

Copies exécutoires RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

délivrées aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 4

ARRÊT DU 21 OCTOBRE 2020

(n° / 2020, 10 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 19/00017 - N° Portalis 35L7-V-B7D-B67VI

Décision déferée à la cour : Jugement du 22 Novembre 2018 - Tribunal de commerce de RENNES - RG n° 2017F00107

APPELANTE

SA PANPHARMA

Ayant son siège social [Adresse 4]

[Localité 2]

N° SIRET : 328 297 841

Prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

Représentée par Me Matthieu BOCCON GIBOD de la SELARL LEXAVOUE PARIS-VERSAILLES, avocat au barreau de PARIS, toque : C2477

Ayant pour avocat plaidant Me Benoit LANDREAU, avocat au barreau de PARIS, toque: P0445 substituant Me Jean-

Dominique TOURAILLE de l'AARPI BAKER & MC KENZIE, avocat au barreau de PARIS, toque : P0445,

INTIMÉE

SASU MIDAS PHARMA FRANCE

Ayant son siège social [Adresse 1]

[Localité 3]

N° SIRET : 404 943 706

Prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

Représentée par Me Anne GRAPPOTTE-BENETREAU de la SCP SCP GRAPPOTTE BENETREAU, avocats associés, avocat au barreau de PARIS, toque : K0111,

Ayant pour avocat plaidant Me Nicola KOMPF de la SELARL ALERION SOCIETE D'AVOCATS, avocat au barreau de PARIS, toque : K126

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 09 septembre 2020, en audience publique, devant la cour, composée de :

Madame Marie-Laure DALLERY, présidente de chambre,

Monsieur Dominique GILLES, conseiller

Madame Sophie DEPELLEY, conseillère,

qui en ont délibéré.

Un rapport a été présenté à l'audience par Madame Sophie DEPELLEY dans les conditions de l'article 804 du code de procédure civile.

Greffière, lors des débats : Madame Liselotte FENOUIL

ARRÊT :

- contradictoire

- 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.

- signé par Mme Marie-Laure DALLERY, présidente de chambre et par Mme Hortense VITELA-GASPAR, greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS ET PROCEDURE

La société Panpharma est un laboratoire pharmaceutique spécialisé dans le développement, l'enregistrement, la production et la distribution de médicaments génériques.

La société Midas Pharma France fournit et développe des produits pharmaceutiques, molécules ou substances pharmaceutiques, utilisés dans la composition de produits pharmaceutiques.

Dans le cadre de son activité, la société Panpharma a fait appel à la société Midas Pharma France en vue de lui fournir certaines molécules, dont la cefazoline et la ceftriaxone.

En octobre 2007, les deux sociétés ont signé un accord de confidentialité afin de permettre l'échange d'informations nécessaires à ces fournitures.

La société Midas Pharma France a alors sélectionné un fournisseur chinois, la société Qilu, qu'elle a accompagné dans ses démarches pour obtenir les autorisations nécessaires à la commercialisation des molécules précitées sur le marché français.

En janvier 2010, la société Panpharma a adressé une première commande à la société Midas Pharma pour ces molécules. Les relations commerciales se sont ensuite développées.

Le 3 novembre 2015 suivant, la société Panpharma a fait part à la société Midas Pharma France de son souhait d'arrêter leur collaboration pour s'adresser directement à la société Qilu.

Le 23 novembre, la société Panpharma a confirmé à la société Midas Pharma France la cessation de leur activité commune et plus aucune commande n'a été faite à compter de cette date.

C'est dans ce contexte que le 6 mars 2017, la société Midas Pharma France a assigné la société Panpharma devant le tribunal de commerce de Rennes.

Par jugement du 22 novembre 2018, le tribunal de commerce de Rennes a :

- constaté qu'il existait une relation commerciale établies entre Panpharma et Midas Pharma ;

- dit qu'il y a eu rupture brutale de la relation commerciale établie ;

- dit qu'il y a lieu d'indemniser Midas Pharma à hauteur d'un an de marge brute et condamné Panpharma à lui verser la somme de 198.420 euros en réparation de la rupture brutale des relations commerciales, assortie des intérêts de retard calculés au taux légal à compter de la signification de la décision à intervenir ;

- débouté la société Midas Pharma du surplus de ses demandes à ce titre ;

- débouté la société Midas Pharma de ses demandes au titre du préjudice moral ;

- débouté les parties de leurs demandes au titre de la procédure abusive ;
- débouté la société Panpharma de toutes ses autres demandes, fins et conclusions ;
- condamné la société Panpharma à payer la somme de 9.000 euros à la société Midas Pharma sur le fondement de l'article 700 du CPC ;
- dit qu'il n'y a pas lieu de prononcer l'exécution provisoire de la présente décision ;
- condamné la société Panpharma aux entiers dépens de l'instance ;
- liquidé les frais de greffe à la somme de 66.70 euros tels que prévu aux articles 695 et 701 du code de procédure civile.

Le 26 décembre 2018, la société Panpharma a interjeté appel de ce jugement devant la cour d'appel de Paris.

Vu les dernières conclusions de la société Panpharma, signifiées et notifiées le 13 septembre 2019, il est demandé à la cour d'appel de Paris de :

Vu l'article 442-6-I, 5° du code de commerce,

Vu l'article 1200 du code civil,

Vu le protocole transactionnel conclu entre les sociétés Midas Pharma France et QILU,

-infirmer le jugement rendu par le tribunal de commerce de Rennes le 22 novembre 2018 en toutes ses dispositions ;

En conséquence,

A titre principal,

-constater l'absence de relations commerciales établies entre les sociétés Panpharma et Midas Pharma France ;

En conséquence,

-débouter la société Midas Pharma France de l'ensemble de ses prétentions ;

A titre subsidiaire,

-dire et juger que l'arrêt des commandes passées par la société Panpharma à la société Midas Pharma France ne constitue pas une rupture brutale ;

En conséquence,

-débouter la société Midas Pharma France de l'ensemble de ses prétentions ;

A titre très subsidiaire,

-dire et juger que le Protocole Transactionnel conclu entre les sociétés Qilu et Midas Pharma France vaut indemnisation de tout préjudice pouvant être invoqué par cette dernière au titre de la cessation des commandes passées par la société Panpharma ;

En conséquence,

-débouter la société Midas Pharma France de l'ensemble de ses prétentions ;

A titre infiniment subsidiaire,

-dire et juger qu'au regard de la durée des relations, l'insuffisance de préavis ne saurait être supérieure à 5 mois ;

En conséquence,

-dire et juger que toute indemnisation de la société Midas Pharma France ne saurait être supérieure à une perte de marge brute pendant une durée de 5 mois ;

-dire et juger que toute déduction qui serait pratiquée en tenant compte des sommes versées par la société Qilu au titre du Protocole Transactionnel conclu avec la société Midas Pharma France, conduit à une indemnisation de cette dernière bien supérieure à celle à laquelle elle pourrait prétendre au titre d'une perte de marge brute sur 5 mois

-dire et juger qu'en tout état de cause, l'indemnisation à laquelle pourrait prétendre la société Midas Pharma France ne peut porter sur la perte de marge de marge brute sur une période excédant 5 mois ;

En tout état de cause,

-condamner la société Midas Pharma France à verser à la société Panpharma la somme de 30.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile

-condamner la société Midas Pharma France aux entiers dépens dont distraction au profit de la Selarl Lexavoue Paris-Versailles.

Vu les dernières conclusions de la société Midas Pharma, signifiées et notifiées le 19 juin 2020, il est demandé à la cour d'appel de Paris de :

Vu l'article L. 442-6, I 5° du code de commerce,

Vu l'article 1240 du code civil,

Vu l'article 32-1 du code de procédure civile,

Vu l'article 700 du code de procédure civile,

-infirmer partiellement le jugement rendu par le tribunal de commerce de Rennes le 22 mars 2018 ;

En conséquence,

-juger la société Midas Pharma France SAS recevable et bien fondée en ses demandes à l'encontre de la société Panpharma SA ;

-confirmer le jugement de première instance en ce qu'il a constaté qu'il existait des relations commerciales établies entre les sociétés Panpharma et Midas Pharma et qu'il a dit qu'il y a une rupture brutale de la relation commerciale établie ;

-confirmer le jugement de première instance en ce qu'il a dit qu'il y a lieu d'indemniser Midas Pharma du préjudice subi ;

-reformer le jugement de première instance en ce qu'il a fixé l'indemnité à un an de marge brute et à la somme de 198.420 euros, par conséquent ;

Et statuant à nouveau,

-condamner la société Panpharma SA à payer à la société Midas Pharma France SAS les sommes suivantes :

'A titre principal, 1.603.674 euros, due par cette dernière à l'intimée à titre d'indemnité pour rupture brutale et abusive de leurs relations commerciales établies, correspondant à 36 mois de préavis et donc retenir comme référentiel de calcul de l'indemnité l'ensemble du préjudice subi par MIDAS PHARMA, soit la moyenne de la marge brute réalisée avec Panpharma et la perte des commissions sur les ventes indirectes, soit une moyenne de 44.546,50 euros/mois de préavis qui aurait dû être respecté ;

'A titre subsidiaire, 1.395.659,70 euros, due par cette dernière à l'intimée à titre d'indemnité pour rupture brutale et

abusives de leurs relations commerciales établies, déduction faite d'une indemnisation perçue et à percevoir par Midas Pharma France SAS de la part de Qilu ;

'A titre très subsidiaire, 1.493.823 euros, due par cette dernière à l'intimée à titre d'indemnité pour rupture brutale et abusive de leurs relations commerciales établies, correspondant à 36 mois de préavis avec un référentiel de calcul excluant le chiffre d'affaires réalisé avec TORLAN, soit une moyenne de 41.495 euros/mois de préavis qui aurait dû être respecté ;

'10 000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice moral subi par la société Midas Pharma France SAS ;

En tout état de cause,

' faire courir les intérêts au taux légal sur ces sommes à compter de la décision à intervenir ;

-rejeter l'ensemble des demandes fins et conclusions de la société Panpharma SA, les déclarer irrecevables et mal fondées

-condamner la société Panpharma SA à verser une somme de 20.000 euros à la société Midas Pharma France SAS au titre de l'article 700 du code de procédure civile, en sus de la condamnation de première instance à hauteur de 9.000 euros, qui sera confirmée ;

-condamner la société Panpharma SA aux entiers dépens de la présente instance dont distraction au profit de la SCP Grappotte Benetreau en application de l'article 699 du code de procédure civile.

La cour renvoie à la décision entreprise et aux conclusions susvisées pour un exposé détaillé du litige et des prétentions des parties, conformément à l'article 455 du code de procédure civile.

SUR CE, LA COUR,

L'article L.442-6, I, 5° du code de commerce, dans sa version antérieure à l'ordonnance n°2019-359 du 24 avril 2019, dispose qu'engage sa responsabilité et s'oblige à réparer le préjudice causé, celui qui rompt brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée en référence aux usages de commerce, par des accords interprofessionnels.

Sur le caractère établi des relations commerciales

Une relation commerciale « établie » présente un caractère « suivi, stable et habituel » et permet raisonnablement d'anticiper pour l'avenir une certaine continuité du flux d'affaires entre les partenaires commerciaux, ce qui implique, notamment qu'elle ne soit pas entachée par des incidents susceptibles de remettre en cause sa stabilité, voire sa régularité.

Les premiers juges, ont justement analysé les pièces versées aux débats par la société Midas Pharma France, notamment les factures, correspondances et états financiers, non utilement contestés par la société Panpharma au soutien de son appel, et par lesquelles il est constaté que :

- la société Panpharma a effectué une première commande de 10 kg de ceftriaxone le 8 janvier 2010, facturée le 22 février 2010,
- la société Qilu a obtenu l'autorisation de commercialiser certaines molécules en France le 26 juillet 2010,
- à partir du 26 septembre 2010, la société Panpharma a régulièrement commandé à la société Midas Pharma France plusieurs centaines de kilos des molécules ceftriaxone et cefazoline,
- les volumes commandés se sont accrus régulièrement entre 2010 et 2015,
- en 2015 la société Panpharma prévoyait de commander 500kg/ mois de ceftriaxone et cefazoline

Ainsi, même en l'absence de contrat commercial écrit entre les parties, le jugement a justement déduit de ces circonstances l'existence de relations commerciales établies entre les parties à partir de février 2010.

Sur le caractère brutal de la rupture

La société Panpharma a fait part à la société Midas Pharma France de sa décision d'arrêter leur collaboration pour s'adresser directement à la société Qilu, par courriel du 3 novembre 2015 confirmé le 23 novembre suivant.

Tout en remettant en question le caractère brutal de la rupture des relations commerciales, la société Panpharma ne conteste pas que depuis les correspondances précitées, aucune nouvelle commande n'a été faite auprès de la société Midas Pharma France .

Dès lors, en l'absence de tout préavis accordé par la société Panpharma à la société Midas Pharma France, le jugement entrepris en a justement déduit la brutalité de la rupture des relations commerciales entre les parties et sera confirmé sur ce point.

Sur l'évaluation du préjudice

En application de l'article L.442-6, I, 5o du code de commerce, seuls sont indemnisables les préjudices résultant de la brutalité de la rupture et non de la rupture elle-même. Ce préjudice est évalué sur la base de la durée du préavis dont le partenaire a été privé et ne tient pas compte des événements survenus postérieurement à la rupture qui sont sans incidence sur l'étendue de l'indemnisation du préjudice. Ce préjudice s'entend généralement de la perte de marge brute escomptée durant la période d'insuffisance du préavis.

Le délai de préavis doit s'entendre du temps nécessaire à l'entreprise délaissée pour préparer le redéploiement de son activité, trouver un autre partenaire ou une autre solution de remplacement. Les principaux critères à prendre en compte sont la dépendance économique, l'ancienneté des relations, le volume d'affaires et la progression du chiffre d'affaires, les investissements spécifiques effectués et non amortis, les relations d'exclusivité et la spécificité des produits et services en cause.

La société Panpharma soutient, que le préavis d'un an retenu par le tribunal est manifestement excessif, et doit être réduit à cinq mois selon les durées communément admises pour cinq années de relations commerciales. Il est ajouté, qu'en toute hypothèse la société Midas Pharma France a déjà été indemnisée de son préjudice à la suite de la conclusion d'un protocole d'accord signé entre cette dernière et la société Qilu, et visant à l'indemniser de la rupture des relations commerciales avec la société Panpharma , à hauteur de 3% du prix des ventes directes entre les sociétés Panpharma et Qilu pendant trois années. La société Panpharma entend se prévaloir de ce protocole, auquel elle n'était pas partie, en tant que fait juridique pour l'évaluation du préjudice effectivement subi par la société Midas Pharma France. A titre subsidiaire, la société Panpharma soutient que pour le calcul du préjudice, doivent être exclues les commissions perçues par la société Midas Pharma France sur les ventes intervenues entre la société Panpharma et la société Midas Pharma GmbH ainsi que le chiffre d'affaires réalisé par la société Midas Pharma France avec la société Torlan, dès lors qu'il s'agit de relations commerciales distinctes de celles établies avec la société Panpharma .

La société Midas Pharma France sollicite la fixation d'un préavis de 36 mois pour tenir compte notamment de l'investissement de plus de trois années entre 2007 et 2010 pour faire enregistrer les molécules concernées et fabriquées par la société chinoise, du secteur d'activité très particulier et de la place prédominante de la société Panpharma sur le marché français concernant les deux molécules en cause. Sur l'évaluation du préjudice, la société Midas Pharma France soutient que la société Panpharma ne peut lui opposer le protocole transactionnel auquel elle n'était pas partie, et que celui-ci vise à indemniser la violation par la société Qilu d'un accord de protection de clientèle, soit un préjudice distinct de celui résultant du non-respect par la société Panpharma d'un préavis conforme à l'article L.442-6 du code de commerce. Dès lors que la société Panpharma a cessé toute commande auprès de Midas Pharma GmbH de molécules pour lesquelles seule cette société avait les autorisations et sur lesquelles la société Midas Pharma France percevait des commissions, et des relations commerciales établies entre Panpharma et Midas Pharma France via la société Torlan, le calcul de son préjudice doit tenir compte de l'ensemble de ces éléments.

Pour fixer le préavis à un délai d'un an, le tribunal a justement tenu compte de la durée des relations commerciales établies entre les parties de février 2010 à novembre 2015, de l'investissement consenti par la société Midas Pharma France pour permettre au fournisseur chinois d'obtenir ses autorisations de commercialisation en France et de la place prédominante qu'occupe la société Panpharma sur le marché français concernant les molécules Ceftriaxone et Cefazolin, objet des relations commerciales. Ces éléments ne sont pas utilement contestés par les parties au soutien de leur appel concernant le délai de préavis, celles-ci ne font que réitérer leurs moyens sous une forme nouvelle, mais sans justification complémentaire utile en particulier par la société Panpharma sur sa situation sur le marché en cause et des difficultés pour la société Midas Pharma France à trouver de nouveaux clients sur un marché spécifique, dont les premiers juges ont connu et auxquels il a été répondu par des motifs exacts que la cour adopte. Le jugement sera donc confirmé sur ce point.

Sur l'évaluation du préjudice lié à la brutalité de la rupture, il n'est pas contesté que la société Midas Pharma France a conclu un protocole transactionnel avec la société Qilu à la suite de la rupture des relations commerciales avec la société Panpharma, celle-ci ayant décidé de se fournir directement auprès de la société chinoise sans l'intermédiaire de la société Midas Pharma France. Il ressort de ce protocole versé aux débats, signé le 23 décembre 2016, que celui-ci vise à réparer le préjudice subi par la société Midas Pharma France du non-respect par la société Qilu d'un accord de protection de clientèle, au titre duquel cette dernière s'engageait à ne pas vendre de marchandises directement aux clients apportés par Midas Pharma France. Aux termes de ce protocole, la société Qilu s'engage à verser une commission de 3% sur les ventes directes avec la société Panpharma, pour une durée de trois années à compter du 1er janvier 2017.

Il ressort de ces éléments, que les sommes perçues par la société Midas Pharma France au titre de ce protocole visent à réparer un préjudice lié à la violation d'un engagement contractuel auquel la société Panpharma n'était pas partie, et bien distinct du préjudice réparé au titre des dispositions de l'article L. 442-6 précité, à savoir celui lié à la brutalité de la rupture des relations commerciales entre les sociétés Panpharma et Midas Pharma France et non la rupture elle-même et ses éventuelles conséquences auprès de tiers. Le jugement sera confirmé en ce qu'il a écarté ce protocole pour l'évaluation du préjudice lié à la brutalité de la rupture.

Pour le calcul du préjudice subi, il ne peut être tenu compte ni des commissions perçues par la société Midas Pharma

France sur les ventes intervenues entre les sociétés Midas Pharma Gmbh et Panpharma , comme l'a retenu le tribunal, ni du chiffre d'affaires réalisés par la société Midas Pharma France avec la société Torlan, ces relations commerciales, pour lesquelles la société Midas Pharma France ne produit aucun élément précis quant à leur teneur et leur durée, sont distinctes de celles établies directement avec Panpharma .

La société Midas Pharma France produit une attestation du 15 juin 2020 (piece 21 ter) de l'expert-comptable précisant que les chiffres d'affaires indiqués ne tiennent pas compte de celui réalisé avec la société Torlan. Il se déduit de cette attestation que les marges brutes réalisées uniquement dans les ventes directes avec la société Panpharma , sont les suivantes :

- 2013 : 201.152 euros

- 2014 : 171.262 euros

- 2015 : 221.846 euros

soit une marge brute annuelle moyenne de 198.420 euros.

En conséquence, il convient de confirmer le jugement en ce qu'il a condamné la société Panpharma à verser à la société Midas Pharma France la somme de 198 .420 euros en réparation de la rupture brutale des relations commerciales et débouté la société Midas Pharma France du surplus de ses demandes.

Au titre de sa demande pour préjudice moral, la société Midas Pharma France ne justifie pas d'un préjudice distinct de celui indemnisé au titre de la rupture brutale des relations commerciales. Le jugement sera confirmé en ce qu'il a débouté la société de cette demande.

Sur les dépens et l'application de l'article 700 du code de procédure civile

Partie perdante, la société Panpharma sera condamnée aux dépens.

En application de l'article 700 du code de procédure civile, la société Panpharma sera déboutée de sa demande et condamnée à verser à la société Midas Pharma France la somme de 10.000 euros.

PAR CES MOTIFS

La cour,

Statuant publiquement et contradictoirement,

CONFIRME le jugement en toutes ses dispositions,

Y ajoutant

CONDAMNE la société Panpharma aux dépens,

CONDAMNE la société Panpharma à verser à la société Midas Pharma France la somme de 10.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

REJETTE toute autre demande.

Hortense VITELA-GASPARMarie-Laure DALLERY

Greffière Présidente