

9 juin 2016

Cour d'appel de Paris

RG n° 14/16609

Pôle 1 - Chambre 2

## Texte de la décision

### Entête

Grosses délivrées RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 1 - Chambre 2

ARRET DU 09 JUIN 2016

(n° 374 , 5 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 14/16609

Décision déferée à la Cour : Ordonnance du 10 Juillet 2014 - Tribunal de Grande Instance de PARIS - RG n° 14/55971

APPELANTE

SA ORPEA

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

[Adresse 2]

[Localité 1]

Représentée par Me Bernard CADIOT de la SELARL HANDS Société d'Avocats, avocat au barreau de PARIS, toque : L0061

Assistée de Me Alexandre MALBASA, avocat au barreau de PARIS, toque : D1744

INTIMEES

SYNDICAT DES LABORATOIRES DE BIOLOGIE CLINIQUE SYNDICAT PROFESSIONNEL (SLBC)

[Adresse 3]

[Localité 1]

SYNDICAT DES BIOLOGISTES (SDB)

[Adresse 1]

[Localité 1]

SYNDICAT DE LA BIOLOGIE LIBERALE EUROPEENNE SYNDICAT PROFESSIONNEL (SBLE)

[Adresse 4]

[Localité 1]

Représentés et Assistés de Me Delphine LIEBEAUX, avocat au barreau de PARIS, toque : P0225

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 786 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 14 Avril 2016, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposé, devant Mme Mireille QUENTIN DE GROMARD, Conseillère, chargée du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Monsieur Frédéric CHARLON, président

Madame Agnès BODARD-HERMANT, conseillère

Madame Mireille DE GROMARD, conseillère

Qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Mme Sonia DAIRAIN

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 Monsieur Frédéric CHARLON, président et par Mme COUVET Véronique, greffier.

**Exposé du litige**

## FAITS ET PROCEDURE

La SA Orpéa qui exploite des établissements sanitaires et médico-sociaux a le 11 mars 2014 lancé un appel d'offre privé auprès de laboratoires de biologie médicale afin d'assurer les analyses médicales de ses patients et résidents.

A la suite de l'envoi de leur offre des laboratoires de biologie médicale ont reçu de la part de la SA Orpéa un courrier électronique leur demandant de préciser le 'pourcentage de redevance prévu'.

Alléguant une violation par la SA Orpéa de l'article L. 6211-21 du code de la santé publique en ce que son appel d'offre demanderait une ristourne aux laboratoires de biologie médicale prohibée par la loi, le Syndicat des laboratoires de biologie clinique, le Syndicat des biologistes et le Syndicat de la biologie libérale européenne, tous trois syndicats professionnels, ont fait assigner la SA Orpéa devant le juge des référés du tribunal de grande instance de Paris le 13 juin 2014 aux fins de l'enjoindre de cesser toute démarche en vue de la conclusion de conventions avec les laboratoires de biologie médicale à des conditions financières attentatoires aux articles L. 6211-21 et L. 4113-5 du code de la santé publique et, le cas échéant, aux fins de suspendre les conventions qui auraient déjà été conclues, sous astreinte de 1 000 euros par infraction constatée et par jour de retard, outre paiement d'une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Par ordonnance contradictoire du 10 juillet 2014 ce juge des référés, relevant l'existence d'un trouble manifestement illicite en ce que la demande d'un pourcentage de redevance s'apparentait à une demande de ristourne prohibée par la loi, a :

- enjoint à la SA Orpéa de ne pas signer avec des laboratoires une convention qui porterait mention d'un taux de redevance qui ne serait pas la contrepartie de services rendus précisément définis, en violation des articles L. 6211-21 et L. 4113-5 du code de la santé publique,

- dit n'y avoir lieu à référé sur les autres demandes,

- condamné la SA Orpéa aux dépens et à payer au Syndicat des laboratoires de biologie clinique, au Syndicat des biologistes et au Syndicat de la biologie libérale européenne une somme globale de 5.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Le 31 juillet 2014 la SA Orpéa a interjeté appel de cette décision.

## Moyens

Dans ses conclusions régulièrement transmises le 29 octobre 2014, auxquelles il convient de se reporter, la SA Orpéa demande à la cour sur le fondement de l'article 809 du code de procédure civile de :

- réformer l'ordonnance entreprise,
- dire n'y avoir lieu à référé et renvoyer les trois syndicats à mieux se pourvoir,
- débouter les trois syndicats de toutes leurs demandes,
- condamner solidairement les trois syndicats aux dépens et à verser à la SA Orpéa, solidairement, une somme de 15.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Dans leurs conclusions régulièrement transmises le 18 mars 2015, auxquelles il convient de se reporter, le Syndicat des laboratoires de biologie clinique, le Syndicat des biologistes et le Syndicat de la biologie libérale européenne demandent à la cour sur le fondement de l'article 809 du code de procédure civile et des articles L. 6211-21 et L. 4113-5 du code de la santé publique, de :

- confirmer l'ordonnance querellée en toutes ses dispositions,
- condamner la SA Orpéa à leur payer, à chacun, une somme de 5.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamner la SA Orpéa aux dépens.

## Motivation

SUR CE, LA COUR

Considérant qu'aux termes de l'article 809 alinéa 1er du code de procédure civile le président du tribunal de grande instance peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble

manifestement illicite ;

Que l'article L.6211-21 du code de la santé publique dispose que sous réserve des coopérations dans le domaine de la biologie médicale menées entre des établissements de santé dans le cadre de conventions, de groupements de coopération sanitaire ou de communautés hospitalières de territoire et sous réserve des contrats de coopération mentionnés à l'article L.6212-6, les examens de biologie médicale sont facturés au tarif des actes de biologie médicale fixé en application des articles L.162-1-7 et L.162-1-7-1 du code de la sécurité sociale ;

Considérant que la SA Orpéa, appelante, soutient l'absence de trouble manifestement illicite en ce que la redevance qu'elle propose, qui se différencierait de la ristourne prohibée par loi sur la tarification des examens de biologie médicale, est déterminée d'un commun accord avec les pétitionnaires et calculée en contrepartie de services réels et identifiables, choisis librement par les laboratoires ; qu'elle relève l'absence de lien entre la fixation d'une redevance d'un commun accord avec la tarification réglementée des actes de biologie médicale ; qu'elle fait valoir par ailleurs que la mesure in futurum ordonnée par la décision querellée est inutile dès lors que l'appel d'offre était toujours en cours lors de l'introduction de l'assignation en référé et que les futurs contrats d'application contiennent déjà la liste précise des services offerts ;

Considérant que le Syndicat des laboratoires de biologie clinique, le Syndicat des biologistes et le Syndicat de la biologie libérale européenne, intimés, répliquent qu'en demandant aux laboratoires de s'engager in abstracto sur un pourcentage du chiffre d'affaires à lui rétrocéder, déconnecté des services rendus par l'établissement, la SA Orpéa a sollicité une ristourne prohibée par loi ;

Considérant qu'il est établi que la SA Orpéa a adressé à chacun des laboratoires souhaitant participer à l'appel d'offres du 11 mars 2014 un Cahier des Charges définissant notamment les caractéristiques des prestations sollicitées ; que l'article 11 de ce Cahier des Charges prévoit que 'La société ORPEA et ses établissements mettent à disposition des futurs partenaires (cette liste n'est pas exhaustive) :

- des zones de stockage du petit matériel,
- l'utilisation de (ses) commodités pour les préleveurs : toilettes, parking, vestiaire,
- des sources d'énergie nécessaires (eau, électricité...),
- des ressources techniques et humaines pour le nettoyage et l'entretien des zones utilisées (frigo, paillasse...),
- un fax avec ses consommables et en assure la maintenance,
- son personnel pour les prélèvements (hors microbiologiques),
- son matériel : réfrigérateur, étiquettes...,
- ses consommables : lingettes, compresses, coton...,

- son équipe informatique pour assurer sur l'établissement la connexion entre le laboratoire et le site.

En contrepartie des services et prestations rendues par l'établissement, le laboratoire s'engage à verser à l'établissement mensuellement une redevance dont le montant sera fixé d'un commun accord entre le groupe ORPEA et le laboratoire' ;

Qu'il résulte des pièces communiquées par les syndicats professionnels intimés que la SA Orpéa a adressé des mails à des laboratoires de biologie médicale après avoir reçu leur offre leur demandant de préciser le 'pourcentage de redevance prévu par établissement' (pièces 5.1, 5.3 des intimés), l'absence de précision du dit pourcentage empêchant la présence du dossier au premier tour de sélection (pièce 22 : 'J'ai besoin d'avoir le pourcentage pour que le dossier puisse être présenté au premier tour de sélection') ; qu'en réponse un laboratoire a proposé 'une redevance comprise entre 5 et 25 % du CA' (pièce 7.1), un autre 'une redevance de 15 % sera faite sur la facturation, à la vue des CA estimés dans le tableau (...)' (pièce 22) alors que d'autres laboratoires proposent 'une redevance de 10 %' (pièce 13) ou encore des sommes variant entre 4 % TTC à 10 % TTC en fonction du volume du chiffre d'affaire (pièce 25) ; que par ailleurs suite à l'offre d'un autre laboratoire, à hauteur de 10 %, la SA Orpéa a réclamé de pouvoir bénéficier d'une redevance de 15 % (pièce 9) ;

Que de même la SA Orpéa produit des réponses de plusieurs laboratoires qui lui ont transmis sous forme d'un tableau leur offre de redevance suivant que les prélèvements étaient assurés par le personnel du laboratoire ou le personnel de l'établissement et en fonction de la nature de l'établissement ([Établissement 1], [Établissement 2], [Établissement 3]), redevances adossées au chiffre d'affaires HT du laboratoire variant entre 10 % et 18 % (pièces 4 et 5 de l'appelante) ;

Que si la SA Orpéa soutient l'existence d'un lien entre la redevance sollicitée dans ses mails et les services et prestations rendus par ses établissements au motif que cette redevance correspondrait à celle prévue à l'article 11 du Cahier de Charges, les échanges précités entre l'appelante et les laboratoires commissionnaires ne l'établissent pas mais révèlent au contraire suite à sa demande des propositions basées sur le chiffre d'affaire qui serait réalisé par les laboratoires auprès des établissements de la société Orpéa laissant ainsi la possibilité pour cette dernière de marchander le pourcentage de redevance proposé ;

Qu'il s'ensuit qu'en demandant aux laboratoires de biologie de lui proposer à l'avance un pourcentage de redevance à lui rétrocéder, alors même que les prestations et services n'ont pas encore été rendus et que seul l'établissement concerné est en mesure de communiquer le coût de ces services permettant aux parties de fixer le montant de la redevance, la SA Orpéa a manifestement sollicité une ristourne prohibée par l'article L. 6211-21 du code de la santé publique alors que la facturation des examens de biologie médicale n'est susceptible de donner lieu à aucune forme de remise, sauf exceptions prévues dans le code de la santé publique, de la part des entités en assurant l'exécution ;

Qu'il s'ensuit que la réalité du trouble invoqué par les syndicats professionnels intimés et son caractère manifestement illicite sont ainsi suffisamment établis ; que dès lors l'ordonnance querellée doit être confirmée en toutes ses dispositions, les mesures ordonnées étant propres à faire cesser ledit trouble ;

Considérant que le sort des dépens et de l'indemnité de procédure a été exactement réglé par le premier juge ;

Qu'à hauteur de cour, il convient d'accorder aux trois syndicats intimés, contraints d'exposer de nouveaux frais pour se défendre, une indemnité complémentaire globale de 5.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Que la SA Orpéa qui succombe doit supporter les dépens de l'instance d'appel et ne saurait bénéficier d'une somme au titre des frais irrépétibles.

## Dispositif

PAR CES MOTIFS

CONFIRME l'ordonnance querellée en toutes ses dispositions ;

Y ajoutant,

CONDAMNE la SA Orpéa à verser au Syndicat des laboratoires de biologie clinique, au Syndicat des biologistes et au Syndicat de la biologie libérale européenne une somme globale de 5.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

REJETTE la demande de la SA Orpéa fondée sur l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne la SA Orpéa aux dépens d'appel.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

## **Décision de la Cour de cassation**

Cour de cassation Première chambre civile 9 juin 2017

### **Les dates clés**

- Cour de cassation Première chambre civile 09-06-2017
- Cour d'appel de Paris A2 09-06-2016