**A r r ê t  c i v i l**

Audience publique du mercredi, dix-neuf mai deux mille dix.

**Numéro 35326 du rôle**

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, premier conseiller ;
Antoinette PASCUCCI, greffier.

**E n t r e :**

**La société anonyme A (…),** établie et ayant son siège social à (…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Yves TAPELLA d'Esch-sur-Alzette en date du 11 septembre 2009,

comparant par Maître Claude GEIBEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

**B,** indépendant**,** exploitant et directeur du Laboratoire d'Analyses Médicales Z, demeurant à (…)

intimé aux fins du prédit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Bernard FELTEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

---

**L A C O U R D ' A P P E L :**

En date du 1er septembre 1993, C, pharmacienne et biologiste du laboratoire d'analyses médicales X, et la société à responsabilité limitée Y ont signé une convention de service portant sur la collecte et le transport d'échantillons de prélèvements sanguins et de matières organiques.

Par convention du 23 novembre 2006, B a acheté à C l'ensemble de ses activités, soit la dénomination « LABORATOIRE D'ANALYSES C », l'enseigne et le droit de présentation de la patientèle y attachée, à partir du 1er janvier 2007.

La société anonyme A est quant à elle entrée dans les droits de la société à responsabilité limitée Y.

Par exploit d'huissier du 23 février 2008 la société anonyme A a fait donner assignation à B à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour s'entendre condamner à lui payer le montant de 108.226,84 euros, avec les intérêts au taux légal à partir du 3 décembre 2007, date d'une mise en demeure, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

La société anonyme A a fait exposer à l'appui de sa demande que les parties sont liées par un contrat de prestation de services en vertu duquel B s'est engagé à lui verser mensuellement une redevance s'élevant à 15% des honoraires relatifs aux analyses des échantillons prélevés et transportés, en contrepartie de la collecte auprès de médecins et de centres de prélèvement des prélèvements sanguins et de matières organiques ainsi que du transport de ces prélèvements au laboratoire C. La société anonyme A s'est basée sur la convention signée en date du 1er septembre 1993 avec C qu'elle estime avoir été cédée à Bdans le cadre de la reprise d'activité du 23 novembre 2006 signée entre Bet C. Elle estime que le contrat a été conclu pour une durée illimitée et que chacune des parties peut y mettre fin moyennant notification par courrier recommandé à l'autre partie d'un préavis d'une durée de trois mois. La société anonyme A reproche à B d'avoir résilié le contrat au mois de septembre 2007 en s'opposant à son exécution, résiliation qu'elle qualifie d'abusive et justifiant le paiement de dommages et intérêts. Elle soutient que plusieurs factures ont été émises et adressées à B entre janvier 2007 et août 2007, que les cinq premières factures ont été réglées par le défendeur mais que ce dernier refuse le paiement de la sixième facture portant sur un montant de 22.425 euros, de la septième facture portant sur un montant de 17.508,30 euros et de la huitième facture portant sur un montant de 16.585,03 euros, malgré mise en demeure du 3 décembre 2007.

B a soulevé la nullité de l'exploit pour libellé obscur sinon pour défaut de qualité dans son chef. Il a demandé reconventionnellement la nullité du contrat au motif que son objet et sa cause sont illicites et réclamé le remboursement de la somme de 112.125 euros réglée en vertu des cinq factures lui adressées en basant sa demande principalement sur les dispositions de la répétition de l'indu et subsidiairement sur celles de l'enrichissement sans cause. Il a encore sollicité l'allocation d'une somme de 10.000 euros au titre de dommages et intérêts pour

le préjudice moral et les tracas causés par la société anonyme A principalement sur base de la responsabilité contractuelle et subsidiairement sur base de la responsabilité délictuelle. B a enfin demandé le renvoi de l'affaire entre les mains du procureur d'Etat de Luxembourg au motif que plusieurs infractions ont été commises et a sollicité la surséance à statuer en attendant l'issue d'une enquête à diligenter par le Parquet.

Par jugement contradictoire du 15 juillet 2009 le tribunal d'arrondissement a rejeté le moyen de nullité tiré du libellé obscur, a dit qu'il n'y pas lieu de faire droit à la demande en surséance, a dit la demande de la société anonyme A en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis pour rupture abusive du contrat du 23 novembre 2006 dirigée à l'encontre de B non fondée, a dit la demande en paiement d'une indemnité compensatrice de la société anonyme A dirigée à l'encontre de B fondée, a condamné B à payer à la société anonyme A la somme de 70.000 euros avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde, a rouvert les débats quant à la compétence du tribunal saisi à connaître de la demande, a déclaré nul le contrat conclu entre la société anonyme A et B, a dit la demande en restitution formulée par B fondée en principe, a condamné la société anonyme A d'ores et déjà à payer à B la somme de 103.350 euros, avec les intérêts légaux à partir des déboursements respectifs jusqu'à solde, a dit qu'il y a lieu à compensation entre les créances réciproques et a réservé pour le surplus.

Les juges de première instance ont admis que le transfert d'activité de C à B a entraîné le transfert de tous les contrats conclus par elle, partant également du contrat du 1er septembre 1993 ainsi que des trois contrats relatifs à la mise à disposition de trois locaux au laboratoire C. Ils ont déclaré nul le contrat conclu entre la société anonyme A et B au motif que le contrat en question prévoit une rémunération prohibée par l'article 7 de la loi du 16 juillet 1984 relative aux honoraires d'analyses médicales.

La société anonyme Aa relevé appel de ce jugement par exploit d'huissier du 11 septembre 2008.

Elle demande à la Cour de déclarer valable la convention qu'elle a conclue en date du 1er septembre 1993 avec la dénommée C, convention liant par après et par rapport à ses obligations B comme repreneur de l'exploitation d'analyses médicales sous l'enseigne LABORATOIRE Z au Grand-Duché de Luxembourg et de condamner B à lui payer la somme de 108.226,84 euros, avec les intérêts légaux, à partir de la mise en demeure du 3 décembre 2007 sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde et pour autant que de besoin et de droit de renvoyer l'affaire devant les premiers juges aux fins de poursuite de l'instance pour les éléments du litige non tranchés dans le cadre de l'instance d'appel. Elle sollicite en outre l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 euros.

La société anonyme A fait valoir à l'appui de son appel que la convention du 1er septembre 1993 réglant les rapports de rémunération en sa faveur n'est pas une convention de rétrocession de commissions mais une convention de prestations de services, effectivement exécutée, et pour laquelle elle reçoit une rémunération légitime ; que les seules prestations lui confiées consistent en la

simple collecte des échantillons prélevés par B auprès des différents centres de prélèvement et leur acheminement vers le laboratoire d'analyses sans qu'elle ne soit mêlée aux opérations relatives aux prélèvements des échantillons et à leurs analyses ; que la rémunération proméritée de ce fait n'est ni une commission ni une rétrocession mais le prix d'un service en tous points comparable à celui d'un simple coursier ; qu'aux termes de la convention liant les parties ce prix est établi en fonction d'un pourcentage sur le chiffre d'affaires réalisé par le client; que la convention n'est emprunte de la moindre volonté de la société anonyme A de vouloir profiter, par voie de rétrocession de commissions, d'une partie des bénéfices du laboratoire; que la loi du 16 juillet 1984 relative aux laboratoires d'analyses médicales veut seulement bannir dans le domaine de la santé publique et plus spécifiquement dans celui des analyses médicales des pratiques de rétrocession à des intermédiaires, apporteurs d'affaires, et ne doit pas être interprétée comme interdisant toute référence à un chiffre d'affaires pour fixer le prix, c'est-à-dire la contreprestation financière, d'un service de collecte et d'acheminement effectifs des échantillons prélevés dans les centres de prélèvement ; que le fait de stipuler une contrepartie légitime ( et non disproportionnée ) pour un service licite ( transport et logistique ) est juridiquement une cause licite et non pas une cause illicite, immorale ou prohibée ; que la référence au pourcentage des rémunérations perçues par le laboratoire Z est d'ailleurs économiquement et juridiquement irréprochable dès lors que le volume de dispatching d'analyses médicales et les services de transport prestés par la société anonyme A sont directement proportionnels et en corrélation avec le chiffre d'affaires du client.

La société anonyme A soutient, pour le cas où la Cour estimerait par impossible que la convention du 1er septembre 1993 serait nulle, que le jugement de première instance serait cependant à réformer en ce qu'il a déclaré la demande en restitution formulée par B fondée dès lors que le contrat du 1er septembre 1993 est un contrat à exécution successive qui ne disparaît que pour l'avenir de sorte que Bne peut pas prétendre au remboursement des factures payées à la société anonyme A du fait de l'annulation du contrat puisqu'il a reçu une prestation de services de la part de l'appelante qui est en droit d'obtenir une indemnité compensatrice pour les services prestés au profit de B pour la période de juin à août 2007, services qui n'ont pas été rémunérés ; qu'en vertu du principe « Nemo auditur propriam turpitudinem » l'intimé ne peut pas réclamer la restitution des paiements volontairement effectués en pleine connaissance de cause.

L'appel est recevable pour avoir été interjeté dans les formes et délai de la loi.

La convention conclue entre la société Y et C en date du 1er septembre 1993 et intitulée « convention de service », convention aux termes de laquelle la société Y s'engageait à assurer la collecte et le transport d'échantillons au laboratoire C, prévoit à l'article 4 que la rémunération des services assurés par la société Y sera fonction du nombre d'échantillons collectés par ses soins, qu'elle sera fixée à un pourcentage de 15 % des honoraires relatifs à ces échantillons et couvrira les traitements, la sécurité sociale, les frais de voiture et autres frais de fonctionnement.

Aux termes de l'article 7 de la loi du 16 juillet 1984 relative aux laboratoires d'analyses médicales les personnes physiques et les organismes qui exploitent un laboratoire d'analyses de biologie médicale ne peuvent consentir à des tiers, sous quelque forme que ce soit, des ristournes pour les analyses ou examens dont ils sont chargés. Ils ne peuvent passer d'accord ou de convention accordant à un tiers la totalité ou une quote-part des revenus provenant de l'activité du laboratoire d'analyses de biologie médicale.

Il résulte des travaux préparatoires de cette loi ( document parlementaire n°2646 page 11 ) que la disposition en question répond à la préoccupation d'éviter l'accumulation d'analyses de biologie médicale pour des raisons purement financières et qu'elle reprend, un peu sous une autre forme, l'idée déjà exprimée dans la loi de 1901 sur l'exercice de l'art de guérir et la loi de 1977 sur l'exercice de la profession de médecin concernant les accords entre médecins et pharmaciens, et entre médecins et sages-femmes au sujet des revenus ou gains au profit du médecin pour des médicaments prescrits, ou au profit de la sage-femme pour des clients qu'elle procure au médecin.

En l'espèce la convention liant les parties n'a pas pour but d'accorder à la société anonyme Aune ristourne prohibée par la loi. La rémunération prévue à l'article 4 de la convention n'est ni plus ni moins que le prix à payer par la partie intimée pour la prestation de la société anonyme A consistant à collecter et transporter les échantillons au laboratoire. Il importe peu cette rémunération consiste en un pourcentage des honoraires relatifs aux échantillons collectés; en effet l'article 7 de la loi du 16 juillet 1984 relative aux laboratoires d'analyses médicales ne met pas obstacle à la rémunération par les laboratoires d'analyses médicales des services rendus par un tiers, même calculée forfaitairement sur la base d'un pourcentage de leurs honoraires.

Il y a partant lieu, par réformation du jugement entrepris, de dire que la convention liant les parties est valable.

Comme la convention ne se trouve pas annulée, B ne saurait prétendre au remboursement des factures payées en exécution de cette convention. Sa demande reconventionnelle en restitution est partant, par réformation du jugement entrepris, à déclarer non fondée et la société anonyme A est à décharger de la condamnation au paiement du montant de 103.350 euros.

La société anonyme A réclame dans son acte d'appel le paiement d'un montant global de 108.266,84 euros.

La demande ne se trouve pas suffisamment instruite quant à ce point de sorte qu'il y a lieu d'ordonner une instruction supplémentaire.

PAR CES MOTIFS

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

déclare l'appel recevable ;

réformant :

déclare valable la convention du 1er septembre 1993 liant les parties;

dit non fondée la demande en restitution de B;

décharge la société anonyme A de la condamnation au paiement du montant de 103.350 euros ;

dit qu'il y a lieu à instruction supplémentaire en ce qui concerne le montant de 108.226,84 euros réclamé par la société anonyme A;

dit que cette instruction se fera devant le magistrat de la mise en état ;

réserve la demande en paiement d'une indemnité de procédure et les dépens.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence d'Antoinette PASCUCCI, greffier.