Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. RIMVYDAS NORKUS
présentées le 10 juillet 2025[1]

Affaire C-769/23

Mara soc. coop. arl
contre
Ministero della Difesa,
Gruppo Samir Global Service Srl

[demande de décision préjudicielle formée par le Consiglio di Stato (Conseil d'État, Italie)]

« Renvoi préjudiciel – Passation de marchés publics – Pouvoir adjudicateur – Ministère italien de la défense – Marché de services – Transport de matériel, y compris, notamment, de matériel militaire – Directive 2009/81/CE – Article 3 – Directive 2014/24/UE – Article 16 – Marchés mixtes comportant des aspects ayant trait à la défense et à la sécurité – Détermination de la directive applicable – Services normalisés – Services à forte intensité de main-d'œuvre – Critères d'attribution des marchés – Interdiction en droit national d'appliquer le critère du prix le plus bas »

I. Introduction

1. La présente affaire concerne une procédure d'appel d'offres ouverte lancée par le Ministero della Difesa (ministère de la Défense, Italie) (ci-après le « ministère ») pour l'attribution d'un marché de prestations de travail dans le cadre, notamment, du chargement, du déchargement et du transport de matériel[2]. Il apparaît que les munitions et les explosifs sont inclus dans ces

[1] Langue originale : l'anglais.

[2] L'article 17 du cahier des charges fait référence aux prestations « occasionnelles [...] de travail manuel » consistant en des « opérations de chargement et de déchargement, composition et décomposition de colis, composition et décomposition de piles de matériel entrant et sortant, déplacement de matériel et tout ce qui est défini comme travail manuel courant pour les besoins des entrepôts, usines, organismes, navires militaires et/ou aéroports militaires et organismes militaires », p. 33. Voir point 8 de la demande de décision préjudicielle.

matériels[3]. Les services en cause sont à la fois intensifs en main-d'œuvre[4] et présentent des « caractéristiques normalisées »[5]. Le marché en cause a été attribué sur la base du critère du prix le plus bas. Le droit italien prévoit toutefois que les marchés de services à forte intensité de main-d'œuvre doivent être attribués sur la base du critère de l'offre économiquement la plus avantageuse, déterminée sur la base du meilleur rapport qualité/prix[6]. En revanche, les marchés de services présentant des « caractéristiques normalisées »[7] peuvent être attribués sur la base du critère du prix le plus bas, sauf lorsqu'ils sont à forte intensité de main-d'œuvre[8].

2. Le Consiglio di Stato (Conseil d'État, Italie) cherche à savoir, notamment, si le principe de proportionnalité et l'article 67, paragraphe 2, de la directive 2014/24/UE[9] s'opposent à l'interdiction, prévue par le droit national, de recourir au critère d'attribution du prix le plus bas lorsque les services en cause sont à la fois à forte intensité de main-d'œuvre et normalisés. À titre subsidiaire, la juridiction de renvoi interroge la Cour sur le point de savoir si le pouvoir adjudicateur dispose d'une marge d'appréciation quant au choix du critère d'attribution, étant donné, notamment, que le cahier des charges prévoit que les salaires des personnes employées au titre du marché sont payés conformément à la convention collective sectorielle nationale applicable et que tout rabais ne peut être effectué que sur le bénéfice potentiel du soumissionnaire qui a été fixé à 5 % de la valeur du marché indiquée dans l'avis de marché[10].

3 Dans sa réponse aux questions écrites de la Cour (voir point 22 des présentes conclusions), le gouvernement italien a indiqué que les services en cause concernent le transport de différents types de marchandises et qu'un seul opérateur économique était donc requis pour chaque lot. Il a également confirmé qu'une partie (même si elle n'est pas prépondérante) des marchandises en cause est de l'« équipement militaire » au sens de l'article 1er, paragraphe 6, de la directive 2009/81/CE du Parlement européen et du Conseil, du 13 juillet 2009, relative à la coordination des procédures de passation de certains marchés de travaux, de fournitures et de services par des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices dans les domaines de la défense et de la sécurité, et modifiant les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE (JO 2009, L 216, p. 76). Voir également Decreto di aggiudicazione prot. nº 0021670 (décret d'adjudication nº 0021670) du 16 novembre 2022, par lequel Mara s'est vu attribuer le lot nº 6 et qui fait référence, entre autres, aux munitions et explosifs. Dans sa réponse aux questions écrites de la Cour, Mara a contesté le fait que le marché en cause porte sur des équipements militaires. Il s'agit en définitive d'une question de fait qu'il appartient à la juridiction de renvoi de trancher.

4 Conformément à l'article 50, paragraphe 1, du decreto legislativo n. 50 (Codice dei contratti pubblici) (décret législatif nº 50 établissant le code des marchés publics) du 18 avril 2016 (ci-après le « code des marchés publics »), cela implique que les coûts de main d'œuvre représentent au moins la moitié du coût total du marché. Voir point 13 des présentes conclusions.

5 La juridiction de renvoi a indiqué que la loi italienne ne définit pas les « services [...] présentant des "caractéristiques normalisées", mais [...] elle a voulu viser [...] les prestations caractérisées par une répétitivité élevée et dépourvus d'éléments personnalisables (par exemple, de portée technologique ou innovante), pour lesquels il est difficile d'imaginer une contribution du soumissionnaire de nature à modifier l'attente d'un service uniforme ; c'est pourquoi, pour des raisons d'économie et de rapidité de la procédure, l'utilisation du critère du prix le plus bas est permise, le critère de comparaison compétitive tiré de la meilleure qualité technique n'ayant pas de raison d'être particulière ».

6 Ce critère est parfois désigné par l'abréviation « MEAT ». Conformément au droit italien applicable, ce critère prend en compte, notamment, les aspects qualitatifs, environnementaux et sociaux. Voir article 95, paragraphe 6, du code des marchés publics.

7 Dans les présentes conclusions, je désignerai également ces services par « services normalisés ».

8 Voir également article 95, paragraphe 4, sous b), du code des marchés publics et point 15 des présentes conclusions.

9 Directive du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE (JO 2014, L 94, p. 65).

10 Voir, notamment, points 6, 9 et 10 de la demande de décision préjudicielle.

II. Le cadre juridique

A. Le droit de l'Union

1. La directive 2009/81

3. L'article 1er, intitulé « définitions », dispose :

« Aux fins de la présente directive, les présentes définitions s'appliquent :

[...]

6. "équipement militaire" : un équipement spécifiquement conçu ou adapté à des fins militaires, destiné à être utilisé comme arme, munitions ou matériel de guerre ;

[...] »

4. L'article 2, intitulé « Champ d'application », énonce :

« Sous réserve des articles 30, 45, 46, 55 et 296 du traité, la présente directive s'applique aux marchés passés dans les domaines de la défense et de la sécurité ayant pour objet :

a) la fourniture d'équipements militaires, y compris de leurs pièces détachées, composants, et/ou sous-assemblages ;

b) la fourniture d'équipements sensibles, y compris de leurs pièces détachées, composants, et/ou sous-assemblages ;

c) des travaux, fournitures et services directement liés à un équipement visé aux points a) et b) pour tout ou partie de son cycle de vie ;

d) des travaux et services destinés à des fins spécifiquement militaires ou des travaux et services sensibles. »

5. L'article 3, intitulé « Marchés mixtes », dispose :

« 1. Un marché ayant pour objet des travaux, fournitures ou services entrant dans le champ d'application de la présente directive et en partie dans le champ d'application de la directive [2004/17] ou de la directive [2004/18] est passé conformément à la présente directive, sous réserve que la passation d'un marché unique soit justifiée par des raisons objectives.

[...] »

6. L'article 47, intitulé « Critères d'attribution des marchés », dispose :

« 1. Sans préjudice des dispositions législatives, réglementaires ou administratives nationales relatives à la rémunération de certains services, les critères sur lesquels les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices se fondent pour attribuer les marchés sont :

a) soit, lorsque l'attribution se fait à l'offre économiquement la plus avantageuse du point de vue du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice, divers critères liés à l'objet du marché en question : par exemple, la qualité, le prix, la valeur technique, les caractéristiques fonctionnelles ou environnementales, le coût d'utilisation, les coûts au long du cycle de vie, la rentabilité, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison et le délai de livraison ou d'exécution, la sécurité d'approvisionnement, l'interopérabilité et les caractéristiques opérationnelles ;

b) soit uniquement le critère du prix le plus bas.

[...] »

2. La directive 2014/24

7. L'article 2, paragraphe 1, point 9, dispose que les « marchés publics de services » sont des marchés publics ayant pour objet la prestation de services autres que les « marchés publics de travaux » visés au point 6 de ce paragraphe 1.

8. L'article 15, intitulé « Défense et sécurité », énonce :

« 1. La présente directive s'applique à la passation de marchés publics et aux concours organisés dans les domaines de la défense et de la sécurité, hormis :

a) les marchés relevant de la directive [2009/81] ;

[...] »

9. L'article 16, intitulé « Marchés mixtes comportant des aspects ayant trait à la défense ou à la sécurité », énonce :

« 1. Le présent article s'applique aux marchés mixtes qui ont pour objet les achats relevant de la présente directive ainsi que ceux relevant de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ou de la directive [2009/81].

2. Lorsque les différentes parties d'un marché public donné sont objectivement séparables, les pouvoirs adjudicateurs peuvent décider de passer des marchés distincts pour les différentes parties du marché ou de passer un marché unique.

[...]

Lorsque les pouvoirs adjudicateurs choisissent de passer un marché unique, les critères ci-après s'appliquent pour déterminer le régime juridique applicable :

[...]

b) lorsqu'une partie d'un marché donné relève de la directive [2009/81], le marché peut être passé conformément à ladite [directive], sous réserve que la passation d'un marché unique soit justifiée par des raisons objectives. Le présent point est sans préjudice des seuils et exclusions prévus par ladite directive.

Cependant, la décision de passer un marché unique ne peut être prise dans le but d'exclure des marchés de l'application de la présente directive ou de la directive [2009/81].

[...]

4. Lorsque les différentes parties d'un marché donné sont objectivement inséparables, le marché peut être passé sans appliquer la présente directive lorsqu'il comporte des éléments relevant de l'application de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; dans le cas contraire, il peut être passé conformément à la directive [2009/81] »

10. L'article 18, intitulé « Principes de la passation de marchés », dispose :

« 1. Les pouvoirs adjudicateurs traitent les opérateurs économiques sur un pied d'égalité et sans discrimination et agissent d'une manière transparente et proportionnée.

[...]

2. Les États membres prennent les mesures appropriées pour veiller à ce que, dans l'exécution des marchés publics, les opérateurs économiques se conforment aux obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail établies par le droit de l'Union, le droit national, les conventions collectives ou par les dispositions internationales en matière de droit environnemental, social et du travail énumérées à l'annexe X. »

11. L'article 67, intitulé « Critères d'attribution du marché », énonce :

« 1. Sans préjudice des dispositions législatives, réglementaires ou administratives nationales relatives au prix de certaines fournitures ou à la rémunération de certains services, les pouvoirs adjudicateurs se fondent, pour attribuer les marchés publics, sur l'offre économiquement la plus avantageuse.

2. L'offre économiquement la plus avantageuse du point de vue du pouvoir adjudicateur est déterminée sur la base du prix ou du coût, selon une approche fondée sur le rapport coût/efficacité, telle que le coût du cycle de vie, conformément à l'article 68, et peut tenir compte du meilleur rapport qualité/prix, qui est évalué sur la base de critères comprenant des aspects qualitatifs, environnementaux et/ou sociaux liés à l'objet du marché public concerné. Il peut s'agir, par exemple, des critères suivants :

a) la qualité, y compris la valeur technique, les caractéristiques esthétiques et fonctionnelles, l'accessibilité, la conception pour tous les utilisateurs, les caractéristiques sociales, environnementales et innovantes et la commercialisation et ses conditions ;

b) l'organisation, les qualifications et l'expérience du personnel assigné à l'exécution du marché, lorsque la qualité du personnel assigné peut avoir une influence significative sur le niveau d'exécution du marché ; ou

c) le service après-vente, l'assistance technique et les conditions de livraison, telles que la date de livraison, le mode de livraison et le délai de livraison ou d'exécution.

Le facteur coût peut également prendre la forme d'un prix ou d'un coût fixe sur la base duquel les opérateurs économiques seront en concurrence sur les seuls critères de qualité.

Les États membres peuvent prévoir que les pouvoirs adjudicateurs ne peuvent pas uniquement utiliser le prix ou le coût comme seul critère d'attribution ou limiter cette utilisation à certaines catégories de pouvoirs adjudicateurs ou certains types de marchés.

[...]

4. Les critères d'attribution n'ont pas pour effet de conférer une liberté de choix illimitée au pouvoir adjudicateur. Ils garantissent la possibilité d'une véritable concurrence et sont assortis de précisions qui permettent de vérifier concrètement les informations fournies par les soumissionnaires pour évaluer dans quelle mesure les offres répondent aux critères d'attribution [...] »

12. L'article 70, intitulé « Conditions d'exécution du marché », énonce :

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

B. Le droit italien

13. L'article 50, paragraphe 1, du code des marchés publics [11] dispose :

« Pour l'attribution des contrats de concession et des marchés de travaux et de services autres que ceux ayant une nature intellectuelle, et notamment ceux relatifs à des marchés à forte intensité de main-d'œuvre, les appels d'offre, les avis de marché et les invitations doivent contenir, dans le respect des principes de l'Union européenne, des clauses sociales spécifiques tendant à promouvoir la stabilité de l'emploi du personnel engagé, en prévoyant l'application, par l'adjudicataire, des conventions collectives du secteur conformément à l'article 51 du decreto legislativo n. 81 (décret législatif n° 81), du 15 juin 2015. Les services à forte intensité de main-d'œuvre sont ceux dans lesquels le coût de la main-d'œuvre représente au moins 50 % du montant total du contrat. »

14. L'article 95, paragraphe 3, du code des marchés publics dispose :

« Sont attribués exclusivement sur la base du critère de l'offre économiquement la plus avantageuse en fonction du meilleur rapport qualité/prix :

a) les marchés relatifs aux services sociaux et de restauration dans les hôpitaux, les centres de soins et les écoles, ainsi qu'aux services à forte intensité de main-d'œuvre, tels que définis à l'article 50, paragraphe 1, [...] ;

[11] Dans la version applicable au moment des faits.

[...] »

15. L'article 95, paragraphe 4, sous b), du code des marchés publics prévoit :

« Le critère du prix le plus bas peut être utilisé :

[...]

b) pour les services et fournitures présentant des caractéristiques normalisées ou dont les conditions sont définies par le marché, à l'exception des services à forte intensité de main-d'œuvre visés au paragraphe 3, sous a). »

III. Le litige au principal et la question préjudicielle

16. Le 14 juillet 2022, le ministère a lancé une procédure ouverte au sein de l'Union européenne [12] en vue de l'attribution du marché des prestations de travail liées, notamment, au transport de marchandises pour l'année 2023 [13]. Le marché, renouvelable pour trois ans, était divisé en neuf lots. La procédure devant la juridiction de renvoi concerne le lot n° 6 [14]. Étant donné que le marché relatif à ce lot concernait des services normalisés, le critère d'adjudication utilisé était celui du prix le plus bas, conformément à l'article 95, paragraphe 4, sous b), du code des marchés publics. Mara soc. Coop. arl (ci-après « Mara »), Gruppo Samir Global Service Srl (ci-après « Samir ») et un autre soumissionnaire ont offert un rabais de 100 % dans le cadre du marché pour le lot n° 6 [15]. L'appel d'offres a été attribué à Mara par tirage au sort.

17. Samir a attaqué cet acte d'attribution devant le Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (tribunal administratif régional du Latium, Italie) [16]. Le 11 avril 2023 [17], cette juridiction a fait droit au recours introduit par Samir et a annulé l'appel d'offres en ce qui concerne le lot en cause. Elle a considéré que, conformément à l'article 95, paragraphe 3, lettre a), du code des marchés publics, le lot aurait dû être attribué sur la base du meilleur rapport qualité/prix. Étant donné que les services en cause sont des services à forte intensité de main-d'œuvre, l'article 95, paragraphe 4, lettre b), du code des marchés publics, qui se réfère au critère du prix le plus bas pour les services normalisés, n'est pas applicable.

18. Mara a interjeté appel de ce jugement devant la juridiction de renvoi et Samir a introduit un recours en appel incident. Dans le cadre de la procédure devant la juridiction de renvoi, Mara a fait valoir, notamment, que l'article 95, paragraphe 3, lettre a), du code des marchés publics viole le principe de proportionnalité, car il irait au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre les

[12] Conformément à l'article 60 du code des marchés publics, dans sa version en vigueur au moment des faits.

[13] Appel d'offres n° 3144713.

[14] CIG 9351659124 – code NUTS ITH41, concernant l'« *Aeronautica Militare area nord* » (Armée de l'Air zone nord), pour un montant de 532 786,89 euros (montant total de base du marché estimé : 5 200 565,31 euros au net de la TVA et/ou d'autres taxes et charges prévues par la loi). Selon la juridiction de renvoi, « [a]ux fins du seuil [de l'Union], et donc aux fins de l'article 35 du décret législatif n° 50 de 2016, la valeur du lot – comprenant les sommes pour d'éventuels renouvellements – a été indiquée dans le cahier des charges pour un total de 3 463 114,72 euros, au net de la TVA (et la valeur totale du marché indiquée, toujours aux fins du seuil [de l'Union], était de 33 803 674,52 euros, au net de la TVA) ».

[15] La juridiction de renvoi a indiqué que « l'article 17, deuxième alinéa, du cahier des charges précisait ce qui suit : "Compte tenu de ce que le pourcentage de rabais demandé ne s'applique qu'à la rémunération, les coûts de main d'œuvre resteront inchangés puisque les salaires des travailleurs employés sont payés conformément à la convention collective du secteur. Par conséquent, les finalités énoncées à l'article 50 du [code des marchés publics], visant essentiellement à garantir les niveaux d'emploi et à protéger les travailleurs à travers l'application des conventions collectives nationales demeurent sauvegardées" ».

[16] Mara est intervenue dans cette procédure.

[17] Jugement n° 6259.

objectifs de la directive 2014/24. Le critère du prix le plus bas pourrait être admis dans le cas de biens ou de services hautement normalisés, tels que ceux en cause en l'espèce, en l'absence de réelle nécessité d'acquérir des offres techniques différenciées, « qui compliqueraient inutilement la procédure d'appel d'offres et violeraient le principe constitutionnel de bonne administration ». L'article 17 du cahier des charges précisait que les salaires des travailleurs employés sont payés conformément à la convention collective du secteur. Tout rabais pouvait donc uniquement être effectué sur le montant de la rémunération fixée comme base du marché. « Par conséquent, les finalités énoncées à l'article 50 du [code des marchés publics], visant essentiellement à garantir les niveaux d'emploi et à protéger les travailleurs à travers l'application des conventions collectives nationales demeurent sauvegardées » [18].

19. La juridiction de renvoi observe que, conformément à l'article 95, paragraphe 4, lettre b), du code des marchés publics, le critère du prix le plus bas *pourrait* être utilisé dans le cas de services normalisés. Toutefois, les marchés portant sur des services à forte intensité de main-d'œuvre doivent être attribués exclusivement sur la base de l'offre économiquement la plus avantageuse [19], conformément à l'article 95, paragraphe 3, lettre a), dudit code. Il ressort d'une jurisprudence nationale constante que les marchés relatifs aux services à forte intensité de main-d'œuvre au sens de l'article 50, paragraphe 1, et de l'article 95, paragraphe 3, lettre a), du code des marchés publics sont, en tout état de cause, attribués sur la base du critère du meilleur rapport qualité/prix, même s'il s'agit de services normalisés au sens de l'article 95, paragraphe 4, lettre b), de ce code. Ce qui précède est conforme à l'objectif supérieur du droit constitutionnel italien et du droit de l'Union, qui est de protéger les travailleurs [20].

20. La juridiction de renvoi considère que l'application de la législation nationale conduirait à l'annulation de l'appel d'offres dès lors que celui-ci n'a pas utilisé « le critère de l'offre économiquement la plus avantageuse ». Toutefois, étant donné que la protection des travailleurs, que l'utilisation de ce critère permet normalement de garantir, a pu être assurée dans une même mesure dans les règles de l'appel d'offres en utilisant un autre critère, l'obligation d'utiliser le critère d'attribution de l'offre économiquement la plus avantageuse apparaît comme étant manifestement excessif, disproportionné et injustifié [21].

21. Le Consiglio di Stato (Conseil d'État) a donc décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« Les principes de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services, visés aux articles 49 et 56 [TFUE], ainsi que le principe [du droit de l'Union] de proportionnalité et l'article 67, paragraphe 2, de la directive [2014/24], s'opposent-ils à l'application de règles nationales en matière de marchés publics, telles que celles contenues dans la législation italienne, à l'article 95, paragraphe 3, lettre a), et paragraphe 4, lettre b), du [code des marchés publics], ainsi qu'à l'article 50, paragraphe 1, du même [code], et telles que celles découlant du principe de droit énoncé par l'Assemblée plénière du Consiglio di Stato (Conseil d'État) dans son arrêt n° 8, du 21 mai 2019, selon lesquelles, dans le cas de marchés publics ayant pour objet des services

[18] Voir, en particulier, point 1 de la demande de décision préjudicielle.

[19] Il semblerait, sous réserve de vérification par le Consiglio di Stato (Conseil d'État), que le critère de l'« offre économiquement la plus avantageuse » est utilisé par cette juridiction dans la procédure au principal pour désigner le « meilleur rapport qualité/prix » au sens de l'article 95, paragraphe 3, lettre a), du code des marchés publics, au lieu de renvoyer au sens plus large conféré à la notion d'« offre économiquement la plus avantageuse » au titre de l'article 67 de la directive 2014/24. Voir points 44 et 45 des présentes conclusions.

[20] Voir, notamment, arrêt n° 8, du 21 mai 2019, de l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (session plénière du Conseil d'État). Cette jurisprudence a ensuite été suivie par le Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (tribunal administratif du Latium).

[21] La juridiction de renvoi considère que le recours en appel incident de Samir n'est pas fondé et qu'il est nécessaire de poser une question à la Cour afin de statuer sur le recours en appel interjeté par Mara.

présentant des caractéristiques normalisées et en même temps à forte intensité de main-d'œuvre, il est interdit au pouvoir adjudicateur de prévoir, comme critère d'attribution, celui du prix le plus bas, même dans les cas où les règles de l'appel d'offres prévoient que la remise doit être effectuée sur la seule rémunération ou le bénéfice potentiel de l'entreprise, sans préjudice des coûts de main-d'œuvre ? »

IV. La procédure devant la Cour

22. Mara, Samir, les gouvernements italien et français ainsi que la Commission européenne ont déposé des observations écrites. La Cour a adressé des questions écrites [22] aux parties et aux parties intéressées concernant, notamment, le champ d'application de la directive 2009/81 et de la directive 2014/24. La Cour leur a également demandé d'indiquer quelle directive s'applique au marché en cause et si le critère d'attribution de ce marché varierait en fonction de la directive applicable. Mara, le gouvernement italien et la Commission ont répondu à ces questions écrites. Ils ont également été entendus en leurs plaidoiries et en leurs réponses aux questions du Tribunal lors de l'audience du 30 avril 2025.

V. Appréciation

Observations liminaires – Le régime juridique applicable au marché en cause au principal

23. Dans sa demande de décision préjudicielle, le Consiglio di Stato (Conseil d'État) a fait référence aux articles 49 et 56 TFUE ainsi qu'à la directive 2014/24. En outre, l'appel d'offres a été lancé par le ministère et semble inclure des services relatifs aux munitions et aux explosifs [23]. Il convient donc d'examiner si la directive 2009/81 [24] s'applique au marché afin de déterminer les critères d'attribution du marché [25].

24. S'agissant de l'application des articles 49 et 56 TFUE, il est de jurisprudence constante que toute mesure nationale dans un domaine qui a fait l'objet d'une harmonisation complète à l'échelle de l'Union doit être appréciée au regard non pas des dispositions du droit primaire, mais de celles de cette mesure d'harmonisation [26]. Tant la directive 2009/81 que la directive 2014/24 procèdent à une harmonisation complète en ce qui concerne les produits et les services relevant de leur champ d'application. Il s'ensuit que, si l'une de ces directives s'applique à l'appel d'offres en ce qui concerne le lot n° 6, les articles 49 et 56 TFUE ne sont pas pertinents dans le cadre de la présente procédure.

[22] En vertu de l'article 62, paragraphe 1, du règlement de procédure de la Cour.

[23] Comme indiqué précédemment, dans sa réponse aux questions écrites, le gouvernement italien a confirmé que la fourniture de services en cause concernait des munitions, des explosifs et des équipements non militaires.

[24] Selon Leskovec et Škof, la directive 2009/81 « établit des règles spécifiques pour les marchés publics dans le secteur de la défense et de la sécurité, dans le but de rendre le marché de la défense dans l'Union plus ouvert et plus compétitif, tout en protégeant les intérêts légitimes de chaque État membre en matière de sécurité. Au moyen de règles spécifiques en matière de marchés publics, [la directive 2009/81] permet de protéger les informations confidentielles et empêche de mettre en péril les intérêts essentiels des États membres en matière de sécurité. » Leskovec, B., et Škof, R., « Use of security exemption as a way to procure crucial infrastructure projects », *Rechtspraxis der Industrie- und Infrastrukturprojekte*, vol. 1, Beck-Online, 2025, p. 59 ; disponible à l'adresse suivante : https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Frinprax%2F2025%2Fcont%2Frinprax.2025.59.1.htm&anchor=Y-300-Z-RINPRAX-B-2025-S-59-N-1.

[25] Rien dans le dossier soumis à la Cour n'indique que l'article 346 TFUE, qui concerne les intérêts essentiels des États membres en matière de sécurité, ait une quelconque incidence sur l'affaire pendante devant la juridiction de renvoi. En outre, lors de l'audience, les parties sont convenues que cette disposition n'était pas pertinente dans le cadre de la présente procédure. Je ne m'étendrai donc pas davantage sur cette disposition dans les présentes conclusions.

[26] Voir, en ce sens, arrêt du 2 septembre 2021, Sisal e.a. (C-721/19 et C-722/19, EU:C:2021:672, point 32).

25. Dans sa réponse aux questions écrites de la Cour sur l'applicabilité éventuelle de la directive 2009/81, Mara a indiqué que le marché en cause porte essentiellement sur des opérations de chargement et de déchargement. Le marché ne portant pas sur des équipements militaires tels que des munitions et des explosifs, il ne relève pas du champ d'application de la directive 2009/81 tel que déterminé par l'article 2 de celle-ci. Le gouvernement italien fait observer qu'il n'est pas nécessaire de déterminer quelle directive est applicable. Indépendamment de la question de savoir si l'article 47 de la directive 2009/81 ou l'article 67 de la directive 2014/24 s'appliquent au marché en cause, les deux directives autorisent le recours au critère de l'offre économiquement la plus avantageuse ou au critère du prix le plus bas. La Commission considère que la description des services à fournir dans le cadre du lot n° 6 peut être « directement lié[e] » aux « équipements militaires » conformément à l'article 1er, paragraphe 6, et à l'article 2, sous c), de la directive 2009/81 et que le marché en cause peut relever du champ d'application de cette directive. Dans le cas des marchés mixtes comportant des aspects ayant trait à la défense, régis par l'article 3 de la directive 2009/81 et l'article 16 de la directive 2014/24, il ressort clairement du considérant 13 de cette dernière directive que le législateur de l'Union a voulu laisser une certaine marge d'appréciation au pouvoir adjudicateur dans le choix de la directive à appliquer.

26. Il convient de souligner d'emblée que la valeur du lot n° 6 dépasse les seuils prévus tant à l'article 8, sous a), de la directive 2009/81 [27] qu'à l'article 4, sous b), de la directive 2014/24 [28].

27. En ce qui concerne l'applicabilité de la directive 2009/81, le fait que l'appel d'offres pour le lot n° 6 ait été lancé par le ministère ne suffit pas, à lui seul, à le faire entrer dans le champ d'application de cette directive. Compte tenu, toutefois, que les munitions et explosifs [29], et donc les équipements militaires au sens de l'article 1er, paragraphe 6, de la directive 2009/81, semblent figurer parmi les matériaux faisant l'objet du marché de services portant sur le lot n° 6, il convient d'examiner l'article 2 de cette directive qui détermine le champ d'application de celle-ci.

28. Le marché en cause porte sur la fourniture de services plutôt que sur la fourniture de biens ou d'équipements. L'article 2, sous a), de la directive 2009/81, qui concerne la fourniture d'équipements militaires, et l'article 2, sous b), de cette directive, qui concerne la fourniture d'équipements sensibles [30], ne sont donc pas applicables. L'article 2, sous c), de la directive 2009/81 concerne la fourniture de services « directement liés » aux équipements militaires, tandis que l'article 2, sous d), de cette directive vise les services « destinés à des fins *spécifiquement* militaires » [31]. Compte tenu du caractère quelque peu marginal ou secondaire de l'inclusion des munitions et des explosifs dans les matériaux faisant l'objet de l'appel d'offres pour les services relatifs au lot n° 6, je considère que l'article 2, sous d), de la directive 2009/81 ne s'applique pas en ce qui concerne le lot n° 6 [32]. L'article 2, sous c), de la directive 2009/81 peut,

[27] Tel que modifié.

[28] Tel que modifié.

[29] Il convient de souligner que les explosifs peuvent être utilisés tant à des fins militaires que civiles. Le considérant 10 de la directive 2009/81 énonce toutefois que, « [a]u sens de la présente directive, le terme "équipement militaire" devrait couvrir également les produits qui, bien qu'initialement conçus pour une utilisation civile, ont ensuite été adaptés à des fins militaires pour pouvoir être utilisés comme armes, munitions ou matériel de guerre ».

[30] Conformément à l'article 1er, paragraphe 7, de la directive 2009/81, on entend par « équipement sensibles », « travaux sensibles » et « services sensibles » des « équipements, travaux et services destinés à des fins de sécurité qui font intervenir, nécessitant et/ou comportent des informations classifiées ».

[31] Mise en italique par mes soins.

[32] Il s'agit d'une question de fait qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier. Il suffit de relever, aux fins de la présente procédure, que le Consiglio di Stato (Conseil d'État) n'a à aucun moment fait référence à la directive 2009/81 ni d'ailleurs à la présence de munitions ou d'explosifs parmi les matériaux pertinents.

toutefois, trouver à s'appliquer étant donné que l'exécution du marché concerne, notamment, le transport d'équipements militaires [33]. En outre, la fourniture de ces services peut permettre à la fois l'accès physique aux équipements militaires et l'accès aux informations sensibles [34] y afférentes [35].

29. En ce qui concerne l'applicabilité de la directive 2014/24, je considère que, conformément à l'article 1er, paragraphe 1, de cette directive et à la définition des « marchés publics de services » figurant à l'article 2, paragraphe 1, point 9, de celle-ci, l'attribution du marché pour le lot nº 6 doit, en principe, être effectuée dans le respect des règles prévues par ladite directive. Les seules exceptions permises à l'application de la directive 2014/24 sont celles qui y sont limitativement et expressément mentionnées [36].

30. Il apparaît que le marché relatif au lot nº 6 a pour objet des services relevant en partie de la directive 2009/81 et en partie de la directive 2014/24. Tant la directive 2009/81 que la directive 2014/24 prévoient des « règles de conflit » afin de déterminer le régime juridique applicable aux marchés mixtes. Ainsi, les marchés mixtes ayant pour objet des services relevant en partie du champ d'application de la directive 2009/81 et, en partie, du champ d'application, notamment, de la directive 2014/24 [37], sont régis par l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2009/81 et l'article 16 de la directive 2014/24 [38].

31. L'article 3, paragraphe 1, de la directive 2009/81 précise que ces marchés mixtes *sont passés* conformément à cette directive, sous réserve que la passation d'un marché unique soit justifiée par des raisons objectives [39].

32. Les règles de conflit prévues à l'article 16 de la directive 2014/24 sont plus complexes et traitent de nombreuses hypothèses.

[33] Le considérant 6 de la directive 2009/81 fait référence aux « contrats de services logistiques ou de transport et d'entreposage ». Voir, également, la catégorie 10 de l'annexe I de cette directive, relative aux « services annexes et auxiliaires des transports ».

[34] Voir considérant 8 de la directive 2009/81, qui énonce : « Les équipements de défense et de sécurité sont cruciaux à la fois pour la sécurité et la souveraineté des États membres et pour l'autonomie de l'Union. En conséquence, les achats de biens et de services dans les secteurs de la défense et de la sécurité présentent souvent un caractère sensible ». En outre, selon le considérant 9 de la directive 2009/81, « [i]l en résulte des exigences particulières, notamment dans les domaines de la sécurité de l'approvisionnement et de la sécurité de l'information. Ces exigences concernent surtout les achats d'armes, de munitions et de matériel de guerre, ainsi que les services et travaux directement liés, destinés aux forces armées ».

[35] Tels que la nature, la quantité et l'emplacement de ces équipements. Il s'agit d'une question de fait qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier.

[36] Voir article 1er, paragraphe 1, de la directive 2014/24 et arrêt du 7 septembre 2023, Commission/Pologne (C-601/21, EU:C:2023:629, points 69 et 70). En outre, l'article 15, paragraphe 1, sous a), de la directive 2014/24 prévoit que celle-ci s'applique à la passation des marchés publics hormis ceux relevant (entièrement) du champ d'application de la directive 2009/81. Ainsi que la Commission l'a indiqué dans sa réponse aux questions écrites de la Cour, « si le marché en l'espèce concernait des services portant uniquement sur du matériel militaire, le marché tout entier relèverait du champ d'application de la directive 2009/81/CE et le pouvoir adjudicateur ne pourrait pas le conclure conformément aux dispositions de la directive 2014/24/UE ».

[37] L'article 3, paragraphe 1, de la directive 2009/81 fait référence en fait à la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services (JO 2004, L 134, p. 114). Conformément à l'article 91 de la directive 2014/24, la directive 2004/18 a été abrogée avec effet au 18 avril 2016. Les références faites à la directive 2004/18 s'entendent comme des références à la directive 2014/24

[38] Conformément à l'article 3, paragraphe 3, second alinéa, de la directive 2014/24, lorsqu'une partie d'un marché donné relève de la directive 2009/81, l'article 16 de la directive 2014/24 s'applique.

[39] L'article 3, paragraphe 3, de la directive 2009/81 dispose que « la décision de passer un marché unique ne peut être prise dans le but de soustraire des marchés à l'application de la présente directive [...] ou de la directive [2014/24] ». Conformément au considérant 24 de la directive 2009/81, « [l]es pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices peuvent se voir contraints de passer un marché unique pour des acquisitions partiellement couvert par la présente directive, le restant [...] relevant du champ d'application de la directive [2014/24]. Tel est le cas lorsque des acquisitions ne peuvent, pour des raisons objectives, être dissociées et faire l'objet de marchés distincts. Dans ces cas, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices devraient avoir la possibilité de passer un marché unique, sous réserve que leur décision ne soit pas prise dans le but de soustraire ces contrats à l'application de la présente directive [...] ou de la directive [2014/24] ».

33. Lorsque les différentes parties d'un marché sont *objectivement séparables*, le pouvoir adjudicateur *peut* décider de passer des marchés distincts pour les différentes parties du marché ou de passer un marché unique [40]. L'article 16, paragraphe 2, quatrième alinéa, de la directive 2014/24 précise que la décision de passer un marché unique ne peut être prise dans le but d'exclure l'application de la directive 2014/24 ou de la directive 2009/81. Dans le cas où le pouvoir adjudicateur choisit de passer un marché unique, le marché *peut* être passé conformément à la directive 2009/81, sous réserve que la passation d'un marché unique soit *justifiée par des raisons objectives* [41]. Cela implique que le pouvoir adjudicateur *peut* choisir d'attribuer le marché conformément à la directive 2014/24 si l'attribution d'un marché unique est justifiée par des raisons objectives [42]. Elle implique également que le marché *doit* être attribué conformément à la directive 2014/24 si la passation d'un marché unique n'est pas justifiée par des raisons objectives [43].

34. L'article 16, paragraphe 4, de la directive 2014/24 prévoit, notamment, que, lorsque les différentes parties d'un marché donné sont *objectivement inséparables*, le marché *peut* être passé conformément à la directive 2009/81. Cela implique que le pouvoir adjudicateur peut choisir de passer le marché conformément à la directive 2014/24. En outre, ce choix n'est pas subordonné à des conditions [44].

35. Le gouvernement italien a indiqué dans sa réponse aux questions écrites que, même si les parties du marché relatives au lot n° 6 étaient *objectivement séparables*, un marché unique a été attribué. Selon ce gouvernement, étant donné que les différents matériaux doivent être manipulés concomitamment, cela a « entraîné la nécessité » d'attribuer le lot n° 6 à un seul adjudicataire. Lors de l'audience, Mara et la Commission ont toutefois indiqué que les différentes parties du marché en cause étaient *objectivement inséparables*. Il s'agit, en définitive, d'une question de fait qui relève de la compétence de la juridiction de renvoi.

36. Un appel d'offres unique a été lancé pour le lot n° 6.

[40] Voir article 16, paragraphe 2, de la directive 2014/24. Il convient de souligner que la directive 2014/24 n'établit pas de règles contraignantes quant à la manière de déterminer si les différentes parties d'un contrat sont séparables ou non. Voir, par analogie, article 3, paragraphe 3, de la directive 2014/24. Le second alinéa du considérant 11 de cette directive précise toutefois que « [l]'appréciation du caractère séparable ou non des différentes parties devrait être faite au cas par cas, les intentions exprimées ou présumées du pouvoir adjudicateur de considérer les différents aspects d'un marché mixte comme indivisibles ne devant pas suffire, mais devant être corroborées par des éléments de preuve objectifs de nature à les justifier et à établir la nécessité de conclure un marché unique [...] Il convient de préciser que la nécessité de conclure un marché unique peut être due à des raisons tant techniques qu'économiques. » Voir, par analogie, arrêt du 1er août 2022, Roma Multiservizi et Rekeep (C-332/20, EU:C:2022:610, point 54).

[41] Voir article 16, paragraphe 2, troisième alinéa, sous b), de la directive 2014/24. Voir, également, considérant 13 de la directive 2014/24, qui fait référence à l'absence d'application de cette directive, à condition que la passation d'un marché unique se justifie pour des raisons objectives.

[42] Voir, en revanche, article 3, paragraphe 4, deuxième alinéa, de la directive 2014/24 qui dispose, notamment, que, en ce qui concerne les marchés mixtes qui ont pour objet des achats relevant de cette directive ainsi que des achats qui ne relèvent pas de ladite directive, lorsque les pouvoirs adjudicateurs choisissent de passer un marché unique, la directive 2014/24 *s'applique* au marché (sauf disposition contraire de l'article 16 de cette directive).

[43] Il s'ensuit, selon moi, que, lorsque la passation d'un marché unique n'est pas justifiée par des raisons objectives, la directive 2014/24 prévaut sur la directive 2009/81. Arrowsmith estime que « lorsque la passation d'un marché unique n'est pas justifiée par des raisons objectives, la [directive 2014/24] ne semble pas faire obstacle à la passation d'un marché unique. On peut supposer que la [directive 2014/24] s'applique, puisque la [directive 2009/81 prévaut] uniquement lorsque la passation d'un marché unique est justifiée par des raisons objectives » [traduction libre]. Arrowsmith, S., *The Law of Public and Utilities Procurement – Regulation in the EU and UK*, vol. 2, Sweet & Maxwell, 2018, p. 220.

[44] Voir, en revanche, article 3, paragraphe 6, de la directive 2014/24, qui dispose que, « [l]orsque les différentes parties d'un marché donné sont objectivement inséparables, le régime juridique applicable est déterminé en fonction de l'*objet principal* dudit marché ». Mise en italique par mes soins. À mon avis, une analyse de l'objet principal d'un marché n'est pas pertinente dans le cadre de l'application de l'article 16 de la directive 2014/24 ou bien de l'article 3 de la directive 2009/81.

37. Dans l'hypothèse où la juridiction de renvoi constaterait que les différentes parties du marché pour le lot nº 6 sont *objectivement séparables*, il y a lieu de souligner qu'aucun élément du dossier soumis à la Cour n'indique que la passation d'un marché unique pour ce lot n'était pas justifiée par des raisons objectives [45] ou que la décision de passer un seul marché a été adoptée aux fins d'exclure ce lot de l'application soit de la directive 2009/81, soit de la directive 2014/24 [46]. Il s'ensuit que, aux termes de l'article 16 de la directive 2014/24, le ministère pouvait choisir de passer le marché pour le lot nº 6 conformément à cette directive ou à la directive 2009/81 [47]. Si la juridiction de renvoi devait constater que les différentes parties du marché concernant le lot nº 6 sont *objectivement inséparables*, le marché *peut* être passé conformément à la directive 2014/24 ou à la directive 2009/81 [48].

38. Il s'ensuit que, conformément tant à l'article 16, paragraphe 2, qu'à l'article 16, paragraphe 4, de la directive 2014/24, le marché en cause *peut*, en principe, être passé conformément à cette directive.

39. Il existe donc une contradiction apparente entre, d'une part, le libellé de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2009/81, qui emploie le terme « est » et, d'autre part, le libellé de l'article 16, paragraphes 2 et 4, de la directive 2014/24, qui emploie le terme « peu(ven)t ». Cette contradiction est d'autant plus « regrettable » que la directive 2014/24 envisage précisément son interaction avec la directive 2009/81 antérieure. Or, l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2009/81 n'a été ni modifié ni abrogé par la directive 2014/24 ou par d'autres actes législatifs de l'Union. Une interprétation littérale des dispositions en cause [49] est donc insuffisante pour résoudre la question de savoir quelle directive est applicable. C'est d'autant plus fâcheux que tant l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2009/81 que l'article 16 de la directive 2014/24 ont été conçus précisément à cette fin.

40. Malgré ce conflit apparent, je considère que les dispositions en cause peuvent être conciliées à la lumière du considérant 13 de la directive 2014/24, où il est indiqué qu'« [i]l convient de préciser que les pouvoirs adjudicateurs ne devraient pas être empêchés de choisir d'appliquer à certains marchés mixtes les dispositions de la [directive 2014/24] plutôt que celles de la directive [2009/81] ». L'intention du législateur de l'Union lorsqu'il a adopté les règles de conflit prévues à l'article 16 de la directive 2014/24 était de compléter et d'assouplir les règles de conflit plus rigides prévues, notamment, à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2009/81 et de permettre aux autorités adjudicatrices de choisir [50] quelle directive est applicable [51].

41. Il convient également de relever que cette approche est pleinement conforme à l'objectif principal de la directive 2009/81 qui est d'établir un marché européen des équipements de défense [52] et de garantir une mise en concurrence effective des marchés dans le secteur de la

45 Voir article 16, paragraphe 2, troisième alinéa, sous b), de la directive 2014/24.

46 Voir article 16, paragraphe 2, quatrième alinéa, de la directive 2014/24.

47 Il convient de rappeler que la possibilité pour le pouvoir adjudicateur de choisir la directive à appliquer est subordonnée à la condition que la passation d'un marché unique pour le lot nº 6 ait été justifiée par des raisons objectives et que la décision de passation d'un seul marché n'ait pas été adoptée aux fins d'exclure ce lot de l'application soit de la directive 2009/81, soit de la directive 2014/24

48 Comme indiqué précédemment, le choix dont dispose le pouvoir adjudicataire n'est pas soumis à des conditions supplémentaires.

49 La Cour a précisé qu'il y a lieu, pour l'interprétation d'une disposition du droit de l'Union, de tenir compte non seulement du libellé de la disposition visée, mais également de son contexte et de l'économie générale de la réglementation dont elle fait partie ainsi que des objectifs que celle-ci poursuit (arrêt du 30 janvier 2020, Tim, C-395/18, EU:C:2020:58, point 36 et jurisprudence citée).

50 Sous réserve des conditions prévues à l'article 16, paragraphe 2, troisième alinéa, sous b), et quatrième alinéa, de la directive 2014/24, le cas échéant.

51 Voir, par analogie, arrêt du 15 septembre 2022, Veridos (C-669/20, EU:C:2022:684, point 31).

52 Voir considérant 2 de la directive 2009/81. La directive 2009/81 a pour bases juridiques l'article 47, paragraphe 2, du traité CE (liberté d'établissement), l'article 55 du traité CE (libre prestation des services) et l'article 95 du traité CE (marché intérieur).

défense[53] tout en respectant les impératifs de sécurité des États membres[54] au regard, le cas échéant, du caractère sensible[55] notamment des services dans ce secteur. Les pouvoirs adjudicateurs sont mieux placés pour décider au cas par cas si un marché spécifique justifie effectivement l'application des règles sui generis de la directive 2009/81, ou bien l'application des règles plus générales, souples et favorables à la concurrence de la directive 2014/24. Dans certains cas, lorsque les aspects d'un marché ayant trait à la défense sont marginaux ou insignifiants, comme cela semble être le cas en l'espèce[56], il peut être dans l'intérêt du pouvoir adjudicateur de choisir d'appliquer les règles prévues par la directive 2014/24.

42. J'estime donc que le ministère était, en principe, libre de choisir[57] les règles qui s'appliquent et semble en fait[58] avoir appliqué les règles prévues par la directive 2014/24. Cela ressort clairement de l'utilisation de la procédure ouverte prévue à l'article 27 de la directive 2014/24[59], puisque la directive 2009/81 ne prévoit pas une telle procédure ni une procédure équivalente à celle-ci[60].

Le critère d'attribution du marché en cause – article 67, paragraphe 2, troisième alinéa, de la directive 2014/24

43. Les critères d'attribution du marché en cause doivent être appréciés au regard, notamment, de l'article 47 de la directive 2009/81 ou de l'article 67 de la directive 2014/24, selon la directive qui s'applique[61]. Compte tenu de mes remarques liminaires concernant les règles de l'Union applicables, j'examinerai la question de la juridiction de renvoi à la lumière de la directive 2014/24[62], en particulier de l'article 67, paragraphe 2, troisième alinéa de cette directive, et du principe de proportionnalité.

53 Voir considérant 15 de la directive 2009/81. Avant l'adoption de la directive 2009/81, les marchés relevant du domaine de la défense relevaient, en principe, du champ d'application de la directive 2004/18. Ainsi, l'article 10 de la directive 2004/18 prévoyait qu'elle s'appliquait aux marchés publics passés par des pouvoirs adjudicateurs dans le domaine de la défense, sous réserve de l'article 296 du traité CE (devenu article 346 TFUE). Toutefois, la Commission a indiqué dans son livre vert – Les marchés publics de défense, COM(2004) 608, qu'il y avait une pratique quasi systématique de recours à la dérogation prévue à l'article 296 du traité CE (devenu article 346 TFUE) en matière de marchés publics dans le secteur de la défense et que certains États membres estimaient pouvoir recourir à la dérogation prévue à cette disposition de manière automatique. La Commission a donc estimé que le « cadre réglementaire communautaire pourrait être complété par un nouvel instrument législatif spécifique aux marchés de défense [...] Cette directive établirait un cadre spécifique de règles s'appliquant aux contrats qui tombent dans le champ d'application ratione materiae de l'article 296 du traité CE, mais pour lesquels le recours à l'exception n'est pas justifié ». Voir page [10]. Selon Arrowsmith, « [c]e recours abusif aux dérogations a toujours présenté un défi important pour achever le marché de la défense ouvert et intégré que l'UE s'est efforcé de réaliser et a été l'une des principales préoccupations qui ont conduit à l'adoption d'une directive distincte sur les marchés publics de défense et de sécurité ». Arrowsmith, S., note en bas de page 43, op. cit., p. 152.

54 Voir considérant 4 de la directive 2009/81.

55 Voir considérant 8 de la directive 2009/81.

56 Cela ressort assez clairement des questions posées par la juridiction de renvoi, qui ne se réfère pas à la directive 2009/81. En outre, la demande de décision préjudicielle elle-même ne mentionne ni ne fait allusion à des équipements militaires tels que des munitions ou des explosifs. Mara a également déclaré à l'audience qu'elle effectue, dans l'intervalle, des services de transport pour le ministère et que le matériel militaire n'est en fait pas inclus dans les marchandises transportées.

57 Voir, notamment, Heuninckx, B., « Mixed procurement involving defence or security », dans Caranta, R., et Sanchez-Graells, A. (éds), *European Public Procurement*, Edward Elgar, 2021, p. 174 et 175.

58 Sous réserve de vérification par la juridiction de renvoi.

59 Voir point 16 des présentes conclusions.

60 Voir également point 3 de la réponse du gouvernement italien aux questions écrites.

61 Le considérant 89 de la directive 2014/24 énonce que « [l]es critères d'attribution constituent une notion essentielle de la présente directive ».

62 Lorsqu'un pouvoir adjudicateur choisit, en application de l'article 16, paragraphe 2 ou paragraphe 4, de la directive 2014/24, de passer un marché conformément à cette directive, il doit respecter intégralement les règles applicables qui y sont contenues. Ainsi que la Commission l'a observé lors de l'audience, le pouvoir adjudicateur ne peut pas « choisir à la carte » certaines dispositions d'une autre directive telle que la directive 2009/81 même si ce pouvoir adjudicateur aurait pu d'emblée choisir d'attribuer le marché conformément à cette directive.

44. L'article 67, paragraphe 1, de la directive 2014/24 prévoit que les pouvoirs adjudicateurs doivent attribuer les marchés publics en se fondant sur l'offre économiquement la plus avantageuse. L'article 67, paragraphe 2, premier alinéa, de cette directive définit cette notion en des termes extrêmement larges. Il y est précisé que l'offre économiquement la plus avantageuse du point de vue du pouvoir adjudicateur est déterminée sur la base du prix ou du coût et *peut* tenir compte du meilleur rapport qualité/prix. Le meilleur rapport qualité-prix est évalué sur la base de critères comprenant des aspects qualitatifs, environnementaux[63] et/ou sociaux[64] liés à l'objet du marché en cause[65]. La liste des critères énumérés à l'article 67, paragraphe 2, premier alinéa, de la directive 2014/24 en ce qui concerne le meilleur rapport qualité/prix n'est pas exhaustive[66]. Dans l'arrêt Concordia Bus Finland[67], la Cour a confirmé que les critères d'attribution retenus par le pouvoir adjudicateur afin d'identifier l'offre économiquement la plus avantageuse[68] ne doivent pas nécessairement être de nature purement économique, d'autres facteurs pouvant affecter la valeur d'une offre au regard dudit pouvoir adjudicateur.

45. L'inclusion par les pouvoirs adjudicateurs de critères supplémentaires autres que le prix ou le coût est facultative au titre de l'article 67, paragraphe 2, premier alinéa, de la directive 2014/24[69]. Lorsque les pouvoirs adjudicateurs choisissent d'appliquer des critères supplémentaires lors de l'attribution d'un marché, les critères choisis doivent respecter les principes de transparence, de non-discrimination et d'égalité de traitement, afin de garantir une comparaison objective de la valeur relative des offres et donc une concurrence effective. Il s'ensuit que les pouvoirs adjudicateurs ne disposent pas d'un pouvoir d'appréciation illimité dans le choix de critères supplémentaires[70].

46. En revanche, l'article 67, paragraphe 2, troisième alinéa, de la directive 2014/24 prévoit, dans des termes non équivoques et inconditionnels, que chaque État membre *peut* interdire à l'ensemble de ses pouvoirs adjudicateurs d'utiliser « uniquement [...] le prix ou le coût comme seul critère d'attribution »[71]. La faculté d'adopter une telle interdiction s'applique indépendamment des spécificités ou de l'objet du marché en cause. À cet égard, l'article 67, paragraphe 2, troisième alinéa, de la directive 2014/24 ne fait l'objet d'aucune exception ou

63 Lorsque le pouvoir adjudicateur décide d'attribuer un marché au soumissionnaire ayant présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, il peut, en principe, prendre en considération des critères relatifs à la préservation de l'environnement. Voir, en ce sens, arrêt du 17 septembre 2002, Concordia Bus Finland (C-513/99, ci-après l'« arrêt Concordia Bus Finland », EU:C:2002:495, point 64). Cet arrêt portait sur l'interprétation de l'article 36, paragraphe 1, de la directive 92/50/CEE du Conseil, du 18 juin 1992, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services (JO 1992, L 209, p. 1). L'article 36, paragraphe 1, de cette directive établissait une distinction entre deux critères d'attribution, à savoir l'offre économiquement la plus avantageuse – qui comprenait la qualité et la valeur technique – et uniquement le prix le plus bas. La référence, dans cet arrêt, au critère de l'offre économiquement la plus avantageuse équivaut à une référence au meilleur rapport qualité/prix au sens de l'article 67 de la directive 2014/24. Voir, par analogie, considérant 89 de la directive 2014/24.

64 Voir, par analogie, arrêt du 20 septembre 1988, Beentjes (31/87, EU:C:1988:422, points 28 à 37), dans lequel la Cour a reconnu qu'une clause sociale ou une condition relative à l'emploi de chômeurs de longue durée pouvait, en principe, être imposée par les pouvoirs adjudicateurs. Voir, également, arrêts du 26 septembre 2000, Commission/France (C-225/98, EU:C:2000:494, point 50), du 15 juillet 2010, Commission/Allemagne (C-271/08, EU:C:2010:426) points 55 et 56), et du 10 mai 2012, Commission/Pays-Bas (C-368/10, EU:C:2012:284, points 84 à 88).

65 Voir également, par analogie, article 70 de la directive 2014/24 sur les conditions d'exécution du marché.

66 Voir considérant 92 de la directive 2014/24.

67 Voir point 55.

68 Comme indiqué précédemment, cela équivaut au meilleur rapport qualité/prix au sens de l'article 67 de la directive 2014/24.

69 Le considérant 90, premier alinéa, de la directive 2014/24 précise que l'offre économiquement la plus avantageuse « devrait dans tous les cas comporter un élément en rapport avec le prix ou le coût ».

70 Voir arrêts du 20 septembre 2018, Montte (C-546/16, EU:C:2018:752, point 31 et jurisprudence citée), et du 17 novembre 2022, Antea Polska e.a. (C-54/21, EU:C:2022:888, points 88 à 91). Voir, également, article 18, paragraphe 1, et article 67, paragraphe 4, de la directive 2014/24 ainsi que considérant 90, premier alinéa, de cette directive.

71 Le considérant 90, deuxième alinéa, de la directive 2014/24 énonce que, « [p]our favoriser les passations de marchés publics davantage orientées vers la qualité, les États membres devraient être autorisés à interdire ou limiter, lorsqu'ils le jugent approprié, le recours au seul critère de prix ou de coût pour évaluer l'offre économiquement la plus avantageuse ».

dérogation et confère ainsi un large pouvoir d'appréciation aux États membres dans l'exercice de la faculté qu'il prévoit. En outre, il ressort clairement du libellé de cette disposition que les États membres peuvent choisir d'exercer leur pouvoir d'appréciation en limitant le recours au prix ou au coût à certaines catégories de pouvoirs adjudicateurs ou à certains types de marchés [72]. Cela implique que les États membres peuvent interdire l'utilisation du prix ou du coût comme seuls critères d'attribution par certains pouvoirs adjudicateurs ou pour certains types de marchés.

47. En dépit de la large marge d'appréciation dont ils disposent en vertu de l'article 67, paragraphe 2, troisième alinéa, de la directive 2014/24, les États membres, en faisant usage de la faculté prévue par cette disposition, doivent néanmoins respecter les règles fondamentales du traité FUE, notamment celles relatives à la libre circulation des marchandises, à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services, ainsi que les principes qui en découlent tels ceux d'égalité de traitement et de proportionnalité, lesquels sont par ailleurs reflétés à l'article 18 de la directive 2014/24 [73].

48. Le législateur italien a choisi l'option plus limitée prévue à l'article 67, paragraphe 2, troisième alinéa, de la directive 2014/24, en adoptant l'article 95, paragraphe 3, lettre a), et l'article 95, paragraphe 4, lettre b), du code des marchés publics, qui prévoient, en substance, que les marchés à forte intensité de main-d'œuvre, où le coût de la main-d'œuvre représente au moins 50 % du montant total du marché, doivent être passés sur la base du meilleur rapport qualité/prix. Cette exigence s'applique même lorsque les services sont normalisés. Dans de tels cas, l'utilisation du critère du prix le plus bas n'est donc pas autorisée. Il semble ressortir de la demande de décision préjudicielle que la finalité de l'article 95, paragraphe 3, lettre a), et paragraphe 4, lettre b), du code des marchés publics est de protéger les travailleurs [74].

49. Le marché relatif au lot n° 6 relève des dispositions de l'article 95, paragraphe 3, lettre a), et paragraphe 4, lettre b), du code des marchés publics. Toutefois, contrairement à ces dispositions, le lot n° 6 a été attribué sur la base du prix le plus bas plutôt que sur la base du meilleur rapport qualité/prix [75].

50. Mara considère que, dans le cas de services normalisés à forte intensité de main-d'œuvre, l'interdiction générale et abstraite prévue par le droit italien d'utiliser le critère du prix le plus bas constitue une mesure manifestement excessive, disproportionnée et injustifiée, car les aspects qualitatifs de ces services sont dénués de pertinence. En outre, cette conclusion ne saurait être remise en cause afin de préserver la rémunération ou la sécurité des travailleurs. En l'espèce, tout rabais accordé était exclusivement fondé sur le bénéfice potentiel du soumissionnaire (fixé à 5 % de la valeur du lot), excluant ainsi la possibilité d'érosion du coût de la main-d'œuvre et/ou d'octroi de rabais excessifs au détriment des travailleurs. Les règles de l'appel d'offres étaient donc pleinement conformes aux dispositions de l'article 18, paragraphe 2, de la directive 2014/24 ainsi qu'à l'objectif de protection du personnel énoncé au considérant 98 de cette directive. La

[72] Cela reflète l'adage latin « qui potest plus, potest minus » ou « qui potest majus potest et minus ».

[73] Voir, par analogie, arrêt du 6 octobre 2021, Conacee (C-598/19, EU:C:2021:810, point 33 et jurisprudence citée), qui concernait le droit de réserver les marchés au titre de l'article 20, paragraphe 1, de la directive 2014/24 à certaines catégories de soumissionnaires. Voir également, par analogie, arrêt du 30 janvier 2020, Tim (C-395/18, EU:C:2020:58, point 45), qui concernait des « motifs d'exclusion » au sens de l'article 57 de la directive 2014/24. Voir considérant 1 de la directive 2014/24.

[74] Voir point 7 de la demande de décision préjudicielle où la juridiction de renvoi a indiqué que l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (Assemblée plénière du Conseil d'État) « a souligné que l'imposition du critère de l'offre économiquement la plus avantageuse, pour l'attribution de services à forte intensité de main-d'œuvre, vise à poursuivre les objectifs [...] de protection de l'emploi ». Il s'agit d'une question qui relève du droit national et les objectifs poursuivis par les dispositions nationales en cause sont, en fin de compte, une question qu'il appartient à la juridiction de renvoi de trancher.

[75] Cela a entraîné l'annulation de l'appel d'offres pour le lot n° 6 le 11 avril 2023 par le Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (tribunal administratif du Latium). Voir point 17 des présentes conclusions.

violation du principe de proportionnalité est également manifeste en l'espèce, étant donné que les autorités nationales compétentes et la juridiction nationale ont confirmé que Mara avait respecté les exigences en matière de rémunération et de sécurité.

51. Samir [76], les gouvernements français [77] et italien [78] et la Commission [79] considèrent que l'interdiction prévue à l'article 95, paragraphe 3, lettre a), et paragraphe 4, lettre b), du code des marchés publics d'utiliser le prix le plus bas est proportionnée, car elle protège le droit des travailleurs et garantit la qualité des services rendus.

52. Conformément au principe de proportionnalité [80], qui constitue un principe général du droit de l'Union, les règles établies par les États membres dans le cadre de la mise en œuvre des dispositions de la directive 2014/24, telles que les règles destinées à arrêter les conditions d'application de l'article 67, paragraphe 2, troisième alinéa, de cette directive, ne doivent pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs visés par cette directive [81].

53. Il convient de souligner d'emblée que l'article 67, paragraphe 2, troisième alinéa, de la directive 2014/24 ne permet pas d'exclure le prix ou le coût des critères d'attribution d'un marché [82]. Cette disposition permet uniquement aux États membres d'interdire leur utilisation comme *seuls* critères d'attribution. Les pouvoirs adjudicateurs sont donc libres de choisir parmi un éventail non exhaustif de critères pertinents, parmi lesquels figurent nécessairement le prix et le coût, pour la passation d'un marché. À cet égard, l'interdiction prévue à l'article 95, paragraphe 3, lettre a), et paragraphe 4, lettre b), du code des marchés publics a une portée limitée et est adaptée, selon la juridiction de renvoi, à la protection des travailleurs [83]. L'exclusion, par le législateur italien, de manière abstraite et générale, du prix le plus bas comme seul critère d'attribution des marchés portant sur des services à forte intensité de main-d'œuvre ne prive pas les pouvoirs adjudicateurs de la possibilité de prendre en considération le prix ou le coût de tels marchés, mais se borne à leur imposer, en outre, de tenir compte de la nature et des caractéristiques spécifiques de tels marchés, garantissant ainsi que la meilleure offre sera retenue [84].

[76] Samir fait valoir que l'adjudicataire n'a reçu qu'un montant égal au coût de la main-d'œuvre. Cela a conduit à l'attribution du marché par tirage au sort plutôt que sur la base d'autres critères tels que la qualité du service. Il fait valoir que le critère du prix le plus bas a une incidence négative tant sur la qualité du service que sur les droits des travailleurs. Selon Samir, en l'espèce, les travailleurs se sont vu verser le salaire minimum plutôt que le salaire plus élevé prévu par la convention collective sectorielle nationale.

[77] Le gouvernement français soutient que le prix ou le coût sont, en substance, des critères minimaux, qui devraient être complétés, le cas échéant, par d'autres critères. Il fait également observer que le prix ou le coût ne sont pas nécessairement les critères les plus importants. Selon ce gouvernement, il ressort clairement des considérants 2, 37, 41, 89 à 94 et 98 de la directive 2014/24 que l'objectif de cette directive est, d'une part, d'accroître l'efficacité de la dépense publique dans une logique de meilleur rapport coût-avantages des procédures de passation de marchés et, d'autre part, de permettre aux acheteurs de mieux utiliser l'instrument des marchés publics afin de soutenir des objectifs sociétaux communs, tels que la protection de l'environnement, la promotion de l'emploi et l'inclusion sociale ou encore l'assurance des meilleures conditions possibles pour l'offre de services sociaux de grande qualité.

[78] Selon le gouvernement italien, la limitation prévue à l'article 17, deuxième alinéa, du cahier des charges en ce qui concerne les rabais peut inciter à contourner les dispositions de protection du travail, fausser la concurrence au détriment des petites entreprises et favoriser la présentation d'offres identiques, comme le démontre l'affaire au principal, qui a conduit à l'attribution du marché à Mara par tirage au sort. Ce gouvernement fait également observer qu'à long terme, les entreprises peuvent tenter subrepticement de récupérer leurs marges bénéficiaires très faibles ou nulles sur le coût de la main d'œuvre. Dans le cas de services à forte intensité de main-d'œuvre, la main-d'œuvre peut être protégée de manière plus efficace et plus transparente en réduisant l'incidence du prix et en le combinant avec l'évaluation des aspects qualitatifs de l'offre.

[79] Selon la Commission, la protection de la rémunération des salariés n'est que l'une des raisons justifiant l'application du critère du meilleur rapport qualité/prix. En outre, il ne saurait être exclu que l'utilisation du critère du prix le plus bas puisse entraîner une détérioration des conditions de sécurité sur le lieu de travail ou de la qualité du service.

[80] Aucun autre principe, tel que celui de non-discrimination visé à l'article 18, paragraphe 1, de la directive 2014/24, n'a été soulevé.

[81] Arrêt du 6 octobre 2021, Conacee (C-598/19, EU:C:2021:810, point 42).

[82] Voir considérant 90, premier alinéa, de la directive 2014/24.

[83] Lequel constitue un objectif légitime spécifiquement reconnu par l'article 67, paragraphe 2, de la directive 2014/24 lui-même.

[84] Voir, a contrario, arrêt du 7 octobre 2004, Sintesi (C-247/02, EU:C:2004:593, points 38 à 42).

54. Dans le cas des services à forte intensité de main-d'œuvre, y compris les services normalisés, il n'apparaît pas [85] que tous les critères autres que le prix ou le coût soient totalement superflus ou dénués de pertinence dans le cadre de l'attribution d'un marché portant sur de tels services. Une telle conclusion repose sur l'hypothèse que la qualité de ces services ne peut être différenciée de quelque manière que ce soit et que les droits des travailleurs ainsi que leur santé et leur sécurité peuvent être pleinement garantis dans tous les cas par le droit national et/ou l'article 17 du cahier des charges.

55. La pertinence de critères supplémentaires autres que le prix ou le coût afin de garantir, in concreto dans le cadre d'un appel d'offres spécifique et in abstracto en ce qui concerne l'attribution des marchés publics en général, non seulement les niveaux de rémunération des travailleurs [86], mais également leur santé [87] et sécurité est évidente pour tous les services à forte intensité de main-d'œuvre, y compris les services normalisés, nonobstant leur caractère répétitif [88]. Par exemple, la pertinence de critères d'attribution supplémentaires autres que le prix le plus bas pour protéger la santé et la sécurité des travailleurs est particulièrement accentuée dans le cas du lot nº 6, qui nécessite notamment la manipulation de munitions et d'explosifs. En outre, ainsi que le relève Samir, l'utilisation du critère du prix le plus bas plutôt que le meilleur rapport qualité/prix peut inciter à utiliser une main-d'œuvre non qualifiée au détriment non seulement de la qualité du service rendu, mais également de la sécurité. Elle peut également décourager les investissements dans la formation du personnel [89].

56. Si les dispositions du droit national en cause ne semblent pas avoir été spécifiquement conçues pour protéger la qualité des services rendus [90], il ne saurait être exclu que l'organisation, les qualifications et l'expérience du personnel assigné à l'exécution de tels services normalisés puissent avoir une influence sur le niveau d'exécution des marchés et, par conséquent, sur la valeur économique des offres [91]. À cet égard, le considérant 93 de la directive 2014/24 énonce que, « [l]orsque des dispositions nationales établissent la rémunération de certains services ou

[85] Sous réserve de vérification par la juridiction de renvoi.

[86] Voir, par analogie, arrêt du 17 novembre 2015, RegioPost (C-115/14, EU:C:2015:760, points 77 et 79).

[87] Voir considérant 99 de la directive 2014/24, qui fait référence à des critères visant à protéger la santé du personnel.

[88] Caranta considère que « des critères conférant trop de poids au prix entraînent naturellement un affaiblissement des conditions des travailleurs, et cela est particulièrement vrai pour les contrats où le personnel représente le coût le plus important. Pour lutter contre le dumping social, [l'article] 95, paragraphe 3, du code [des marchés publics] transpose la dernière phrase de [l'article] 67, paragraphe 2, en prévoyant qu'il est interdit de simplement faire référence au seul prix ou coût lors de la passation de marchés concernant [...] tout marché pour lequel le coût du personnel représente au moins 50 % du budget total du marché » [traduction libre]. Caranta, R., « Towards socially responsible public procurement », *ERA Forum*, vol. 23, 2022, p. 158, disponible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1007/s12027-022-00718-5

[89] Voir considérant 99 de la directive 2014/24, qui fait référence au fait de « former aux compétences ».

[90] Comme indiqué précédemment, il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer les objectifs poursuivis par le législateur italien.

[91] Voir article 67, paragraphe 2, sous b), et considérant 94 de la directive 2014/24. Si ce considérant fait référence à l'exemple des marchés de services intellectuels tels que des services de conseil ou d'architecture, je considère qu'il ne saurait être interprété comme excluant les services normalisés du champ d'application de l'article 67, paragraphe 2, sous b), de la directive 2014/24.

imposent un prix fixe pour certaines fournitures, il convient de préciser qu'il demeure possible d'évaluer le rapport qualité/prix sur la base d'autres facteurs que le seul prix ou la seule rémunération »[92].

57. Dans ses observations, Mara[93] a également invoqué l'arrêt Tedeschi et Consorzio Stabile Istant Service[94], qui concernait une réglementation nationale limitant la possibilité de réduire les prix applicables aux prestations sous-traitées de plus de 20 % par rapport aux prix résultant de l'adjudication[95]. La Cour a jugé qu'une telle limitation est susceptible de rendre moins attrayante la possibilité d'avoir recours à la sous-traitance pour l'exécution d'un marché, dès lors que cette règlementation limite l'éventuel avantage concurrentiel en termes de coûts que présentent les travailleurs sous-traitants pour les entreprises souhaitant se prévaloir de cette possibilité. Or, un tel effet de dissuasion va à l'encontre de l'objectif d'ouverture des marchés publics à la concurrence la plus large possible et, en particulier, de l'accès des petites et moyennes entreprises aux marchés publics que poursuivent les directives en la matière. En outre, la limitation des 20 % va notamment au-delà de ce qui est nécessaire afin d'assurer une protection pour les travailleurs sous-traitants, car elle ne laisse pas de place à une appréciation au cas par cas par le pouvoir adjudicateur et s'applique indépendamment de toute prise en compte de la protection sociale qui est garantie par les lois, les règlements et les conventions collectives applicables aux travailleurs concernés.

58. Le raisonnement suivi dans cette affaire n'est pas transposable au cas d'espèce. L'obligation prévue à l'article 95, paragraphe 3, lettre a), et paragraphe 4, lettre b), du code des marchés publics d'utiliser le meilleur rapport qualité/prix pour les services normalisés à forte intensité de main-d'œuvre n'exclut pas automatiquement tout soumissionnaire et nécessite, en fait, une analyse individuelle des offres présentées sur la base de critères qui comprennent le prix ou le coût, mais sans s'y limiter.

59. Il apparaît donc, sous réserve de vérification par la juridiction de renvoi, que la réglementation nationale en cause transposant l'article 67, paragraphe 2, troisième alinéa, de la directive 2014/24 est propre à garantir son objectif principal de protection des travailleurs, ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif et respecte ainsi le principe de proportionnalité.

[92] Ce considérant énonce également que, « [é]tant donné qu'il existe de nombreuses possibilités pour évaluer le rapport qualité/prix sur la base de critères matériels, il convient d'éviter de recourir au tirage au sort comme unique moyen d'attribuer le marché ». Il semblerait que la nécessité d'avoir eu recours au tirage au sort résultait de la combinaison entre l'utilisation du prix le plus bas en tant que critère de passation unique et de l'exigence figurant à l'article 17 du cahier des charges selon laquelle tout rabais offert devait être basé uniquement sur le bénéfice potentiel du soumissionnaire qui était fixé à 5 % de la valeur du marché indiquée dans l'appel d'offres. Étant donné que ces contraintes rigides ont été imposées par le ministère lui-même, il semble peu probable que les soumissionnaires soient tenus d'expliquer à ce pouvoir adjudicateur, conformément à l'article 69 de la directive 2014/24, les offres apparemment anormalement basses et leur conformité au droit social et au droit du travail en vertu de l'article 18, paragraphe 2, de cette directive. Ainsi que le relève le gouvernement français, l'enclenchement de la procédure prévue par l'article 69 de cette directive n'est pas automatique. Elle implique d'abord qu'un opérateur économique présente une offre dont le prix est manifestement sous-évalué et de nature à compromettre la bonne exécution du marché. Ensuite, elle suppose qu'un pouvoir adjudicateur ait des soupçons. Enfin, il revient à celui-ci de procéder aux vérifications nécessaires, dans les limites de ses capacités.

[93] Mara considère que l'exclusion du critère du prix le plus bas par le législateur italien ne laisse pas de place à une appréciation au cas par cas par le pouvoir adjudicateur, et s'applique indépendamment de toute prise en compte de la protection sociale qui est garantie par les lois, les règlements et les conventions collectives applicables aux travailleurs concernés.

[94] Arrêt du 27 novembre 2019, Tedeschi et Consorzio Stabile Istant Service (C-402/18, EU:C:2019:1023, points 59 et 65).

[95] La limitation des 20 % était impérative.

VI. Conclusion

60. Eu égard aux considérations qui précèdent, je propose à la Cour de répondre à la question préjudicielle posée par le Consiglio di Stato (Conseil d'État, Italie) de la manière suivante :

L'article 67, paragraphe 2, de la directive 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, ainsi que le principe de proportionnalité, doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à des règles nationales, telles que celles en cause au principal, selon lesquelles il est interdit aux pouvoirs adjudicateurs de prévoir, comme critère d'attribution d'un marché public de services à forte intensité de main-d'œuvre et normalisés, celui du prix le plus bas, même dans le cas où le cahier des charges prévoit que les salaires des personnes employées dans le cadre du marché sont payés conformément à la convention collective sectorielle nationale pertinente et que toute remise peut être fondée uniquement sur le bénéfice potentiel du soumissionnaire.