

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE POITIERS  
1re Chambre Civile  
ARRÊT DU 07 MAI 2020

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 19/01883 – N° Portalis DBV5-V-B7D-FYJH

Décision déferée à la Cour : arrêt du 08 avril 2019 rendu par le Cour d'Appel de BORDEAUX.

APPELANTE :

SAS Z

[...]

[...]

ayant pour avocat postulant Me Yann MICHOT de la SCP ERIC TAPON – YANN MICHOT, avocat au barreau de POITIERS et pour avocat plaidant Me Laurent DOUCHIN, avocat au barreau de PARIS

INTIMES :

Monsieur C X

né le [...] à [...]

[...]

33310 B

Madame E F G H épouse X

née le [...] à [...]

[...]

33310 B

ayant tous les deux pour avocat postulant Me Isabelle LOUBEYRE de la SCP EQUITALIA, avocat au barreau de POITIERS et pour avocat plaidant Me Laure GALY, avocat au barreau de BORDEAUX

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 06 Février 2020, en audience publique, devant la Cour composée de :

M. Thierry MONGE, Président de Chambre

Madame Anne VERRIER, Conseiller

Monsieur Philippe MAURY, Conseiller, qui a présenté son rapport

qui en ont délibéré

GREFFIER, lors des débats : Mme Elodie TISSERAUD,

**ARRÊT : – CONTRADICTOIRE**

— Prononcé publiquement par mise à disposition au greffe de la Cour, les parties ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile,

-délibéré initialement prévu le 17 mars 2020, prorogé au 07 mai 2020 en raison du contexte sanitaire lié au coronavirus.

— Signé par M. Thierry MONGE, Président de Chambre et par Mme Elodie TISSERAUD, Greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

**PROCÉDURE, PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES**

Courant 2004, M. C X et Mme E F G H épouse X ont souscrit auprès de la société Z un abonnement dit 'Z Haut débit' les faisant bénéficier d'un débit d'au moins 6 Mb par seconde en réception et 512 kb par seconde en émission. Se plaignant de dysfonctionnements récurrents de leur connexion, ils ont obtenu par ordonnance de référé en date du 11 février 2013, la désignation de M. Y en qualité d'expert judiciaire.

Par ordonnance du 17 mars 2014, les opérations d'expertise ont été étendues à la société FEU VERT.

Le rapport d'expertise a été déposé le 15 novembre 2014 et les époux X ont alors assigné devant le tribunal de grande instance de BORDEAUX la société Z au visa des articles 1134,1147du Code Civil et L 121-20-3 du Code de la Consommation aux fins de voir, avec exécution provisoire, déclarer la responsabilité de la société Z et la condamner à fournir la connexion haut débit prévue ainsi que divers dommages et intérêts.

Une somme de 3000 €était également demandée au titre de l'article 700 du code procédure civile.

Ils abandonnaient toutefois leur demande initiale de condamnation de la société Z à leur fournir la connexion haut débit compte tenu de la persistance des dysfonctionnements et réclamaient la résiliation du contrat et la somme de 5000 €à titre de dommages et intérêts.

La société Z s'opposait à ces demandes, conclut au débouté et subsidiairement sollicitait la résiliation du contrat.

Par jugement contradictoire en date du 13/06/2017, le tribunal de grande instance de BORDEAUX a statué comme suit :

'PRONONCE la résolution du contrat liant la société Z aux époux X et CONDAMNE la société Z à payer à ce titre la somme de 5000 euros à titre de dommages et intérêts,

CONDAMNE la société Z à payer aux époux X la somme de 11 613,25 euros au titre des frais de logement, 500 euros au titre du préjudice d'agrément et financier annexe,

DÉBOUTE les parties de leurs demandes plus amples ou contraires,

DIT n'y avoir lieu à l'exécution provisoire du présent jugement,

CONDAMNE la société Z à verser aux époux X la somme de 1500 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

CONDAMNE la société Z aux entiers dépens de l'instance avec distraction au profit de la SELARL GALY & ASSOCIÉS et ce en application de l'article 699 du code de procédure civile.'

Le premier juge a notamment retenu que :

— sur la demande de résiliation du contrat, contrairement à ce que soutient la société Z, l'expert judiciaire a intégralement rempli sa mission.

— les responsabilités des sociétés FEU VERT et ORANGE ne sont pas en jeu mais que la société Z est responsable des dysfonctionnements constatés.

L'expert conclut à l'absence de qualité de service et dans le cas présent à un sous dimensionnement des équipements Z.

— l'inexécution partielle par la société Z des prestations contractuellement

prévues conduit à prononcer la résolution judiciaire avec allocation de dommages et intérêts en faveur des époux X, soit la somme de 5000 €

— la société Z est tenue contractuellement d'une obligation de résultat quant aux services fournis et faute pour elle de prouver l'existence d'une force majeure permettant de l'exonérer de sa responsabilité à l'égard de ses clients qui se plaignent de défaillances techniques récurrentes.

— M. X fait valoir qu'en sa qualité de magistrat il a dû résider de 2007 à 2010 la semaine à A où il était en poste alors qu'il n'avait qu'une audience par semaine et un à deux contrôles de gestion par mois et ce du fait de l'impossibilité de disposer d'un service téléphonique fixe fiable et d'internet.

M. et Mme X D les frais relatifs à ce logement à la somme de 11 613,25 € ainsi que des frais de restauration pour 5 490 € et un préjudice d'agrément de 4000 € considérant être privés de la faculté de joindre leur famille en Moselle et en Belgique.

— le préjudice professionnel de M. X est établi et justifié par les éléments produits. Il convient donc d'allouer la somme de 11 613,25 €

Le préjudice de restauration sera écarté, compte tenu de l'obligation constante de se nourrir.

— le préjudice d'agrément sera indemnisé à hauteur de la somme de 500 € faute d'avoir été privé totalement de contact avec leur famille.

— il n'y a pas lieu à exécution provisoire.

LA COUR

Vu l'appel en date du 17/07/2017 interjeté par la société SAS Z devant la cour d'appel de BORDEAUX

Vu l'arrêt rendu le 08/04/2019 par la cour d'appel de BORDEAUX, la cour ayant ainsi statué :

'Vu l'article 47 du code de procédure civile,

Ordonne le renvoi de l'affaire et des parties devant la cour d'appel de POITIERS,

Dit que le dossier de l'affaire sera transmis par le greffe à cette juridiction avec copie du présent arrêt,

Dit n'y avoir lieu, en l'état, à application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

Réserve les dépens.'

Cela au motif que la demande de renvoi est de droit, M. C X exerçant actuellement les fonctions de vice-président au tribunal de grande instance de Libourne.

Vu l'article 954 du code de procédure civile

Aux termes du dispositif de ses dernières conclusions en date du 14/02/2018, la société SAS Z a présenté les demandes suivantes :

'A titre liminaire,

Vu l'article 47 du code de procédure civile,

La concluante demande à la Cour de :

Renvoyer cette instance à l'examen de la Cour d'Appel de POITIERS.

A titre subsidiaire ;

Vu les articles 232 et suivants du Code de procédure civile

Constater que le rapport d'expertise est incomplet et ne respecte pas le principe du contradictoire.

Ecarter le rapport d'expertise du 14 novembre 2014,

Constater que Mme X a résilié l'abonnement le 4 juillet 2017 et qu'aucune nouvelle expertise n'est donc désormais possible.

En toutes hypothèses,

Débouter M. et Mme X de l'ensemble de leurs demandes. Condamner M. et Mme X à verser à la société Z la somme de 3000 € au titre des dispositions de l'article 700 du CODE DE PROCÉDURE CIVILE

Condamner M. et Mme X aux entiers dépens d'appel et d'instance en ce compris les frais d'expertise.'

A l'appui de ses prétentions, la société SAS Z soutient notamment que :

— l'expert n'a pas constaté personnellement les dysfonctionnements décrits par le demandeur, et en a tiré des conséquences qu'il n'a pas davantage constatées.

L'expert écarte alors toute possibilité de débat contradictoire.

— lors de la première réunion du 26/06/2013, l'expert indique 'nous ne pouvons pas constater de dysfonctionnements, je propose de mettre en place des sondes'.

— seconde réunion du 06/09/2013, dans le cadre de « mesures à distance » l'expert précise que ces tests sont insuffisants pour mesurer un débit binaire. Il se fondera néanmoins sur de tels tests réalisés par le demandeur.

— réunion du 27 novembre 2013, l'expert indiquait « depuis la dernière réunion M. X a communiqué à l'expert de nombreux incidents... bien qu'internet fonctionne et que le débit obtenu à l'aide d'une mire ADSL soit suffisant, la réception des émissions télévisées est très perturbée'.

Selon l'expert, 'en mode Wifi, l'image est perturbée... en mode filaire, wifi désactivée... les erreurs disparaissent et la transmission est correcte'.

L'expert note que pour résoudre toute difficulté, il suffit de laisser les deux boîtiers branchés entre eux par une liaison filaire « mieux adaptée car complètement dédiée à la liaison modem-tv... » et que « la liaison Wifi reste opérationnelle pour naviguer sur Internet.

— seuls des dysfonctionnements affectant la réception de la télévision étaient constatés et aucun dysfonctionnement affectant l'accès à Internet ou à la téléphonie et ce dysfonctionnement dont la source restait indéterminée était résolu par une modification du branchement des deux boîtiers entre eux.

— lors de la réunion du 28/05/2014, l'expert relèvera que 'la ligne a des caractéristiques physiques correctes compatibles avec un bon débit'.

— compte tenu de ces constats, l'expert ne pouvait indiquer : 'nous avons constaté que cette ligne ne présente pas toujours le débit binaire contractuellement souscrit'.

— l'expert n'a jamais examiné la ligne ni au point de concentration ni au répartiteur.

Si l'expert n'a pu déterminer la source des ondes perturbant le signal Wifi il ne peut, sans contredire les constatations contradictoirement menées, affirmer que d'autres dysfonctionnements existaient et auraient comme cause une responsabilité du réseau de la société Z.

— après avoir évoqué plusieurs hypothèses possibles sans toutefois les réfuter et alors même que l'une d'entre elle, la perturbation du signal par une pollution électromagnétique externe était constatée, l'expert a décidé de retenir une hypothèse qui n'est fondé sur aucun élément constaté.

— sans affirmer que les copies d'écran communiquées par le demandeur sont des données falsifiées, la société Z a toujours exposé que ces mesures ne pouvaient être fiables dès lors que l'on ne sait pas dans quelles conditions techniques et avec quels moyens ces mesures ont été effectuées.

Il s'agit de copies de navigateurs web sans indication de l'adresse IP, aucun élément de personnalisation ni numéro de téléphone identifiant la ligne.

Les critères à réunir pour qualifier une preuve numérique ne sont pas ici rassemblés.

— l'expert n'a pas constaté de défaillance de débit, reprenant simplement les affirmations des demandeurs.

Il n'a pas souhaité procéder à des relevés ponctuels des caractéristiques de la ligne concernée.

— aucun sous-dimensionnement n'a été constaté alors que cette partie de ligne n'a pas été examinée, et que l'expert affirme que l'occupation du DSLAM (est) trop importante par rapport au débit de la fibre qui dessert le DSLAM'.

Ses conclusions sont contradictoires avec les constatations partielles qu'il a effectuées.

S'il affirme que Z vend plus de ressources que ses infrastructures ne sont capables de fournir quand la demande est forte, il indique toutefois dans le cas précis de cette affaire, 'nous n'avons pas pu mettre en évidence ces pratiques'.

— il y a lieu d'écarter les conclusions de ce rapport d'expertise incomplète.

— subsidiairement, sur les demandes, l'article 1231-4 nouveau du Code civil dispose : 'dans le cas même où l'inexécution du contrat résulte d'une faute lourde ou dolosive, les dommages et intérêts ne comprennent que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution'.

La location d'un appartement à A entre 2007 et 2010 n'a aucun lien immédiat et direct avec la faute reprochée, et il y avait sans doute des solutions plus simples pour bénéficier d'une connexion à son domicile.

— au terme de plus d'une année d'expertise de février 2013 à novembre 2014, n'ont été objectivement constatés que des dysfonctionnements affectant la réception du service audiovisuel, et uniquement en mode WIFI.

Une baisse de débit, lesquelles n'ont d'ailleurs été que ponctuelles, ne correspond pas à une absence de service.

En aucun cas une diminution du service audiovisuel n'empêche la consultation de mails, bien moins exigeant que le débit nécessaire pour la télévision, facturée 1,99 €par mois.

— cette situation n'étant qu'épisodique, elle ne saurait justifier la résolution de l'abonnement qui a été utilisé, comme en témoignent les communications téléphoniques régulières visibles sur les factures.

— depuis les opérations d'expertises, la société Z constate que les services sont stables et le débit correct, que pas moins de 15 équipements informatiques y sont connectés simultanément, comme l'attestent les 15 adresses MAC visibles.

— Mme E X, titulaire de la ligne, a résilié son abonnement au début de l'été, le 04/07/2017.

— la société Z propose une offre d'adhésion destinée à un usage résidentiel et ne propose pas d'offre spécifique aux professionnels.

M. X ne peut donc imputer à la société Z les préjudices nés d'un usage qui n'est pas l'objet du contrat.

Aux termes du dispositif de leurs dernières conclusions en date du 02/01/2020, M. C X et Mme E F G H épouse X ont présenté les demandes suivantes:

'Vu l'article 47 du Code de procédure civile,

Vu les articles 1134 et 1147 anciens du Code Civil,

Vu l'article L121-20-3 du Code de la consommation,

Vu l'article 1184 du Code Civil,

-Déclarer responsable la société Z des dysfonctionnements affectant la ligne ADSL de M. et Mme X.

-Confirmer le jugement en ce qu'il a prononcé la résolution du contrat liant la société Z aux époux X et leur a alloué des dommages-intérêts.

-Condamner en conséquence la société Z à payer à M. et Mme X la somme de 5.000 € à titre de dommages-intérêts.

-Condamner en outre la société Z à payer aux concluants à titre de dommages-intérêts les sommes suivantes :

' 11 613.25 € au titre des frais exposés pour le logement sis à A,

' 5 940 € au titre des frais de restauration exposés à A,

' 4 000 € en réparation du préjudice d'agrément et du préjudice financier annexe subis.

-Condamner la société Z à verser aux concluants une indemnité de 3 000 € en application de l'article 700 du Code de Procédure Civile et aux entiers dépens, en ce compris ceux de référé et d'honoraires d'Expert, de première instance et d'appel.'

A l'appui de leurs prétentions, M. C X et Mme E F G H épouse X soutiennent notamment que :

— ils ont souscrit auprès de la société Z un abonnement dit « Z haut débit » pour la ligne 05.56.86.95.42, au prix mensuel de 29,99 € comportant une connexion au moyen d'une « Freebox ».

Ils étaient informés que leur ligne était raccordée à l'ADSL depuis le mardi 14 décembre 2004 leur permettant d'accéder à différents services, tels internet via l'ADSL, le téléphone et la télévision.

Il convient de préciser que la ligne des concluants est totalement dégroupée, de sorte qu'ils doivent bénéficier d'un débit d'au moins 6Mb/s en réception et de 512 Kb/s en émission.

— ils ont subi des coupures intempestives pouvant durer plusieurs semaines, ce qui les privait de téléphone, de connexion internet et de télévision.

Et même lorsque la connexion n'était pas coupée, le débit était parfois si faible que les conversations téléphoniques étaient hachées, la réception de la télévision était impossible de même que le téléchargement de fichiers joints à des courriels.

— la société Z s'est déplacée au domicile des concluant et a reconnu les dysfonctionnements, elle a été incapable de résoudre leurs problèmes de liaisons.

— dans le cadre de cette procédure en référé, la société Z a procédé à la mise en cause de la société FRANCE TELECOM.

— il résulte des explications de l'expert judiciaire que la société Z ne fournit pas systématiquement le débit binaire contractuellement souscrit, ce qui est à l'origine de dysfonctionnements.

— aux termes de l'article L121-20-3 du Code de la consommation, le fournisseur d'accès à internet est débiteur d'une obligation de résultat envers le consommateur quant à l'accessibilité au réseau.

— si immédiatement après la délivrance de l'assignation en référé expertise, le service du téléphone et internet s'étaient améliorés, les dysfonctionnements sont réapparus lors des opérations d'expertise, en sus de ceux relatifs à la réception de la télévision, qui n'ont jamais cessé.

Postérieurement au dépôt du rapport d'expertise, M. X subissait toujours des perturbations que ce soit au niveau du téléphone, de la télévision et d'internet.

— la société Z conteste la réalité des dysfonctionnements subis, indiquant qu'il ne s'agirait que d'incidents techniques classiques épisodiques.

Au regard du nombre des tests de débits, des photographies d'écran et même des propres fiches d'intervention dressées par Z, le fait que ces dysfonctionnements, imprévisibles mais néanmoins récurrents, ne soient pas survenus lors de l'heure passée chez M. X à l'occasion des réunions d'expertise, ne saurait remettre en cause leur existence.

— la société Z n'a jamais répondu aux demandes de renseignements techniques formulées par l'expert qui n'a jamais pu obtenir de la société Z le débit global de ses installations vers Internet.

— en dépit de l'absence de coopération de la société Z, l'expert judiciaire a analysé méthodiquement toutes les causes possibles des dysfonctionnements.

Les perturbations électromagnétiques, la diminution du débit binaire et la liaison filaire entre le DSLAM et le domicile de M. X ont été écartées dans la mesure où il n'a été constaté aucun dysfonctionnement lié aux caractéristiques physiques de la ligne.

Dans ces conditions, la seule cause possible est celle du sous dimensionnement des équipements de Z.

— si la société Z soutient également que l'Expert judiciaire n'aurait pas examiné la ligne, ni au répartiteur ni au point de concentration, celui-ci a répondu à cette contestation.

— la société Z ne remplit pas son obligation contractuelle, laquelle est de résultat, de sorte que sa responsabilité est indéniablement engagée.

— sur les préjudices subis, M. X, magistrat, exerce en partie sa profession à domicile, de sorte qu'il doit impérativement disposer d'une connexion internet et d'une ligne téléphonique qui fonctionnent. Un accès aux banques de données spécialisées était impératif.

L'impossibilité de disposer d'un service correct et fiable (téléphone fixe et internet), a contraint M. X, de 2007 à 2010, alors qu'il était Magistrat à la Chambre Régionale des Comptes du Limousin, à résider toute la semaine à A.

Il ne tenait qu'une audience hebdomadaire et les contrôles de gestion ou budgétaires ne se tenaient qu'une ou deux fois par mois.

Les fonctions exercées par le concluant à A étaient ainsi tout à fait compatibles avec un télétravail et sa résidence à A n'était donc nullement nécessaire.

Difficilement joignable du fait des perturbations aléatoires mais néanmoins récurrentes et longues de plus d'une semaine parfois, et compte-tenu de l'impossibilité corrélative d'accéder à sa boîte courriels de la Chambre des Comptes et à sa base de données juridiques, il a été contraint de louer un logement à A.

Il a réglé un loyer mensuel de 270 € outre 20 € de charges, soit 10 150 € au total, outre ses frais d'agence et de taxe d'habitation.

— il a également supporté des frais de restauration.

— au surplus, ils ont supporté un préjudice d'agrément, étant privés, parfois pendant plusieurs semaines entières, de téléphone, de télévision et d'internet, et étant en difficulté pour joindre leurs familles en Moselle et en Belgique.

Il convient de se référer aux écritures des parties pour un plus ample exposé de leurs prétentions et de leurs moyens.

Vu l'ordonnance de clôture en date du 09/01/2020.

## MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur l'inexécution contractuelle et la résiliation du contrat :

L'article 1134 ancien du Code civil dispose que :

« Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise.

Elles doivent être exécutées de bonne foi. »

Le principe de ces dispositions est repris désormais aux articles 1103 du code civil : ' les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits,' et 1104 du code civil 'les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi'.

L'article 1184 ancien du code civil précisait que 'la condition résolutoire est toujours sous entendue dans les contrats synallagmatiques pour le cas où l'une des parties ne satisfera point à son engagement. Dans ce cas le contrat n'est point résolu de plein droit. La partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté a le choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts.'

L'article L121-20-3 du Code de la consommation dispose en outre que 'le professionnel est responsable de plein droit à l'égard du consommateur de la bonne exécution des obligations du contrat conclu à distance, que ces obligations soient à exécuter par le professionnel qui a conclu ce contrat ou par d'autres prestataires de service, sans préjudice de son droit de recours contre ceux-ci'.

En l'espèce, M. et Mme X ont souscrit auprès de la société Z un abonnement dit 'Z Haut débit' les faisant bénéficier d'un débit d'au moins 6 Mb par seconde en réception et 512 kb par seconde en émission.

Compte tenu des dysfonctionnements qu'ils dénonçaient au niveau du téléphone, de la télévision et d'internet, une mesure d'expertise judiciaire a été réalisée.

Il résulte du rapport d'expertise déposé le 15/11/2014, après réponse de l'expert aux dires des parties, que les constats suivants ont été dressés :

' Nous avons tout au long de cette expertise, envisagé des dysfonctionnements sur les différents tronçons.

Pendant un temps, nous avons soupçonné une mauvaise liaison radio ou des interférences entre le modem et le boîtier TV.

Certes, l'environnement au domicile de M. X présente une forte pollution électromagnétique, mais les problèmes de baisse de débit étaient présents même en fonctionnement filaire.

Nous avons pensé également à une diminution du débit binaire à cause de connections d'abonnés Z sur le modem qui est au domicile de M. X. Mais les dysfonctionnements étaient présents même quand la liaison WIFI était coupée.

Nous avons également cherché des causes dans la liaison filaire entre le DSLAM et le domicile de M. X.

A aucun moment, je n'ai constaté de dysfonctionnements liés aux caractéristiques physiques de la ligne.

Par ailleurs, les dysfonctionnements sont épisodiques et aléatoires.

Quelques fois, le débit est suffisant et l'image de télévision est correcte, mais quelque fois aussi, le débit est insuffisant pour les services souscrits'.

L'expert a précisé que 'Les dysfonctionnements sont réels.

Certes, les copies d'écran n'ont pas été faites de manière contradictoire, mais j'estime qu'il est impossible de falsifier de telles informations.

L'expert précisait 'les informations remontées par M. X sont parfaitement crédibles. Les images brouillées ne se fabriquent pas, et nous n'avons aucune raison de douter de la réalité des copies d'écran qui montrent un débit assez faible'.

Il poursuivait en indiquant : 'Ces perturbations surviennent de manière aléatoire et leur occurrence est compatible avec mes conclusions.'

S'agissant du débit insuffisant, l'expert a pu indiquer : 'la société Z mutualise les ressources informatiques qu'elle propose à ses clients.'

Certes, contractuellement, elle promet un certain débit, mais en pratique, dans la réalisation technique, aucun débit binaire n'est garanti de bout en bout.

En jargon informatique, on dit qu'il n'y a pas de «réservation de bande passante » ou encore pas de « qualité de service».

Ceci correspond d'ailleurs au mode de fonctionnement de Z.

En effet, Z autorise la multiplication des différents équipements terminaux qui se trouvent au domicile de ses clients.

Quand on souscrit un abonnement ADSL chez l'opérateur Z, on n'a pas la garantie de disposer de la totalité du débit binaire techniquement possible, car Z autorise ses autres clients (à travers les liaisons WIFI) à utiliser une partie du débit binaire du souscripteur.

Toutefois, dans le cas précis de cette affaire, nous n'avons pas pu mettre en évidence ces pratiques.'

Toutefois, l'expert judiciaire, procédant par élimination de causes, aux termes des tests auxquels il a procédé, conclut que 'nous avons méthodiquement éliminé toutes les causes possibles de dysfonctionnement... la seule explication qui reste, au vu des différents événements, est un sous dimensionnement des équipements de Z.

Quand on souscrit un abonnement Z, généralement le débit binaire annoncé contractuellement est basé sur les performances de la liaison ADSL entre le Modem et le DSLAM.

Autrement dit, si tous les clients de Z souhaitent utiliser en même temps le débit binaire maximum qui leur a été promis contractuellement, alors ce n'est physiquement pas possible. Autrement dit, Z vend plus de ressources que ses infrastructures ne sont capables de fournir quand la demande est forte'.

Si la société Z conteste la qualité de l'expertise, selon elle incomplète, et le caractère contradictoire des éléments considérés par l'expert, il convient de considérer qu'il appartenait à celui-ci de procéder à tout constat sur la foi non seulement de ses observations mais également des pièces qui lui étaient présentées, alors que les photographies d'écran versées par les demandeurs étaient contradictoirement débattues. En outre et à dire d'expert, l'intégrité des documents exploités n'était pas douteuse.

L'expertise révèle alors que les dysfonctionnements ne résultent pas des perturbations électromagnétiques, alors que les problèmes perduraient en fonctionnement filaire.

De même, la question d'une diminution du débit binaire a pu être écartée puisque les dysfonctionnements persistaient hors WIFI.

Enfin, une insuffisance de liaison filaire entre le DSLAM et le domicile de M. X a été écartée puisque l'expert indique 'avoir porté une attention particulièrement attentive aux paramètres physiques de cette portion' sans avoir constaté de dysfonctionnement lié aux caractéristiques physiques de la ligne : 'à aucun moment, je n'ai pu observer de fluctuation dans ces valeurs physiques qui conditionnent le débit entre le domicile de M. X et le concentrateur ADSL'.

Il y a lieu en conséquence de retenir, avec le tribunal, la démonstration de l'expert judiciaire, alors que celui-ci souligne que, malgré ses demandes, il n'a jamais pu obtenir de la société Z le débit global de ses installations vers Internet.

Il a ainsi indiqué : ' J'ai effectivement demandé à de nombreuses reprises à Z de pouvoir observer le débit global. Dès la première réunion, j'avais demandé à ce que l'on me mette en rapport avec un ingénieur qui m'aurait facilité les investigations. Je souhaitais en effet faire un monitoring sur une période assez longue des performances du réseau Z. J'ai effectivement été contacté par une personne qui m'a juste proposé de faire de temps en temps et manuellement des relevés des caractéristiques de la ligne.

Par ailleurs à aucun moment durant toute la durée des opérations d'expertise, ni dans le dernier dire pour la société Z, je n'ai pu obtenir le débit global des installations de Z vers Internet.'

Au surplus, et postérieurement à l'expertise, les pièces versées par M. et Mme X démontrent que les dysfonctionnements décrits et retenus comme bien réels par l'expert judiciaire se sont poursuivis, notamment le 26/04/2015, les 18 et 21/10/2015, la société Z intervenant le 30/10/2015.

Au demeurant et sur la période du 23/03/2008 au 24/10/2012, 8 fiches d'interventions sur 9, rédigées par le technicien Z et versées aux débats, font état de la non résolution de la difficulté de réception signalée.

Sur le fait que l'abonnement n'avait pas spécifiquement pour objet un usage professionnel, il y a lieu de souligner que même un usage 'résidentiel' doit permettre d'être joignable et d'avoir accès aux banques de données par le biais d'internet, ce qui n'était pas le cas.

Au regard de ces éléments et faute pour la société SAS Z de démontrer l'exécution de son obligation contractuelle de résultat, cela quel que soit le montant de l'abonnement déterminé par l'opérateur, le jugement doit être confirmé en ce qu'il a prononcé la résolution judiciaire du contrat souscrit et alloué aux intimés une somme de 5000 € à titre de dommages et intérêts.

Sur les autres demandes indemnitaires :

Alors que les services contractuellement souscrits n'étaient pas assurés par la société SAS Z, M. X démontre n'avoir pu exercer depuis son domicile de B (33) son activité professionnelle, dès lors qu'une connexion internet et téléphone fiable ne pouvait être établie.

Faute d'être joignable, alors que les perturbations intervenaient de façon aléatoire et parfois sur de longues périodes, et de pouvoir accéder aux banques de données nécessaires à son activité, il a été contraint d'engager des frais de logement à proximité de son lieu d'exercice professionnel en Haute Vienne. Alors que son obligation de présence aurait pu se limiter à ses temps effectifs d'intervention

sur place, à l'occasion de ses audiences et audits, le défaut de connexion fiable de son domicile à B (33) l'a contraint à recourir à un établissement sur A.

Il justifie du bail souscrit pour ce faire d'un appartement de 25 m2.

S'agissant d'un préjudice en conséquence directe de l'inexécution contractuelle de la part de la société Z, le jugement sera confirmé en ce qu'il a condamné société Z à payer à M. et Mme X la somme de 11 613,25 euros au titre des frais de logement.

Le jugement sera également confirmé en ce qu'il a débouté M. et Mme X de leur demande relative aux frais de nourriture que M. X aurait du supporter, quelque soit son lieu d'établissement.

Enfin, le tribunal a justement apprécié l'indemnisation de du préjudice d'agrément, évalué à la somme de 500 €

Sur les dépens et l'application de l'article 699 du code de procédure civile:

Il résulte de l'article 696 du code de procédure civile que ' La partie perdante est condamnée aux dépens, à moins que le juge, par décision motivée, n'en mette la totalité ou une fraction à la charge d'une autre partie. (...).'

Compte tenu de la solution apportée au présent litige, les dépens d'appel seront fixés à la charge de la société SAS Z

Sur l'application de l'article 700 du code de procédure civile :

Il est équitable, compte tenu des décisions ici rendues, de condamner la société SAS Z, appelante, à payer à M. C X et Mme E F G H épouse X la somme fixée au dispositif du présent arrêt sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile en cause d'appel.

La somme allouée au titre des frais de première instance a été justement appréciée, le jugement entrepris devant être confirmé sur ce point.

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant publiquement, par arrêt contradictoire, et en dernier ressort,

CONFIRME le jugement en toutes ses dispositions.

Y ajoutant,

DÉBOUTE les parties de leurs autres demandes plus amples ou contraires.

CONDAMNE la société SAS Z, appelante, à payer à M. C X et Mme E F G H épouse X la somme de 2000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

CONDAMNE la société SAS Z aux dépens d'appel, étant rappelé que les dépens de première instance restent répartis ainsi que décidé par le premier juge.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,