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

— condamner la société Sigfox aux entiers dépens.

La société C. France développe principalement les observations suivantes :

— les dysfonctionnements des boîtiers rencontrés au moment du déploiement de la Solution ainsi que les retards de celui-ci sont exclusivement imputables à Sigfox qui a engagé sa responsabilité contractuelle à son égard ;

— Sigfox était en mesure d’appréhender l’ensemble des informations nécessaires à l’élaboration de son offre et n’a présenté aucune réserve quant à la mise en place du système de télégestion sur l’ensemble de son parc;

— Sigfox était tenue à une obligation de résultat, alors qu’aucun aléa n’était connu, ni accepté, de sa part, que la solution n’était en rien innovante pour ce qui concerne l’utilisation d’un réseau UNB et que seule la réalisation de boîtiers adaptés au parc à équiper a été en cause;

— son obligation de collaboration était limitée à la définition de ses besoins, qu’elle a toujours exprimés sans que son cocontractant se plaigne à un quelconque moment;

— aucune remarque n’a été formulée pendant la phase de tests et le déploiement sur l’hétérogénéité des modèles équipant son parc, semblable à celle de ses concurrents et connue de Sigfox;

— la sensibilité des boîtiers était liée à leur conception et non aux variations de tension pouvant être enregistrées sur les panneaux qui les ont accueillis;

— Sigfox n’est pas parvenue à remédier aux dysfonctionnements et elle a cessé toute utilisation de la solution, ce qui justifie la résolution du contrat à ses torts exclusifs ainsi que sa condamnation à l’indemniser du préjudice subi;

— elle a subi un préjudice économique d’un montant total de 5 328 757 €, constitué par des coûts liés directement à la conclusion du contrat pour 1 772 206 euros et par un gain manqué sur les économies attendues par CCF du contrat d’un montant de 3 556 551 euros.

* Par conclusions notifiées le 1er août 2018, auxquelles il est expressément renvoyé pour l’examen du détail de l’argumentation, la compagnie Gan Assurances demande à la cour, au visa des articles 325 et suivants du Code de procédure civile, L.112-6 du code des assurances, 9 du code de procédure civile et l’article 1315, 1134 du code civil, de :

— confirmer le jugement en ce qu’il a donné acte à la société Gan Assurances de son intervention volontaire et l’a déclarée recevable et le réformer pour le surplus;

— dire que la responsabilité de la société Sigfox n’est pas engagée et débouter toute partie de l’ensemble des demandes qui pourraient être formées à l’encontre de la société Gan Assurances;

— subsidiairement de dire que la société C. France ne rapporte pas la preuve des préjudices allégués et débouter toute partie de l’ensemble des demandes qui pourraient être formées à l’encontre de la société Gan Assurances;

— en toute hypothèse, constater que sa garantie ne saurait être sollicitée au-delà des limites de garantie, exclusion et franchise prévues aux termes de son contrat et notamment l’absence de garantie des conséquences financières d’une action en résolution du contrat et du coût de la prestation de l’assuré ;

— en conséquence, à titre principal débouter toute partie de l'ensemble de leurs demandes dirigées contre, à titre subsidiaire, confirmer le jugement en ce qu'il a dit qu'elle était tenue de garantie seulement pour partie les sommes retenues à l'encontre de la société Sigfox et dire que ces sommes ne sauraient être supérieures à la somme évaluée par le Tribunal à hauteur de 500.064 euros.

— en tous les cas, dire que la garantie de la compagnie Gan ne pourra être mise en 'uvre que sous réserve des clauses, conditions et limites de garantie prévues par sa police et notamment du plafond de garantie de 1.039.327 euros avec une franchise revalorisée de 3.117,98 euros pour les dommages immatériels non consécutifs à des dommages matériels

— condamner tout succombant à verser à la compagnie Gan Assurances la somme de 10.000 euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile;

— condamner tout succombant aux entiers dépens de l'instance.

L'assureur de la société Sigfox retient principalement que son assuré aurait parfaitement respecté ses obligations dans le cadre de ce qu'elle qu'elle qualifie de contrat de fourniture, puisqu'il ne contenait aucun engagement précis sur les dates de déploiement des stations de radiocommunication, que les boîtiers étaient conformes aux normes CE, comme cela était exigé et que les dysfonctionnements relevés provenaient de l'environnement des boîtiers et notamment de l'alimentation électrique des panneaux.

La société Gan Assurances prétend ensuite que les chefs de préjudice dont CCF demande réparation ne seraient pas démontrés, alors que la preuve de leur existence et de leur caractère certain repose sur celui qui les invoque, en application des articles 9 du code de procédure civile et 1315 du code civil.

Ainsi, selon elle :

— la quantité de SMS supplémentaires imputables à la défaillance du système par rapport à celle relevant d'autres causes, notamment des pannes du moteur d'entraînement de panneaux, n'est établie par aucun élément technique et ne peut être retenue, ce qu'a reconnu le tribunal;

— les factures communiquées sur le coût du développement du portail informatique ne suffisent pas, pas plus que les attestations des gérants des sociétés prestataires Cell et Aptea, à établir que les prestations étaient en relation avec le dysfonctionnement du système de télétransmission, en l'absence de production des contrats;

— sur le coût du matériel, seule une quantité de 8.264 boîtiers de télégestion (prix d'achat et frais d'expédition) est incontestable au regard des factures de Sigfox et il n'est pas démontré que les autres matériels (câbles de raccordement pour 226.257 € testeurs de câbles et autres) étaient prévus lors de l'établissement du projet;

— le coût avancé du déploiement de la solution Sigfox ne peut être retenu, alors que les boîtiers mis en place ont fait l'objet d'une utilisation et que le temps passé pour leur mise en place par les équipes de CCF ne peut être assimilé à du temps perdu;

— le manque à gagner est en l'espèce purement hypothétique et il n'est pas justifié que les montants avancés concernant l'échec du projet pour le recours à la sous-traitance, aux ressources internes, à une économie de 60% sur des pénalités payées et à l'impossibilité de recourir au teasing.

Par ailleurs, elle invoque la police d'assurance (article 13§D5) venant exclure de la garantie responsabilité civile les coûts liés directement à la conclusion du contrat constituant une dette propre au litige entre les cocontractants.

Elle demande enfin que soient appliquées les limites et franchises, qui seraient en l'espèce opposables à l'assuré et aux tiers.

MOTIFS DE LA DECISION.

* Sur la demande en résolution.

La société C. France présente l'enjeu résultant de la mise en oeuvre d'un système généralisé opérationnel de télégestion de son parc comme primordial face à ses principaux concurrents, lesquels disposaient déjà d'un tel équipement lorsqu'elle a fait appel à la société Sigfox, qui se présentait comme étant en France le précurseur dans le domaine de 'l'internet des objets' et dont le président, Y Le Moann, avait été le gérant de la société Anyware Technologies, laquelle avait déployé avec succès la télégestion de panneaux déroulant chez l'un des concurrents de C., CBS Outdoor.

Le déploiement de la télégestion avait pour objet de permettre au propriétaire d'un parc de l'ordre de dix mille panneaux répartis sur le territoire métropolitain, de supprimer les rondes effectuées par ses équipes ou confiées à des sous-traitants, d'améliorer la qualité de la prestation offerte à ses clients en leur offrant de nouveaux services, tels le teasing et de leur proposer des prestations qui ne soient pas en deçà de ce que les autres opérateurs principaux étaient en mesure d'offrir; le choix de Sigfox et d'une technologie UNB, permettait en outre l'utilisation d'un réseau à un coût moindre que celui offert par d'autres systèmes de télégestion, car fonctionnant en bas débit, ce que permettait cette technologie, qui elle-même n'était pas nouvelle dans son principe, mais faisait ici l'objet d'une application qui n'avait pas été précédemment mise en oeuvre à cette échelle, dans un contexte similaire et pour répondre à des besoins de cet ordre.

La vision présentée par l'appelante de l'opération envisagée, projetée, contractualisée, puis mise en oeuvre est différente, pour avoir été selon elle conçue comme relevant dans un premier temps de la fourniture de boîtiers qu'elle réalisait, à mettre en place sur des réceptacles appartenant à la société C. France et par les soins de cette dernière, puis, dans un second temps, à la fourniture d'une liaison pérenne permettant aux informations fournies par les panneaux d'être transmises à la société C. France et interprétées par elle au moyen d'un logiciel qu'il lui appartenait de développer, ou de faire développer.

La collaboration entre les parties a débuté fin 2010 et a donné lieu, préalablement à la signature d'un contrat, à une phase de tests au cours de l'année 2011; les documents contractuels sont constitués par un cahier des charges fonctionnel, établi par C., dont la dernière version a été éditée le 25 janvier 2012 et par une proposition commerciale de Sigfox, créée le 12 novembre 2011, puis ayant donné lieu à plusieurs mises à jour à l'issue de réunions entre les parties, pour être signée par C. le 27 janvier 2012, proposition se décrivant comme la solution technique offerte répondant au cahier des charges fourni par le client pour la réalisation d'une prestation de services.

La convention prévoyait deux prestations différentes, mais liées puisque l'exécution de la seconde dépendait de l'achèvement de la première : la fourniture d'équipements, contenant les matériels répondant au cahier des charge, à installer sur les structures déroulantes lui permettant d'obtenir en temps réel un état de son parc, puis l'utilisation, en contrepartie d'un abonnement, du réseau géré par le prestataire et des services qu'il procurait sur l'état des structures ainsi équipées.

Elle stipulait dans son article 3.1.2 relatif au suivi du projet que 'afin d'assurer la maîtrise du projet en termes de qualité, de coût et de délai, Sigfox met en oeuvre des dispositions de suivi du projet qui permettent :

- de suivre l'avancement du projet en charges et délais,
- d'identifier les risques de dérapage et d'y remédier,
- de suivre les livrables,
- de suivre les événements : évolutions, anomalies
- d'établir une relation de partenaire avec le client lors des réunions d'avancement planifiées.'

Elle envisageait à la suite de ce paragraphe, l'organisation du projet comme devant donner lieu à l'établissement d'un document contenant les spécifications fonctionnelles et techniques ou dossier de spécification devant être rédigé avec CCF, d'un dossier de conception définissant cette phase, devant être vérifiée par Sigfox avant de passer en phase de développement, une validation interne par le prestataire après une campagne de tests, puis une livraison donnant lieu à un procès-verbal de recettes validé par CCF.

Aucun de ces documents n'a été établi, malgré la durée des phases de conception et de déploiement qui se sont chevauchées en raison des difficultés rencontrées et le contrat ne formalise que de façon lacunaire la commune intention des parties : ainsi, aucun délai contractuel n'est prévu pour le déploiement des équipements sur l'ensemble des sites, mais il est spécifié que Sigfox veille à ce qu'il intervienne dans les délais; il est également fait référence à une phase de tests en 2011 à Narbonne et indiqué que seuls deux types de panneaux (Arconal et Venusial) avaient été rencontrés, mais que le parc était à l'heure actuelle composé de dix types différents de structures, sans qu'il en soit tiré de conséquences dans le contrat.

Les termes de celui-ci permettent cependant de retenir que Sigfox n'était pas débitrice que d'une simple obligation de délivrance d'équipements conformes au cahier des charges et que la convention n'était pas, dans sa première phase, qu'un simple contrat de fourniture.

Les parties s'opposent pour débattre de manière approfondie de la nature de l'obligation de Sigfox, résultat ou moyens, en avançant, pour son débiteur, le caractère innovant de la solution mise en place, qui induisait nécessairement l'existence d'un aléa que C. ne pouvait méconnaître, ainsi que la collaboration active du client requise lors de la phase de déploiement par le contrat, lesquels viendraient exclure le principe d'une obligation de résultat et, pour son créancier, la prépondérance de l'aspect matériel de la prestation du fait de la maîtrise annoncée par Sigfox de la solution à mettre en place et l'affirmation de son rôle directeur dans le pilotage du déploiement des équipements nécessaires au fonctionnement de l'installation, qui viendraient au contraire caractériser une obligation de résultat dans un contrat complexe.

La qualification de l'obligation, qui conduit à faire peser la charge de la preuve sur le créancier ou le débiteur selon qu'elle est de moyens ou de résultat, ne prend de signification qu'une fois les contours de l'obligation eux-mêmes définis. En ce sens la proposition commerciale acceptée vient établir que Sigfox s'était engagée à déployer un réseau UNB et des boîtiers de télégestion sur l'ensemble du parc de C. France, au moyen d'une technologie brevetée et d'un savoir-faire couvrant l'ensemble de la chaîne de transmission des données, de l'équipement matériel à la mise à disposition sur le 'cloud' des données produites par les équipements, à l'utilisation du réseau et à la fourniture d'accès.

Aucune réserve n'est faite par le prestataire quant à la fiabilité de la solution proposée au regard des contraintes qu'imposait l'hétérogénéité des modèles de structures composant le parc existant de C., des types de panneaux susceptibles de le compléter à l'avenir, alors qu'il est précisé en introduction du contrat que le parc est en constante évolution, ou quant à l'environnement des matériels devant recevoir les boîtiers.

Par contre, il était, en premier lieu, prévu que l'installation des boîtiers sur les structures serait effectuée par le client, après une formation et un accompagnement envisagé sur dix journées et sur deux sites du premier déploiement avec pour objectif 'de les aider à installer les équipements sur les différents types de structures déroulantes', répartition des charges qui apparaît logique dans la mesure où le coeur de métier de Sigfox n'est pas d'installer sur des sites multiples des équipements légers, où le parc du client est décrit comme étant en constante évolution et où ce dernier dispose de son propre savoir-faire dans le déploiement et la maintenance de ses matériels.

En deuxième lieu, il doit être observé qu'aucun délai n'était imparti au prestataire entre la signature du contrat et l'équipement du parc existant; l'absence de maîtrise des équipes en charge du déploiement du matériel, l'évolution du parc indépendamment des prévisions d'installation et les contraintes de fabrication des boîtiers viennent l'expliquer, mais il doit cependant être relevé que les contraintes de délais n'étaient pas absentes de la définition de l'obligation de Sigfox, puisque cette dernière avait pris soin d'inscrire un planning, qui n'avait qu'une finalité indicative et qui prévoyait (page 14 de sa proposition), une durée de l'ordre de

110 jours entre la signature du contrat et le déploiement sur le premier site. Aucun engagement n'était inscrit pour l'équipement de la totalité des sites existants, qui n'ont, au vu de pièces produites, fait l'objet d'aucun inventaire, mais qui n'ont pas plus fait l'objet d'une estimation susceptible de constituer une référence, qui aurait alors pu être opposée à une partie par l'autre.

En troisième lieu, une incertitude du même ordre a présidé à la conclusion du contrat quant à la variété des modèles de structures existantes et/ou à installer dans un avenir proche, puisque la proposition commerciale fait état de dix types existants, alors que le prestataire déclare n'en

connaître à la date du contrat que deux, et ce bien qu'une phase de tests de douze mois ait précédé la signature du contrat et qu'il avancera en 2014 l'existence d'une soixantaine de modèles différents.

Enfin, il est spécifié par Sigfox que les structures sont, et donc doivent être, alimentées en électricité sous une tension de 24 volt en courant alternatif ou continu, prélevé de l'automate de contrôle des moteurs et qu'une alimentation de secours sera prévue. Or, le contrôle de l'alimentation et de l'environnement des boîtiers échappait à la maîtrise du prestataire.

Sigfox s'était ainsi engagée à équiper le parc de son client d'un système de télégestion qu'elle serait ensuite amenée à piloter, sans connaître les structures qui le composaient, mais aussi sans avoir cherché à les connaître avant de s'engager, alors que la phase pré-contractuelle avait duré un an et sans présenter une quelconque réserve quant à la nature des structures et à leur environnement; elle disait y appliquer son offre existante fondée sur une solution technique qu'elle maîtrisait, rappelant ainsi au client en juillet 2012 que 'tout notre système a été conçu pour être efficient et sûr' et qui répondait au cahier des charges de C., lequel affirmait en préambule le caractère essentiel de la mise en place de ce système, ce qui induisait nécessairement qu'il devait intervenir dans un délai raisonnable et, à ce titre, il est observé que par message du 16 octobre 2011, avant que ne soit acceptée la proposition contractuelle, le président de Stigfox, L. Le Moan, faisait référence à un déploiement prévu sur neuf mois (pièce n° 42 de l'intimée).

Ainsi que l'a retenu le premier juge aux termes d'une analyse fine et complète des pièces contractuelles et de l'attitude des cocontractants durant l'exécution du contrat, Sigfox était liée à C. par une obligation de résultat de fournir à son client un système applicable quels que soient les types de structures sur lesquels les boîtiers seraient implantés.

Le fait non contesté qu'elle ait eu recours, pour y parvenir, à une technique pouvant être décrite comme innovante par rapport à celles utilisées par ses concurrents, est sans incidence sur la qualification de l'obligation du débiteur, dès lors que celui-ci affirmait en posséder la maîtrise et n'avait émis aucune réserve tenant à un aléa technique qui aurait été susceptible de compromettre la réalisation du projet; or si l'existence d'un aléa dans la possibilité de parvenir au résultat escompté n'engage le débiteur qu'à une obligation de diligence et de prudence, l'aléa qui n'est pas connu et accepté par le client et échappe donc au champ contractuel, peut relever d'un cas fortuit ou de force majeure, mais ne vient pas modifier la nature de l'obligation.

La nécessité présentée par l'appelante d'une alimentation des boîtiers en 24 V figure au contrat, sans qu'aucune charge particulière ait été imposée au propriétaire du parc pour assurer autre chose qu'une tension typique, sans qu'en soient précisées les caractéristiques. L'instabilité de l'alimentation et l'existence de chutes et de pics de tension qu'invoque Sigfox pour imputer au maître de l'ouvrage la responsabilité de l'échec du projet était pourtant prévisible pour le prestataire, ainsi que l'a relevé le tribunal, dès lors que le contrat faisait état d'une alimentation prélevée de l'automate de contrôle des moteurs, donc pour un électricien professionnel vraisemblablement peu stabilisée, et qu'aucune information n'avait été demandée préalablement à l'établissement de la proposition commerciale au client sur les structures composant son parc et leur environnement, notamment électro-magnétique.

Par ailleurs, l'exigence d'une collaboration de la part de C. n'est en rien exclusive d'une obligation de résultat, mais en constitue une contrepartie et participe à la logique de l'exécution d'un contrat complexe pour lequel le client est nécessairement amené à assurer la mise en place d'un matériel élaboré pour répondre à ses besoins avec les moyens qui sont les siens, à répercuter auprès du prestataire les difficultés rencontrées et à lui communiquer toutes les informations utiles pour mener le projet à bonne fin.

Son implication dans la mise en oeuvre du projet ne venait en effet pas remettre en cause le rôle de Sigfox, présenté comme une obligation par le contrat, qui conservait 'la maîtrise en termes de qualité, de coût et de délai', du projet et imposait ainsi principalement au prestataire, un devoir de

collaboration avec son client, lequel se devait dès lors de lui communiquer les informations factuelles dont il aurait besoin pour exécuter dans de bonnes conditions la convention.

Les nombreux échanges entre les parties à compter de janvier 2012, montrent que C. n'a jamais manqué à ce devoir de collaboration et qu'en tout état de cause Sigfox ne s'en est jamais plainte, mais que, tout au contraire, le client a suggéré à plusieurs reprises des pistes de solutions face aux difficultés techniques rencontrées par l'appelante dans l'exécution de sa mission.

En l'absence de délai convenu pour que le prestataire assure un équipement complet et fiable du parc géré par la société C. France, Sigfox était tenue à une obligation de résultat dans la livraison d'une solution de télégestion pour les panneaux déroulants de sa cliente, mais ne devait y avoir répondu qu'au terme d'un délai raisonnable. Elle ne l'a pas fait puisque, s'il n'avait pas été contractualisé, il était avancé par Sigfox dans un courrier d'octobre 2011 un déploiement prévu sur neuf mois et, dans la proposition commerciale, un planning indicatif prévoyant un début de celui-ci à compter de l'été 2012, ce qui permettait aux parties de viser comme objectif initial une durée de l'ordre de quinze mois pour parvenir à une couverture complète du parc, puis des échéances sans cesse repoussées.

La société C. France a reproché à la société Sigfox les retards pris dans le déploiement des équipements par courrier recommandé du 18 avril 2013, mais l'exécution de la convention s'est poursuivie avec une volonté commune de trouver une solution fiable devant permettre un déploiement complet du système que Sigfox mettait en place, jusqu'à la fin de l'année 2014; si, dans un premier temps, C. se plaignait d'une cadence de déploiement insuffisante, la

société fait état dès le mois de juin 2013, de dysfonctionnements affectant les structures équipées. Les retards pris dans la mise en oeuvre des équipements ont été attribués d'abord à des retards pris dans l'installation d'antennes relais et, de ce fait, à des difficultés de coordonner les secteurs d'intervention géographique des équipes Sigfox et C., puis, assez rapidement, aux dysfonctionnements constatés sur les structures équipées.

Il a été décidé à la suite d'une réunion entre les parties tenue le 3 décembre 2013, que Sigfox développerait et mettrait en oeuvre une solution corrective, au regard des dysfonctionnements apparus après mise en place des boîtiers de première génération et le prestataire a prévu de le redéployer dans un délai de huit mois. A la fin du mois d'août 2014, l'ensemble des sites n'étaient pas équipés et Sigfox invoquait en mai 2014 des retards dans la fabrication des boîtiers de deuxième génération, ce qui conduisait à de nouvelles plaintes de CCF, au regard des engagements pris auprès de ses propres clients.

En octobre 2014, il a été décidé de suspendre le déploiement des boîtiers de deuxième génération; en décembre 2014, la société C. France a fait état d'une absence de garantie constatée, lors de la dernière réunion, d'une mise en place rapide d'une solution répondant aux difficultés rencontrées, pour s'orienter vers une rupture amiable des relations, à laquelle les parties ne sont pas parvenues.

Plusieurs raisons sont invoquées pour expliquer que Sigfox n'ait pas été en mesure d'offrir une solution pouvant être recettée sur l'ensemble du parc dans un délai raisonnable :

- l'hétérogénéité des mobiliers composant le parc de C.,
- l'incapacité du client à assurer une alimentation d'une tension stable des boîtiers depuis ses structures,
- la mauvaise conception et la fragilité des boîtiers.

L'Apave a été, à plusieurs reprises, mandatée et a rendu trois rapports, les 14 septembre 2013, 27 août 2014 et 15 octobre 2014; le bureau d'étude Z-Veritas a également été sollicité par CCF, ainsi qu'une société Noval, concurrente de Sigfox, appelée par C.. Les rapports d'examen technique ont successivement fait apparaître que :

— le 14 septembre 2013, selon le rapport de l'Apave portant sur l'examen d'un nombre de mobiliers non précisé sur un site qui ne l'est pas plus, il est constaté que la qualité des signaux électriques transmis au système ne serait pas en cause, que les variations de tension de l'alimentation ne seraient pas la cause des réinitialisations, mais que la conception des boîtiers et leur câblage avec le mobilier devraient être examinés et que les mobiliers devaient être reliés à la masse;

— le rapport technique de la société Noval n'est pas daté mais a été établi sur plans à la fin de l'année 2013 par ce concurrent de Sigfox qui met en avant dans son rapport la fiabilité de ses propres produits, mais se réfère aussi, à cette date, à l'importance de la qualité de l'alimentation du boîtier et à la nécessité d'une isolation spécifique (pièce n° 88 de l'intimée);

— la société Z-veritas a rendu le 13 janvier 2014 (pièce n° 8 de l'intimée) un rapport sur les problèmes électro-magnétiques rencontrés par les équipements de CCL, pointant une déclaration de conformité des boîtiers faisant appel à des standards qui ne seraient applicables qu'aux équipements raccordés directement au secteur, alors que les boîtiers étaient alimentés en 24 V et une faible immunité de ces boîtiers aux écarts de tension rapides, générés par l'afficheur;

— le 28 août 2014, l'Apave a procédé à des mesures de tension d'alimentation aux différents niveaux (mobilier, boîtier, API) sur des structures situées à Nîmes, Dijon, Rennes et dans la région parisienne; à cette date, Sigfox avait entrepris d'équiper de nouveau les différents sites avec des boîtiers de deuxième génération et a conclu que l'alimentation fournie aux boîtiers ne permettait pas un fonctionnement suffisamment stable de ceux livrés par Sigfox, que les nouveaux boîtiers permettaient d'obtenir des résultats plus satisfaisants et que certains mobiliers, identifiés comme relevant du type 'Charbonnier', donnaient en tout état de cause des résultats moins bons que les autres en terme de stabilité de l'alimentation;

— le rapport de l'Apave du 20 octobre 2014 porte sur les mêmes sites, avec les mêmes indicateurs de mesure que le précédent et retient en conclusion que les structures équipées, par CCL, d'un automate 'Charbonnier' ne permettent pas une alimentation suffisamment stable des boîtiers Sigfox, y compris ceux de deuxième génération, alors que les perturbations liées à des phénomènes de rebond de tension n'affectent plus ces nouveaux boîtiers installés sur le site de Nîmes; il fait également apparaître que la norme CE des boîtiers fournis par Sigfox et qu'elle avance pour justifier leur validité au regard des exigences d'un gestionnaire de parc de structures déroulantes, ne s'appliquerait qu'aux appareils directement reliés au secteur (240 V), alors que ces boîtiers seraient alimentés en 24 V.

Ces documents techniques ne sont pas, dans leurs conclusions ou leur formulation, contestés par les parties; ils établissent, ce que mettent également en évidence les échanges de courriers, de messages électroniques et les comptes rendus de réunion qui se sont poursuivis jusqu'en décembre 2014, à savoir que les interfaces entre les structures présentes dans le parc de C. et les boîtiers mis au point par Sigfox pour les équiper étaient trop sensibles aux interférences extérieures pour fonctionner d'une manière suffisamment fiable pour assurer à la société C. France un suivi en temps réel de son parc, sans qu'il soit perturbé par les dysfonctionnements des liaisons entre panneaux et boîtiers, que ceux-ci soient liés à des variations de tension, à l'environnement des structures (parkings souterrains, présence de brouilleurs à proximité) ou aux modèles de mobiliers.

Elle avait préalablement bénéficié d'une période d'une année, 2011, durant laquelle elle a procédé à une phase de tests, sur le site d'une ville moyenne, Narbonne, mais aussi sur d'autres structures disséminées sur le territoire et la proposition commerciale qu'elle a établie a été amendée et complétée à l'issue de plusieurs rencontres avec CCL; elle savait ainsi que le parc mobilier n'était pas homogène, qu'il était évolutif, mais elle avait toute latitude sur une période pré-contractuelle aussi longue, pour interroger C. de façon précise sur la composition de ce parc et les éventuelles spécificités des mobiliers qu'elle devrait équiper, ce qu'elle n'a pas fait et qu'elle n'a jamais avancé comme pouvant être à l'origine d'une difficulté dans l'exécution du contrat à venir avant le mois de décembre 2013.

Ainsi que l'a relevé le tribunal, si le nombre réel de types différents de structures lui était alors apparu comme étant très supérieur à celui qu'elle avait initialement envisagé, la société C. France n'avait elle-même manqué à aucune obligation d'information, alors que l'hétérogénéité du parc était un fait contractuellement acquis, qu'elle n'a jamais été spécifiquement interrogée sans donner de réponse qui ne soit jugée satisfaisante à ce sujet et qu'il incombait à tout le moins à Sigfox de demander à limiter sa prestation à 10 types de mobiliers, voire de l'imposer, mais certainement pas de laisser son client avec un système dysfonctionnel sur un nombre indéfini de types de panneaux.

En conséquence, Sigfox ne peut se retrancher derrière une absence d'information, qu'elle n'a jamais sollicitée, concernant la diversité des modèles de structures qu'elle allait devoir équiper et sur leurs particularités concernant la partie de l'interface mobilier/boîtier dépendant du gestionnaire du parc.

Le cahier des charges indique, concernant l'alimentation qu'elle est de 24 V, fournie par le mobilier et que le boîtier doit être certifié CEM (compatibilité électro-magnétique) pour ne pas perturber ni être perturbé par les autres composants présents dans le mobilier.

Sigfox avait en charge la spécification et la conception de ces boîtiers et il lui appartenait, ainsi que la relevé le premier juge, d'interroger CCF sur l'environnement de ses mobiliers, de procéder elle-même à des essais ou de spécifier auprès de ses sous-traitants chargés de la conception (société Connit) et de la fabrication (société Asia Industries) des contraintes suffisamment détaillées et sévères pour qu'il puisse être procédé à leur réalisation afin d'équiper des structures dont elle reconnaît qu'elle ne connaissait pas l'environnement électro-magnétique, puisqu'elle était débitrice d'un devoir de conseil, était en charge de la mise au point d'une solution globale et seule à même de déterminer les spécifications d'interface nécessaires au bon fonctionnement de son système.

Les rapports de l'APAVE et de Z-Veritas ont mis en évidence l'insuffisance d'une certification CE sur des appareils qui, comme en l'espèce, n'étaient pas directement raccordés au secteur mais alimentés à partir d'un automate de contrôle des moteurs et la cour fait siens les motifs du tribunal qui en a déduit :

— que Sigfox avait été défaillante en n'établissant pas les spécifications détaillées auxquelles la conception et la réalisation du boîtier de télégestion devait répondre,

— qu'elle ne devait pas accepter la livraison de son fournisseur basée sur une attestation de conformité douteuse car faisant référence à des normes non applicables au produit,

— que Sigfox avait connaissance de ses propres erreurs dès octobre 2012, ou un de ses représentants reconnaissait un «loupé sur l'absence de protection» concernant l'alimentation qu'il met « sur le compte de la précipitation et du manque de vérification),

— qu'elle ne peut justement affirmer que la certification CE établit sans aucun doute que la cause des perturbations constatées sur les boîtiers ne réside pas dans les qualités des boîtiers eux-mêmes mais dans des circonstances extérieures à ses prestations, longtemps après que des

bureaux d'études aient mis en doute la qualité de cette certification CE appliquée aux boîtiers litigieux.

En outre, ces mêmes rapports ont mis en cause la robustesse insuffisante des boîtiers de première génération initialement déployés par Sigfox qui n'étaient pas équipés d'un module d'opto-couplage, défaut suffisant à expliquer, sans que la qualité des signaux électroniques transmis au système soit en cause, les phénomènes de réinitialisation intempestives.

Enfin, Sigfox prétend que 90 % du parc était équipé de manière opérationnelle début 2015, mais aucun procès-verbal de validation, même partielle, de l'exécution du contrat ou de l'équipement du parc, n'est intervenu; il ne peut ainsi être retenu une exécution partielle de la convention; C. relève en outre à juste titre que, du fait de dysfonctionnements temporaires et aléatoires des structures équipées et de l'objet de la solution consistant à permettre un suivi en temps réel de la totalité du parc sans présence humaine pour contrôler les sites, ce pourcentage ne lui aurait pas permis de se satisfaire du système mis en oeuvre.

La société Sigfox n'a pas satisfait à l'obligation de résultat qui pesait sur elle de fournir dans un délai raisonnable des équipements de télétransmission des données des mobiliers urbains supportant un panneau déroulant d'affiches composant le parc de sa cliente. En application des dispositions de l'article 1184 du code civil, dans sa rédaction applicable, antérieure à celle de l'ordonnance du 14 mars 2016, la condition résolutoire est toujours sous entendue dans les contrats synallagmatiques et la partie envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté peut en demander la résolution avec dommages et intérêts, ce qu'elle fait en l'espèce.

L'inexécution résulte de manquements suffisamment graves de la part de la société Sigfox et a assez d'importance, en raison de l'impossibilité pour l'intimée de se fier à un équipement opérationnel de ses mobiliers par les appareils fournis par l'appelante, lequel n'était encore que partiel trois ans après qu'elle ait accepté l'offre contractuelle du prestataire, la résolution de la convention aux torts exclusifs de la société Sigfox doit être prononcée.

Le jugement sera confirmé sur ce chef.

* Sur les conséquences de la résolution.

La résolution du contrat pour inexécution par l'une des parties de ses obligations entraîne son anéantissement rétroactif, sous la seule réserve d'une impossibilité pratique et donc la restitution des fournitures réciproques afin de remettre les parties dans l'état dans lequel elles se trouvaient avant la convention, ainsi que l'indemnisation des préjudices subis par le créancier de l'obligation qui n'a pas été respectée du fait de son inexécution.

La société C. France justifie avoir abandonné en 2015 toute utilisation du système mis en place par Sigfox, ce que démontrent suffisamment le blocage par le prestataire de l'outil de tickets d'incidents permettant qu'il soit saisi en cas de difficulté, établi par constat d'huissier (pièce n° 102 de l'intimée) et par la liste des tickets d'incidents résolus que produit l'appelante en pièce n° 19, dont la dernière mention est datée du 10 novembre 2014, pour recourir à une solution alternative proposée par un autre prestataire, la société Alcom, que viennent établir les bons de commande du matériel destiné à équiper les mobiliers de son parc

en mai 2016 et les abonnements à un prestataire de téléphonie pour les communications par SMS à compter du début de l'année 2016, ainsi qu'une attestation en date du 16 novembre 2017 de C D, déclarant être président de la société D Investissements Privés, elle-même présidente de la SAS Momentum, présidente de la société Alcom Technologies (pièces 105 à 114 de l'intimée).

Doivent ici être prises en considération la complexité, l'ampleur et la durée de la mise à exécution partielle du contrat, qui ne permet pas matériellement une simple remise en l'état antérieur, ainsi que les prétentions exprimées à ce titre par les sociétés Sigfox (a) et C. (b), puis les demandes indemnitaires allant au delà de l'anéantissement de ses obligations présentées par la société C. France (c), dans les limites fixées à l'objet du litige.

Il est également précisé que les contestations des sommes revendiquées par C. comme devant lui revenir à titre d'indemnité sont aussi bien présentées par la société Sigfox que par son assureur, la compagnie Gan Assurances.

a) Demandes de Sigfox.

L'appelante demande le paiement des sommes correspondant aux :

- solde non réglé des prix de matériel facturés, pour 31.880,40 €TTC (a1),
- abonnements à son réseau pour les années 2014 à 2017, 183.288 €HT (a2),
- prix des tickets d'incidents non réglés en décembre 2014, 24.250 €HT (a3),
- coût de fabrication de 9.000 cartes additionnelles venant réparer et isoler les boîtiers pour 465.117,97 €HT (a4),
- le préjudice résultant d'une atteinte à son image pour 100.000 €

La résolution est prononcée à ses torts exclusifs et en raison de l'anéantissement rétroactif du contrat le solde de prestations non réglées (a1), les coûts d'interventions (a3) et de remplacement ou d'amélioration des matériels installés (a4) ne peuvent être justement réclamés; le préjudice résultant d'une éventuelle atteinte à son image (a5) n'est imputable qu'à sa propre faute et Sigfox ne peut prétendre au paiement d'abonnements à un service qu'elle n'a pas été en mesure d'assurer à son client (a2).

Le jugement doit être confirmé en ce qu'il a rejeté ces demandes.

b) Restitutions à C..

C. réclame le paiement des sommes correspondant aux :

- coût des SMS envoyés par les équipements défectueux pour 8.053,32 €(b1),
- coût du développement d'un portail informatique pour 140.790 €HT (b2),

— coût du matériel payé à Sigfox et autres, pour 1.280.042 €HT (b3), lequel comprend des équipements payés directement à Sigfox (b3-1), à ses sous-traitants (b3-2) et à d'autres fournisseurs (b3-3),

— coût de la main d'oeuvre interne ou sous-traitée pour équiper les mobiliers et mettre en oeuvre la solution, soit 394.278 €(b4).

b1 : les dysfonctionnements des matériels équipés par Sigfox ont généré l'envoi de SMS que CCF a payé, signalant l'existence de pannes, elles-mêmes provoquées pour partie par la fragilité des boîtiers livrés. Cependant, la société gestionnaire du parc n'est pas en mesure d'identifier la proportion de messages intempestifs, alors que d'autres étaient liés à des problèmes affectant son mobilier, l'affichage ou toute autre cause qu'il était utile pour elle de détecter et c'est à juste titre que le tribunal a rejeté la demande présentée par C., en remboursement de coûts qu'il lui appartenait de supporter.

b2 : la mise en oeuvre de ce portail était nécessaire au fonctionnement d'un système de télégestion quelqu'il soit et elle revenait au client, mais CCF n'en disposait pas avant de passer une convention avec Sigfox; s'il peut être admis que cet équipement était indispensable à la mise en place d'un tel système, il n'avait aucun sens hors de ce cadre et Sigfox est dans l'incapacité de démontrer qu'il a ou aurait pu, en tout ou partie, être utilisé pour les besoins de la solution alternative mise en place par l'un de ses concurrents, plus récente et ne répondant pas nécessairement aux exigences que viendrait imposer quatre années plus tard un nouveau prestataire.

La société C. France est fondée à demander le remboursement des frais qu'elle a engagés à ce titre et le jugement sera infirmé en ce qu'il n'a retenu une indemnisation forfaitaire à concurrence de 20%; il sera fait droit à la demande présentée à hauteur de la somme de 86.740 €(factures Cela Informatique destinées à la mise en place de ce portail et de 44.650 € (factures Apteia), soit 131.390 €

b3 : le tribunal a fait droit par des motifs que la cour fait siens à la demande présentée par C. à hauteur du montant demandé de 1.280.042 €, dont le coût du matériel acquis directement de Sigfox pour 1.048.301,20 € n'est pas contesté dans son montant et n'aurait pas été dépensé par CCF si la convention n'avait pas été signée pour mettre en oeuvre une solution qui ne fonctionnerait pas, et dont le surplus est constitué par divers équipements directement liés à la mise en place des boîtiers livrés par Sigfox.

b4 : la société C. France justifie par la production en pièces n°33 de la facturation par ses sous-traitants de prestations pour l'installation des boîtiers de télégestion et du fait que Sigfox était informé de ce recours à la sous-traitance pour le principal d'entre eux, la société CMP; elle produit également un tableau retraçant les coûts de la mobilisation de ressources internes pour les besoins du développement du projet Sigfox et du développement du firmware.

C'est avec pertinence que le premier juge a relevé que l'équipe interne dédiée au projet était nominativement identifiée et n'appelait pas à ce titre d'observations du prestataire, que le temps consacré au projet relevait de sa bonne fin, mais également de l'acquisition d'un savoir-

faire spécifique dans ce domaine; il y a lieu, ainsi que l'a fait le tribunal, de pratiquer un abattement de 50% sur le coût dédié en interne à la mise en oeuvre du projet et au support pour tenir compte du bénéfice qu'en a retiré C. et de fixer à 256.163 € le coût de main d'oeuvre causé par le déploiement et la gestion du projet.

La société Sigfox sera en conséquence condamnée à payer à la société C. France une somme de 1.667.595 €

c) demandes en dommages et intérêts de C..

Les demandes présentées par l'intimée concernent l'indemnisation de :

- l'absence d'une obligation de recours à la sous-traitance (c1)
- l'absence de recours aux ressources internes (c2)
- l'absence d'économies sur les pénalités dues en cas de non qualité (c3)
- l'absence de possibilité de faire du teasing (c4),
- l'absence de baisse des avoirs consentis aux clients (c5).

Elle conteste leur caractère hypothétique, soutenu par Sigfox et retenu par le premier juge en invoquant les gains qui auraient été les siens dans une situation normale si le contrat avait été exécuté.

c1 : Selon la société C. France, le coût annuel des rondes de surveillance effectués par ses sous-traitants représentait 921.227 € et devait pouvoir faire place à un contrat forfaitaire de surveillance, pour un coût de 576.013 € par an, soit un gain annuel de 345.214 €

Elle ne vient en justifier que par la production de tableaux (pièce 26) et un mémo (pièce 47) établis par ses soins qui ne sont étayés par aucun élément comptable, aucune étude descriptive ou aucune pièce permettant de comparer quels étaient les coûts auxquels elle devait faire face par rapport à ceux qui sont aujourd'hui les siens, alors même qu'elle affirme qu'une solution alternative à celle de Sigfox fonctionne de manière satisfaisante depuis la fin de l'année 2016.

c2 : Aucune justification n'est produite par l'intimée sur l'existence de ce préjudice, dont la réalité et l'appréciation ne relèvent que de ses propres projections, sans aucune base comptable ou étude comparative.

c3 : C. indique garantir à ses clients un rétablissement du bon fonctionnement d'un mobilier dans les 24 heures, sauf à l'indemniser par le versement de pénalités contractuelles, qu'un suivi en temps réel du parc aurait permis d'éviter; la cour constate également qu'aucun état ne permet d'établir une différence entre les suivis des structures sans et avec télégestion, alors que la société C. France connaît les deux situations appliquées à son parc et serait en mesure de démontrer l'existence d'une différence, à supposer qu'elle existe et soit mesurable.

c4 : la possibilité de proposer des services innovants à la clientèle est incontestablement une source de profits dans le domaine publicitaire et il n'est pas contestable que la société C. France a pris sur ses concurrents un retard dont elle a souffert, alors que les campagnes permises par un système de télégestion offraient une forte valeur ajoutée; elle aurait été en capacité de proposer un type de publicités innovant et recherché, pour une somme que les éléments du dossier permettent de quantifier à la somme de 100.000 € demandée, si le contrat avait été exécuté dans des conditions normales; ce préjudice certain justifie l'allocation d'une somme de 80.000 € en réparation de la perte de chance, pouvant être appréciée à 80%, de pouvoir y recourir du fait de l'inexécution du contrat.

c5 : les remises consenties à la clientèle en compensation d'un défaut de qualité des prestations d'affichage et qui seraient liées à l'absence de télégestion de son parc ne sont pas plus justifiées que ne le sont les pénalités que C. prétend verser pour le motif, mais sur un autre fondement.

La société Sigfox sera en conséquence condamnée à payer à la société C. France la somme de 80.000 € venant indemniser les gains qu'elle n'a pu réaliser du fait de l'inexécution de la convention.

La décision sera réformée en ce que la condamnation de la société Sigfox à l'égard de la société C. France doit être portée à 1.747.595 € (b2+b3+b4+c4).

* Sur la garantie de la SA Gan Assurances.

La garantie de l'assureur de la société Sigfox est recherchée au titre d'une police d'assurance Responsabilité Civile Professionnelle; l'article 2 des conventions spéciales applicables aux sociétés de services d'ingénierie informatiques (S.S.I.I.) prévoit que l'assurance s'applique à la responsabilité civile que l'assuré peut encourir (y compris du fait de ses sous-traitants) dans l'exercice des activités professionnelles déclarées à raison des dommages corporels, matériels et immatériels consécutifs ou non causés aux tiers, y compris ses clients par suite, pour ce qui concerne le présent litige :

— de fautes professionnelles (erreurs, omissions, inexactitudes, négligences), commises par lui ou par ses préposés;

— de manquements relatifs aux obligations d'information et de conseil, c'est à dire les erreurs, absences ou insuffisances concernant les conditions d'utilisation, les préconisations, la formation, l'assistance technique ou la mise en oeuvre des produits délivrés ou prestations exécutées.

La société Gan Assurances invoque une exclusion de garantie applicable aux 'dommages relevant d'événements considérés comme inassurables', figurant à l'article 13-D-5 des conventions spéciales et concernant 'le coût du remplacement, du remboursement, de la réparation ou du perfectionnement des produits, fournitures ou prestations, livrés ou exécutés par l'assuré ou par ses sous-traitants, des biens mobiliers de toute nature cédés par l'assuré et ayant servi à son exploitation, de la propre prestation de l'assuré (travail et main d'oeuvre)

ainsi que le coût des frais annexes pouvant s'y rapporter, tels que les frais de transport nécessités par le rapatriement ou la réexpédition des produits' .

Les dommages que Sigfox est condamnée à réparer sont constitués par :

- le coût du développement d'un portail informatique pour 131.390 €(b2),
- le coût du matériel payé à Stigfox et autres, pour 1.280.042 €(b3),
- le coût de la main d'oeuvre interne ou sous-traitée pour équiper les mobiliers et mettre en oeuvre la solution, soit 256.163 €(b4),
- le préjudice résultant de l'impossibilité temporaire de proposer certains services innovants à la clientèle pour 80.000 €(c4).

Contrairement à ce que prétend le Gan, le fait que les condamnations de son assuré soient prononcées au titre de la résolution d'une convention est indifférent au regard du principe de la garantie, puisque celle-ci a vocation à s'appliquer aux dommages subis par le client du fait de manquements de l'assuré à ses obligations contractuelles, sous réserve des exclusions opposables aux tiers.

Le coût du matériel payé à Sigfox et autres fournisseurs correspond au remboursement de produits livrés par l'assuré (b3-1) ou ses sous-traitants (b3-2) et relève de l'exclusion de garantie prévue par l'article 13-D-5, à l'exception des matériels acquis auprès des sociétés suivantes, dont l'assureur ne vient pas démontrer qu'elles seraient des sous-traitants de Sigfox:

- Misco, pour 1.235 €
- Alcorn, pour 51.544 €
- RS, pour 3.224 €
- Novai, pour 123.309 €
- Torchelec, pour 102 €
- Orexad Cgi, pour 484,44 €

soit la somme de 179.898,44 € au titre du poste b3-3, relevant seul de la garantie de l'assureur.

Les autres préjudices dont la réparation est mise à la charge de la société Sigfox (ici référencés b2, b4 et c4) ne relèvent pas de la clause d'exclusion invoquée, dont il est rappelé qu'elle est en tant que telle d'interprétation stricte.

L'assureur invoque également un plafond de garantie et une franchise qui, après revalorisations, serait pour le plafond de 1.039.327 € et pour la franchise de 3.117,98 € (applicable aux dommages immatériels non causés par des dommages matériels), seuils qui ne sont discutés ni dans leur principe, ni dans leur montant.

La clause d'exclusion de garantie, le plafond et la franchise contractuelle sont opposables aux tiers en application de l'article L.112-6 du code des assurances.

La société Gan Assurance doit sa garantie à hauteur de la somme de 131.390 €(b2)+ 179.898,44 €(b3-3) + 256.163 €(b4)+ 80.000 €(c4) – 3.117,98 €(franchise) = 644.333,46 €

* Sur les autres demandes.

La cour statue dans les limites de sa saisine et des prétentions telles qu'elles ont été rappelées plus haut. Le montant des sommes dues par Sigfox et de la garantie de la société Gan Assurance sont différents (respectivement 1.747.595 € et 644.333,46 €) à ceux retenus par le tribunal qui n'a pas prononcé de condamnation in solidum, mais ventilé le préjudice entre les sommes garantie par l'assureur et mise à sa seule charge (506.064 €) et celle restant due par le seul assuré (1.056.419 €).

Or la société C. France ne demande à l'égard du Gan que le rejet de son appel incident et ne sollicite pas de condamnation in solidum.

En conséquence, la cour condamnera Sigfox au paiement de l'intégralité du préjudice subi par CCF et le Gan à garantir son assuré à hauteur de la somme mise à sa charge.

L'anatocisme n'est pas incompatible avec la nature de l'affaire; il sera ordonné pour être de droit dès lors qu'il est demandé.

La société Sigfox et la société Gan Assurances, qui succombent, supporteront la charge des dépens de l'instance et leurs propres frais; en outre, l'équité commande de les faire participer aux frais non répétables exposés par la société C. France et elles seront condamnées in solidum à lui payer une somme de 10.000 € par application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

La société Gan Assurance sera condamnée à relever et garantir la société Sigfox à concurrence de la moitié des dépens et des frais non taxables.

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Confirme le jugement entrepris, sauf en sa disposition ayant condamné la société Sigfox au paiement au profit de la SAS C. France de la somme de 1 056 419 € outre intérêts au taux légal à compter du 24 décembre 2014;

Et, statuant à nouveau sur le seul chef infirmé :

Condamne la société Sigfox au paiement au profit de la SAS C. France de la somme de 1 747.595 € outre intérêts au taux légal à compter du 24 décembre 2014 ;

Y ajoutant,

Dit que les intérêts échus venant majorer la condamnation en paiement de la société Sigfox à l'égard de la société C. France dus au moins pour une année entière produiront eux-mêmes intérêts dans les conditions prévues par l'article 1243-2 du code civil;

Dit que la société Gan Assurances devra relever la société Sigfox indemne de sa condamnation à hauteur de la somme de 644.333,46 €

Condamne in solidum la société Sigfox et la société Gan Assurances à payer à la société C. France la somme de 10.000 € par application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile;

Condamne in solidum la société Sigfox et la société Gan Assurances aux dépens, avec distraction au profit des avocats en ayant fait la demande conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile;

Dit que la société Gan Assurances devra relever la société Sigfox indemne de sa condamnation au titre des dépens et des frais non répétables à concurrence de moitié.

Le Greffier, Le Président,