

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU CANTON DE FRIBOURG

II^e COUR ADMINISTRATIVE

Séance du 25 novembre 2004

Statuant sur le recours interjeté le 26 avril 2004 (**2A 04 35**)

par

la société **Z.**, représentée par Me X., et par Me B., avec élection de domicile en l'étude du premier nommé,

contre

l'arrêt rendu le 13 avril 2004 par le **Préfet du district de la Sarine** par lequel il a rejeté son recours et confirmé la décision prise le 3 février 2004 par le **Conseil communal de Villars-sur-Glâne**, représenté par Me C., par laquelle il a adjugé à la société **Y.**, à Granges-Paccot, représentée par Me D., le marché relatif au renouvellement de la télécommande d'un réservoir;

(Marchés publics)

Considérant :

En fait:

- A. La Commune de Villars-sur-Glâne a décidé de moderniser et de renouveler les composants de la télécommande de son service des eaux. A cet effet, elle a lancé, le 21 novembre 2003, un appel d'offres sur invitation auprès de trois entreprises spécialisées. L'appel d'offres fixait comme critère d'adjudication l'offre économiquement la plus avantageuse et précisait comme critère d'exclusion que les offres partielles ne seraient pas acceptées.

Le délai pour la remise des offres a été fixé au 19 décembre 2003 à 10h00. Les trois soumissionnaires disposaient d'un délai échéant le 5 décembre 2003, à 10h00, pour adresser à l'adjudicateur d'éventuelles questions. La société Z. ne pouvant envoyer ses questions dans le terme fixé, la commune a accepté de la recevoir, le 10 décembre 2003. Après quoi, dans un courrier adressé aux trois soumissionnaires, le 11 décembre 2003, l'autorité adjudicatrice a répondu aux questions des soumissionnaires. En particulier sur la possibilité de proposer des variantes, il a été répondu que celles-ci seraient prises en compte qu'à la condition qu'une offre complète soit dûment remplie.

- B. La commune a reçu dans le délai les trois offres et les plis ont été ouverts le 19 décembre 2003. Par courrier du 22 décembre 2003, les services techniques de la commune ont réclamé à l'entreprise soumissionnaire Z. le descriptif des travaux et des prix correspondants qu'elle avait omis de remplir. En outre, il a été demandé confirmation d'une fonction en cas de panne du poste de commande. Malgré les renseignements fournis, l'offre de la société Z. a été jugée incomplète et de ce chef exclue, l'adjudicateur estimant ne pouvoir la comparer de manière équitable avec les deux autres soumissions.

L'offre de Y. a obtenu le premier rang avec un total de points de 98.84 sur 100 contre 55.71 pour A.

Lors de sa séance du 2 février 2004, le Conseil communal de Villars-sur-Glâne a formellement décidé d'adjuger les travaux à la société Y. pour un montant total net TTC de 154.487,10 francs. Cette décision a été notifiée aux soumissionnaires le lendemain.

- C. Agissant le 16 février 2004, la société Z. a interjeté recours auprès du Préfet du district de la Sarine contre la décision de la commune.
- D. Par décision du 13 avril 2004, le Préfet de la Sarine a rejeté le recours de Z. et confirmé la décision d'adjudication à Y. Pour l'essentiel, le préfet a constaté que l'offre de Z. n'était effectivement pas complète, à la différence des offres des deux autres soumissionnaires. La société recourante avait omis de prévoir le remplacement de l'ancien automate par un nouveau, alors que le cahier des charges ne laissait planer aucun doute à ce sujet, ni d'ailleurs les discussions entre la commune et la société, le 10 décembre 2003. Le manquement étant important, la commune devait exclure son offre. Pour le reste, il a jugé que les principes et règles de procédure applicables aux marchés publics avaient été respectés.
- E. Par mémoire déposé le 26 avril 2004, Z. a saisi le Tribunal administratif. Elle conclut à l'annulation de la décision du préfet du 13 avril 2004, sous suite de frais et dépens, et requiert que les travaux lui soient adjugés. Subsidiairement, elle demande que la cause soit renvoyée au pouvoir adjudicateur pour nouvelle décision. La recourante sollicite également l'octroi de l'effet suspensif à son recours et la possibilité de pouvoir consulter l'intégralité des pièces du dossier. Elle réclame en outre une inspection des lieux et une expertise aux fins de déterminer quelles étaient les exigences découlant du cahier des charges établi par la commune adjudicatrice. Enfin, elle souhaite que des débats oraux soient ordonnés.

A la forme, la recourante invoque une violation du droit d'être entendu par le préfet au motif que celui-ci ne lui aurait pas transmis copies de son courrier à la commune, du 20 février 2004, et du mémoire de réponse de celle-ci au recours, daté du 10 mars 2004.

Au fond, elle reproche au pouvoir adjudicateur de s'être renseigné auprès d'administrations d'autres communes et de bureaux d'ingénieurs sur la société Y. uniquement. Elle invoque également le fait que l'adjudicataire a modifié son offre en y intégrant un rabais supplémentaire de 9% non autorisé selon les documents d'offres. Quant au reproche principal que lui fait le pouvoir adjudicateur, la recourante maintient que son offre était complète au regard des exigences du cahier des charges. Plus précisément, les exigences mentionnées dans les positions 1A à 1H se retrouvent dans le dossier d'offre de la société Z., respectivement dans le document intitulé "volume de livraison" adressé à la commune en janvier 2004. Contrairement à ce que pense la commune, le système proposé par la recourante se compose d'un nouvel automate, par conséquent, l'offre porte bien sur le remplacement de l'automate existant par un nouvel appareil. Par "automate",

il faut comprendre un micro-computer system (hardware, software et cartes-interfaces), qui se compose des éléments suivants :

- un microprocesseur (hardware) Motorola de type XRL 68340 (état au 1^{er} décembre 2003)
- un système d'exploitation Vx Workx
- un système d'application (software) RIFLEX
- des cartes-interfaces (hardware) pour gérer tout le système périphérique, le tout piloté par le système de visualisation et de surveillance RITOP.

Ce système, proposé avec les entrées et sorties analogiques et digitales ainsi que 5 raccordements digitaux V24, présente l'avantage de supprimer l'automate actuel composé de deux appareils (hardware) TAW et LDAQ et de ne laisser qu'un microprocesseur (hardware, XRL) lequel fait tourner le logiciel RIFLEX (software). En d'autres termes, la recourante prétend que, une fois le nouvel automate installé et opérationnel, la télégestion de la conduite d'eau potable sera transférée sur ce nouveau système et alors seulement l'ancien système (ancien automate) sera mis hors de fonction et pourra être "arraché" de l'armoire dans lequel il est pour l'instant logé. Ces éléments qui constituent le nouvel automate ont été offerts. Cependant, dans la mesure où le nouveau système qu'elle propose remplace celui constitué de deux appareils (hardware TAW et LDAQ) par le microprocesseur XRL faisant tourner le logiciel (software) RIFLEX, il n'était pas possible à la recourante de remplir de façon séparée les rubriques 1C, 1D, 1E, 1F et 1H de l'offre. En revanche, Z. a démontré que la position 1C portait sur la fourniture, l'installation et la programmation du nouveau logiciel, position qui couvre les positions 1D, 1E, 1F et 1G. C'est donc de manière hâtive et incorrecte que le pouvoir adjudicateur a tiré de l'absence d'inscriptions aux positions 1D, 1E, 1F et 1H que ces positions sont manquantes et qu'il s'agit d'une offre incomplète. Quant à la différence de prix par rapport à ses concurrents, la recourante l'explique essentiellement par l'expérience importante qu'elle a acquise dans le domaine alors que ses concurrents doivent développer un logiciel particulier et élaborer une programmation pour ce marché, d'où des coûts de programmation plus importants.

- F. Par mesure super-provisionnelle du 29 avril 2004, le Juge délégué à l'instruction de la cause a interdit au Conseil communal de Villars-sur-Glâne ou à tout autre service agissant en son nom d'établir un quelconque contrat et d'entreprendre ou de faire entreprendre les travaux visés dans le recours.
- G. Dans ses observations déposées le 5 juillet 2004, la commune adjudicatrice a conclu au rejet du recours, sous suite de frais et dépens. Elle a notamment

précisé que c'est sur requête de la société recourante - qui ne pouvait envoyer ses questions sur le dossier d'adjudication - qu'elle a accepté de recevoir les représentants Z., le 10 décembre 2003. Lors de cette entrevue, la recourante a soumis aux responsables communaux présents la proposition de modernisation des installations communales et posé la question du maintien de l'automate existant dans le cadre du renouvellement de la télécommande. Il a été répondu que l'offre devait prendre en compte un nouvel automate. En revanche, le maintien de l'ancien automate pouvait faire l'objet d'une variante. Cette précision figure d'ailleurs dans la réponse écrite du 11 décembre 2003 adressée à tous les soumissionnaires ("Les variantes seront reprises en compte que si l'offre complète nous est retournée dûment remplie"). En réalité, la recourante a fait l'objet d'un traitement de faveur dans la mesure où elle a pu poser des questions après le 5 décembre 2004, délai respecté par les deux autres soumissionnaires.

La commune maintient que l'offre de Z. est incomplète. En effet, contrairement à ce que soutient la recourante, le système proposé ne remplace en fait que deux des trois appareils, les TAW et LDAQ. L'automate RIDAT 015 est bel et bien maintenu, comme le prouve le coût d'ingénierie de base (modification pour traitement signal ECOSTATION RIDAT 015). Par ailleurs, aucune explication n'a été donnée par Z. sur l'option de maintenir l'automate et de le remplacer ultérieurement par un système "software". Ce n'est que dans le cadre de la procédure de recours que la recourante a fourni des renseignements à ce sujet. Cette manière de procéder ne permettait pas de comparer son offre avec celle des concurrents. Elle relève également que le système préconisé par la recourante suppose une télégestion simplifiée "software" alors que la commune n'a à aucun moment manifesté sa volonté de changer de type de système; pour des raisons de fiabilité technique, elle entend maintenir en place un système "hardware". Pour cette raison, l'appel d'offres exigeait le remplacement de l'automate par un système équivalent de type "hardware", ce qui devait permettre de procéder ainsi à une comparaison des offres en respectant le principe de l'égalité de traitement entre les trois sociétés concurrentes. C'est donc à ses risques et périls que la recourante a proposé un système ne correspondant pas au cahier des charges. En tentant d'imposer son système "Wsoftware", la recourante veut imposer à l'adjudicatrice une solution technique dont elle ne veut pas. La commune conteste également avoir violé le principe de l'égalité de traitement : les soumissionnaires ont été notés selon les mêmes critères et sur la base des mêmes documents, après que le pouvoir adjudicateur ait reçu les mêmes informations. Bien au contraire, la recourante a bénéficié d'un régime de faveur puisqu'elle a pu compléter son offre. Les conditions de l'appel d'offres n'interdisaient pas aux soumissionnaires de faire des rabais supplémentaires. Par conséquent, la société intimée était en droit d'offrir un rabais supplémentaire de 9% en plus de l'escompte de 2%. Finalement, elle

conteste toute violation du droit d'être entendu, conclut au rejet de la demande de la recourante de consulter l'ensemble du dossier et s'oppose à l'octroi de l'effet suspensif au recours.

Le préfet conclut au rejet du recours mais n'a pas de remarque particulière à formuler.

La société intimée a déposé ses observations le 28 mai 2004. Elle s'oppose également à l'octroi de l'effet suspensif au recours dont elle demande le rejet, sous suite de frais et dépens. S'agissant du rabais proposé par la société intimée en cas d'adjudication des travaux, elle ne voit pas en quoi le fait d'en tenir compte désavantagerait indûment les autres concurrents qui n'auraient pas proposé de rabais. Il n'était pas interdit par les conditions de l'appel d'offres de prévoir des rabais.

- H. Le 7 octobre 2004, le Juge délégué a procédé à l'audition des parties puis a ordonné un deuxième échange d'écritures portant uniquement sur les allégués 28 à 30 de la recourante. Lors de cette audience, il a informé les parties que les requêtes de la recourante tendant à une inspection des lieux et à une expertise étaient rejetées. Il a, en revanche, donné suite à la requête de la recourante de pouvoir consulter une note interne de l'administration communale au conseil.

Dans sa réplique du 11 octobre 2004, la recourante s'écarte - sans y avoir été autorisée - de la systématique des allégués nos 28 à 30 du mémoire de recours du 26 avril 2004 et sort du cadre ainsi défini des points encore à discuter. Enfin, elle réitère ses conclusions tendant à une inspection des lieux et à une expertise, prétendant, à tort, que le procès-verbal de l'audience d'instruction ne mentionne pas la décision du Juge qui a rejeté ces deux requêtes (cf. P-V p. 3 § 11). Pour le reste, elle expose dans le détail le contenu de son offre et les raisons pour lesquelles, selon elle, elle était complète.

Dans leur réplique, la commune adjudicatrice et la société intimée relèvent, entre autres, qu'il n'est pas possible de saisir le contenu de l'offre de la recourante sans que des commentaires détaillés soient fournis pour chaque position de l'appel d'offres. De plus, les explications fournies par la recourante dans le mémoire de réplique ne sont pas identiques à celles contenues dans le mémoire de recours. De même, la présentation de l'offre telle qu'elle ressort du "Volume de livraison" (pièce 25 recourante) est totalement différente de la systématique de l'appel d'offres, de sorte qu'il est impossible de comparer l'offre de la recourante avec celles des deux autres soumissionnaires qui ont respecté la systématique du cahier des charges.

Le 12 octobre 2004, la recourante et la commune adjudicatrice ont plaidé devant la Cour. La société intimée a, en revanche, renoncé à faire usage de son droit.

Les arguments développés par les parties lors de cette dernière séance seront repris dans les considérants de droit ci-après dans la mesure utile à la résolution du présent litige.

En droit:

1. a) Déposé dans le délai et les formes prescrits, le présent recours est recevable en vertu de l'art. 2 de la loi sur les marchés publics (LMP; RSF 122.91.1).
 - b) Selon l'art. 16 de l'Accord intercantonal sur les marchés publics (AIMP; RSF 122.91.2), le recours devant le Tribunal administratif peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, le Tribunal administratif ne peut pas examiner en l'espèce le grief d'inopportunité.
2. a) La recourante attaque la décision du pouvoir adjudicateur principalement en tant qu'il considère que son offre n'était pas complète et qu'il l'a exclue de ce chef.
 - b) A teneur de l'art. 23 du règlement sur les marchés publics (RMP; RS 122.91.11), l'offre doit être faite par écrit, remise sous pli fermé directement ou par poste, et parvenir complète dans le délai imparti au service mentionné dans l'appel d'offres. L'enveloppe doit préciser l'objet de l'offre et le nom du soumissionnaire (al. 1) Par ailleurs, l'offre ne peut plus être modifiée à l'échéance du délai (al. 4). En vertu de l'art. 25 al. 1 let. h RMP, l'offre peut être exclue lorsque le soumissionnaire ne respecte pas les exigences essentielles de forme, notamment s'il n'a pas rempli complètement l'offre.

Les motifs d'exclusion figurent, en l'espèce, dans les documents d'appel d'offres sous ch. 4.7 qui dispose que ne sont pas acceptées les offres partielles.

- c) Selon la jurisprudence, le marché ne peut être adjugé qu'à une offre qui répond aux conditions de l'appel d'offres. Tel n'est pas le cas pour une offre

incomplète ou une offre qui ne correspond pas aux spécifications de l'objet du marché. Le caractère complet et conforme de l'offre déposée permet au pouvoir adjudicateur de vérifier l'adéquation de l'offre par rapport à l'objet du marché, l'exécution conforme du marché, ainsi que l'existence d'un prix anormalement bas. Il lui permet également de comparer entre elles les offres déposées. En conséquence, une offre qui ne correspond pas aux conditions de l'appel d'offres doit en principe être exclue (DC 2/2000 p. 56 n° S5, DC 4/1997 p. 123 n° 309). Cependant, une exclusion de l'offre incomplète ou déposée avec retard n'est justifiée que si l'informalité constatée relève d'une certaine gravité. A cet égard, le pouvoir adjudicateur jouit d'un pouvoir d'appréciation (DC 2/2202 p. 77/78 in note pour les arrêts S15-S19 et la jurisprudence citée).

- d) Dans le cas particulier, il n'est pas contesté que l'adjudicataire souhaite renouveler et améliorer les installations de la distribution d'eau potable de la commune et que certains composants ne pourront plus être renouvelés mais devront être changés. Tel est le cas pour le système de télécommande du réservoir d'eau de Belle-Croix que la commune souhaite remplacer par un nouvel automate. La particularité du marché réside dans le fait que la distribution d'eau doit être maintenue durant toutes les opérations de programmation et de mise en service.

Sur demande du pouvoir adjudicateur, la recourante a complété son offre en fournissant, le 6 janvier 2004 - soit après le délai de clôture des offres qui arrivait à échéance le 19 décembre 2003 - le descriptif des travaux et des prix correspondants dans un document intitulé "volume de livraison". S'agissant du système automatique proposé pour le réservoir de Belle-Croix (annexe H, position 3) force est de constater que, contrairement à ce qu'elle prétend dans sa réplique, il n'est nulle part mentionné dans ce document que "sous les trois appareils qui tournent actuellement (TAW, IDAQ et RIDAT 2), dans l'armoire K09, la société Z. va insérer un nouveau châssis de type RIDAT 015...". Par ailleurs, aucune indication objective ne permet de déduire, voire de supposer, que tel est le cas. La seule référence au RIDAT 015 figure sous la position 3.13 qui, selon les indications fournies, ne porte que sur des travaux d'ingénierie pour une modification pour "ECO-Station RIDAT 015". Ainsi, pour autant que compréhensible, la seule interprétation raisonnable est que l'élément RIDAT 015 est existant et qu'il est simplement prévu de le modifier. Cette interprétation, la recourante l'a d'ailleurs faite sienne, dans un premier temps du moins, puisqu'elle le dit, dans son mémoire de recours, avoir procédé en 1999 à la dernière extension du système de télécommande actuellement en service, dans le réservoir de Belle-Croix, en fournissant un système de visualisation RIDAT-ZAR-MMI et un système de télécommande RIDAT 015 avec une carte processeur du type IRL (cf. recours p. 13, allégué 3 § 2). C'est également en vain que l'on

cherche dans l'offre et son complément du 6 janvier 2004 mention du microprocesseur XRL auquel la recourante fait référence dans ses écrits (cf. recours p. 23 allégué 28 et réplique p. 10).

Ainsi, il apparaît à l'examen du dossier de soumission de la recourante que c'est en raison de sa propre faute, plus précisément de ses approximations dans la présentation de son offre, qu'elle n'a pas été en mesure de répondre à la demande de l'adjudicateur. Son offre présentait des lacunes graves au point qu'elle ne pouvait objectivement être comparée avec celles proposées par les deux autres entreprises invitées à soumissionner. Elle ne peut donc s'en prendre qu'à elle-même si elle a été exclu du marché pour violation du ch. 4.4 et 4.7 des conditions du dépôt de l'offre, en application de l'art. 25 RMP.

3. Les autres griefs invoqués par la recourante se révèlent également mal fondés.

a) Aux termes de l'art. 1 al. 3 let. b AIMP, l'accord a notamment pour but de garantir l'égalité de traitement à tous les soumissionnaires et assurer l'impartialité de l'adjudication.

Le principe de l'égalité de traitement ne doit pas être compris comme exigeant une égalité absolue. C'est pourquoi le soumissionnaire qui est au bénéfice de connaissances et d'informations que ses concurrents ne détiennent pas, ne peut être exclu, en règle générale, que lorsqu'un tel avantage résulte directement de la procédure d'appel d'offres en question.

En l'espèce, chaque soumissionnaire a reçu les mêmes documents et a eu la possibilité de poser des questions. A cet égard, la recourante a même bénéficié d'un traitement de faveur de la part du pouvoir adjudicateur qui lui a accordé un entretien hors délai et lui a donné la possibilité, après le dépôt des offres, de corriger un document annexe mais essentiel qu'elle avait omis de remplir (descriptif des travaux et des prix correspondants). Elle a donc pris connaissance de l'ensemble du cahier des charges, des critères d'adjudication et de leur facteur de pondération. Par ailleurs, la société recourante collabore depuis 1955 avec les autorités communales de Villars-sur-Glâne. En 1999, elle a procédé à la dernière extension du système de télécommande actuellement en service sur le site du réservoir de Belle-Croix, à la satisfaction de la commune. C'est dire qu'elle se trouvait, de fait, dans une situation privilégiée. En outre, elle avait l'avantage de connaître les systèmes en place et, par conséquent, les particularités du marché. En revanche, les deux autres soumissionnaires étaient inconnus de l'adjudicateur. Il paraît donc pour le moins normal que l'adjudicateur prenne des informations sur ces deux sociétés auprès d'autres communes et de

bureaux d'ingénieurs ainsi que cela ressort d'un rapport interne adressé par le service technique au conseiller communal responsables.

- b) Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (art. 4 aCst) comprend, de manière générale, le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier, d'obtenir l'administration des preuves pertinentes et valables offertes, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 126 I 15 consid. 2a aa p. 16).

En tant que garantie générale de procédure, le droit d'être entendu trouve son expression en droit cantonal dans les art. 57 à 65 CPJA. S'agissant plus spécifiquement de l'obligation d'entendre les intéressés avant toute décision, l'art. 57 CPJA prévoit que les parties ont le droit d'être entendues avant qu'une décision ne soit prise (al. 1). En règle générale, une audition verbale ne s'impose pas (al. 2).

Le droit d'être entendu est de nature formelle; sa violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 124 V 180 consid. 4a p. 183 et les arrêts cités). Selon la jurisprudence, une violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque l'autorité de recours dispose d'un pouvoir de cognition aussi étendu, en fait et en droit, que celui de l'autorité inférieure et qu'il n'en résulte aucun désavantage pour le recourant. La guérison d'une violation d'une disposition de procédure est cependant exclue lorsqu'il s'agit d'une violation particulièrement importante et doit rester l'exception (ATF 126 I 68 consid. 2 p. 72 et les arrêts cités).

En l'occurrence, la recourante invoque une violation de son droit d'être entendue par le préfet qui ne lui aurait pas adressé une copie de son courrier du 20 février 2004 à la commune. Ce moyen n'est pas fondé. En effet, cet envoi ne consistait qu'en la transmission du mémoire de recours de Z. à la commune afin de lui permettre de se déterminer, conformément à l'art. 89 al. 1 CPJA. Il n'est pas nécessaire et encore moins obligatoire d'adresser une copie de l'avis de recours à la partie recourante.

En revanche, il appartenait au préfet de porter les observations de la commune à la connaissance de la société recourante, en vertu de l'art. 89 al. 2 CPJA. Or, il semble qu'il ait omis de le faire; le reproche paraît donc fondé.

Cela étant, ce vice de forme ne justifie pas de renvoyer la cause à l'autorité intimée. En effet, la recourante perd de vue qu'en procédure de recours, un deuxième échange d'écritures est l'exception. En vertu de l'art. 89 al. 2 CPJA précité, l'autorité se doit de transmettre la détermination des parties au recourant mais ce n'est que si les besoins de l'instruction ou d'autres

circonstances le justifient, qu'elle l'invitera à présenter des contre-observations. Or, de toute évidence, le préfet n'a pas jugé nécessaire de diligenter un deuxième échange de mémoires dans la mesure où il était établi que la décision de la commune d'exclure l'offre de la recourante reposait sur le fait qu'elle a jugé son offre incomplète. La décision du 3 février 2004 ne laisse, en effet, planer aucun doute sur les raisons de son refus. A cet égard, l'affirmation de la recourante selon laquelle elle n'a pas pu se prononcer, dans le cadre de la procédure de recours devant le préfet, sur le caractère incomplet de l'offre, est manifestement erronée. Par conséquent, l'absence de communication de la détermination au recours ne lui a porté aucun préjudice. Même si, par hypothèse, tel était le cas, il ne se justifierait pas de renvoyer le dossier à l'autorité intimée, voire à la commune pour nouvelle décision, comme le demande la recourante. En effet, la Cour dispose de tous les éléments pour se prononcer en connaissance de cause. De plus, la violation du droit d'être entendu n'est pas, en l'espèce, particulièrement importante et sa guérison ne provoque aucun désavantage pour la recourante puisqu'elle a pu se déterminer sur le motif essentiel de l'exclusion de son offre par le conseil communal dans le cadre de la présente procédure. Enfin, compte tenu de leur prise de position, il ne fait aucun doute que le préfet et la commune confirmeraient leur décision respective. C'est donc aussi pour des raisons d'économie de procédure et par gain de temps qu'il n'y a pas lieu de renvoyer l'affaire.

- c) Finalement, la recourante reproche à la société adjudicataire d'avoir proposé un rabais de 9% dans son offre, en plus de l'escompte de 2%.

Les critères d'adjudication prévoient que le facteur prix joue un rôle prépondérant puisque sur un total de 100 points, cette position compte pour 48. Par ailleurs, les conditions de l'appel d'offres n'interdisent pas de faire des rabais. Ces principes sont conformes au but fondamental des marchés publics qui est d'adjuger le marché à l'offre économiquement la plus favorable et, par conséquent, d'obtenir que les travaux soient exécutés selon le meilleur rapport qualité/prix possible. En l'occurrence, la recourante avait tout loisir d'offrir un rabais supplémentaire de l'escompte, à l'instar de la société intimée. Elle n'a pas jugé nécessaire ou possible de le faire. Libre de son choix, elle ne saurait en tirer argument pour reprocher à un concurrent une offre plus avantageuse.

4. a) Il ressort des considérants qui précèdent que le recours est mal fondé. C'est à juste titre que le pouvoir adjudicateur a exclu l'offre incomplète de la recourante et adjugé le marché litigieux à la société intimée. Ce faisant, il a permis une authentique concurrence entre les soumissionnaires et favorisé une utilisation parcimonieuse des deniers publics.

En conséquence, le recours est rejeté et la décision du préfet est confirmée.

- b) La Cour ayant statué au fond, la demande d'effet suspensif devient sans objet.
5. Il appartient à la recourante qui succombe de supporter les frais de procédure en application de l'art. 131 CPJA.

Pour le même motif, il lui incombe de verser une indemnité de partie à la commune, qui, en cours de procédure, a dû faire appel à un mandataire professionnel pour défendre ses intérêts nécessaires vu la complexité du dossier ainsi qu'à la société intimée (art. 137, 139, 140 et 141 CPJA). Il y a cependant lieu de corriger les listes de frais déposées en tenant compte d'un tarif horaire de francs 200.- et d'arrêter à 0,30 frs. le prix de la photocopie (art. 8 al. 2 et 9 al. 2 du Tarif des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative; RSF 150.12).