

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/25248/2001

ACJC/1056/2006

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile
statuant par voie de procédure ordinaire

AUDIENCE DU JEUDI 28 SEPTEMBRE 2006

Entre

A_____ SA, sise _____, appelante et intimée sur incident, d'un jugement rendu par la 6ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 11 mars 2004, comparant par Me François Bellanger, avocat, avenue Léon Gaud 5, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

1) B_____ SA, sise _____, intimée et appelante sur incident, comparant par Me Gérald Page, avocat, rue de la Mairie 35, case postale 6569, 1211 Genève 6, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

2) C_____ SARL, sise _____, autre intimée, comparant par Me André Malek-Asghar, avocat, rue de l'Athénée 4, case postale 330, 1211 Genève 12, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 29.09.2006.

EN FAIT

- A.** Au début du printemps 2000, A_____ SA, ayant son siège à _____ et spécialisée dans la distribution de fournitures pour laboratoires, souhaitait moderniser son système informatique installé en 1995, de manière à répondre à ses besoins. Elle s'est adressée dans ce but à plusieurs spécialistes de la branche. Son responsable des opérations, D_____, avait reçu la responsabilité du dossier tenu pour relativement urgent, puisque la mise en application du nouveau système avait été prévue pour le 1^{er} janvier 2001.

Le 31 mars 2000, E_____, administrateur président de B_____ SA à _____, ainsi qu'un de ses employés, F_____, ont présenté en démonstration un progiciel de gestion dénommé "G_____", qu'avait développé sa société, à H_____, président du conseil d'administration de A_____ SA, entouré de certain de ses collaborateurs dont D_____, I_____ et J_____, responsable de la maintenance du système informatique existant. La réunion a duré quelques heures (pv du 28.10.2002 p. 1-2, 4; du 27.01.2003 p. 1-2, 4, 6, 8; du 24.03.2003; du 14.12.2004 p. 2).

- B. a.** B_____ SA a adressé à A_____ SA, le 5 avril 2000, une première offre détaillée portant sur la licence de son progiciel proposé pour la somme de 121'500 fr. Celle-ci comprenait le prix hors taxe des licences portant sur les progiciels comptables, des salaires et de la gestion du personnel, de la gestion commerciale, de l'assemblage-montage et du "workconcept" estimé à 80'000 fr. pour vingt utilisateurs, des droits de licence pour la base de données Oracle, soit 4'700 fr., enfin 36'800 fr. pour des prestations de service, à savoir l'installation et la paramétrisation standard (3 jours), l'initialisation des fonctions (6 jours), la reprise des données existantes (5 jours) et la formation (9 jours). Dans sa lettre d'accompagnement, B_____ SA remerciait son interlocutrice pour les informations qu'elle lui avait communiquées au sujet de son futur projet informatique (pièce 1 P-C).

En date du 14 mai 2000, elle lui a transmis une deuxième offre au total de 145'000 fr., chiffre qui incorporait une nouvelle rubrique de 24'000 fr. prévue pour l'individualisation des fonctions du progiciel selon le modèle spécifique du client (pièce 2 P-C).

b. Le 21 juin 2000, B_____ SA lui a communiqué une troisième offre à hauteur de 156'234 fr. pour ses propres prestations, dont un supplément de 6'000 fr. pour des cours de formation et une présentation à l'attention des utilisateurs. Les "conditions générales" figurant en page 12 prévoyaient en outre un abonnement de maintenance des logiciels, au prix annuel de 12% du total brut des droits de licence, exigible dès la livraison de chacun desdits programmes. Le total du projet chiffré à 210'000 fr. comprenait par ailleurs un montant de 53'766 fr. pour du

matériel - composé de serveurs, d'imprimantes et de compléments au réseau -, selon une offre annexée de C_____ Sàrl à _____ établie au nom de A_____ SA, "à commander directement chez eux". L'offre en question avait déjà été remise le 25 mai 2000 à D_____ par K_____, associé gérant de C_____, sur un courrier à l'en-tête de B_____ SA dont il était également l'employé (pièces 3-4 P-C; 9 M. du 15.11.2002).

En se référant à un entretien téléphonique, A_____ SA a demandé le 28 juin 2000 à B_____ SA de préciser certains points de sa proposition et a en particulier requis que le préambule de celle-ci soit libellé comme suit : *"L'offre qui suit répond en ce qui concerne les licences du progiciel, aux besoins et aux contraintes de gestion tels que vous les possédez actuellement et dont nous avons parlé lors de nos réunions des 24 et 31 avril ainsi que des 10 et 17 mai. Nous estimons avoir obtenu à ce jour toutes les informations nécessaires pour vous soumettre notre offre qui couvrira tous vos besoins, afin de vous permettre une gestion efficace et rationnelle"*.

Le début de la page 5, relative à la mise en œuvre du projet, qui prévoyait : *"Les recommandations qui suivent sont basées sur l'expérience de B_____ acquise auprès de ses clients, ainsi que de notre connaissance de votre projet"*, devait être remplacé par : *"Les recommandations qui suivent sont basées sur l'expérience de B_____ acquise auprès de ses clients. Notre connaissance de votre projet nous permet de répondre totalement à vos besoins actuels et les paramétrisations spécifiques seront comprises dans notre offre de 15-20 jours"*. A la page 6, concernant l'individualisation des fonctions selon le modèle spécifique du client, il convenait enfin de mentionner : *"Selon notre analyse, votre organisation utilise des modèles de travail spécifiques qui sont couverts par notre application standard. Pour une analyse plus approfondie de notre part et l'individualisation des fonctions selon votre modèle spécifique, nous avons compté les budget suivants : 15-20 jours, compris dans le total convenu"*.

A_____ SA demandait enfin à son interlocutrice d'établir un calendrier indiquant, étape par étape, l'installation, la mise en place et les paramétrages complets pour un démarrage sans problème au 1^{er} janvier 2001.

Par télécopie du 3 juillet 2000, B_____ SA a répondu, s'agissant des modifications demandées, que : *"L'état d'esprit de notre partenariat futur est à lire dans les pages individualisées de notre offre standard"*. Les pages en question (p. 13-14) contenaient le récapitulatif chiffré des montants nécessaires à la réalisation du projet.

Au nom de A_____ SA, H_____ a signé le même jour la dernière offre qui lui avait été soumise, sans la modifier, mais en ajoutant avant son paraphe : *"* en tenant compte de notre fax du 28/06/2000, notre entretien téléphonique du*

3/07/2000 entre MM. E_____ & H_____, ainsi que votre fax du 3/07/2000." Dans son courrier d'accompagnement, il indiquait que sa société n'avait pas encore commandé le matériel chez C_____ Sàrl, ce qui serait fait lors des réunions de planification du projet durant lesquelles devait aussi être établi un calendrier des étapes à réaliser. Il relevait enfin : *"Pour nous décider dans le choix de notre prochain système informatique, nous avons tenu compte de l'expérience dont vous faites état et nous comptons sur vous pour que notre prochain système nous donne au moins les possibilités dont nous disposons avec le système actuel. Nous comptons également sur vous pour que les estimations que vous avez faites soient respectées et que nous ne soyons pas confrontés à des dépassements de budget qui nous causeraient de gros problèmes de trésorerie"* (pièces 5-7 P-C).

c. Conformément aux conditions de paiement convenues dans la troisième offre acceptée, A_____ SA a versé à B_____ SA, le 21 juin 2000, un acompte de 80'000 fr. hors taxes (pièce 20 P-C).

Pour financer le solde du prix estimé du projet, de 130'000 fr. avec le matériel (210'000 fr. - 80'000 fr.), elle a sollicité de M_____ SA un crédit en leasing (pièce 8 M. du 15.11.2002).

d. Le 31 août 2000, A_____ SA a reçu l'essentiel du matériel informatique prévu, comme l'atteste un bulletin de livraison établi au nom de B_____ SA, avec le libellé suivant : *"livraison du matériel de RC Informatique pour utilisation du logiciel G_____ selon offre RC"*, puis contresigné par un des collègues de D_____. Un mois plus tard, une imprimante et des bandes BAT lui ont encore été livrées.

Le 28 septembre 2000, C_____ Sàrl a adressé au M_____ une facture de 58'615 fr., restée impayée, correspondant au matériel fourni (pièces 6-7 RC; pv du 27.01.2003 p. 5, 7; mém. du 21.06.2002 p. 5).

C. a. L'installation du progiciel "G_____" a débuté durant l'été 2000.

Dans la seconde quinzaine de septembre, B_____ SA a informé A_____ SA que le paramétrage à réaliser nécessiterait un travail supplémentaire de cinq jours par rapport au budget estimatif initial. La cliente a accepté de verser le montant complémentaire de 8'000 fr. prévu (pièces 8 M; 8 P-C; mém. du 17.10.2001 p. 3-4).

A partir du même mois, des cours de formation ont été dispensés sur place au personnel de l'entreprise par des collaborateurs de B_____ SA.

Le 12 octobre 2000, A_____ SA a écrit à sa cocontractante : *"Il s'avère que sur le plan technique nous avons également quelques craintes et doléances. En effet, nous avons constaté une extrême lenteur du système, des blocages fréquents, voire*

même des interruptions de connexion réseau. Nous sommes également inquiets par la lourdeur de saisie d'un document (commande, facture, etc.) bien que nous vous avons signalé dès le début de nos discussions le nombre élevé de documents que nous devons traiter chaque jour dans notre métier qu'est la distribution." Étaient encore mentionnés des retards au niveau de la formation du personnel dus à des insuffisances de l'installation et du paramétrage. La société exprimait en dernier lieu son souci au sujet du respect de la date du 1^{er} janvier 2001 prévue pour le démarrage du système (pièce 9 M).

b. B_____ SA a adressé à A_____ SA une facture datée du 20 octobre 2000, à hauteur de 6'288 fr. 75 pour la maintenance de octobre à décembre de l'année en cours, que celle-ci a contestée six semaines plus tard, en objectant que les redevances pour l'entretien devenaient exigibles à partir du moment où le progiciel était opérationnel, condition non réalisée, et que le montant réclamé avait mal été calculé (pièces 10, 12 M).

Dans un courrier du 16 novembre 2000 contresigné pour accord, A_____ SA a reconnu devoir à B_____ SA 76'234 fr. en vertu du contrat conclu, dont elle s'engageait à payer la moitié, soit 38'117 fr., immédiatement et le solde le 31 janvier 2001, de même que 8'000 fr. à la même échéance pour les travaux complémentaires, si ceux-ci étaient exécutés. Le premier acompte, majoré de la TVA, a fait l'objet d'une facture du 28 novembre 2000 au total de 40'975 fr. 80 envoyée douze jours après par le fournisseur du progiciel à M_____ SA (pièces 13, 20 P-C).

Entre les 15 et 30 novembre 2000, B_____ SA a encore adressé à A_____ SA six factures à hauteur d'un total de 2'160 fr. 75 relatives à l'installation du progiciel et des cours de formation (pièce 14 P-C).

c. En novembre 2000, A_____ SA, qui ne parvenait pas à tester le progiciel, a demandé à B_____ SA de reporter de deux ou trois mois la mise en exploitation du système informatique initialement prévue au début de 2001. Le 1^{er} décembre, cette dernière a pris acte de la décision, mais l'a mise en garde sur les conséquences de l'annulation des trois derniers rendez-vous, qui risquait de ralentir l'avancement du projet (pv du 27.01.2003 p. 3; pièces 11 M; 10 P-C).

La cliente a nié cinq jours plus tard être responsable du retard, imputable au contraire à son interlocutrice (pièce 13 M).

D. a. Dans une lettre du 13 décembre 2000, B_____ SA a contesté le grief formulé et a reproché à A_____ SA ses reports répétés de réunions prévues, l'absence de validation de modèles paramétrés en fonction de ses besoins, enfin le fait que ses factures étaient sans cesse discutées ou demeuraient impayées, comme celle du 20 octobre relative à la maintenance. Elle a conclu sa missive en ces termes : *"Vous comprendrez sans doute que, dans ces conditions, nous ne pouvons plus assurer*

la bonne marche de votre projet. En conséquence, nous souhaiterions mettre un terme à notre collaboration. Il est bien clair que si vous pouviez nous rassurer en mettant à disposition de votre projet une infrastructure adéquate et en respectant les obligations prises, nous pourrions éventuellement nous motiver à reprendre la discussion" (pièce 14 M).

Ayant consulté avocat, A_____ SA a répondu par le truchement de son conseil, le 18 décembre 2000, en rappelant le déroulement des négociations contractuelles ainsi que le contenu de l'accord signé au mois de juillet, puis les lacunes apparues dès le début du développement, les carences au niveau de la formation et l'absence d'un paramétrage suffisant, ce qui empêchait le personnel de s'exercer. Elle déclarait donc résoudre le contrat d'entreprise conclu et mettait le fournisseur du progiciel en demeure de lui restituer l'acompte de 80'000 fr. déjà versé, majoré d'intérêts (pièce 12 P-C).

b. Le 1^{er} janvier 2001, B_____ SA a adressé à A_____ SA une facture de 25'178 fr. 40 correspondant au coût de la maintenance du progiciel pour l'année 2001 (pièce 15 PC).

Une semaine après, C_____ Sàrl a de son côté mis A_____ SA en demeure de s'acquitter du prix du matériel, soit 58'165 fr., ce que celle-ci a refusé en objectant être uniquement liée par contrat au fournisseur du progiciel. Elle tenait donc à la disposition de ce dernier, les équipements livrés (pièces 8-9 RC).

c. Plusieurs commandements de payer ont ensuite été notifiés de part et d'autre, tous frappés d'opposition.

E. a. Le 17 octobre 2001, A_____ SA a ouvert action devant le Tribunal de première instance contre B_____ SA, en remboursement de l'acompte de 80'000 fr. calculé à hauteur de 81'951 fr. 55 à la date du 18 décembre 2000, plus intérêts moratoires, et aux fins de faire constater qu'elle était libérée de toute obligation à l'égard de sa partie adverse. Elle a reproché à celle-ci son incapacité à lui fournir un système informatique opérationnel et conforme aux spécifications contractuelles, ce qui l'autorisait à résoudre l'accord en application de l'art. 366 CO.

La défenderesse a contesté la demande et conclu reconventionnellement au versement avec intérêts de :

- 40'975 fr. 80 correspondant à sa facture du 28 novembre 2000;
- 2'160 fr. 75, total de ses factures pour les cours de formation;
- 6'288 fr. 75 pour la maintenance du système informatique durant le dernier trimestre 2000;

- 25'178 fr. 40 pour la maintenance 2001;

- 38'815 fr. au titre de bénéfice manqué.

b. Le 26 juin 2002, C_____ Sàrl a de son côté ouvert action devant le Tribunal contre A_____ SA, en paiement de 58'165 fr. plus intérêts pour le prix du matériel.

La défenderesse s'est opposée à cette prétention, en objectant derechef que sa partie adverse avait agi en qualité de sous-traitant de B_____ SA.

c. Les deux causes ont été jointes.

Le Tribunal a entendu les parties en comparution personnelle, puis des enquêtes ont eu lieu.

Par jugement du 11 mars 2004, le Tribunal a débouté A_____ SA de sa demande tendant à la restitution de l'acompte de 80'000 fr. versé (dispositif ch. 5) et l'a condamnée à payer avec intérêts et suite de dépens (ch. 3, 10) :

- à C_____ Sàrl 58'615 fr. pour le prix du matériel (ch. 1);

- à B_____ SA les sommes de 40'975 fr. 80 et 2'160 fr. 75 correspondant aux factures envoyées en novembre 2000 pour le progiciel et les cours de maintenance, ainsi que 38'815 fr. pour son bénéfice manqué (ch. 8).

Les mainlevées définitives des oppositions formée par A_____ SA à deux poursuites ont également été prononcées (ch. 2, 9).

Le Tribunal a tout d'abord considéré qu'un contrat avait été conclu entre le client et C_____ Sàrl pour la fourniture du matériel livré, exempt de défauts. L'accord relatif au progiciel se qualifiait quant à lui comme un contrat innommé régi aussi bien par les règles sur le contrat de licence, de vente, d'entreprise et de mandat. L'existence de défauts ou d'une incapacité de l'entrepreneur à livrer l'ouvrage promis n'avait pas été démontrée. En application de l'art. 377 CO, la demanderesse était donc fondée à se départir de l'accord signé, mais en payant le travail exécuté et en couvrant l'intérêt de B_____ SA à l'exécution du contrat. Seule la prétention reconventionnelle pour la maintenance du système durant l'année 2001 a été écartée.

F. A_____ SA appelle du jugement et reprend son argumentation de première instance.

C_____ Sàrl (première intimée) et B_____ SA (deuxième intimée) concluent à la confirmation du jugement attaqué. Par le biais d'un appel incident, la seconde remet en cause le jugement, dans la mesure où il a omis de prendre en compte un

montant de 6'288 fr. 75 relatif à diverses prestations autres que la maintenance, déjà exécutées au moment de la résiliation du contrat et facturées.

A_____ SA n'a pas contesté les calculs présentés à l'appui de l'appel incident, mais a rappelé qu'elle se trouvait en droit de résoudre l'accord conclu au vu des défauts constatés (mém. du 14.09.2004).

La Cour a entendu les parties en comparution personnelle, qui ont en fin de compte exclu toute solution transactionnelle. A_____ SA a par ailleurs indiqué qu'elle conservait dans ses locaux le matériel reçu pour l'exploitation du progiciel.

La Cour a alors ordonné une expertise confiée à N_____, en l'invitant à analyser le système informatique en place entre le 13 et le 18 décembre 2000, pour déterminer si le progiciel promis avait été livré, s'il était affecté de défauts, quelles étaient les causes des problèmes rencontrés, enfin si le système aurait pu être rendu opérationnel dans un délai de trois mois à partir de la rupture des relations contractuelles. L'expert a déposé son rapport le 31 janvier 2006, après avoir organisé une séance de simulation dans les locaux de l'appelante en date du 28 novembre 2005, durant laquelle ont été testées les fonctions des logiciels dans l'état où ils se trouvaient en décembre 2000. N_____ a confirmé ses conclusions à l'audience contradictoire du 7 mars 2006.

Les parties ont par la suite persisté dans leurs précédentes conclusions.

G. Les éléments suivants ressortent encore du dossier :

a. Le produit offert par B_____ SA se définit comme un progiciel de gestion intégrée, qui recouvre les principales fonctions nécessaires à la gestion des flux et des procédures d'une entreprise. Le paramétrage qu'il prévoit permet des adaptations en fonction des besoins spécifiques du client (pv du 16.09.2002 p. 2; du 24.03.2003 p. 4, témoin F_____; expertise p. 3).

Le progiciel de B_____ SA équipe de nombreuses entreprises. Deux dirigeants de celles-ci ont exprimé leur satisfaction au sujet des qualités du produit, dont ils avaient assuré l'introduction comme chefs de projets. Le système était livré avec une société modèle, qui leur avait permis de s'exercer; une deuxième société test était ensuite créée, incorporant les paramètres nécessaires à l'entreprise cliente concernée; dans un troisième temps, on créait le progiciel adapté au fonctionnement réel de l'entreprise, qui devenait par la suite opérationnel. Les deux intéressés ont indiqué avoir consacré un temps important à leurs tâches de chefs de projets; l'exploitation du système s'était ensuite révélée profitable et avait répondu aux souhaits des utilisateurs (pv du 28.02.2002, témoins O_____ et P_____).

b. Lors des réunions préliminaires, les représentants de A_____ SA ont expliqué à ceux de B_____ SA les caractéristiques et les paramètres généraux du système informatique déjà en place, en attirant leur attention sur le fait que la société avait de nombreux clients et produits, de même que sur son obligation d'établir quotidiennement des factures. Ils ont également remis à leurs interlocuteurs des modèles de factures et les ont invités, mais apparemment sans succès au stade des pourparlers, à venir voir fonctionner le système informatique existant. F_____ n'a vu le système qu'après la conclusion du contrat litigieux, le 3 juillet 2000 (pv du 16.09.2002 p. 2; du 27.01.2003 pp. 2, 4, témoin D_____; du 24.03.2003 p. 5, témoin F_____).

Malgré ses demandes, B_____ SA n'a jamais reçu de A_____ SA un cahier des charges écrit énumérant ses besoins spécifiques. Ceux-ci n'ont été exposés qu'oralement au cours d'une réunion et le fournisseur du progiciel a alors estimé que son produit répondait aux exigences. H_____ a encore expliqué que le système informatique déjà en place devait remplacer le cahier des charges (pv du 28.10.2002 p. 2-3; du 27.01.2003 p. 8, témoin I_____; du 24.03.2003 p. 5, témoin F_____; du 07.04.2003 p. 2, témoin Q_____).

c. Pour la mise en place du système informatique litigieux, B_____ SA a désigné au mois de mai 2000 un de ses collaborateurs, F_____, en qualité de directeur de projet (pv du 16.09.2002 p. 3; du 27.01.2003 p. 2, témoin D_____; du 24.03.2003 p. 2, témoin F_____).

d. Après le 3 juillet 2000, F_____ a indiqué à D_____ que trois ou quatre jours supplémentaires de travail étaient requis, pour établir des listes quotidiennes d'achats et de ventes répondant aux besoins de A_____ SA, sur la base de modèles que lui avait remis I_____ (pv du 27.01.2003 p. 8; du 24.03.2003 p. 3).

J_____, responsable de la maintenance du système informatique en place chez A_____ SA s'est occupé de réunir les données existantes, qui devaient être transférées dans le futur progiciel par les spécialistes de B_____ SA (pv du 27.01.2003 p. 7).

Une société test accompagnait comme à l'habitude le progiciel livré, destinée à servir de modèle intermédiaire à l'appelante et à permettre aux futurs utilisateurs de s'exercer. Cependant, ni D_____, ni les autres collaborateurs de l'appelante n'ont pu s'en servir, en l'absence d'un paramétrage suffisant des données concrètes de l'entreprise (pv du 27.01.2003 p. 4, témoin D_____, p. 7, témoin J_____, p. 10, témoin R_____).

Des problèmes identiques liés au paramétrage sont apparus, qui ont entravé, voire empêché totalement le déroulement de séances de formation données en septembre et octobre 2000 au personnel, dans les locaux de A_____ SA, par les représentants de B_____ SA. Une des séances de formation a au surplus dû être

reportée en raison d'une indisponibilité de l'enseignant. A une autre occasion, un seul écran continuait de fonctionner pour l'ensemble des utilisateurs (réf. précitée et pv du 27.01.2003 p. 8, témoin I_____; du 29.09.2003, témoins S_____, T_____, U_____ et V_____; du 07.03.2006 p. 5).

Pour tenter de remédier aux difficultés rencontrées au niveau de la formation, B_____ SA a fourni gratuitement aux employés de A_____ SA un manuel d'utilisation exhaustif de son progiciel. Une formation entièrement autodidacte à partir de ce document ne se conçoit toutefois guère (pv du 27.01.2003 p. 9, témoin I_____; du 24.03.2003 p. 8, témoin W_____; du 17.11.2003 p. 4, témoin O_____).

F_____ a relevé pour sa part que le paramétrage n'était pas terminé lors de la rupture des rapports contractuels en décembre 2000. Il a également évoqué le refus des représentants de l'appelante d'accepter un processus de validation par étapes. A l'entendre, A_____ SA voulait un produit fini et opérationnel, alors qu'on ne pouvait procéder de la sorte (pv du 24.03.2003 p. 4).

e. Durant la séance de simulation organisée dans les locaux de l'appelante en date du 28 novembre 2005, l'expert N_____ a pu constater que le système informatique reconstitué était pour l'essentiel identique à celui qui existait au mois de décembre 2000. Le matériel démonté, conforme aux spécifications contractuelles (rapport p. 8), avait été conservé dans des locaux appropriés chez A_____ SA. Les quelques différences constatées, y compris au niveau du réseau, n'ont à ses yeux pas affecté les résultats de la simulation.

En consultant les fichiers d'entrées dans le système, l'expert a relevé que peu de collaborateurs de l'appelante avaient testé le système, exclusivement dans les jours qui avaient suivi le dernier cours de formation au mois d'octobre 2000. Tous les modules du progiciel de B_____ SA énumérés dans le contrat conclu avaient d'autre part été installés chez A_____ SA (rapport p. 9; pv du 07.03.2006 p. 2, 10).

Le représentant de B_____ SA présent lors de la reconstitution a été invité à s'engager dans une séance de formation à l'attention du personnel et à dérouler les modules du progiciel. Il a alors été constaté, après des essais portant sur cinq ou six transactions, que la plupart ne pouvaient être menées à terme en l'absence d'une migration complète des données de l'appelante et en raison d'un paramétrage inachevé. Ces lacunes conduisaient à des blocages ou amenaient le système informatique à tourner en boucle (rapport p. 5, 10; pv du 07.03.2006 p. 2-4).

N_____ a attribué les causes essentielles des problèmes rencontrés aux insuffisances dans la migration des données et du paramétrage. Le contrôle et la validation de la migration des données dans le progiciel n'avaient pas été effectués; certains champs nécessaires au fonctionnement du progiciel n'avaient

pas été complétés. L'appelante et la deuxième intimée supportaient des responsabilités partagées du phénomène. Les tâches liées au paramétrage incombait conjointement aux deux parties et étaient habituellement contrôlées au sein d'un comité de pilotage composé d'au moins un représentant du client et d'un second désigné par le fournisseur. Or, l'expert a eu le sentiment qu'aucune personne n'avait formellement été désignée pour assumer ces fonctions (rapport p. 9-10, 14; pv du 07.03.2006 p. 3-4).

Enfin, un délai de trois mois à partir de décembre 2000, pour compléter la migration des données et le paramétrage, paraissait très ambitieux, mais pas complètement irréaliste, à la condition cependant que deux utilisateurs avertis soient affectés à plein temps par A_____ SA au projet, secondés par un collaborateur travaillant à mi-temps pour un total de vingt jours du côté de B_____ SA (rapport p. 12-13; pv du 07.03.2006 p. 4-5).

f. S'agissant du matériel commandé, A_____ SA n'a traité qu'avec K_____, associé gérant de C_____ Sàrl et engagé à temps partiel par B_____ SA, ayant pour tâche de contrôler que les clients acquérant le progiciel "G_____" disposent de l'infrastructure informatique nécessaire.

K_____ s'est présenté pour la première fois à l'appelante en remettant une carte de visite au nom de B_____ SA, sur laquelle apparaissait son nom en qualité de chef de projet.

A_____ SA a reçu l'offre de C_____ Sàrl pour le matériel, établie à son nom et datée du 25 mai 2000, accompagnée d'une lettre de couverture signée par K_____ sur papier à en-tête de B_____ SA et libellée comme suit :

"Concerne : Installation de l'application G_____.

...

Suite à notre dernier entretien dans vos locaux, je me permets de vous faire parvenir l'offre pour le matériel et l'installation associée, selon notre discussion.

Dans cette démarche, le matériel vous sera livré déjà configuré et contrôlé selon nos recommandations. La configuration finale du matériel ainsi que l'installation du logiciel G_____ sera faite par B_____."

L'offre de C_____ Sàrl figurait également en annexe à la troisième proposition de B_____ SA acceptée par l'appelante le 3 juillet 2000 (pièces 2, 5 M; 4 P-C; pv du 28.10.2002 p. 3; du 27.01.2003 p. 3, 6, témoins D_____ et J_____; pv de cp du 24.03.2003 et annexe).

Le 25 juillet 2002, F_____ a fait savoir par téléphone à C_____ Sàrl que son offre était acceptée par A_____ SA (mém. du 21.06.2003 p. 4; pv de cp du 24.03.2003 p. 5).

g. L'appelante a indiqué en dernier lieu utiliser toujours, pour gérer son entreprise, l'ancien système informatique qu'elle possédait au début de l'année 2000 (pv du 14.12.2004 p. 2).

EN DROIT

1. La recevabilité des appels principal et incident a déjà été admise (ACJC/114/2005).

Le Tribunal a statué en premier ressort sur des prétentions litigieuses supérieures à 8'000 fr. (art. 22 al. 1 LOJ), de sorte que la Cour dispose d'un plein pouvoir d'examen.

2. **2.1.** En annexe à sa proposition finalement acceptée le 3 juillet 2000, la deuxième intimée a transmis à l'appelante une offre émanant de la première intimée, relative au matériel requis pour l'installation du progiciel, établie au nom de la cliente, comme l'indiquent les mentions figurant aux pages 1 et 6 de celle-ci. Selon le résumé (p. 13) de la dernière proposition préparée par le fournisseur du progiciel, le matériel était en outre décrit comme devant être "commandé directement" à la première intimée.

Les indications ainsi données n'ont suscité aucune réaction de l'appelante, en particulier dans son courrier du 28 juin 2000, laquelle a au contraire commandé le matériel sur la base des documents établis.

Le Tribunal a dès lors considéré avec raison que la cliente s'était directement liée par contrat au fournisseur du matériel. L'objection formulée, tenant au fait que la commande du *hardware* a été transmise par le directeur de projet qu'avait désigné le fournisseur du progiciel, importe peu. Les documents contractuels ont été clairement libellés, ce qui suffit, même si l'appelante n'a pas spécifiquement signé la commande du matériel.

2.2. Dans le domaine de l'informatique, les accords portant sur la livraison du *hardware* et de logiciels sont parfois liés entre eux, en ce sens que le sort de l'un détermine celui de l'autre (THEVENOZ, Commentaire romand, n. 14-16 Intro. art. 184-529 CO; SCHLUEP/AMSTUTZ, Commentaire bâlois, n. 10, Einl. vor art. 184 ff. OR). Toutefois, lorsqu'un client commande du matériel et du *software* à deux fournisseurs différents, les contrats ainsi conclus sont en général considérés comme indépendants, à moins que leur connexité n'ait été spécifiquement réservée (SCHLUEP/AMSTUTZ, op. cit., n. 272 Einl. vor art. 184 ff. OR et les références).

En l'occurrence, les offres finalement acceptées portant aussi bien sur le matériel que sur le progiciel ne précisaient pas que les deux contrats étaient connexes et une interdépendance ne saurait être déduite de circonstances particulières. Le fait

que les équipements livrés devaient permettre l'exploitation du progiciel ne suffit pas à lui seul pour en déduire un lien entre les deux contrats.

2.3. Le matériel conforme à la commande a enfin été livré, exempt de défauts comme l'a confirmé l'expert.

La première intimée peut ainsi légitimement prétendre à la somme de 58'615 fr. qu'elle réclame, majorée d'intérêts moratoires selon le jugement attaqué, et à la mainlevée définitive de l'opposition à la poursuite no _____.

- 3.** L'accord portant sur le transfert onéreux d'un *software* standard ou progiciel accompagné de sa documentation se définit en général comme un contrat de licence et de vente ou de bail à loyer, alternativement à ferme, ainsi que l'a admis le Tribunal fédéral (ATF 124 III 456 = JdT 2000 I 172 consid. 4/b/bb).

Il n'est pas certain que la même qualification puisse être retenue pour la fourniture d'un progiciel de gestion intégrée, sujet à un paramétrage relativement important destiné à adapter le produit aux besoins de l'entreprise utilisatrice et relevant essentiellement des règles sur le contrat d'entreprise. Dans le cas d'espèce, sur un total de 162'234 fr. (156'234 fr. + 8'000 fr.) prévu pour le software, le paramétrage standard, l'initialisation des fonctions et la reprise des données avaient été estimés à 22'400 fr., auxquels se sont ajoutés 32'000 fr. (24'000 fr. + 8'000 fr.) pour le paramétrage spécifique. Le fournisseur s'était en outre engagé à assurer la formation du personnel.

L'application éventuelle des dispositions légales sur le contrat d'entreprise ou du mandat pour ce qui avait trait à la formation (SCHLUEP/AMSTUTZ, op. cit., n. 422 Einl. vor Art. 184 ff OR) ne modifie toutefois pas l'issue du litige, de sorte qu'il n'y a pas lieu de s'étendre sur ces questions.

- 4. 4.1.** L'appelante, qui disposait déjà d'un système informatique et donc d'une expérience dans le domaine, a porté son choix sur le progiciel "G_____", sans avoir établi préalablement un cahier des charges écrit dans lequel elle énumérait les exigences qu'elle voulait impérativement voir réalisées. A la fin des négociations, le 28 juin 2000, la cliente a voulu introduire une clause de garantie lui assurant que les besoins concrets de son entreprise seraient satisfaits, mais l'intimée a refusé de souscrire un tel engagement (let. B/b).

L'appelante a alors renoncé à son exigence et a signé le contrat, en se fiant à l'entendre aux assurances données verbalement sur les propriétés du progiciel "G_____" par les représentants de sa partie adverse durant des réunions les 23 et 31 avril, puis 10 et 17 mai 2000, mais sans que des procès-verbaux des entretiens précités n'aient été établis. Or, l'instruction de la cause n'a pas permis de déterminer ce qui s'est précisément dit à ces occasions.

4.2. Le progiciel a ensuite été installé auprès de l'appelante, comme l'a confirmé l'expert.

Ce dernier a attribué les difficultés rencontrées à un paramétrage insuffisant, en observant encore que très vraisemblablement un comité de pilotage n'avait pas été institué, au moins de manière formelle, regroupant des chefs de projet désignés par la cliente et par le fournisseur. Ce sentiment se trouve renforcé par le fait qu'aucune documentation n'a été produite, permettant de vérifier la progression du paramétrage et les validations successives de ses étapes. Le directeur de projet délégué par l'intimée s'est précisément plaint d'une telle lacune et de ne pouvoir dialoguer avec une cliente, concentrée avant tout sur l'idée de disposer d'un produit fini pour le mettre aussitôt en exploitation.

Toujours selon l'expert, les parties supportaient une responsabilité partagée dans les lenteurs et les blocages constatés lors de la séance de simulation du 28 novembre 2005 (supra let. G/e).

4.3. Il n'en demeure pas moins que l'appelante, déjà expérimentée en informatique, a pris la décision d'acquérir les logiciels sans cahier écrit des charges, en sachant qu'il s'agissait d'un progiciel de gestion intégré, aux possibilités d'adaptation nécessairement limitées, et alors que le fournisseur avait refusé de lui donner les garanties conventionnelles qu'elle avait sollicitées à la fin des pourparlers. Elle n'a pas désigné de véritable chef de projet suivant le développement de l'installation au sein d'un comité de pilotage et se familiarisant avec le progiciel. Enfin, elle n'a pas contrôlé le paramétrage, ni validé au fur et à mesure les étapes du processus.

La Cour considère donc que les responsabilités respectives des problèmes rencontrés à partir de l'automne sont imputables à raison de 90% aux propres carences de l'appelante, tandis que le fournisseur du progiciel peut essentiellement se voir reprocher de ne pas avoir réagi plus tôt et plus énergiquement, en la sommant de participer activement aux opérations indispensables avant la mise en exploitation et en insistant pour qu'un comité de pilotage opérationnel soit constitué. Une responsabilité sanctionnant ses lacunes à raison de 10% paraît ainsi équitable, sous l'angle des art. 41 et 44 CO, applicables par analogie en matière contractuelle conformément à l'art. 99 al. 3 CO. La Cour peut par ailleurs s'écarter de l'appréciation de l'expert, qui a retenu une responsabilité partagée des protagonistes au niveau du paramétrage - sujet qui sortait au demeurant du cadre strict de sa mission -, mais qui n'a pas pris en considération les autres facteurs pertinents pour l'analyse du cas.

4.4. Hormis les considérations qui précèdent, l'instruction de la cause n'a pas démontré que le progiciel "G_____" serait défectueux, étant rappelé que deux témoins ont au contraire exprimé leur satisfaction sur ses propriétés, ni que le

paramétrage déjà réalisé aurait mal été exécuté. L'expert n'a ici rien constaté de particulier.

5. **5.1.** Le 13 décembre 2000, la deuxième intimée a exprimé - au conditionnel - son souhait de mettre fin à sa collaboration avec sa partie adverse, en rappelant entre autres que cette dernière avait refusé huit jours plus tôt de s'acquitter des redevances de maintenance pour les trois derniers mois de l'année, pourtant exigibles selon les conditions générales du contrat puisque le progiciel "G_____" avait été livré (let. B/b, D/a).

Sous l'angle de l'art. 82 CO, l'intimée pouvait sans doute renoncer à poursuivre ses travaux de paramétrage en raison du non-paiement de sa facture; on peut en effet admettre que les prestations contractuelles en cause se trouvaient dans un rapport d'échange (HOHL, Commentaire bernois, n. 5 ad art. 82 CO; AEPLI, Commentaire bernois, n. 57 ad art. 82 CO).

Même si tel n'était pas le cas, l'appelante a choisi une semaine plus tard de résoudre l'accord signé au mois de juillet 2000, en se prévalant de l'art. 368 al. 1 CO. La décision du fournisseur d'interrompre ses travaux n'a en définitive pas eu d'incidence pratique.

On ne saurait enfin considérer, en fonction des deux courriers des 13 et 18 décembre 2000, que les parties auraient convenu de mettre fin d'un commun accord au contrat qui les liaient (AEPLI, op. cit., n. 16, 18 ad art. 115 OR). Chacune d'elles a en effet formulé à l'encontre de sa partenaire divers griefs, tous contestés. Le contrat n'a donc jamais été dénoncé d'un commun accord.

5.2. L'appelante supporte, comme on l'a vu (consid. 4.3), une responsabilité largement prépondérante des avatars rencontrés dans la réalisation du projet informatique (consid. 4.3). Aussi ne saurait-elle invoquer l'art. 368 al. 1 CO, ou encore l'art. 366 al. 2 CO, pour dénoncer valablement l'accord.

Comme l'a considéré le premier juge, il lui incombe au contraire d'indemniser sa partie adverse conformément à l'art. 377 CO, en couvrant son intérêt positif au contrat (CHAIX, Commentaire romand, n. 12-16 ad art. 377 CO).

Aux trois montants de 40'975 fr. 80, 2'160 fr. 75 et 38'815 fr, retenus par le Tribunal, sera ajoutée la prétention de 6'288 fr. 75 relative à la maintenance en 2000, objet de l'appel incident et non contestée dans sa quotité (cf. let. F).

Enfin, pour tenir compte de la responsabilité partielle de la deuxième intimée, les quatre montants en question seront réduits de 10% (CHAIX, op. cit., n. 17 ad art. 377 CO). Une condamnation en capital sera ainsi prononcée à concurrence de 36'878 fr. 20, 1'944 fr. 70, 34'933 fr. 50 et 5'659 fr. 90, sous imputation de 8'000 fr. correspondant au 10% de l'acompte de 80'000 fr. déjà versé, ce qui

conduit à un total de 71'416 fr. 30 encore dû, portant intérêts au taux de 5% l'an dès la date moyenne du 1^{er} janvier 2001.

6. L'appelante, qui succombe entièrement à l'égard de la première intimée, sera condamnée aux dépens de deuxième instance de celle-ci.

Pour tenir compte du partage très partiel des responsabilités entre elle et la deuxième intimée, les 9/10èmes des dépens de première instance et d'appel du litige les opposant seront mis à sa charge, le surplus étant compensé, sous réserve encore du dixième des frais d'expertise que l'intimée sera condamnée à rembourser à sa partie adverse.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ SA contre le jugement JTPI/3182/2004 rendu le 11 mars 2004 par le Tribunal de première instance dans la cause C/25248/2001-6.

Au fond :

Confirme les chiffres 1 à 4 du dispositif de ce jugement.

Annule le dispositif pour le surplus.

Et statuant à nouveau :

Condamne A_____ SA à payer à B_____ SA la somme de 71'416 fr. 30 plus intérêts au taux de 5% l'an dès la date moyenne du 1^{er} janvier 2001.

Condamne A_____ SA aux dépens d'appel de C_____ Sàrl, qui comprennent une indemnité de procédure de 12'000 fr. constituant une participation aux honoraires de son avocat.

Condamne A_____ SA aux neuf dixièmes des dépens de première instance et d'appel de B_____ SA, qui comprennent pour les deux instances et dans leur intégralité, une indemnité globale de procédure de 14'000 fr. constituant une participation aux honoraires de son avocat.

Compense pour le surplus les dépens entre elles, sous réserve d'une somme de 2'000 fr. que B_____ SA est condamnée à rembourser à A_____ SA pour les frais d'expertise.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

M. Jean RUFFIEUX, président; M. Richard BARBEY et M. Stéphane GEIGER, juges;
Mme Nathalie DESCHAMPS, greffière.

Le président :
Jean RUFFIEUX

La greffière :
Nathalie DESCHAMPS