A1 25 13

ARRÊT DU 23 JUILLET 2025

Tribunal cantonal du Valais
Cour de droit public

Composition : Christophe Joris, président ; Dr Thierry Schnyder et Frédéric Fellay, juges ; Raquel Rio, greffière,

en la cause

X _____ SA, recourante, représentée par Maître Alexandre Bernel, avocat à Lausanne

contre

Y _____, autorité attaquée, représentée par Maître Philippe Loretan, avocat à Sion, et **Z _____ AG**, tiers concerné, représentée par Maître Guillaume Hess, avocat à Fribourg

(marchés publics)

recours de droit administratif contre la décision du 6 janvier 2025

Faits

A. Le 7 juin 2024, dans le cadre de l'agrandissement et de la transformation de Y _____, Y _____ – A _____ (ci-après : Y _____) a publié sur le site internet simap.ch un appel d'offres en procédure ouverte pour des agencements en acier inoxydable (CFC 258.1).

L'annexe 4 du cahier d'appel d'offres énumérait trois critères d'adjudication : le prix (60% ; critère n° 1), l'organisation du soumissionnaire (20% ; critère n° 2) et les références (20% ; critère n° 3). Le critère n° 1 était scindé en deux sous-critères : le montant de l'offre financière (45% ; critère n° 1a) et la crédibilité du prix (15% ; critère n° 1b). Le barème des notes s'étendait de 0 à 5 (0 constituant la plus mauvaise note et 5 la meilleure). Pour les critères de qualité, la note était attribuée selon les appréciations générales suivantes:

Note	Notation	Description
0	Pas d'informations	Candidat qui n'a pas fourni l'information ou le document non éliminatoire demandé par rapport à un critère fixé.
1	insuffisant	Candidat qui a fourni l'information ou le document demandé par rapport à un critère fixé, mais dont le contenu ne répond pas aux attentes.
2	Partiellement suffisant	Candidat qui a fourni l'information ou le document demandé par rapport à un critère fixé, mais dont le contenu ne répond que partiellement aux attentes.
3	suffisant	Candidat qui a fourni l'information ou le document demandé par rapport à un critère fixé et dont le contenu répond aux attentes minimales, mais qui ne présente aucun avantage particulier par rapport aux autres candidats.
4	bon et avantageux	Candidat qui a fourni l'information ou le document demandé par rapport à un critère fixé, dont le contenu répond aux attentes et qui présente quelques avantages particuliers par rapport aux autres candidats, ceci sans tomber dans la sur-qualité et la surqualification.
5	très intéressant	Candidat qui a fourni l'information ou le document demandé par rapport à un critère fixé, dont le contenu répond aux attentes avec beaucoup d'avantages particuliers par rapport aux autres candidats, ceci sans tomber dans la sur-qualité et la surqualification.

Le 25 juillet 2024, trois offres ont été ouvertes pour ce marché. Parmi celles-ci figuraient celles de X _____ SA (376'624 fr. 20) et de Z _____ AG (234'308 fr. 90). Après contrôle et évaluation des offres, sur la base de la grille d'analyse multicritères, Z _____ AG a obtenu la première place du classement avec un total de 388.21 points. X _____ SA est arrivée en seconde position avec un total de 309.18 points. En synthèse, les notes de ces deux soumissionnaires étaient les suivantes :

Critères	**Pondération**	**Z _____ AG**		**X _____ SA**	
		Note (0 à 5)	**Points**	**Note (0 à 5)**	**Points**
1a. Montant de l'offre financière	45 %	5.00	225	1.20	54.18
1b. Crédibilité du prix	15 %	2.88	43.21	5	75
2. Organisation du soumissionnaire	20 %	3.00	60	4.00	80
3. Références	20 %	3.00	60	5.00	100
Total pondéré	**100 %**		**388.21**		**309.18**
Classement			**1**		**2**

B. Par décision expédiée le 20 décembre 2024 mais datée du 6 janvier 2025, Y _____ a attribué le marché à Z _____ AG pour un montant de 234'308 fr. 90.

Le 9 janvier 2025, X _____ SA a sollicité de Y _____ la transmission de l'échange au sens de l'art. 19 de l'ordonnance du 29 novembre 2023 sur les marchés publics (OcMP) intervenu avec Z _____ AG concernant son offre anormalement basse et la confirmation que cette offre correspondait en tous points aux exigences de l'appel d'offres. Elle a également requis la communication de la grille d'adjudication (art. 41 OcMP) et du rapport explicatif (art. 42 OcMP).

Le 15 janvier 2025, Y _____ a informé X _____ SA que la grille d'adjudication était annexée à la décision d'adjudication. Il a refusé de transmettre les autres pièces sollicitées car il a estimé qu'elles étaient couvertes par le secret d'affaires. Il a précisé que le montant de l'offre de Z _____ AG s'inscrivait dans le cadre du devis initial et que le contrôle de la crédibilité des offres attestait de la conformité de l'offre de Z _____ AG, qui était seulement de 20.25 % inférieure à la moyenne des offres déposées.

C. Le 16 janvier 2025, X _____ SA a recouru céans en formulant les conclusions suivantes :

> « Préalablement : accorder l'effet suspensif au recours.
> Principalement :
> I. Réformer la décision du 20 décembre 2024, datée du 6 janvier 2025, de Y _____, dans la procédure de marché public 1E3A01 – B _____ – Agencement inox, en ce sens que ce marché est adjugé à X _____ SA.
> Subsidiairement à I.
> II. Annuler la décision du 20 décembre 2024, datée du 6 janvier 2025, de Y _____, dans la procédure de marché public 1E3A01 – B _____ – Agencement inox, et renvoyer la cause à l'autorité adjudicatrice pour donner la suite définie dans les considérants de l'arrêt à intervenir ».

A l'appui de ses conclusions, X _____ SA a invoqué une violation de son droit d'être entendue au motif que Y _____ avait refusé sa demande d'accès au dossier. Au fond, elle a tout d'abord relevé que le montant de l'offre de Z _____ AG était anormalement bas au sens des articles 38 al. 3 AIMP et 19 OcMP. Elle a considéré que le prix fixé par Z _____ AG n'était pas crédible et donc que la note de 2.88 obtenue par Z _____ AG pour le critère n° 1b devait être revue à la baisse. X _____ SA a ensuite soutenu qu'elle aurait dû se voir attribuer la note de 5 pour le critère n° 2 car son équipe était constituée de collaborateurs hautement qualifiés et expérimentés. Elle a également souligné que Z _____ AG aurait dû obtenir une note inférieure à 3 pour les

critères n°s 2 et 3 puisque, selon elle, il s'agissait d'un acteur nouveau en matière d'agencement hospitalier. A titre de moyen de preuve, elle a requis l'édition par Y _____ du dossier complet de la cause, à l'exception des éléments strictement confidentiels.

Par ordonnance du 17 janvier 2025, la Cour de céans a octroyé au recours un effet suspensif à titre préprovisionnel.

Le 6 février 2025, Z _____ AG s'est opposée à la demande d'accès au dossier formulée par X _____ SA en raison du principe de la confidentialité des offres. Selon elle, X _____ SA ne pouvait pas reprocher à l'adjudicatrice d'avoir violé son droit d'être entendue car l'art. 57 al. 1 AIMP déniait tout droit de consulter le dossier au cours de la procédure de décision. Z _____ AG a également souligné que les articles 38 al. 3 AIMP et 19 al. 1 OcMP s'appliquaient uniquement lors du dépôt de cinq offres au minimum, condition qui n'était ici pas remplie. Dans ce cas, il fallait, de son point de vue, se référer au devis initial qui s'élevait à 267'200 fr., montant dans lequel s'inscrivait son offre. Z _____ AG a également relevé qu'une offre s'écartant de la moyenne des prix offerts, laquelle devait être déterminée en considérant les montants bruts des offres, se voyait attribuer une note plus faible au critère n° 1b et n'était pas pour autant exclue du marché. Enfin, Z _____ AG a précisé être active dans le domaine de la production d'équipement médical depuis plus de 20 ans et avoir fourni les deux références requises par le cahier d'appel d'offres, ce qui justifiait selon elle la note de 3 attribuée pour les critères n°s 2 et 3.

Le 6 février 2025, Y _____ a transmis à la Cour de céans le dossier complet de la cause et a conclu à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet. Il a relevé que les critiques formulées par X _____ SA concernaient notamment la pondération des critères d'adjudication et la méthode de notation des offres, éléments qui auraient dû être contestés au stade de l'appel d'offres. De plus, il a souligné que les reproches relatifs aux critères n°s 2 et 3 se rapportaient à l'opportunité de la décision d'adjudication, aspect qui ne pouvait pas être examiné dans la procédure de recours conformément à l'art. 56 al. 4 AIMP. Au fond, il a estimé que les griefs de X _____ SA étaient infondés, pour les mêmes motifs que ceux exposés par Z _____ AG dans son écriture du 6 février 2025.

Le 27 février 2025, X _____ SA a une nouvelle fois demandé l'accès au dossier d'adjudication. *A minima*, elle souhaitait se voir remettre la grille d'adjudication, le rapport explicatif, la demande de renseignements au sens de l'art. 38 al. 3 AIMP -

respectivement une explication justifiant le caractère anormalement bas de l'offre de Z _____ AG -, tout élément confirmant que cette offre correspondait en tous points aux exigences de l'appel d'offres, les prix bruts et nets des trois offres et l'organigramme et les références de Z _____ AG.

Par ordonnance du 3 mars 2025, la Cour de céans a enjoint à Y _____ de transmettre les documents sollicités par X _____ SA le 27 février 2025, à l'exception de la grille d'adjudication déjà en possession de X _____ SA.

Le 10 mars 2025, Z _____ AG s'est à nouveau opposée à la demande d'accès au dossier formulée par X _____ SA.

Le 11 mars 2025, Y _____ a déposé le rapport explicatif. Il a expliqué qu'aucune demande de renseignements n'était intervenue au sens de l'art. 38 al. 3 AIMP car l'offre de Z _____ AG n'était pas anormalement basse. Il a confirmé que cette offre respectait en tous points le cahier d'appel d'offres. Pour le surplus, il a considéré que les pièces requises par X _____ SA étaient protégées par le secret d'affaires, raison pour laquelle elles ne pouvaient pas être communiquées à X _____ SA.

Le 28 mars 2025, X _____ SA a souligné que le rapport explicatif était incomplet puisqu'il ne contenait pas d'explication relative à l'évaluation des offres. Il a relevé que ce document se référait à une proposition de la commission de dépouillement des offres, laquelle devait être transmise. Elle a également demandé à ce que les pièces non communiquées par Y _____ lui soient remises de même que tout élément complétant la grille d'adjudication et le rapport explicatif.

Par ordonnance du 2 avril 2025, la Cour de céans a communiqué à X _____ SA le devis estimatif ainsi que l'organigramme et les références de Z _____ AG. Elle a refusé de transmettre les prix bruts et nets des offres, car ces informations étaient couvertes par le secret d'affaires et elles étaient superflues pour l'examen de la cause. La Cour a néanmoins mentionné que le rabais offert par Z _____ AG était de 20 %. Elle a précisé que le dossier ne comportait aucune pièce complétant le rapport explicatif ou la grille d'évaluation. Enfin, elle a rejeté la demande d'accès au dossier complet formulée par X _____ SA dès lors que cette dernière disposait de tous les éléments nécessaires pour contester la décision d'adjudication.

Le 7 avril 2025, X _____ SA a demandé à ce que lui soit communiqué « tout document qui montrerait que le devis estimatif avait déjà été établi préalablement à l'appel d'offres et, dans ce cas-là, ce devis estimatif antérieur lui-même ». Elle a

également sollicité la transmission de toute pièce qui préciserait les notes de la grille d'adjudication.

Par ordonnance du 9 avril 2025, la Cour de céans a relevé que le devis estimatif communiqué détaillait les montants des différents postes, de sorte qu'il apparaissait superflu de solliciter la production par Y _____ du devis « initial ». Enfin, elle a précisé que le dossier déposé ne comportait pas d'autres documents que ceux déjà transmis quant à l'évaluation des offres.

Le 28 avril 2025, X _____ SA a souligné que le devis estimatif était postérieur à l'appel d'offres et que ce document provenait de la direction des travaux et non d'une entreprise active dans le secteur concerné.

Le 30 avril 2025, Z _____ AG s'est déterminée en reprenant en substance les arguments développés dans ces précédentes écritures.

Le 7 mai 2025, Y _____ a précisé que le devis initial provenait d'une « entreprise de la place ».

Considérant en droit

1.

1.1 L'adjudication est une décision au sens de l'art. 5 LPJA qui peut être contestée céans dans un délai de 20 jours dès sa notification (art. 52 al. 1, 53 al. 1 let. e, 56 al. 1 et 64 al. 1 *a contrario* AIMP ; cf. ég. art. 18 al. 1 LcAIMP ; pour l'application du nouveau droit cf. ACDP A1 24 56 du 5 juillet 2024 consid. 1.2 et 1.3).

1.2 L'adjudicatrice considère que les griefs avancés par la recourante sont tardifs et insuffisamment motivés (cf. dossier du TC, p. 138 et 142). Elle estime que la recourante s'en prend aux modalités du marché, à savoir à la pondération des critères d'adjudication n°s 1a et 1b et à la méthode de notation du critère n° 1b, qui auraient dû être contestés dans les 20 jours dès la publication de l'appel d'offres. Elle soutient également que la recourante se limite à substituer son appréciation à celle de l'adjudicatrice en ce qui concerne les critères d'adjudication n°s 2 et 3. Les objections de l'adjudicatrice ne peuvent pas être suivies. En effet, à aucun moment la recourante ne s'est prévalue d'une pondération inadéquate des critères d'adjudication ou de la méthode de notation du critère n° 1b. Dans son recours, elle a tout d'abord invoqué une violation de son droit

d'être entendue. Elle a ensuite reproché à l'adjudicatrice de ne pas avoir exclu l'offre de l'adjudicataire, qu'elle a qualifié d'offre anormalement basse. S'agissant des critères nos 2 et 3, elle a avancé plusieurs motifs qui justifieraient, selon elle, l'attribution de notes différentes de celles données et qui révèleraient un abus du pouvoir d'appréciation de l'adjudicatrice (cf. dossier du TC, p. 9, 10, 251 et 252). La motivation du recours déposé céans est donc conforme aux réquisits légaux et ne se heurte pas à l'objection de tardiveté soulevée par l'adjudicatrice.

1.3 Pour le reste, déposé le 16 janvier 2025 contre la décision d'adjudication expédiée le 20 décembre 2024 et datée du 6 janvier 2025, le recours intervient dans le délai légal. La recourante a terminé à la seconde place du classement des offres et elle dispose donc d'un intérêt digne de protection à contester la décision qui ne lui octroie pas le marché. Il convient dès lors d'entrer en matière. Son recours s'est étoffé au fil de l'instruction, ce qui rend sans objet la requête tendant à l'autorisation de le compléter (art. 80 al. 1 let. c et 50 LPJA).

1.4 Dans ce contentieux, le Tribunal s'en tient aux griefs que la recourante a motivés dans les formes prescrites par la loi (art. 80 al. 1 let. c et 48 LPJA) et ne statue que sur la légalité de la décision attaquée non sur son opportunité (art. 56 al. 4 AIMP). A cela s'ajoute qu'en matière de marchés publics, le pouvoir adjudicateur dispose d'une grande liberté d'appréciation, en particulier dans la phase de l'évaluation et de la comparaison des offres, si bien que l'appréciation du Tribunal ne saurait se substituer d'emblée à celle du pouvoir adjudicateur, seul l'abus ou l'excès du pouvoir d'appréciation devant être sanctionné (cf. ATF 143 II 120 consid. 7.2 cité par ex. *in* arrêt du Tribunal fédéral 2D_1/2024 du 1er mars 2024 consid. 3.4 ; POLTIER, Droit des marchés publics, 2e éd. 2023, n° 856, p. 403). En revanche, l'autorité judiciaire n'a pas à faire preuve de la même retenue lors du contrôle des règles de procédure en matière de marchés publics (cf. ATF 141 II 353 consid. 3).

2. A titre de moyen de preuve, la recourante a requis dans son mémoire de recours la transmission du dossier complet de la cause, à l'exception des éléments strictement confidentiels. Le 27 février 2025, elle a sollicité la communication de la grille d'adjudication, du rapport explicatif, de l'organigramme et des références de l'adjudicataire, des prix bruts et nets des offres, du devis initial et la demande de renseignements au sens de l'art. 38 al. 3 AIMP - respectivement une explication justifiant le caractère anormalement bas de l'offre de l'adjudicataire. Elle a également demandé la confirmation que l'offre de l'adjudicataire correspondait en tous points au cahier d'appel d'offres. Le 28 mars 2025, elle a renouvelé sa requête d'accès au dossier complet et elle

a exigé la remise de toute pièce qui accompagnerait la grille d'adjudication ou le rapport explicatif. Le 7 avril 2025, elle a interpellé la Cour afin que le devis initial lui soit fourni.

2.1 Le droit d'être entendu que garantit l'art. 29 al. 2 Cst. comprend notamment celui de prendre connaissance du dossier et de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat lorsque cela est de nature à influer sur la décision à rendre (cf. ATF 146 IV 218 consid. 3.1.1 cité par ex. *in* arrêt du Tribunal fédéral 7B_482/2024 du 21 mai 2024 consid. 2.2.1). Ces droits ne sont toutefois pas absolus mais peuvent, dans certaines circonstances, être restreints. En particulier, le droit de consulter le dossier peut être limité pour garantir les intérêts importants de l'Etat ou de tiers ; savoir si une telle limitation est justifiée dépend des intérêts en présence qu'il convient de peser (cf. ATF 129 I 249 consid. 3). En outre, le droit d'être entendu ne s'oppose pas à ce que l'autorité mette un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 145 I 167 consid. 4.1).

En droit des marchés publics, dans la procédure de recours, le recourant peut, sur demande, consulter les pièces relatives à l'évaluation de son offre et les autres pièces de la procédure déterminantes pour la décision, à moins qu'un intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose (art. 57 al. 2 AIMP). Dans ce contexte, l'autorité de recours est tenue de procéder à une pesée des intérêts entre la garantie du droit d'être entendu et la protection des secrets d'affaires (POLTIER, *op. cit.*, n°s 869-870, p. 410-411).

2.2 En l'occurrence, tant l'adjudicatrice que l'adjudicataire se sont opposées à la consultation, par la recourante, de l'intégralité du dossier en raison de la protection du secret d'affaires. Plusieurs documents ont toutefois été communiqués à la recourante au fil de l'instruction. La grille d'adjudication contenant les notes de la recourante et de l'adjudicataire était annexée à la décision d'adjudication du 6 janvier 2025 (cf. dossier du TC, p. 16, 17 et 19) et la version complète de ce document, soit celle comportant les notes de tous les soumissionnaires, a été déposée céans le 11 mars 2025 (cf. dossier du TC, p. 195). A cette même date, l'adjudicatrice a transmis le rapport explicatif et a précisé qu'aucune demande de renseignements n'était intervenue au sens de l'art. 38 al. 3 AIMP. Elle a également indiqué que l'offre retenue était conforme au cahier d'appel d'offres. Par ordonnance du 2 avril 2025, la Cour a communiqué à la recourante le devis estimatif, l'organigramme et les références de l'adjudicataire. De même, elle a confirmé que le dossier en sa possession ne comportait aucune pièce qui complétait le rapport

explicatif ou la grille d'adjudication. La recourante a également été informée des rabais offerts par les deux autres soumissionnaires (cf. dossier du TC, p. 231 et 234).

Par ordonnances des 2 et 9 avril 2025 restées inattaquées, la Cour a en revanche refusé de révéler les prix bruts et nets des offres en raison de la protection du secret d'affaires car ces informations n'apparaissaient pas utiles à la résolution du litige. Elle a également rejeté la demande de la recourante tendant à la remise du devis initial au motif que le devis estimatif contenait toutes les informations pertinentes. De même, elle a dénié à la recourante l'accès au dossier de la cause car cette dernière disposait de tous les éléments essentiels pour contester la décision litigieuse.

En fin de compte, la recourante s'est vue remettre la plupart des pièces sollicitées. Par conséquent, sa demande est partiellement satisfaite. S'agissant des documents dont l'accès lui a été refusé, sa requête est définitivement rejetée en l'absence de toute contestation de sa part.

3. Dans un grief de nature formelle qu'il convient d'examiner en premier lieu, la recourante soulève une violation de son droit d'être entendue. Elle reproche à l'adjudicatrice de ne pas lui avoir remis les documents sollicités le 9 janvier 2025 (grille d'adjudication, rapport explicatif, demande de renseignements au sens de l'art. 19 OcMP et déclaration de conformité de l'offre retenue).

3.1 Au cours de la procédure de décision, les soumissionnaires n'ont pas le droit de consulter les pièces (art. 57 al. 1 AIMP). Une fois la décision d'adjudication rendue, sur requête du soumissionnaire évincé, l'autorité adjudicatrice doit lui fournir des renseignements supplémentaires relatifs notamment aux raisons principales du rejet de son offre et aux avantages de l'offre retenue. Le pouvoir adjudicateur n'en reste pas moins tenu, dans cette phase là également, par le principe de la confidentialité des offres et il doit donc s'abstenir de révéler des secrets d'affaires. L'ensemble des explications de l'autorité (fournies cas échéant en deux étapes) doit être pris en considération pour s'assurer qu'elles sont conformes ou non aux exigences découlant du droit d'être entendu. Lorsque tel n'est pas le cas, la jurisprudence admet assez généreusement la réparation d'une motivation insuffisante dans la procédure de recours subséquente. Quoi qu'il en soit, la notification d'une adjudication, accompagnée d'une motivation sommaire, suffit à faire courir le délai de recours ; le soumissionnaire évincé se trouve donc fréquemment dans la situation inconfortable de devoir former un pourvoi alors que son information est encore très largement incomplète (POLTIER, *op. cit.*, n°s 799-800, p. 378-379).

3.2 En l'espèce, la grille d'adjudication était annexée à la décision du 6 janvier 2025. Par un courrier du 15 janvier 2025, l'adjudicatrice a informé la recourante qu'elle n'avait pas demandé des compléments à l'adjudicataire à propos du prix de son offre car, de son point de vue, cette offre n'était pas anormalement basse (cf. dossier du TC, p. 19). A cette même occasion, l'adjudicatrice a estimé que les pièces sollicitées étaient protégées par le secret d'affaires et elle a donc rejeté la demande d'accès formulée par la recourante. Dès lors, l'adjudicatrice a en partie accédé à la demande de la recourante. Pour le surplus, elle a motivé les raisons de son refus. Au vu de la jurisprudence susmentionnée, l'adjudicatrice a respecté les réquisits légaux qui lui imposent de communiquer au soumissionnaire évincé, sur demande, les raisons principales du rejet de son offre. Pour preuve, les renseignements transmis lui ont permis de recourir valablement céans. Par conséquent, l'autorité précédente n'a pas violé le droit d'être entendue de la recourante.

Dans tous les cas, une éventuelle violation du droit d'être entendue de la recourante a été réparée céans car l'ensemble des pièces et des informations sollicitées le 9 janvier 2025 lui ont été communiquées au fil de l'instruction.

Par conséquent, ce grief est rejeté.

4. Dans un second grief, la recourante invoque une violation des art. 38 al. 3 AIMP et 19 OcMP. Elle considère que l'offre de l'adjudicataire est anormalement basse car elle est de 38.85 % inférieure à la moyenne des prix des offres déposées. Elle articule ce pourcentage en se référant aux montants nets des offres, soit les prix proposés après rabais, et en écartant l'offre de l'adjudicataire du calcul de la moyenne des offres. Elle soutient que puisque l'adjudicatrice n'a pas sollicité de l'adjudicataire des renseignements démontrant la conformité de son prix, cette offre devait être exclue du marché.

4.1 L'adjudicateur qui reçoit une offre dont le prix est anormalement bas par rapport aux prix des autres offres doit demander les renseignements utiles au soumissionnaire afin de s'assurer que les conditions de participation sont remplies et que les autres exigences de l'appel d'offres ont été comprises (art. 38 al. 3 AIMP). L'art. 19 OcMP précise que sont notamment considérées comme offres anormalement basses au sens de l'art. 38 al. 3 AIMP, les offres dont le prix est de 20 % inférieur à la moyenne des prix des offres déposées. Cet article, entré en vigueur le 1er janvier 2024, fixe à 20 % le seuil à partir duquel une offre doit être considérée comme anormalement basse (cf. art. 21 al. 2 let. f LcAIMP). Sous l'ancien droit, cette limite avait été établie à 30 % par la jurisprudence (cf. ACDP A1 17 169 du 29 mars 2018 consid. 2.6.1 ; cf. ég. art. 22 aOcMP).

La notion d'offre anormalement basse est une notion juridique indéterminée dont la concrétisation est sujette à un large pouvoir d'appréciation de la part de l'autorité adjudicatrice (arrêt du Tribunal administratif fédéral B-2686/2022 du 16 janvier 2023 consid. 3.4 ; cf. ég. GALLI/MOSER/LANG/STEINER, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3e éd. 2013, n° 1117, p. 519).

Les soumissionnaires sont en principe libres de calculer les prix de leurs offres. Une offre comportant un prix anormalement bas, le cas échéant même s'il est inférieur au prix de revient, ne constitue dès lors généralement pas un procédé inadmissible en soi, pour autant que le soumissionnaire remplisse les critères d'aptitude et les conditions légales réglementant l'accès à la procédure, ce que l'autorité adjudicatrice peut vérifier en requérant des précisions en cas de doute à ce sujet (cf. ATF 143 II 553 consid. 7.1). S'il s'avère sur la base de ces précisions que l'offre présente des défauts quant à la capacité du soumissionnaire à exécuter le marché public ou à remplir les conditions légales fixées, elle est exclue ou moins bien notée en raison de ces défauts mais non en raison du prix anormalement bas. Si une offre anormalement basse ne permet ainsi pas en tant que telle de douter de l'aptitude du soumissionnaire, il n'en demeure pas moins qu'un prix inhabituellement bas peut conduire l'autorité adjudicatrice à envisager d'exclure l'offre d'un soumissionnaire pour ce motif (cf. ATF 143 II 425 consid. 5.2). Dans un tel cas, l'autorité précitée a l'obligation d'entendre le soumissionnaire préalablement à sa décision afin de lui permettre d'expliquer et de justifier le prix avantageux qu'il propose. Si les renseignements obtenus de la part du soumissionnaire ne sont pas convaincants ou laissent apparaître un risque d'insolvabilité, l'offre peut dès lors être écartée. En d'autres termes, le seul fait de fournir des explications relatives au prix particulièrement avantageux ne permet pas à lui seul de justifier celui-ci ; encore faut-il que ces explications soient suffisantes, dans le sens de convaincantes, ce que le pouvoir adjudicateur doit apprécier (arrêt du Tribunal fédéral 2D_1/2024 précité consid. 3.3).

4.2 En l'occurrence, il est établi que l'adjudicatrice n'a pas sollicité de l'adjudicataire des informations complémentaires concernant le prix de son offre. Sur ce point, l'adjudicataire soutient que la portée de l'art. 19 OcMP doit être relativisée car les cantons disposent d'une marge de manœuvre réduite dans le cadre de l'exécution de l'AIMP. A cet égard, la Cour précise d'emblée que la question de savoir si l'art. 19 OcMP s'inscrit dans la compétence législative résiduelle laissée aux cantons par l'art. 63 al. 4 AIMP, qui prévoit que ces derniers peuvent édicter des dispositions d'exécution moyennant le respect de certaines conditions, peut demeurer ouverte (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_587/2023

du 30 janvier 2025 consid. 6 ss). En effet, comme il sera exposé ci-après, le caractère anormalement bas de l'offre de l'adjudicataire n'est pas démontré.

L'adjudicatrice considère que l'art. 19 OcMP s'applique uniquement lorsque le nombre d'offres déposées est suffisant pour établir une moyenne. Elle estime que cette condition n'est pas remplie ici compte tenu des trois offres reçues. Elle se réfère également au cahier d'appel d'offres qui précise que si le nombre d'offres rentrées est inférieur à 5 le maître de l'ouvrage peut remplacer la moyenne des offres déposées par le montant prévu au devis (cf. dossier du TC, p. 160). Ce raisonnement ne convainc pas. En effet, le libellé de l'art. 19 OcMP n'évoque pas un nombre minimal d'offres. De plus, l'adjudicatrice a calculé la moyenne des offres selon la méthode usuelle (addition des prix des trois offres déposées et division par trois) et non sur la base du montant devisé (cf. *infra* consid. 5.1.1). Dès lors, elle ne saurait réfuter l'application de l'art. 19 OcMP en se prévalant d'une possibilité laissée par le cahier d'appel d'offres dont elle n'a pas fait usage. Par conséquent, l'adjudicatrice avait *a priori* l'obligation d'interpeller l'adjudicataire quant au prix de son offre. Les conséquences de cette omission peuvent toutefois demeurer ouvertes puisque le caractère anormalement bas de l'offre n'est pas établi (cf. § ci-après) et qu'en vertu du principe de la proportionnalité et de l'interdiction du formalisme excessif, l'éventuel vice affectant la procédure ne justifierait pas l'annulation de la décision d'adjudication contestée.

Pour calculer l'écart, exprimé en pourcentage, entre le prix proposé par l'adjudicataire et le prix moyen des offres, chaque partie se prévaut d'une méthode différente. Le bien-fondé de ces procédés peut lui aussi demeurer indécis dans la mesure où tous les intervenants parviennent à un dépassement du seuil de 20 % énoncé à l'art. 19 OcMP (pour la recourante : 38.85% ; pour l'adjudicatrice et l'adjudicataire : 20.25 %, cf. dossier du TC, p. 7, 19, 121, 173 et 174).

Dans son argumentaire, l'adjudicatrice se rapporte au montant de 260'000 fr. ressortant du document transmis par le bureau d'architecture le 17 janvier 2025, qu'elle qualifie de « devis initial ». Elle considère que le prix de l'adjudicataire (234'308 fr. 90) avoisine ce montant, ce qui démontre que son offre n'est pas anormalement basse. La Cour relève que le montant de 260'000 fr. ne saurait être considéré comme une estimation préalable à l'appel d'offres. En effet, ce chiffre ressort d'une photocopie du catalogue des articles normalisés (CAN) complétée de manière manuscrite par le bureau d'architecture C _____ SA en charge de la direction des travaux du marché litigieux et le lieu, la date et la signature de ce document n'ont pas été indiquées (cf. dossier du TC, p. 197 à 211). De plus, cette pièce a été transmise à l'adjudicatrice par un courriel postérieur à la décision d'adjudication. Dans son envoi, le bureau d'architecture a indiqué que les montants consignés dans le CAN

avaient été affinés « suite à notre discussion d'hier » (cf. courriel du 17 janvier 2025, dossier du TC, p. 197 à 213). Le prix issu de ce document résulte donc d'échanges intervenus entre l'adjudicatrice et le bureau d'architecture après la décision d'adjudication. Dès lors, l'on doit concéder à la recourante que le montant de 260'000 fr. auquel se réfère l'adjudicatrice ne représente pas une estimation du marché préalable à l'appel d'offres.

Ce nonobstant, la recourante s'est cantonnée à contester la date d'élaboration du devis et elle n'a pas formulé de remarques en lien avec le montant de 260'000 fr devisé. Ce chiffre a été établi par un bureau d'architecture rompu aux travaux de construction. En l'absence d'éléments de nature à contester son bien-fondé, cette estimation ne saurait être écartée du simple fait qu'elle est intervenue après la décision d'adjudication. Pour tous ces motifs, la recourante n'est pas parvenue à démontrer en quoi le prix offert par l'adjudicataire est anormalement bas. Même en admettant l'inverse, cette conclusion ne conduirait pas à l'exclusion de l'offre litigieuse. En effet, conformément à la jurisprudence, un prix anormalement bas ne constitue généralement pas un procédé inadmissible en soi pour autant que le soumissionnaire remplisse les critères d'aptitude et qu'il soit à même d'exécuter le marché litigieux. L'adjudicatrice a exposé céans que l'offre retenue était conforme aux exigences du cahier d'appel d'offres et l'adjudicataire a confirmé le prix offert et sa capacité à exécuter le marché (cf. dossier du TC, p. 134, 140, 141 et 190). De son côté, la recourante ne parvient pas à renverser la présomption de véracité de ces allégations. En particulier, elle n'a pas présenté céans des indices concrets démontrant l'incapacité de l'adjudicataire à se conformer aux conditions du marché. Dans tous les cas, la Cour relève que l'adjudicatrice n'avait pas l'intention d'exclure les offres qui présentaient un écart de prix même très important par rapport à la moyenne des offres puisque cet élément a été considéré dans la notation du critère n° 1b, ce qui n'apparaît pas critiquable (cf. *supra* consid. 4.1 et *infra* consid. 5.1.1). D'ailleurs, l'adjudicataire a obtenu la note de 2.88 pour ce critère tandis que la recourante s'est vue allouer la note maximale de 5.

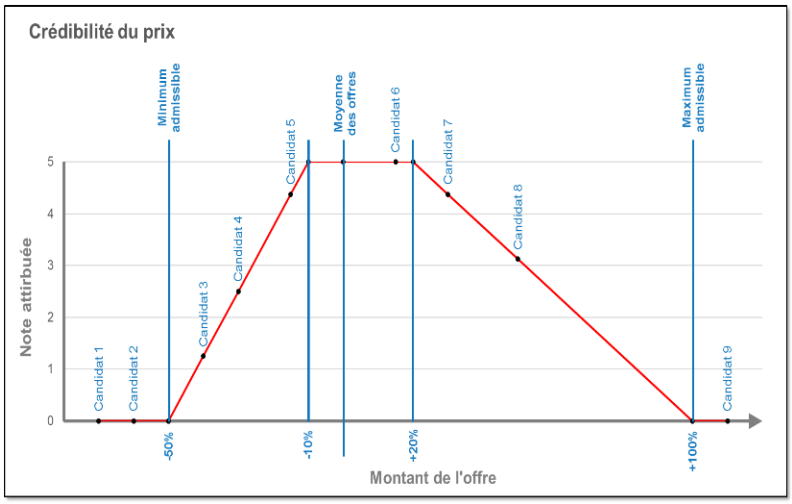
Par conséquent, ce grief doit être rejeté.

5. Dans un troisième grief, la recourante se plaint d'arbitraire en lien avec les notes attribuées à l'adjudicataire pour les critères n°s 1b, 2 et 3 respectivement la note de 4 qu'elle a elle-même obtenue pour le critère n° 2. A la lire, son offre et celle de l'adjudicataire ont été mal évaluées et une correcte appréciation de celles-ci lui aurait permis de décrocher le marché.

5.1 Elle affirme tout d'abord que le critère n° 1b (crédibilité du prix) devait être examiné sur la base des montants nets des offres, faute de quoi les soumissionnaires étaient tentés de

rendre leur prix plus crédibles en jouant sur l'ampleur du rabais proposé. Elle estime également que la moyenne des offres devait être calculée en écartant l'offre de l'adjudicataire (cf. dossier du TC, p. 176 et 227). Elle critique ensuite l'opacité de la méthode de dégressivité utilisée pour la notation de ce critère. Dès lors, elle considère que la note de 2.88 allouée à l'adjudicataire pour le critère n° 1b est injustifiée et qu'elle doit être revue à la baisse.

5.1.1 La notation du critère n° 1b résulte du graphique suivant contenu dans le cahier d'appel d'offres (cf. dossier du TC, p. 160) :



En substance, l'adjudicatrice a fixé de part et d'autre de la moyenne un pourcentage (+20% / -10%) à partir duquel le montant proposé par un candidat reçoit une note dégressive jusqu'à la note de 0 (+ 100% / - 50%). Elle a reproduit les chiffres du graphique susmentionné dans un tableau Excel utilisé pour évaluer le critère n° 1b. Ce document comprend notamment la moyenne des candidats, soit 320'765 fr. 30, calculée en considérant les montants nets des trois offres déposées (234'308 fr. 90 + 351'362 fr. 80 + 376'624 fr. 20 = 962'295 fr. 90 ; 962'295 fr. 90 / 3 = 320'765 fr. 30 ; cf. dossier du TC, p. 160 et 195). Dès lors, l'argument de la recourante tendant à reprocher à l'adjudicatrice d'avoir calculé la moyenne en se fondant sur les montants bruts des offres s'avère dénué de fondement. De plus, c'est à juste titre que l'adjudicatrice a pris en compte les trois montants offerts puisque le cahier d'appel d'offres précisait expressément que le montant moyen correspondait à la moyenne de toutes les offres.

Quant à la note de 2.88 obtenue par l'adjudicataire, elle résulte du graphique susmentionné. En effet, le prix offert par la recourante (234'308 fr. 90) est inférieur à la moyenne des offres (320'765 fr.). L'évaluation de son offre se cantonne donc à la section gauche du graphique. Pour déterminer la note de l'adjudicataire, il convient de calculer le

montant inférieur de 50 % à la moyenne des offres au-delà duquel la note de 0 est appliquée, ce qui conduit au montant de 160'383 fr. (320'765 fr. * [50/100]). Il faut également arrêter le montant inférieur de 10 % à la moyenne des offres à partir duquel la note de 5 est attribuée, soit 288'688 fr. 50 (320'765 fr. * [90/100]). Il sied ensuite d'établir l'écart entre ces deux montants, à savoir 128'306 fr. (288'688 fr. 50 - 160'383 fr. = 128'306 fr.) et la différence entre le montant de 160'383 fr. et le prix de l'adjudicataire, soit 73'926 fr. (234'308 fr. 90 - 160'383 fr. = 73'926 fr.). Ces résultats permettent de déterminer que le prix offert par l'adjudicataire est supérieur de 57.61 % au montant de 160'383 fr. au-delà duquel la note de 0 est attribuée (73'926 fr. / 128'306 fr. * 100 % = 57.61 %). Ce pourcentage doit ensuite être multiplié par la note maximale de 5, ce qui aboutit à la note de 2.88 (5 * 57.61 % = 2.88). Dès lors, la note de 2.88 est justifiée, contrairement à ce que soutient la recourante. Le tableau Excel n'est pas en possession de la recourante, ce qui se comprend aisément puisqu'il s'agit d'un document interne de notation. Néanmoins, les chiffres et les informations contenus dans ce document étaient également en possession de la recourante et lui permettaient de calculer la note de 2.88 (cf. dossier du TC, p. 160 et 195).

5.2 La recourante critique ensuite les notes attribuées au critère n° 2 (organisation). Elle soutient que l'adjudicataire est un acteur nouveau en matière d'agencement inox pour les hôpitaux et que son organigramme démontre une absence totale de compétences en équipement hospitalier. Elle considère que la note de 3 obtenue par l'adjudicataire pour le critère n° 2 est trop élevée. En ce qui la concerne, son équipe est, selon elle, composée de personnel hautement formé et expérimenté et elle estime que la note maximale de 5 devait lui être attribuée pour ce critère. Elle se réfère à son organigramme et à la description de ses domaines d'activité, documents qui ressortent de son offre et qu'elle a spontanément produit céans (cf. dossier du TC, p. 182-183). Elle indique être spécialiste en stérilisation et en hygiène hospitalière et explique que sa gamme de produits comporte tous les consommables utilisés en stérilisation hospitalière. Elle propose également des services de planification et de conseil en collaboration avec des architectes et des bureaux de planification.

5.2.1 En l'espèce, la recourante apparaît, certes, spécialisée dans le domaine de la stérilisation hospitalière, ce qui ressort non seulement de son offre mais également de son but social, lequel précise qu'elle est active dans le commerce de matériel médical en particulier dans les systèmes de stérilisation (cf. extrait du registre du commerce de la société, consulté sur le site internet https://www.zefix.ch le 23 juin 2025). Ce nonobstant, la Cour relève que le marché litigieux concerne l'agencement en inox de différents locaux dans

le cadre de l'agrandissement et de la transformation de Y _____, plus particulièrement l'aménagement de bassins, de meubles inférieurs, de crédences, de platines, de consoles et de remontées murales. Il s'agit là d'un marché de construction de second œuvre pour lequel la recourante n'apparaît manifestement pas experte, ce qui justifie qu'elle ne se soit pas vue attribuer la note maximale pour ce critère (cf. dossier du TC, p. 146). Par conséquent, l'adjudicatrice n'a pas versé dans l'arbitraire en attribuant la note de 4 à la recourante pour ce critère, étant du reste précisé qu'elle dispose dans ce contexte d'un très large pouvoir d'appréciation.

L'organigramme de l'adjudicataire indique que son équipe se compose majoritairement de personnel du milieu de la construction, ce qui apparaît cohérent étant rappelé la nature du marché litigieux. Du reste, contrairement à ce que soutient la recourante, l'adjudicataire connaît parfaitement le milieu hospitalier. Elle appartient en effet au groupe Z _____, qui est un fournisseur mondial de dispositifs et de solutions médicaux (cf. site internet : https://www.Z _____.com, consulté le 23 juin 2025). Du reste, le groupe Z _____ a été fondé en 1957 et l'adjudicataire est inscrite en Suisse au registre du commerce depuis le 9 octobre 2003. Il ne s'agit donc pas d'un acteur nouveau dans le domaine. Pour tous ces motifs, la note de 3 allouée à l'adjudicataire pour le critère n° 2 n'apparaît pas critiquable sous l'angle de l'arbitraire.

Par conséquent, ce grief est mal fondé.

6. A ce stade, étant donné la confirmation des notes attribuées aux critères d'adjudication n° 1a, 1b et 2, l'écart entre l'adjudicataire et la recourante atteint 119.03 points (adjudicataire : 225 points [critère n° 1a] + 43.21 points [critère n° 1b] + 60 points [critère n° 2] = 328.21 points ; recourante : 54.18 points [critère n° 1a] + 75 points [critère n° 1b] + 80 points [critère n° 2] = 209.18 points ; 328.21 points - 209.18 points = 119.03 points ; cf. dossier du TC, p. 195). Cette constatation dispense la Cour de céans d'examiner le bien-fondé de la dernière critique soulevée par la recourante à l'égard du critère n° 3 (références) puisque l'admission de son grief n'entraînerait pas de modification dans le classement des offres. En effet, la recourante a obtenu la note maximale de 5 pour ce critère, ce qui correspond à l'octroi de 100 points. Même si l'adjudicataire se voyait attribuer la note de 0 pour ce critère, ce qui paraît improbable voire impossible puisqu'elle a listé deux références qui, à première vue, répondent en partie aux exigences du cahier d'appel d'offres, il subsisterait un écart de 19.03 points en faveur de la recourante (cf. dossier du TC, p. 162, 216 et 217).

7.

7.1 Attendu ce qui précède, le recours est rejeté (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA).

7.2 Le présent arrêt rend sans objet la demande d'effet suspensif, qui est dès lors classée.

8.

8.1 La recourante succombe entièrement et supporte la totalité de l'émolument de justice, qu'il convient de fixer, notamment en application des principes de couverture des frais et d'équivalence des prestations, à 2000 fr., débours compris (art. 89 al. 1 LPJA ; art. 3 al. 3, 13 et 25 LTar). Elle n'a pas droit à des dépens (art. 91 al. 1 LPJA *a contrario*).

8.2 Y _____ sollicite des dépens. L'article 91 al. 3 LPJA prévoit qu'aucune indemnité pour les frais de procédure n'est allouée, en règle générale, aux autorités et organismes chargés de tâches de droit public qui obtiennent gain de cause. Les dérogations à cette règle générale sont subordonnées à des conditions particulières que ne définit pas la loi, mais dont la réalisation ne peut se présumer. Il appartient ainsi aux autorités et organismes intéressés d'établir que ces conditions sont réalisées dans les affaires où elles demandent des dépens, en motivant leur requête dans ce sens (ACDP A1 23 135 du 12 mars 2024 consid. 6). En l'espèce, Y _____ ne motive pas sa demande, de sorte que la Cour ne saurait s'écarter de la règle générale précitée. L'allocation de dépens est ainsi refusée. La recourante n'a pas non plus droit à des dépens (art. 91 al. 1 *a contrario* LPJA).

Dès lors qu'elle a pris une conclusion en ce sens et qu'elle obtient gain de cause, Z _____ AG a par contre droit à des dépens à mettre à la charge de X _____ SA (art. 91 al. 1 LPJA). Le montant de cette indemnité de dépens est fixé à 2000 fr. (débours et TVA inclus). Il tient compte du travail effectué par le mandataire de l'adjudicataire, qui a consisté principalement en la rédaction d'une réponse du 6 février 2025 (16 pages) et de deux déterminations des 10 mars et 30 avril 2025 (trois pages et deux pages) (art. 4, 27 et 39 LTar).

Par ces motifs, le Tribunal cantonal prononce :

1. Le recours est rejeté.

2. La demande d'effet suspensif est classée.

3. Les frais, par 2000 fr., sont mis à la charge de X _____ SA, à qui les dépens sont refusés.

4. X _____ SA versera à Z _____ AG 2000 fr. à titre de dépens.

5. Les dépens sont refusés à Y _____.

6. Le présent arrêt est communiqué à Maître Alexandre Bernel, avocat à Lausanne, pour X _____ SA, à Maître Guillaume Hess, avocat à Fribourg, pour Z _____ AG, et à Maître Philippe Loretan, avocat à Sion, pour Y _____.

Sion, le 23 juillet 2025