

Affaire C-635/19

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

26 août 2019

Juridiction de renvoi :

Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Espagne)

Date de la décision de renvoi :

6 août 2019

Partie requérante :

Confederación Sindical Comisiones Obreras de Euskadi

Partie défenderesse :

Ayuntamiento de Arrigorriaga

[OMISSIS]

Órgano Administrativo de Recursos Contractuales (organe administratif de la Communauté autonome du Pays basque compétent en matière de recours dans le domaine des marchés publics, Espagne).

Demande de décision préjudicielle adressée à la Cour de justice de l'Union européenne par la responsable de l'Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi [OMISSIS] (ci-après l'« OARC [OMISSIS] ») dans le cadre d'un recours spécial en matière de marchés publics introduit par la CONFEDERACIÓN SINDICAL COMISIONES OBRERAS DE EUSKADI (Confédération syndicale des Commissions ouvrières du Pays-Basque, ci-après la « CSCO ») contre le cahier des charges du marché de « Service d'aide à domicile » passé par l'Ayuntamiento de Arrigorriaga (municipalité d'Arrigorriaga).

Antécédents du litige

- 1 Le 15 mai 2019, l'OARC [OMISSIS] a reçu le recours spécial en matière de marchés public introduit par la CSCO contre le cahier des charges du marché « Service d'aide à domicile » passé par l'Ayuntamiento de Arrigorriaga.
- 2 Le 16 mai, l'OARC a demandé au pouvoir adjudicateur les documents du dossier de l'appel d'offres et du rapport de réponse au recours visé à l'article 56, paragraphe 2, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (loi n° 9, du 8 novembre 2017, relative aux marchés publics, transposant dans l'ordre juridique espagnol les directives 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 février 2014, sur l'attribution de contrats de concession et 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 février 2014, sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE, ci-après la « LCSP »)¹. L'OARC a reçu ces documents les 21 et 29 mai.
- 3 Le marché dont le cahier des charges est visé par le recours a pour objet l'un des services figurant à l'annexe XIV de la directive 2014/24/UE [Or. 2] et sa valeur estimée est supérieure à 750 000 euros.
- 4 L'Ayuntamiento de Arrigorriaga est une autorité locale qui a la qualité de pouvoir adjudicateur et, précisément, de pouvoir adjudicateur sous-central, au sens de l'article 2, paragraphe 1, points 1 et 3, de la directive 2014/24/UE.
- 5 Le cahier des charges du marché, document qui contient le régime juridique de la procédure d'adjudication et du marché, a été approuvé par le pouvoir adjudicateur le 26 avril 2019 et l'avis de marché a été publié au Journal officiel de l'Union européenne (JOUE) du 30 avril 2019 (2019/S084-200929).
- 6 C'est la raison pour laquelle l'OARC considère que le contrat relève du champ d'application de la directive 2014/24 au vu de l'article 4, sous d), de cette dernière.

Nature juridique de l'OARC

- 7 L'OARC [OMISSIS], qui a été créé par la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011 (huitième disposition additionnelle de la loi n° 5, du 23 décembre 2010, adoptant les budgets généraux de la Communauté autonome du Pays-Basque pour l'exercice 2011)², est un organe permanent qui a pour mission de trancher les réclamations et les recours spéciaux dont il est saisi en matière de marchés

¹ La version en vigueur est accessible à l'adresse suivante : <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2017-12902&tn=2&p=20190209>.

² Boletín Oficial del País Vasco n° 250, du 30 décembre 2010 (<https://www.euskadi.eus/v22-bopv/es/bopv2/datos/2010/12/1006482a.shtml>).

publics, conformément aux articles 44 et suivants de la LCSP, qui est la loi nationale transposant la directive 89/665/CEE du Conseil, du 21 décembre 1989, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux, ainsi que les modifications ultérieures de cette directive. Conformément à ces dispositions de la LCSP, l'OARC [OMISSIS] rend ses décisions sur la base de critères exclusivement juridiques au terme d'une procédure contradictoire. L'OARC [OMISSIS] est indépendant et exerce ses fonctions avec objectivité, impartialité et en toute autonomie, sans être soumis [Or. 3] à aucun lien hiérarchique et sans recevoir d'instruction de l'extérieur. Enfin, sa compétence ne dépend pas d'un accord entre les parties, qui sont liées par ses décisions.

- 8 En conclusion, l'OARC [OMISSIS] remplit les conditions qui permettent de le considérer comme une « juridiction » au sens de l'article 267 TFUE, ainsi que l'a déjà jugé la Cour de justice de l'Union européenne aux points 20 à 25 de l'arrêt du 20 septembre 2018, Montte, C-546/16, EU:C:2018:752.

Allégations des parties

- 9 Outre d'autres griefs concernant d'autres questions, la CSCO soutient que le cahier des charges ne respecte pas l'article 122, paragraphe 2, de la LSCP, qui dispose que le cahier des charges administratives particulières doit comprendre l'obligation de l'adjudicataire de respecter les conditions salariales dont bénéficient les travailleurs conformément à la convention collective sectorielle applicable, en l'occurrence, la convention collective de référence serait, d'après la requérante, la Convention collective du Service d'aide à domicile de Biscaye (publié au Boletín Oficial de Bizcaya n° 94, du 20 mai 2014, numéro de code de la convention : 48004565011997)³.
- 10 Quant à lui, l'Ayuntamiento de Arrigorriaga s'oppose à cette prétention et soutient que l'adjudicataire du marché doit reprendre les contrats de travail du personnel qui exécutait la prestation et que l'annexe I du cahier des spécifications techniques indique déjà que la convention collective sectorielle invoquée par la requérante est applicable au personnel transféré.

Droit national

- 11 L'article 122, paragraphe 2, de la LCSP dispose : [Or. 4]
2. Le cahier des charges administratives particulières comprend (...); l'obligation de l'adjudicataire de respecter les conditions salariales dont

³

http://www.bizkaia.eus/lehendakaritza/Bao_bob/2014/05/20140520a094.pdf?hash=e51d04422896bf8649e7163196c22f44#page=190

bénéficient les travailleurs conformément à la convention collective sectorielle applicable (...).

- 12 Il convient de relever que, bien que l'article 122, paragraphe 2, de la LCSP évoque expressément les conditions de salaire dont bénéficient les travailleurs « conformément à la convention collective sectorielle applicable », il ressort de la genèse de cette disposition ⁴, dans laquelle l'insertion de cette obligation dans le cahier des charges est justifiée par la nécessité de prévenir d'éventuelles manœuvres d'entreprises concurrentes visant à baisser de manière anormale ou disproportionnée les prix de marché et les coûts liés au marché public, au détriment des droits des travailleurs et de la concurrence, ainsi que de l'interprétation que donnent généralement à cette disposition les praticiens du droit nationaux, que la finalité de ladite disposition est de garantir, au moins, que les travailleurs puissent bénéficier de ces conditions de salaire, mais sans s'opposer à ce qu'ils bénéficient de conditions plus favorables en vertu des dispositions d'autres conventions collectives applicables ou de leurs contrats de travail.
- 13 La quarante-septième disposition additionnelle de la LCSP dispose :

Quarante-septième disposition additionnelle. Principes applicables aux marchés de concession de services de l'annexe IV et aux marchés de services à caractère social, sanitaire ou éducatif de l'annexe IV ⁵.

Sans préjudice de l'application des dispositions de la présente loi et, notamment, de celles relatives à la détermination (...) des conditions particulières d'exécution, dans le cadre des procédures de passation de marchés de concession de services visés à l'annexe IV et de marchés à caractère social, sanitaire ou éducatif, également visés à l'annexe IV, les pouvoirs adjudicateurs veillent, à toutes les étapes de ces procédures à la nécessité de garantir la qualité, la continuité, l'accessibilité, le caractère abordable, la disponibilité et l'exhaustivité des services ; les besoins spécifiques des différentes catégories d'utilisateurs, y compris des catégories défavorisées et vulnérables ; la participation et l'implication des utilisateurs, ainsi que l'innovation dans la prestation du service.

(...). [Or. 5]

⁴ Les amendements parlementaires qui sont à l'origine du texte final sont accessibles sur http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/A/BOCG-12-A-2-2.PDF et le rapport sur http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/A/BOCG-12-A-2-4.PDF

⁵ L'annexe IV de la LCSP reprend l'annexe XIV de la directive 2014/24/UE.

- 14 Par ailleurs, l'Estatuto de los Trabajadores (code du travail espagnol), dont la refonte a été adoptée par le Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre (décret-loi royal n° 2, du 23 octobre 2015)⁶, est la loi nationale qui régit la négociation collective et les conventions collectives. Les dispositions dudit code particulièrement pertinentes pour le présent renvoi préjudiciel sont les articles suivants :

Article 82. Notion et portée

1. Les conventions collectives, en tant que résultat de la négociation entre les représentants des salariés et des employeurs, constituent l'expression de l'accord adopté librement par ceux-ci en vertu de leur liberté de négociation collective.

(...)

3. Les conventions collectives régies par la présente loi s'imposent à tous les employeurs et les salariés relevant de leur champ d'application et pendant toute leur durée d'application.

Sans préjudice de ce qui précède, pour des raisons économiques, techniques, d'organisation ou de production, d'un commun accord entre l'entreprise et les représentants des travailleurs habilités à négocier une convention collective conformément à l'article 87, paragraphe 1, il est possible, après une période de consultations conformément à l'article 41, paragraphe 4, de cesser d'appliquer dans l'entreprise les conditions de travail prévues dans la convention collective applicable, qu'elle soit de secteur ou d'entreprise, qui concernent les domaines suivants :

(...)

d) Système de rémunération et taux de salaire.

(...).

Il existe des raisons économiques lorsque les résultats de l'entreprise révèlent une situation économique défavorable, par exemple en cas de pertes actuelles ou prévues ou de diminution durable du niveau des recettes ordinaires ou des ventes. En toute hypothèse, la diminution est réputée durable si, pendant deux trimestres consécutifs, le niveau des recettes ordinaires ou des ventes de chaque trimestre est inférieur à celui enregistré au cours du même trimestre de l'année antérieure.

Il existe des raisons techniques lorsque des changements interviennent, notamment, dans le domaine des moyens ou des outils de production ; des raisons d'organisation lorsque des changements interviennent, notamment dans le domaine des systèmes et des méthodes de travail du personnel ou dans le mode

⁶ Version accessible à l'adresse suivante : <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-11430&p=20190312&tn=6>

d'organisation de la [Or. 6] production et des raisons de production lorsque des changements interviennent notamment dans la demande des produits ou des services que l'entreprise entend placer sur le marché.

L'intervention en tant qu'interlocuteurs devant la direction de l'entreprise au cours de la procédure de consultation est ouverte aux personnes visées à l'article 41, paragraphe 4, dans l'ordre et selon les modalités indiquées par cette disposition.

(...)

Le résultat des procédures visées aux paragraphes précédents impliquant de cesser d'appliquer des conditions de travail doit être communiqué à l'autorité du travail aux seules fins de dépôt.

4. La convention collective qui succède à une convention antérieure peut revenir sur les droits reconnus dans celle-ci. Dans cette hypothèse, les dispositions de la nouvelle convention s'appliquent intégralement.

Article 84. Conflit de conventions collectives

1. Pendant qu'elle est en vigueur, une convention collective ne pourra pas être affectée par des dispositions de conventions de niveau d'application différent, sauf accord contraire négocié conformément aux dispositions de l'article 83, paragraphe 2, et sauf les dispositions du paragraphe suivant.

2. La réglementation des conditions de travail par une convention d'entreprise, qui peut être négociée à tout moment pendant que des conventions collectives de niveau supérieur sont en vigueur, bénéficie d'une priorité d'application par rapport à la convention sectorielle au niveau national, au niveau de la communauté autonome ou à un niveau inférieur dans les domaines suivants :

a) le salaire de base et les compléments de rémunération, y compris ceux qui sont liés à la situation et aux résultats de l'entreprise.

(...)

Bénéficieront de la même priorité d'application les conventions collectives de groupes d'entreprises ou d'entreprises liées pour des raisons d'organisation ou de production et identifiées nommément, visées à l'article 87, paragraphe 1.

Les accords et conventions visés à l'article 83, paragraphe 2, ne peuvent pas bénéficier de la priorité d'application prévue au présente paragraphe.

(...)

Droit de l'Union

15 Considérant 98 de la directive 2014/24/UE [Or. 7]

Il est essentiel que les critères d'attribution ou les conditions d'exécution du marché concernant les aspects sociaux du processus de production aient trait aux travaux, produits ou services à fournir en vertu du marché. En outre, ils devraient être appliqués conformément à la directive 96/71/CE, selon l'interprétation de la Cour de justice de l'Union européenne, et ne devraient pas être retenus ou appliqués de telle façon qu'ils créent une discrimination directe ou indirecte à l'encontre d'opérateurs économiques d'autres États membres ou de pays tiers parties à l'AMP ou à des accords de libre-échange auxquels l'Union est partie. Dès lors, les exigences concernant les conditions de travail de base réglementées par la directive 96/71/CE, telles que les taux minimaux de rémunération, devraient demeurer au niveau établi par le droit national ou par des conventions collectives appliqués conformément au droit de l'Union dans le cadre de ladite directive.

Les conditions d'exécution du marché pourraient également viser à favoriser la mise en œuvre de mesures destinées à promouvoir l'égalité des hommes et des femmes au travail, une plus grande participation des femmes au marché du travail et la conciliation de la vie professionnelle et de la vie privée, la protection de l'environnement ou le bien-être animal, à assurer le respect pour l'essentiel des dispositions des conventions fondamentales de l'Organisation internationale du travail (OIT), ainsi qu'à recruter davantage de personnes défavorisées que ne l'exige la législation nationale.

16 Considérant 104 de la directive 2014/24/UE

Les conditions d'exécution du marché énoncent des exigences spécifiques liées à l'exécution du marché. Contrairement aux critères d'attribution du marché, qui servent de base à l'évaluation comparative de la qualité des offres, les conditions d'exécution du marché constituent des exigences objectives arrêtées qui n'ont pas d'incidence sur l'évaluation des offres. Les conditions d'exécution du marché devraient être compatibles avec la présente directive pour autant qu'elles ne soient pas directement ou indirectement discriminatoires et qu'elles soient liées à l'objet du marché, y compris tous les facteurs qui interviennent dans le processus même de production, de prestation ou de commercialisation lui-même. Cela comprend les conditions relatives au processus d'exécution du marché, mais exclut les exigences concernant la politique générale d'une société.

Les conditions d'exécution du marché devraient figurer dans l'avis de marché, l'avis de préinformation servant de moyen d'appel à la concurrence ou dans les documents de marché.

17 Article 70 de la directive 2014/24/UE

Conditions d'exécution du marché

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent prévoir des conditions particulières concernant l'exécution d'un marché pour autant qu'elles soient liées à l'objet du marché au sens de l'article 67, paragraphe 3, et indiquées dans l'appel à la concurrence ou dans les documents de marché. Ces conditions **[Or. 8]** peuvent

prendre en compte des considérations relatives à l'économie, à l'innovation, à l'environnement, au domaine social ou à l'emploi.

Appréciation de l'OARC [OMISSIS]

- 18 Alors que l'Ayuntamiento de Arrigorriaga soutient que l'avis de marché indique déjà que la convention de secteur invoquée par le requérant s'applique au personnel à reprendre, l'issue du recours spécial dépend d'une décision concernant l'application de l'article 122, paragraphe 2, de la LCSP en l'espèce, puisque l'obligation de l'adjudicataire de respecter les conditions de salaires prévues par la convention collective applicable concerne tous les travailleurs qui exécutent la prestation, actuellement ou à l'avenir, qu'il s'agissent ou non de travailleurs repris.
- 19 Les dispositions du cahier des charges qui permettent de prendre en considération l'application de la convention collective sectorielle comme critère d'adjudication ou qui l'imposent comme condition particulière d'exécution ont été annulées par différentes décisions de justice ou des décisions d'organes administratifs de recours en matière de marchés publics, au motif, notamment, de leur incompatibilité avec le droit de l'Union ⁷.
- 20 Toutefois, les arrêts ou décisions cités au point précédent concernent des marchés publics auxquels s'appliquait la directive 2014/24/UE, même si celle-ci n'avait pas encore été transposée en droit national, si bien que ces marchés étaient régis par la loi antérieure à la LCSP ⁸, qui ne comportait pas de disposition comparable à l'actuel article 122, paragraphe 2, de la LCSP.
- 21 L'article 122, paragraphe 2, de la LCSP impose aux pouvoirs adjudicateurs l'obligation de prévoir dans le cahier des charges des marchés qu'ils passent une condition particulière concernant **[Or. 9]** l'exécution au sens de l'article 70 de la directive 2014/24/UE, fondée sur des considérations relatives au domaine social et bénéficiant aux travailleurs qui exécutent la prestation (voir en ce sens point 54 de l'arrêt du 17 novembre 2015, RegioPost, C-115/14, EU:C:2015:760).
- 22 Conformément à la législation du travail espagnole présentée ci-avant, il est possible qu'une entreprise verse légalement à ses travailleurs un salaire plus bas que celui fixé par la convention collective du secteur dont fait partie cette entreprise, soit parce qu'une convention d'entreprise, qui bénéficie d'une « priorité d'application » en la matière, le prévoit, soit parce qu'il a été convenu

⁷ Voir, à titre d'exemple, arrêt du 14 mars 2019, n° 181/2019, du Tribunal Superior de Justicia de Madrid, ECLI:ES:TSJM:2019:2283, et jurisprudence citée, ainsi que décisions de l'OARC [OMISSIS] 59/2007 et 1/2018 (jointes en annexe).

⁸ Le Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (décret législatif royal 3/2011, du 14 novembre 2011, portant refonte de la loi relative aux marchés publics), accessible à l'adresse suivante : <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-17887>

de ne pas appliquer ladite convention collective sectorielle pour des raison économiques, techniques, d'organisation ou de production (cas de figure communément appelé « dérogation »).

- 23 Par conséquent, la disposition de l'article 122, paragraphe 2, de la LCSP pourrait obliger une entreprise à verser aux travailleurs appelés à exécuter la prestation du marché de services des salaires plus élevés que ceux qu'ils touchaient (bien que ces derniers aient été alignés sur le régime juridique général des conventions collectives et les dispositions fixant le salaire minimal) ; cela peut constituer une charge économique supplémentaire qui est susceptible de prohiber, de gêner ou de rendre moins attrayant le dépôt d'une offre (voir point 69 de l'arrêt du 17 novembre 2015, RegioPost, C-115/14, EU:C:2015:760).
- 24 Conformément à l'arrêt RegioPost, l'article 26 de la directive 2004/18 (dont le contenu est comparable à celui de l'article 70 de la directive 2014/24/UE), lu conjointement avec la directive 96/71, permet d'adopter une disposition impérative de protection minimale imposant que les entreprises établies dans d'autres États membres respectent un taux de salaire minimal (fixé dans cette disposition ; voir points 62 et 75 de l'arrêt RegioPost) en faveur de leurs travailleurs détachés sur le territoire de l'État membre d'accueil aux fins de l'exécution de ce marché public.
- 25 Cependant, pour les raisons exposées aux points ci-après, l'OARC [OMISSIS] doute que la jurisprudence de l'arrêt RegioPost soit applicable en l'espèce, d'après ce qu'il ressort de la lecture conjointe des [Or. 10] points 62, ainsi que 73 et suiv., de cet arrêt et de l'arrêt du 3 avril 2008, Rüffert, C-346/06, EU:C:2008:189.
- 26 Il convient de relever que l'article 122, paragraphe 2, de la LCSP n'a modifié ni la législation générale relative aux conventions et à la négociation collectives ni celle relative au salaire minimal ou aux garanties minimales accordées aux travailleurs détachés⁹, ni dérogé à celles-ci, mais qu'il impose seulement aux pouvoirs adjudicateurs d'inclure une clause dans les contrats, garantissant, au moins, les conditions de salaire prévues par la convention collective sectorielle ; partant, la source de l'application desdites conditions de salaire serait uniquement et exclusivement le contrat de marché public lui-même.
- 27 En outre, il convient de relever que, à la différence du cas de figure de l'affaire RegioPost, l'article 122, paragraphe 2, de la LCSP ne fixe pas lui-même de taux de salaire minimal, c'est pourquoi il n'est pas une « disposition légale » ayant fixé un taux de salaire minimal au sens de la directive 96/71 (voir par exemple point 24 de l'arrêt Ruffert) et la législation espagnole prévoit déjà de manière

⁹ Ley 45/1999, de 29 de noviembre, sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional (loi n° 45, du 29 novembre 1999, relative au détachement de travailleurs dans le cadre d'une prestation de services transnationale), accessible sur : <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1999-22895>.

générale un taux de salaire minimal, sans distinguer entre marchés publics et marchés privés ¹⁰.

- 28 Les conventions collectives de secteur, dont il convient d'imposer le respect dans les cahiers de charges de tous les marchés publics, conformément à l'article 122, paragraphe 2, de la LCSP, ne sont pas d'application général, en ce sens que les entreprises relevant de leur champ d'application peuvent légalement verser des salaires plus bas que ceux prévus par ces conventions collectives si cela est prévu par une convention collective d'entreprise ou un accord de « dérogation » ¹¹ ; en effet, l'obligation même d'insérer dans **[Or. 11]** les contrats de marchés publics une clause telle que celle prévue à l'article 122, paragraphe 2, de la LCSP prouve clairement que les conditions salariales prévues dans les conventions collectives de secteur ne lient pas tous les adjudicataires potentiels du marché de par leur seule force contraignante, puisque, si tel était le cas, une telle clause serait superflue.
- 29 Au vu de ces considérations, il semble à l'OARC [OMISSIS] que, au contraire, il convient de se demander si, compte tenu des circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu d'appliquer la jurisprudence de l'arrêt Ruffert, qui déclare contraire au droit de l'Union une mesure qui, en substance, oblige le pouvoir adjudicateur à exiger de l'adjudicataire du marché d'accorder à ses travailleurs, à titre de contrepartie pour l'exécution des services en cause, au moins, la rémunération prévue dans la convention collective applicable au lieu d'exécution.
- 30 Enfin, comme dans l'arrêt Ruffert (point 15), il est douteux que l'engagement de respecter les conventions collectives de secteur soit justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général et n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire à la protection des travailleurs, de même, il paraît douteux qu'il soit possible de justifier que la mesure est nécessaire seulement pour les travailleurs qui exécutent

¹⁰ [...] Real Decreto 1462/2018, de 21 de diciembre, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2019 (Décret royal n° 1462, du 21 décembre 2018, portant fixation du salaire minimum interprofessionnel pour l'année 2019), accessible sur : <https://www.boe.es/buscar/pdf/2018/BOE-A-2018-17773-consolidado.pdf>.

¹¹ Tant la priorité d'application de la convention collective d'entreprise que la « procédure de dérogation » sont des mesures introduites par le chapitre III de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (loi n° 3, du 6 juillet 2012, portant adoption de mesures urgentes de réforme du marché du travail), dont l'exposé des motifs indique que « le chapitre III regroupe diverses mesures destinées à favoriser la flexibilité interne dans les entreprises en tant qu'alternative à la destruction d'emplois. (...) Dans un système générant des incitations adéquates, les entreprises peuvent faire face aux fluctuations de la demande en recourant à d'autres mécanismes que le licenciement, qui préservent le capital humain de l'entreprise, comme la baisse temporaire du salaire ou du temps de travail. (...) Quatrièmement, en matière de négociations collectives, une possibilité de dérogation à la convention collective en vigueur est prévue, la priorité est donnée à la convention collective d'entreprise et le régime de maintien des effets des conventions collectives est prévu. Les modifications apportées dans ces domaines visent à faire en sorte que la négociation collective soit un instrument d'adaptation des conditions de travail à la situation concrète de l'entreprise et non un obstacle à cette adaptation ».

un marché public et ne l'est pas pour ceux qui exécutent un marché privé (point 40 de l'arrêt Ruffert), étant donné que, dans ce dernier cas, la convention collective d'entreprise et la procédure de dérogation bénéficient d'une priorité d'application par rapport à la convention collective sectorielle, nationale ou de la communauté autonome, ou de niveau inférieur, dans des domaines comme le taux du salaire de base et les compléments de rémunération, y compris ceux qui sont liés à la situation et aux résultats de l'entreprise.

- 31 Ainsi, le sort du moyen d'annulation invoqué par la CSCO dépend de l'application d'une disposition nationale dont la conformité avec la directive 2014/24/UE est douteuse. Par conséquent, l'OARC[OMISSIS] saisit la Cour de la question préjudicielle suivante en vertu de l'article 267 TFUE, ainsi que des articles 93 et suivants du règlement de procédure de la Cour : [Or. 12]

La directive 2014/24/UE s'oppose-t-elle à une disposition nationale comme l'article 122, paragraphe 2, de la LCSP, qui oblige les pouvoirs adjudicateurs à insérer dans le cahier des charges d'un marché public une condition particulière d'exécution imposant à l'adjudicataire l'obligation de garantir, au moins, les conditions de salaire des travailleurs prévues dans la convention collective sectorielle applicable, même si, conformément à la législation en matière de négociation et de conventions collectives, qui établit la primauté de la convention d'entreprise en matière salariale et permet de ne pas appliquer une convention en vigueur pour des raisons économiques, techniques, d'organisation ou de production, cette convention collective ne lie pas l'entreprise adjudicataire ?

[OMISSIS]