

VD_OMNI MPU.2019.0018 vom 8. Mai 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-05-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_MPU.2019.0018

FR: VD_OMNI MPU.2019.0018 du 8 mai 2020

IT: VD_OMNI MPU.2019.0018 del 8 maggio 2020

Regeste

A. _____ /Municipalité de Prangins, B. _____ | Marché pour des écrans interactifs dans un établissement scolaire. Nouvelle décision faisant suite à l'arrêt de renvoi MPU.2018.0028 adjugeant le marché au même soumissionnaire après exclusion de la variante. Recours du soumissionnaire arrivé en troisième position. Qualité pour recourir laissée indéterminée (consid. 1). Pas de violation du droit d'être entendu, la recourante ayant pu consulter les offres lors de la procédure MPU.2018.0028 et ayant eu accès aux résultats détaillés de l'évaluation (consid. 2). Rejet de la requête d'expertise compte tenu du pouvoir d'appréciation restreint du tribunal (consid. 3). Pas de violation du principe de transparence compte tenu du large pouvoir d'appréciation de l'autorité intimée, les catégories et sous-critères et leur pondération ne s'écartant pas du contenu du cahier des charges. La pondération respective des sous-critères de l'écran interactif (45%) et du récepteur multimédia (17%) pour évaluer la qualité de l'offre et de l'équipement s'inscrit dans le pouvoir d'appréciation de l'autorité intimée (consid. 5). Pas d'arbitraire dans l'évaluation des différents sous-critères. Récepteur multimédia de la recourante ne correspondant pas au contenu du cahier des charges (consid. 6). Pas de violation de l'interdiction de recourir à des spécifications techniques discriminatoires dès lors que n'était pas exigé un produit particulier mais la nécessité d'assurer la compatibilité avec le parc informatique existant de cette marque (consid. 7). Rejet du recours et confirmation de la décision attaquée.

Erwägungen

E. 1

a) Selon l'art. 10 al. 1 let. d de la loi vaudoise du 24 juin 1996 sur les marchés publics (LMP-VD; BLV 726.01), la décision d'adjudication peut faire l'objet d'un recours au Tribunal cantonal dans un délai de 10 jours dès sa notification. Remis à un office postal le 8 juillet 2019, soit dans le délai de 10 jours dès la notification de la décision attaquée compte tenu du report de l'échéance au jour ouvrable suivant lorsque le délai échoit un samedi (art. 19 al. 2 LPA-VD), le recours a été déposé en temps utile et satisfait pour le surplus aux exigences formelles prévues par la loi. b) S'agissant de la qualité pour recourir, l'art. 75 let. a LPA-VD la subordonne notamment à la condition que le recourant ait un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit annulée ou modifiée. En matière de marchés publics, on considère que le soumissionnaire évincé dispose d'un intérêt juridique lorsqu'il a des chances raisonnables de se voir attribuer le marché en cas d'admission de son recours. A défaut, il ne peut exister de rapport de causalité entre l'illicéité de la décision d'adjudication alléguée et le prétendu dommage. A moins que l'intérêt du soumissionnaire évincé à contester l'adjudication paraisse évident, il incombe à ce dernier de le démontrer. En outre, la simple participation du soumissionnaire à la procédure d'appel d'offres et la non-prise en considération de son offre ne sauraient à elles seules lui conférer la qualité pour agir, à

défaut d'un intérêt pratique effectif à la contestation de l'adjudication (cf. ATF 141 II 307 consid. 6; 141 II 14 consid. 4; 140 I 285; ég. arrêt MPU.2016.0006 du 20 juin 2016 consid. 2). En l'espèce, l'offre de la recourante est arrivée en troisième position au terme de l'évaluation des offres avec un score nettement inférieur à celui des deux autres offres. A l'appui de la recevabilité de son recours, elle fait notamment valoir que son offre serait d'un prix similaire à celle de l'adjudicataire et d'une qualité "au moins égale mais très vraisemblablement supérieure" et aurait donc de "grandes chances" de remporter le marché. Il est douteux que ces éléments soient suffisants pour démontrer que la recourante dispose de chances raisonnables non seulement que son offre soit évaluée plus favorablement mais qu'elle dépasse les deux soumissionnaires classés avant elle. La recevabilité du recours peut toutefois rester indécise, le recours devant de toute manière être rejeté sur le fond pour les motifs exposés ci-après (consid. 4 et suivants).

E. 2

La recourante a sollicité la consultation de l'ensemble des offres. a) Le droit d'être entendu garanti à l'art. 29 al. 2 Cst. comprend notamment le droit d'avoir accès au dossier (ATF 140 I 99 consid. 3.4; 140 I 285 consid. 6.3.1; 138 V 125 consid. 2.1 et les arrêts cités). Il s'applique également aux procédures de marchés publics (ATF 139 II 489 consid. 3.3). Dans ce domaine toutefois, le droit de consulter les pièces relatives à l'offre des soumissionnaires concurrents et de l'adjudicataire peut être restreint, afin de garantir le secret des affaires et le secret de fabrication, également protégés par la loi (ATF 139 II 489 consid. 3.3 et les nombreuses références citées). Ainsi, aux termes de l'art. 18 du règlement d'application de la loi du 24 juin 1996 sur les marchés publics (RLMP-VD; BLV 726.01.1), les documents fournis par les soumissionnaires, en particulier les secrets d'affaire et de fabrication, sont traités de façon confidentielle (al. 1); l'adjudicataire ne peut faire usage ou transmettre ces documents à des tiers qu'avec l'accord du soumissionnaire concerné (al. 2) (cf. ég. art. XIV al. 3 de l'Accord du 15 avril 1994 les marchés publics [RS 0.632.231.422]; art. 11 let. g de l'Accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994 [A-IMP; BLV 726.91]). Ces règles valent également dans la procédure de recours devant le Tribunal cantonal (arrêt MPU.2018.0019 du 18 décembre 2018 consid. 2). Selon la pratique constante qui prévaut dans le traitement des recours dans le domaine des marchés publics, le Tribunal cantonal s'estime lié par le refus d'une partie de laisser consulter son offre, ainsi que les pièces jointes à ses écritures, eu égard au texte clair de l'art. 18 al. 2 RLMP-VD. Cela étant, le Tribunal cantonal ne fonde pas son arrêt sur une pièce (ou plusieurs pièces), sans que le contenu synthétique de celle(s)-ci ait été porté à la connaissance des parties, à un moment ou à un autre de la procédure, notamment lors de l'audience d'instruction et de débats qui est généralement appointée dans ce type d'affaires. Ce mode de faire est le seul qui permette de garantir à la partie qui n'a pas d'accès direct aux pièces de la partie adverse, le respect de son droit d'être entendue (arrêts MPU.2018.0019 du 18 décembre 2018 consid. 2; MPU.2012.0039 du 15 juillet 2013 consid. 4a; MPU.2010.0029 du 10 mars 2011, consid. 2b et les références citées). b) En l'espèce, le marché litigieux a fait l'objet d'une première procédure de recours devant la cour de céans (MPU.2018.0028) lors de laquelle une audience d'instruction s'est tenue le 31 janvier 2019 en présence des parties. A cette occasion, la recourante a pu consulter l'offre de l'adjudicataire sous la seule réserve des prix et de l'indication des références. L'appel d'offres n'ayant pas été repris ab ovo mais au stade de l'évaluation des offres, la recourante avait donc connaissance du détail de l'offre de l'adjudicataire pour faire valoir ses arguments dans le cadre de la présente procédure. Ni la liste détaillée des prix ni le nom des références de l'adjudicataire ne sont en outre des

éléments pertinents pour trancher le litige. Enfin, la recourante a pu consulter le dossier de la cause qui comprend l'évaluation détaillée de toutes les offres déposées. Ce grief doit dès lors être rejeté.

E. 3

La recourante requiert à titre de mesure d'instruction la mise en œuvre d'une expertise pour se prononcer sur la pertinence des sous-critères et de leur pondération et sur l'attribution des notes aux différentes offres. Elle met également en doute la capacité du comité d'évaluation – et en particulier celle du mandataire de la municipalité qui faisait partie de ce comité – d'avoir procédé à une évaluation neutre et objective des offres. a) Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101), comprend notamment le droit pour l'intéressé de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 II 286 consid. 5.1 p. 293; 135 I 279 consid. 2.3 p. 282). L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'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 (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 p. 299; 134 I 140 consid. 5.2 p. 147 s.; 130 II 425 consid. 2.1 p. 429). b) La recourante paraît perdre de vue que le tribunal ne saurait se substituer à l'autorité intimée dans l'évaluation des offres mais que son pouvoir d'examen est limité, tant en ce qui concerne le choix des sous-critères et leur pondération que pour l'attribution des notes aux différentes offres. La mise en œuvre d'une expertise n'apparaît dès lors pas nécessaire pour que le tribunal puisse examiner les griefs formulés par la recourante. Pour le surplus, dans la mesure où la recourante critique les compétences du comité d'évaluation, son grief est tardif puisque la composition de ce comité figurait dans l'appel d'offres que la recourante n'a pas contesté en temps utile. Pour les mêmes motifs, il n'y a pas lieu d'examiner plus avant les critiques formulées à l'encontre du travail du mandataire de la municipalité. Le tribunal s'estime ainsi suffisamment renseigné sur la base du dossier et la requête d'expertise doit donc être rejetée par appréciation anticipée des preuves.

E. 3.3

de l'appel d'offres – que la recourante n'a au surplus pas contesté en temps utile – devaient cependant être remplies. On ne discerne dès lors pas en quoi l'autorité intimée aurait excédé son pouvoir d'appréciation en prenant en compte les exigences liées au "récepteur multimédia" spécifiées dans le cahier des charges pour évaluer la qualité de l'offre et de l'équipement. Pour les mêmes motifs, la pondération conférée au sous-critère du "récepteur multimédia" – qui correspond à un peu moins de 20% du total du critère "Qualité technique de l'offre et de l'équipement" – n'apparaît pas non plus critiquable compte tenu de la nécessité d'assurer une bonne connexion entre l'ordinateur personnel de l'enseignant et l'écran interactif. cc) Le grief tiré d'une violation du principe de la transparence doit donc être rejeté.

E. 4

En matière de marchés publics, le pouvoir d'examen du tribunal dépend de la nature des griefs invoqués. L'adjudicateur dispose d'une grande liberté d'appréciation, à tous les stades de la procédure, s'agissant notamment de l'évaluation des offres (arrêts MPU.2014.0016 du

26 août 2014 consid. 1c; MPU.2014.0008 du 21 juillet 2014, consid. 1d; MPU.2013.0019 du 20 novembre 2013 consid. 1d et les arrêts cités). Ce pouvoir n'est limité que par l'interdiction de l'arbitraire; c'est seulement s'il est confronté à un abus ou à un excès de ce pouvoir d'appréciation, partant à une violation grossière du texte de loi et de sa réglementation d'application, que le tribunal intervient. En revanche, il contrôle librement l'application des règles destinées à assurer la régularité de la procédure (ATF 125 II 86 consid. 6 p. 98/99; arrêts précités MPU.2014.0016 consid. 1c; MPU.2014.008 consid. 1d; MPU 2013.0019 consid. 1d et les arrêts cités).

E. 5

La recourante se plaint d'une violation du principe de la transparence. Elle fait valoir en substance que l'évaluation et la pondération des sous-critères et des indicateurs ayant servi à l'évaluation des critères " Qualité technique de l'offre " (40% du total) et " Organisation pour l'exécution du marché et qualité du SAV [service après-vente] " (20% du total) étaient inconnus des soumissionnaires, lesquels ne pouvaient élaborer leur offre en tenant compte des exigences du pouvoir adjudicateur. a) Lors de la passation de marchés, doit notamment être respecté le principe de transparence de la procédure (art. 6 al. 1 let. h LMP-VD). Le principe de transparence impose au pouvoir adjudicateur de fournir toute information utile aux fournisseurs potentiels, afin que ceux-ci puissent présenter leurs offres en connaissance de cause (Etienne Poltier, Droit des marchés publics, Berne 2014, p. 161). En particulier, l'adjudicateur doit énumérer par avance et dans l'ordre d'importance tous les critères pris en considération pour l'évaluation des soumissions; il est également tenu d'indiquer la pondération des critères retenus (ATF 125 II 86 consid. 7c; arrêts MPU.2018.0026 du 16 mai 2019, consid. 5a; MPU.2016.0020 du 4 novembre 2016 consid. 3a; MPU.2014.0016 du 26 août 2014 consid. 4b; MPU.2012.0005 du 17 juillet 2012 consid. 2b et les arrêts cités). Selon la jurisprudence, les méthodes d'évaluation des différents critères et sous-critères, par exemple une échelle de notes ou une matrice de calcul, ne doivent pas nécessairement être portées à la connaissance préalable des soumissionnaires (ATF 130 I 241 consid. 4.1 et les références citées; ég. arrêt MPU.2016.0041 du 24 mai 2017 consid. 3). Toutefois, le principe de transparence impose au pouvoir adjudicateur d'arrêter avant le retour des offres les échelles de notation ou méthodes d'évaluation des critères d'adjudication (art. 37 al. 4 RLMP-VD; ég. arrêt MPU.2015.0040 du 10 novembre 2015 consid. 6b). Cette obligation vise à prévenir d'éventuelles manipulations par le pouvoir adjudicateur une fois les offres reçues (arrêts MPU.2018.0026 du 16 mai 2019, consid. 5b; MPU.2016.0041 du 24 mai 2017 consid. 3; MPU.2016.0022 du 31 janvier 2013 consid. 3b/aa; MPU.2016.0018 du 23 décembre 2016 consid. 2c et les références citées). S'agissant des sous-critères, la jurisprudence a précisé que le principe de transparence n'exige pas, en principe, la communication préalable de sous-critères ou de catégories qui tendent uniquement à concrétiser le critère publié, à moins que ceux-ci ne sortent de ce qui est communément observé pour définir le critère principal auxquels il se rapportent ou que l'adjudicateur ne leur accorde une importance prépondérante et leur confère un rôle équivalent à celui d'un critère publié. De la même manière, une simple grille d'évaluation ou d'autres aides destinées à noter les différents critères et sous-critères utilisés (telles une échelle de notes, une matrice de calcul etc.) ne doivent pas nécessairement être portées par avance à la connaissance des soumissionnaires, sous réserve d'abus ou d'excès du pouvoir d'appréciation. Le choix d'une méthode de notation parmi les nombreuses solutions qui s'offrent à l'adjudicateur relève du large pouvoir d'appréciation qui lui est reconnu, le juge ne devant sanctionner que l'abus ou l'excès de ce pouvoir (ATF 130 I 241, consid. 5.1;

CDAP arrêt MPU.2017.0044 du 3 mai 2018, consid. 5). b) En l'espèce, la recourante fait grief à l'autorité intimée d'avoir évalué les critères "Qualité technique de l'offre et de l'équipement" et "Organisation pour l'exécution du marché et qualité du SAV" au moyen de sous-critères qui n'étaient pas connus des soumissionnaires. Elle reproche également à l'autorité intimée d'avoir pondéré les sous-critères au moyen de facteurs de 3, 5, 7 ou 10 en fonction de leur importance relative sans que les soumissionnaires en aient été informés et sans que ceux-ci puissent déduire cette importance du contenu de l'appel d'offres. Il en résulterait une imprévisibilité des critères d'évaluation. L'autorité intimée expose pour sa part que la méthode d'évaluation des offres a été modifiée pour tenir compte des critiques émises par la Cour dans l'arrêt MPU.2018.0028 précité s'agissant de la première évaluation. Les différents sous-critères utilisés pour la deuxième évaluation correspondent aux titres du cahier des charges de l'appel d'offres ainsi qu'aux exigences posées par celui-ci ou au contenu des annexes. Une note de 0 à 5 selon le barème du guide romand des marchés publics a été attribuée pour chacun des sous-critères. La pondération des sous-critères avait en outre été décidée au moment de la création du cahier des charges soit bien avant le dépôt des offres. aa) Il ressort en effet des pièces produites par l'autorité intimée – et notamment des évaluations détaillées de chaque offre déposée (pièces 102 à 106) – que les sous-critères sont classés en catégories correspondant aux titres des cahiers des charges en ce qui concerne le critère de la "qualité de l'offre et de l'équipement", soit écran interactif (ch. 3.1. du cahier des charges), structure amovible (ch. 3.2), récepteurs multimédia (ch. 3.3), câblage (ch. 3.4), logiciel pédagogique (ch. 3.5), formation (ch. 3.6). On peut ainsi considérer que les soumissionnaires pouvaient raisonnablement s'attendre que ces éléments soient pris en considération pour évaluer la qualité de leur offre. Même s'il est plutôt inusuel, le choix d'utiliser plusieurs sous-critères pour chacune des catégories – ce qui permet en quelque sorte d'affiner la note attribuée qui correspond en l'espèce à un nombre total de points (850 au maximum pour le critère "Qualité de l'offre et de l'équipement") – n'est pas en soi critiquable compte tenu du large pouvoir d'appréciation dont dispose l'autorité intimée. Les sous-critères auxquels une note a été attribuée sont en outre en rapport avec les exigences ressortant du cahier des charges. Le nombre de points maximal pour chacun des sous-critères paraît cohérent avec leur importance respective pour l'équipement. L'évaluation de l'écran interactif vaut ainsi un maximum de 390 pts sur 850, ce qui correspond à environ 45% du critère de la qualité de l'offre et de l'équipement. Les autres sous-critères représentent de 4% (pour le câblage) à 17% (pour le récepteur multimédia) du total des points ayant servi à la notation pour le critère de la qualité de l'offre. Même s'il aurait été souhaitable que le cahier des charges mentionne plus clairement l'importance des différents sous-critères, et partant leur pondération dans l'évaluation du critère de la qualité de l'offre de l'équipement, cette manière de procéder n'excède pas en l'espèce le large pouvoir d'appréciation de l'autorité intimée. Pour évaluer le critère "Organisation pour l'exécution du marché et qualité du SAV", l'autorité intimée a utilisé les sous-critères "références", "qualification du personnel technique", "qualification du personnel pédagogique" et "qualité du SAV". Ces éléments correspondent au moins en partie au contenu des annexes Q4 et Q8 qui devaient être produits par les soumissionnaires. Même si l'appel d'offres mentionnait la capacité en personnel et les références comme des critères d'aptitude (ch. 2), cela n'excluait pas entièrement la possibilité pour l'autorité intimée d'en tenir également compte dans l'évaluation des offres, notamment pour l'organisation de l'exécution du marché (arrêt MPU.2016.0041 du 24 mai 2017, consid. 3a et consid. 4). En outre, la pondération des différents sous-critères (50 pts pour les références, 50 pts pour la

qualification du personnel [25 pts pour le personnel technique et 25 pts pour le personnel pédagogique] et 50 pts pour le SAV pour un total de 150 pts au maximum) paraît correspondre à leur importance relative. Compte tenu du large pouvoir d'appréciation dont elle dispose en la matière, l'autorité intimée n'a donc pas violé le principe de transparence tant en ce qui concerne le choix des sous-critères que leur pondération. bb) Il convient d'examiner plus en détail le sous-critère "Récepteur multimédia" auquel la recourante adresse des critiques spécifiques. En substance, la recourante considère qu'elle ne pouvait s'attendre sur la base de l'appel d'offres et de la réponse qui lui a été fournie à une question sur ce point à ce que ce sous-critère soit pris en considération, respectivement à ce qu'un poids si important lui soit conféré dans l'évaluation de l'offre. A cet égard, il convient de rappeler que le chiffre

E. 6

La recourante fait grief à l'autorité intimée d'avoir évalué de manière arbitraire son offre en lui attribuant des évaluations systématiquement trop basses tandis que les notes données à l'offre de l'adjudicataire seraient pour de nombreux sous-critères trop élevées. a) Pour autant qu'il respecte les principes de transparence, d'égalité de traitement, d'interdiction de discrimination et de libre concurrence, le pouvoir adjudicateur dispose d'une grande liberté d'appréciation dans l'évaluation des critères d'adjudication. Dans le cadre de son contrôle, l'autorité judiciaire doit dès lors – comme on l'a déjà rappelé plus haut (consid. 3 ci-dessus) – faire preuve d'une certaine retenue et laisser au pouvoir adjudicateur une latitude de jugement d'autant plus étendue que le domaine d'application de la norme exige, comme en l'espèce, des connaissances techniques. L'appréciation du tribunal ne saurait donc se substituer à celle du pouvoir adjudicateur; seul l'abus ou l'excès du pouvoir d'appréciation doit être sanctionné (cf. ATF 125 II 86 consid. 6). Les critères d'adjudication doivent pour le reste être interprétés au regard du principe de la confiance, ce qui suppose notamment que le pouvoir adjudicateur ne saurait attribuer à un critère un autre sens que celui qui ressort d'une interprétation, conforme au principe de la bonne foi, des indications figurant dans les documents d'appel d'offres (cf. arrêt du TAF B-4071/2014 du 24 octobre 2014, consid. 7.3.1; arrêt du TAF B-7337/2010 du 15 avril 2011 consid. 13.2.1). b) En l'espèce, la recourante soutient que les exemples de notation manifestement insoutenable "seraient légion"; elle se contente toutefois de renvoyer à la partie de son mémoire concernant les faits pour plus de détails. Or, il appartient à la partie qui conteste le résultat de l'évaluation de démontrer en quoi celle-ci serait arbitraire. Un simple renvoi aux faits allégués par la recourante ne permet pas au tribunal de savoir avec exactitude quelle(s) évaluation(s) la recourante considère comme étant arbitraire(s). En se référant néanmoins aux faits allégués par la recourante sous ch. 5.5. ("L'évaluation arbitraire des offres"), le tribunal relèvera ce qui suit. aa) S'agissant de l'écran interactif, l'autorité intimée a attribué la note *2* à l'écran proposé par la recourante et la note *5* à l'écran proposé par l'adjudicataire. L'appel d'offres exigeait une taille d'écran de 86 pouces correspondant à une diagonale d'au minimum 217 cm. Contrairement à ce que soutient la recourante en réplique, l'offre de l'adjudicataire propose un écran de 86 pouces, ce qui n'était pas le cas de la variante. Sa critique sur ce point tombe donc à faux. La recourante fait grief à l'autorité intimée de ne pas avoir pris en considération le contraste qui figurait dans sa documentation et correspondait au cahier des charges (contraste statique minimum 1300: 1). A juste titre car la valeur de 4'000:1 figure dans la fiche technique pour les écrans fixes comme pour l'écran mobile. Le temps de réponse maximum exigé par l'appel d'offre était de 8 ms, ce qui correspond aux caractéristiques du produit de la recourante, celui de l'adjudicataire offrant un meilleur

temps de réponse soit 5 ms. Le produit de la recourante paraît donc plus avantageux sur ce point; peu importe que, comme le soutient la recourante, ce meilleur temps de réponse ne soit pas perceptible pour l'utilisateur. Quant au système audio, le cahier des charges exigeait une "barre avec haut parleur minimum 50 Watts RMS" alors que l'Activpanel proposé par la recourante a une alimentation de 2 x 15 Watts. Cela étant, l'offre de l'adjudicataire ne correspond pas non plus au cahier des charges puisqu'elle prévoit des enceintes de 2 x 20 Watts. En définitive, s'agissant de ce sous-critère, il n'était pas arbitraire de considérer que l'offre de la recourante ne satisfaisait pas entièrement aux exigences du cahier des charges même si la différence entre la note de la recourante et celle de l'adjudicataire ne paraît pas entièrement justifiée. S'agissant du dispositif "multi-touch" proposé par la recourante, il permet certes une utilisation simultanée des doigts et du stylet mais, comme l'admet d'ailleurs la recourante, un clic droit n'est possible que moyennant un contact prolongé du stylet sur l'écran alors que le cahier des charges exigeait un stylet avec un bouton permettant un clic droit. La note *2* attribuée à ce sous-critère n'est dès lors pas arbitraire. S'agissant du sous-critère "spécifications techniques (logiciel embarqué)", l'offre de la recourante ne contenait pas de précision sur les possibilités, apparemment plus étendues, de mise à jour du logiciel embarqué si bien que la note *3* qui lui a été attribuée échappe à la critique. De même, s'agissant des sous-critères "Comptabilité *****", "Réparation (sous-traitant, réactivité, délais)", et "Ecran mobile", les critiques de la recourante tombent à faux puisque la recourante a obtenu à chaque fois la note *3* correspondant à une offre conforme aux exigences du cahier des charges et qu'elle ne démontre pas en quoi son offre présenterait des avantages particuliers justifiant une note plus élevée. S'agissant de la structure mobile, l'autorité intimée a attribué à l'offre de la recourante la note *2* au motif qu'un transport dans l'ascenseur n'était pas possible à cause des dimensions. L'appel d'offres précisait toutefois que l'écran mobile devait pouvoir être transporté dans les ascenseurs des bâtiments et les soumissionnaires ont procédé à une visite des lieux dans le cadre de l'appel d'offres. Il appartenait donc à la recourante de vérifier que son produit, même s'il correspondait aux dimensions exigées dans l'appel d'offres, pouvait également entrer dans les ascenseurs. On ne discerne pas non plus pour quel motif la note attribuée pour la durée de la garantie devrait être plus élevée que *3*. L'offre de l'adjudicataire, même si elle comportait un nombre total d'heures moins élevé, permettait également de remplir les exigences du cahier des charges si bien qu'il n'était pas arbitraire de lui attribuer la même note. Enfin, on relèvera que la recourante et l'adjudicataire ont obtenu des évaluations proches s'agissant du sous-critère de l'écran interactif (204 pts pour la recourante et 224 pts pour l'adjudicataire), ce qui correspond à un écart de 4,7 pts sur le total des points attribués $[(20 \times 5) / 850] \times 40$. La recourante comptant presque 40 pts de moins au total que l'adjudicataire (315.45 pts contre 355.19 pts), elle n'aurait pas obtenu le marché même si elle avait obtenu le même total de points voire un total de points légèrement supérieur à celui de l'adjudicataire en ce qui concerne l'écran interactif. En définitive, sous réserve de ce qui a été exposé concernant les spécificités techniques de l'écran interactif, l'autorité intimée n'a pas fait preuve d'arbitraire dans l'évaluation de l'écran interactif, tant en ce qui concerne l'offre de la recourante que celle de l'adjudicataire. bb) Pour la structure amovible et le support (ch. 3.2), l'offre de la recourante a obtenu 55 pts sur un maximum de 100 pts, deux des sous-critères ayant été considérés comme conformes aux exigences du cahier des charges (note *3*) et un des sous-critères, "appréciation générale marque/modèle" comme correspondant partiellement aux attentes (note *2*). L'autorité intimée a motivé cette note par l'absence d'information sur la structure arrière permettant de

suspendre le tableau. La recourante se contente d'affirmer que son produit correspond aux exigences fixées par le cahier des charges mais n'expose pas si son produit comprend un dispositif permettant de suspendre le tableau et lequel. Or, l'appel d'offres précisait que la structure devait être "montée sur fixation murale". En outre, au vu du but du marché public, soit l'installation d'écrans interactifs dans des salles de classe, les soumissionnaires devaient s'attendre à ce qu'un dispositif permettant de suspendre la structure amovible soit pris en considération dans l'évaluation. Il résulte de ce qui précède que l'autorité intimée n'a pas fait preuve d'arbitraire dans la notation de la structure amovible et du support. cc) S'agissant du récepteur multimédia (ch. 3.3), la recourante estime que les 30 pts attribués (note de *1* à chacun des sous-critères) seraient arbitraires. Elle relève en particulier que le boîtier ***** est amovible, qu'il offre les fonctions exigées par le cahier des charges en terme de protocole de transmission d'images, et qu'il est compatible avec le système d'exploitation ***** d'*****. En outre, un boîtier Switch ne serait pas nécessaire dès lors que l'écran dispose déjà de ports LAN adaptés. D'abord, même s'il est amovible, le boîtier ***** est conçu pour être fixé à l'écran avec lequel il est d'ailleurs livré. S'agissant du commutateur réseau, la recourante admet que son offre n'en comprend pas, celui-ci n'étant à son avis pas nécessaire dès lors que les ports LAN sont intégrés à l'écran interactif. La recourante reconnaît que sa solution diffère dès lors de celle du schéma figurant dans le cahier des charges puisque l'ordinateur de l'enseignant devrait être connecté à l'écran qui serait lui-même connecté au réseau de l'école. Autrement dit, la solution proposée par la recourante ne correspond pas à celle qui était requise par le cahier des charges et qui comprenait un commutateur réseau distinct, ce qui a notamment une incidence sur le câblage. S'agissant de la compatibilité avec les ordinateurs de la marque ***** , la documentation relative au boîtier ***** contenue dans l'appel d'offres (annexe 3.1., p. 2) indique certes que "le dispositif est compatible avec la mise en miroir sur plusieurs appareils mobiles (*****®, *****®, *****®, *****® et *****®)". La documentation de la recourante au moment du dépôt de son offre ne contient toutefois aucune indication sur la compatibilité à long terme avec le système d'exploitation d'*****. Dans la mesure où la recourante soutient dans la présente procédure, sans toutefois produire de pièce à l'appui de son affirmation, que cette compatibilité serait garantie et certifiée par le centre informatique de l'enseignement obligatoire de l'Etat de Vaud, cet élément est de toute manière tardif et ne peut être pris en considération pour évaluer l'offre de la recourante. Comme on l'a déjà relevé précédemment, l'exigence d'une compatibilité à long terme avec le système de la marque ***** ressortait clairement des documents de l'appel d'offres (ch. 1 et ch. 3.4) et l'attention de la recourante avait été attirée par le mandataire de l'autorité intimée sur ce point en réponse à sa question concernant le récepteur multimédia. L'autorité intimée pouvait donc estimer sans tomber dans l'arbitraire que l'offre de la recourante ne correspondait pas aux exigences du cahier des charges sur ce point. dd) En ce qui concerne le logiciel pédagogique (ch. 3.4), la recourante fait valoir que les commentaires dans l'évaluation ne lui permettent pas de savoir pourquoi 60 pts sur 100 – ce qui correspond à une note de *3* sur *5* – lui ont été attribués. Ce grief est insuffisamment motivé, la recourante ne prétendant pas que son offre présente des avantages particuliers sur ce point par rapport aux autres candidats. On ne discerne donc pas en quoi l'autorité intimée aurait fait preuve d'arbitraire dans la notation de ce sous-critère. ee) S'agissant de l'évaluation du critère "Organisation pour l'exécution du marché et qualité du SAV", la recourante se plaint d'avoir obtenu la note de *1* (5 pts) au sous-critère "qualification du personnel pédagogique" alors qu'elle a attesté la qualité de ses formateurs

dans l'annexe Q4. A cet égard, l'autorité intimée expose que le personnel de la recourante ne dispose pas de formations certifiées, ce qui justifierait une note insuffisante. La recourante conteste ce point relevant notamment dans sa réplique que son collaborateur disposerait d'une formation certifiée pour les produits proposés. Force est toutefois de relever que cela ne ressort pas de l'annexe 3.6q de l'offre de la recourante alors que l'adjudicataire a produit une attestation de formation de l'un de ses collaborateurs pour ***** (annexe 3.6a). Partant, la différence de notation n'est pas arbitraire en ce qui concerne ce sous-critère. ff) La recourante critique également la note de *3* (30 pts) obtenue pour le sous-critère " qualité du SAV " alors qu'elle soutient avoir fourni des informations très claires sur le remplacement des produits et les délais d'intervention. Sur ce point, la note de *3* attribuée pour le qualité du SAV correspond à une offre conforme aux exigences du cahier des charges et on ne voit pas pour quel motif la recourante aurait dû obtenir une note supérieure. L'autorité intimée n'a donc pas fait preuve d'arbitraire. gg) Il résulte de ce qui précède que l'autorité intimée n'a pas fait preuve d'arbitraire dans l'évaluation des offres. Ce grief doit également être écarté.

E. 7

La recourante invoque une violation de l'art. 6 ch. 1 et 3 de l'Accord sur les marchés publics conclu à Marrakech le 15 avril 1994 (RS 0.632.231.422) et de l'art. 16 al. 3 RLMP-VD dans la mesure où la marque ***** était à plusieurs reprises mentionnée comme étant la seule à même de garantir une compatibilité avec le matériel pédagogique existant, ce qui revenait en réalité à exiger une ***** comme récepteur multimédia. a) Dans les documents d'appel d'offres, l'adjudicateur précise les spécifications techniques qu'il exige (art. 16 al. 1 RLMP-VD). On entend par là les exigences techniques qui vont permettre la réalisation du marché; il peut s'agir notamment d'un matériel ou d'un produit, qui peut être désigné, afin de garantir la qualité, l'efficacité et la sécurité des mesures à prendre (arrêt MPU.2012.0023, précité, consid. 2a). Les spécifications techniques sont fondées sur les propriétés d'emploi du produit plutôt que sur sa conception ou ses caractéristiques descriptives et définies sur la base de normes internationales et, en leur absence, des normes techniques appliquées en Suisse (art. 16 al. 2 RLMP-VD). La référence, dans les documents d'appels d'offres, à tel ou tel produit, est une spécification technique (par exemple, des couvercles en fonte; arrêt MPU.2009.0020 du 15 juin 2010, consid. 7f). Or, il ne devra pas être exigé ou mentionné de marques de fabrique ou de commerce, de brevets, de modèles ou de types particuliers, ni d'origine ou de producteurs de produits ou de services déterminés, à moins qu'il n'existe pas d'autre moyen suffisamment précis ou intelligible de décrire les conditions du marché et à la condition que des termes tels que «ou l'équivalent» figurent dans la documentation relative à l'appel d'offres (art. 16 al. 3 RLMP-VD). Si un soumissionnaire s'écarte de ces normes, il doit démontrer l'équivalence de ces spécifications techniques (art. 16 al. 4 RLMP-VD). Le recours à des spécifications techniques discriminatoires est prohibé (art. 13 let. b AIMP et 8 al. 2 let. b LMP-VD; arrêts MPU.2012.0023, précité, consid. 2a; MPU.2009.0020 du 15 juin 2010, consid. 7d, et les arrêts cités). Il est ainsi interdit de tailler le marché sur mesure pour un soumissionnaire déterminé; le marché peut être réalisé de diverses manières et chaque soumissionnaire doit pouvoir concourir avec ses qualités propres (arrêts MPU.2012.0023, précité, consid. 2a; MPU.2009.0020, précité, consid. 7d, et les arrêts cités). b) L'autorité intimée n'a pas exigé dans son appel d'offres de produit de la marque ***** ou d'un composant de cette marque – en particulier une *****. Néanmoins, l'appel d'offres exposait tant pour l'écran interactif (ch. 3.1.), pour le récepteur multimédia (ch. 3.3.) que pour le logiciel

pédagogique (ch. 3.5) que la compatibilité devait être garantie avec les systèmes d'exploitation et les ordinateurs fournis par la Centrale d'achats de l'Etat de Vaud (CADEV) de la marque *****, respectivement avec le protocole ***** s'agissant du récepteur multimédia. L'attention des soumissionnaires étaient également attiré dans le propos introductif de l'appel d'offres (ch. 1) sur le caractère primordial d'assurer une compatibilité avec le parc informatique de l'établissement composé d'ordinateurs *****. La recourante ne prétend pas que les spécifications techniques figurant dans l'appel d'offres seraient contraires aux exigences précitées. Ce grief serait de toute manière tardif puisque la recourante n'a pas recouru contre l'appel d'offres (arrêts MPU.2015.0038 du 7 septembre 2015 consid. 2b/aa; MPU.2013.0002 du 14 mai 2013 consid. 5a et les références citées). La recourante ne pouvait donc ignorer que la compatibilité avec les produits de la marque ***** serait un élément important d'appréciation dans l'évaluation de l'offre. Les problèmes de compatibilité des systèmes informatiques entre eux sont effet récurrents et l'on comprend qu'ils doivent être autant que possible évitée dans le cadre scolaire. Certes, l'autorité intimée s'est référée à cette marque dans ses écritures, tant dans le cadre de la précédente procédure concernant le marché litigieux (MPU.2018.0028) que dans celui de la présente procédure. On ne saurait toutefois considérer que le seul fait de s'être référé à une marque ou à un produit de cette marque constitue une violation de l'interdiction de l'exigence ou de la mention d'une marque sanctionnée par l'art. 12 al. 3 RLMP-VD. L'autorité intimée a en effet exposé en réponse aux griefs de la recourante que les produits de la marque ***** étaient généralement mieux à même de garantir une compatibilité avec le matériel pédagogique déjà existant provenant de ce même fournisseur, respectivement que l'offre de la recourante ne pouvait pas être considérée comme équivalente de ce point de vue. Pour le surplus, s'il est vrai que, dans un courrier adressé à l'ensemble des communes vaudoises le 18 juillet 2019, la cheffe du département en charge de la formation a cité nommément cette marque en indiquant qu'elle souhaitait favoriser un concept impliquant une *****, on ne saurait y voir une contrainte pour les communes de recourir à ce produit. C'est d'autant moins le cas que les prescriptions en matière de marchés publics, que les communes ont l'obligation de respecter, leur font précisément interdiction d'exiger les produits d'une marque en particulier. Il n'est pas décisif non plus à cet égard que le mandataire de l'autorité intimée ait qualifié à tort ce courrier de "directive" dans une communication à la recourante. Pour le surplus, le grief de la recourante se confond en réalité avec celui d'une évaluation arbitraire de son offre en ce qui concerne le sous-critère du récepteur multimédia qui a déjà été examinée plus avant (cf. supra consid. 6b/cc). Ce grief doit donc également être rejeté.

E. 8

Mal fondé, le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. La recourante, qui succombe, supportera les frais de la cause (art. 49 LPA-VD). La municipalité intimée ayant procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, elle a droit à une indemnité à titre de dépens, laquelle sera mise à la charge de la recourante (art. 55 LPA-VD).

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