

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE PARIS**

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**N°1503139/3/5**

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**SOCIETE AM'TECH MEDICAL**

---

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**M. Jardin**  
Juge des référés

---

Le Tribunal administratif de Paris,

Ordonnance du 16 mars 2015

---

Le juge des référés  
Le Tribunal administratif de Paris,

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 26 février 2015, présentée pour la société AM'TECH Médical, dont le siège est 5 rue Pierre Midrin à Sèvres (92310), représentée par son gérant, par la SELARL Arago ; la société AM'TECH Médical demande au juge des référés, sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative :

1°) d'annuler la procédure de passation du marché ayant pour objet des prestations de contrôle de qualité externe réglementaire sur des équipements d'imagerie et de radiothérapie lancée par l'Assistance Publique-Hôpitaux de Paris (AP-HP), en tant qu'elle concerne les lots n° 1, n° 2 et n° 3 ;

2°) de mettre à la charge de l'AP-HP la somme de 3 000 euros au titre des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- le pouvoir adjudicateur a sélectionné les offres sur la base de résultats d'essais intervenus après l'ouverture des offres, ce qui méconnaît le principe d'intangibilité des offres et l'a nécessairement lésée ;

- que, s'agissant des lots n° 2 et n° 3, le pouvoir adjudicateur a retenu un sous-critère de sélection des offres pondéré à 65 %, la qualité des contrôles, qui n'était pas pertinent dès lors que les entreprises de contrôle sont agréées par l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM), ce qui constitue un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence l'ayant lésée dès lors qu'elle a obtenu une note très faible pour ce critère alors qu'elle avait proposé la meilleure offre financière ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 9 mars 2015, présenté pour l'Assistance Publique-Hôpitaux de Paris (AP-HP), représentée par son directeur général, par la SCP Boivin & Associés, qui conclut au rejet de la requête et à ce que la somme de 3 000 euros soit mise à la charge de la société AM'TECH Médical au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- les essais cliniques constituent un élément de l'offre des candidats à l'attribution du marché, visant à compléter celle-ci et non à la modifier, de sorte que le principe d'intangibilité des offres n'a pas été méconnu ;

- ces essais, prévus par le règlement de la consultation et organisés dans des conditions identiques pour tous les candidats, n'ont pas lésé la société requérante ;

- l'existence d'un agrément ne fait pas obstacle à ce que le pouvoir adjudicateur retienne un critère de sélection des offres fondé sur leur qualité technique, adapté en l'espèce aux particularités du marché ;

- la société requérante n'établit pas avoir été lésée par l'appréciation du sous-critère relatif à la qualité des contrôles dès lors qu'indépendamment de ce critère, elle a obtenu des notes plus faibles que celles des autres candidats, y compris pour le critère du coût des prestations ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 10 mars 2015, présenté pour la société Cibio Medical, par Me Jung, qui conclut au rejet de la requête et à ce que la somme de 2 000 euros soit mise à la charge de la société AM'TECH Médical au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Elle soutient que :

- les essais cliniques ne constituent ni une négociation interdite par l'article 59 du code des marchés publics, ni une demande de précision ou de complément irrégulière au regard de ce texte ;

- s'agissant du lot n° 1, la société requérante, qui a obtenu une meilleure note qu'elle pour le sous-critère relatif à la qualité des contrôles, n'a pas été lésée par le manquement qu'elle invoque ;

- le juge des référés précontractuels n'a pas à se prononcer sur le bien-fondé des coefficients de pondération des critères de sélection des offres ;

- l'existence d'un agrément ne peut à elle-seule démontrer la capacité technique d'un candidat ;

Vu le nouveau mémoire, enregistré le 12 mars 2015, présenté pour la société AM'TECH Médical, par la SELARL Arago, qui conclut aux mêmes fins que la requête ;

Elle reprend les mêmes moyens et soutient en outre que :

- le sous-critère relatif à la qualité des contrôles n'a pas été défini de manière appropriée dès lors qu'il n'appartient pas au pouvoir adjudicateur de se substituer aux autorités ayant déjà vérifié la compétence technique des entreprises agréées et accréditées ;

- les coefficients de pondération des sous-critères du critère relatif à la valeur technique n'ont pas été portés à la connaissance des candidats alors que ce défaut d'information a nécessairement eu une incidence sur la présentation des offres ;

- le pouvoir adjudicateur, en ne lui permettant pas de bénéficier du délai de cinq jours ouvrables prévu par les pièces de la consultation pour communiquer le rapport d'analyse, a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence dans des conditions l'ayant lésée ;

Vu le nouveau mémoire en défense, enregistré le 13 mars 2015, présenté pour l'Assistance Publique-Hôpitaux de Paris (AP-HP), par la SCP Boivin & Associés, qui conclut aux mêmes fins que précédemment ;

Elle soutient que :

- le sous-critère relatif à la qualité de la prestation de contrôles types n'a pas été subdivisé en sous-critères pondérés ;

- la société requérante n'a pas été lésée par la méthode de notation de ce sous-critère ;

- elle n'établit pas avoir été privée de la possibilité de respecter le délai de cinq jours qu'elle invoque ;

- le manquement allégué n'est pas susceptible de l'avoir lésée dès lors que les rapports d'analyse ne faisaient pas l'objet d'une notation ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la décision par laquelle le président du tribunal a désigné M. Jardin comme juge des référés ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir, au cours de l'audience publique du 13 mars 2015, donné lecture de son rapport et entendu les observations de Me Raimbault, avocat de la société AM'TECH Médical, de Me Breton, avocat de l'AP-HP, et demandé des éclaircissements à M. Paturel, ingénieur biomédical en fonction à l'Agence générale des équipements et produits de santé de l'AP-HP ;

L'audience ayant été tenue en présence de M. Mageau, greffier ;

Après avoir prononcé, à l'issue de l'audience, la clôture de l'instruction ;

1. Considérant qu'aux termes de l'article L. 551-1 du code de justice administrative : « *Le président du tribunal administratif, ou le magistrat qu'il délègue, peut être saisi en cas*

*de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation par les pouvoirs adjudicateurs de contrats administratifs ayant pour objet l'exécution de travaux, la livraison de fournitures ou la prestation de services, avec une contrepartie économique constituée par un prix ou un droit d'exploitation, ou la délégation d'un service public(...) » ; qu'aux termes de l'article L. 551-2 de ce code : « Le juge peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat, sauf s'il estime, en considération de l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives de ces mesures pourraient l'emporter sur leurs avantages. Il peut, en outre, annuler les décisions qui se rapportent à la passation du contrat et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations. » ; que, selon l'article L. 551-10 du même code : « Les personnes habilitées à engager les recours prévus aux articles L. 551-1 et L. 551-5 sont celles qui ont un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué (...) » ;*

2. Considérant que, par un avis d'appel public à la concurrence publié le 26 août 2014, l'Assistance Publique-Hôpitaux de Paris (AP-HP) a lancé une procédure d'appel d'offres ouvert en vue de la passation d'un marché ayant pour objet des prestations de contrôle de qualité externe réglementaire sur des équipements d'imagerie et de radiothérapie ; qu'à l'issue de cette procédure, la société AM'TECH Médical a été informée par un courrier daté du 16 février 2015 du rejet des offres présentées en vue de l'attribution des lots n° 1, n° 2 et n° 3 de ce marché ; qu'elle a saisi le juge des référés précontractuels d'une requête tendant à l'annulation de la procédure de passation du marché, en tant qu'elle concerne ces trois lots ;

Sur les conclusions à fin d'annulation de la procédure de passation du marché :

3. Considérant que le règlement de la consultation informe les candidats à l'attribution des trois lots en litige de l'existence de deux critères d'attribution, le coût des prestations et la qualité de la prestation, respectivement pondérés à 40 % et à 60 % ; que, pour l'appréciation du second critère, trois éléments, respectivement pondérés à 65 %, 15 % et 20 %, sont mentionnés dans le règlement de la consultation, à savoir « la qualité de la prestation de contrôles types tels que définis au paragraphe I. III. 3 du CCTP », l'évaluation du cadre de réponse technique que les candidats étaient tenus de joindre à leur dossier d'offre, selon le modèle annexé au règlement de la consultation, le contenu et la lisibilité des rapports d'analyse et des fiches de conformité, documents devant également être joints au dossier d'offre ; que les stipulations du cahier des clauses techniques particulières auxquelles renvoie le règlement de la consultation prévoient que les candidats à l'attribution des lots en litige doivent effectuer un contrôle de qualité externe partiel sur une installation de l'AP-HP et pourront être amenés à répondre à des questions techniques et méthodologiques des experts de l'AP-HP, ces essais étant organisés après l'ouverture des offres et donnant lieu à la rédaction d'un rapport d'analyse à communiquer au pouvoir adjudicateur au plus tard cinq jours ouvrables après le lendemain de la date de réalisation du contrôle ;

4. Considérant que si l'article 49 du code des marchés publics autorise les pouvoirs adjudicateurs à exiger que les offres soient accompagnées d'échantillons, de maquettes ou de prototypes concernant l'objet du marché, ni ce texte, ni aucune autre disposition relative à la procédure d'appel d'offres ouvert, différente de celle du concours, ne leur permet d'obliger les candidats à fournir l'une des prestations de service identiques à celles faisant l'objet du marché, sous le contrôle du pouvoir adjudicateur qui en évalue la qualité dans le but d'apprécier le critère relatif à la valeur technique de l'offre ; que l'article 59 du code des

marchés publics, qui a exclusivement pour objet de permettre au pouvoir adjudicateur de faire préciser ou compléter la teneur d'offres déjà déposées par les candidats, ne peut être interprété comme autorisant une telle pratique d'évaluation ;

5. Considérant qu'il suit de ce qui a été dit au point 4 qu'en obligeant les candidats à l'attribution des lots en litige à effectuer un contrôle de qualité externe partiel sur une de ses installations après avoir déposé leur offre, l'AP-HP a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence ; que ce manquement, compte tenu de son incidence sur les modalités d'appréciation du critère relatif à la qualité de la prestation, est nécessairement susceptible d'avoir lésé la société requérante, dont l'offre a été rejetée ;

6. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la société AM'TECH Médical, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres manquements qu'elle invoque, est fondée à demander l'annulation de la procédure de passation du marché ayant pour objet des prestations de contrôle de qualité externe réglementaire sur des équipements d'imagerie et de radiothérapie lancée par l'Assistance Publique-Hôpitaux de Paris (AP-HP), en tant qu'elle concerne les lots n° 1, n° 2 et n° 3 ;

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

7. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise à la charge de la société AM'TECH Médical, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, au titre des frais exposés par l'APHP et la société Cibio Médical et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, en revanche, sur le fondement des mêmes dispositions, de mettre à la charge de l'APHP le versement à la société AM'TECH Médical d'une somme de 2 000 euros ;

ORDONNE :

Article 1<sup>er</sup> : La procédure de passation du marché ayant pour objet des prestations de contrôle de qualité externe réglementaire sur des équipements d'imagerie et de radiothérapie lancée par l'Assistance Publique-Hôpitaux de Paris (AP-HP) est annulée en tant qu'elle concerne les lots n° 1, n° 2 et n° 3.

Article 2 : L'AP-HP versera une somme de 2 000 euros à la société AM'TECH Médical au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. Les conclusions présentées au titre des mêmes dispositions par l'AP-HP et la société Cibio Médical sont rejetées.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la société AM'TECH Médical, à l'Assistance Publique-Hôpitaux de Paris (AP-HP), à la société Cibio Médical, à la société Medi-Qual et à la société Apave Parisienne.

Fait à Paris, le 16 mars 2015.

Le juge des référés,

Le greffier,

M. Jardin

M. Mageau

La République mande et ordonne au ministre des affaires sociales, de la santé et des droits des femmes en ce qui le concerne, ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.