Urteilskopf

140 I 285

24. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour de droit public dans la cause Conseil administratif de la Ville de Genève contre Association Genevoise des Entrepreneurs en Nettoyage et de Service et consorts (recours constitutionnel subsidiaire) 2D_58/2013 du 24 septembre 2014

Regeste (de):
Art. 9 und 50 Abs. 1 BV; Art. 83 lit. f und Art. 115 BGG; Art. 8 ZGB; Art. 21 BöB; IVöB; Reglement des Kantons Genf vom 17. Dezember 2007 über die Vergabe öffentlicher Aufträge; Beschwerdelegitimation einer Gemeinde; Gemeindeautonomie; Zulässigkeit eines Vergabekriteriums, welches die Lohnhöhe betrifft.

Unzulässigkeit der Beschwerde im Rahmen von Art. 83 lit. f BGG (E. 1.1); Befugnis des Gemeinwesens, in seiner Eigenschaft als Vergabebehörde subsidiäre Verfassungsbeschwerde zu führen (E. 1.2). Standpunkt der Vorinstanz (E. 3). Autonomie der Gemeinde im betreffenden Bereich (E. 4). Es ist möglich, bei der Prüfung der Eignung des Angebots die gleichen Kriterien zu verwenden wie beim Zuschlag, wenn diese graduierbar sind (E. 5). Existenz einer allgemeinen Erfahrungsregel verneint, wonach ein direkter Bezug zwischen der Lohnhöhe und der Qualität der Leistungen bestünde (E. 6). Sozial oder ökologisch motivierte Vergabekriterien ohne direkten Zusammenhang mit den Leistungen des öffentlichen Auftrags dürfen herangezogen werden, wenn ein Gesetz dies vorsieht (E. 7).

Regeste (fr):
Art. 9 et 50 al. 1 Cst.; art. 83 let. f et art. 115 LTF; art. 8 CC; art. 21 LMP; AIMP; règlement cantonal genevois du 17 décembre 2007 sur la passation des marchés publics; qualité pour recourir d'une commune; autonomie; admissibilité du critère d'adjudication relatif au niveau des salaires.

Irrecevabilité du recours sous l'angle de l'art. 83 let. f LTF (consid. 1.1); qualité pour former un recours constitutionnel subsidiaire de la collectivité publique en sa qualité de pouvoir adjudicateur (consid. 1.2). Position de l'instance inférieure (consid. 3). Autonomie communale dans le domaine concerné (consid. 4). Possibilité de prendre en considération les mêmes critères tant dans l'examen de l'aptitude de l'offre que dans l'adjudication, lorsque ceux-ci peuvent être réalisés graduellement (consid. 5). Absence d'une règle générale d'expérience établissant un lien direct entre le niveau de rémunération et la qualité des prestations (consid. 6). Le recours à des critères d'adjudication sociaux ou environnementaux sans lien direct avec les prestations objets du marché public est admissible à condition qu'une base légale le prévoie (consid. 7).

Regesto (it):
Art. 9 e 50 cpv. 1 Cost.; art. 83 lett. f e art. 115 LTF; art. 8 CC; art. 21 LAPub; CIAP; regolamento cantonale ginevrino del 17 dicembre 2007 sulle commesse pubbliche; legittimazione a ricorrere del Comune; autonomia; ammissibilità di un criterio di aggiudicazione concernente l'ammontare dei salari.

Inammissibilità del ricorso dal profilo dell'art. 83 lett. f LTF (consid. 1.1); legittimazione della collettività pubblica, quale committente, a proporre un ricorso sussidiario in materia costituzionale (consid. 1.2). Posizione dell'istanza inferiore (consid. 3). Autonomia comunale nell'ambito in questione (consid. 4). Possibilità di prendere in considerazione i medesimi criteri sia per quanto concerne l'esame dell'idoneità dell'offerta che con riferimento all'aggiudicazione, quando detti criteri possono essere attuati gradualmente (consid. 5). Mancanza di una regola generale di esperienza che crea un legame diretto tra l'ammontare della rimunerazione e la qualità delle prestazioni (consid. 6). È ammissibile ricorrere a criteri di aggiudicazione sociali o ambientali senza legame diretto con le prestazioni oggetto dell'appalto pubblico a condizione che sia previsto da una base legale (consid. 7).

Sachverhalt ab Seite 286

BGE 140 I 285 S. 286

A. Le 15 août 2011, la Ville de Genève a publié un premier appel d'offres en procédure ouverte sur le marché des services portant sur l'adjudication de contrats de nettoyage de bâtiments administratifs et publics des services de la Ville sous la dénomination "Nettam_11". Les entreprises soumissionnaires étaient notamment tenues de respecter un salaire horaire minimum de 25 fr. (vacances non comprises) sous peine d'exclusion. Considérant cette exigence comme contraire à la liberté économique, car elle contraignait les entreprises soumissionnaires à prendre l'engagement de verser à leurs employés des salaires supérieurs à ceux prévus par la convention collective de travail pour le secteur du nettoyage en vigueur dans le canton de Genève (ci-après: la CCT), la Chambre administrative de la Cour de Justice de la République et canton de Genève (ci-après: la Cour de Justice) a, par arrêt du 18 octobre 2011, admis le recours formé par plusieurs entreprises de nettoyage et annulé l'appel d'offres "Nettam_11". Cet arrêt est entré en force.

B. Le 19 février 2013, la Ville de Genève a publié dans la Feuille d'avis officielle un nouvel appel d'offres en procédure ouverte sur le

BGE 140 I 285 S. 287

marché des services, sous la dénomination "Nettam_13" qui, à l'instar de "Nettam_11", portait sur l'adjudication de contrats de nettoyage de bâtiments administratifs et publics des services de la Ville. Le marché était divisé en vingt-quatre lots et des offres étaient possibles pour plusieurs lots. Il ne contenait plus de conditions particulières de soumission en lien avec le salaire, sous réserve de la clause qualifiée d'usuelle figurant au ch. 23.1 du cahier de soumission, selon laquelle les soumissionnaires devaient attester soit être signataires d'une CCT applicable à Genève, soit avoir signé un engagement à respecter les usages en matière de conditions de travail en vigueur à Genève dans la branche considérée. Les critères d'adjudication et leur pondération étaient les suivants: prix: 35 %; organisation pour l'exécution des prestations: 20 %; niveau de rémunération des agents d'entretien: 15 %; performance environnementale: 10 %. Selon le ch. 26.1 du cahier de soumission:
"le niveau de rémunération contribue notamment à la stabilité du personnel spécifiquement attelé à l'exécution du présent marché, à la motivation des équipes et au degré de formation général des collaborateurs-trices. Par ailleurs, il influence potentiellement et favorablement le taux d'absentéisme, il contribue à une image positive de l'entreprise tout en ayant un impact favorable sur le recrutement de la relève. Eu égard à ce qui précède, le niveau de salaire est un élément constitutif de qualité des prestations attendues. Sur cette base, la Ville tiendra compte du niveau de rémunération proposé pour le personnel, dans son appréciation des offres". Le ch. 44.4 du cahier de soumission prévoyait que le critère du niveau de rémunération ne s'appliquait qu'au personnel effectuant des prestations de nettoyage courantes et était basé sur le salaire horaire brut moyen hors vacances et part des jours fériés. Il était évalué comme suit : "- un salaire horaire moyen hors vacances et part des jours fériés de 25 fr. par heure ou plus obtient la note 5; - un salaire horaire moyen hors vacances et part des jours fériés de 19 fr. 35 par heure ou moins obtient la note 0; - la note pour un salaire horaire moyen hors vacances et part des jours fériés compris entre 19 fr. 35 et 25 fr. par heure est calculée selon la formule suivante: note du candidat A = (salaire horaire moyen du candidat A - 19 fr. 35/25 - 19 fr. 35) x 5". Le critère du prix, pondéré à 35 %, était pour sa part noté sur la base de la formule suivante: note du candidat A = (coût de l'offre la moins

onéreuse / coût de l'offre du candidat A) x 5.

BGE 140 I 285 S. 288

Selon le ch. 44.6 du cahier de soumission, les notes pour l'ensemble des critères correspondaient à l'appréciation suivante: 5 = très intéressant; 4 = bon et avantageux; 3 = suffisant; 2 = partiellement suffisant; 1 = insuffisant; la note 0 était réservée aux candidats n'ayant pas fourni l'information non éliminatoire demandée par rapport à un critère fixé.

C. Le 1er mars 2013, l'Association genevoise des entrepreneurs en nettoyage et de service (ci-après: l'Association) et vingt entreprises de nettoyage ont interjeté recours auprès de la Cour de Justice à l'encontre de l'appel d'offres relatif au marché "Nettam_13", s'en prenant essentiellement au critère du niveau de rémunération. Un effet suspensif limité a été accordé au recours, la Ville ayant l'interdiction de procéder à toute évaluation des offres et de prendre toute décision d'adjudication, la poursuite de la procédure d'appel d'offres étant autorisée pour le surplus. Par arrêt du 29 octobre 2013, la Cour de Justice a admis le recours (dans la mesure de sa recevabilité concernant l'Association), annulé l'appel d'offres publié le 19 février 2013 et renvoyé la cause à la Ville de Genève au sens des considérants, à savoir pour un nouvel appel d'offres ne contenant pas de critère d'adjudication relatif au niveau des salaires.

D. A l'encontre de l'arrêt du 29 octobre 2013, la Ville de Genève dépose un recours constitutionnel subsidiaire auprès du Tribunal fédéral. Elle conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué, à ce qu'il soit constaté que l'appel d'offres publié le 19 février 2013 dans la Feuille d'avis officielle sous la dénomination "Nettam_13" est pleinement valable et que l'Association, ainsi que les vingt entreprises de nettoyage intimées dont le recours avait été admis sur le plan cantonal, soient déboutées de toutes leurs conclusions. A titre subsidiaire, la Ville de Genève propose le renvoi de la cause à la Cour de Justice pour nouvelle décision dans le sens des considérants.
(...) Le Tribunal fédéral a rejeté le recours.
(extrait)

Erwägungen

Extrait des considérants:

1. (...)

1.1 La cause relève du droit public, de sorte que, en principe, la voie ordinaire de recours est celle du recours en matière de droit public (art. 82 let. a LTF [RS 173.110]). Dans le domaine des marchés

BGE 140 I 285 S. 289

publics, un tel recours n'est toutefois recevable, en vertu de l'art. 83 let. f LTF, qu'à la double condition que la valeur du mandat à attribuer soit supérieure ou égale aux seuils déterminants prévus à cet effet et que la décision attaquée soulève une question juridique de principe (ATF 138 I 143 consid. 1.1 p. 146; ATF 134 II 192 consid.

1.2 p. 194 s.; ATF 133 II 396 consid. 2.1 p. 398). Il incombe à la partie recourante de démontrer la réalisation de ces deux conditions (cf. art. 42 al. 2 LTF; ATF 138 I 143 consid. 1.1.2 p. 147; ATF 133 II 396 consid. 2.2 p. 399). 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 (arrêt 2C_346/2013 du 20 janvier 2014 consid. 1.3.1).

1.1.1 Les valeurs seuils du marché public cantonal en cause découlent de la loi fédérale du 16 décembre 1994 sur les marchés publics (LMP; RS 172.056.1; par renvoi de l'art. 83 let. f ch. 1 LTF). Selon l'art. 6 al. 1 LMP, complété par l'art. 1 let. a et b de l'ordonnance du 23 novembre 2011 du DFE sur l'adaptation des valeurs seuils des marchés publics pour les années 2012 et 2013 (RO 2011 5581; RS 172. 056.12), la valeur seuil pour les fournitures et les services a été fixée à 230'000 fr. pour les deux années susmentionnées. Comme le démontre la recourante en se fondant sur le cahier de soumission du projet "Nettam_13", la valeur du marché litigieux, calculée selon les règles fixées à l'art. 7 LMP, s'élève, sur une période de douze mois, à plus de 2,5 millions de francs. Elle dépasse donc largement la valeur seuil de l'art. 83 let. f ch. 1 LTF.

1.1.2 La jurisprudence se montre restrictive pour admettre l'existence d'une question juridique de principe (cf., pour les motifs de cette approche restrictive, ATF 138 I 143 consid. 1.1.2 p. 147). Celle-ci s'apprécie en fonction de l'objet du litige soumis au Tribunal fédéral. Ainsi, lorsque le point soulevé ne concerne que l'application de principes jurisprudentiels à un cas particulier, il ne peut être qualifié de question juridique de principe (arrêt 2C_66/2011 du 1er septembre 2011 consid. 2.1.2, in SJ 2012 I p. 207). Si le recourant ne démontre pas l'existence d'une question juridique de principe, celle-ci ne sera pas admise, à moins de paraître évidente (ATF 139 II 404 consid. 1.3 p. 410; ATF 139 II 340 consid. 4 p. 342). En l'occurrence, la recourante n'explique pas en quoi l'arrêt attaqué soulèverait une question juridique de principe. Au contraire et de manière surprenante, après avoir établi que la valeur du marché

dépassait le seuil de l'art. 83 let. f LTF, elle argumente elle-même dansle sens de l'absence d'une telle condition. De facto, les griefs invoqués, essentiellement liés à l'autonomie communale, à l'arbitraire enlien avec l'appréciation des critères d'adjudication, au droit d'être entendu et à la proportionnalité, ne portent pas sur une question juridique de principe. Le fait que, dans la présente cause, des questions juridiques de principe auraient pu être soulevées n'y change rien. Eneffet, l'existence d'une telle question de principe ne s'impose pas de façon évidente en lien avec les griefs invoqués qui, en tant qu'ils concernent un marché public cantonal et sont de nature constitutionnelle, lient le Tribunal fédéral (art. 106 al. 2 LTF). Partant, la cause sera examinée sous l'angle du recours que la Ville de Genève a déclaré former, soit le recours constitutionnel subsidiaire.

1.2 Contrairement à l'art. 89 al. 2 LTF, le recours constitutionnel subsidiaire ne prévoit pas de droits de recours spéciaux en faveur des collectivités publiques, de sorte que les conditions pour déposer un tel recours se déduisent exclusivement de l'art. 115 LTF (JEAN-MAURICE FRÉSARD, in Commentaire de la LTF, 2e éd. 2014, n°3 ad art. 115 LTF p. 1365). D'après l'art. 115 LTF, a qualité pour former un recours constitutionnel quiconque a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire (let. a) et a un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (let. b). La notion d'intérêt juridiquement protégé au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LTF est étroitement liée aux motifs de recours prévus par l'art. 116 LTF, en ce sens que la partie recourante doit être titulaire d'un droit constitutionnel dont elle invoque une violation (ATF 135 I 265 consid. 1.3 p. 270; arrêts 2C_37/2013 du 17 janvier 2013 consid. 5.1, in RDAF 2013 I p. 77; 2D_50/2009 du 25 février 2010 consid. 1.3). De tels droits ne sont reconnus en principe qu'aux citoyens, à l'exclusion des collectivités publiques qui, en tant que détentrices de la puissance publique, n'en sont pas titulaires et ne peuvent donc pas attaquer, par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, une décision qui les traite en tant qu'autorités (arrêt 2C_37/2013 du 17 janvier 2013 consid. 5.1, in RDAF 2013 I p. 77). Font exception les cas dans lesquels les communes ou autres collectivités publiques agissent sur le plan

du droit privé ou sont atteintes dans leur sphère privée de façon identique ou analogue à un particulier, ou alors lorsqu'elles se plaignent d'une violation de leur autonomie, d'une atteinte à leur

BGE 140 I 285 S. 291

existence ou à l'intégrité de leur territoire garantie par le droit cantonal (ATF 140 I 90 consid. 2 p. 95 et les arrêts cités).
Selon la jurisprudence, l'autorité publique qui agit en tant que pouvoir adjudicateur a une position dans la procédure judiciaire en matière de marchés publics qui n'est pas assimilable à celle d'un simple particulier, mais intervient en tant que détentrice de la puissance publique (arrêt 2C_37/2013 du 17 janvier 2013 consid. 5.2, in RDAF 2013 I p. 77). Partant, une commune ne peut, en principe, pas agir par la voie du recours constitutionnel subsidiaire en matière de marchés publics, à moins qu'elle n'invoque la violation de son autonomie (cf. arrêt 2D_52/2011 du 10 février 2012 consid. 1.2; FRÉSARD, op. cit., n°13 ad art. 115 LTF in fine p. 1371). En l'occurrence, la recourante se plaignant d'une violation de son autonomie garantie par la Constitution, est légitimée à agir sous cet angle en vertu de l'art. 115 LTF. Dans ce contexte, elle peut dénoncer tant les excès de compétence de l'instance de recours cantonale que la violation par celle-ci des règles du droit fédéral, cantonal ou communal qui régissent la matière (ATF 128 I 3 consid. 2b p. 9). Par ailleurs, c'est seulement dans la mesure où la garantie de son autonomie est directement en cause que la commune peut invoquer une violation de son droit d'être entendu ou l'arbitraire dans l'établissement des faits, puisqu'en tant que collectivité publique agissant comme détentrice de la puissance publique, elle n'est en principe pas titulaire de tels droits (cf. ATF 128 I 3 consid. 2b p. 9; arrêts 2D_70/2012 du 10 décembre 2012 consid. 4.1; 8D_2/2009 du 20 mai 2009 consid. 2.3; 8C_1033/2008 du 26 mars 2009 consid. 3.2).
(...)

3. Le marché public en cause vise l'attribution des contrats de nettoyage des bâtiments administratifs et publics des services de la Ville de Genève. Il n'est pas contesté que ce marché est soumis à l'Accord du 15 avril 1994 sur les marchés publics (RS 0.632. 231.422; ci-après: AMP), à l'Accord intercantonal du 25 novembre 1994 sur les marchés publics (AIMP; rs/GE L 6 05) ainsi qu'au règlement cantonal genevois du 17 décembre 2007 sur la passation des marchés publics (RMP/GE; rs/GE L 6 05.01).
Le litige se concentre sur l'admissibilité du critère d'adjudication "niveau de rémunération des agents d'entretien" pondéré à 15 %, en lien avec le critère du prix, pondéré pour sa part à 35 %.

BGE 140 I 285 S. 292

La Cour de Justice a refusé le critère du niveau du salaire. Contrairement à ce que soutenait la Ville de Genève, elle a estimé que l'influence de ce critère sur la qualité des prestations n'était pas établie. Cette question étant controversée en économie et en science administrative, elle ne pouvait en outre être considérée, du point de vue juridique comme une règle d'expérience. Il s'agissait d'un critère secondaire non prévu par le droit cantonal. Laissant ouverte l'admissibilité générale d'un tel critère, la cour cantonale a refusé celui-ci car, dans le cas d'espèce, le critère du niveau de rémunération avait pour effet d'augmenter de manière quasi mécanique le prix des offres; la Ville de Genève admettait du reste elle-même qu'il entraînait une augmentation générale du coût des prestations. Selon les juges cantonaux, une telle mesure de politique économique structurelle contredisait les buts primaires du droit des marchés publics, soit l'utilisation parcimonieuse des deniers publics. A cela s'ajoutait que la pondération et le mode de calcul choisi favorisaient trop les offres hautes et avaient pour effet de privilégier de facto le critère des salaires par rapport à celui du prix.

4. La recourante considère que le refus d'admettre le critère du niveau des salaires viole son autonomie communale, telle que garantie par les art. 50 Cst. et 132 al. 2 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (Cst./GE; rs/GE A 2 00). Elle reproche en substance à la Cour de Justice d'avoir appliqué arbitrairement les art. 43 al. 3 et 57 al. 2 du RMP/GE et 61 al. 2 de la loi genevoise du 12 septembre 1985 sur la procédure administrative (LPA/GE; rs/GE E 5 10), substituant sans droit son appréciation à celle de la Ville de Genève. Elle se plaint également d'une violation des art. 9 et 29 Cst., en lien avec l'art. 8 CC, faisant grief à l'instance cantonale d'avoir refusé de retenir l'existence d'un lien entre le niveau des salaires et la qualité des prestations.

4.1 Selon l'art. 50 al. 1 Cst., l'autonomie communale est garantie dans les limites fixées par le droit cantonal. Ce principe est repris à l'art. 132 al. 2 Cst./GE, dont il n'apparaît pas qu'il offrirait une protection supérieure à la Constitution fédérale, ce que la recourante n'indique pas non plus (cf. arrêt 2C_123/2013 du 16 décembre 2013 consid. 2.3). En matière de marchés publics, les communes disposent, dans les limites fixées par l'ordre juridique, en particulier le droit cantonal et le concordat, d'une liberté de décision relativement importante

(notamment s'agissant de la définition des critères d'attribution) et jouissent ainsi d'une autonomie (cf., s'agissant spécifiquement du canton de Genève, déjà sous l'aCst./GE: arrêt 2P.148/2006 du 2 octobre 2006 consid. 2; cf. également les art. 1 al. 1 et 8 al. 1 let. a AIMP; art. 7 al. 1 let. a RMP/GE; cf. aussi, mais s'agissant du canton de Zurich: ATF 138 I 143 consid. 3.1 p. 150; cf., de manière générale, EVELYNE CLERC, L'ouverture des marchés publics: effectivité et protection juridique, 1997, p. 423; ETIENNE POLTIER, Droit des marchés publics, 2014, n. 42 p. 19). Lorsqu'elle est reconnue autonome dans un domaine spécifique, une commune peut dénoncer tant les excès de compétence d'une autorité cantonale de recours que la violation par celle-ci des règles du droit fédéral, cantonal ou communal qui régissent la matière (cf. arrêt 1C_584/2013 du 6 mars 2014 consid. 3.1.1). Si elle substitue son pouvoir d'appréciation à celui de l'autorité adjudicatrice, l'autorité judiciaire juge en opportunité, ce qui est interdit, tant par l'art. 16 al. 2 AIMP (cf. arrêt 2P.146/2001 du 6 mai 2002 consid. 4.2), que par les art. 57 al. 2 RMP/GE et 61 al. 2 LPA/GE invoqués par la recourante. Ce faisant, l'autorité de recours viole la liberté de décision qui fait partie de l'autonomie de la commune (arrêt 2D_52/2011 du 10 février 2012 consid. 3.2; cf., de manière plus générale, ATF 140 I 201 consid. 6.1 p. 205).

4.2 Pour déterminer si l'autonomie de la recourante a été violée, il faut donc examiner si la cour cantonale, en refusant le critère du niveau des salaires, a appliqué correctement le droit ou si elle s'est immiscée de façon indue dans la liberté de décision du pouvoir adjudicateur. Il convient de rappeler que la cognition du Tribunal fédéral est limitée à l'arbitraire s'il s'agit de droit cantonal, même si celui-ci est en lien direct avec l'autonomie communale (...). Au demeurant, saisie d'un recours constitutionnel subsidiaire, la Cour de céans ne peut pas non plus revoir librement le droit fédéral ni l'AIMP, mais uniquement sous l'angle d'une violation des droits fondamentaux et dans la limite des griefs soulevés (...).

5.

5.1 L'attribution des marchés publics suppose la réalisation de conditions qui peuvent se classer dans différentes catégories. En premier lieu figurent les exigences qui subordonnent l'accès à la procédure. Les entreprises soumissionnaires qui ne les remplissent pas voient leur offre exclue d'emblée. Font partie de cette catégorie,

les critères d'aptitude ou de qualification ("Eignungskriterien") qui servent à s'assurer que le soumissionnaire a les capacités suffisantes pour réaliser le marché (cf. art. 13 let. d AIMP). La loi pose aussi des principes qui doivent être respectés par toutes les entreprises qui soumissionnent, sous peine d'exclusion (conditions légales). Tel est le cas notamment du respect des dispositions relatives à la protection des travailleurs et aux conditions de travail ou du respect de l'égalité de traitement entre femmes et hommes (cf. art. 11 let. e et f AIMP), indépendamment du lien entre ces exigences et l'aptitude de l'entreprise à réaliser le marché (GALLI/MOSER/LANG/STEINER, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3e éd. 2013, n. 582 p. 250 s.). En second lieu interviennent les exigences relatives à l'évaluation des offres. Il s'agit des critères d'adjudication ou d'attribution ("Wettbewerbs-" ou "Zuschlagskriterien"; cf. BEAT MESSERLI, Der Planungs- und Gesamtleistungswettbewerb im öffentlichen Beschaffungsrecht, 2e éd. 2007, p. 107). Ces critères se rapportent en principe directement à la prestation requise et indiquent au soumissionnaire comment l'offre économiquement la plus avantageuse sera évaluée et choisie (ATF 129 I 313 consid. 8.1 p. 324; voir aussi OLIVIER RODONDI, Les critères d'aptitude et les critères d'adjudication dans les procédures de marchés publics, RDAF 2001 I p. 387, 394 s.). La non-réalisation d'un critère d'adjudication n'est pas éliminatoire, mais peut être compensée par la pondération avec d'autres critères d'adjudication (cf. ATF 139 II 489 consid. 2.2.1 p. 491 s. et 2.2.4 p. 494). La jurisprudence a récemment précisé qu'il n'est par principe pas prohibé de prendre en considération les mêmes critères tant au stade de l'examen de l'aptitude qu'à celui de l'adjudication, pour autant que ces critères puissent faire l'objet d'une certaine gradation. Dans un tel cas de figure, le respect d'un seuil minimum vaudrait en effet critère d'aptitude, tandis que le dépassement (graduel) de cette exigence minimale serait évalué comme un critère d'adjudication (cf. ATF 139 II 489 consid. 2.2.4 p. 494). Même s'il ne s'agit pas d'un critère d'aptitude à proprement parler, le même raisonnement doit pouvoir s'appliquer en la présence d'une condition légale concernant l'accès au marché (cf., pour un rappel de ces notions, consid. 5.1 supra), pour autant qu'elle puisse elle aussi faire l'objet d'une gradation et ne doive pas être considérée comme entièrement remplie ou non. En l'occurrence, le ch. 23.1 du cahier de soumission relatif au marché public "Nettam_13", qui concerne du personnel appelé à travailler

sur le territoire genevois, prévoit que les soumissionnaires doivent attester soit être signataires d'une CCT applicable à Genève, soit avoir signé un engagement à respecter les usages en vigueur à Genève dans la branche en matière de conditions de travail. Cette condition d'accès au marché qui découle de l'art. 20 RMP/GE n'est pas litigieuse dans la présente procédure, de sorte qu'il n'appartient pas à la Cour de céans de se prononcer sur son bien-fondé ([...]sur cette problématique, cf. REMY WYLER, Les conditions de travail, la libre circulation et le détachement des travailleurs, in Marchés publics 2008, p. 247 ss, n. 52 p. 270 et n. 74 p. 277; EVELYNE CLERC, in Commentaire romand, Droit de la concurrence, n°134 p. 2025 et n°149 p. 2033 ad art. 5 LMI [RS 943.02]). Comme la CCT applicable à Genève dans le domaine du nettoyage fixe un salaire minimum, une évaluation différenciée est possible en fonction du salaire qui est versé au-delà de ce minimum. C'est ce que fait la clause litigieuse figurant au ch. 44.4 du cahier de soumission. Ainsi, le salaire minimum fixé dans la CCT (qui est de 19 fr. 35) n'obtient qu'une note de 0, qui augmente progressivement pour parvenir à la note maximale de 5, qui est attribuée si le salaire atteint ou dépasse 25 fr. Conformément à la jurisprudence précitée, ce procédé, qui revient à pondérer une exigence minimale par le biais d'un critère d'adjudication, n'est en tant que tel pas prohibé.

5.2 Encore faut-il que le critère d'adjudication spécifique, tel qu'il vient d'être décrit, soit en lui-même admissi-

ble. A cet égard, la marge de manoeuvre laissée au pouvoir adjudicateur dans le choix des critères d'adjudication varie selon que ces critères ont une incidence sur le marché en cause ou qu'ils sont étrangers à celui-ci. En principe, les critères d'adjudication doivent se rapporter à la prestation à fournir (ATF 129 I 313 consid. 8.1 p. 324, rappelé récemment in ATF 139 II 489 consid. 2.2.1 p. 491). Si tel est le cas, le pouvoir adjudicateur dispose d'une marge de manoeuvre importante dans la détermination des critères qu'il entend utiliser (HÄNNI/STÖCKLI, Schweizerisches Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2013, n. 756 p. 259), sous réserve du respect de l'égalité entre les concurrents. Par exemple, la jurisprudence a considéré que le critère du "vote du public", dans la mesure où il donnait des indications sur l'acceptation du projet par la population et pouvait éviter que la collectivité dépense de l'argent inutilement sur un projet qui serait refusé en votation populaire, présentait un lien avec la construction d'un édifice

public, objet du marché. L'autorité adjudicatrice était donc légitimée à s'y référer dans ses critères d'attribution (ATF 138 I 143 consid. 4.3-4.5 p. 151 ss). En revanche, la liberté de décision d'utiliser des critères étrangers au marché (ou critères secondaires) est nettement plus restreinte, dès lors que l'applicabilité de tels critères, désormais admise dans son principe, doit être soumise à des limitations (cf. consid. 7.1 infra).

5.3 Le point de savoir si l'arrêt attaqué porte atteinte à l'autonomie de la Ville de Genève suppose donc, en premier lieu, de déterminer si le critère litigieux du montant du salaire se trouve ou non en lien avec la prestation exigée, à savoir le nettoyage des locaux.

6. La Cour de Justice a nié que le niveau des salaires ait un lien avec la prestation demandée et considéré que l'on ne pouvait admettre un tel lien de manière générale, au titre d'une règle d'expérience. La recourante soutient que, ce faisant, les juges cantonaux ont violé les articles 9 et 29 Cst. en lien avec l'art. 8 CC. Elle leur reproche en substance d'avoir établi les faits de manière manifestement incomplète en ne procédant à aucune offre de preuves, alors qu'elle avait affirmé à maintes reprises l'existence d'un lien entre montant du salaire et qualité des prestations; elle se prévaut aussi d'éléments essentiels du dossier qui n'auraient pas été pris en considération. Au surplus, elle affirme qu'il est manifestement insoutenable de dire dans l'arrêt attaqué qu'il n'existerait aucun lien direct entre le salaire et le niveau des prestations, alors qu'un tel lien découlerait "du simple bon sens".

6.1 Ces griefs étant en lien avec l'atteinte à l'autonomie dont se prévaut la recourante (cf. consid. 5.3 supra), celle-ci est légitimée à les faire valoir (cf. art. 115 LTF; consid. 1.2 supra).

6.2 En tant que la recourante s'en remet au "simple bon sens" pour établir un lien direct entre le niveau salarial et la qualité des prestations des employés, elle se prévaut de l'existence d'une règle générale d'expérience ("allgemeiner Erfahrungssatz").

6.2.1 Lorsque le juge procède à une déduction exclusivement à l'aide d'une règle générale d'expérience, - sans la tirer d'indices concrets ni l'obtenir par l'appréciation des preuves administrées, questions relevant dans ce cas du domaine du fait -, il rend un jugement de probabilité fondé sur des expériences faites dans d'autres cas et pouvant, pour cette raison, prétendre s'appliquer de manière générale dans

le futur aux cas semblables; dans ces situations, les règles d'expérience, à savoir l'expérience générale de la vie et les autres critères d'expérience tirés des domaines du savoir, des sciences ou des techniques, atteignent un tel degré de généralité et d'abstraction qu'elles assument la même fonction normative que les normes juridiques, de sorte à relever du domaine du droit (cf. ATF 140 III 115 consid. 2 p. 117; ATF 136 III 486 consid. 5 p. 489; ATF 129 III 135 consid. 4.2.2.1 p. 156; ATF 126 III 10 consid. 2b p. 12; ATF 123 III 241 consid. 3a p. 243; 69 II 202 consid. 5 p. 205 s.; FABIENNE HOHL, Procédure civile, t. II, 2e éd. 2010, n. 2971 p. 525 et n. 2990 p. 529). Il s'ensuit que le Tribunal fédéral revoit librement les règles d'expérience dans le cadre des recours ordinaires (cf. ATF 140 III 115 consid. 2 p. 117); en revanche, il ne peut, comme ici, les contrôler que sous l'angle des droits fondamentaux dans un recours constitutionnel subsidiaire (art. 116 LTF).

6.2.2 La recourante ne peut être suivie lorsqu'elle affirme que la Cour de Justice aurait refusé de retenir de manière insoutenable le lien prétendument évident entre le niveau de rémunération et la qualité des prestations du salarié. S'il est indéniable que, de tous temps, plusieurs études ont admis l'existence d'une certaine connexité entre le salaire et la performance d'un employé, en ce sens qu'un salaire plus élevé peut contribuer à la réalisation d'un travail de plus grande qualité, notamment par le biais d'une plus grande motivation de l'employé, la question n'en demeure pas moins, tel que le relève sans arbitraire la précédente instance, controversée sur le plan économique. En effet, d'une part, la productivité dépend également d'autres éléments que la rémunération tels la reconnaissance du travail fourni ou l'ambiance dans l'entreprise; d'autre part, la corrélation positive entre le salaire et l'effort fourni par l'employé va varier selon la nature du travail, le mode de rémunération dans l'entreprise (aux pièces ou mensuel; avec ou sans primes) et la possibilité de mesurer le résultat du travail (cf., parmi d'autres, DELPHINE GRARD, Inciter à l'effort par le salaire?, mémoire publié par l'Institut d'études politiques de l'Université de Strasbourg, 2010, p. 11 ss, 31 ss, 45 ss et 85 ss; HARVEY LEIBENSTEIN, Economic Backwardness and Economic Growth, New York/Londres 1957, notamment p. 62 ss, 70, 111 ss; MURIEL MAILLEFERT, L'économie du travail - Concept, débats et analyses, 2e éd., Levallois-Perret 2004, p. 79 ss; BÉNÉDICTE REYNAUD, Les théories du salaire, Paris 1994, notamment p. 12 et 16; VICTOR VROOM, Work and Motivation, New York 1964, p. 203). En particulier, l'impact d'un salaire plus élevé sur la motivation du travailleur et, le cas échéant,

également sur sa productivité variera fortement selon que le segment analysé comprend des activités à bas ou à haut revenu, et selon que la nature de l'activité comporte des tâches qui suscitent, intrinsèquement, peu d'intérêt ou au contraire un fort intérêt relativisant l'importance du salaire (CAMERON/BANKO/PIERCE, Pervasive Negative Effects of Rewards on Intrinsic Motivation: The Myth Continues, in The Behavior Analyst, 24/2001 n°1 p. 1-44, 1 et 15; KAHNEMAN/DEATON, High income improves evaluation of life but not emotional well-being, in Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America [PNAS], 107/2010 p. 16489-16493, 16489).

6.2.3 Il suit des considérations qui précèdent que, même s'il tombe sous le sens que le niveau salarial est selon les circonstances susceptible d'influer, d'une manière ou d'une autre, sur la qualité du travail effectué par un employé, les précédents juges n'ont pas versé dans l'arbitraire en refusant de considérer qu'il existerait de façon évidente une règle générale d'expérience établissant une corrélation à la fois directe, déterminante et automatique entre le niveau de rémunération et la qualité et/ou le rendement du travail effectué, de sorte à justifier d'en tenir compte de manière générale comme critère d'adjudication de tous les marchés publics.

6.3 La dénégation d'une règle générale d'expérience établissant un lien entre le niveau salarial et la qualité du travail n'exclut pas nécessairement qu'une telle corrélation immédiate et décisive puisse exister dans un

secteur économique ou dans un segment salarial particuliers. Cette question ne ressortissant toutefois pas à la catégorie des règles générales d'expérience, qui sont assimilées à des règles de droit, mais à celle des faits, elle doit être établie en fonction des circonstances, conformément aux règles sur le fardeau et l'appréciation des preuves. Il convient donc d'examiner si c'est en conformité avec ces règles ainsi qu'avec le droit d'être entendu de la recourante qu'un tel lien a été considéré in casu comme non établi.

6.3.1 Selon la maxime inquisitoire, qui prévaut en particulier en droit public, l'autorité définit les faits pertinents et ne tient pour existants que ceux qui sont dûment prouvés; elle oblige notamment les autorités compétentes à prendre en considération d'office l'ensemble des pièces pertinentes qui ont été versées au dossier. Elle ne dispense pas pour autant les parties de collaborer à l'établissement des faits (arrêts 2C_1021/2013 du 28 mars 2014 consid. 5.2; 2C_416/2013 du

5 novembre 2013 consid. 10.2.2, non publié in ATF 140 I 68, mais in RDAF 2014 II p. 40; 2C_84/2012 du 15 décembre 2012 consid. 3.1, non publié in ATF 139 IV 137, mais in Pra 2013 n°76 p. 559); il leur incombe d'étayer leurs propres thèses, de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuves disponibles (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1 p. 412 ss; arrêt 5A_762/2013 du 27 mars 2014 consid. 4.1), spécialement lorsqu'il s'agit d'élucider des faits qu'elles sont le mieux à même de connaître (arrêts 1C_582/2012 du 9 juillet 2013 consid. 3.1; 2C_1007/2011 du 12 mars 2012 consid. 4.4; 1B_152/2008 du 30 juin 2008 consid. 3.2). En l'absence de collaboration de la partie concernée par de tels faits et d'éléments probants au dossier, l'autorité qui met fin à l'instruction du dossier en considérant qu'un fait ne peut être considéré comme établi, ne tombe ni dans l'arbitraire ni ne viole l'art. 8 CC. Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. 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 influer sur la décision à rendre (ATF 135 II 286 consid. 5.1 p. 293; ATF 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 137 III 208 consid. 2.2 p. 210; ATF 134 I 140 consid. 5.2 p. 147 s.; ATF 130 II 425 consid. 2.1 p. 429).

6.3.2 En l'occurrence, la recourante reproche à la Cour de Justice de n'avoir ordonné aucun acte d'instruction propre à établir un lien entre la rémunération et la qualité du travail effectué par les nettoyeurs. Elle ne fait toutefois état d'aucun acte d'instruction qu'elle aurait elle-même requis et auquel les juges auraient refusé de donner suite, de sorte que, sous cet angle, on voit mal en quoi son droit d'être entendu aurait été violé. En outre, la recourante ne se plaint pas d'une violation de la maxime inquisitoire ni ne démontre avoir collaboré, d'une quelconque manière, à établir le lien entre le salaire et la qualité des prestations au cours de la procédure, en produisant des pièces dont il n'aurait arbitrairement pas été tenu compte. Le seul élément concret invoqué est le fait que la Ville de Genève, constatant des lacunes importantes dans le nettoyage de ses locaux, a

dû engager un contrôleur dès 2012, ce que la recourante a établi par pièce. Cette pièce consiste en un rapport des visites dudit contrôleur. S'il indique les défauts constatés et les entreprises concernées, ce document ne mentionne nullement le niveau de rémunération des nettoyeurs visés. Partant, contrairement à ce que soutient la recourante, il ne s'agit pas d'une pièce qui démontrerait un quelconque lien entre carences dans les prestations

de certaines entreprises de nettoyage et le niveau de rémunération de leurs employés. En conséquence, on ne peut faire grief à la Cour de Justice d'avoir omis de manière insoutenable de mentionner l'existence d'un tel contrôleur. Pour le surplus et comme il le lui avait déjà été reproché sur le plan cantonal, l'argumentation de la recourante consiste en des affirmations qu'elle n'étaie par aucun fait précis, notamment des statistiques relatives au domaine professionnel concerné, de nature à révéler concrètement un lien entre le salaire réel des nettoyeurs occupés dans ses locaux et la qualité de leurs prestations. Elle ne fait qu'opposer sa conception à celle retenue dans l'arrêt attaqué, ce qui ne suffit pas à établir l'arbitraire. Il s'ensuit que l'arrêt attaqué qui refuse d'admettre de manière générale et sans autre élément de preuve, le postulat développé par la recourante selon lequel un nettoyeur payé 19 fr. 95 l'heure travaillerait moins bien qu'un salarié payé 22 fr. 25 de l'heure, ce dernier étant lui-même moins performant qu'un salarié rémunéré 25 fr. de l'heure n'est pas choquant.

6.4 Par conséquent, en retenant l'absence de lien entre le marché et le critère du niveau de rémunération, la Cour de Justice n'a pas nié de manière insoutenable l'existence d'une règle d'expérience, ni violé l'art. 29 al. 2 Cst., ni encore procédé à une constatation arbitraire des faits.

7. Le litige revient donc à se demander si, en refusant à la Ville de Genève la possibilité d'utiliser un critère d'adjudication qui ne présente pas de lien direct avec le marché, la Cour de Justice s'est immiscée de façon indue dans la liberté de décision du pouvoir adjudicateur.

7.1 La jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de marchés publics n'exclut pas le recours à des critères d'adjudication sociaux ou environnementaux qui n'ont pas de lien direct avec les prestations objets du marché en cause, dès lors que ceux-ci sont prévus par une disposition légale. Par exemple, le Tribunal fédéral, tout en relevant que la question était controversée, n'a pas interdit la prise en compte

du critère des apprentis, étant précisé que celui-ci était expressément prévu par le droit cantonal (ATF 129 I 313 consid. 8 et 9 p. 323 ss; arrêt 2P.242/2006 du 16 mars 2007 consid. 4.2.2; cf. également arrêt 2P.59/2007 du 12 juin 2007 consid. 5.1, in ZBl 109/2008 p. 269). Sur le plan européen, la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après: la CJUE) a récemment reconnu des critères d'adjudication de nature sociale ou environnementale même si ceux-ci n'avaient qu'un lien indirect avec le marché, dans la mesure où ces critères s'inscrivaient dans la législation européenne en vigueur - à l'époque la directive 2004/18/CE sur les marchés publics désormais abrogée - (cf. arrêt de la CJUE du 10 mai 2012 C-368/10 Commission européenne contre Pays-Bas, points 63 ss et 82 ss). Elle a ainsi considéré qu'un critère d'adjudication portant sur l'achat d'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables pouvait être prévu (arrêt du 4 décembre 2003 C-448/01 EVN AG et Wienstrom GmbH contre Autriche, Rec. 2003 I-14527 point 34). Dans l'arrêt du 10 mai 2012 précité (points 85 ss), elle a souligné qu'un critère d'adjudication fondé sur des considérations d'ordre social pouvaient aussi concerner d'autres personnes et pas seulement les utilisateurs ou les bénéficiaires des travaux ou des services objets du marché, en l'occurrence les petits op. cit., n°133 ad art. 5 LMI p. 2024 s.). La récente directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics, qui abroge la directive 2004/18/CE sur les marchés publics (JO L 94 du 28 mars 2014 p. 65), renforce du reste cette conception lorsqu'elle souligne l'importance de garantir les exigences applicables dans les domaines environnemental, social et du travail (par exemple, directive 2014/24/UE considérants n. 37 ss, 94 et 97; art. 67 ch. 2), qui n'ont pas forcément de lien avec le marché, par exemple l'emploi de chômeurs de longue durée (cf. directive 2014/24/UE considérant n. 99).
La doctrine récente tend elle aussi à admettre les critères d'adjudication de nature sociale ou environnementale qui ne présentent pas de rapport direct avec l'objet du marché, mais à certaines conditions, parmi lesquelles figure en tous cas l'exigence d'une base légale (GALLI/MOSER/LANG/STEINER, op. cit., n. 917 ss p. 413 ss; POLTIER, op. cit., p. 204-209; MARC STEINER, Sekundärziele im öffentlichen Beschaffungswesen: In

welche Richtung schwingt das rechtspolitische Pendel?, Jusletter 16 janvier 2012, n. 13; HÄNNI/STÖCKLI, op. cit., n. 757 p. 259 s.; CHRISTOPH JÄGER, Öffentliches Beschaffungsrecht, in

Bernisches Verwaltungsrecht, 2e éd. 2013, n. 137 p. 851; plus réservée: CLAUDIA SCHNEIDER HEUSI, Vergaberecht in a nutshell, 2014, p. 88 s.). Il résulte de ce survol que, pour qu'un critère d'adjudication étranger au marché puisse être prévu, il faut en tous les cas qu'une base légale autorise le pouvoir adjudicateur à en faire usage.

7.2 De tels critères existent dans la législation fédérale sur les marchés publics de la Confédération. L'art. 21 LMP contient une liste de critères d'adjudication qui sont présentés en lien avec le marché. Cette liste est toutefois exemplative et l'ordonnance du 11 décembre 1995 sur les marchés publics (OMP; RS 172.056.11) a été modifiée en 2009 (RO 2009 6149) pour permettre notamment la prise en compte de critères qui n'ont plus forcément de lien direct avec le marché, tel celui du développement durable (GALLI/MOSER/LANG/STEINER, op. cit., n. 839 p. 373) et, en cas d'offres équivalentes présentées par des soumissionnaires suisses, du nombre de places de formation (cf. art. 27 al. 2 et 3 OMP; cf. MARTIN BEYELER, Die revidierte VöB - ein Kurzkommentar, Droit de la construction [DC]2010 p. 106 ss, 111 s.). Une modification de la LMP est en cours en vue d'inclure dans la loi le critère des apprentis pour les marchés publics fédéraux (cf. Initiative parlementaire 03.445: Marchés publics. La formation constituerait un critère de sélection, cf. Avis du Conseil fédéral du 3 juillet 2013, FF 2013 4877). Il en découle, a contrario, que tant qu'une base légale n'existe pas, ce critère ne peut être utilisé sur le plan fédéral.

7.3 Pour les marchés publics cantonaux, l'AIMP, sans exclure la possibilité pour les cantons de prévoir certains critères de nature environnementale ou sociale qui n'ont qu'un lien indirect avec le marché, n'en prévoit pas lui-même. Rappelons que la plupart des cantons l'ont fait s'agissant du critère des apprentis (cf. consid. 7.1 supra). En droit genevois, le règlement sur les marchés publics énumère différents critères qui ne distinguent pas clairement ceux qui relèvent de l'aptitude de ceux afférents à l'adjudication (cf. art. 24 et 33 RMP/GE); ceux-ci réservent la possibilité de tenir compte du respect des composantes du développement durable ou du nombre d'apprentis (cf. art. 33 let. b RMP/GE). L'art. 43 traite, pour sa part, spécifiquement des critères d'adjudication. Son alinéa 3 prévoit que: "le marché est adjugé au soumissionnaire ayant déposé l'offre économiquement la plus avantageuse, c'est-à-dire celle qui présente le meilleur rapport qualité/prix. Outre le prix, les critères suivants peuvent

notamment être pris en considération: la qualité, les délais, l'adéquation aux besoins, le service après-vente, l'esthétique, l'organisation, le respect de l'environnement". Cette liste, certes exemplative, se réfère à des critères permettant de définir l'offre économiquement (dans le sens du meilleur rapport qualité/prix) la plus avantageuse, soit pour la plupart des critères en lien avec le marché. En outre, elle ne mentionne pas expressément le niveau des salaires. Dans ces circonstances et contrairement à ce que soutient la recourante, on ne voit pas que la Cour de Justice aurait interprété cette disposition de manière insoutenable en n'envisageant pas qu'elle aurait pu fonder une base légale suffisante pour justifier la prise en compte du montant de la rémunération comme critère d'adjudication par la Ville de Genève. Il en découle qu'en l'absence de base légale expresse,

l'arrêt attaqué, qui refuse à la Ville de Genève l'utilisation du critère du niveau des salaires dont le lien avec le marché n'a pas été établi, ne saurait apparaître comme contraire à l'art. 9 Cst. Ce motif justifie le rejet du recours sans qu'il ne soit nécessaire d'examiner les autres arguments de la recourante; ceux-ci ne sont en effet pas de nature à modifier ce résultat.

7.4 Le critère d'adjudication portant sur la rémunération peut ainsi sans arbitraire apparaître comme non admissible à défaut de base légale expresse l'autorisant. Par conséquent, l'on ne peut reprocher à la Cour de Justice d'avoir interféré de manière excessive dans la liberté de décision de la Ville de Genève, ni jugé en opportunité, ce que lui interdisent les art. 57 al. 2 RMP/GE et 61 al. 2 LPA/GE, en refusant au pouvoir adjudicateur la possibilité de tenir compte de ce critère dans le marché public litigieux, dès lors que le lien entre ce critère et les prestations objets du marché n'a pas été établi. Il en découle que l'arrêt attaqué ne viole pas l'autonomie communale, de sorte que le recours constitutionnel subsidiaire doit être rejeté.