

Département Informatique  
Economie, Gestion, Organisation  
**INTRODUCTION GENERALE AU DROIT**

**TD N°1 LE DROIT ET LES LIBERTES INDIVIDUELLES**

**1. LA LOI POUR UNE REPUBLIQUE NUMERIQUE**

Annexes 1,2,3

[https://www.economie.gouv.fr/files/files/PDF/DP\\_LoiNumerique.pdf](https://www.economie.gouv.fr/files/files/PDF/DP_LoiNumerique.pdf)

<https://www.economie.gouv.fr/files/files/PDF/DP-RN-160111.PDF>

1. Faites le quizz en annexe 1 .
  2. Quel est l'objet de la loi pour une république numérique ?
  3. En quoi à consister la consultation citoyenne ? Qu'en pensez vous ?
  4. Schématisez le parcours de la loi pour une république numérique de sa consultation à sa promulgation en faisant apparaître les étapes et dates importantes.
  5. Quelle est l'application de la neutralité du net en Europe et en France dorénavant ?
-

## 2. LA NEUTRALITE DU NET EN QUESTION

Annexe 4

[http://www.lemonde.fr/ameriques/article/2017/11/23/en-direct-en-quoi-consiste-la-neutralite-du-net\\_5219373\\_3222.html](http://www.lemonde.fr/ameriques/article/2017/11/23/en-direct-en-quoi-consiste-la-neutralite-du-net_5219373_3222.html)

<https://www.youtube.com/watch?v=AKCaF2wACoc>

[http://www.lemonde.fr/pixels/video/2017/12/14/qu-est-ce-que-la-neutralite-du-net\\_5229868\\_4408996.html](http://www.lemonde.fr/pixels/video/2017/12/14/qu-est-ce-que-la-neutralite-du-net_5229868_4408996.html)

1. Qu'est-ce que la neutralité du Net ?
  2. Comment expliquer sa remise en cause outre-Atlantique ?
  3. Quelles pourraient être les conséquences ?
  4. Jeu de rôle : vous êtes Fournisseur d'accès internet, Hébergeur de contenu, Internaute => trouvez des arguments en faveur ou en défaveur de la neutralité du net selon votre statut et opposez les à vos détracteurs.
-

### 3. METHODE DE L'ANALYSE DE LA DECISION DE JUSTICE

Annexes 5&6

1. Après avoir lu les annexes 5&6, complétez les flèches sur l'extrait de décision de la première décision de justice en indiquant à quoi elles correspondent.
2. Procédez à l'analyse de la deuxième décision de justice en identifiant :
  - La juridiction
  - Les parties
  - Les faits
  - La procédure antérieure
  - Le problème de droit
  - Les arguments des parties
  - La décision

## ANNEXE 4 QUIZ SUR LE PARCOURS D'UNE LOI

Question 1 – Quel est le rôle d'un ministre dans l'élaboration d'une loi ? (Plusieurs réponses possibles)

- A. Il propose un projet de loi
- B. Il vote la loi
- C. Il défend son projet de loi devant l'Assemblée nationale
- D. Il défend son projet de loi devant le Sénat

Question 2 – La navette est :

- A. Un système de communication entre les bureaux des sénateurs
- B. Un aller-retour de texte de loi entre le Sénat et l'Assemblée nationale
- C. Le nom de l'avion du Président du Sénat

Question 3 - Un amendement est...

- A. Une modification dans un texte de loi
- B. Une punition adressée à un sénateur
- C. Un plat servi spécialement au restaurant du Sénat

Question 4 - Une commission est... (plusieurs réponses possibles)

- A. Un groupe de sénateurs qui étudient les lois avant de les voter
- B. Un groupe de sénateurs qui mène une enquête sur un sujet d'actualité
- C. Une consigne qui est donnée à un groupe de sénateurs

Question 5 – Une loi entre en vigueur :

- A. Lorsqu'elle est votée par l'Assemblée nationale et le Sénat
- B. Lorsque le Président de la République la propose
- C. Après sa publication au Journal Officiel

Question 6 - L'hémicycle du Sénat est...

- A. Le restaurant où les sénateurs invitent les chefs d'Etat étrangers
- B. La salle en demi-cercle où les sénateurs se réunissent pour voter les lois
- C. Un petit vélo qui permet aux fonctionnaires du Sénat de se déplacer plus vite dans le Palais du Luxembourg

Question 7 – La commission mixte paritaire intervient quand les deux chambres du Parlement (Sénat et Assemblée nationale) ne parviennent pas à se mettre d'accord sur une loi. De qui est composée cette commission ?

- A. De 7 sénateurs
- B. De 7 sénateurs et de 7 députés
- C. De 7 sénateurs, de 7 députés et du Premier ministre

Question 8 – Quel est le rôle du rapporteur ? (Plusieurs réponses possibles)

- A. Bien étudier un projet de loi
- B. Apporter des modifications à un projet de loi
- C. Publier la loi au Journal Officiel

Question 9 – Pour qu'une loi soit adoptée définitivement, il faut :

- A. Que le Sénat seul l'ait adoptée
- B. Que l'Assemblée nationale seule l'ait adoptée
- C. Que le Sénat et l'Assemblée nationale aient voté le texte dans les mêmes termes

Question 10 - Un rapporteur est celui qui rédige un rapport sur :

- A. Un projet de loi uniquement
- B. Une proposition de loi uniquement
- C. Un projet de loi ou une proposition de loi

Question 11 - Un Sénateur peut-il déposer un texte qui sera examiné par le Parlement ?

- A. Oui, c'est une proposition de loi
- B. Oui, mais uniquement avec un député
- C. Non

## ANNEXE 2 LOI POUR UNE REPUBLIQUE NUMERIQUE

Une consultation citoyenne inédite :

En septembre et octobre 2015 a été menée par le Gouvernement la première consultation en ligne ouverte et participative sur un avant-projet de loi. Pour la première fois, les internautes ont eu la possibilité de co-écrire la loi avant son adoption par le conseil des ministres, en votant sur les articles proposés, en les commentant, en proposant des modifications au texte et en votant sur les modifications des autres internautes. Cette consultation a fait suite à une première concertation, très large, menée par le Conseil national du numérique entre octobre 2014 et février 2015 sur les grands enjeux du numérique pour notre pays.

La #LoiNumérique en 15 points clés :

### TITRE I

#### 1. Ouverture par défaut des données publiques et d'intérêt général

La #LoiNumérique crée l'obligation pour les organisations publiques de publier sur internet leurs bases de données, sous réserve notamment d'anonymisation et de protection de la propriété intellectuelle et du secret industriel et commercial. Ces données pourront ainsi être exploitées et réutilisées facilement par chacun, particulier comme entreprise. Certains acteurs privés (entreprises titulaires des marchés publics, bénéficiaires de subventions publiques...) seront également tenus de communiquer des données d'intérêt général, qui pourront concerner l'exploitation des services publics de l'énergie ou de l'eau, les transactions immobilières, ou encore la gestion et le recyclage des déchets.

#### 2. Accès sécurisé aux données pour les chercheurs et statisticiens publics

Les données produites par la sphère publique sont souvent très riches, mais tout aussi souvent très confidentielles car du niveau de chaque individu. Leur accès était jusqu'ici dans les faits quasiment impossible, même pour les besoins de la recherche. Grâce à la #LoiNumérique, un système d'accès sécurisé permettra aux seuls chercheurs et statisticiens publics habilités, dans le cadre d'un projet donné, de pouvoir étudier ces données pour mieux comprendre l'efficacité de nos politiques publiques et évaluer l'effet de futures réformes. Ainsi la compréhension fine de l'impact de la mise en place d'un revenu universel est-elle désormais rendue possible.

#### 3. Libre accès aux résultats des travaux de recherche publique et autorisation de la fouille de textes et de données

Les résultats de travaux de recherche financés à plus de 50% par des fonds publics pourront être mis en ligne en libre accès par leurs auteurs, après une période d'embargo de 6 à 12 mois. Cette mesure facilitera la libre diffusion de résultats de recherche dont la

diffusion était auparavant souvent restreinte et concentrée par les éditeurs. La loi autorise également la fouille de textes et de données en ligne, une pratique essentielle dans le cadre notamment de recherches en sciences humaines et sociales, pratique jusqu'ici interdite et qui doit nous permettre de rattraper notre retard sur la scène internationale sur ce sujet.

## TITRE II

### 4. Neutralité du net

La #LoiNumérique inscrit dans la législation française le principe de neutralité du net, garantissant la non-discrimination d'accès au réseau en fonction des services par les fournisseurs d'accès. Concrètement, les opérateurs ne pourront pas, par exemple, offrir un internet plus lent à certains clients, et un débit plus rapide à d'autres, pour accéder à un même service à partir d'une même offre. L'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) sera chargée de veiller au respect de ce principe et se voit doter des moyens juridiques nécessaires à son action (pouvoir de sanction notamment).

### 5. Portabilité des données

La #LoiNumérique crée l'obligation pour les services en ligne de permettre la récupération de ses données d'usage d'un internaute, afin de faciliter le changement de fournisseur, qu'il s'agisse d'un compte utilisateur d'une banque en ligne, d'un service de e-commerce ou encore les préférences sur un site d'écoute musicale en ligne. Ces données devront être fournies dans un format ouvert et aisément réutilisable.

### 6. Loyauté de l'information à destination des consommateurs

La #LoiNumérique prévoit « une régulation des avis en ligne, qui constituent aujourd'hui une des principales sources d'information des utilisateurs ». L'objectif ? Permettre au consommateur de vérifier le degré de crédibilité des avis disponibles sur internet. Par exemple, il s'agira de veiller à ce qu'un restaurateur ne publie pas une pluie d'avis favorables sur son établissement afin de le faire grimper mécaniquement dans les classements des sites de conseils touristiques fondés sur des recommandations.

### 7. Protection des données personnelles

Le principe du droit à la libre disposition de ses données personnelles est établi. Ce principe s'illustrera par plus plusieurs mesures concrètes, telles que la confidentialité des correspondances électroniques. Les courriels et autres services de correspondance privée électronique seront aussi confidentiels qu'une lettre postale, sauf si l'utilisateur a donné son consentement pour des traitements automatisés statistiques ou visant à améliorer le service qui lui est rendu. Ce consentement devra en outre être régulièrement renouvelé.

#### 8. Revanche pornographique

La pénalisation des revanches pornographiques, pratique qui consiste à publier contre son consentement des images érotiques ou pornographique d'une personne a été durcie à deux ans de prison et 60 000 euros d'amendes.

#### 9. Mort numérique

Comme pour un testament, une personne aura le droit de faire respecter sa volonté sur le devenir de ses informations personnelles publiées en ligne après son décès, auprès des fournisseurs de service en ligne ou d'un tiers de confiance.

### TITRE III

#### 10. Droit au maintien de la connexion à Internet

La #LoiNumérique instaure le droit au maintien de la connexion pour les personnes les plus démunies en cas de défaut de paiement. Leur connexion internet sera ainsi maintenue par leur fournisseur d'accès le temps de l'instruction de leur demande d'aide auprès des services départementaux.

#### 11. Facilitation des campagnes de dons par SMS

Avec la #LoiNumérique, les associations faisant appel public à la générosité pourront désormais recevoir des dons par sms. Chaque donateur pourra donner jusqu'à 50€, dans une limite de 300€ par mois, par le simple envoi d'un sms depuis son téléphone mobile. Cette mesure, réclamée par de nombreuses associations, afin notamment d'élargir et de rajeunir leurs communautés de donateurs, doit entrer en application à la fin de l'automne.

#### 12. Accélération de la couverture numérique du territoire

La France a engagé depuis 2013 un vaste plan d'équipement du territoire en réseaux à très haut débit (THD). Un effort massif d'investissement public et privé, d'un montant global de 20Md€, doit permettre à l'horizon 2022 l'équipement en réseaux à fibre optique de tout le territoire français. Dans le cadre de la #LoiNumérique, plusieurs mesures sont prévues afin d'accélérer son déploiement, de facilitations réglementaires ou soutien financier aux collectivités pour le déploiement de pylônes pour la téléphonie mobile. Le droit à la fibre, notamment, permettra à n'importe quel résident d'un immeuble, propriétaire ou locataire, d'obtenir le raccordement de son logement au réseau de fibre optique, sans avoir à solliciter l'autorisation de sa copropriété, dès lors que les accès physiques le permettent.

### 13. Accessibilité du numérique

La #LoiNumérique exigera de l'ensemble des sites des administrations publiques d'afficher, sous peine de sanctions financières, leur niveau de conformité aux règles d'accessibilité pour les personnes en situation de handicap. Les grandes entreprises telles que les enseignes de distribution ou les constructeurs de télé-phones sont également concernées par une obligation d'accessibilité puisqu'elles devront proposer des services après-vente téléphoniques, accessibles aux personnes malentendantes.

### 14. Une stratégie de développement des usages et services numériques à l'échelle territoriale

Les conseils départementaux et régionaux pourront établir une stratégie de développement des usages et services numériques. Afin de favoriser un maillage équilibré des services sur l'ensemble des territoires, cette stratégie permettra d'assurer une offre de services de médiation numérique de nature à répondre aux besoins identifiés d'accompagnement de la population dans l'utilisation des technologies et services numériques.

### 15. Une reconnaissance officielle de l'e-sport en tant que pratique professionnelle compétitive des jeux vidéo

La #LoiNumérique prévoit la reconnaissance de l'e-sport, notamment en légalisant les compétitions physiques de jeux vidéo et en dotant les joueurs professionnels d'un statut social. Les joueurs et spectateurs mineurs devront détenir une autorisation parentale pour participer à des rencontres e-sport.

**ANNEXE 3** La loi pour une République numérique  
<https://www.economie.gouv.fr/republique-numerique>

(Les étapes sont présentées volontairement dans le désordre)

- 7 Le 16 décembre décembre 2015, Axelle Lemaire est auditionnée devant la commission des lois ainsi que devant la commission des affaires européennes des affaires culturelles et des affaires économiques.
- 4 La loi a été promulguée le 7 octobre 2016. Le texte mis au point par la Commission mixte paritaire avait été adopté le 20 juillet 2016 par l'Assemblée nationale et le 28 septembre 2016 par le Sénat.
- 5 Elle a été publiée au Journal officiel du 8 octobre 2016.
- 3 Le projet de loi a été adopté en première lecture, avec modifications, par le Sénat le 3 mai 2016.
- 1 Présenté en Conseil des ministres le 9 décembre 2015 par M. Emmanuel Macron, ministre de l'économie, de l'industrie et du numérique, et Mme Axelle Lemaire, secrétaire d'Etat au numérique. Le projet de loi avait été adopté en première lecture, avec modifications, par l'Assemblée nationale le 26 janvier 2016.

## ANNEXE 4 Qu'est-ce que la neutralité du Net ?

L'administration Trump veut défaire le cadre réglementaire qui impose aux fournisseurs d'accès à Internet de respecter ce principe.

LE MONDE | 22.11.2017 à 13h09 • Mis à jour le 23.11.2017 à 10h25

La FCC (« Federal Communications Commission »), le régulateur des télécoms américain, doit présenter, mercredi 22 novembre, une « proposition » visant à supprimer l'obligation faite aux fournisseurs d'accès de respecter la neutralité du Net. Un principe essentiel du fonctionnement du réseau, qui garantit l'égalité des internautes.

Qu'appelle-t-on neutralité du Net ?

C'est un principe très simple, qui veut que tous les contenus circulant sur Internet le fassent de manière égalitaire, sans aucune discrimination. Par exemple, il interdit à un fournisseur d'accès de permettre un accès plus rapide à certains services qu'à d'autres, ou encore de filtrer certains contenus ou services.

Est-ce une obligation légale ?

Pendant très longtemps, la neutralité du Net a été une « règle non-écrite », globalement respectée mais qui n'avait pas force de loi. Certains pays ont cependant choisi d'inscrire ce principe dans leur droit ou dans leurs règlements, pour le renforcer : c'est le cas notamment aux Etats-Unis où, après de longs débats, l'administration Obama a finalement mis en place un cadre réglementaire qui oblige les fournisseurs d'accès à respecter ce principe, sous peine de sanctions. En Europe, le respect de ce principe est également imposé par le régulateur des télécoms, avec toutefois quelques exceptions.

Pourquoi les Etats-Unis veulent-ils revenir dessus ?

L'imposition du respect de la neutralité du Net avait fait l'objet d'un vif débat aux Etats-Unis, qui épousait partiellement des conceptions politiques de la gauche et de la droite. Une bonne partie des républicains y étaient peu favorables, arguant que ces règles freinaient la liberté d'entreprendre, tandis que les démocrates estimaient qu'elles étaient nécessaires pour protéger les consommateurs et empêcher des dérives de la part des géants des télécoms. L'administration Trump, engagée depuis un an dans une large campagne de dérégulation, avait annoncé depuis longtemps qu'elle comptait défaire les mesures d'encadrement des télécoms mises en place sous les mandats de Barack Obama.

Quelles seraient les conséquences d'une suppression de la neutralité du Net ?

Le non-respect de ce principe pourrait avoir de sévères conséquences sur l'accès à Internet aux Etats-Unis. L'une des possibilités les plus probables serait que les fournisseurs d'accès à Internet pourraient commencer à privilégier la vitesse de connexion de certains clients – qui paieraient un abonnement plus cher pour cela. Ils pourraient

également privilégier certains types de contenus par rapport à d'autres – les services de vidéo en streaming, comme YouTube et Netflix, gros consommateurs de bande passante, seraient vraisemblablement les premiers visés. Dans les pires des cas, rien n'empêcherait un fournisseur d'accès de décider qu'il ne souhaite plus donner accès à certains sites, services ou types de contenus – en proposant par exemple des abonnements « sans vidéo en ligne » ou « sans jeu vidéo en ligne ».

A terme, si des politiques discriminatoires sont mises en place par les fournisseurs d'accès, cette dérégulation aura aussi des conséquences sur la capacité d'innover des entreprises américaines, et sur la liberté d'expression en général, estiment les défenseurs de la neutralité du Net.

Qui sont les soutiens d'une dérégulation ?

Sans surprise, les principaux soutiens d'une suppression des règles sont les opérateurs télécoms (Comcast, Verizon, AT&T). Leur principal argument est que le développement du réseau aux Etats-Unis nécessite de coûteux investissements, et que leur laisser libre champ sur les produits et les tarifs leur permettrait d'investir davantage. Ajit Pai, le président du régulateur américain nommé par Donald Trump, est lui-même un ancien salarié de Verizon. Plusieurs élus républicains, députés comme sénateurs, soutiennent aussi la dérégulation.

Qui sont défenseurs de la neutralité du Net ?

Les défenseurs de ce principe forment une coalition hétéroclite mais nombreuse. On trouve parmi eux les défenseurs des libertés numériques, attachés au principe de non-discrimination des contenus, mais aussi les associations de consommateurs qui craignent une dégradation des services et une augmentation des tarifs. Au rang des défenseurs s'illustrent également la quasi-totalité des grandes entreprises de la Silicon Valley, dont Google, Facebook et Microsoft. Ces derniers pointent que la fin de ce principe constituerait une entrave à la libre concurrence, et craignent que le fonctionnement de leurs services soit directement impacté si les fournisseurs d'accès commencent à privilégier certains contenus au détriment d'autres. Plusieurs personnalités marquantes du Web soutiennent aussi ce principe, à commencer par Tim Berners-Lee, l'inventeur du Web.

Quelles sont les chances de cette dérégulation d'entrer en vigueur ?

Malgré la mobilisation de plusieurs grands sites Web, de patrons influents, et de différentes personnalités, les chances de préserver les règles issues de l'administration Obama sont extrêmement faibles. Un vote aura lieu ce 14 décembre au sein de la commission du régulateur américain, qui compte cinq membres, dont trois ont été nommés par Donald Trump – et qui sont tous d'ardents adversaires de la neutralité du Net.

IUT DE PARIS



Département Informatique  
Economie, Gestion, Organisation  
**INTRODUCTION GENERALE AU DROIT**

## TD N°2 LES LIBERTES INDIVIDUELLES

### **1. USURPATION D'IDENTITE NUMERIQUE**

Annexe 1

1. Identifier le demandeur et le défendeur, le tribunal saisi, les motifs de la saisine.
2. Formuler le problème de droit.
3. Que demande le demandeur ? Quels sont ses arguments ?
4. Quelle a été la décision du Tribunal ?
5. Que retenir de cette décision ?

## **2. VIE PRIVEE ET DROIT A L'IMAGE**

### Annexe 2

1. Identifiez la juridiction, les parties.
2. Résumez les faits.
3. Retracedez la procédure antérieure.
4. Formulez le problème de droit.
5. Expliquez la décision rendue.
6. Listez les idées clés à retenir.

identité la page accessible à l'adresse sus mentionnée et de suspendre la représentation de son profil jusqu'à ce qu'il soit statué sur le fond.

En exécution de l'ordonnance du 10 avril 2009 faisant partiellement droit aux demandes d'Omar S., la société Facebook Inc. a indiqué au conseil du demandeur que l'adresse IP de la personne ayant publié sous l'identité d'Omar S. la page litigieuse était "IP XXX.XXX.XXX.XXX" et que son email était xxx@gmail.com.

Cette adresse ayant permis d'établir qu'il s'agissait de celle d'une personne ayant souscrit un abonnement auprès du fournisseur d'accès Free, le demandeur a été autorisé par ordonnance du 28 avril 2009 du président de ce tribunal rendue sur sa requête du même jour, à se faire communiquer par la société Free les noms, prénoms, adresses, numéros de téléphone, adresses électroniques et/ou dénominations sociales de la personne ayant souscrit un abonnement identifié par l'adresse sus visée.

Par courrier du 11 mai 2009, la société Free a indiqué au conseil du demandeur que l'utilisateur de l'adresse IP XXX.XXX.XXX.XXX était Alexandre P.

Pour soutenir qu'il ne serait pas l'auteur de l'usurpation litigieuse et de la mise en ligne sur Facebook d'un « faux profil » d'Omar S., Alexandre P. évoque une "étude approfondie" de l'UFC que Choisir aux termes de laquelle "modifier son adresse IP ou usurper celle d'un tiers était à la portée du plus grand" et fait état d'un arrêt de la cour d'appel de Paris du 15 mai 2007 ayant retenu que "la série de chiffres (formée par l'adresse IP) ne constitue en rien une donnée indirectement nominative relative à la personne dans la mesure où elle ne se rapporte qu'à une machine et non à la personne qui utilise l'ordinateur pour se livrer à la contrefaçon.

Toutefois, il convient d'observer que le considérant sus visé répondait à l'exception de nullité soulevée par un prévenu qui soutenait que le fait de collecter et d'extraire une adresse IP constituait manifestement un traitement de données à caractère personnel nécessitant, pour être collectée et transmise, l'autorisation de la Cnil de sorte que la procédure pénale le concernant était fondée sur des opérations illicites, mais ne statuait pas sur l'identité de l'auteur de l'infraction, qui ne contestait pas avoir procédé à des téléchargements illicites.

Par ailleurs, le simple fait d'évoquer des expertises non contradictoires diligentées par une association de défense de consommateurs pour affirmer que l'usurpation d'une adresse IP est un jeu d'enfant et qu'il ne faut lui attribuer aucune valeur probatoire, ne permet pas, en l'absence de tout autre élément de preuve, de retenir que le bénéficiaire d'une adresse IP n'est pas son utilisateur.

En l'espèce, Alexandre P. n'établit, ni même n'allègue qu'un tiers aurait utilisé sans son accord son ordinateur ou que l'adresse IP qui lui était attribuée aurait été frauduleusement détournée, étant précisé que la preuve d'une telle usurpation aurait pu être rapportée tant par une enquête diligentée à la suite d'une plainte pénale que par une expertise civile judiciaire, en examinant notamment l'ordinateur émetteur.

Il convient en conséquence de retenir qu'Alexandre P., qui ne conteste pas être le propriétaire de l'ordinateur auquel l'adresse IP XXX.XXX.XXX.XXX a été attribué par son fournisseur d'accès Free, est l'auteur de la mise en ligne litigieuse.

Aux termes du procès verbal de l'expertise "Celog" établi le 18 février 2009, le « faux profil" d'Omar S. sur le site Facebook, illustré d'une photographie du demandeur et comportant une rubrique « photos" contenant cinq autres clichés de l'humoriste, seul ou avec son partenaire Fred T., contient les commentaires qu'il est censé avoir mis en ligne ainsi que les réponses de ses "amis" qui ont accédé au site en croyant s'adresser à lui.

Omar S. fait valoir que cette mise en ligne d'un faux profil constitue un "avatar fictif qui parasite sa vie privée" en précisant qu'outre l'atteinte portée à sa vie privée, les pages internet litigieuses ont également violé son droit à l'image.

Toute personne, quelle que soit sa notoriété, a droit, en application de l'article 9 du code civil, au respect de sa vie privée et est fondée à en obtenir la protection en fixant elle-même les limites de ce qui peut être divulgué à ce sujet. Toute personne dispose également, en application du même texte, d'un droit exclusif qui lui permet de s'opposer à la reproduction de son image, sans son consentement préalable.

Ces droits qui découlent également de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales peuvent toutefois céder devant les nécessités de l'information du public et de la liberté d'expression, consacrées par l'article 10 de la même Convention, dans le cadre de l'équilibre qu'il revient au juge de dégager, en vertu du second alinéa du dit article, entre ces principes d'égale valeur dans une société démocratique.

En l'espèce, s'il est exact que les prénom et nom du demandeur ainsi que sa date de naissance sont des éléments d'identité ne relevant pas de la vie privée, en revanche aucun élément ne justifiait que les informations concernant ses goûts ainsi que le nom de certains de ses amis soit portées à la connaissance du public.

De la même façon, le défendeur ne pouvait, sans le consentement du demandeur, publier des photographies de celui-ci pour illustrer un site portant atteinte à sa vie privée.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments, que Alexandre P. a, par la mise en ligne du faux profil d'Omar S. dit Omar, non seulement porté atteinte à sa vie privée mais aussi à son droit à l'image.

La seule constatation des atteintes à la vie privée et au droit à l'image ouvre droit à réparation, l'étendue du dommage étant appréciée en fonction de la nature intrinsèque des atteintes, ainsi que des éléments invoqués, contradictoirement débattus par les parties.

En l'espèce, compte tenu du caractère limité des atteintes litigieuses, Alexandre P. sera condamné à payer à Omar S. dit Omar la somme totale de 1500 € (500 € pour l'atteinte à la vie privée et 1000 € pour la violation du droit à l'image), à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice en résultant.

Alexandre P. sera également condamné à payer à Omar S. dit Omar une indemnité sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, qui sera limitée à la somme de 1500 €, compte tenu de l'équité et de la situation économique du défendeur.

L'exécution provisoire, que justifient les faits de la cause, sera ordonnée.

## **DECISION**

**Statuant publiquement, par décision contradictoire, mise à disposition au greffe, et en premier ressort ;**

**. Dit qu'Alexandre P., en mettant en ligne sur le site [www.facebook.com](http://www.facebook.com) un « faux profil » d'Omar S. dit Omar, a porté atteinte à la vie privée et au droit à l'image de celui-ci ;**

**. Condamne Alexandre P. à payer à Omar S. dit Omar la somme totale de 1500 € (500 € pour l'atteinte à la vie privée et 1000 € pour la violation du droit à l'image), à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice en résultant, ainsi que la somme de 1500 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;**

**. Rejette les demandes plus amples ou contraires des parties ;**

**. Ordonne l'exécution provisoire de la présente décision ;**

**. Condamne Alexandre P. aux entiers dépens.**

## ANNEXE 2 Webedia - Purepeople.com / Mme X.

Cour d'appel de Versailles, 1ère ch. 1ère sec, arrêt du 1er décembre 2017

Vu le jugement du tribunal de grande instance de Nanterre en date du 25 juin 2015 qui a condamné la société Webedia [...]

### FAITS ET MOYENS

La société Webedia, venant aux droits de la société Purepeople.com, édite un service de communication au public en ligne.

Le 13 juin 2014, un procès-verbal de constat a été dressé par Maître Griffon, huissier de justice.

Celui-ci a constaté qu'à la saisie du nom de Mme X. apparaît sur le site internet Purepeople.com un article daté du samedi 31 mai 2014 intitulé « Roland-Garros : Mme Z. et son amoureux devant un match de fou ! ».

Cet article, après la brève description d'un match, indique : « La jolie Mme Z. est apparue au bras de son époux ... Egalement très amoureuse, l'actrice Mme X. que l'on retrouvera en novembre à l'affiche d'un « Illustre inconnu » avec M. W. a apprécié le match avec son compagnon, un chapeau vissé sur la tête histoire de se protéger du soleil parisien ».

L'huissier a indiqué que l'article était entouré de bandeaux publicitaires et était accompagné d'un diaporama de 93 images dont les clichés numéros 4, 7, 8, 9, 24 et 44 représentent Mme X. en compagnie d'un homme dans les gradins et sont ainsi légendés : « Mme X. et son compagnon assistent aux internationaux de France de tennis de Roland Garros à Paris le 30 mai 2014 ».

Il a ajouté que le cliché 18 représentait l'actrice accompagnée du même homme assis à sa droite et de M. Y. à sa gauche et était commenté ainsi : « Mme X., son compagnon et M. Z. assistent aux internationaux de France de tennis de Roland Garros à Paris le ... ».

Par acte du 17 juin 2014, Mme X. a fait assigner la société Webedia devant le tribunal de grande instance de Nanterre pour obtenir, sur le fondement de l'article 9 du code civil et de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, sa condamnation à lui payer, en principal, la somme de 12 000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice moral.

Le tribunal a prononcé le jugement déferé.

Aux termes de ses écritures précitées, la société Webedia expose que le conseil de Mme X. l'a mise le 13 juin 2014 en demeure de retirer les contenus litigieux, que, par courrier officiel du 16 juin 2014, il a été informé que le retrait avait été opéré, sous les réserves d'usage, et que l'assignation a été délivrée le lendemain.

Elle expose également que ces photographies ont été ainsi légendées au moment de leur prise de vues et de leur diffusion sur le site de l'agence Getty Images sur lequel

elles demeureraient visibles postérieurement à l'introduction de la procédure sans que Mme X. ne demande leur retrait. Elle précise que celle-ci s'est livrée à une mise en scène de pose avec le photographe de l'agence dont le nom figure sur les clichés litigieux.

Elle conteste toute atteinte à la vie privée et au droit à l'image [...]  
Mme X répond [...]

## DISCUSSION

Sur l'existence d'une atteinte à l'intimité de la vie privée et au droit à l'image :

Considérant que les articles 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 9 du code civil garantissent à toute personne quelles que soient sa notoriété, sa fortune ou ses fonctions le respect de sa vie privée et de son image ;

Considérant que l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales garantit l'exercice du droit à l'information des organes de presse, dans le respect du droit des tiers ;

Considérant que la combinaison de ce droit essentiel de la personnalité et de cette liberté fondamentale conduit à limiter le droit à l'information du public, d'une part aux éléments relevant pour les personnes publiques de la vie officielle et, d'autre part, aux informations et images volontairement livrées par les intéressés ou que justifie une actualité ou un débat d'intérêt général ;

Considérant que l'article litigieux, sous couvert de rendre compte d'une rencontre du tournoi de Roland-Garros, mentionne la présence dans les gradins de personnes connues dont Mme X. ;

Considérant qu'en précisant que Mme X. est « très amoureuse » et a « apprécié le match avec son compagnon », l'article accompagnant les photographies fait état d'une relation amoureuse qu'elle entretiendrait avec l'homme présent à ses côtés ;

Considérant que, comme l'a jugé le tribunal, cette révélation d'une relation sentimentale qu'entretiendrait Mme X. avec un homme déduite de la seule présence de celui-ci à ses côtés, alors qu'aucune attitude équivoque ne ressort des clichés l'illustrant et que Mme X. n'a effectué aucune déclaration à ce sujet, ne peut être considérée comme purement factuelle ;

Considérant que cette publication n'est pas justifiée par l'actualité qui était de rendre compte d'un tournoi de tennis et non des relations sentimentales qu'entretiendraient les spectateurs ;

Considérant que l'assistance de Mme X. à un match où sont présents de nombreux photographes ou son accord pour une séance de pose à cette occasion ne peuvent être considérés comme autorisant la société à publier au soutien de cette actualité sept clichés la représentant en gros plan ainsi légendés ;

Considérant que la circonstance que d'autres agences de presse aient légendé de la même manière ces clichés est sans incidence sur l'existence de l'atteinte portée à la vie privée de l'intimée par la société appelante ;

Considérant que la gravité de ces supputations sur ses sentiments avec une personne précise ne peut pas davantage être relativisée par une prétendue complaisance de l'intéressé dans des entretiens alors qu'elle n'a jamais fait état d'une relation avec l'homme assis à ses côtés ;

Considérant que la publication litigieuse a donc porté atteinte au droit à la protection de la vie privée de Mme X. ;

Considérant que la diffusion de ces clichés, sans son autorisation, a également porté atteinte au droit dont elle dispose sur son image ;

Considérant que cette publication non consentie par Mme X. viole donc les droits dont elle dispose sur son image et porte atteinte à sa vie privée ;

Sur le préjudice :

Considérant que la seule constatation de la violation de la vie privée ou de celle du droit à l'image ouvre droit à réparation ;

Considérant que le préjudice doit être apprécié à la date de la décision et non à celle de la publication ;

Considérant que, comme l'a relevé le tribunal, l'exposition de la vie privée de Mme X. à des fins commerciales par la société Webedia participe du préjudice subi par elle et les supputations faites, dans les conditions précitées, sur la nature du lien existante entre elle et son voisin aggravent le dommage ressenti ;

Considérant, de même, que certains clichés la représentent dans une attitude peu flatteuse alors qu'elle grimace en mettant de la crème solaire sur son visage ; que sa revendication, dans des entretiens, du « naturel » ou le style des photographies figurant sur son site – dont elle a la maîtrise – ne peuvent lui être utilement opposés dès lors que ces clichés ont été pris à son insu et à cet instant précis ;

Considérant que la société Webedia justifie que des clichés identiques de Mme X. présentant l'homme assis à ses côtés comme son compagnon ont été publiés sur le site de l'agence Getty Images durant une période plus longue ; que Mme X. démontre cependant avoir obtenu le retrait de clichés ;

Considérant que, pour apprécier l'étendue du préjudice, il convient de tenir compte en outre de l'attitude de Mme X. à l'égard des médias auxquels elle a accordé de nombreux

entretiens au cours desquels elle n'hésite pas à aborder des détails intimes de sa vie privée, notamment sur sa vie personnelle, son histoire familiale et ses relations sentimentales ; que le contenu de ces entretiens dénote une moindre sensibilité à l'évocation d'éléments personnels de son existence ;

Considérant, enfin, que doit être également prise en considération la durée, limitée, de la publication ;

Considérant qu'il ressort de l'ensemble de ces éléments que le préjudice subi par Mme X. a été justement évalué par le tribunal à la somme de 7 000 euros ;

Considérant que la violation des droits de Mme X. rend nécessaire et proportionnée au but recherché la demande d'interdiction de toute nouvelle publication des photographies litigieuses, attentatoires à sa vie privée ; que le jugement sera confirmé de ce chef ;

Sur les autres demandes :

Considérant que la demande tendant à ordonner à l'appelante de justifier de l'acquisition de ses droits sur les photographies n'est pas, compte tenu de l'objet du litige, justifiée ;

Considérant que le jugement sera donc confirmé en toutes ses dispositions ;

Considérant que la société Webedia devra payer à Mme X. la somme de 3 000 euros au titre des frais irrépétibles exposés en cause d'appel ; que, compte tenu du sens du présent arrêt, sa demande sur le même fondement sera rejetée ;

## **DÉCISION**

**La cour, statuant par arrêt contradictoire et mis à disposition, Confirme le jugement en toutes ses dispositions,**

**Y ajoutant,**

**Condamne la société Webedia à payer à Mme X. la somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,**

**Rejette les demandes plus amples ou contraires,**

**Condamne la société Webedia aux dépens qui pourront être recouverts directement par Maître Toledano, conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.**

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

TD N°3 LA RESPONSABILITE

**1. CAS PRATIQUE : LA RESPONSABILITE DU FAIT DES CHOSES QUE L'ON A SOUS SA GARDE (JURISPRUDENCE Arrêt Franck du 2 décembre 1941)**

Annexe 1

Dans la nuit du 24 décembre, la voiture du Docteur Francis Franck a été volée par un inconnu. Le voleur renverse et blesse mortellement M. Connout. Sa famille effondrée, demande réparation au Dr Franck pour le préjudice subi.

1. Quelle est la nature de la responsabilité engagée ici ?
  2. Sur quoi se base la famille de M. Connout pour demander réparation ?
  3. A quoi peut-elle prétendre ?
  4. Quel est le problème de droit ?
  5. M. Franck peut-il s'exonérer de sa responsabilité ? Justifiez en rappelant la règle de droit.
-

## **2. CAS PRATIQUE : LA RESPONSABILITE DU FAIT PERSONNEL ET DU FAIT DES CHOSES QUE L'ON A SOUS SA GARDE**

Annexe 2

Le propriétaire d'un magasin de bricolage a omis de balayer devant la porte de son magasin or, il avait gelé pendant la nuit. Un passant qui passait par là est tombé à la renverse en glissant sur une plaque de verglas en face de la boutique.

Dès lors, le passant souhaite poursuivre le propriétaire du magasin en raison de sa négligence qu'il estime inacceptable.

1. Sur quelles règles de droit se base le passant pour demander réparation ?
  2. Quel est le problème de droit ?
  3. Formulez une solution en la motivant.
-

#### 4. LE CAS DU « REVENGE PORN »

Annexes 3&4

1. Identifier les parties.
2. Justifier la juridiction saisie.
3. Que reproche-t-on à M. X ?
4. Que risque-t-il ?
5. Quelle a été la décision ?
6. Qu'est ce qui a changé depuis l'arrêt du 16 mars 2016 ? Expliquez.

## ANNEXE 1

### **Article 1240 nouveau du code civil**

« Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

### **Article 1242 nouveau du code civil**

« On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde. »

- La présomption de garde :

Le plus souvent, c'est le propriétaire qui est présumé comme gardien. La présomption de garde peut être renversée s'il prouve que quelqu'un d'autre a l'usage, le contrôle et la direction de la chose. De plus, lorsque la détermination du propriétaire est impossible, cette présomption de garde pèse sur l'utilisateur de la chose.

- Le transfert de la garde :

Par principe il est possible d'établir un transfert de la garde chaque fois que l'on démontre qu'une personne, autre que le propriétaire, s'est emparée de l'usage, de la direction et du contrôle de la chose.

## ANNEXE 2

### **Concernant la responsabilité pour faute :**

La victime qui souhaite demander réparation pour le préjudice qu'elle a subi par la faute d'un individu pourrait agir en responsabilité en se fondant sur la responsabilité extracontractuelle qui figure aux articles 1240 et 1241 nouveaux du Code civil.

Pour ce faire, trois éléments doivent être cumulativement identifiés :

- Une faute
- Un préjudice.
- Un lien de causalité entre les deux.

Concernant le préjudice, il peut s'agir aussi bien d'un préjudice matériel (une blessure, etc.) que d'un préjudice moral. Le préjudice doit cependant être certain, personnel, direct et licite. Concernant le lien de causalité, il faut nécessairement que ce soit la faute qui soit à l'origine du dommage et qui a donc entraîné le préjudice.

### **Extrait de Jurisprudence :**

Dans une affaire dans laquelle les juges du fond avaient relevé que « la Ville de Suresnes apposait régulièrement une affiche rappelant aux riverains l'obligation, en cas de verglas, de jeter des cendres ou du sable sur la chaussée ». De cela, ils avaient déduit que l'habitant de l'immeuble devant lequel la victime avait glissé pouvait être condamné pour faute, solution que l'habitant de l'immeuble a contesté immédiatement en formant un pourvoi en cassation. La première chambre civile de la Cour de cassation dans son arrêt du 18 avril 2000 a ainsi censuré la décision des juges du fond au motif qu'ils n'ont pas indiqué quelle disposition légale ou réglementaire « imposait de telles mesures ». En effet, la Cour de cassation a considéré que le seul fait de procéder à une simple campagne d'affichage dans la ville n'était pas suffisant, la commune aurait dû prendre un arrêté en bonne et due forme, qui seul fera naître une véritable obligation réglementaire. Les juges du fond ont pris acte de cette décision puisqu'ils rejettent désormais le raisonnement selon lequel le déneigement est un comportement attendu de tout homme raisonnable lorsqu'aucun arrêté n'a été pris.

**ANNEXE 3 Tribunal de Grande Instance de Montpellier, ch. corr. – audience collégiale,  
jugement du 15 novembre 2016**

Le Procureur de la République, Madame Y. / Monsieur X.

Il est reproché à Monsieur X. de s'être vengé de son ancienne partenaire en diffusant sur des sites pornographiques une vidéo prise à son insu et sans son consentement. Suite à une altercation M. X aurait tenté de la poignarder à savoir :

- d'avoir, le 8 octobre 2012, en tout cas sur le territoire national et depuis temps non prescrit, volontairement commis des violences n'ayant pas entraîné d'incapacité de travail sur la personne de Madame Y. , avec cette circonstance que les faits ont été commis avec une arme, en l'espèce un couteau, faits prévus et réprimés par ART.222-13, ART.222-44, ART.222-45, ART.222-47, ART.222-48-1, du code pénal ;
- d'avoir à M., depuis janvier 2012 et jusqu'au 8 octobre 2012, en tout cas sur le territoire national et depuis temps non couvert par la prescription, volontairement fixé, enregistré ou transmis, sans son consentement, l'image de Madame Y. se trouvant dans un lieu privé , faits prévus par ART.226-1 AL.1 2° C.PENAL, et réprimés par ART.226-1 AL.1, ART.226-31 C.PENAL.

**SUR L'ACTION PUBLIQUE :**

Attendu qu'il résulte des éléments du dossier que les faits reprochés à Monsieur X. sont établis ; qu'il convient de l'en déclarer coupable et d'entrer en voie de condamnation ;

Attendu qu'eu égard à la nature des faits et à la personnalité du prévenu, telles qu'elles résultent de la procédure et des débats, il convient de le condamner à une peine d'emprisonnement délictuel assortie partiellement du sursis avec mise à l'épreuve, toute autre sanction étant manifestement inadéquate ;

[...]

Attendu qu'il convient de confisquer les scellés à l'exception de la cassette scellé n°16 identifiée par l'inscription 41-1 ben correspondant au n°6 selon la numérotation de l'expert

**SUR L'ACTION CIVILE :**

Madame Y. s'est constituée partie civile à l'audience, par l'intermédiaire de ses avocats ;

Attendu qu'il y a lieu de déclarer recevable en la forme la constitution de partie civile de Madame Y. ;

Attendu que Madame Y., partie civile, sollicite :

- que Monsieur X. cesse d'utiliser et détruise la vidéo intitulée « Madame Y. ... » sous astreinte de milles euros (1000 euros) par jour de retard,
- la somme de quarante-cinq mille euros (40 000 euros) en réparation du préjudice moral qu'elle a subi ;

– la somme de 5000 euros pour les faits de violence sans ITT ;

## DÉCISION

Le tribunal, statuant publiquement, en premier ressort et contradictoirement à l'égard de Monsieur X. et Madame Y.,

Déclare Monsieur X. coupable des faits qui lui sont reprochés ;

Condamne Monsieur X. à un emprisonnement délictuel de TROIS ANS ;

Vu l'article 132-41 et 132-42 al.2 du code pénal ;

Dit qu'il sera SURSIS PARTIELLEMENT pour une durée d'UN AN, à l'exécution de cette peine, AVEC MISE A L'EPREUVE dans les conditions prévues par les articles 132-43 et 132-44 du code pénal ;

Fixe le délai d'épreuve à DEUX ANS ;

Qu'au vu des éléments du dossier, il convient de faire droit partiellement à la demande de Mme Y et de lui allouer la somme de dix mille euros (10 000 euros) pour tous les faits commis à son encontre ;

## ANNEXE 4

Depuis la loi pour une République numérique, la simple mise en ligne d'une vidéo à caractère pornographique représentant une personne filmée à son insu, même dans un lieu privé, est désormais passible de deux ans de prison.

Un délit spécifique au revenge porn a été introduit dans le code pénal, suite à un arrêt de la Cour de cassation du 16 mars 2016 dans lequel cette dernière avait considéré qu'« en se déterminant ainsi, alors que n'est pas pénalement réprimé le fait de diffuser, sans son accord, l'image d'une personne réalisée dans un lieu privé avec son consentement, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés .».

Un article 226-2-1 a donc été ajouté au code pénal lequel prévoit que : « Lorsque les délits prévus aux articles 226-1 et 226-2 portent sur des paroles ou des images présentant un caractère sexuel prises dans un lieu public ou privé, les peines sont portées à deux ans d'emprisonnement et à 60 000 € d'amende. Est puni des mêmes peines le fait, en l'absence d'accord de la personne pour la diffusion, de porter à la connaissance du public ou d'un tiers tout enregistrement ou tout document portant sur des paroles ou des images présentant un caractère sexuel, obtenu, avec le consentement exprès ou présumé de la personne ou par elle-même, à l'aide de l'un des actes prévus à l'article 226-1. ».

IUT DE PARIS



Département Informatique  
Economie, Gestion, Organisation  
INTRODUCTION GENERALE AU DROIT

TD N°4 DROIT DU TRAVAIL & LIBERTES INDIVIDUELLES

**1. TELE-REALITE ET TRAVAIL**

Annexe 1

1. Quels sont les faits ?
  2. Exposez la décision rendue par la cour d'appel. Justifiez
  3. A votre avis, quelle est la décision rendue par la Cour de cassation ? Pour quels motifs ?
  4. La qualification donnée par les parties s'impose-t-elle au juge ?
  5. Relevez l'élément déterminant retenu par la jurisprudence pour caractériser l'existence d'un contrat de travail.
-

## 2. PERDRE SON EMPLOI A CAUSE D'UN J'AIME : EST CE POSSIBLE ?

Annexe 2

1. Pour quel motif l'ASBL a-t-elle licencié Monsieur L ?
2. Qualifiez le motif.
3. Formulez le problème de droit qui se pose ici.
4. Essayez de trouver les arguments juridiques à opposer à chacune des parties.
5. Formulez une décision et les motivations qui répondront au problème de droit de façon.
6. Prenez connaissance de la décision qui a été rendue par la justice belge.
7. Qu'apporte cette décision ?

### 3. SURVEILLANCE DES EMAILS DES EMPLOYES : LA CEDH REND UN ARRÊT DE PRINCIPE

Annexe 3

1. Faites un résumé des faits en indiquant les parties et les juridictions saisies.
  2. Formulez le problème de droit.
  3. Pourquoi la Cour a-t-elle conclu à la violation de l'article 8 de la Convention ?
  4. Le constat de la Cour signifie-t-il que les employeurs ne peuvent pas surveiller les communications des employés lorsqu'ils soupçonnent ceux-ci d'utiliser Internet sur leur lieu de travail à des fins personnelles ?
  5. Pourquoi la Grande Chambre a-t-elle statué différemment de la chambre ?
  6. Quelles sont les conséquences de l'arrêt de la Cour pour les autres Etats membres ?
-

## ANNEXE 1

Cour de Cassation, 24 avril 2013

REPUBLIQUE FRANCAISE AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant : [...] ;  
Attendu, selon les arrêts attaqués (Versailles, 5 avril 2011), que M. X... et cinquante-deux autres personnes (les participants) ont participé au tournage de l'émission intitulée L'Île de la tentation, saison 2003, 2004, 2005, 2006 ou 2007, produite par la société Glem, devenue TF1 production, et dont le concept est défini comme suit : « quatre couples non mariés et non pacsés, sans enfant, testent leurs sentiments réciproques lors d'un séjour d'une durée de douze jours sur une île exotique, séjour pendant lequel ils sont filmés dans leur quotidien, notamment pendant les activités (plongée, équitation, ski nautique, voile, etc...) qu'ils partagent avec des célibataires de sexe opposé. A l'issue de ce séjour, les participants font le point de leurs sentiments envers leur partenaire. Il n'y a ni gagnant, ni prix. » ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale pour voir requalifier le « règlement participants » qu'ils avaient signé en contrat de travail à durée indéterminée, se voir reconnaître la qualité d'artiste- interprète et obtenir le paiement de rappels de salaire et de diverses indemnités ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident :

Attendu que la société TF1 production fait grief aux arrêts de requalifier le contrat « règlement participants » en contrat de travail et de la condamner au paiement de diverses sommes à titre de rappels de salaire, de dommages-intérêts pour rupture abusive et pour non-respect de la procédure, alors, selon le moyen :

1°/ que l'existence d'un contrat de travail implique, en premier lieu, que celui qui se prévaut de la qualité de salarié s'engage à fournir une prestation de travail, c'est-à-dire l'accomplissement de tâches manuelles ou intellectuelles, au profit de son cocontractant ; que ne fournit aucun travail la personne qui accepte librement de se laisser filmer et d'exprimer ses sentiments lors de la participation à des activités de divertissement au cours desquelles il ne lui est demandé d'accomplir aucune performance particulière ; de sorte que viole l'article L. 1221-1 du code du travail, la cour d'appel qui, pour requalifier la participation d'un candidat à une émission de télé-réalité, se contente de retenir que la prestation accomplie sous la subordination de la société TF1 production « avait pour finalité la production d'un bien ayant une valeur économique » ;

2°/ que l'existence d'une relation de travail salariée ne peut résulter que de l'exercice

d'une activité professionnelle, c'est-à-dire d'une activité dont le but déterminant est de permettre à celui qui l'exerce de percevoir une rémunération ; qu'il ne saurait exister de contrat de travail sans que soit caractérisée la volonté initiale du prétendu travailleur de s'engager à accomplir une véritable prestation de travail pour le compte de son cocontractant moyennant une rémunération ; que ne saurait dès lors, en l'absence de vice du consentement sur les caractéristiques du programme et des modalités de participation, constituer une relation de travail, la participation à un programme de télévision pour laquelle le candidat garantit, dans le contrat conclu avec la production antérieurement au tournage, qu'il participe au programme à des fins personnelles et non à des fins professionnelles et ne perçoit de rémunération qu'au titre d'une éventuelle exploitation commerciale ultérieure de divers attributs de sa personnalité, de sorte, qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les articles L. 1221-1 du code du travail, 1131 et 1134 du code civil ;

Mais attendu que l'existence d'une relation de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs ;

Et attendu qu'ayant constaté qu'il existait entre les membres de l'équipe de production et les participants un lien de subordination caractérisé par l'existence d'une « bible » prévoyant le déroulement des journées et la succession d'activités filmées imposées, de mises en scènes dûment répétées, d'interviews dirigées de telle sorte que l'interviewé était conduit à dire ce qui était attendu par la production, que ce lien de subordination se manifestait encore par le choix des vêtements par la production, des horaires imposés allant jusqu'à vingt heures par jour, l'obligation de vivre sur le site et l'impossibilité de se livrer à des occupations personnelles, l'instauration de sanctions, notamment pécuniaires en cas de départ en cours de tournage, soit, en définitive, l'obligation de suivre les activités prévues et organisées par la société de production, que les participants se trouvaient dans un lien de dépendance à l'égard de la société, dès lors, séjournant à l'étranger, que leurs passeports et leurs téléphones leur avaient été retirés, que la prestation des participants à l'émission avait pour finalité la production d'un bien ayant une valeur économique, la cour d'appel, qui a caractérisé l'existence d'une prestation de travail exécutée sous la subordination de la société TF1 production, et ayant pour objet la production d'une « série télévisée », prestation consistant pour les participants, pendant un temps et dans un lieu sans rapport avec le déroulement habituel de leur vie personnelle, à prendre part à des activités imposées et à exprimer des réactions attendues, ce qui la distingue du seul enregistrement de leur vie quotidienne, et qui a souverainement retenu que le versement de la somme de 1 525 euros avait pour cause le travail exécuté, a pu en déduire que les participants étaient liés par un contrat de travail à la société de production ;

**D'où il suit que [...]** .....

## ANNEXE 2

Une ASBL (équivalent belge de l'association-loi 1901 en France) a pour objet la dynamisation et la valorisation du centre-ville de Liège dans toutes ses fonctions spécifiques de centre-ville. Dans le cadre de son objet social, l'ASBL, notamment, engage et organise le travail de stewards.

Monsieur L. a été engagé le 26 mars 2002 par l'ASBL en vue d'exercer la fonction de comptable principalement. Il dépend directement du directeur de l'ASBL.

A la fin de l'année 2013, l'ASBL a constaté que Monsieur L. avait publié sur son mur « facebook » plusieurs liens faisant référence à « la quenelle » et à l'artiste controversé DIEUDONNE.

Une réunion a été organisée entre Monsieur L., Monsieur G. et Monsieur W., Président et Vice-président de l'ASBL

A la suite de cette réunion, Monsieur L. a pris un engagement écrit libellé, notamment, en ces termes : « *Tenant compte de ma position hiérarchique de cadre et donc, de ce que je peux représenter pour les membres du personnel en termes d'influences (qui pourront tantôt être négatives tantôt positives), d'un des objets sociaux de l'ASBL en tant 'qu'intégrateur social' par le travail et du rôle direct ou indirect que j'y joue, de la représentation politique de l'ASBL et j'ajouterais même des principes moraux de base pour tout un chacun, JE M'ENGAGE FERMEMENT ET IRREVOCABLEMENT jusqu'à la fin de ma carrière au sein de (l'ASBL) ; qu'elle soit encore longue ou courte, à ne plus publier par tous réseaux sociaux ou autres moyens de communication type internet voir même de manière orale ou écrite par un autre biais, de l'humour risquant de heurter l'opinion publique ou encore de donner une image qui ne doit être, en aucun cas, celle de la cellule de L mais surtout de sa hiérarchie. J'ajoute que les parutions sur mon mur FACEBOOK ont également été retirées car je suis, dorénavant, bien conscient que ce réseau social est juridiquement réputé public. Je termine par cette phrase de Desproges et/ou Coluche que j'ai particulièrement bien comprise aujourd'hui : ON PEUT RIRE DE TOUT MAIS PAS N'IMPORTE COMMENT. Et dans ce cas de figure, je préférerai dorénavant raisonner avant de rendre public quelque chose qui me fera rire avec du recul et du second degré mais qui donnera autour de moi une mauvaise image de ce que je suis réellement ou, en tout cas, ne veux pas être ou, ce qui permettra à quiconque (au personnel par exemple) de renforcer des idées qui pourraient aller à l'encontre du bon fonctionnement de notre outil de travail d'une part, voire de la société en général... »*

Le 3 avril 2014, le directeur de l'ASBL constate que Monsieur L. a « liké » sur son mur facebook différentes publications des « quenelliers parisiens ».

Par courrier recommandé du 18 juin 2014, le conseil d'administration de l'ASBL licencie Monsieur L. pour motif grave.

Par requête du 7 juillet 2014, Monsieur L. a contesté le motif grave et réclamé des arriérés de primes de fin d'année.

### ANNEXE 3 Arrêt de Grande Chambre dans l'affaire Bărbulescu c. Roumanie (requête n° 61496/08)

Fait rarissime : la Grande Chambre de la CEDH a invalidé la décision rendue un an plus tôt par la chambre ordinaire de cette Cour. Elle estime que le contrôle du salarié a violé sa vie privée. Elle rappelle l'importance de la transparence, de la prévisibilité du contrôle, et de la proportionnalité de celui-ci.

Ce 5 septembre 2017, la CEDH a pris tout le monde par surprise. La Grande Chambre

*« conclut que les autorités nationales n'ont pas correctement protégé le droit de M. Bărbulescu au respect de sa vie privée et de sa correspondance. Les autorités n'ont donc pas ménagé un juste équilibre entre les intérêts en jeu.*

*En particulier, les juridictions nationales n'ont pas, d'une part, vérifié si M. Bărbulescu avait été préalablement averti par son employeur de la possibilité que ses communications soient surveillées et n'ont pas non plus, d'autre part, tenu compte du fait qu'il n'avait été informé ni de la nature ni de l'étendue de cette surveillance, ni du degré d'intrusion dans sa vie privée et sa correspondance.*

*De surcroît, les juridictions nationales n'ont pas déterminé, premièrement, quelles raisons spécifiques avaient justifié la mise en place des mesures de surveillance, deuxièmement, si l'employeur aurait pu faire usage de mesures moins intrusives pour la vie privée et la correspondance de M. Bărbulescu et, troisièmement, si l'accès au contenu des communications avait été possible à son insu. »*

#### **Les faits**

Le requérant, Bogdan Mihai Bărbulescu, est un ressortissant roumain né en 1979 et résidant à Bucarest.

Du 1er août 2004 au 6 août 2007, M. Bărbulescu travailla pour une entreprise privée en qualité d'ingénieur en charge des ventes. À l'invitation de ses employeurs, il ouvrit un compte Yahoo Messenger aux fins de répondre aux demandes des clients.

Le 3 juillet 2007, l'entreprise distribua à son personnel une note d'information indiquant qu'une employée avait été licenciée pour des motifs disciplinaires après avoir fait une utilisation personnelle d'Internet, du téléphone et du photocopieur.

Le 13 juillet 2007, M. Bărbulescu fut convoqué par son employeur qui souhaitait avoir des explications. Il fut informé que ses communications sur Yahoo Messenger avaient été surveillées et qu'un certain nombre d'éléments indiquaient qu'il avait utilisé Internet à des fins personnelles.

Bărbulescu répondit par écrit qu'il n'avait utilisé ce service qu'à des fins professionnelles. On lui présenta alors la transcription, sur 45 pages, de ses communications entre le 5 et le 12 juillet 2007, qui comportaient des messages qu'il avait échangés avec son frère et sa fiancée portant sur des questions privées, dont certains revêtaient un caractère intime. Le

1er août 2007, l'employeur mit fin au contrat de travail de M. Bărbulescu pour infraction au règlement intérieur de l'entreprise qui interdisait l'usage des ressources de celle-ci à des fins personnelles.

Bărbulescu contesta son licenciement devant les tribunaux, alléguant que la décision de mettre un terme à son contrat était entachée de nullité car son employeur avait selon lui porté atteinte à son droit à la correspondance en consultant ses communications en violation de la Constitution et du code pénal. Le tribunal départemental de Bucarest rejeta son action en décembre 2007 aux motifs, en particulier, que l'employeur s'était conformé à la procédure de licenciement prévue par le code du travail ; que les employeurs étaient en droit de fixer des règles pour l'utilisation d'Internet, qui était un outil mis à la disposition du personnel à des fins professionnelles ; et que M. Bărbulescu avait été dûment informé du règlement intérieur de l'entreprise. Le tribunal départemental relevait que peu avant l'adoption de la sanction disciplinaire à l'encontre de M. Bărbulescu, une autre employée avait été licenciée pour avoir utilisé Internet, le téléphone et le photocopieur à des fins personnelles.

Bărbulescu fit appel, avançant que le tribunal n'avait pas ménagé un juste équilibre entre les intérêts en jeu. Par une décision définitive du 17 juin 2008, la cour d'appel rejeta ce recours, confirmant pour l'essentiel les conclusions de la juridiction inférieure. S'appuyant sur la directive 95/46/CE de l'Union européenne relative à la protection des données, elle jugea que la conduite qui avait été celle de l'employeur après avoir indiqué à M. Bărbulescu et à ses collègues que les ressources de l'entreprise ne devaient pas être utilisées à des fins personnelles avait été raisonnable et que la surveillance des communications de M. Bărbulescu avait constitué le seul moyen d'établir s'il y avait eu une infraction disciplinaire.

### **L'arrêt de 2016**

Dans son arrêt de chambre du 12 janvier 2016, la Cour européenne des droits de l'homme a conclu, par six voix contre une, à la non-violation de l'article 8 de la Convention, jugeant que les juridictions internes avaient ménagé un juste équilibre entre le droit de M. Bărbulescu au respect de sa vie privée et de sa correspondance en vertu de l'article 8 et les intérêts de son employeur. La Cour a estimé en particulier que la vie privée et la correspondance de M. Bărbulescu avaient été mises en jeu. Elle a toutefois considéré que la surveillance de ses communications par son employeur avait été raisonnable dans le contexte d'une procédure disciplinaire.

Le 6 juin 2016, l'affaire a été renvoyée devant la Grande Chambre à la demande de M. Bărbulescu.

## L'application de la Convention

La mesure litigieuse, à savoir la surveillance des communications de M. Bărbulescu qui a conduit à son licenciement, a certes été prise par une entreprise privée, mais elle a été admise par les juridictions nationales. La Cour estime donc qu'il y a lieu d'analyser le grief sous l'angle des obligations positives de l'État. Les autorités nationales étaient tenues de mettre en balance les intérêts concurrents en jeu, à savoir le droit de M. Bărbulescu au respect de sa vie privée, d'une part, et le droit de l'employeur de prendre des mesures pour assurer le bon fonctionnement de l'entreprise, d'autre part.

## La transparence

Pour la Grande Chambre, les juridictions nationales ont omis de rechercher si M. Bărbulescu avait été averti préalablement de la possibilité que son employeur mette en place des mesures de surveillance ainsi que de la nature de ces mesures. Le tribunal départemental s'est borné à constater que l'attention des employés avait été appelée sur le fait que peu avant que M. Bărbulescu ne fasse l'objet d'une sanction disciplinaire, une autre employée avait été licenciée pour avoir utilisé Internet, le téléphone et le photocopieur à des fins personnelles. La Cour d'appel a constaté que l'intéressé avait été averti qu'il ne devait pas utiliser les ressources de l'entreprise à des fins personnelles.

Conformément aux normes internationales et européennes, la Cour considère que *« pour pouvoir être considéré comme préalable, l'avertissement de l'employeur doit être donné avant que celui-ci ne commence son activité de surveillance, a fortiori lorsque la surveillance implique également l'accès au contenu des communications des employés. À la lecture des pièces versées au dossier de l'affaire, la Cour conclut que M. Bărbulescu n'a pas été informé à l'avance de l'étendue et de la nature de la surveillance opérée par son employeur ni de la possibilité que celui-ci ait accès au contenu même de ses messages. »*

## Quelle surveillance ?

La Grande Chambre aurait pu s'arrêter là mais il a clairement voulu donner un message de principe. Ce n'est pas étonnant, dans la mesure où cette affaire est la première qui a vu la cour se pencher sur la surveillance des travailleurs dans le cadre d'un contrat de droit privé. La cour avait déjà analysé cette question par rapport à des fonctionnaires et des policiers, mais jamais dans le cadre d'un emploi privé. On imagine qu'elle a voulu utiliser ce cas d'école (l'interdiction pure et simple d'utilisation de l'Internet à des fins privées n'est vraiment plus la norme) pour énoncer une doctrine.

La cour se penche donc sur l'étendue de la surveillance opérée et le degré d'intrusion dans la vie privée et regrette cette question n'ait pas été examinée par les juridictions nationales, alors même que l'employeur a enregistré en temps réel toutes les communications de M. Bărbulescu pendant la période de surveillance et qu'il en a imprimé le contenu.

## La légitimité

C'était un des attendus importants de la décision de 2016. La Grande chambre était d'avis qu'indépendamment de la question du dommage, il n'est pas déraisonnable pour un employeur de vouloir vérifier que les employés consacrent leur temps de travail à effectuer des tâches professionnelles.

cause de légitimité générale dans le cadre des relations de travail.

La Grande chambre n'est pas de cet avis. Elle estime que les juridictions nationales n'ont pas non plus suffisamment vérifié l'existence de raisons légitimes qui auraient justifié la mise en place de la surveillance des communications de M. Bărbulescu. Le tribunal départemental a certes mentionné en particulier la nécessité d'éviter une atteinte aux systèmes informatiques de l'entreprise ou la mise en cause de la responsabilité de l'entreprise en cas d'activité illicite en ligne. Cependant : « ces exemples ne peuvent être perçus que comme des indications théoriques puisqu'il n'a pas été suggéré que M. Bărbulescu avait effectivement exposé l'entreprise à l'un de ces risques. »

Il faut donc non seulement que les événements pouvant engendrer un contrôle légitime soient déterminées et communiquées aux travailleurs, mais il faut encore qu'une de ces causes s'applique dans le cadre d'un contrôle visant une personne déterminée.

## La proportionnalité

La Grande Chambre estime qu'aucune juridiction nationale n'a suffisamment cherché à savoir si le but poursuivi par l'employeur « aurait pu être atteint par des méthodes moins intrusives que l'accès au contenu des communications de M. Bărbulescu ».

De surcroît, ni l'une ni l'autre n'a examiné la gravité des conséquences de la mesure de surveillance et de la procédure disciplinaire qui s'est ensuivie, c'est-à-dire le fait que M. Bărbulescu, qui avait été licencié, avait fait l'objet de la mesure disciplinaire la plus sévère possible.

Enfin, les juges nationaux n'ont nullement établi à quel moment de la procédure disciplinaire l'employeur avait eu accès à ce contenu, et n'ont en particulier pas recherché s'il avait déjà eu accès au contenu au moment où il a convoqué M. Bărbulescu afin que celui-ci lui donne une explication pour l'utilisation qu'il avait faite des ressources de l'entreprise.

TD N°5 DROIT DU TRAVAIL & LIBERTES INDIVIDUELLES

**1. ANALYSE D'UN CONTRAT DE TRAVAIL**

Annexes 1,2,3&4

LOG-NUMERIK a retenu votre candidature et vous adresse le projet d'un contrat de travail que vous analysez avant de vous engager.

1. Identifier, dans le contrat de travail, les parties en présence et préciser leurs obligations.
2. Vérifier si les conditions d'application de la convention collective du SYNTEC à votre contrat de travail sont réunies. Justifier votre réponse.
3. Qualifier la clause (article 11) et justifier son intérêt pour l'employeur. Préciser les conséquences pour le salarié.

Vous êtes désormais salarié chez LOG-NUMERIK depuis 10 mois. L'entreprise vous propose d'obtenir une certification CISCO. Elle vous soumet un avenant à votre contrat de travail.

4. Justifier l'intérêt pour l'employeur d'insérer dans l'avenant la clause 13.
5. Apprécier sa validité.

## **2. CLAUSE DE NON SOLLICITATION DU PERSONNEL**

Annexe 5

1. Quels sont les éléments essentiels de la clause de non sollicitation du personnel ?
2. Quelles sont les parties ?
3. Quels sont les faits objet de cet arrêt ?
4. Comparez la clause de non concurrence et celle de non sollicitation du personnel.
5. Sur le second moyen: quel est le problème de droit?
6. Quelle est la solution de la cour de cassation et sa motivation ? Quel commentaire cette décision vous inspire-t-elle ?

### 3. CAS PRATIQUE : LICENCIEMENT ET VIE PRIVEE DU SALARIE

#### ANNEXE 6

Monsieur X est employé sous contrat à durée indéterminée au sein d'une bijouterie renommée sur les Champs-Élysées à Paris. Depuis son entrée en poste, il est un employé modèle. Ayant passé sa période d'essai avec brio, il réalise d'excellents chiffres de vente. Mais dernièrement, Madame Y entend souvent parler de lui, d'autres salariés lui rapportent que Monsieur X est un habitué des bars de nuit et a même déclenché une bagarre pas plus tard que la semaine dernière. Plusieurs fois, il avait dû faire appeler un taxi pour le faire rentrer chez lui. « Il titubait et ne marchait même pas droit. Un véritable ivrogne ! ».

En parallèle il est arrivé plusieurs fois en retard et a montré une mauvaise image aux clients.

Son comportement s'est fait également ressentir au travail, depuis quelques semaines : il réalise de moins bonnes ventes que le mois dernier et certains clients se sont plaint.

Madame Y souhaite licencier mais ne veut pas avoir à payer des indemnités. Elle envisage donc de le licencier et pourquoi pas pour faute lourde.

1. Rappelez les règles en matière de licenciement.
  2. Formulez le problème juridique.
  3. D'après les éléments de droit en annexe, proposer une solution à Madame Y de façon motivée.
-

## **ANNEXE 1 : Le contrat de travail**

Source : d'après ITIL France.com, Pascal Delbrayelle, consultant.

### **Entre les soussignés :**

La société LOG-NUMERIK, dont le siège social est situé 36 rue la Vallée, Versailles, représentée par M. Hervé Malvieille agissant en qualité de Président, d'une part,

Et M. (dénommé ci-après « le salarié ») demeurant à .....déclarant expressément être libre de tout engagement et en mesure de conclure le présent contrat, d'autre part,

Il a été convenu ce qui suit :

Article 1 - La société LOG-NUMERIK engage, sous réserve des résultats de la visite médicale d'embauche, M. xxx (le salarié). Ce contrat est soumis aux dispositions de la convention collective du SYNTEC.

Article 2 - Le présent contrat ne deviendra définitif qu'à l'issue d'une période d'essai d'un mois renouvelable une fois. Au cours de cette période d'essai, chacune des parties pourra résilier à tout moment le présent contrat avec un préavis d'un jour pendant le premier mois.

Article 3 - Le présent contrat est conclu pour une durée indéterminée. L'engagement du salarié débutera le xx /xx /xxxx.

Article 4 - Le salarié exercera habituellement ses fonctions dans la région de l'Ile de France et sera amené à se déplacer en Province.

Article 5 - Le salarié sera employé en qualité de technicien réseau, position 2-1, coefficient 275.

La rémunération s'élèvera à .... € bruts.

[...]

Article 10 - LOG-NUMERIK attend du salarié qu'il se conforme aux dispositions du règlement intérieur et qu'il respecte la confidentialité des informations qui seraient portées à sa connaissance dans le cadre de son activité.

Article 11 - En cas de cessation du contrat de travail pour une cause quelconque, le salarié ne pourra entrer au service d'une entreprise concurrente de la société LOG-NUMERIK pour une durée d'un an et ce, sur la région Ile de France. En contrepartie, la Société LOG-NUMERIK versera mensuellement au salarié, pendant la durée de son obligation de non-concurrence une indemnité égale à 25 % de la moyenne mensuelle des rémunérations perçues au cours des 12 derniers mois de présence.

La société LOG-NUMERIK se réserve le droit d'exiger le remboursement des indemnités versées indûment en cas de non-respect de la clause. [...]

Fait en deux exemplaires à Versailles, le .....

L'employeur Le salarié M. xxx Hervé Malvieille, Président

## **ANNEXE 2 : Extrait de la convention collective SYNTEC**

### **TITRE PREMIER - GÉNÉRALITÉS**

Article premier – Champ professionnel d'application

La présente convention a pour objet de définir le statut des membres du personnel des entreprises d'ingénierie, de conseil, des services informatiques, et des cabinets d'ingénieurs-conseils dont le siège social ou les activités se situent en France métropolitaine ou dans les départements d'outre-mer et les territoires d'outre-mer.

## **ANNEXE 3 : Extrait de l'avenant au contrat de travail de M. xxx - clause 13**

Entre les soussignés :

La société LOG-NUMERIK, dont le siège social est situé 36 rue la Vallée, Versailles, représentée par

M. Hervé Malvieille agissant en qualité de Président, d'une part,

Et M. xxx demeurant à .....

Il a été convenu ce qui suit :

[...]

Clause 13 :

M. xxx suivra une formation de quinze jours à compter du (date) et jusqu'au (date). La formation CCNA sécurité proposée permettra de développer toutes les compétences nécessaires pour administrer un réseau et en sécuriser les différents accès. Les frais de formation (4000 €) seront intégralement pris en charge par LOG-NUMERIK. En contrepartie, le salarié prend l'engagement de rester au sein de l'entreprise durant un délai minimum de douze mois à compter de la date de fin de la formation. Si avant l'expiration de ce délai le (la) salarié était amené(e) à mettre fin au contrat de travail de façon anticipée, il devra rembourser forfaitairement à l'entreprise la somme de 8000 € au titre du dédit-formation, selon l'échéancier joint au présent avenant.

#### **ANNEXE 4 : La clause de dédit formation : un outil à manier avec précaution**

La Cour de cassation opère un contrôle de plus en plus restrictif des conditions d'application de la clause de dédit formation. Les employeurs devront donc apporter une attention toute particulière à sa rédaction. [...] Un formalisme rigoureux

[...] Le salarié [doit] être en mesure de connaître précisément la portée de son engagement, la clause devra nécessairement indiquer la date de la formation, sa nature, sa durée, son coût réel pour l'entreprise ainsi que le montant et les modalités du remboursement mis à la charge du salarié. À défaut de l'une de ces mentions, la clause serait nulle et inopposable.

La clause ne doit pas être un frein à la liberté de démissionner du salarié

La clause de dédit formation ne doit pas être un frein à la liberté de démissionner du salarié. C'est la raison pour laquelle les juridictions et notamment la Cour de cassation apprécient ses modalités d'application de façon très stricte et de plus en plus restrictive. Il en est ainsi tout particulièrement du montant de l'indemnité de dédit mis à la charge du salarié démissionnaire. Pour que la clause soit licite, il faut que les frais de formation sur la base desquels elle est calculée correspondent à des frais réels [...]. Il faut aussi que l'indemnité de dédit soit proportionnée aux frais de formation engagés par l'employeur. [...] La durée d'application de la clause est également contrôlée. Si cette durée est en principe fixée librement par les parties, il ne doit pas s'agir, encore une fois, d'un frein pour le salarié à sa liberté de démissionner [...]. Il doit donc s'agir d'une durée raisonnable qui est diversement appréciée par les juridictions mais qui peut aller de deux ans jusqu'à cinq ans selon les cas.

La rupture doit être imputable au salarié

La clause de dédit formation ne peut trouver à s'appliquer que dans le cas où la rupture du contrat de travail est imputable au salarié. Cela signifie qu'une telle clause ne pourra en aucun cas trouver à s'appliquer en cas de licenciement y compris lorsque celui-ci repose sur une faute grave. [...]

Source : *Business Les Echos.fr* du 07 janvier 2014 Laurent KASPEREIT, Avocat

**Cour de cassation chambre sociale**

**Audience publique du mercredi 2 mars 2011**

**Attendu**, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 4 décembre 2008), que M. X... a été engagé par la société Effix devenue Reuters Financial Software en qualité d'ingénieur financier par contrat de travail à durée indéterminée du 8 juin 1998 ; qu'il a été promu à compter du 1er juillet 2002 aux fonctions de chef de produit puis, à compter du 1er mai 2005, en qualité de directeur gestion des risques de crédit et de marché ; que le salarié a saisi la juridiction prud'homale par requête du 22 mai 2006 d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail puis a pris acte par lettre du 8 septembre 2006 de sa rupture ; [...]

Sur le premier moyen :

**Attendu** que la société Reuters Financial Software fait grief à l'arrêt de dire que la prise d'acte de la rupture du contrat de travail par M. X... était justifiée et produisait les effets d'un licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse et de la condamner en conséquence à lui payer diverses sommes à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement et de dommages-intérêts<sup>1</sup>, alors, selon le moyen, que la création d'un niveau intermédiaire entre un salarié et son supérieur hiérarchique n'entraîne pas en soi une rétrogradation ; qu'en se fondant, pour dire que le contrat de travail avait été modifié, sur le fait que le rapport hiérarchique du salarié avec la direction de la société avait été distendu après la création de deux échelons intermédiaires le rétrogradant de N-1 à N-3 cependant que de tels motifs n'étaient pas de nature à caractériser une modification du contrat de travail, la cour d'appel a statué d'après des motifs inopérants et a ainsi violé les articles L. 1221-1 du code du travail et 1134 du code civil ;

**Mais attendu** que la modification du contrat de travail intervenue sans l'accord exprès du salarié constitue un manquement aux obligations contractuelles de l'employeur qui fait produire à la prise d'acte de la rupture du contrat de travail les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ; Que la cour d'appel, qui a relevé que l'employeur avait réduit les responsabilités du salarié et l'avait éloigné de la sphère dirigeante par sa mise à l'écart des réunions stratégiques, a statué à bon droit ;

Sur le second moyen :

**Attendu** que la société Reuters Financial Software fait grief à l'arrêt de la condamner à payer à M. X... une somme à titre de dommages-intérêts pour le préjudice résultant de la clause de non-sollicitation conclue avec la société Sophis<sup>2</sup>, alors, selon le moyen :

1°/ que ne constitue pas une clause de non-concurrence la clause dite de " non-sollicitation " conclue entre deux employeurs, par laquelle chacun contracte vis-à-vis de l'autre l'obligation de ne pas embaucher certains salariés faisant partie de l'effectif de son cocontractant ; qu'une telle clause est licite et n'oblige pas les employeurs contractants à verser une indemnité aux salariés concernés, qui y restent tiers ; qu'en la condamnant néanmoins à payer à M. X... des dommages-intérêts " pour le préjudice résultant de la clause de non sollicitation conclue avec la société Sophis ", la cour d'appel a violé l'article L. 1221-1 du code du travail, ensemble les articles 1134 et 1165 du code civil ;

2°/ qu'à tout le moins, en la condamnant à payer une indemnité " pour le préjudice résultant de la clause de non-sollicitation ", sans préciser le fondement juridique de cette condamnation, la cour d'appel n'a pas motivé sa décision, en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

<sup>1</sup> En l'espèce: les sommes de 22. 725, 38 € à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement et 70. 000 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse,

<sup>2</sup> En l'espèce: la somme de 15. 000 € à titre de dommages et intérêts pour le préjudice résultant de la clause de non sollicitation conclue avec la Société SOPHIS,

**Mais attendu que** la cour d'appel qui a relevé qu'en exécution de la clause de non-sollicitation conclue entre son employeur et la société Sophis, le salarié n'avait pas pu être engagé par cette dernière jusqu'en février 2008, en a exactement déduit que cette clause avait porté atteinte à sa liberté de travailler et que son employeur devait l'indemniser du préjudice qu'il lui avait ainsi causé ;  
PAR CES MOTIFS :  
REJETTE le pourvoi ;  
Condamne la société Reuters Financial Software aux dépens ;  
Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Reuters Financial Software à payer à M. X... la somme de 2 500 euros ;  
Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du deux mars deux mille onze.

- 1) Les partis sont M. X et la société RTS.
- 2) Il y a mise à l'acte de rupture de contrat de travail à cause d'une modification sans accord du contrat de travail (unilatérale).
- 3) La CNS est entre 2 sociétés. La CNS est dans le contrat de travail avec le salarié.
- 4) Il conteste la CNS et réclame une indemnité.
- 5) Le problème de droit: M. X est antier à la CNS, celle-ci peut-elle lui porter atteinte? peut-il demander une indemnisation sur un contrat que il n'a pas signé mais que lui porte atteinte.

## ANNEXE 6 Le droit positif

Le droit positif veut que le salarié soit sous la subordination juridique de son employeur durant son temps de travail. En dehors de ses horaires de travail, cette subordination disparaît. Les pouvoirs de direction et disciplinaire de l'employeur ne visent plus à s'appliquer. La jurisprudence est constante sur ce point : le salarié ne peut pas être sanctionné ou licencié pour des faits relevant de sa vie privée, en dehors de l'exécution de son contrat de travail (Cass. Mixte 18/05/07 n 05-40803). Un tel licenciement serait dépourvu de cause réelle et sérieuse (Cass. Soc. 09/03/11 n 09-42150).

Mais ce principe souffre d'exceptions admises par la jurisprudence. La Cour de cassation a pu retenir le licenciement d'un salarié ayant causé un « trouble objectif caractérisé dans l'entreprise » en raison de ses fonctions et des finalités de l'entreprise, en se fondant sur un fait relevant de sa vie personnelle (Cass. Soc. 14/09/10 n 09-65675). Il ne peut alors pas s'agir d'un licenciement disciplinaire (Cass. Soc. 09/03/11 n 09-4215).

Cependant, la jurisprudence a parfois accepté le licenciement revêtant un caractère fautif grave. Mais il est nécessaire que le fait relevant de la vie personnelle puisse être rattaché à la vie professionnelle du salarié. Il doit constituer un manquement grave au contrat de travail (Cass. Soc. 27/06/01 n 99-40555).

Un tel licenciement a pu être constitué par une atteinte à l'image de l'entreprise. Par exemple, la secrétaire d'une agence immobilière a pu être valablement licenciée, car elle était venue travailler en survêtement (Cass. Soc. 06/11/2001, no 99-43.988). En revanche, la Cour de cassation a aussi pu juger un licenciement abusif quand un garage concessionnaire a congédié un salarié venu avec un véhicule d'une autre marque (Cass. Soc. 22/01/1992, no 90-42.517).

La détermination de la proportionnalité de la sanction avec l'intérêt lésé sera à l'appréciation souveraine des juges du fond. Ils pourront alors accepter la qualification de licenciement pour faute grave ou le requalifier comme dépourvu de cause réelle et sérieuse.

Département Informatique  
Economie, Gestion, Organisation  
INTRODUCTION GENERALE AU DROIT

TD N°6 LES CONTRATS IT

**1. FEUILLETON JUDICIAIRE IBM c/ MAIF**

Annexes 1&2

1. Quelle est la juridiction saisie et par qui ?
  2. Que reproche la Maif à IBM ?
  3. Quelle a été la procédure juridique antérieure ?
  4. A quelles obligations un prestataire informatique est-il tenu ?
  5. Expliquez la notion de dol.
  6. Quels sont les éléments détaillés par la cour pour caractériser ou non le dol ?
  7. Quelle a été la décision rendue par la cour et sa motivation ?
-

## **2. LES CLAUSES LIMITATIVES DE RESPONSABILITE**

Annexe 3

1. Identifiez les parties et la juridiction saisie.
  2. Résumez les faits.
  3. Rappelez le principe concernant la responsabilité contractuelle et sa mise en oeuvre.
  4. Distinguez l'obligation de moyen et l'obligation de résultat.
  5. Qu'est ce qu'une clause limitative de responsabilité ? Quel est l'intérêt d'une telle clause ?
  6. Est-elle valable ici ?
-

### **3. RUPTURE DES POURPARLERS**

#### Annexe 4

1. Identifiez les parties et la juridiction saisie.
2. Résumez les faits.
3. Rappelez le principe concernant la phase pré contractuelle depuis la réforme du droit des contrats du 10 février 2016.
4. Quelle a été le positionnement de la cour d'appel ?
5. Formulez le problème juridique.
6. Comment a jugé la cour de cassation et pourquoi ?

**Cour d'appel de Poitiers 1ère chambre civile Arrêt du 25 novembre 2011  
IBM France, BNP Paribas / Maif**

**FAITS ET PROCÉDURE**

Pour la modernisation et l'optimisation de la gestion de la relation avec ses sociétaires (grs), la Mutuelle Assurances des Instituteurs de France, ci-après désignée la Maif [...] a acquis en juin 2002 un droit d'exploitation d'un progiciel Grs (gestion de la relation clients) édité par la société Siebel (leader mondial des éditeurs de progiciels de gestion de la relation clients). Ce choix s'inscrivait dans le cadre d'une évolution de l'organisation de ses activités visant à placer la relation sociétaire au cœur de l'ensemble des processus de gestion de la mutuelle. L'application de Grs était une application pivot du système d'information global de la Maif.

L'éditeur Siebel n'étant pas parvenu à intégrer son progiciel dans le système d'information de la Maif a choisi de rechercher un intégrateur, ayant des compétences dans le domaine de l'intégration des progiciels de Crm de cet éditeur.

Une étude de faisabilité du projet a été financée par contrat du 28 mai 2004, aux termes de laquelle la Maif et la société IBM [...] ont conclu un descriptif de prestations [...]

Aux termes de cette phase, en adressant sa proposition finale d'intégration le 23 novembre 2004, IBM a indiqué qu'elle s'engageait "à réaliser la mise en œuvre du projet Grs avec une maîtrise complète des coûts et des délais dans le cadre d'une mission de forfait, sur la base des licences acquises par la Maif ».

Suivant contrat du 14 décembre 2004, la Maif a conclu avec la société IBM France un contrat d'intégration clé en main. IBM s'engageait à fournir sur la base d'une obligation de résultat [...] une solution intégrée conforme au périmètre fonctionnel et technique convenu entre les parties. IBM se voyait confier [...] « la maîtrise d'œuvre de la conception de la solution, du pilotage, de la réalisation, de la coordination de l'ensemble des prestations visées au contrat, de l'intégration, de la reprise des données et de "assistance à la recette". [...] la société IBM s'est engagée selon un calendrier impératif et un prix forfaitaire ferme et définitif de 7 302 822 € ht (facturable en plusieurs échéances dont les quatre premières ont été facturées et payées pour un montant total de 2 190 846 €) sur base d'une obligation de résultat pour ses obligations de conseil, de mise en garde, de fourniture de livrables à communiquer une solution intégrée conformément au périmètre fonctionnel et technique convenu entre les parties.

Au mois de septembre 2005, le projet accusant un retard de 6 mois, la Maif par lettre recommandée avec accusé de réception du 9 septembre 2005, a sollicité un dédommagement pour les retards accumulés ainsi qu'un plan d'action pour les arrêter.

Le 14 septembre 2005, la société IBM en réponse au courrier de la Maif précité, lui a fait part de son analyse sur les causes de la dérive des charges de réalisation et des jalons initiaux, déniait toute responsabilité dans cette dérive.

Entre le 7 septembre et le 30 septembre 2005, les instances contractuelles se sont réunies.

Le 30 septembre 2005, les parties ont convenu d'actualiser le planning du projet, les charges IBM Maif, le prix ainsi que les conditions y afférentes. Ces charges devaient faire l'objet d'un amendement au contrat avant le 15 novembre 2005. Les parties ont donc conclu le 30 septembre 2005 un premier protocole d'accord et ont signé un avenant à l'annexe financière du contrat du 14 décembre 2004, aux termes duquel tout en convenant du report au début de l'année 2007 du pilote initialement prévu en avril 2006, elles ont convenues du rehaussement du prix forfaitaire du projet de 3 500 000 € pour atteindre 10 802 822 € ht complétés par un bonus additionnel de 464 000 € en fin de projet soit au total 11 266 822 € ht.

Une contre lettre a par ailleurs été signée le 30 septembre 2005 garantissant en ces termes à la Maif "s'il n'y avait pas d'accord entre les parties au sujet des points 1 à 8 du protocole Grs du 29 septembre 2005 [...] avant le 15 novembre 2005, le dit accord deviendrait caduc ».

Le 14 novembre 2005, à l'occasion de la réunion du comité de direction, la société IBM a présenté l'analyse d'impact attendue. Il a été constaté que le projet n'était pas techniquement réalisable dans les conditions initialement envisagées, sauf à geler pendant 11 mois les projets adhérents de la Maif (hypothèse écartée par le comité de direction). Les parties ont alors convenu de la nécessité de refondre le projet et il a été demandé à la société IBM de proposer un scénario alternatif.

[...]

Par lettre du 10 juillet 2006, la Maif après avoir constaté l'échec de la tentative de règlement amiable, a mis en demeure IBM d'exécuter sous 30 jours les obligations contractuelles dans les conditions et aux prix prévus dans le contrat du 14 décembre 2004 à défaut de quoi en accord avec l'article 40.2 du contrat, elle considèrerait le contrat résilié de plein droit.

Par ordonnance du 11 octobre 2006, le Président du tribunal de grande instance de Nanterre, saisi par assignation de la Maif ordonnait une expertise confiée à M. Znaty, qui a déposé son rapport d'expertise le 23 février 2009.

Soutenant que la société IBM lui a volontairement dissimulé le coût réel du projet pour obtenir son consentement mais n'a jamais envisagé de tenir son engagement forfaitaire, la Maif l'a par acte d'huissier du 12 septembre 2006 faite assigner devant le tribunal de grande instance de Niort aux fins de la voir condamnée à lui payer la somme principale de 7 549 573 € ht augmentée des intérêts de retard par application de l'article 28-3 du contrat du 14 décembre 2004. [...]

C'est dans ces conditions qu'est intervenu le 14 décembre 2009, le jugement déféré, qui sous le bénéfice de l'exécution provisoire a :

- prononcé l'annulation pour cause de dol du contrat du 14 décembre 2004 et des protocoles des 30 septembre et 22 décembre 2005,
- a ordonné la restitution par la société IBM France de la somme de 1 677 102,30€, augmentée des intérêts à taux légal à compter du 30 juin 2005,
- condamné la société IBM France à verser à la Maif à titre de dommages et intérêts la somme de 9 529 974,79 €, et celle de 50 000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.
- dit que les intérêts ayant couru sur une année seraient capitalisés à compter du 27 avril 2009.
- dit n'y avoir lieu à publication du jugement.

## DISCUSSION

Vu l'appel interjeté le 13 janvier 2010 par la société IBM, [...]

### Sur le dol invoqué par la Maif

Attendu que la Maif soutient qu'IBM l'a trompée en phase précontractuelle sur sa capacité à mener à bien le projet Grs en lui faisant croire qu'elle maîtrisait l'ensemble des paramètres du projet et en dissimulant des informations capitales s'agissant des risques qu'elle a pris par rapport au projet qu'elle lui fait grief alors qu'elle était tenue à cette phase d'une obligation d'information et de conseil renforcée et qu'elle avait une connaissance parfaite de son système d'information comme de la solution cible de n'avoir émis aucune réserve ni alerte sur la faisabilité du projet, manifestant ainsi son intention ""dolosive ;

Attendu que la Maif ajoute qu'elle n'aurait pas signé le contrat proposé par IBM s'il lui avait été révélé l'ampleur des délais et des coûts nécessaires à l'intégration du progiciel ;

Mais attendu qu'aucun dol par réticence n'est venu vicier le contrat du 14 décembre 2004, alors d'une part que la Maif qui ne conteste pas disposer d'une division informatique très étoffée, n'ignorait pas compte tenu de l'échec du projet préalablement confié à la société Siebel en 2002 les difficultés et les risques associés au projet d'autant qu'il ressort du Codir du 7 juillet 2005 que "le plan projet réalisé en 2004 et annexé au contrat d'intégration IBM a été rédigé par IBM et revu par toutes les équipes Maif (MDE, MOA, Pilotage)" de sorte que tant au §7 de l'article 6 "calendrier" qu'à l'article 21 "gestion des risques" il a été intégré notamment l'existence d'un risque de retard ou de difficultés imputables ou non à la Maif ;

Attendu par ailleurs que la Maif ne peut valablement soutenir avoir été trompée sur le risque du forfait, alors [...] que c'est elle qui hors toute situation de concurrence a imposé le forfait ;

Attendu qu'en ce qui concerne le risque relatif au respect des délais, [...], il résulte du nombre important (6) des versions intermédiaires du plan projet négociées par les parties avant la validation du plan définitif annexé au contrat, [...], que le calendrier validé était "réaliste" et qu'il a été arrêté à la suite d'un long processus d'étude des parties, si bien que la Maif ne peut au stade de la conclusion du contrat en décembre 2004 se prévaloir d'un dol par réticence consistant à garder le silence sur le risque prétendument "fort et élevé" que le contrat ne puisse être exécuté dans les délais prévus ce d'autant que la Maif ne démontre pas le caractère déterminant de son consentement des délais de réalisation, alors au contraire qu'il s'évince de la lecture [...] du contrat [...] que la sanction d'un tel retard avait été prévue [...] ;

Attendu enfin qu'à supposer qu'il soit admis que la Maif ignorait lors de la conclusion du contrat le risque relatif au non respect des délais prévus et à un complément de prix, en tout état de cause il découle de l'examen notamment du préambule du protocole régularisé le 30 septembre 2005, que c'est en connaissance des retards qui ont affecté les différents sous-projets, que la Maif a accepté la redéfinition des charges, la modification du planning ainsi que le prix et les conditions y afférentes, et ce afin d'y remédier ;

Attendu qu'en redéfinissant le projet en connaissance du vice initial, qui affectait le contrat du 14 décembre 2004, et afin de le réparer la Maif a nécessairement renoncé à se prévaloir de la possibilité d'en contester l'efficacité ;

Attendu que la Maif fait ensuite valoir que le protocole du 30 septembre 2005 a été vicié en raison d'une manœuvre d'IBM, qui a consisté à lui mentir sur la faisabilité du projet dans les conditions initiales, qu'elle lui fait reproche de lui avoir laissé croire qu'elle était en situation de terminer le projet Grs suivant le périmètre initialement convenu et pour un nouveau montant forfaitaire ferme et définitif ;

Mais attendu qu'il résulte de la page 3 du Codir du 7 juillet 2005 que c'est en connaissance des dysfonctionnements imputables notamment "au fort cloisonnement, au manque de collaboration, de solidarité entre les différentes équipes Maif (MOE, MOA, Pilotage), voire à l'esprit de corps incompatible avec un travail d'équipe" que les travaux de recadrage du projet ont été envisagés suivant 2 scénarii [...] et après qu'ait été décidée la mise en place "d'une mission de diagnostic et de recommandations" qui a donné lieu à un rapport explicite d'Accenture [...], que par la suite la Maif a accepté d'ajuster le planning conformément aux recommandations et au diagnostic d'Accenture et de régulariser le 30 septembre 2005 un protocole de recadrage du projet Grs, aux termes duquel elle acceptait un décalage du calendrier de réalisation du projet et une augmentation de prix des prestations d'intégration de près de 4 000 000 d'€ "dans l'espoir d'un arrangement amiable afin de permettre l'établissement d'une relation contractuelle et opérationnelle claire et loyale entre elles" ; [...]

Attendu qu'il découle de ces observations qu'IBM, qui ignorait en septembre 2005 les résultats de l'analyse à venir et la décision que prendrait la Maif, ne pouvait à cette date lui dissimuler les conditions de refonte du projet, que c'est en parfaite connaissance des enjeux techniques du projet, de leur possible évolution, que la Maif a signé en considération de cet élément nouveau et après une collaboration de ses équipes notées page 24 du rapport de M. Znaty le protocole du 30 septembre 2005, sans qu'aucune dissimulation déterminante et volontaire compte tenu de ce contexte ne soit caractérisée ;

Attendu enfin qu'à supposer que la Maif ait été trompée sur les conditions de faisabilité du projet lors de la conclusion de ce protocole du 30 septembre 2005, elle l'a ratifié en le poursuivant mais aussi en régularisant le 22 décembre 2005 un second avenant en connaissance de cause, dès lors que la page 13 de ce dernier document précisait : "Au vu des plannings du périmètre initial et de la demande exprimée de démarrage en 2006, le maintien du périmètre fonctionnel initial Grs dans une 1ère version de production n'est pas réalisable", qu'elle ne peut donc soutenir avoir été trompée ; [...]

Attendu enfin en dernier lieu qu'à supposer que la Maif ait sciemment été "trompée le 22 décembre 2005 elle ne peut plus l'être le 19 janvier 2006 date à laquelle dans le cadre de la logique de refonte sus mentionnée elle actait dans son courrier du 19 janvier 2006 la communication "d'un nouveau plan projet avec de nouveaux livrables, un nouveau planning et une nouvelle méthodologie" d'un planning général détaillé par chantier poursuivant ainsi l'exécution du protocole du 22 décembre 2005 ; [...]

Attendu dans ces conditions qu'infirmer le jugement déféré il y a lieu d'écarter le moyen invoqué par la Maif tiré d'une réticence dolosive d'IBM, dès lors qu'il n'est pas établi qu'IBM a dissimulé de surcroît volontairement à la Maif des informations majeures relatives au calendrier, au périmètre, au budget du projet ;

### **Sur les fautes commises par IBM**

Attendu que la Maif invoque ensuite les manquements commis par IBM à ses obligations;

[...]

Attendu en tout état de cause que l'expert page 42 de son rapport [...] a exclu ce manquement à son obligation de conseil, qu'il a ainsi précisé [...] : "dans cette affaire on ne peut pas dire qu'IBM a failli à son obligation de conseil puisque toutes les applications techniques ont été discutées (les différents scénarios, les projets adhérents et le batch)" et ce dès qu'après un démarrage difficile il est apparu au printemps 2005, notamment à l'occasion des comptes rendus des comités de direction des symptômes annonciateurs du dérapage du calendrier, sans qu'ainsi que le note l'expert page 38 la Maif n'ait formellement contesté les réserves d'IBM (adhérents et batch) si ce n'est à propos de l'engagement forfaitaire, que M. Znaty a explicité (page 52) que l'échec du projet n'était pas lié au défaut d'obligation de conseil (mais au fait que les parties ne se sont pas entendues sur le coût global forfaitaire du projet à raison de l'augmentation du budget sur le scénario de décembre 2005) ; Attendu que l'expert a ajouté que l'absence de mise en place initiale (absente tant du plan projet que du contrat d'intégration) d'une cellule assurant dès le début du projet le suivi de cohérence des systèmes est un élément critique de ce projet, que ni le service informatique de la Maif ni l'équipe projet d'IBM n'ont pensé à mettre en place, que cette cellule 02D (qui a finalement été créée bien après le démarrage à l'initiative d'IBM) aurait assuré dès le début la maîtrise et la coordination des développements réalisés en dehors du projet Grs et qui allaient l'impacter ;

[...]

### **Sur la demande indemnitaire d'IBM**

Attendu qu'à titre de dommages et intérêts indemnifiant le préjudice subi du fait de la rupture brutale de leurs relations contractuelles, IBM sollicite la somme globale de 5 170 460,67 € correspondant :

- au coût d'immobilisation des 20 ressources affectées au projet Grs,
- à sa perte de chiffre d'affaires,
- aux frais engagés pour assurer sa défense dans le cadre des opérations d'expertise, qui ont duré plus de deux ans ;

Attendu qu'en ce qui concerne le premier poste, force est de constater qu'IBM ne justifie pas de l'allégation suivant laquelle les 20 ressources affectées au projet n'ont pu notamment du fait de la période estivale être réaffectées à d'autres projets avant le mois de septembre 2006, étant observé que la volonté explicite de "mettre fin à leur collaboration" résulte du courrier du 9 juin 2006 adressé par la Maif, que sauf à se prévaloir d'une grande rigidité dans son organisation interne IBM disposait du temps pour organiser le redéploiement de ses ressources avant ou après leurs congés d'été ; qu'il convient donc de rejeter cette demande, sans qu'il y ait lieu de statuer sur le fait que la demande afférente à ce poste est formulée toute taxe comprise ;

Attendu que le deuxième poste correspondant à la perte de chiffres d'affaires est fondé sur ce qu'IBM qualifie elle-même d'hypothèse page 54 de ses dernières écritures et se prévaut notamment de l'application "du bonus de fin de projet convenu au titre du protocole d'accord du 30 septembre 2005" dont il a déjà été dit qu'il avait été remplacé par le protocole du 22 décembre 2005, qui seul

fait la loi des parties à l'exclusion de tout autre engagement, en l'espèce aléatoire, compte tenu du fait que comme il a déjà été sus noté l'acceptation d'examiner la proposition d'IBM n'emportait aucun engagement de la part de la Maif quant à la suite à donner au projet Grs ;

Attendu qu'il convient donc à nouveau de débouter IBM de sa réclamation à ce titre ;

**Sur les autres demandes des appelantes notamment au titre de l'article 700 du code de procédure civile [...]**

#### **DECISION**

**Par ces motifs,**

**. Infirmes le jugement déféré ;**

**Statuant à nouveau : [...]**

**. Condamne la société Mutuelle Assurance des Instituteurs de France à payer à la société IBM la somme de 450 441,28 € ttc ; [...]**

**. Condamne la société Mutuelle Assurance des Instituteurs de France à payer à la société IBM [...] la somme respective de 50 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;**

**. Déboute les parties du surplus de leurs prétentions ;**

**. Condamne la société Mutuelle Assurance des Instituteurs de France aux dépens de première instance et d'appel, qui comprendront ceux de l'expertise, qui pourront être recouvrés directement conformément à l'article 699 du code de procédure civile.**

#### **ANNEXE 2 POUR INFO FIN DU FEUILLETON JUDICIAIRE IBM c/ MAIF**

La Cour de cassation a définitivement clos l'affaire IBM / Maif ; par un arrêt du 29 mars 2017, la Cour a confirmé l'arrêt du 29 janvier 2015 par lequel la Cour d'appel de Bordeaux avait ordonné la résolution du contrat d'intégration conclu entre IBM France et la Maif aux torts du prestataire informatique. Cette dernière avait été condamnée à payer à la Maif 6,67 millions d'euros plus les intérêts, à titre de dommages-intérêts. La cour d'appel était intervenue sur renvoi de la Cour de cassation qui, dans un premier arrêt du 4 juin 2013, avait rappelé que la novation(\*) ne se présume pas et avait annulé l'arrêt du 25 novembre 2011 de la cour d'appel de Poitiers. Celle-ci avait estimé que la Maif avait accepté de revoir les changements initiaux. Elle avait ainsi remis en cause la thèse selon laquelle IBM aurait été l'auteur de manipulations destinées à tromper son client. En conséquence, elle avait invalidé le jugement du 14 décembre 2009 du TGI de Niort qui avait condamné IBM pour dol, avec indemnisation de 11 millions d'euros de dommages-intérêts à verser à la Maif.

\*La **novation** est l'extinction d'une obligation par la création d'une obligation nouvelle qui prend la place de l'ancienne. L'ancienne obligation disparaît et se retrouve remplacée par une obligation nouvelle

### ANNEXE 3

Malgré la faute commise par le prestataire lors d'une intervention entraînant la perte des données de son client, le tribunal de commerce a limité sa réparation, en application de la clause limitative de responsabilité du contrat « Facilities management » qui les liait.

Dans son jugement du 2 mai 2014, le tribunal de commerce de Nanterre a estimé que même si la société de services n'a pas commis de faute lourde et n'a pas par ailleurs ménagé ses efforts pour récupérer les données, « il n'en demeure pas moins que sa responsabilité ne peut être totalement écartée du fait que les données qui figuraient dans le système d'information de Pharmodel avant l'intervention de Tamaya n'y figuraient plus après ». Mais elle sera limitée au paiement de la somme versée par le client, soit le forfait annuel de 7 280 €.

Pharmodel, regroupement de pharmacies qui leur propose des offres commerciales négociées auprès de fournisseurs, avait passé un contrat avec la SSII Comex Net devenue Tamaya pour la maintenance de son parc informatique. Eu égard au caractère stratégique des données stockées sur le serveur, différents types de sauvegarde avaient été prévus.

Mais lors d'une intervention de Tamaya dans les locaux de Pharmadel, l'ensemble des données stockées sur les trois disques durs avait été irrémédiablement endommagé et perdu. A cette occasion, Pharmodel s'était aperçue que son système de sauvegarde n'était plus opérationnel depuis des mois. Elle a évalué à plus de 150 000 € son préjudice.

Mais le juge a fait application du contrat qui prévoyait une obligation de moyen ne transférant sur Tamaya aucune autre responsabilité que celle d'assurer la maintenance des matériels et logiciels de son client. Par ailleurs, elle n'était pas responsable des sauvegardes non effectuées depuis plusieurs semaines par Pharmodel.

**ANNEXE 4 Arrêt n° 953 du 21 juin 2017 (15-29.127) - Cour de cassation - Chambre commerciale, financière et économique -**

*Demandeur : société La Diffusion Sofradif, société par actions simplifiée*

*Défendeur : société Elsevier Masson, société par actions simplifiée*

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, pour la distribution de ses publications médicales, la société Elsevier Masson (la société Elsevier) a conclu successivement avec la société La Diffusion Sofradif (la société Sofradif) des contrats d'agence commerciale à durée déterminée, les deux derniers venant à échéance le 31 décembre 2011 ; que par lettres des 2 mai et 8 septembre 2011, la société Elsevier a notifié à la société Sofradif le non-renouvellement des contrats à leur terme et engagé des négociations en vue de la conclusion d'un nouveau contrat, qui n'ont pas abouti à un accord ; que se prévalant du non-renouvellement abusif du contrat par la société Sofradif, la société Elsevier l'a assignée en réparation de son préjudice et celle-ci a demandé reconventionnellement le paiement d'une indemnité de cessation de contrat ;

**Sur le moyen unique**

**Attendu que la société Elsevier fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande indemnitaire alors, selon le moyen :**

*1°/ que l'abus, par l'agent commercial, de son droit de ne pas renouveler le contrat d'agence commerciale, lorsqu'un accord a d'ores et déjà été conclu sur le principe de ce renouvellement, l'oblige à réparer le préjudice ainsi causé à son mandant, lequel s'analyse en la perte de chiffre d'affaires, diminuée des commissions, que ce mandant pouvait raisonnablement espérer compte tenu de la croyance légitime que le contrat serait renouvelé ; que la cour d'appel, qui a pourtant constaté que « les parties se trouvaient dans une situation de renouvellement des contrats en cours, dont le principe a été accepté par chacune d'elles », a néanmoins jugé que la société Elsevier ne pouvait pas se prévaloir d'un préjudice résultant « du défaut de poursuite des contrats résiliés à leur terme, ni sur celui en cours de négociation » ; qu'en se prononçant ainsi, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé l'article 1147 du code civil ;*

*2°/ que le préjudice consécutif à un abus du droit de ne pas renouveler la relation commerciale inclut notamment les frais occasionnés par la négociation ; qu'en l'espèce, la société Elsevier faisait valoir qu'elle avait licencié cinq de ses commerciaux afin de libérer des territoires pour la société Sofradif, en considération du nouveau contrat d'agence commerciale à intervenir ; que, pour écarter l'indemnisation de ce chef de préjudice, la cour d'appel, qui a constaté l'existence d'un accord de principe sur le renouvellement du contrat d'agence commerciale, a considéré que « les frais liés à ces licenciements avaient été antérieurs à la rupture et étaient la conséquence de la mise en oeuvre de nouvelles conditions contractuelles et non la rupture des pourparlers eux-mêmes » ; qu'en se prononçant ainsi, tout en ayant constaté que les frais de licenciement avaient été engagés dans le cadre de la négociation qui n'avait pas abouti par la faute de la société Sofradif, ce*

*dont il résultait qu'ils constituaient un préjudice réparable, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;*

**PAR CES MOTIFS,**

CASSE ET ANNULE, en ce qu'il rejette la demande d'indemnité de cessation de contrat de la société La Diffusion Sofradif, statue sur l'article 700 du code de procédure civile et sur les dépens, l'arrêt rendu le 17 décembre 2015, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Département Informatique  
Economie, Gestion, Organisation  
INTRODUCTION GENERALE AU DROIT

**TD N°7 LES OBLIGATIONS DES PRESTATAIRES INFORMATIQUES**

**1. AUTOMOTIVE AMIENS c/ ITS PRIDE FRANCE**

Annexe 1

1. Identifiez la juridiction et les parties.
2. Expliquez les griefs formulés à l'encontre de ITS.
3. Quelle a été la procédure antérieure ? Justifiez la compétence de la juridiction saisie.
3. Rappelez les obligations auxquelles un prestataire informatique est tenues.
4. Rappelez la conséquence pour le client.
5. Expliquez quelle a été la décision de la juridiction et ses motivations.

## 2. DYSFONCTIONNEMENT D'UN LOGICIEL : OBLIGATION DE RESULTAT DU DÉVELOPPEUR

Annexe 2

1. Quels sont les faits ?
  2. A quelles obligations les sociétés 3C Evolution et E-Développement Conseil ont-elles manquées selon la Cour d'Appel ?
  3. Quel est le rôle et la valeur juridique d'une proposition commerciale ?
-

### **3. FAUT-IL REGULER LA BLOCKCHAIN**

<https://www.franceculture.fr/emissions/matieres-a-penser-avec-antoine-garapon/la-blockchain-va-t-elle-remplacer-tous-les-tiers-de-confiance>

1. Discutez des enjeux de la Blockchain : faut-il la réguler ?

## **FAITS ET PROCEDURE**

La société Automotive Amiens (AA) a pour activité la fabrication de composants pour l'automobile [...]

La société ITS-GSA Fiat Groupe, devenue la société ITS Pride France (ITS) a pour activité le développement et la gestion de logiciels informatiques.

La société AA a fait partie jusqu'en 2002 du groupe Magnetti Marrelli. Elle utilisait alors un système informatique commun à toutes les sociétés du groupe, le système Sigip hébergé par IBM à Turin et géré par la société ITS.

A sa sortie du groupe Magnetti Marrelli, la société AA cherchant une solution informatique plus adaptée à la taille de son entreprise a consulté la société ITS qui lui a proposé un progiciel appelé Si4 à héberger sur le site ITS de Trappes.

Pour des raisons d'économie et d'indépendance technique, la société Automotive a souhaité localiser le serveur en ses locaux à Amiens.

Les sociétés AA et ITS ont le 24 mars 2004 signé à cette fin deux contrats, l'un dit "projet d'implantation du système Si4", l'autre "Offre infrastructure" correspondant à la gestion d'un serveur à distance.

En novembre 2004, la société AA a basculé du système Sigip au système Si4.

Des dysfonctionnements sont apparus, le système informatique de AA étant notamment arrêté du 16 au 29 mai 2006 pour ne reprendre un fonctionnement quasi normal que le 2 juin, suivi de nouveaux incidents.

Le 14 mai 2007, AA a notifié à ITS son intention de ne pas renouveler les contrats qui ont donc pris fin le 31 décembre 2007.

En septembre 2007, la société AA a fait assigner la société ITS afin d'obtenir réparation des préjudices causés par les dysfonctionnements. La société ITS exposant n'avoir commis aucune faute dans l'exécution des contrats s'est opposée aux demandes.

Par le jugement entrepris du 26 mai 2009, le tribunal de commerce de Paris a débouté la société AA de ses demandes, a débouté la société ITS Pride France de sa demande de dommages-intérêts, et a condamné la société AA à payer à la société ITS Pride France la somme de 7000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

La société AA a fait appel du jugement [...]

## **DISCUSSION**

Considérant que les parties ont, en mars 2004 signé deux contrats :

– l'un dit "projet d'implémentation de la solution Si4" ; que le projet rappelle qu'AA, étant devenue une société indépendante, estime que la solution Sigip qu'elle exploite, ne constitue plus "une solution adaptée à sa dimension sur les aspects infrastructurels et financiers" et recherche une solution adaptée à ses nouveaux besoins et réduisant le coût

récurrent d'exploitation ; qu'après une description de la solution actuellement en place, sont décrites la solution proposée et sa mise en œuvre : "project management" (gestion et suivi du projet, coordination des intervenants, réunions de travail), "installation de Si4" (en deux parties : mise en œuvre et configuration de la plateforme windows, puis installation du progiciel Si4), "prototypage"(reprise du paramétrage actuel de Sigip limité à deux établissements et son adaptation à la solution Si4), "prestations de développement" (à savoir notamment la reprise des données, le service d'échange des données entre AA et ses partenaires, les éditions et le routage), "assistance à la maîtrise d'ouvrage pour la recette", "formation des utilisateur"(effectuée sur site), "assistance au démarrage"(durant un mois à compter du démarrage en production) ; que sont en outre prévues des "prestations de tierce maintenance applicative" comportant deux services de base "Help Desk" (gestion d'appel de 9 à 17 heures les jours ouvrés) et "Maintenance applicative" (maintenance corrective et maintenance annuelle Si4) ; qu'il est convenu du prix de ces prestations comprenant les licences Si4, les activités sus-décrites et les coûts récurrents de maintenance ;

– l'autre, complémentaire, dit "projet Si4 : offre infrastructure" précise la solution liée à l'hébergement de l'application et à l'administration de la plate forme ; qu'après une description de la solution actuellement en place, est décrite la mise en œuvre de la solution proposée comportant, d'une part, la mise à disposition de AA d'une machine avec fourniture par ITS d'un serveur windows 2000 et logiciels et de matériel lié aux communications réseau (routeurs et onduleur), étant précisé que la plate-forme étant installée dans les locaux de AA, celle-ci devra suivre les recommandations décrites par le contrat et, d'autre-part, la mise en œuvre par ITS depuis ses propres locaux de Trappes ou de Villeneuve la Garenne d'interventions dans le cadre des services proposés, notamment : l'administration du serveur, la maintenance de l'application et la gestion des flux extérieurs ; qu'est prévu un prix forfaitaire pour la mise en œuvre de la solution et le matériel et un prix annuel pour les prestations de gestion de la plate-forme et du réseau ;

Considérant que l'implémentation Si4 a fait l'objet, fin 2004, d'un procès-verbal de réception entre les parties détaillant les domaines validés seul restant en suspens le "domaine achat" et le "domaine contrôle gestion"(à vérifier lors la prochaine clôture mensuelle) et signalant une difficulté sur le "report print" ;

Que les éléments versés aux débats montrent que la solution Si4 a fonctionné sans incident notable jusqu'en mai 2006, les seuls incidents relatés avant cette date étant le 18 décembre 2004 un problème de fonctionnement après une intervention EDF, en juin 2005 : un incident suite à une coupure de courant, en septembre 2005 : un incident suite à une mise à jour part Fiat GSA du serveur, le 2 janvier 2006 : un incident lié à une coupure d'électricité, les 2 et 21 février 2006 : un incident lié à une coupure de l'onduleur, le 6 mars 2006 : un problème liée à Unibol ; qu'à partir du 16 mai 2006 et pendant 12 jours, le serveur Si4 n'a pu être utilisé, s'étant arrêté à la suite d'une coupure EDF, de nouveaux incidents survenant de façon ponctuelle notamment en juin et novembre 2006 ;

Considérant que les appelants invoquent en premier lieu un manquement d'ITS à son obligation de conseil ; qu'ils font valoir qu'ITS, professionnel de l'informatique alors qu'elle-même est profane, a été son précédent prestataire pour Sigip dont Si4 n'est qu'une adaptation, et avait ainsi une connaissance renforcée de ses besoins et objectifs ; qu'ITS était pour ces raisons tenue à son égard d'une obligation de résultat ou à tout le moins d'une obligation de moyen renforcée et se devait de lui livrer, d'installer et de faire fonctionner un système informatique sans dysfonctionnements, peu important à cet égard le lieu d'implantation du serveur ; qu'elle rappelle qu'aux termes des contrats, ITS devait assurer depuis ses propres locaux les interventions relatives à l'administration du serveur, la maintenance de l'application et la gestion des flux extérieurs et que la détermination des moyens, des ressources, des procédures, des techniques et du savoir-faire nécessaires à la réalisation de la prestation relève de sa seule responsabilité ;

Considérant que la société ITS réplique que le devoir de conseil est une obligation de moyens dont l'intensité dépend du degré de connaissance du client et qui doit aussi être appréciée en fonction de la collaboration du client ; qu'elle a parfaitement rempli ses obligations d'information, de conseil et de mise en garde, et ce, malgré les imprécisions et erreurs de la société AA ;

Considérant que la société AA, qui demeure imprécise sur l'obligation de conseil dont elle invoque la méconnaissance et qui affirme de façon générale et donc à tort, qu'il s'agirait d'une obligation de résultat, ne justifie pas son affirmation selon laquelle "les dysfonctionnements multiples ayant émaillé l'utilisation du système Si4 ne peuvent qu'être le résultat d'un manquement évident de la société ITS-GSA à son obligation de conseil" ; que, contrairement à ce qu'elle soutient, il lui appartient de démontrer que ITS a manqué à ses obligations de conseil ;

Considérant qu'il sera rappelé qu'en vertu des contrats sus-rappelés, ITS a fourni à AA non seulement des matériels et logiciels mais aussi des prestations d'installation du logiciel Si4 et de développement de cette solution Si4 afin de la rendre opérationnelle et adaptée aux besoins de AA, une maintenance applicative étant en outre convenue ; qu'il était prévu un hébergement de la plate-forme (matériel et logiciels) dans les locaux de AA qui s'engageait à respecter les recommandations d'hébergement préconisées par ITS afin que celle-ci puisse garantir une certaine qualité de service, les interventions effectuées dans le cadre des services proposés par ITS (administration du serveur, maintenance de l'application et gestion des flux extérieurs) étant assurés par cette dernière depuis ses propres locaux ;

Considérant que AA invoque les dispositions du contrat d'implémentation (page 13), soutenant que ITS s'est engagée contractuellement à fournir une prestation ainsi décrite "la détermination des moyens, des ressources, des procédures, des techniques et savoir-faire nécessaires à la réalisation de la prestation relève de la seule responsabilité du prestataire" ; que cette disposition signifie qu'ITS était seule en charge de la détermination des moyens techniques à mettre en œuvre pour réaliser les prestations convenues (du project management à l'assistance au démarrage, Cf. ci-dessus) ; qu'aucun élément n'établit que ITS a commis un quelconque manquement durant cette phase du projet et ce d'autant moins la solution Si4 a fonctionné sans difficulté de fin 2004 jusqu'en mai 2006, si ce n'est quelques incidents mineurs (2 en 2005 et 4 en 2006) faisant pour l'essentiel suite à des coupures d'électricité ou de l'onduleur dans les locaux de AA, hébergeur de la plateforme ;

Considérant que AA invoque aussi les dispositions de l'article 3 du contrat "offre infrastructure" aux termes desquelles ITS "assurera depuis Trappes et Villeneuve-la-Garenne les différentes interventions dans le cadre des services proposés, notamment : l'administration du serveur, la maintenance de l'application, la gestion des flux extérieurs" ;

Considérant cependant qu'aux termes de l'article 4.1 du même contrat intitulé "Recommandations pour l'hébergement de la plate-forme" (dans les locaux de AA, conformément à son souhait) : "Afin qu'ITS puisse garantir une certaine qualité de service, la plate-forme étant hébergée chez le client, celui-ci devra s'assurer des recommandations suivantes : la fourniture de l'emplacement..., la fourniture d'énergie électrique régulée par onduleur..." ;

Qu'il ne peut par conséquent qu'être constaté que ITS a respecté son obligation de conseil et de mise en garde s'agissant des conditions de fonctionnement de la plateforme installée dans les locaux de AA ; qu'il n'est pas contesté que les "blocages intempestifs" du système informatique font suite à des pannes de courant et à des déconnexions du

serveur ; qu'AA ne saurait imputer à ITS la responsabilité de pannes ayant pour origine des difficultés d'alimentation électrique qui avaient fait l'objet de mises en garde par ITS ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'il n'est pas démontré que ITS a manqué à son devoir de renseignement et à son obligation de conseil s'agissant du matériel, des logiciels et plus généralement de la solution Si4 retenue ; qu'au surplus, si ITS est un professionnel de l'informatique, AA ne peut prétendre être totalement profane dès lors qu'elle utilisait auparavant la solution Sigip dont le paramétrage a été repris, en étant limité à la nouvelle dimension de AA devenue société indépendante et en étant adapté à la solution Si4 étant en outre observé que AA employait deux personnes chargées de l'informatique, dont un technicien et administrateur réseau/Informatique et Réseau ; qu'il n'est pas davantage établi que ITS a manqué à son obligation de moyens relativement à la formation dispensée au personnel de AA pour l'utilisation et l'exploitation du logiciel Si4 ;

Que le jugement sera confirmé en ce qu'il a retenu qu'ITS n'a pas manqué à son obligation de conseil ;

Considérant que les appelants invoquent en second lieu un manquement de ITS à son obligation de délivrance, qu'ils soutiennent que le fait qu'elle a accepté sans réserve en novembre 2004 le système installé ne couvre pas les désordres non décelables lors de l'installation, que les premiers incidents sont apparus dès le 22 novembre 2004 et que des incidents ont émaillé le fonctionnement du système en juin et septembre 2005 puis de janvier 2006 jusqu'en juin 2007, le Help Desk n'ayant pu résoudre le problème, qu'elle n'est pas responsable des dysfonctionnements du système engendrés par les coupures d'électricité et qu'en outre, tous les dysfonctionnements de la solution Si4 ne sont pas liés à ces coupures ;

Considérant que AA, qui a procédé fin 2004 à la réception de l'implémentation Si4, ne peut se plaindre des défauts dont elle aurait pu, s'ils existaient, se rendre compte à cette date ; qu'elle peut en revanche invoquer des défauts de fonctionnement impossibles à déceler lors ladite réception, sous réserve d'en rapporter la preuve ;

Considérant qu'en l'espèce, AA qui a réceptionné fin 2004 puis utilisé la solution Si4 jusqu'en mai 2006 sans émettre de réserves sur le fonctionnement même du système, a disposé du temps nécessaire pour tester l'ensemble du système et mettre en évidence d'éventuels défauts de fonctionnement ; que ne peuvent être qualifiés de tels les incidents survenus à la suite de pannes d'électricité ou d'une mauvaise utilisation de l'onduleur par AA dès lors que les matériels étaient hébergés dans les locaux de cette dernière qui avait été informée de l'importance de la fourniture d'énergie électrique sur la qualité du service garanti par ITS ;

Considérant que AA reconnaît que les problèmes survenus "ont presque à chaque fois consisté en un arrêt du système informatique consécutif à une panne d'électricité, sans possibilité de le relancer lors du rétablissement du courant électrique, ou encore en ayant perdu plusieurs fonctionnalités"... "cette impossibilité de se reconnecter au système est également apparue lors de plusieurs arrêts de l'onduleur" ;

Qu'aucun élément ne permet d'affirmer que les rares incidents non consécutifs à des problèmes d'électricité ou d'onduleur résultent d'un vice du système Si4 ; qu'ils ont d'ailleurs été réglés dans le cadre du service ITS "Help Desk" ;

Que c'est par conséquent par des motifs pertinents que la cour adopte que les premiers juges ont retenu que la société ITS n'avait pas manqué son obligation de délivrance et ont rejeté la demande d'expertise tardivement formée par AA ;

[...]

## DECISION

Par ces motifs,

. Confirme le jugement ;

[...]

### ANNEXE 2 Cour d'appel de Grenoble, Chambre commerciale, arrêt du 4 juin 2015 CIMM Franchise / 3C Evolution et E-Développement Conseil

Appel d'une décision (N° RG 2009J386) rendue par le Tribunal de Commerce de Grenoble en date du 01 avril 2011 suivant déclaration d'appel du 13 Avril 2011

#### DÉBATS

A l'audience publique du 07 Mai 2015

Monsieur Bernaud, Conseiller, a été entendu en son rapport,

Les avocats ont été entendus en leurs conclusions et plaidoiries,

Puis l'affaire a été mise en délibéré pour que l'arrêt soit rendu

ce jour,

\*\*\*\*\*

La société CIMM Franchise, qui exploite un réseau de 120 agences immobilières franchisées, a souhaité faire évoluer son logiciel de gestion des biens immobiliers.

Selon proposition commerciale acceptée du 23 février 2007 elle a confié une mission d'audit à la société E-Développement CONSEIL, qui aux termes d'un rapport déposé le 6 avril 2007 a proposé trois scénarios possibles.

La société CIMM Franchise a opté pour la création d'un logiciel spécifique, dont elle a confié le développement à la société 3C Evolution.

La société E-Développement Conseil a été chargée du pilotage du projet.

Les missions confiées à ces deux prestataires informatiques n'ont pas été formalisées par des contrats écrits. De la même façon aucun cahier des charges exprès n'a été rédigé, ni validé par les parties.

Le développement du projet est notamment retracé dans les comptes rendus de réunions établis à compter du mois de mai 2007.

Au cours de la première réunion qui s'est tenue le 25 mai 2007 il a été notamment décidé de l'objectif, du contenu du projet et d'un planning d'exécution fixant au mois de janvier 2008 la livraison de la version commerciale du logiciel.

En juin 2008 le logiciel « CIMMLOG » développé par la société 3C Evolution a été déployé auprès de 18 agences pour la réalisation de tests.

Selon la société CIMM Franchise ces tests auraient révélé de nombreux dysfonctionnements, qui auraient été confirmés par un rapport d'audit du cabinet Ateliers JBCconseil/ITG en date du 6 janvier 2009.

La société CIMM Franchise a finalement fait l'acquisition en mars 2009 d'un logiciel standard.

Par acte d'huissier du 18 mai 2009 elle a fait assigner les sociétés 3C Evolution et E-Développement Conseil en résolution des contrats conclus entre les parties aux torts des prestataires informatiques, en remboursement des sommes versées (42 362,08 € et 42 039,40 €) et en paiement de dommages et intérêts (129 706 €).

Les sociétés défenderesses ont formé une demande reconventionnelle en paiement de leurs factures impayées (76 455,72 € pour la société 3C Evolution et 21 492,12 € pour la société E-Développement Conseil).

Par jugement du 1er avril 2011 le tribunal de commerce de Grenoble a prononcé la résiliation des contrats aux torts partagés de toutes les parties et a débouté celles-ci de l'ensemble de leurs demandes.

La SARL CIMM Franchise a relevé appel de cette décision selon déclaration reçue le 13 avril 2011.

LA COUR :

- qu'il est de principe que le vendeur d'un logiciel standard ou spécifique, mais aussi le prestataire informatique chargé du développement d'une application particulière, sont tenus de garantir la conformité du produit aux besoins exprimés par le client, même en l'absence de cahier des charges,
  - qu'il s'agit d'une obligation de résultat emportant présomption de responsabilité,
  - que la même obligation pèse sur le prestataire s'agissant du respect des délais de livraison convenus,
    - qu'en l'espèce seule une version test a pu être déployée auprès de 18 agences avec six mois de retard, étant observé qu'elle n'a pas accepté le report des délais qu'elle a au contraire subi,
    - que de graves dysfonctionnements, ainsi que l'absence de nombreuses fonctionnalités, ont en outre rendu impossible l'utilisation du logiciel,
    - que notamment les passerelles vers les sites commerciaux, qui constituaient une fonctionnalité de base, n'ont pas été mises en place, ce qui entraînait une absence totale de publicité sur Internet,
    - que l'absence de cahier des charges est imputable aux prestataires informatiques, qui dans le cadre de leur obligation de conseil et de renseignements lui devaient assistance, étant précisé que les comptes-rendus de travail sont particulièrement précis et détaillés sur ses besoins,
    - que les graves manquements imputables à la société 3C Evolution justifient la résolution du contrat aux torts exclusifs de cette dernière et la restitution des sommes versées,
    - que la société E-Développement Conseil, qui avait reçu une mission d'assistance à maîtrise d'ouvrage et de gestion du projet de développement du nouveau logiciel, a également gravement manqué à ses obligations en sélectionnant un développeur ne possédant manifestement pas les qualifications requises, en ne rédigeant pas de cahier des charges, en ne formalisant pas les documents contractuels avec les différents intervenants et en se retirant prématurément dès l'apparition des nombreux dysfonctionnements après les tests,

- qu'elle a subi un préjudice financier caractérisé notamment par le fait qu'elle a dû recourir aux services d'un autre prestataire informatique pour assurer le support de son ancien logiciel et qu'elle a dû mobiliser du personnel supplémentaire,
- qu'il a été également gravement porté atteinte à son image commerciale auprès des franchisés de son réseau,
- que s'il devait être jugé que les manquements invoqués n'étaient pas suffisamment graves pour justifier la résolution des contrats, les inexécutions contractuelles justifieraient néanmoins l'allocation de dommages et intérêts sur le fondement de l'article 1147 du Code civil et le rejet des demandes reconventionnelles en paiement du solde des factures impayées sur le fondement de l'exception d'inexécution.

## DECISION

Statuant contradictoirement par mise à disposition au greffe, les parties en ayant été avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile et après en avoir délibéré conformément à la loi, Infirme le jugement déferé et statuant à nouveau :

Prononce la résolution des conventions de développement et de pilotage du projet « CIMMLOG » aux torts exclusifs des sociétés 3C Evolution et E-Développement Conseil,

Condamne la SAS 3C Evolution à payer à la SARL CIMM Franchise la somme de 42 362,08 euros en remboursement des acomptes versés avec intérêts au taux légal à compter de l'assignation introductive d'instance,

Condamne la SARL E-Développement Conseil à payer à la SARL CIMM Franchise la somme de 42 039,40 euros en remboursement des acomptes versés avec intérêts au taux légal à compter de l'assignation introductive d'instance,

Déboute les sociétés 3C Evolution et E-Développement CONSEIL de leurs demandes reconventionnelles en paiement du solde de leurs factures d'honoraires,

Déboute la SARL CIMM Franchise de sa demande en paiement de la somme de 151 274,24 € à titre de dommages-intérêts,

Condamne in solidum les sociétés 3C Evolution et E-Développement Conseil à payer à la SARL CIMM Franchise une indemnité de 3000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Dit n'y avoir lieu à dommages intérêts pour résistance abusive,

Condamne in solidum les sociétés 3C Evolution et E-Développement Conseil aux entiers dépens de première instance et d'appel.