

CAA de PARIS, 3ème chambre, 21/10/2022, 19PA02690, Inédit au recueil Lebon

CAA de PARIS - 3ème chambre

Lecture du vendredi 21 octobre 2022

N° 19PA02690
Inédit au recueil LebonPrésident
Mme JULLIARD
Rapporteur public
Mme PENARapporteur
Mme Marie-Dominique JAYER
Avocat(s)
SCP RICHER ET ASSOCIES

Texte intégral

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

La société IDMS a demandé au tribunal administratif de Melun de condamner la commune de Bussy-Saint-Georges au paiement de la somme globale de 274 080 euros TTC au titre des factures impayées nos FA000079 du 3 janvier 2014, FA000080 du 3 janvier 2014, FA000109 du 25 février 2014, FA000237 du 18 avril 2014, FA000353 du 13 juin 2014 et FA000388 du 30 juin 2014 dans le cadre de l'exécution du marché public signé le 28 octobre 2010 relatif à la maintenance des systèmes et matériels informatiques de la commune, somme assortie des intérêts moratoires au taux légal ainsi que de leur capitalisation, et de condamner la commune de Bussy-Saint-Georges au paiement de la somme de 366 240 euros en réparation de la perte de bénéfice pour l'infogérance résultant de la résiliation de ce marché, de la somme de 137 097 euros en réparation de la perte de bénéfice liée à la partie à bons de commande, de la somme de 564 000 euros " au titre de la perte de chance ", de la somme de 229 393,84 euros à titre de " dommages et intérêts liés à la rupture brutale et illégale aux préjudices sociaux " et de la somme de 279 860 euros en réparation de la perte d'image commerciale, sommes assorties des intérêts moratoires au taux légal ainsi que de leur capitalisation.

Par un jugement n°1409495 du 28 juin 2019, le tribunal administratif de Melun a condamné la commune de Bussy-Saint-Georges à payer à la société IDMS la somme de 176 586,80 euros TTC, assortie des intérêts au taux de 0,04 % augmenté de deux points à compter du 6 août 2014 ainsi que de leur capitalisation à compter du 6 août 2015 jusqu'à complet mandatement.

Procédure devant la cour :

I. Par une requête, enregistrée le 26 juillet 2019 sous le n°19PA02468, et des mémoires, enregistrés le 26 novembre 2019 et le 17 septembre 2021, la commune de Bussy-Saint-Georges, représentée par Me Richer, demande à la cour :

1°) d'annuler le jugement n°1409495 du 28 juin 2019 du tribunal administratif de Melun en tant qu'il l'a condamnée à payer à la société IDMS la somme de 176 586,80 euros TTC avec intérêts au taux de 0,04 % augmenté de deux points à compter du 6 août 2014 et capitalisation des intérêts à compter du 6 août 2015.

2°) de rejeter les demandes de la société IDMS ;

3°) de mettre à la charge de la société IDMS la somme de 5 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- les premiers juges auraient dû surseoir à statuer en l'attente de l'issue des procédures pénales en cours, mettant en cause la société IDMS et l'ancien directeur des services techniques de la Ville ;
- ils n'ont pas totalement répondu à l'argumentaire relatif à la nullité, ab initio, du marché, en se bornant à se prononcer sur l'existence d'une éventuelle manœuvre dolosive, sans apprécier la gravité des vices de consentement et ne se sont pas prononcés sur l'absence de mise en concurrence périodique telle que relevée dans son rapport par la chambre régionale des comptes (CRC) d'Ile-de-France ; le tribunal a par ailleurs fait une appréciation restrictive de la jurisprudence en ne recherchant pas si la procédure de passation du contrat était entachée d'une irrégularité grave du fait d'un rapport d'analyse des offres frauduleux et d'une notation entachée d'erreur d'appréciation, de l'absence de sincérité de la procédure d'attribution litigieuse, d'une dénaturation de la mise en concurrence, de l'absence de mise en concurrence périodique, d'encassements au bénéfice de l'ancien directeur des services techniques ; le tribunal n'a pas répondu à cette argumentation en se bornant à faire application de la jurisprudence " Smirgeomes " alors que la procédure de mise en concurrence avait été dénaturée ;
- les demandes de la société IDMS en première instance auraient dû être rejetées comme irrecevables, dès lors que cette dernière ne l'a pas mise en demeure de produire un décompte ;
- la procédure de passation du marché était irrégulière dès lors que son consentement a été vicié et est entaché de dol au sens de l'article 1137 du code civil, qu'une meilleure note a été attribuée à la société IDMS, sans fondement et que les prix des prestations étaient trop élevés ; de telles irrégularités entachent le marché de nullité ;
- la société IDMS n'a pas ou a mal exécuté ses obligations contractuelles ainsi que l'établit le rapport d'audit de la société Prolival ;
- ses demandes en paiement et d'indemnisation ne sont pas fondées :
- * la preuve de la réalité et de la bonne exécution de la prestation facturée 6 900 euros TTC le 25 février 2014, au titre du câblage des tableaux numériques interactifs (FA000109 du 25 février 2014) n'est pas rapportée par la simple production d'un bon de livraison non signée par la Ville ;
- * en l'absence d'installation des deux serveurs pour le conservatoire de musique et la médiathèque pour un montant de 33 540,20 euros TTC chacun (FA000079 et FA000080 du 3 janvier 2014), la société IDMS ne peut réclamer le paiement des sommes correspondant à leur seule livraison, lesquelles ne peuvent être estimées à 90 % du prix, alors que les licences Windows n'ont pas été fournies, en méconnaissance des stipulations de l'article 2.1.3.4 du CCTP ;
- * les sommes réclamées au titres des factures FA000237 d'un montant de 156 960 euros et FA000388 d'un montant de 104 640 euros TTC, relatives à la part de marché à forfait, ne sont pas dues dès lors que la société IDMS n'a pas respecté ses obligations, aucune des prestations contractuellement prévue n'ayant été effectuée : aucun rapport ni planning de vérification pour prévenir les incidents ne lui a été adressé, en méconnaissance des stipulations des articles 2.1 et 2.1.1.3 D du CCTP et la société IDMS n'a jamais respecté la méthodologie définie par le CCTP pour assurer la maintenance du système informatique ; aucun technicien ne s'est par ailleurs déplacé au moins deux jours par semaine comme prévu à l'article 2.1.7.5.a.1 du CCTP ; un carnet de maintenance n'a pas été entretenu comme le stipulait l'article 2.1.8.4 du CCTP et aucune synthèse mensuelle des sites internet les plus visités ne lui a été remise, conformément à l'article 2.1.4.2 e. II du CCTP ; il s'en infère que le seul écoulement du temps ne pouvait justifier le règlement de la part forfaitaire du marché et justifier, ainsi que l'a estimé arbitrairement le tribunal, l'attribution de 40 % de la somme prévue au contrat pour un trimestre ;
- si le contrat était allé jusqu'à son terme, la société IDMS aurait perçu la somme totale de 477 247,20 euros et non celle de 806 493,84 euros ; la demande en paiement est par ailleurs disproportionnée au regard de la taille et des résultats de la société ;
- la demande de paiement d'intérêts moratoires n'est pas fondée.

Par des mémoires en défense, enregistrés le 22 octobre 2019 et le 22 août 2021, la société IDMS, représentée par Me Leclerc, doit être regardée comme concluant :

1°) au rejet de la requête ;

2°) à l'annulation du jugement n°1409495 du 28 juin 2019 du tribunal administratif de Melun en tant qu'il n'a pas été fait droit à l'intégralité de ses demandes ;

3°) à l'annulation de la décision implicite de rejet du mémoire de réclamation du 4 juillet 2014 ;

4°) à la condamnation de la commune de Bussy-Saint-Georges à lui verser la somme totale de 371 820 euros avec intérêts moratoires au taux BCE augmenté de 7 points sur la somme de 6 900 euros à compter du 27 mars 2014, sur la somme de 67 080 euros à compter du 2 février 2014, sur la somme de 156 960 euros à compter du 18 mai 2014, sur la somme de 36 240 euros à compter du 13 juillet 2014 et sur la somme de 104 640 euros à compter du 30 juillet 2014 ;

5°) à la condamnation de la commune de Bussy-Saint-Georges à lui verser la somme totale de 1 576 590,84 euros portant intérêts au taux légal à compter de la décision à intervenir avec capitalisation des intérêts ;

6°) à la condamnation de la commune de Bussy-Saint-Georges à lui verser la somme de 25 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- ses demandes pécuniaires et indemnitaires sont recevables dès lors qu'aucune absence de mise en demeure de produire le décompte ne peut lui être opposée ;
- les procédures pénales dont fait état la commune de Bussy-Saint-Georges sont sans incidence sur la régularité de la procédure de passation du marché ;
- cette procédure n'est entachée d'aucun vice ;
- la décision de résiliation unilatérale du marché par la commune de Bussy-Saint-Georges n'est pas motivée en méconnaissance des dispositions de l'article 1er de la loi du 11 juillet 1979 ;
- elle est intervenue de façon précipitée, après les élections municipales et sans respect d'une procédure contradictoire au sens des stipulations de l'article 32.2 du CCAG-FCS ;
- cette décision est fautive et ne saurait reposer sur un motif d'intérêt général ;
- aucune faute, a fortiori grave, ne peut être retenue à son encontre dans l'exécution du marché, dès lors que les prestations qu'elle devait effectuer ont été correctement exécutées : elle a délivré le nombre de licences

d'exploitation Microsoft Open conformes dès lors qu'un numéro peut être utilisé par plusieurs appareils à l'aide de clés multiples ; des moyens opérationnels ont été mis en œuvre pour assurer la protection des données ; il n'y a pas eu de défaillances quant à la protection des données et des sauvegardes ont été effectuées ; les liens et équipements fournis n'étaient pas redondants ; le contrôle de l'accès internet était effectué et les messageries sécurisées, leur accès étant protégé par des mots de passe confidentiels des comptes utilisateurs ; des rapports de maintenance ont été adressés à la commune ; les fautes relevées ne sauraient être caractérisées par le rapport d'audit de la société Prolival rendu un mois après la décision de résilier le marché ; le rapport de cette société, nouvel attributaire du marché, est entaché d'erreurs et de partialité ;

- sa demande en paiement, à l'échéance de 30 jours à compter de la réception des factures et des prestations forfaitaires effectuées mais non payées, est fondée, en application des stipulations contractuelles, du code des marchés publics et de la jurisprudence ;
- les sommes dues doivent porter intérêts moratoires au taux BCE majoré de 7 points conformément au décret du 21 février 2002 ;
- dans le cadre d'un marché à bons de commandes, elle est également fondée à demander le paiement de la somme minimum prévue au contrat, soit 100 000 euros ;
- elle est également fondée à réclamer l'indemnisation de son manque à gagner et des préjudices nés du caractère abusif de la décision de résiliation, à hauteur des sommes suivantes :
- * au titre du préjudice matériel correspondant au bénéfice qu'elle était en droit d'attendre de l'exécution du marché jusqu'à son terme : 366 240 euros TTC au titre de l'infogérance et 137 097 euros au titre du marché à bon de commande ; dans l'hypothèse d'une résiliation pour motif d'intérêt général, au cas d'espèce non caractérisé, les stipulations de l'article 33 du CCAG-FCS ouvrent droit en tout état de cause au versement de la somme de 366 240 euros TTC au titre du manque à gagner,
- * au titre de la perte de chance établie le 13 décembre 2018 par le cabinet " Européenne de Conseil ", experts comptables (perte de marge nette) : 564 000 euros,
- * au titre de son préjudice social et moral consécutif au licenciement de cinq salariés : 229 393,84 euros,
- * au titre du préjudice d'image et commercial : 279 860 euros ;
- enfin, les sommes de 6 900 euros, 33 540 euros, 33 540 euros, 156 960 euros, 36 240 euros et 104 640 euros doivent lui être réglées au titre de factures impayées.

Par une ordonnance du 9 juin 2022, la clôture de l'instruction a été fixée au 30 juin 2022 à 12 heures.

II. Par une requête, enregistrée le 12 août 2019 sous le n°19PA02690, et des mémoires enregistrés le 30 août 2019 et le 22 août 2021, la société IDMS, représentée par Me Leclerc, doit être regardée comme demandant à la cour :

1°) d'annuler le jugement n°1409495 du 28 juin 2019 du tribunal administratif de Melun en tant qu'il n'a pas été fait droit à l'intégralité de ses demandes ;

2°) d'annuler la décision implicite de rejet du mémoire de réclamation du 4 juillet 2014 ;

3°) de condamner la commune de Bussy-Saint-Georges à lui verser la somme totale de 371 820 euros avec intérêts moratoires au taux BCE augmenté de 7 points sur la somme de 6 900 euros à compter du 27 mars 2014, sur la somme de 67 080 euros à compter du 2 février 2014, sur la somme de 156 960 euros à compter du 18 mai 2014, sur la somme de 36 240 euros à compter du 13 juillet 2014 et sur la somme de 104 640 euros à compter du 30 juillet 2014 ;

4°) de condamner la commune de Bussy-Saint-Georges à lui verser la somme totale de 1 576 590,84 euros portant intérêts au taux légal à compter de la décision à intervenir avec capitalisation des intérêts ;

5°) de condamner la commune de Bussy-Saint-Georges à lui verser la somme de 25 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- ses demandes pécuniaires et indemnitaires sont recevables dès lors qu'aucune absence de mise-en-demeure ne peut lui être opposée ;
- les procédures pénales dont fait état la commune de Bussy-Saint-Georges sont sans incidence sur la régularité de la procédure de passation du marché ;
- cette procédure n'est entachée d'aucun vice ;
- la décision de résiliation unilatérale du marché par la commune de Bussy-Saint-Georges n'est pas motivée en méconnaissance des dispositions de l'article 1er de la loi du 11 juillet 1979 ;
- elle est intervenue de façon précipitée, après les élections municipales et sans respect d'une procédure contradictoire au sens des stipulations de l'article 32.2 du CCAG-FCS ;
- cette décision ne saurait reposer sur un motif d'intérêt général ;
- aucune faute, a fortiori grave, ne peut être retenue à son encontre dans l'exécution du marché, dès lors que les prestations qu'elle devait effectuer ont été correctement exécutées : elle a délivré le nombre de licences d'exploitation Microsoft Open conformes dès lors qu'un numéro peut être utilisé par plusieurs appareils à l'aide de clés multiples ; des moyens opérationnels ont été mis en œuvre pour assurer la protection des données (sauvegardes) il n'y a pas eu de défaillances quant à la protection des données et des sauvegardes ont été effectuées ; les liens et équipements fournis n'étaient pas redondants ; le contrôle de l'accès internet était effectué et les messageries sécurisées, leur accès étant protégé par des mots de passe confidentiels des comptes utilisateurs ; des rapports de maintenance ont été adressés à la commune ; les fautes relevées ne sauraient être caractérisées par le rapport d'audit de la société Prolival rendu un mois après la décision de résilier le marché ; le rapport de cette société, nouvel attributaire du marché, est entaché d'erreurs et de partialité ;
- sa demande en paiement, à l'échéance de 30 jours à compter de la réception des factures et des prestations forfaitaires effectuées mais non payées, est fondée, en application des stipulations contractuelles, du code des marchés publics et de la jurisprudence ;
- les sommes dues doivent porter intérêts moratoires au taux BCE majoré de 7 points conformément au décret du 21 février 2002 ;
- dans le cadre d'un marché à bons de commandes, elle est également fondée à demander le paiement de la somme minimum prévue au contrat, soit 100 000 euros ;
- elle est également fondée à réclamer l'indemnisation de son manque à gagner et des préjudices nés du caractère abusif de la décision de résiliation, à hauteur des sommes suivantes :
- * au titre du préjudice matériel correspondant au bénéfice qu'elle était en droit d'attendre de l'exécution du marché jusqu'à son terme : 366 240 euros TTC au titre de l'infogérance et 137 097 euros au titre du marché à bon de commande ; dans l'hypothèse d'une résiliation pour motif d'intérêt général, au cas d'espèce non caractérisé, les stipulations de l'article 33 du CCAG-FCS ouvrent droit en tout état de cause au versement de la somme de 366 240 euros TTC au titre du manque à gagner,
- * au titre de la perte de chance établie le 13 décembre 2018 par le cabinet " Européenne de Conseil ", experts comptables (perte de marge nette) : 564 000 euros,
- * au titre de son préjudice social et moral consécutif au licenciement de cinq salariés : 229 393,84 euros,
- * au titre du préjudice d'image et commercial : 279 860 euros ;
- enfin, les sommes de 6 900 euros, 33 540 euros, 33 540 euros, 156 960 euros, 36 240 euros et 104 640 euros doivent lui être réglées au titre de factures impayées.

Par des mémoires en défense, enregistrés le 17 octobre 2019 et le 17 septembre 2021, la commune de Bussy-Saint-Georges, représentée par Me Richer, conclut :

1°) au rejet de la requête ;

2°) à la jonction de la procédure avec celle enregistrée sous le n° 19PA02468 ;

3°) à ce que la somme de 5 000 euros soit mise à la charge de la société IDMS sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- l'appel interjeté par la société IDMS est irrecevable, faute pour la requête de contenir des moyens d'appel ;
- à titre subsidiaire, les demandes de cette dernière au titre d'une résiliation abusive sont infondées dès lors que la résiliation du marché était justifiée au regard de différentes défaillances imputables à la société IDMS ;
- les demandes indemnitaires de la société IDMS ne sont pas justifiées dès lors qu'il résulte de l'audit réalisé par la société Prolival, dont la validité ne saurait être contestée, que la décision de résiliation était légitime et s'oppose à toute indemnisation dans la mesure où : les licences utilisées étaient irrégulières ; la protection des données était défaillante faute de système de sauvegarde ; aucun système redondant n'a été installé s'agissant de l'équipement d'alimentation électrique des serveurs, de l'unité de stockage ; le système de contrôle de l'accès internet n'a pas été protégé faute de système de pare-feu ; la configuration de la messagerie comportait des failles de sécurité ; il n'existait pas de procédure de changement de mot de passe à disposition des utilisateurs indépendamment de la société IDMS ou d'une opération de maintenance ; aucun rapport de maintenance n'a été fourni ;
- le bien-fondé de ces demandes n'est par ailleurs pas établi sur la base du rapport d'un commissaire aux comptes versé au dossier, faute de fiabilité des données comptables sur lesquelles celui-ci s'est fondé, de production d'un bilan ou d'un livre comptable et de factures probantes ; l'absence d'atteinte du montant minimal de commandes de 100 000 euros ne saurait ouvrir droit à indemnisation et la somme allouée ne saurait être soumise à TVA, ni excéder 5 % du montant des commandes minimum conformément à l'article 33 du CCAG FCS ;
- la demande tendant au paiement de factures relatives à des prestations à prix unitaire n'est pas fondée faute d'exécution, en tout ou partie, des prestations correspondantes ;
- la demande tendant au paiement de factures relatives à la partie forfaitaire du marché doit également être rejetée, faute pour la société IDMS, en l'absence d'exécution de prestations conformément aux stipulations du CCTP et de remise de rapports et plannings, de carnet de maintenance, de synthèse mensuelle des sites internet les plus visités, de pouvoir se prévaloir du seul écoulement du temps ;
- la demande de paiement d'intérêts moratoires n'est pas fondée et la preuve de leur point de départ n'est pas rapportée ; ces derniers ne sauraient être calculés sur la base demandée ;
- il n'est enfin pas justifié d'un préjudice relatif à la perte de marge nette pour la part du marché conclu à prix forfaitaire, la somme demandée ne correspondant pas à celle figurant sur la facture n° 388 et dès lors que le chiffrage de la perte consécutive à la résiliation anticipée est incompréhensible, excessive pour les sept mois de marché restant à courir ;
- les demandes au titre de préjudices d'image, commercial, financier et social ne sont pas justifiées ;
- les sommes réclamées ne sont pas soumises à la TVA.

Par une ordonnance du 9 juin 2022, la clôture de l'instruction a été fixée au 30 juin 2022 à 12 heures.

Vu les autres pièces des dossiers.

Vu :

- le code civil ;
- le code des marchés publics ;
- la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 ;
- le cahier des clauses administratives générales des marchés publics de fournitures courantes et de services (CCAG-FCS) approuvé par arrêté du 19 janvier 2009 ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme A.,
- les conclusions de Mme Pena, rapporteure publique,
- et les observations de Me Colombet, représentant la commune de Bussy-Saint-Georges.

Considérant ce qui suit :

1. Par deux actes d'engagement, signés respectivement les 2 avril 2003 et 21 septembre 2006, la commune de Bussy-Saint-Georges a conclu avec la société IDMS un marché public relatif à l'acquisition et à la maintenance de son matériel informatique. Le marché conclu en 2006 arrivait à expiration en septembre 2010, par un nouvel acte d'engagement signé le 28 octobre 2010 et notifié le 27 janvier 2011, la Ville a confié à la société IDMS un nouveau marché relatif à la maintenance de ses systèmes et matériels informatiques, reproductible tous les ans jusqu'au 6 février 2015. Ce marché contenait une partie forfaitaire concernant la maintenance (infogérance) d'un montant de 523 200 euros HT (soit 625 747,20 euros TTC) et une partie à bons de commandes pour des prestations exceptionnelles d'un montant minimum annuel de 100 000 euros HT et d'un montant maximum annuel de 400 000 euros HT. Par courrier du 12 juin 2014 reçu par son destinataire le 18 suivant, la commune de Bussy-Saint-Georges en a prononcé la résiliation à compter du 30 juin 2014 et a informé la société IDMS de la conclusion d'un marché de transition pour la période du 15 au 30 juin 2014. Par un mémoire de réclamation du 4 juillet 2014 reçu le 9 suivant, la société IDMS a contesté cette résiliation et demandé le paiement des prestations effectuées et non réglées à la date de son prononcé, soit la somme de 372 853,26 euros HT (418 093,26 euros TTC), outre l'indemnisation de la perte de marge nette, soit la somme de 210 000 euros HT (252 000 euros TTC) ainsi que celle du préjudice commercial et d'image et des dépenses dues aux conséquences sociales de la résiliation litigieuse, à hauteur de 100 000 euros. Elle a ensuite saisi le juge des référés du tribunal administratif de Melun afin d'obtenir le versement d'une provision d'un montant total de 670 360,79 euros. Sa demande a été rejetée par ordonnance du 26 avril 2016, confirmée en appel par un arrêt de la cour du 8 juillet 2016. Saisi d'une demande de condamnation de la société IDMS au paiement de la somme globale de 274 080 euros TTC au titre de factures impayées et des sommes de 366 240 euros en réparation de la perte de bénéfice pour l'infogérance résultant de la résiliation du marché public, de 137 097 euros en réparation de la perte de bénéfice liée à la partie à bons de commande, de 564 000 euros " au titre de la perte de chance ", de 229 393,84 euros à titre de dommages et intérêts et de 279 869 euros en réparation de la perte d'image commerciale, le tribunal administratif de Melun a, par un jugement du 28 juin 2019, condamné la commune de Bussy-Saint-Georges à payer à la société IDMS la somme de 176 586, 80 euros TTC, assortie des intérêts au taux de 0,04% augmenté de deux points à compter du 6 août 2014 avec capitalisation à compter du 6 août 2015 et a rejeté le surplus des demandes de la société IDMS. La commune de Bussy-Saint-Georges en fait appel en concluant au rejet total des demandes de la société IDMS. Cette dernière conclut à la réformation du jugement en tant que les premiers juges n'ont pas fait droit à l'intégralité de ses demandes.

Sur la jonction :

2. Les requêtes nos 19PA02468 et 19PA02690 concernent le même marché, sont dirigées contre le même jugement et ont fait l'objet d'une instruction commune. Il y a donc lieu de les joindre pour y statuer par un seul arrêt.

Sur la recevabilité de l'appel de la société IDMS :

3. Aux termes de l'article R. 411-1 du code de justice administrative : " La juridiction est saisie par requête ... Elle contient l'exposé des faits et moyens ainsi que l'énoncé des conclusions soumises au juge (...) ". Contrairement à ce que soutient la commune de Bussy-Saint-Georges, la requête de la société IDMS, qui ne constitue pas la simple reproduction des écritures de première instance dès lors qu'elle critique la décision rendue par le tribunal administratif ne saurait être regardée comme ne répondant pas aux conditions posées par les dispositions précitées. Par suite, la fin de non-recevoir doit être écartée.

Sur la régularité du jugement attaqué :

4. En premier lieu, la commune de Bussy-Saint-Georges reproche aux premiers juges de ne pas avoir décidé de surseoir à statuer sur la demande de la société IDMS dans l'attente de l'issue des procédures pénales mettant en cause l'ancien directeur des services techniques de la commune ou sa société, les infractions reprochées étant susceptibles d'affecter gravement la légalité de la passation du marché en cause. Toutefois, le tribunal dirige seul l'instruction et apprécie librement s'il y a lieu de surseoir à statuer en attendant la solution d'une autre instance. D'une part, la commune n'établit pas que les poursuites pénales contre l'ancien directeur des services techniques concerneraient le marché en litige ou la société IDMS et elle ne verse aucun élément nouveau au dossier concernant l'évolution ou l'issue des procédures judiciaires, initiées en 2015. D'autre part, si elle se prévaut d'un rapport de la chambre régionale des comptes d'Ile-de-France constatant des violations des règles du code des marchés publics pour la passation de commandes à la société IDMS, il résulte de l'instruction que ces violations concernent un marché à bons de commande passé en 2006 et reconduit jusqu'en 2009, soit avant la signature du marché litigieux.

5. En second lieu, il résulte des motifs mêmes du jugement attaqué que le tribunal administratif de Melun, qui n'était pas tenu de répondre à tous les arguments avancés par les parties, a expressément répondu aux moyens de la commune de Bussy-Saint-Georges.

6. Il résulte ainsi de ce qui précède que la commune de Bussy-Saint-Georges n'est pas fondée à soutenir que le jugement attaqué serait entaché des irrégularités alléguées.

Sur le bien-fondé du jugement attaqué :

En ce qui concerne la fin de non-recevoir opposée en première instance par la commune de Bussy-Saint-Georges :

7. Aux termes de l'article 34 relatif au décompte de résiliation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de fournitures courantes et de services, approuvé par arrêté du 19 janvier 2009, applicable aux marchés pour lesquels une consultation a été engagée ou un avis d'appel public à la concurrence envoyé à la publication postérieurement à la date d'entrée en vigueur du présent arrêté et donc applicable au présent marché dont l'AAPC a été publié le

7 septembre 2010 : " 34. 1. La résiliation fait l'objet d'un décompte de résiliation, qui est arrêté par le pouvoir adjudicateur et notifié au titulaire. (...) /34. 5. La notification du décompte par le pouvoir adjudicateur au titulaire doit être faite au plus tard deux mois après la date d'effet de la résiliation du marché. /Le cas échéant, les pénalités pour retard sont appliquées jusqu'à la veille incluse du jour de la date d'effet de la résiliation. ". Il résulte uniquement de ces stipulations qu'en cas de résiliation du marché, il incombe à la personne qui en est responsable d'arrêter le décompte de liquidation et de le notifier à l'entreprise. Aucune de ces stipulations, ni aucune autre règle n'impose au titulaire d'un marché de fournitures courantes et de services de mettre en demeure le pouvoir adjudicateur d'arrêter le décompte de résiliation, qui intervient après le prononcé de la mesure. Par suite, la fin de non-recevoir opposée à la demande de la société IDMS par la commune de Bussy-Saint-Georges et tirée de l'absence de mise en demeure de produire un décompte de résiliation ne peut qu'être écartée.

En ce qui concerne la régularité de la résiliation :

8. Aux termes de l'article 32 du CCAG-FCS applicable au marché en litige : " 32.1. Le pouvoir adjudicateur peut résilier le marché pour faute du titulaire dans les cas suivants : (...) c) Le titulaire ne s'est pas acquitté de ses obligations dans les délais contractuels ; (...) i) Le titulaire s'est livré, à l'occasion de l'exécution du marché, à des actes frauduleux ; (...) 32. 2. Sauf dans les cas prévus aux i, m et n du 32. 1 ci-dessus, une mise en demeure, assortie d'un délai d'exécution, doit avoir été préalablement notifiée au titulaire et être restée infructueuse. /Dans le cadre de la mise en demeure, le pouvoir adjudicateur informe le titulaire de la sanction envisagée et l'invite à présenter ses observations. (...) ". Aux termes de l'article 10 intitulé " Résiliation " du cahier des clauses administratives particulières : " En cas de manquement caractérisé aux clauses contractuelles, la personne publique se réserve le droit de résilier, aux torts du titulaire, le marché sans aucune indemnité ".

9. En premier lieu, la décision de résiliation litigieuse qui revêtait le caractère d'une sanction en tant qu'il s'agissait d'une résiliation pour faute, devait être motivée en vertu des dispositions alors en vigueur de la loi susvisée du 11 juillet 1979. Or, le courrier du 12 juin 2014 se borne à mentionner que " le marché dont [la société IDMS est titulaire] est par la présente lettre résilié. Le marché prendra fin en date du 30 juin 2014. / Je vous informe qu'un marché de transition sera prévu (...) ". Il en résulte que le contenu de cette lettre ne permettait pas à la société IDMS de déterminer les motifs de la sanction qui lui était infligée. Elle est dès lors fondée à soutenir que la décision de résiliation prise à son encontre est irrégulière.

10. En second lieu, il résulte des stipulations précitées de l'article 32 du CCAG-FCS, qu'hormis dans l'hypothèse notamment de commission d'actes frauduleux " à l'occasion de l'exécution " du marché, l'usage du pouvoir de résiliation aux torts exclusifs de l'attributaire est subordonné à une mise en demeure préalable du cocontractant. Or, il est constant qu'une telle mise en demeure n'a pas été adressée à la société IDMS avant le prononcé de la sanction contestée. Celle-ci est donc également fondée à soutenir que la décision de résiliation est, pour ce second motif, irrégulière.

11. Toutefois, lorsqu'une décision de résiliation d'un marché est entachée d'irrégularités formelles, s'il résulte de l'instruction que des manquements graves de la part du titulaire du marché résilié étaient de nature à justifier légalement une telle sanction, ce dernier n'est pas fondé à demander la réparation des conséquences de cette résiliation.

En ce qui concerne le bien-fondé de la résiliation :

12. En premier lieu, la commune de Bussy-Saint-Georges soutient que la procédure de passation du marché litigieux est entachée de dol au sens de l'article 1137 du code civil dès lors que la société créée par le directeur des services techniques de la commune en fonction lors de la procédure de l'attribution ou ce dernier aurait, les 1er février, 9 avril et 20 septembre 2010, reçu trois chèques d'un montant total de 21 528 euros de la part de la société IDMS. Elle expose qu'un rapport d'analyse des offres de complaisance et non conforme au code des marchés aurait été rédigé et qu'une meilleure note aurait été attribuée à la société IDMS, sous le contrôle de ce directeur. En soutenant que son consentement a été vicié à raison des manœuvres dolosives de la part de son ancien directeur des services techniques et que le marché résilié est entaché de nullité, la commune doit être regardée comme soutenant que cette résiliation est justifiée par un motif d'intérêt général.

13. Si le directeur des services techniques en activité au moment de la signature du marché a fait l'objet de procédures pénales, il ne résulte pas de l'instruction que les faits à l'origine de ces procédures auraient été commis à l'occasion de la passation du marché litigieux signé le 28 octobre 2010. Par ailleurs, s'il résulte du rapport d'analyse des offres qu'au titre du critère prix, la commission d'appel d'offres a attribué une meilleure note à la société IDMS qui proposait un prix de 523 000 euros alors que la société concurrente proposait un prix nettement inférieur de 290 410 euros, il n'est pas établi que l'attribution d'une note différente aurait nécessairement conduit à attribuer à cette dernière le marché, ni que les irrégularités alléguées dans la procédure de passation du marché, à les supposer établies, seraient de nature à vicier le consentement de la commune. Enfin, la circonstance relevée par la chambre régionale des comptes d'Ile-de-France dans son rapport d'observations définitives cité au point 4, que de graves irrégularités dans la passation des contrats de fourniture de matériel informatique aient été commises à l'occasion de la conclusion d'un marché avec la société IDMS pour la période 2006-2009 est sans incidence sur la régularité de la procédure du marché en litige. Par suite, le motif d'intérêt général tiré des conditions irrégulières de passation du marché et notamment de l'existence de manœuvres dolosives de la part de l'ancien directeur des services techniques de la commune de Bussy-Saint-Georges n'est pas matériellement établi. Dès lors, la résiliation pour ce motif n'est pas justifiée.

14. En deuxième lieu, aux termes de l'article 10 du CCAP du marché : " " En cas de manquement caractérisé aux clauses contractuelles, la personne publique se réserve le droit de résilier, aux torts du titulaire, le marché sans aucune indemnité ".

15. La commune de Bussy-Saint-Georges se prévaut également de carences du titulaire du marché dans l'exécution de ses obligations contractuelles et soutient que ces défaillances sont d'une gravité telle que le contrat pouvait être résilié pour ce motif. Elle expose que la société IDMS, en méconnaissance des stipulations du contrat, ne lui a pas fourni et n'a pas installé, en nombre suffisant, dans des conditions conformes à la réglementation et pour toute la durée du contrat, des licences d'exploitation Microsoft Open Windows et Office 2010 ; que l'intégralité des serveurs et postes commandés n'ont pas été livrés et, en tout état cause, installés ; que l'infrastructure système n'était pas correcte ; que la sécurité des données n'a pas davantage été correctement assurée, faute de sauvegardes des données régulièrement effectuées depuis 2010, à l'aide de moyens fiables et suffisants ; que les serveurs de fichiers hébergeant les données et ceux assurant les sauvegardes n'étaient pas tous équipés d'un système de redondance assurant la protection des données en cas de défaillance d'un disque dur composant l'unité de stockage et que les équipements centraux de commutation réseau (switch) n'étaient également pas tous équipés d'alimentations redondantes afin de garantir un fonctionnement optimal du réseau ; que l'interconnexion de ces équipements entre eux n'était pas non plus redondée ; que la confidentialité des données n'a pas été correctement assurée ; que, s'agissant du contrôle d'accès à internet, tous les serveurs fournis par la société IDMS (notamment ceux des établissements scolaires) n'étaient pas protégés par un système de filtrage adapté (de type Pare-feu/Proxy) et que les accès depuis l'extérieur n'étaient pas filtrés ; que les sauvegardes des messageries n'ont pas été correctement assurées et que les utilisateurs ne pouvaient modifier leurs mots de passe, librement et facilement, sans avoir recours au prestataire ; que des rapports de maintenance, pas plus que des calendriers et rapports d'interventions ne lui ont été adressés, et qu'enfin, aucun technicien ne s'est rendu sur sites au moins deux jours par semaine.

16. Au soutien de son argumentation, la commune de Bussy-Saint-Georges se prévaut du rapport d'audit et d'analyse des infrastructures systèmes et réseaux de la commune du 10 juin 2014, établi par la société Prolival qu'elle a mandatée. La société IDMS qui en conteste les conclusions, en soutenant qu'elle s'est strictement conformée aux stipulations du marché, fait valoir que le rapport de la société Prolival est entaché de partialité, dès lors que, concomitamment à la résiliation du marché et à l'établissement du rapport d'audit, cette société s'est vue attribuer par la commune de Bussy-Saint-Georges, de façon précipitée, un marché temporaire puis, le 30 septembre 2014, le nouveau marché dont la procédure d'attribution avait été initiée dès le 13 mai 2014.

17. Aux termes de l'article R. 621-1 du code de justice administrative : " La juridiction peut, soit d'office, soit sur la demande des parties ou de l'une d'elles, ordonner, avant dire droit, qu'il soit procédé à une expertise sur

