

## L'inaptitude d'un logiciel

# Erreur de choix ou vice caché ? (\*)



Emmanuelle RESSMANN

Trente ans après avoir étendu aux logiciels la garantie des vices cachés des biens corporels, la Cour de cassation rappelle dans son arrêt du 4 janvier 2005 les principes de la charge et du contenu de la preuve du vice caché affectant un logiciel (1).

Les faits étaient les suivants. La société Guy Vieules a acheté à la société Technic Soft un système informatique intégrant notamment un logiciel de gestion des ventes. En raison de l'apparition de difficultés d'utilisation du logiciel en période de forte activité, la société Vieules a refusé de payer le solde du prix et a obtenu en référé la désignation d'un expert chargé de constater les éventuels défauts. Technic Soft l'a alors assignée en paiement du solde du prix et en dommages-intérêts, ce qui a déterminé la société Vieules à former une demande reconventionnelle en résolution de la vente pour vices cachés.

Le tribunal a accueilli la demande en paiement de Technic Soft et rejeté la demande reconventionnelle de la société Vieules. Par un arrêt du 8 avril 2003, la cour d'appel de Toulouse a confirmé la décision de première instance et a rejeté la demande en annulation du rapport d'expertise de la société Vieules. Cette dernière s'est alors pourvue en cassation et la Cour a rejeté le pourvoi.

A titre liminaire, la Cour de cassation rappelle qu'une demande en résolution de vente pour vices cachés est recevable dès lors qu'elle "n'est pas tardive", bien qu'elle puisse être ultérieurement rejetée en l'absence de preuve du vice caché (2).

La Cour de cassation rejette ensuite le pourvoi de la société Vieules en affirmant que "si la révélation d'une inaptitude d'un logiciel postérieurement à la vente peut être le signe d'une erreur dans le choix de celui-ci, elle n'est pas la preuve qu'il serait affecté d'un vice intrinsèque". En ce sens, l'inaptitude d'un logiciel "dans certaines conditions d'utilisation, ne peut être imputée au vendeur qui n'a pas la maîtrise de cette utilisation". La Cour de cassation rappelle ainsi l'importance et la difficulté de prouver l'inaptitude d'un logiciel à l'usage "auquel il est destiné", pour pouvoir obtenir la résolution de la vente pour vice caché. En opposant vice caché et erreur de choix, la Cour suprême donne toute son importance à la détermination (pré)contractuelle de la destination du logiciel pour les

utilisateurs et des raisons du choix du produit par le client.

La Cour de cassation rappelle, enfin, "qu'aucune disposition [du nouveau code de procédure civile] ne sanctionne de nullité" une expertise en cas d'inobservation par l'expert de sa mission et de son obligation de l'accomplir avec conscience, objectivité et impartialité, invitant ainsi à s'interroger sur les moyens envisageables pour contester une telle expertise de logiciel.

### □ La détermination de l'usage auquel est destiné le logiciel, condition essentielle pour éviter la qualification d'erreur de choix

Selon la Cour de cassation, la révélation "d'une inaptitude d'un logiciel" dans certaines conditions d'utilisation, échappant à la maîtrise du vendeur, ne constitue pas la preuve de l'existence d'un vice caché ouvrant droit à une action réhabilitatoire ou estimatoire, mais constituerait tout au plus une erreur de choix qu'on ne peut reprocher au vendeur. En effet, en application de l'article 1641 du code civil, le vendeur n'est pas tenu pour responsable de la garantie qu'à raison des défauts cachés du logiciel vendu qui le "rendent impropre à l'usage auquel on [le] destine, ou qui diminuent tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acqui[s], ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus".

Ainsi, il est essentiel de prouver non seulement l'inaptitude du logiciel mais surtout l'inaptitude du logiciel par rapport à l'usage auquel il est destiné. C'est alors que la détermination précontractuelle puis contractuelle de l'usage auquel on destine le logiciel prend toute son importance.

### □ L'inaptitude à l'usage auquel est destiné le logiciel qualifié de vice caché

Rappelons que, préalablement à la conclusion du contrat, le vendeur a l'obligation de se renseigner sur les besoins de l'acheteur et de le conseiller, l'acheteur ayant de son côté l'obligation de communiquer toute information relative au projet. La définition de l'usage du logiciel peut notamment se faire par des démonstrations et des tests, plus particulièrement de montée en

(\*) Voir arrêt *Guy Vieules / Technic Soft*, Cour de cassation, 4 janvier 2005, page 229. *Unisys France / Cogim*, Cour de cassation, 1<sup>er</sup> mars 2005 page 231.

(1) Cour de cassation, chambre commerciale, 4 janvier 2005, société *Guy Vieules / société Technic Soft*.

(2) Conformément à l'article 1648 du code civil, une action en garantie des vices cachés devait être intentée dans un "bref délai". Toutefois, depuis l'ordonnance du 17 février 2005, transposant la directive européenne 1999/44/CE du 25 mai 1999, une telle action intentée serait recevable si elle respectait le nouveau délai applicable de "deux ans à compter de la découverte du vice caché".

puissance, pour permettre à l'acheteur de s'assurer que le logiciel convient à son activité.

Ensuite et surtout, il convient de définir l'usage du logiciel dans le contrat de licence, notamment en précisant de manière expresse à quelle taille d'entreprise s'adresse le logiciel, l'activité normale du licencié et le nombre d'utilisateurs du logiciel. La définition pré-contractuelle et contractuelle de l'usage du logiciel auquel on le destine est donc capitale et facilite la preuve de l'existence d'un vice caché.

A défaut néanmoins de préciser la destination du logiciel au moment de l'achat, les juges apprécient alors l'inaptitude du logiciel par rapport à son "usage normal et habituel" (3). C'est donc à ce titre que la société Vieules soulève dans son second moyen que la cour d'appel n'a pas recherché "si le logiciel litigieux n'était pas destiné, dans son usage normal, à être utilisé par le personnel de la société Vieules et à faire face à des moments de forte activité". Or, par un arrêt du 22 janvier 1997, la Cour de cassation avait affirmé qu'une telle appréciation relève du pouvoir souverain des juges du fond (4).

Ainsi, les juges du fond ayant souverainement apprécié que le logiciel n'était pas affecté de vices cachés, la Cour de cassation retient "que la société Vieules ne rapport[ant] pas la preuve que le système informatique était affecté de vices cachés, la cour d'appel n'avait pas à effectuer les recherches évoquées". Il en résulte donc que la partie invoquant un vice caché devant la cour d'appel doit notamment en rapporter la preuve lorsque les juges du fond, en première instance, ne l'ont pas retenue. Par ailleurs, rappelons que le demandeur doit en outre prouver que le vice est inhérent au logiciel (5), non-apparent (6) et antérieur à la vente (7), afin d'obtenir la résolution de la vente sur le fondement des articles 1641 et suivants du code civil.

### □ L'inaptitude à l'usage dans certaines conditions d'utilisation pouvant être qualifié d'erreur de choix

La Cour de cassation conclut que l'on ne peut imputer au vendeur l'inaptitude d'un logiciel se manifestant "dans certaines conditions d'utilisation" dont le vendeur n'a ni la maîtrise, ni a priori la connaissance, et qui n'ont en tout état de cause pas été préalablement et contractuellement identifiées. Une simple inaptitude du logiciel pourrait ainsi constituer une erreur de choix de l'acquéreur non imputable au vendeur.

La Cour introduit ainsi, in fine, une nouvelle alternative au vice caché, à côté des notions de défaut de conformité et d'erreur sur les qualités substantielles du logiciel. Ces notions sont exclusives l'une de l'autre, comme l'a d'ailleurs récemment rappelé la Cour de cassation par un arrêt du 1<sup>er</sup> mars 2005 : "l'action en résolution pour

vice caché [est] distincte de celle fondée sur l'absence de délivrance conforme" (8).

En effet, le défaut de conformité constitue tout défaut apparent du logiciel, lors de sa réception, au regard des spécifications convenues, engageant la responsabilité du vendeur au titre de son obligation de délivrance conformément à l'article 1604 du code civil (9). Le contrat peut prévoir le délai, généralement de 90 jours, permettant d'agir sur ce fondement, ainsi que les droits à réparations de l'acheteur, tel que le remplacement du logiciel. L'erreur sur les qualités substantielles constitue une erreur déterminante et légitime sur la substance même du logiciel, résultant d'un malentendu entre les parties sur ce qui devait être fourni (10), et ouvrant droit à l'annulation du contrat dans un délai de 5 ans à compter de la découverte de celle-ci en vertu de l'article 1110 du code civil.

Une inaptitude du logiciel peut donc, selon le cas, constituer un vice caché, un défaut de conformité, une erreur sur les qualités substantielles de celui-ci ou encore, comme ce fut le cas en l'espèce, une erreur de choix de l'acheteur.

### □ La définition et le déroulement de l'expertise judiciaire, condition d'identification du vice caché d'un logiciel

La preuve de l'absence de vices cachés est notamment rapportée par l'expertise du logiciel. La société Vieules a obtenu en référé la désignation d'un expert judiciaire, mais a demandé l'annulation du rapport en appel. En effet, l'expert désigné n'aurait pas respecté sa mission car il se serait abstenu "d'examiner le système informatique litigieux et notamment l'unité centrale conservée par la société Vieules" et se serait "borné à affirmer l'absence de responsabilité de la société Technic Soft, après avoir toutefois refusé de procéder aux vérifications qui auraient pu permettre de vérifier le fonctionnement du système litigieux".

En refusant d'annuler le rapport d'expertise bien "qu'il résultait de ses propres constatations que l'expert n'avait pas accompli sa mission", la cour d'appel aurait violé les articles 237 et 238 du nouveau code de procédure civile.

### □ Les règles de définition et de déroulement de l'expertise judiciaire

Conformément aux articles 237 et 238 du nouveau code de procédure civile, l'expert doit en effet "accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité", et ne "doit jamais porter

(3) Cass. com., 22 octobre 1968 : Bull. civ. IV p. 254.

(4) Cass. civ., 22 janvier 1997 : RJDA 4/97 n° 490.

(5) Un mauvais fonctionnement du logiciel ne permet pas de présumer un vice intrinsèque à celui-ci : CA Paris, 5<sup>e</sup> ch., 8 juin 1976 : JCP 1977, II, n° 18579.

(6) Cass. com., 3 novembre 1975 : DMF 1976 p. 569.

(7) Cass. com., 10 décembre 1973 : D. 1975 p. 122.

(8) Cass. com., 1<sup>er</sup> mars 2005 : inédit.

(9) CA Paris, 2 février 1995 : Gaz. Pal. 1995 p. 550 ; CA Paris, 2 février 1991 : Expertises 1991 n° 141 p. 276.

(10) CA Paris, 10 juillet 1992 : Juris-Data n° 22943 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 11 février 1981 : RTD civ. 1981 p. 860.

d'appréciations d'ordre juridique". Ces articles appellent trois remarques essentielles justifiant d'ailleurs la décision de la Cour de cassation.

Tout d'abord, il est particulièrement important de détailler avec précision l'objet et le champ de la mission de l'expert, et d'anticiper ses éventuelles difficultés en lui indiquant les moyens permettant de les surmonter et de rapporter au mieux la preuve souhaitée. En effet, il résulte de l'arrêt que la société Vieules "a pris l'initiative de modifier unilatéralement l'installation avec l'aide d'un tiers, rendant ainsi difficile, sinon impossible, une éventuelle caractérisation du vice caché qu'elle allègue". D'une manière générale, il convient que les chefs de mission prévoient que l'expert prenne toutes les mesures nécessaires pour reconstituer l'environnement d'origine des défauts d'exploitation du logiciel.

Ensuite, que l'expert mène à bien sa mission, il est capital notamment qu'il puisse participer activement au déroulement de celle-ci et transmettre spontanément toutes informations techniques, fonctionnelles et factuelles nécessaires. Or, la société Vieules "n'avait pas tenu compte des demandes de l'expert qui souhaitait que le système soit opérationnel dans les conditions d'origine, et ne l'avait pas alerté sur d'éventuelles difficultés à cet égard, ce qui a empêché que ses constatations soient complètes".

Enfin, il est de jurisprudence constante "qu'aucune disposition ne sanctionne de nullité l'inobservation des obligations imposées par les articles 237 et 238 du nouveau code de procédure civile au technicien commis" (11). C'est donc à juste titre que la Cour de cassation a rejeté le troisième moyen soulevé par la société Vieules.

## ❑ La contestation de l'expertise judiciaire du logiciel

Cette décision invite néanmoins à s'intéresser aux moyens envisageables pour contester une telle expertise de logiciel.

Conformément à l'article 235 du nouveau code de procédure civile, toute partie peut demander au juge de remplacer l'expert "qui manquerait à ses devoirs, après avoir provoqué ses explications". De plus, il est envisageable de demander la récusation et le remplacement de l'expert en cas notamment d'absence d'indépendance et d'impartialité, en vertu de l'article 234 du nouveau code de procédure civile.

Postérieurement à ces demandes, qui doivent être formulées avant le dépôt du rapport d'expertise, d'autres moyens peuvent être envisagés. En effet, il est également possible de tenter d'obtenir une contre-expertise, c'est-à-dire une nouvelle expertise, en s'assurant bien évidemment que la mission du nouvel expert est sensiblement différente de la précédente, en précisant par exemple certaines analyses ou demandes qui ne l'avaient pas été auparavant. Bien plus, il semble envisageable de demander un complément d'expertise. En effet, et conformément à l'article 245 du nouveau code de procédure civile, le juge peut toujours inviter l'expert à compléter, préciser ou expliquer ses conclusions.

Enfin et surtout, à défaut d'être annulable, une expertise pourra toujours être contestée par voie de conclusions devant le juge du fond, puisque le juge n'est en tout état de cause pas tenu par le rapport d'expertise.

**Emmanuelle RESSMANN**  
Avocat à la Cour  
Attorney at Law (NY)  
Staub & Associés Avocats

(11) Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 7 juillet 1998 : Bull. civ. I n° 239 ; Cass. 2<sup>e</sup> civ., 16 décembre 1985 : D. 1986 p. 419 ; Cass. soc., 30 juillet 1952 : Bull. civ. IV n° 685.

## BULLETIN D'ABONNEMENT A EXPERTISES

A renvoyer à **EXPERTISES** - 249, rue de Crimée 75019 Paris  
Tél. 33 (0)1 40 35 03 03 - Fax (0)1 40 38 96 43 - Expertises@celog.fr - <http://www.celog.fr/expertises>

Abonnement annuel, 11 numéros par an : 251,54 € (pour la France) dont TVA 2,10 %,  
(pour l'étranger) : 266,79 €

Je souscris un abonnement à **EXPERTISES**

Nom, prénom .....

Société.....

Adresse.....

Tél..... Mel.....