

- Arrêt commercial -

**Audience publique du dix mars deux mille cinq.**

Numéro 28826 du rôle

Composition:

Georges SANTER, président de chambre,  
Irène FOLSCHEID, premier conseiller,  
Monique BETZ, premier conseiller,  
Carmen FRIES, greffière assumée.

Entre:

**La société de droit allemand Waldemar Link Gmbh & Co KG**, établie et ayant son siège social à D-22339 Hamburg, 10, Barkhusenweg, représentée par son associé commandité la société de droit allemand Interplanta Arzt- und Krankenhausbedarf Gmbh, établie et ayant son siège social à D-22339 Hamburg, 10, Barkhusenweg, qui est représentée par ses gérants actuellement en fonctions,

**appelante** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Lou THILL de Luxembourg, en date du 24 mars 2004,

comparant par Maître Gilles Dauphin, avocat à la Cour à Luxembourg,

et:

**la société à responsabilité limitée MEDITEC SARL**, établie et ayant son siège social à L-5954 Itzig, 10, rue du Commerce, représentée par son gérant actuellement en fonction,

**intimée** aux fins du susdit exploit THILL,

comparant par Maître Marc KERGER, avocat à la Cour à Luxembourg.

-----

## LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 8.4.2002, la S.à.r.l. MEDITEC a fait donner assignation à la société de droit allemand WALDEMAR LINK GMBH & CO KG à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour se voir indemniser du préjudice subi par suite de la rupture du contrat de concession ayant existé entre parties à raison de 350.000 euros à titre d'indemnité compensatoire de préavis, de 50.000 euros au titre de préjudice matériel découlant d'investissements particuliers et de 50.000 euros à titre d'indemnité de clientèle.

Par jugement rendu le 27 novembre 2003, le tribunal a dit la demande fondée en principe. Une expertise a été ordonnée aux fins de détermination du préjudice subi.

Par exploit d'huissier du 24 mars 2004, la société de droit allemand WALDEMAR LINK GMBH & CO KG a relevé appel.

L'intimée soulève l'irrecevabilité de l'appel sur base de l'article 597 du nouveau code de procédure civile en affirmant que « dans la mesure où l'acte d'appel ne tend pas à une évocation du litige, mais uniquement à une réformation de la mission d'expertise, et, compte tenu du fait que la Cour ne pourra pas statuer en même temps sur le fond et ce définitivement par un seul et même arrêt, l'appel est irrecevable et ce en tout état de cause pour ce qui est du volet « stock de marchandises et de la mission d'expertise ordonnée par les premiers juges ».

L'article 579 du nouveau code de procédure civile prévoit que les jugements qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent être immédiatement frappés d'appel comme les jugements qui tranchent tout le principal. En l'espèce, le jugement entrepris a déclaré la demande fondée en son principe et il a ordonné une expertise. Conformément aux dispositions de l'article 579 du nouveau code de procédure civile précité, un tel jugement est appelable. Le moyen d'irrecevabilité doit partant être rejeté.

Au fond, MEDITEC demande l'indemnisation du préjudice subi par suite de la rupture du contrat de concession qui la lie à la société WALDEMAR LINK GMBH & CO KG depuis l'année 1975 respectivement 1977 et qui porte sur la livraison de prothèses médicales. La société WALDEMAR LINK GMBH & CO KG a résilié le contrat avec MEDITEC par lettre du 26 novembre 2001 pour le 28 février 2002, donc avec un préavis de 3 mois.

MEDITEC, estimant ce préavis insuffisant, a assigné la société WALDEMAR LINK GMBH & CO KG en dommages-intérêts.

Les premiers juges ont analysé les relations contractuelles entre parties et ils ont retenu qu'il n'y a pas de concession exclusive, mais un contrat de distribution oral à durée indéterminée. Cette qualification du contrat n'est pas mise en cause en appel. Les premiers juges ont retenu que la société WALDEMAR LINK GMBH & CO KG a eu des relations contractuelles avec A.), l'associé - gérant de MEDITEC dès les années 1970 et que ces relations ont été continuées après la constitution de la société MEDITEC en 1999.

Les premiers juges ont admis que la société WALDEMAR LINK GMBH & CO KG a tacitement consenti au transfert des droits et obligations résultant du contrat conclu avec **A.**) dans les années 1970 vers la société MEDITEC en continuant les relations commerciales et contractuelles avec cette société sur les mêmes bases et dans les mêmes conditions.

La Cour fait sienne cette motivation des premiers juges pour rejeter l'argument de l'appelante consistant à dire que les relations entre parties n'ont débuté qu'en 1999.

L'appelante reproche encore aux premiers juges d'avoir retenu l'exigence d'une durée de préavis d'un an. Elle estime que le préavis de 3 mois observé par elle est suffisant. Elle fait valoir qu'un préavis d'un an est exceptionnel et n'est exigé que s'il s'agit d'une concession exclusive ayant eu une durée de relations très importante.

Elle soutient que si le préavis doit permettre au concessionnaire de retrouver une situation comparable à celle d'avant la résiliation, il faut analyser le chiffre d'affaires réalisé. En procédant à l'analyse des chiffres de vente de WALDEMAR LINK GMBH & CO KG à MEDITEC, elle arrive à une moyenne en 2000 et 2001 de:  $81.351,56 + 14.997,36 = 222.348,92 : 2 = 111.174,46$  euros, ce qui donne 9.264,58 euros par mois. Elle affirme que « compte tenu d'un chiffre d'affaires aussi faible réalisé avec les produits WALDEMAR LINK GMBH & CO KG, et donc aussi de la part très faible que doivent avoir représentés les produits WALDEMAR LINK GMBH & CO KG dans l'assortiment de MEDITEC, on peut fortement douter de la nécessité d'un préavis supérieur à 3 mois ».

La jurisprudence a considéré qu'il appartient au concédant non seulement de respecter les stipulations relatives à la terminaison du contrat, mais également, même lorsque rien n'avait été stipulé, d'accorder un délai normal de préavis avant rupture de ce type de contrat. Le préavis dépend de la durée des relations passées, de l'importance des investissements exigés du concessionnaire, des cycles de rotation des produits, voire de la faute commise par le concessionnaire.

En général, la jurisprudence reconnaît comme normal un délai de préavis de 6 mois, mais ce chiffre peut se situer dans un fourchette allant de 3 mois à 1 an. L'objectif est de permettre au concessionnaire de réorienter son activité. (Encyclopédie DOLLOZ ; Vo Concession commerciale N°268).

En l'espèce, les premiers juges ont retenu que la société WALDEMAR LINK GMBH & CO KG aurait dû respecter un préavis d'un an en tenant compte surtout du fait que le contrat a perduré pendant 25 ans.

Pour l'application du délai de préavis, il faut distinguer s'il s'agit d'une concession exclusive ou, comme en l'espèce, d'un contrat de distribution agréée. Pour le contrat de concession exclusive, le délai doit être plus long, étant donné que le concessionnaire doit réorienter toute son activité, tandis que pour le contrat de distribution, le concessionnaire doit chercher un nouveau partenaire pour une catégorie de produits déterminés sans devoir réorienter toute son activité. Les exemples jurisprudentiels cités par les premiers juges et par la société MEDITEC (consorts F c/ société A.-L. 11.7.1972 Pas 22, 194 et **A.**) c/ Bard Benelux 21.6.1996) concernent des concessions exclusives.

En l'espèce, MEDITEC ne vend pas exclusivement des produits de l'appelante, mais propose des produits concurrents, ainsi que des produits d'autres branches de la technique médicale et elle ne justifie pas avoir fait des investissements exceptionnels pour pouvoir vendre les produits de l'appelante, de sorte que la Cour estime qu'un préavis de 6 mois aurait dû être respecté, surtout en égard à la durée des relations entre parties (25 ans).

Il s'en suit que la résiliation du contrat le 26 novembre 2001 avec effet au 28 février 2002 est abusive pour ne pas avoir accordé un préavis raisonnable de 6 mois.

L'appelante reproche encore aux premiers juges d'avoir retenu « que le non-respect d'un préavis raisonnable de 12 mois, ne laissant de ce fait pas le temps à la société MEDITEC de réorganiser la gestion de son stock, aboutit à laisser MEDITEC à la tête d'un stock de marchandises dont cette dernière n'a plus l'usage.

D'après l'appelante, dans le cadre du contrat de concession, le concessionnaire devient propriétaire de la marchandise qu'il achète auprès du concédant et les articles 1582 et 1583 du code civil s'opposent à ce que le concédant soit obligé de reprendre des marchandises dont la propriété est irrévocablement passée au concessionnaire.

L'appelante cite à l'appui de sa thèse un arrêt de la Cour de Cassation française du 16 février 1970 (B.C. 1970, IV, N° 63) qui a retenu qu'à défaut de clause contractuelle y relative, les tribunaux ne pouvaient condamner le concédant à reprendre le stock.

Cette jurisprudence a fait l'objet d'un revirement et dans des arrêts plus récents la Cour de Cassation française a tenu compte dans le calcul de l'indemnité pour brusque rupture due par le concédant à un concessionnaire, des difficultés rencontrées par ce dernier pour écouler rapidement un stock dont il ne pouvait plus se servir. (Cass. Com. Fr. 20 oct. 1982 G.P. 1983, I par. jurisprudence p.124; Cass. Com. Fr. 23.5.2000, S.L.R. c/ S.R. R.T.D.C. 2001 p.137)

Cette jurisprudence se base sur la notion de faute commise par le concédant dans la brusque rupture des relations et un des éléments de préjudice est le stock devenu indisponible pour le concessionnaire, de sorte que le concédant est obligé de le reprendre.

Il s'en suit que c'est à bon droit et pour les motifs que la Cour adopte que les premiers juges ont dit que la demande en reprise du stock est fondée en principe.

En ordre subsidiaire, l'appelante conclut qu'en cas de condamnation à reprendre le stock, la mission d'expertise, telle que ordonnée par les premiers juges devrait être modifiée.

Elle reproche aux premiers juges d'avoir dit que le rachat du stock se fait au prix d'acquisition, sans tenir compte de la valeur de la revente.

L'appelante soutient que la valeur du stock n'est pas égale à son prix d'achat en raison de sa dépréciation qui est d'autant plus prononcée qu'il s'agit de produits médicaux soumis à une évolution scientifique très rapide est au risque d'être périmés après un certain laps de temps.

Ce raisonnement doit être rejeté, étant donné que la reprise du stock est un élément du préjudice subi par le concessionnaire par suite de la rupture intempestive du contrat. La réparation doit être intégrale, en ce sens que la valeur d'achat du stock, qui constitue le préjudice subi, doit être retenue. Il s'en suit que la mission d'expertise doit être confirmée sur ce point.

Par contre, le premier volet de la mission de l'expert doit être modifié.

**Par ces motifs :**

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel;

le dit partiellement fondé;

par réformation dit que l'appelante aurait dû respecter un préavis de 6 mois lors de la résiliation du contrat de concession;

dit que l'expert nommé par les premiers juges a pour mission :

-de calculer le préjudice subi par MEDITEC en déterminant le bénéfice qu'elle aurait pu réaliser sur la vente des produits de l'appelante pendant la durée du préavis non respecté, à savoir pendant 3 mois à partir du 28.2.2002;

-pour le surplus confirme la mission de l'expert;

-renvoie l'affaire devant les premiers juges en continuation des débats;

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à l'appelante et pour moitié à l'intimée et en ordonne la distraction au profit de Maître Gilles DAUPHIN et de Maître Marc KERGER sur leurs affirmations de droit.