

# **BGer 2D\_9/2026 vom 27. Mai 2026**

Bundesgericht, 2026-05-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2D\\_9\\_2026](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2D_9_2026)

FR: TF 2D\_9/2026 du 27 mai 2026

IT: TF 2D\_9/2026 del 27 maggio 2026

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence ( art. 29 al. 1 LTF ) et contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis ( ATF 150 II 273 consid. 1; 150 II 346 consid. 1.1).

#### **E. 1.1**

La décision attaquée a été prise dans un litige qui porte sur les marchés publics, soit du droit public au sens de l' art. 82 let. a LTF . Elle ne met toutefois pas fin au litige mais retire l'effet suspensif au recours cantonal de la recourante du 27 février 2025, qui avait préalablement été accordé par décision du Tribunal cantonal du 22 mai 2025. Il s'agit donc d'une décision incidente. Ne concernant ni la compétence ni une demande de récusation (cf. art. 92 LTF ), elle ne peut ainsi faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral qu'aux conditions de l' art. 93 al. 1 LTF , à savoir, entre autres, si elle peut causer un préjudice irréparable ( art. 93 al. 1 let. a LTF ).

Le préjudice irréparable prévu par l' art. 93 al. 1 let. a LTF doit être de nature juridique et ne pas pouvoir être ultérieurement réparé par une décision finale favorable au recourant (cf. ATF 149 II 170 consid. 1.3). En matière de marché public, le refus d'octroi respectivement le retrait de l'effet suspensif est de nature à causer un préjudice irréparable au soumissionnaire évincé qui recourt, dans la mesure où cette décision est propre à permettre la conclusion du contrat avec l'adjudicataire, ne laissant alors plus que la possibilité pour ledit soumissionnaire de prétendre à des dommages-intérêts (cf. ATF 134 II 192 consid. 1.4; arrêt 2C\_432/2025 du 20 octobre 2025 consid. 1.1 et l'arrêt cité; cf. aussi art. 42 al. 1 AIMP 2019). Le recours est donc ouvert sous l'angle de l' art. 93 al. 1 let. a LTF .

#### **E. 1.2**

Conformément au principe de l'unité de la procédure (cf. ATF 143 II 425 consid. 1.3), la voie de recours pour les décisions incidentes suit celle de la procédure principale (cf. ATF 137 III 380 consid. 1.1; arrêt 2C\_432/2025 précité consid. 1.2 et l'arrêt cité).

##### **E. 1.2.1**

Dans le domaine des marchés publics, le recours en matière de droit public n'est recevable que lorsque la valeur estimée du mandat à attribuer atteint les seuils déterminants et qu'il soulève une question juridique de principe ( art. 83 let . f ch. 1 et 2 LTF). En matière de marchés publics cantonaux, un recours constitutionnel subsidiaire peut toujours être déposé si les conditions de l' art. 83 let . f LTF ne sont pas réunies ( ATF 141 II 113 consid. 1.2 et les arrêts cités).

En l'espèce, la présente cause concerne un marché public cantonal. La recourante ne soutient ni n'explique en quoi les conditions de l' art. 83 let . f LTF seraient réunies et leur

réalisation ne paraît pas évidente. C'est partant à bon droit qu'elle a interjeté un recours constitutionnel subsidiaire.

### **E. 1.2.2**

La recourante, qui a pris part à la procédure cantonale et a été classée au deuxième rang au terme de la procédure d'adjudication, se plaint du retrait de l'effet suspensif à son recours cantonal, ce qui a pour effet de permettre la conclusion du contrat d'adjudication avec la société adjudicataire dans le marché publics litigieux. Elle se prévaut à cet égard d'une application arbitraire de la disposition intercantonale régissant l'octroi de l'effet suspensif (cf. art. 54 al. 2 AIMP 2019). Elle peut ainsi justifier d'un intérêt juridique actuel à obtenir l'annulation ou la modification de la décision de retrait de l'effet suspensif attaquée (cf. art. 115 LTF ; arrêts 2C\_718/2020 du 11 janvier 2021 consid. 1.4.3 et les arrêts cités; 2D\_24/2018 du 25 juin 2018 consid. 2.1). Elle a dès lors la qualité pour recourir.

### **E. 1.2.3**

Au surplus, déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF cum art. 117 LTF ) et dans les formes requises ( art. 42 LTF ), le recours est dirigé contre une décision rendue en dernière instance cantonale par une autorité judiciaire supérieure ( art. 86 al. 1 let . d et al. 2 LTF cum art. 114 LTF ). Il convient par conséquent d'entrer en matière.

## **E. 1.3**

La société intimée a déposé sa réponse sur le recours et sur la demande d'effet suspensif au Tribunal fédéral le 7 mai 2026, à savoir le jour suivant l'échéance du délai au 6 mai 2026 qui avait été impartie par la Cour de céans (cf. art. 102 al. 1 LTF ). Elle explique toutefois que cette écriture avait été expédiée en temps voulu le 6 mai 2026, mais qu'en raison d'une erreur d'adressage, elle avait été remise au Tribunal cantonal au lieu du Tribunal fédéral. Elle sollicite dès lors l'application par analogie de l' art. 48 al. 3 LTF .

### **E. 1.3.1**

Le principe selon lequel les délais sont considérés comme respectés si une partie dépose un acte en temps voulu auprès d'une autorité incompétente a été reconnu par le Tribunal fédéral comme un principe général de procédure découlant des règles de la bonne foi valant pour tous les domaines du droit ( ATF 140 III 636 consid. 3.5 à 3.7 et les arrêts cités; cf. pour la procédure devant le Tribunal fédéral, art. 48 al. 3 LTF ). Ce principe permet d'éviter tout formalisme excessif et concrétise celui de l'interdiction du déni de justice ( ATF 140 III 636 consid. 3.5). Si le dépôt en temps utile de l'écriture auprès de l'autorité incompétente résulte d'une erreur identifiable par ladite autorité, qui est ainsi en mesure de transmettre l'acte au Tribunal fédéral, la partie concernée peut se prévaloir de l' art. 48 al. 3 LTF (cf. ATF 140 III 636 consid. 3.5; arrêts 2C\_295/2023 du 20 septembre 2023 consid. 4.2; 2C\_98/2008 du 12 mars 2008 consid. 2.3).

### **E. 1.3.2**

En l'espèce, on relèvera que l'acte expédié en temps utile par la société intimée au Tribunal cantonal s'intitule "Réponse adressée au Tribunal fédéral". Le pli daté du 6 mai 2026 qui accompagnait l'écriture mentionnait par ailleurs la référence au présent dossier 2D\_9/2026 et était libellé "Invitation à se déterminer sur le recours et sur la requête d'effet suspensif selon les art. 102 et 103 LTF ". L'adresse qui figure sur ce pli est toutefois celle du Tribunal cantonal. Ce dernier a constaté l'erreur et a, le 12 mai 2026, transmis l'acte au Tribunal fédéral, avec la mention "comme objet de votre compétence".

Il s'ensuit que la transmission au Tribunal cantonal de la réponse de la société intimée résulte d'une erreur manifeste d'adressage de celle-ci, qui a de plus été identifiée par le Tribunal cantonal. Il convient dès lors d'admettre que cette écriture a été déposée dans le délai imparti par la Cour de céans. Elle est donc recevable.

### **E. 2.1**

Le Tribunal fédéral n'examine la violation des droits fondamentaux - seuls pouvant être invoqués dans le cas des recours formés contre des décisions portant, comme c'est le cas en espèce, sur des mesures provisionnelles (cf. art. 98 LTF ; ATF 134 II 349 consid. 3; arrêt 2C\_432/2025 précité consid. 1.2.1; GRÉGORY BOVEY, in Aubry Girardin et al. [éd.], Commentaire de la LTF, 3e éd. 2022, n° 3 ad art. 98 LTF) - que si ce grief a été invoqué et motivé par la partie recourante, à savoir exposé de manière claire et détaillée ( art. 106 al. 2 LTF cum art. 117 LTF ; cf. ATF 150 II 346 consid. 1.5.3; 149 I 248 consid. 3.1).

### **E. 2.2**

Par ailleurs, le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 et 118 al. 1 LTF). Il ne peut rectifier ou compléter les constatations de cette autorité que si les faits ont été établis en violation d'un droit constitutionnel (art. 105 al. 2 et 118 al. 2 LTF) et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (arrêt 2C\_743/2025 du 14 avril 2026 consid. 2.2 et les arrêts cités), ce que la partie recourante doit démontrer de manière circonstanciée et précise ( art. 106 al. 2 LTF cum art. 117 LTF ). Les faits et les critiques invoqués de façon appellatoire sont irrecevables ( ATF 150 IV 360 consid. 3.2.1).

### **E. 3**

Dans un grief formel qu'il convient d'examiner en premier lieu ( ATF 141 V 557 consid. 3), la recourante, invoquant l' art. 29 al. 2 Cst. , se plaint d'une violation du principe de la célérité. Elle fait en substance grief au Tribunal cantonal de ne pas avoir conduit avec la diligence requise la procédure ouverte par son recours cantonal. Elle déplore en particulier qu'un délai de quatre mois se soit écoulé entre la décision d'octroi de l'effet suspensif et la demande adressée à la société adjudicataire, portant sur la production de son offre, ainsi que de treize annexes dans une version moins caviardée. Elle relève encore qu'un délai de plus de trois mois supplémentaires a été nécessaire pour demander le consentement des parties à la transmission réciproque de plusieurs pièces caviardées du dossier.

#### **E. 3.1**

En vertu de l' art. 29 al. 1 Cst. , toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. L'autorité viole cette garantie lorsqu'elle ne rend pas la décision qu'il lui incombe de prendre dans le délai prescrit par la loi ou dans un délai que la nature de l'affaire et toutes les circonstances font apparaître comme raisonnable ( ATF 144 I 318 consid. 7.1 et les références). Le caractère raisonnable du délai s'apprécie selon les circonstances particulières de la cause, eu égard notamment à la complexité de l'affaire, à l'enjeu du litige pour l'intéressé, à son comportement ainsi qu'à celui des autorités compétentes ( ATF 144 II 486 consid. 3.2; 143 IV 373 consid. 1.3.1).

Il y a notamment un retard injustifié si l'autorité reste inactive pendant plusieurs mois, alors que la procédure aurait pu être menée à son terme dans un délai beaucoup plus court. Des périodes d'activités intenses peuvent cependant compenser le fait que le dossier a été laissé

momentanément de côté en raison d'autres affaires et on ne saurait reprocher à l'autorité quelques temps morts, qui sont inévitables dans une procédure; lorsqu'aucun d'eux n'est d'une durée vraiment choquante, c'est l'appréciation d'ensemble qui prévaut ( ATF 130 IV 54 consid. 3.3.3; arrêt 2C\_227/2020 du 21 août 2020 consid. 9.2). Selon la jurisprudence, apparaissent comme des carences choquantes une inactivité de treize ou quatorze mois au stade de l'instruction ou encore un délai de dix ou onze mois pour que le dossier soit transmis à l'autorité de recours ( ATF 130 IV 54 consid. 3.3).

Il appartient en tout état de cause au justiciable d'entreprendre ce qui est en son pouvoir pour que l'autorité fasse diligence, que ce soit en l'invitant à accélérer la procédure ou en recourant, le cas échéant, pour retard injustifié ( ATF 130 I 312 consid. 5.2; arrêt 2C\_283/2025 du 30 mai 2025 consid. 6.4.1).

### **E. 3.2**

En l'occurrence, les délais de quatre et trois mois intervenus dans le cadre des mesures d'instruction visant à organiser la consultation des pièces, tout en protégeant le caractère confidentiel des indications fournies par les soumissionnaires, n'apparaissent pas, compte tenu de la jurisprudence, déraisonnables au point d'entraîner une violation du principe de la célérité. Dans tous les cas, il incombait à la recourante d'à tout le moins sommer le Tribunal cantonal d'accélérer la procédure si elle entend à présent se plaindre d'un retard excessif de celle-ci. Or, il ne ressort pas de constatations cantonales, qui lient le Tribunal fédéral ( art. 105 al. 1 LTF ), que l'intéressée aurait entrepris une quelconque démarche ou se serait manifestée de quelque manière que ce soit, afin que sa cause soit jugée avec plus de diligence. Elle ne le soutient d'ailleurs pas à l'appui de son grief. Dans ces conditions, la recourante ne peut pas se prévaloir d'une violation du principe de la célérité contraire à l' art. 29 al. 1 Cst.

### **E. 4**

Dans un second grief formel, la recourante reproche au Tribunal cantonal de ne pas avoir tenu compte, dans le cadre de la pesée des intérêts en présence, des chances de succès de son recours au fond, qu'elle qualifie de "patentes". Elle y voit un défaut de motivation de la décision attaquée constitutif d'une violation de son droit d'être entendue ( art. 29 al. 2 Cst. ).

La critique se confond avec celle d'arbitraire dans la pesée des intérêts effectuée par l'autorité précédente selon l'art. 54 al. 2 AIMP 2019. Elle sera partant examinée à l'aune de ce grief (cf. infra consid. 8.4.2).

### **E. 5**

Le litige porte sur la décision du Tribunal cantonal de retirer l'effet suspensif précédemment accordé au recours de la recourante.

#### **E. 5.1**

Lorsqu'une autorité judiciaire se prononce sur l'effet suspensif ou d'autres mesures provisoires, elle n'a pas à se déterminer de manière précise et exhaustive sur l'ensemble des griefs soulevés en lien avec la contestation au fond, mais peut se limiter à la vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit (examen

prima facie ), en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles, tout en ayant l'obligation de peser les intérêts respectifs des parties ( ATF 139 III 86 consid. 4.2 et les arrêts cités). Elle dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (cf. arrêts

2C\_293/2013 du 21 juin 2013 consid. 4.2, non publié in ATF 139 I 189 ; 2C\_432/2025 précité consid. 4.1).

## **E. 5.2**

L'autorité cantonale a fondé sa décision sur l'art. 54 de l'Accord intercantonal sur les marchés publics, dans sa nouvelle teneur au 15 novembre 2019 (ci-après: AIMP 2019). Cet accord, qui a été élaboré en parallèle à la nouvelle loi fédérale du 21 juin 2019 sur les marchés publics (LMP; RS 172.056.1), est entré en vigueur, pour le canton de Neuchâtel, le 1er janvier 2024 (RSN 601.710). C'est donc à juste titre qu'il a été appliqué au présent cas d'espèce.

En vertu de l'art. 54 AIMP 2019, le recours contre une décision d'adjudication n'a en principe pas d'effet suspensif (al. 1). L'instance cantonale de recours peut toutefois, sur demande ou d'office, accorder l'effet suspensif au recours, lorsque celui-ci paraît suffisamment fondé et qu'aucun intérêt public prépondérant ne s'y oppose (al. 2). Ces deux conditions sont cumulatives (arrêt 2C\_432/2025 précité consid. 4.2 et la référence citée).

### **E. 5.2.1**

Lorsque l'effet suspensif est demandé, l'autorité procède donc à un examen en deux étapes. Dans un premier temps, elle analyse si le recours au fond du soumissionnaire évincé apparaît suffisamment fondé. Pour ce faire, elle détermine les chances de succès dudit recours en procédant à un examen

prima facie de la situation juridique matérielle. En cas de recours manifestement infondé, l'effet suspensif est refusé. Dans tous les autres cas, c'est-à-dire si le recours a des chances d'aboutir ou s'il existe des doutes à ce sujet, l'autorité procède alors, dans un second temps, à une pesée des intérêts (arrêt 2C\_432/2025 précité consid. 4.2.1; voir aussi Message du 15 février 2017 concernant la révision totale de la loi fédérale sur les marchés publics, FF 2017 1695 p. 1827 ad art. 54 al. 2 de la loi fédérale du 21 juin 2019 sur les marchés publics [LMP; RS 172.056.1], dont la teneur est pour l'essentiel identique à celle de l'art. 54 al. 2 AIMP 2019).

### **E. 5.2.2**

Parmi les critères qui interviennent dans la pesée des intérêts, l'intérêt public à ce que la décision d'adjudication soit mise en oeuvre le plus rapidement possible revêt d'emblée un poids considérable (arrêts 2C\_432/2025 précité consid. 4.2.2; ordonnances 2C\_399/2021 du 23 juin 2021 consid. 1.2; 2C\_1086/2017 du 17 janvier 2018 consid. 3.2). L'intérêt économique du soumissionnaire évincé à conserver la possibilité d'obtenir l'adjudication du marché ne suffit donc en principe pas à lui seul pour octroyer l'effet suspensif (arrêt 2C\_432/2025 précité consid. 4.2.2 et les références citées). Les éventuels intérêts de tiers, notamment en matière de sécurité de la planification et des investissements, peuvent également être pris en considération (arrêt 2C\_432/2025 précité consid. 4.2.2; cf. Message, op. cit., FF 2017 1695 p. 1827). L'issue probable de la cause constitue aussi un critère, mais uniquement si celle-ci est clairement prévisible (ATF 145 I 73 consid. 7.2.3.2 et les arrêts cités; 130 II 149 consid. 2.2; arrêt 2C\_432/2025 précité consid. 4.2.2 et la référence). Une issue clairement négative du litige entraîne d'office le refus de l'effet suspensif selon l'art. 54 al. 2 AIMP 2019 (cf. supra consid. 5.2.1). Seule une issue clairement favorable peut donc jouer un rôle au stade de la pesée des intérêts.

## **E. 5.3**

Le Tribunal fédéral, dont le pouvoir d'examen est limité à l'arbitraire s'agissant d'un recours contre une décision sur effet suspensif ( art. 98 LTF ; cf. supra consid. 1.2.1), n'annule la décision que si la pesée des intérêts à son origine est dépourvue de justification adéquate et ne peut pas être suivie, soit en définitive si elle paraît insoutenable et donc contraire à l' art. 9 Cst. (cf. arrêts 2C\_743/2025 précité consid. 2.4; 2C\_432/2025 précité consid. 4.3, tous deux avec les arrêts cités).

## **E. 6**

Procédant à l'examen en deux étapes prescrit par l'art. 54 al. 2 AIMP 2019, le Tribunal cantonal a tout d'abord rappelé que, par décision du 22 mai 2025, il avait octroyé l'effet suspensif au recours cantonal de la recourante. Dans cette décision, il avait considéré que ledit recours ne paraissait pas d'emblée infondé. Les prévisions sur le sort du litige au fond ne pouvaient en effet, dans le cadre d'un examen

prima facie, pas être considérées comme ne faisant pas de doute, le recours n'étant d'emblée ni totalement dépourvu de chances de succès ni, à l'inverse, doté de bonnes chances de succès. Les juges cantonaux ont retenu que ces considérations restaient toujours valables dans le cadre de l'examen de la demande de levée de l'effet suspensif. Ils ont ensuite examiné si les éléments nouveaux dont se prévalait le pouvoir adjudicateur, qui demandait la modification de la décision initiale d'octroi de l'effet suspensif, étaient de nature à modifier la pesée des intérêts publics et privés opérée dans la décision du 22 mai 2025. Procédant à une nouvelle pesée des intérêts, le Tribunal cantonal a en substance estimé que l'intérêt public à une exécution aussi rapide que possible de la décision d'adjudication était prépondérant, compte tenu du risque de rupture d'un service public essentiel exposé par le pouvoir adjudicateur, à savoir l'achat de titres de transport. Il a partant retiré l'effet suspensif au recours cantonal de la recourante.

## **E. 7**

À titre liminaire, on relèvera que la recourante ne conteste pas, et de manière compréhensible, la réalisation de la première condition cumulative prévue à l'art. 54 al. 2 AIMP 2019, à savoir l'existence d'un recours au fond qui n'apparaît pas

prima facie manifestement infondé. Ce point ne sera donc pas revu.

## **E. 8**

Citant les art. 5 al. 2 et 9 Cst., la recourante se plaint d'arbitraire dans la pesées des intérêts effectuée par le Tribunal cantonal, laquelle violerait également, selon elle, le principe de la proportionnalité. Elle fait en substance grief aux juges cantonaux d'avoir mal apprécié, d'une part, les intérêts en jeu et, d'autre part, d'avoir omis de tenir compte des chances de succès de son recours, qu'elle qualifie de "patentes".

### **E. 8.1**

Dans la mesure où la recourante se prévaut du principe de la proportionnalité, il sera rappelé que ce principe, bien qu'étant de rang constitutionnel, ne constitue un droit constitutionnel ayant une portée propre et ne peut donc être invoqué, dans un recours constitutionnel subsidiaire, qu'en relation avec la violation d'un droit fondamental ( ATF 136 I 241 consid. 3.1). Ce moyen se confond donc, en l'espèce, avec celui d'arbitraire dont se prévaut également par la recourante.

### **E. 8.2**

Une décision est arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité ( ATF 148 III 95 consid. 4.1). En outre, pour qu'une décision soit annulée au titre de l'arbitraire, il ne suffit pas que les motifs de la décision critiquée soient insoutenables, encore faut-il que celle-ci soit arbitraire dans son résultat (cf. ATF 147 I 241 consid. 6.2.1).

### **E. 8.3**

La recourante fait grief au Tribunal cantonal d'avoir retenu, selon elle de façon insoutenable, que l'intérêt public du pouvoir adjudicateur à garantir la continuité du service de distribution de billets de transport sur son réseau prévalait sur ses propres intérêts financiers à obtenir le marché litigieux et à bénéficier d'une protection juridique efficace. Elle conteste tout risque de rupture dudit service et nie en outre l'urgence à la réalisation du marché en cause.

#### **E. 8.3.1**

Dans la décision attaquée, le Tribunal cantonal a en substance retenu que les intérêts de la recourante résidaient principalement dans la possibilité d'obtenir le marché litigieux et d'exécuter les prestations y relatives, et qu'il ne s'agissait que d'intérêts financiers et commerciaux. Quant à l'intérêt du pouvoir adjudicateur, il résidait dans l'intérêt public à prévenir un risque de rupture d'un service public essentiel pour les usagers, qui se produirait si l'adjudication ne pouvait pas être exécutée rapidement, au vu des échéances techniques et organisationnelles ci-dessous.

D'une part, la fin de vie du système de lecture des cartes de crédit des distributeurs de titres de transport était annoncée pour le mois de juillet 2027. Or, les paiements effectués par carte représentaient une part majeure des ventes (57% du chiffre d'affaires 2025). À cet égard, les juges précédents, tout en admettant que la fin des lecteurs de cartes n'affectait pas les paiements en espèces, ont considéré que l'on ne pouvait toutefois pas exiger des usagers des transports publics qu'ils recourent uniquement au cash ni qu'ils soient privés, ne serait-ce que temporairement, de la possibilité d'acheter des titres de transport par cartes, d'autant plus au regard de la généralisation des paiements électroniques. Cette limitation était incompatible avec les exigences d'un service public moderne et accessible. Les juges cantonaux ont en outre relevé que si, lors de la décision d'octroi de l'effet suspensif du 22 mai 2025, le maintien d'une solution transitoire basée sur un contrat de maintenance - tel que proposé par la recourante pour assurer la continuité du système de vente jusqu'à fin 2025 - pouvait encore se justifier, la prolongation de ce dispositif imposerait désormais au pouvoir adjudicateur la mise en oeuvre de mesures complémentaires, notamment l'installation de nouveaux terminaux. Or, en mai 2025, aucune adaptation de ce type n'était requise pour garantir la continuité et la pérennité du service.

D'autre part, l'obsolescence du logiciel d'exploitation des distributeurs était aussi prévue pour juillet 2027. À ce sujet, les juges cantonaux ont retenu que, même si des mises à jour dudit logiciel par la recourante demeuraient possibles, cela ne suffisait pas à écarter l'obsolescence litigieuse. De plus, l'absence d'évolutions fonctionnelles ("upgrade") du système après juillet 2027 impliquait l'utilisation d'un système figé dont la pérennité et l'adéquation aux évolutions techniques, réglementaires ou liées aux pratiques des usagers n'étaient pas totalement garanties. Or, le pouvoir adjudicateur n'avait pas à s'accommoder d'une solution structurellement limitée.

Enfin, tant la recourante que la société adjudicataire avaient annoncé un délai incompressible de 12 mois pour la réalisation du marché public, si bien que, à défaut d'adjudication dans ce laps de temps, la mise en oeuvre de celui-ci interviendrait précisément durant la période à risque, soit à l'été 2027. À ce propos, les juges cantonaux ont considéré que, bien que la recourante affirmât à présent pouvoir raccourcir son planning, cette allégation, non étayée par une vision globale des contraintes du projet et reposant sur une solution technique qui excédait le cadre du marché tel qu'il avait été conçu par le pouvoir adjudicateur, ne suffisait pas à remettre en cause le caractère sérieux et plausible du planning initial déposé à l'appui de l'offre.

Dans ces conditions, le Tribunal cantonal a retenu que l'intérêt public à la continuité et à la pérennité du service d'achat de titres de transport, sans risque de rupture de celui-ci à l'été 2027, l'emportait sur l'intérêt, de nature financière et commerciale, de la recourante à l'obtention du marché, ainsi que sur son intérêt à une protection juridique effective. Au surplus, si l'urgence invoquée aurait pu être évitée, la durée de la procédure d'instruction ne pouvait être imputée à une seule des parties dès lors que chacune d'entre elles avait, à des degrés divers, contribué à cet allongement, cette situation ne justifiant de toute façon pas que les usagers des transports en subissent les conséquences au regard notamment de l'impératif de continuité du service.

### **E. 8.3.2**

On ne voit pas que le raisonnement adopté par le Tribunal cantonal puisse être qualifié d'insoutenable et l'argumentation de la recourante - consistant pour l'essentiel à substituer, dans un procédé appellatoire, sa propre appréciation à celle de la cour précédente, en se fondant en outre sur des faits qui ne ressortent pas de la décision attaquée, sans que l'arbitraire de leur omission soit établi ( art. 106 al. 2 LTF ; cf. supra consid. 2.2) - ne le démontre pas non plus.

Il en va ainsi en ce qu'elle soutient que les usagers peuvent payer non seulement en cash mais aussi via le service TWINT, si bien que le service d'achat de tickets ne serait pas menacé à partir de juillet 2027, et que l'installation transitoire d'un nombre limité de nouveaux lecteurs de paiement par carte serait une mesure raisonnable et peu coûteuse. Cette critique n'est toutefois pas propre à démontrer en quoi les juges précédents seraient tombés dans l'arbitraire en retenant que ce n'était pas l'impossibilité de toute vente de titres de transport, mais la fin d'un mode de paiement utilisé par la majorité des usagers - à savoir l'achat par carte de crédit -, ainsi que le basculement forcé vers des modes de paiement restreints, qui constituaient une dégradation substantielle du service public. Quant à l'installation transitoire de nouveaux terminaux, le Tribunal cantonal pouvait de manière soutenable retenir que cette proposition, qui ne se présentait pas lors de l'octroi de l'effet suspensif en mai 2025, imposait de facto au pouvoir adjudicateur une adaptation de sa planification. Or, on relèvera que la procédure d'effet suspensif ne vise pas à remodeler le projet mis en soumission mais à décider s'il y a lieu, compte tenu des intérêts en présence, de suspendre ou non l'exécution de la décision d'adjudication. Le même constat s'impose lorsque la recourante soumet un planning alternatif visant à réduire la durée d'exécution du projet. Les arguments liés aux coûts moindres de ces mesures dont se prévaut la recourante sont dès lors sans portée. Quant à l'obsolescence du logiciel d'exploitation prévu à l'été 2027, la critique de l'intéressée tirée de l'absence de certitude s'agissant de la nécessité d'un "upgrade" au-delà de cette date ne suffit pas à établir le caractère arbitraire du raisonnement des juges cantonaux selon lequel l'exploitation d'un système figé dans un domaine soumis à

des exigences de conformité et d'intégration faisait courir un risque que le pouvoir adjudicateur et les usagers n'avaient pas à assumer, alors que l'exécution rapide de l'adjudication permettait précisément de l'éviter.

En définitive, le fait que l'évolution des circonstances du cas d'espèce par rapport à celles prévalant en mai 2025 lors de la décision d'octroi de l'effet suspensif ait été appréciée par les juges précédents comme démontrant un intérêt public à une exécution aussi rapide que possible de la décision d'adjudication et que cet intérêt - qui revêt d'emblée un poids considérable (cf. supra consid. 5.2.2) - ait été considéré comme étant prépondérant par rapport à celui de la recourante à maintenir la situation juridique en suspens pendant la durée de la procédure de recours, n'apparaît pas manifestement insoutenable.

#### **E. 8.4**

La recourante dénonce également l'absence de prise en compte, dans la pesée des intérêts, des chances de succès de son recours sur le fond. Or, comme on l'a vu, seule une issue clairement prévisible et favorable de la cause peut jouer un rôle au stade de cette pesée des intérêts (cf. supra consid. 5.2.2).

##### **E. 8.4.1**

À cet égard, la recourante soutient que les chances de succès de son recours seraient "patentes", ce que le Tribunal cantonal aurait confirmé dans sa décision du 22 mai 2025 octroyant l'effet suspensif, en jugeant que "les chances de succès n'apparaissent pas d'emblée aléatoires".

Au préalable, il y a lieu de relever que la formulation précitée ne permet pas de conclure, comme le prétend la recourante, que les chances de succès de son recours au fond seraient particulièrement élevées, voire patentes. En indiquant que les chances de succès n'apparaissent pas d'emblée aléatoires, le Tribunal cantonal s'est limité à constater que le recours n'était pas manifestement voué à l'échec. La critique de la recourante, à la limite de la témérité, est donc sur ce point infondée. Au demeurant, il ressort expressément des constatations cantonales ( art. 105 al. 1 LTF ) que, dans la décision du 22 mai 2025, le Tribunal cantonal a retenu, au terme d'un examen

prima facie , que l'issue du procès au fond demeurait incertaine, dans la mesure où le recours ne pouvait pas être qualifié d'entrée de cause de totalement dépourvu de chances de succès ni, à l'inverse, comme étant doté de bonnes chances de succès. Les juges cantonaux ont ensuite estimé que cette appréciation restait toujours valable dans le cadre de la présente procédure. La recourante ne développe aucun argument propre à remettre en cause l'appréciation

prima facie des juges précédents sur ce point.

##### **E. 8.4.2**

Il résulte de ce qui précède qu'en l'absence d'issue clairement favorable s'agissant des chances de succès du recours au fond, le Tribunal cantonal n'avait pas à en tenir compte au stade de la pesée des intérêts (cf. supra consid. 5.2.2). Ce faisant, il n'a pas davantage violé le droit de la recourante à une décision motivée, comme elle s'en plaint par ailleurs (cf. supra consid. 4).

#### **E. 8.5**

Pour le surplus, la recourante reproche au pouvoir adjudicateur de ne pas avoir suffisamment anticipé la durée de la procédure de recours contre la décision d'adjudication et lui fait ainsi grief d'avoir lui-même causé la situation d'urgence dont il se prévaut à présent. À cet égard, on se limitera à observer que, conformément à la jurisprudence, même lorsqu'une situation d'urgence peut être imputée à l'adjudicateur, cela ne saurait empêcher le juge de refuser d'octroyer l'effet suspensif au recours lorsque, comme en l'espèce, la mise en oeuvre aussi rapide que possible de la décision d'adjudication se justifie par un intérêt public prépondérant et est nécessaire pour éviter les répercussions sérieuses d'un retard, tant pour le pouvoir adjudicateur que pour les usagers (cf. décisions incidentes du Tribunal administratif fédéral B-486/2025 du 23 mars 2025; B-3374/2023 du 3 août 2023; B-4157/2021 du 18 novembre 2021; cf. également MARTIN ZOBL, Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, n° 21 et 23 ad art. 54 LMP /AIMP 2019; PETER GALLI/ANDRÉ MOSER/ELISABETH LANG/MARC STEINER, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3e éd. 2013, n° 1328 p. 666).

#### **E. 8.6**

En définitive, on ne saurait considérer que le Tribunal cantonal a abusé du large pouvoir d'appréciation qui était le sien en refusant d'accorder l'effet suspensif au recours de la recourante.

Le grief de violation de l'interdiction de l'arbitraire est partant rejeté.

#### **E. 9**

Sur le vu des considérants qui précèdent, le recours doit être rejeté.

La demande d'effet suspensif, requise à titre de mesure provisionnelle par la recourante devant le Tribunal fédéral, devient ainsi sans objet.

#### **E. 10**

Succombant, la recourante supportera les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens à la société intimée qui, en tant qu'autorité adjudicatrice, obtient gain de cause dans l'exercice de ses attributions officielles ( art. 68 al. 3 LTF ; cf. arrêt 2C\_701/2023 du 24 juillet 2024 consid. 9). Il y a en revanche lieu d'allouer des dépens à la société adjudicataire (cf. arrêt 2G\_2/2024 du 2 octobre 2024 consid. 3.2). Ceux-ci seront mis à la charge de la recourante.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.