

N° 0719687 - N°0720165

1

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PARIS**

REPUBLIQUE FRANCAISE

N° 0719687 - N°0720165

CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE
MALADIE DES TRAVAILLEURS
SALARIES
CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE
VIEILLESSE DES TRAVAILLEURS
SALARIES et autres

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Le juge des référés statuant en urgence,

Mme Labarthe-Vacquier
Juge des référés

Ordonnance du 31 décembre 2007

1° Vu, enregistrée au greffe du tribunal administratif le 20 décembre 2007, sous le n° 0719687, la requête présentée pour la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE MALADIE DES TRAVAILLEURS SALARIES (CNAMTS), dont le siège est 50, avenue du professeur Lemierre, 75986 Paris Cedex 20, représentée par son Directeur général, par Maître Falala;

La CNAMTS demande au juge des référés:

1° d'enjoindre conjointement à la S.A.R.L. "Micropole Univers", dont le siège est 100, rue Lafayette, 75010 Paris, à la S.A.R.L. "Omnikles", dont le siège est 56, rue de Londres, 75008 Paris, et à la S.A.R.L. "Prosodie", dont le siège est 150/152, rue Galliéni, 92100 Boulogne Billancourt, sur

N° 0719687 - N°0720165

2

le fondement de l'article L.521-3 du code de justice administrative, de rétablir le fonctionnement du site de dématérialisation des procédures de passation des marchés publics;

2° d'assortir cette injonction d'une astreinte de 2.500 € par jour de retard à compter du premier jour suivant la lecture de l'ordonnance à intervenir;

3° de condamner solidairement la S.A.R.L. "Micropole Univers", la S.A.R.L. "Omnikles" et la S.A.R.L. "Prosodie" à lui verser la somme de 2.500 € en application de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

La CNAMTS expose qu'elle a constitué le 30 décembre 2003 avec d'autres organismes de sécurité sociale soumis au code des marchés publics un groupement de commandes en vue de l'hébergement de la dématérialisation de leurs procédures de passation telle qu'exigée à l'article 56 du code des marchés publics alors en vigueur. La Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés (CNAVTS) était désignée comme l'organisme coordonnateur chargée de mener à bien la procédure de sélection du candidat. A l'issue de la procédure de mise en concurrence, un marché de services a été notifié le 30 août 2004 au groupement constitué des trois sociétés en cause. Ce marché a été renouvelé pour deux périodes d'un an et doit s'achever au 31 décembre 2007. En raison d'un litige financier relatif au règlement du marché, la société "Omnikles" a interrompu, le 7 décembre 2007, le fonctionnement de la plate-forme de dématérialisation, interdisant son accès tant aux organismes de sécurité sociale qu'aux candidats aux appels d'offres en cours. En dépit des demandes répétées de reprise du service, celui-ci demeure bloqué par la société. Le juge des référés peut enjoindre au cocontractant de l'administration d'exécuter sous astreinte ses obligations contractuelles dès lors que l'administration ne dispose pas conventionnellement d'un tel moyen de contrainte. Le contrat liant les parties ne permet que l'application de pénalités ou la mise en demeure du titulaire préalablement à la résiliation, mesures qui ne peuvent aboutir à la reprise du service. L'urgence et l'utilité de la mesure demandée au juge des référés sont établies. Les procédures en cours de passation des marchés ne peuvent plus se poursuivre et devront être reprises, ce qui entraînera la paralysie de l'administration pendant plusieurs mois. L'atteinte portée à la continuité du service public confié aux organismes sociaux est d'une gravité certaine. L'injonction demandée doit être assortie d'une astreinte en raison de la gravité du préjudice résultant de la situation actuelle.

Vu, enregistré le 27 décembre 2007, le mémoire présenté pour la S.A.R.L. "Omnikles", par Maître Cloix, qui conclut :

- à titre principal, au rejet de la requête, à titre subsidiaire, à ce qu'il lui soit donné acte qu'elle s'engage à remettre d'ici le 31 décembre 2007 l'ensemble des données d'exploitation dont elle dispose au titre des procédures en cours et figurant à ce jour sur la plate-forme dématérialisée;
- à la condamnation des caisses requérantes à lui verser la somme de 3.000 € en application de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

La S.A.R.L. "Omnikles" expose que la multiplicité des caisses et de leurs choix techniques n'a pas permis la mise en place d'une solution convenant à l'ensemble des utilisateurs. Toutefois, la mise en œuvre d'une solution transitoire a permis de satisfaire l'essentiel des besoins des caisses, quoique celles-ci aient refusé le paiement des prestations correspondantes. Les discussions engagées au cours de l'année 2007 entre les caisses et la S.A.R.L. "Omnikles" n'ont pas permis de débloquer la situation. La proposition faite le 11 décembre 2007 par la CNAVTS qui consistait à ramener le prix du marché, au titre de l'exploitation, au nombre des procédures réellement mises en œuvre, soit 77.000 €, ne pouvait être acceptée, dès lors que le prix forfaitaire annuel prévu était de 160.000 € et

N° 0719687 - N°0720165

3

que les coûts fixes d'exploitation n'étaient pas pris en compte. La S.A.R.L. "Omnikles" qui a assuré l'exploitation de la plate-forme de dématérialisation pendant trois ans sans recevoir aucun paiement a été ainsi contrainte de cesser son exploitation afin de préserver sa situation financière. Les mesures demandées au juge des référés, à savoir le rétablissement du fonctionnement du service pour la CNAMTS, ou la remise de documents afférents aux procédures gérées par la plate-forme de dématérialisation pour la CNAVTS, ne répondent pas aux conditions posées par l'article L.521-3 du code de justice administrative.

- les mesures demandées n'ont pas de caractère d'utilité :

- la transmission des données est possible et prévue par l'article 17 du CCAP. Mais la S.A.R.L. "Omnikles" ne détient pas les avis d'appel publics à la concurrence et la restitution ne peut s'opérer que sans retraitement du format pour adaptation à la solution informatique retenue par le nouveau prestataire.

- Le rétablissement du service ne serait effectif que pour une courte période, dès lors que le marché en cours s'achève au 31 décembre 2007. En outre, le service public dont est chargée la CNAMTS n'est pas affecté dès lors que la plupart des procédures de passation ne sont pas dématérialisées. Enfin, la CNAMTS dispose du pouvoir de pallier les carences de son cocontractant en faisant usage de l'article 32 du CCAG-FCS relatif à l'exécution aux frais et risques du titulaire.

- les mesures demandées ne présentent pas un caractère d'urgence, dès lors que l'exécution du service public n'est pas compromise et que l'arrêt de l'exploitation de la plate-forme de dématérialisation n'est que le résultat de la carence des caisses dans le règlement financier du marché.

- les demandes sont mal fondées :

- l'injonction demandée ne peut se fonder que sur une obligation contractuelle. Or l'utilisation pendant trois ans de la solution transitoire n'était prévue par aucune stipulation du marché. Les caisses, qui ont délibérément bloqué le processus contractuel qui devait aboutir à la solution cible prévue au marché, ne peut demander l'exécution d'une obligation contractuelle qui ne résulte d'aucun engagement de la S.A.R.L. "Omnikles".

- la situation de la trésorerie de la S.A.R.L. "Omnikles" révèle un déficit de 55.000 € pour le seul mois de novembre 2007 et le résultat d'exploitation est déficitaire de plus de 10.000 €. La société a été contrainte de cesser une prestation déficitaire et la satisfaction qui serait donnée aux demandes des caisses mettrait en péril sa survie même.

Vu, enregistré le 27 décembre 2007, le mémoire présenté pour la S.A.R.L. "Prosodie", par Maître Lehman, qui conclut au rejet des demandes des caisses en tant qu'elles la concernent;

La S.A.R.L. "Prosodie" fait valoir qu'elle n'assure pas l'hébergement de la plate-forme et qu'elle n'a pas le pouvoir de rétablir le fonctionnement du site en cause;

Vu, enregistré le 28 décembre 2007, le mémoire présenté pour la S.A.R.L. "Micropole Univers", par Maître Mairesse, qui conclut au rejet des demandes des caisses en tant qu'elles la concernent et à la condamnation de la partie perdante à verser 3000 € au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

N° 0719687 - N°0720165

4

La société expose que la S.A.R.L. "Omnikles" a assuré seule l'ensemble des prestations liées au fonctionnement de la solution provisoire. La S.A.R.L. "Micropole Univers" n'est pas responsable de l'interruption de la plate-forme de dématérialisation à laquelle elle s'est opposée. Elle n'a aucun moyen de rétablir le service dès lors qu'elle n'a aucun accès à cette plate-forme.

2° Vu, enregistrée au greffe du tribunal administratif le 24 décembre 2007, sous le n° 0720165, la requête présentée pour :

- la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE VIEILLESSE DES TRAVAILLEURS SALARIES (CNAVTS), élisant domicile 110, avenue de Flandre, 75951 Paris Cedex 19, représentée par son directeur ;
- L'UNION DES CAISSES NATIONALES DE SECURITE SOCIALE, élisant domicile 18, avenue Léon Gaumont, 75980 Paris Cedex 20, représentée par son directeur ;
- L'AGENCE CENTRALE DES ORGANISMES DE SECURITE SOCIALE, élisant domicile 55, boulevard Richard Lenoir, 75011 Paris, représentée par son directeur ;
- la CAISSE CENTRALE DE LA MUTUALITE SOCIALE AGRICOLE, élisant domicile 40, rue Jean Jaurès, 93547 Bagnolet Cedex, représentée par son directeur ;
- la CAISSE AUTONOME NATIONALE DE SECURITE SOCIALE DANS LES MINES, élisant domicile 77, avenue de Ségur, 75014 Paris Cedex, représentée par son directeur ;

Les organismes de sécurité sociale requérants demandent au juge des référés:

1° d'enjoindre à la S.A.R.L. "Omnikles" et solidairement à la S.A.R.L. "Micropole Univers" et à la S.A.R.L. "Prosodie", sur le fondement de l'article L.521-3 du code de justice administrative, de fournir toutes les informations relatives aux procédures des organismes de sécurité sociale sur le portail provisoire géré par la S.A.R.L. "Omnikles" jusqu'au 7 décembre 2007 et notamment, les avis de publicité et les dossiers de consultation, les registres de retrait des DCE, les registres de dépôt ainsi que des traces des questions-réponses, les offres électroniques qui ont été déposées et toutes les données de traçabilité des procédures ;

2° d'assortir cette injonction d'une astreinte de 15.000 € par jour de retard ;

3° de condamner la S.A.R.L. "Omnikles" et solidairement la S.A.R.L. "Micropole Univers" et la S.A.R.L. "Prosodie" à verser la somme de 3000 € en application de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Les requérantes exposent que la CNAVTS ne dispose pas des moyens de contraintes nécessaires à la récupération des données en cause. La dématérialisation des procédures d'appel d'offres étant une obligation légale posée par l'article 56 du code des marchés publics, bon nombre de procédures ont été mises en ligne depuis janvier 2005. La fermeture du portail provisoire interdit aux candidats de répondre aux avis disponibles de même qu'elle empêche l'accès aux organismes de sécurité sociale. L'injonction demandée présente ainsi un caractère d'utilité et d'urgence.

N° 0719687 - N°0720165

5

Vu, enregistré le 27 décembre 2007, le mémoire présenté pour la S.A.R.L. "Omnikles" , par Maître Cloix, qui conclut :

- à titre principal, au rejet de la requête, à titre subsidiaire, à ce qu'il lui soit donné acte qu'elle s'engage à remettre d'ici le 31 décembre 2007 l'ensemble des données d'exploitation dont elle dispose au titre des procédures en cours et figurant à ce jour sur la plate-forme dématérialisée;
- à la condamnation des caisses requérantes à lui verser la somme de 3.000 € en application de l'article L.761-1 du code de justice administrative;

Vu, enregistré le 28 décembre 2007, le mémoire présenté pour la S.A.R.L. "Micropole Univers", par Maître Mairesse, qui conclut au rejet des demandes des caisses en tant qu'elles la concernent et à la condamnation de la partie perdante à verser 3000 € au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

Vu, en date du 28 décembre 2007, la note en délibéré de la S.A.R.L. "Omnikles et les pièces jointes ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu la décision en date du 19 novembre 2007 par laquelle le président du tribunal administratif de Paris a désigné Mme Labarthe-Vacquier pour statuer sur les demandes de référé ;

Les parties ayant été convoquées à l'audience qui s'est tenue le 28 décembre 2007 à 11 heures en présence de Mme Auffret, greffier ;

Après avoir présenté son rapport et entendu les observations de :

- Maître Falala, pour la CNAMTS ;
- Maître Bellanger, pour la CNAVTS ;
- Maître Cloix, pour la S.A.R.L. "Omnikles" ;
- Maître Mairesse, pour la S.A.R.L. "Micropole Univers";
- Maître Lehman, pour la S.A.R.L. "Prosodie" ;

N° 0719687 - N°0720165

6

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

Sur la jonction :

Considérant que les requêtes susvisées n°0719687 et n°0720165 concernent le même litige et présentent à juger des questions identiques; qu'il y a lieu de les joindre pour statuer par une seule ordonnance;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L.521-3 du code de justice administrative:

Considérant qu'aux termes de l'article L. 521-3 du code de justice administrative: « *En cas d'urgence et sur simple requête qui sera recevable même en l'absence de décision administrative préalable, le juge des référés peut ordonner toutes autres mesures utiles sans faire obstacle à l'exécution d'aucune décision* » ; que le juge des référés tient de ces dispositions le pouvoir, en cas d'urgence et d'utilité, d'ordonner l'expulsion des occupants sans titre du domaine public ;

Considérant que par un marché public de services notifié le 30 août 2004, la CNAVTS agissant tant pour son compte qu'en tant que coordonnateur du groupement qu'elle a constitué avec plusieurs organismes de sécurité sociale par convention en date 30 décembre 2003, a confié au groupement solidaire constitué des S.A.R.L. "Micropole Univers", S.A.R.L. "Omnikles" et S.A.R.L. "Prosodie" la mise en œuvre d'une solution hébergée de dématérialisation des procédures de marchés publics des organismes de sécurité sociale; que ce marché, conclu jusqu'au 31 décembre 2005, a été renouvelé pour deux périodes d'un an et doit prendre fin au 31 décembre 2007; qu'à la suite de difficultés apparues en cours d'exécution du marché relatives au règlement au titulaire des coûts d'utilisation, la S.A.R.L. "Omnikles" a interrompu, depuis le 7 décembre 2007, le fonctionnement de la plate-forme de dématérialisation et a refusé de le rétablir malgré les demandes de la CNAVTS ; que , par la requête n° 0719687, la CNAMTS demande au juge des référés d'enjoindre aux trois sociétés constituant le groupement d'entreprises titulaire de rétablir le fonctionnement du site de dématérialisation des procédures de passation des marchés publics; que, par la requête n°0720165, la CNAVTS, l'Union des caisses nationales de sécurité sociale, l'Agence centrale des organismes de sécurité sociale, la Caisse centrale de la mutualité sociale agricole et la Caisse autonome nationale

N° 0719687 - N°0720165

7

de sécurité sociale dans les mines demandent au juge des référés d'enjoindre à la S.A.R.L. "Micropole Univers", la S.A.R.L. "Omnikles" et la S.A.R.L. "Prosodie" de fournir toutes les informations relatives aux procédures des organismes de sécurité sociale sur le portail provisoire géré par la S.A.R.L. "Omnikles" jusqu'au 7 décembre 2007, date de l'interruption du service;

Sur la détermination des personnes concernées par les demandes d'injonction :

Considérant que le marché public de services du 30 août 2004 a été attribué par la CNAVTS au groupement momentané d'entreprises solidaire constitué des S.A.R.L. "Micropole Univers", mandataire du groupement, de la S.A.R.L. "Omnikles" et de la S.A.R.L. "Prosodie"; que la S.A.R.L. "Micropole Univers", société de services informatiques spécialisée dans le domaine du conseil, de l'ingénierie et de la formation, avait pour responsabilité le développement du portail unique, tandis que la S.A.R.L. "Prosodie", opérateur de services en ligne, devait assurer l'hébergement de la plate-forme; que la S.A.R.L. "Omnikles", société qui développe, commercialise et exploite des solutions dématérialisées de gestion documentaire à valeur légale, notamment pour les personnes publiques, avait en charge le développement et l'intégration de la solution de dématérialisation des procédures de marchés publics; qu'il ressort des pièces du dossier, et qu'il n'est pas contesté par les parties, qu'à partir de janvier 2005, la S.A.R.L. "Omnikles" s'est substituée à ses cocontractants et a assuré seule l'ensemble des prestations liées au fonctionnement de la solution transitoire de la plate-forme de dématérialisation, laquelle n'est pas hébergée par la S.A.R.L. "Prosodie", mais par la S.A.R.L. "Omnikles" elle-même; que la S.A.R.L. "Omnikles" a la maîtrise complète du site et que la S.A.R.L. "Micropole Univers" et la S.A.R.L. "Prosodie" ne jouent aucun rôle dans l'administration de cette plate-forme à laquelle elles n'ont, au demeurant, pas accès; qu'il est ainsi établi que ces deux dernières sociétés ne disposent d'aucun moyen permettant de rétablir le fonctionnement du service; que les injonctions qui leur seraient adressées à cette fin seraient ainsi sans effet; que les demandes des caisses ne peuvent, par conséquent, les concerner et que, seule, la S.A.R.L. "Omnikles" doit être regardée comme utilement concernée par les demandes d'injonction;

Sur le champ d'application des obligations contractuelles de la S.A.R.L. "Omnikles" :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier ainsi que des observations des parties lors de l'audience que le marché conclu le 20 août 2004 par la CNAVTS avec le groupement solidaire des trois sociétés Omnikles, Micropole Univers et Prosodie avait pour objet la mise en œuvre d'une solution hébergée pour la dématérialisation des procédures de marchés publics des organismes de sécurité sociale; que l'article 7 du CCAP du marché prévoyait que la mise à disposition de la solution par le prestataire devait être suivie dans les trente jours de la vérification d'aptitude prononcée par l'organisme coordonnateur, puis de la vérification de service régulier; que ces prononcés conditionnaient le règlement au prestataire de ses coûts fixes initiaux, puis de ses coûts d'exploitation; que, toutefois, le prononcé de service régulier, qui aurait permis d'aboutir à la réception définitive de la prestation informatique, n'a pu intervenir, soit, comme le soutiennent les requérantes, en raison de l'incapacité de la S.A.R.L. "Omnikles" à mettre en place une solution

N° 0719687 - N°0720165

8

complète conforme aux stipulations du marché, soit, comme le fait valoir la S.A.R.L. "Omnikles", en raison de l'absence de coordination entre les nombreux utilisateurs rendant impossible l'installation d'une solution unique; que, devant ces difficultés, le prestataire a mis en place une solution temporaire permettant aux caisses de satisfaire en partie leurs besoins; que cette solution temporaire est toujours celle mise en œuvre;

Considérant que la S.A.R.L. "Omnikles" fait valoir que cette plate-forme de dématérialisation transitoire, qu'elle a spontanément mise en place, n'était prévue par aucune stipulation du marché et que les caisses de sécurité sociale, en acceptant le maintien de cette solution transitoire sur le long terme et en refusant de prononcer la vérification de service régulier, ont bloqué le déroulement du processus contractuel et se sont ainsi délibérément placées en dehors du champ contractuel; que la société en conclut que les caisses ne sauraient lui reprocher d'avoir interrompu un service non prévu au contrat ni, par suite, demander au juge des référés de lui enjoindre de rétablir ce service;

Considérant qu'il appartenait à la S.A.R.L. "Omnikles", en cours d'exécution de son marché, au cas où elle aurait estimé que son cocontractant ne respectait pas ses obligations contractuelles, de demander au juge du contrat de prononcer la résiliation de ce contrat aux torts du maître d'ouvrage; que dès lors qu'elle a accepté pendant trois ans de poursuivre ses prestations, la situation qu'elle décrit ne relève que des ajustements décidés et acceptés par les parties en cours de marché, lesquels, s'ils peuvent, le cas échéant, justifier une action tendant à la réparation du préjudice que la société estimerait avoir subi, ne permettent pas de regarder les prestations assurées par la S.A.R.L. "Omnikles" comme intervenues en dehors du champ contractuel;

Sur l'étendue des pouvoirs de contrainte de la CNAVTS :

Considérant qu'il n'appartient pas au juge administratif d'intervenir dans la gestion d'un service public en adressant, sous menace de sanctions pécuniaires, des injonctions à ceux qui ont contracté avec l'administration, lorsque celle-ci dispose à l'égard de ces derniers des pouvoirs nécessaires pour assurer l'exécution du contrat; qu'il en va autrement quand l'administration ne peut user de moyens de contrainte à l'encontre de son cocontractant qu'en vertu d'une décision juridictionnelle; qu'en pareille hypothèse, le juge du contrat est en droit de prononcer, à l'encontre du cocontractant de l'administration, une condamnation, éventuellement sous astreinte, à une obligation de faire; qu'en cas d'urgence, le juge des référés peut, de même, sur le fondement des dispositions précitées de l'article L. 521-3 du code de justice administrative, ordonner, éventuellement sous astreinte, audit cocontractant, dans le cadre des obligations prévues au contrat, toute mesure utile pour assurer la continuité du service public, qui est justifiée par l'urgence et qui ne se heurte à aucune contestation sérieuse;

N° 0719687 - N°0720165

9

Considérant, en premier lieu, qu'il ressort de l'examen du cahier des clauses administratives particulières du marché passé par la CNAVTS que cet organisme social, s'il peut appliquer à ses cocontractants des pénalités ou résilier le marché en cas d'inexécution dans les délais des engagements contractuels, ne dispose pas du pouvoir, en cas de défaillance, de contraindre ceux-ci à poursuivre ou à reprendre l'exécution de ces engagements;

Considérant, en second lieu, que la S.A.R.L. "Omnikles" fait valoir que la CNAVTS peut faire application des stipulations de l'article 32 du cahier des clauses administratives générales-fournitures courantes et services, applicable au marché; qu'aux termes de cet article : *"Il peut être pourvu, par la personne publique, à l'exécution de la fourniture ou du service aux frais et risques du titulaire, soit en cas d'inexécution par ce dernier d'une prestation, qui par sa nature, ne peut souffrir aucun retard, soit si la résiliation du marché prononcée en vertu de l'article 28 prévoit cette mesure."* ; qu'il est constant, toutefois, que la reprise, par une autre entreprise, des prestations informatiques assurées par la S.A.R.L. "Omnikles" supposerait un délai relativement long excluant la possibilité d'une reprise rapide du service de la plate-forme de dématérialisation ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la S.A.R.L. "Omnikles" n'est pas fondée à soutenir que la CNAVTS dispose à l'égard de ses cocontractants, dans la situation actuelle, des pouvoirs nécessaires pour assurer l'exécution du contrat et qu'elle ne serait ainsi pas recevable à demander au juge des référés de décider une mesure d'injonction alors qu'elle dispose d'un pouvoir équivalent;

Sur la condition tenant à l'urgence :

Considérant que l'interruption par la S.A.R.L. "Omnikles", depuis le 7 décembre 2007, du fonctionnement de la plate-forme de dématérialisation a pour effet d'interdire aux organismes de sécurité sociale de suivre l'évolution des procédures d'attribution de marchés publics engagées et d'en désigner les attributaires; que cette situation interdit également aux entreprises de se porter candidates pour l'attribution de marchés et de déposer leurs dossiers, dès lors que les dossiers de consultation ne sont plus accessibles;

Considérant que la S.A.R.L. "Omnikles" soutient que le marché qui la lie à la CNAVTS ne peut être regardé comme concernant le fonctionnement d'un service public; qu'il est constant, toutefois, que les caisses de sécurité sociale, pour assurer leur mission de service public, doivent notamment, mais nécessairement, engager des procédures d'appel à la concurrence et signer des marchés publics relatifs à l'exécution du service public de la protection sociale ; que la liste des procédures en cours jointe à la note en délibéré adressée par la société ne démontre pas que tel ne serait pas le cas ;

Considérant d'autre part que, pour contester le caractère d'urgence, la S.A.R.L. "Omnikles" fait valoir que la dématérialisation des procédures d'appel d'offres n'est pas obligatoire et que ces procédures peuvent ainsi être organisées sur d'autres supports ; que l'article 56 du code des marchés publics en vigueur prévoit que *" I. - Les documents écrits mentionnés par le présent code peuvent*

N° 0719687 - N°0720165

10

être remplacés par un échange électronique ou par la production d'un support physique électronique"; qu'il n'est pas contesté que des procédures d'appels d'offre ont été lancées par voie électronique par les caisses de sécurité sociale, qu'il ressort des documents joints à la note en délibéré de la S.A.R.L. "Omnikles" que quinze procédures engagées au 7 décembre 2007 sont toujours en cours et que l'interruption du service retarde ou rend impossible leur conclusion;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les conséquences de l'interruption du service sont de nature à porter atteinte, de manière grave et immédiate, à la continuité même du service public confié aux organismes de sécurité sociale; que les mesures demandées au juge des référés, qu'il s'agisse du rétablissement du service ou de la mise à disposition des données d'exploitation, apparaissent ainsi nécessaires à la continuité du service public et présentent un caractère d'urgence;

Sur l'utilité des mesures demandées par les caisses:

En ce qui concerne la demande de transmission des données :

Considérant qu'il ressort des débats lors de l'audience que la seule transmission des données détenues par la S.A.R.L. "Omnikles" n'est pas de nature à permettre le rétablissement d'un fonctionnement satisfaisant de la plate-forme de dématérialisation en raison des choix techniques faits par le titulaire, qui ne seront pas nécessairement ceux du nouveau titulaire du marché à compter du 1^{er} janvier 2008; que le marché passé avec ce dernier ne prévoit pas, notamment, la reprise des procédures en cours; qu'au demeurant, l'article 17 du CCAP du marché dont la S.A.R.L. "Omnikles" est titulaire a expressément organisé la fin du marché, pour tenir compte de ces contraintes techniques, en prévoyant que "*quelle que soit la cause de la fin du marché, le titulaire reste pleinement responsable de l'exploitation de la solution pour toutes les procédures de marchés qui auront été lancées par les organismes utilisateurs ... en cas de renouvellement du marché, avant le 31 décembre 2006, puis le 31 décembre 2007, et ce, jusqu'au parfait achèvement de ces seules procédures, prolongeant ainsi la durée du marché sans que celle-ci puisse excéder le 30 septembre de l'année suivant le terme*"; qu'il en résulte que la demande de la CNAVTS tendant à ce qu'il soit enjoint à la S.A.R.L. "Omnikles" de fournir toutes les informations relatives aux procédures enregistrées sur le portail provisoire géré par la S.A.R.L. "Omnikles" jusqu'au 7 décembre 2007, d'une part, ne se réfère à aucune stipulation contractuelle, d'autre part, ne présente pas le caractère d'utilité requis; que cette demande d'injonction ne peut ainsi être accueillie;

En ce qui concerne la demande de rétablissement du service :

Considérant, d'une part, que la S.A.R.L. "Omnikles" fait valoir que le marché dont elle est titulaire prendra fin au 31 décembre 2007 et qu'ainsi, la mesure ordonnée par le juge des référés ne pourrait avoir d'effet, compte tenu de la date à laquelle elle interviendra, que pour une très courte période;

N° 0719687 - N°0720165

11

qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, les obligations contractuelles de la S.A.R.L. "Omnikles" ne prennent pas fin au 31 décembre 2007 pour ce qui est du traitement des procédures en cours, mais au 30 septembre 2008; que la demande de rétablissement du service présente ainsi un caractère d'utilité;

Considérant, d'autre part, qu'alors même que toutes les procédures d'appel d'offres lancées par les organismes utilisateurs ne sont pas dématérialisées, ainsi que le fait valoir la S.A.R.L. "Omnikles", il n'en reste pas moins et il n'est pas contesté qu'un certain nombre ont été engagées sur la plate-forme de dématérialisation et sont toujours en cours;

Considérant, enfin, que si certaines procédures lancées sur la plate-forme de dématérialisation sont déjà affectées, à la suite de l'interruption du fonctionnement du service, d'irrégularités tenant notamment au respect de délais, il n'est pas établi que tel serait le cas pour toutes les procédures concernées et qu'ainsi, faute qu'aucune d'elles puisse aboutir, le rétablissement du service serait sans utilité ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la demande formée par la CNAVTS tendant à ce que soit ordonné le rétablissement du service est conforme aux stipulations contractuelles ci-dessus rappelées et présente le caractère d'urgence et d'utilité requis;

Sur l'absence de contestation sérieuse :

Considérant que pour s'opposer aux demandes des caisses, la S.A.R.L. "Omnikles" invoque le moyen tiré de l'absence de relations contractuelles; qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, le présent litige ressortit bien aux conditions d'exécution du contrat passé le 30 août 2004;

Considérant que le moyen tiré de l'existence de pouvoirs de contrainte dont disposerait la CNAVTS dont la portée serait équivalente à celle des mesures ordonnées par le juge des référés a été écarté;

Considérant que le litige financier entre les cocontractants n'est pas au nombre des éléments que le juge des référés peut prendre en considération pour apprécier l'utilité de l'injonction demandée au regard des exigences de la continuité du service public; qu'il en est de même des difficultés financières dont fait état la S.A.R.L. "Omnikles" ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la mesure que les caisses demandent d'ordonner ne se heurte à aucune contestation sérieuse;

N° 0719687 - N°0720165

12

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il y a lieu d'enjoindre à la S.A.R.L. "Omnikles", conformément aux stipulations de l'article 17 du CCAP du marché du 30 août 2004, de rétablir l'exploitation de la plate-forme de dématérialisation pour toutes les procédures de marchés lancées par les organismes utilisateurs avant le 31 décembre 2007, jusqu'au parfait achèvement de ces seules procédures, et jusqu'au 30 septembre 2008 au plus tard ;

Considérant qu'il y a lieu d'assortir cette injonction d'une astreinte de 1000 euros par jour de retard à compter du deuxième jour ouvrable suivant la notification de la présente ordonnance;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant que ces dispositions font obstacle à ce que soit mise à la charge des caisses de sécurité sociale requérantes, qui ne sont pas la partie perdante dans l'instance, le paiement d'une somme à ce titre ; que les conclusions de la S.A.R.L. "Omnikles" doivent ainsi être rejetées;

Considérant qu'il y a lieu de condamner la S.A.R.L. "Omnikles" à verser à la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE MALADIE DES TRAVAILLEURS SALARIES la somme de 1.000 € et à la S.A.R.L. "Micropole Univers" la somme de 500 € ;

ORDONNE:

Article 1^{er} : Il est enjoint à la S.A.R.L. "Omnikles" de rétablir l'exploitation de la plate-forme de dématérialisation pour toutes les procédures de marchés lancées par les organismes utilisateurs avant le 31 décembre 2007 jusqu'au parfait achèvement de ces procédures, à compter du deuxième jour ouvrable suivant la notification de la présente ordonnance.

Article 2 : En cas d'inexécution de l'injonction dans le délai fixé par l'article 1^{er} de la présente ordonnance, la S.A.R.L. "Omnikles" est condamnée à une astreinte de 1000 euros par jour.

Article 3 : La S.A.R.L. "Omnikles" versera à la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE MALADIE DES TRAVAILLEURS SALARIES la somme de 1.000 euros et à la S.A.R.L. "Micropole Univers" la somme de 500 € en application de l'article L.761-1 du code de justice administrative .

N° 0719687 - N°0720165

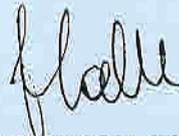
13

Article 4 : Les conclusions de la S.A.R.L. "Omnikles" tendant à l'application de l'article L.761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente ordonnance sera notifiée à la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE MALADIE DES TRAVAILLEURS SALARIES, la CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE VIEILLESSE DES TRAVAILLEURS SALARIES, l'UNION DES CAISSES NATIONALES DE SECURITE SOCIALE, l'AGENCE CENTRALE DES ORGANISMES DE SECURITE SOCIALE, la CAISSE CENTRALE DE LA MUTUALITE SOCIALE AGRICOLE, la CAISSE AUTONOME NATIONALE DE SECURITE SOCIALE DANS LES MINES, la S.A.R.L. "Omnikles", la S.A.R.L. "Micropole Univers" et la S.A.R.L. "Prosodie".

Fait à Paris, le 31 décembre 2007

Le juge des référés



E. LABARTHE-VACQUIER

La République mande et ordonne au préfet de la région Ile-de-France, préfet de Paris, en ce qui le concerne, et 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.

Pour expédition conforme
Le Greffier.

