



## Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DE LA COUR (grande chambre)

6 octobre 2015\*

«Renvoi préjudiciel — Article 267 TFUE — Compétence de la Cour — Qualité de juridiction de l'organe de renvoi — Indépendance — Juridiction obligatoire — Directive 89/665/CEE — Article 2 — Instances responsables des procédures de recours — Directive 2004/18/CE — Articles 1<sup>er</sup>, paragraphe 8, et 52 — Procédures de passation des marchés publics — Notion d'entité publique' — Administrations publiques — Inclusion»

Dans l'affaire C-203/14,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (tribunal catalan des marchés du secteur public, Espagne), par décision du 25 mars 2014, parvenue à la Cour le 23 avril 2014, dans la procédure

**Consorci Sanitari del Maresme**

contre

**Corporació de Salut del Maresme i la Selva,**

LA COUR (grande chambre),

composée de M. V. Skouris, président, M. K. Lenaerts, vice-président, M. A. Tizzano, M<sup>me</sup> R. Silva de Lapuerta, MM. T. von Danwitz, A. Ó Caoimh, J.-C. Bonichot, C. Vajda et S. Rodin, présidents de chambre, M. A. Arabadjiev, M<sup>me</sup> M. Berger (rapporteur), MM. E. Jarašiūnas, C.G. Fernlund, J. L. da Cruz Vilaça et F. Biltgen, juges,

avocat général: M. N. Jääskinen,

greffier: M<sup>me</sup> L. Carrasco Marco, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 12 mai 2015,

considérant les observations présentées:

- pour le gouvernement espagnol, par M. M. Sampol Pucurull, en qualité d'agent,
  - pour le gouvernement italien, par M<sup>me</sup> G. Palmieri, en qualité d'agent, assistée de M. S. Varone, avvocato dello Stato,
  - pour la Commission européenne, par MM. A. Tokár et D. Loma-Osorio Lerena, en qualité d'agents,
- ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 7 juillet 2015,

\* Langue de procédure: l'espagnol.

rend le présent

### Arrêt

- 1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 1<sup>er</sup>, paragraphe 8, et 52 de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, relatif à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services (JO L 134, p. 114).
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant le Consorci Sanitari del Maresme (consortium sanitaire du district du Maresme) à la Corporació de Salut del Maresme i la Selva (groupement des services de santé des districts du Maresme et de la Selva) au sujet d'une décision lui refusant l'autorisation de participer à un appel d'offres ouvert pour l'adjudication de services de résonance magnétique destinés aux centres de soins gérés par ce dernier.

### Le cadre juridique

#### *Le droit de l'Union*

- 3 Le considérant 4 de la directive 2004/18 énonce:  
«Les États membres devraient veiller à ce que la participation d'un soumissionnaire qui est un organisme de droit public à une procédure de passation de marché public ne cause pas de distorsion de concurrence vis-à-vis de soumissionnaires privés.»
- 4 L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 8, de cette directive dispose:  
«Les termes 'entrepreneur', 'fournisseur' et 'prestataire de services' désignent toute personne physique ou morale ou entité publique ou groupement de ces personnes et/ou organismes qui offre, respectivement, la réalisation de travaux et/ou d'ouvrages, des produits ou des services sur le marché.  
Le terme 'opérateur économique' couvre à la fois les notions d'entrepreneur, fournisseur et prestataire de services. Il est utilisé uniquement dans un souci de simplification du texte.  
[...].»
- 5 Aux termes de l'article 2 de ladite directive, intitulé «Principes de passation des marchés»:  
«Les pouvoirs adjudicateurs traitent les opérateurs économiques sur un pied d'égalité, de manière non discriminatoire et agissent avec transparence.»
- 6 L'article 52 de la directive 2004/18, intitulé «Listes officielles d'opérateurs économiques agréés et certification par des organismes de droit public ou privé», dispose:  
«1. Les États membres peuvent instaurer soit des listes officielles d'entrepreneurs, de fournisseurs ou de prestataires de services agréés soit une certification par des organismes de certification publics ou privés.  
Les États membres adaptent les conditions d'inscription sur ces listes ainsi que celles pour la délivrance de certificats par les organismes de certification à l'article 45, paragraphe 1 et paragraphe 2, points a) à d) et g), à l'article 46, à l'article 47, paragraphes 1, 4 et 5, à l'article 48, paragraphes 1, 2, 5 et 6, à l'article 49 et, le cas échéant, à l'article 50.

[...]

5. Pour l'inscription des opérateurs économiques des autres États membres sur une liste officielle ou pour leur certification par les organismes visés au paragraphe 1, il ne peut être exigé d'autres preuves et déclarations que celles demandées aux opérateurs économiques nationaux et, en tout cas, pas d'autres que celles prévues aux articles 45 à 49 et, le cas échéant, à l'article 50.

Toutefois, une telle inscription ou certification ne peut pas être imposée aux opérateurs économiques des autres États membres en vue de leur participation à un marché public. Les pouvoirs adjudicateurs reconnaissent les certificats équivalents des organismes établis dans d'autres États membres. Ils acceptent également d'autres moyens de preuves équivalents.

6. Les opérateurs économiques peuvent demander à tout moment leur inscription sur une liste officielle ou la délivrance du certificat. Ils doivent être informés dans un délai raisonnablement court de la décision de l'autorité établissant la liste ou de l'organisme de certification compétent.

[...]»

7 L'article 2 de 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 (JO L 395, p. 33), telle que modifiée par la directive 2007/66/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 décembre 2007 (JO L 335, p. 31, ci-après la «directive 89/665»), prévoit:

«1. Les États membres veillent à ce que les mesures prises aux fins des recours visés à l'article 1<sup>er</sup> prévoient les pouvoirs permettant:

- a) de prendre, dans les délais les plus brefs et par voie de référé, des mesures provisoires ayant pour but de corriger la violation alléguée ou d'empêcher qu'il soit encore porté atteinte aux intérêts concernés, y compris des mesures destinées à suspendre ou à faire suspendre la procédure de passation de marché public en cause ou l'exécution de toute décision prise par le pouvoir adjudicateur;
- b) d'annuler ou de faire annuler les décisions illégales, y compris de supprimer les spécifications techniques, économiques ou financières discriminatoires figurant dans les documents de l'appel à la concurrence, dans les cahiers des charges ou dans tout autre document se rapportant à la procédure de passation du marché en cause;
- c) d'accorder des dommages et intérêts aux personnes lésées par une violation.

2. Les pouvoirs visés au paragraphe 1 et aux articles 2 *quinquies* et 2 *sexies* peuvent être conférés à des instances distinctes responsables d'aspects différents des procédures de recours.

[...]

9. Lorsque les instances responsables des procédures de recours ne sont pas de nature juridictionnelle, leurs décisions sont toujours motivées par écrit. En outre, dans ce cas, des dispositions doivent être prises pour garantir les procédures par lesquelles toute mesure présumée illégale prise par l'instance de base ou tout manquement présumé dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont conférés peuvent faire l'objet d'un recours juridictionnel ou d'un recours auprès d'une autre instance qui est une juridiction au sens de l'article [267 TFUE] et qui est indépendante par rapport au pouvoir adjudicateur et à l'instance de base.

La nomination des membres de cette instance indépendante et la cessation de leur mandat sont soumises aux mêmes conditions que celles applicables aux juges en ce qui concerne l'autorité responsable de leur nomination, la durée de leur mandat et leur révocabilité. Au moins le président de cette instance indépendante a les mêmes qualifications juridiques et professionnelles qu'un juge. L'instance indépendante prend ses décisions à l'issue d'une procédure contradictoire, et ces décisions ont, par les moyens déterminés par chaque État membre, des effets juridiques contraignants.»

### *Le droit espagnol*

- 8 Selon l'article 40, paragraphes 1 et 6, du décret royal législatif 3/2011, portant approbation de la refonte de la loi sur les marchés publics (Real Decreto Legislativo 3/2011 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público), du 14 novembre 2011 (ci-après le «décret législatif 3/2011»), le recours spécial en matière de marché public, avant l'introduction d'un recours contentieux administratif, a un caractère facultatif.
- 9 Aux termes de l'article 62 dudit décret législatif, intitulé «Exigence de capacité»:
- «1. Pour conclure des marchés avec le secteur public, les entrepreneurs doivent prouver qu'ils satisfont aux conditions minimales de capacité économique, financière et professionnelle ou technique déterminées par l'entité adjudicatrice. Cette condition est remplacée par celle de la classification, lorsque celle-ci est exigible conformément aux dispositions de la présente loi.
2. Les conditions minimales de capacité que l'entrepreneur doit remplir et les documents requis pour les attester sont indiqués dans l'avis de marché et précisés dans le cahier des charges. Ces conditions doivent être liées à l'objet du marché et proportionnelles à celui-ci.»
- 10 L'article 65 du décret législatif 3/2011, intitulé «Exigence de classification», dispose:
- «1. Pour conclure des contrats avec les administrations publiques concernant l'exécution de marchés de travaux dont la valeur estimée est égale ou supérieure à 350 000 euros, ou de marchés de service dont la valeur estimée est égale ou supérieure à 120 000 euros, l'entrepreneur doit impérativement être dûment classifié. [...]
- [...]
5. Les entités du secteur public qui n'ont pas la qualité d'administration publique peuvent exiger des soumissionnaires une classification déterminée pour établir les conditions de capacité requises pour conclure le marché correspondant.»
- 11 L'article 8 du décret 221/2013 de la Generalidad de Catalogne, du 3 septembre 2013, relatif à l'instauration, à l'organisation et au fonctionnement du tribunal catalan des marchés du secteur public (*Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya* n° 6454, du 5 septembre 2013), intitulé «Statut personnel», dispose:
- «Le statut personnel des membres du Tribunal est le suivant:
1. Les membres du Tribunal sont soumis au même régime d'incompatibilités que les hauts fonctionnaires de la Generalidad.
- [...]

4. Les membres du Tribunal sont inamovibles, bien qu'ils puissent être destitués ou révoqués pour les causes suivantes:

- décès;
- fin du mandat sans renouvellement;
- renonciation [...]
- perte du statut de fonctionnaire;
- méconnaissance grave des obligations;
- [...]
- incapacité d'exercer les fonctions;
- perte de la nationalité.

[...]»

#### **Le litige au principal et les questions préjudicielles**

- 12 Le consortium sanitaire du district du Maresme s'est porté candidat à un appel d'offres ouvert pour l'adjudication de services de résonance magnétique destinés aux centres de soins gérés par le groupement des services de santé des districts du Maresme et de la Selva. Les cahiers des charges de cet appel d'offres imposaient aux soumissionnaires d'établir leur capacité à contracter en produisant un certificat dit «de classification».
- 13 Le comité d'évaluation, lors de l'ouverture des offres, a constaté que le consortium sanitaire du district du Maresme n'avait pas présenté le certificat requis et lui a demandé de le produire. Le consortium sanitaire du district du Maresme n'a pas produit ce certificat, mais a fourni une déclaration par laquelle il s'engageait à affecter des ressources provenant d'une société commerciale et une déclaration attestant de sa qualité d'entité publique. Dans ces conditions, le 28 novembre 2013, l'entité adjudicatrice a notifié au consortium sanitaire du district du Maresme son exclusion de la procédure pour n'avoir pas assaini dans les formes et les délais requis les vices relevés dans les documents présentés.
- 14 Le 10 décembre 2013, le consortium sanitaire du district du Maresme a introduit un recours spécial en matière de marché public devant l'organe de renvoi contre la décision de l'entité adjudicatrice. Il fait valoir que, en raison de sa qualité d'administration publique, la condition de classification d'entreprise ne lui est pas applicable. Il a demandé, d'une part, à être admis à la procédure d'appel d'offres en cause et, d'autre part, la suspension de cette procédure.
- 15 Dans ces conditions, le Tribunal Català de Contractes del Sector Públic a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:
- «1) Conformément à la directive 2004/18, les administrations publiques doivent-elles être comprises comme étant des entités publiques?
  - 2) Dans l'affirmative, conformément à la directive 2004/18, les administrations publiques doivent-elles être comprises comme étant des opérateurs économiques et partant, peuvent-elles participer à des appels d'offres publics?

- 3) Dans l'affirmative, conformément à la directive 2004/18, les administrations publiques peuvent-elles et doivent-elles être inscrites sur les listes officielles des entreprises, des fournisseurs ou des prestataires de services autorisés ou admises à la certification de la part des organismes de certification publics ou privés, système qui, en droit espagnol, est connu sous le terme de système de classification d'entreprise?
- 4) Conformément à la directive 2004/18, le décret législatif 3/2011 a-t-il incorrectement transposé cette directive en droit espagnol et, si tel est le cas, le législateur espagnol a-t-il limité au moyen des articles 62 et 65 de ce décret législatif, l'accès des administrations publiques aux registres de classification d'entreprise?
- 5) Dans l'hypothèse où les administrations publiques peuvent participer à des appels d'offres mais ne peuvent pas être admises pour une classification d'entreprise – conformément à la directive 2004/18 – par quels moyens peuvent-elles attester de leur aptitude à conclure le marché?»

### **Sur les questions préjudicielles**

#### *Sur la compétence de la Cour*

- 16 Avant de répondre aux questions posées, il y a lieu d'examiner la compétence de la Cour pour y répondre.
- 17 S'agissant, premièrement, de l'appréciation de la qualité de «juridiction», au sens de l'article 267 TFUE, de l'organe de renvoi, question qui relève uniquement du droit de l'Union, la Cour tient compte d'un ensemble d'éléments, tels l'origine légale de l'organisme, sa permanence, le caractère obligatoire de sa juridiction, la nature contradictoire de la procédure, l'application, par l'organisme, des règles de droit ainsi que son indépendance (voir, notamment, arrêts Vaassen-Göbbels, 61/65, EU:C:1966:39, ainsi que Umweltanwalt von Kärnten, C-205/08, EU:C:2009:767, point 35 et jurisprudence citée). Il convient donc de relever que même si, comme il découle de la décision de renvoi, le Tribunal Català de Contractes del Sector Públic était considéré, en droit espagnol, comme un organe administratif, ce fait ne serait pas, en soi, déterminant aux fins de cette appréciation.
- 18 En ce qui concerne, d'abord, les critères se rapportant à l'origine légale de l'organe de renvoi, sa permanence, la nature contradictoire de la procédure ainsi que l'application, par cet organe, des règles de droit, le dossier dont la Cour dispose ne contient aucun élément susceptible de remettre en cause le caractère de juridiction, au sens de l'article 267 TFUE, du Tribunal Català de Contractes del Sector Públic.
- 19 Ensuite, quant au critère d'indépendance, il ressort du dossier dont la Cour dispose que le Tribunal Català de Contractes del Sector Públic a la qualité de tiers par rapport à l'autorité qui a adopté la décision faisant l'objet du recours au principal (voir arrêts Corbiau, C-24/92, EU:C:1993:118, point 15, et Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, point 49). Dans ce contexte, il appert que ledit tribunal exerce ses fonctions en toute autonomie, sans être soumis à aucun lien hiérarchique ou de subordination à l'égard de quiconque et sans recevoir d'ordres ou d'instructions de quelque origine que ce soit (voir arrêt Torresi, C-58/13 et C-59/13, EU:C:2014:2088, point 22), étant ainsi protégé contre les interventions ou les pressions extérieures susceptibles de mettre en péril l'indépendance de jugement de ses membres (arrêts Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, point 51, et TDC, C-222/13, EU:2014:2265, point 30).

- 20 En outre, il est constant que le tribunal en question s'acquitte de ses tâches dans le plein respect de l'objectivité et de l'impartialité par rapport aux parties au litige et à leurs intérêts respectifs au regard de l'objet de celui-ci. Par ailleurs, en vertu de l'article 8, paragraphe 4, du décret 221/2013 de la Generalidad de Catalogne, les membres de cet organe sont inamovibles et ne peuvent être destitués que pour les causes qui y sont expressément énumérées (voir arrêts *Wilson*, C-506/04, EU:C:2006:587, points 52 et 53, ainsi que *TDC*, C-222/13, EU:2014:2265, points 31 et 32).
- 21 L'organe de renvoi satisfait dès lors au critère d'indépendance.
- 22 Pour ce qui est, enfin, du caractère obligatoire de la juridiction de l'organe de renvoi, au sens de la jurisprudence de la Cour concernant l'article 267 TFUE, il convient, certes, de constater que la compétence de l'organe de renvoi, en vertu de l'article 40, paragraphe 6, du décret législatif 3/2011, a un caractère facultatif. Ainsi, l'auteur d'un recours en matière de marchés publics peut choisir entre le recours spécial devant l'organe de renvoi et le recours contentieux administratif.
- 23 À cet égard, il y a néanmoins lieu de rappeler, d'une part, que les décisions de l'organe de renvoi, dont la compétence ne dépend pas de l'accord des parties, sont contraignantes pour ces dernières (voir ordonnance *Merck Canada*, C-555/13, EU:C:2014:92, point 18 et jurisprudence citée, ainsi que arrêt *Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta*, C-377/13, EU:C:2014:1754, point 28).
- 24 D'autre part, lors de l'audience, le gouvernement espagnol a précisé que, dans la pratique, les soumissionnaires dans les procédures de passation de marché ne font généralement pas usage de leur possibilité d'introduire directement un recours contentieux administratif, sans avoir préalablement saisi le Tribunal Català de Contractes del Sector Públic du recours spécial en cause au principal. En substance, les juridictions administratives interviennent donc, en règle générale, en tant que deuxième instance, si bien qu'il incombe en tout premier lieu à l'organe de renvoi de veiller, dans la communauté autonome de Catalogne, au respect du droit de l'Union en matière de marchés publics.
- 25 Dans ces conditions, le Tribunal Català de Contractes del Sector Públic satisfait également au critère du caractère obligatoire de sa juridiction.
- 26 Enfin, il convient de rappeler que la Cour, dans le contexte de l'appréciation du statut juridique des instances nationales mentionnées à l'article 2, paragraphe 9, de la directive 89/665, responsables des recours en matière de passation des marchés publics, a déjà confirmé le caractère de «juridiction» de plusieurs autres organes nationaux en substance comparables à l'organe de renvoi dans la présente affaire (voir, notamment, arrêts *Dorsch Consult*, C-54/96, EU:C:1997:413, points 22 à 38; *Köllensperger et Atzwanger*, C-103/97, EU:C:1999:52, points 16 à 25, ainsi que *Bundesdruckerei*, C-549/13, EU:C:2014:2235, point 22 et jurisprudence citée).
- 27 Partant, le Tribunal Català de Contractes del Sector Públic a la qualité de «juridiction», au sens de l'article 267 TFUE.
- 28 Deuxièmement, le gouvernement espagnol relève que l'obligation de «classification» posée par le droit espagnol n'est pas applicable aux entreprises établies dans les États membres autres que le Royaume d'Espagne. Les questions préjudicielles auraient donc un caractère purement interne et leur résolution ne requerrait ni l'application ni l'interprétation du droit de l'Union.
- 29 À cet égard, il y a lieu de rappeler que la Cour n'est, en principe, pas compétente pour répondre à une question posée à titre préjudiciel lorsqu'il est manifeste que la règle du droit de l'Union soumise à son interprétation ne peut trouver à s'appliquer (arrêts *Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona*, C-139/12, EU:C:2014:174, point 41, ainsi que *Wojciechowski*, C-408/14, EU:C:2015:591, point 26; voir, également, ordonnances *Parva Investitsionna Banka e.a.*, C-488/13, EU:C:2014:2191, point 26, ainsi que *De Bellis e.a.*, C-246/14, EU:C:2014:2291, point 14).

- 30 Cependant, le fait que l'obligation de classification en cause au principal n'est pas applicable aux entreprises établies dans des États membres autres que le Royaume d'Espagne est sans incidence sur la compétence de la Cour. En effet, la Cour a déjà dit pour droit qu'aucun élément des directives 89/665 et 2004/18 ne permet de considérer que l'applicabilité de leurs dispositions dépendrait de l'existence d'un lien effectif avec la libre circulation entre les États membres. En effet, lesdites directives ne subordonnent l'assujettissement des procédures de passation des marchés publics à leurs dispositions à aucune condition tenant à la nationalité ou au lieu d'établissement des soumissionnaires (voir, en ce sens, arrêt *Michaniki*, C-213/07, EU:C:2008:731, point 29).
- 31 Eu égard à tout ce qui précède, la Cour est compétente pour répondre aux questions posées.

*Sur les première et deuxième questions*

- 32 Par ses première et deuxième questions, qu'il convient de traiter ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 8, de la directive 2004/18 doit être interprété en ce sens que la notion d'«opérateur économique» figurant au deuxième alinéa de cette disposition inclut les administrations publiques et si ces dernières peuvent participer, à ce titre, à des appels d'offres publics.
- 33 À cet égard, il découle du considérant 4 de la directive 2004/18, qui évoque expressément la possibilité pour un «organisme de droit public» de participer en tant que soumissionnaire à une procédure de passation d'un marché public, ainsi que de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 8, de ladite directive, qui reconnaît explicitement la qualité d'«opérateur économique» à toute «entité publique», que la directive 2004/18 n'exclut pas les administrations publiques de la participation aux appels d'offres.
- 34 Par ailleurs, il ressort de la jurisprudence de la Cour qu'est admise à soumissionner ou à se porter candidate toute personne ou entité qui, au vu des conditions énoncées dans un avis de marché, se considère apte à assurer l'exécution de ce marché, directement ou en recourant à la sous-traitance, indépendamment de son statut, de droit privé ou de droit public, ainsi que de la question de savoir si elle est systématiquement active sur le marché ou si elle n'intervient qu'à titre occasionnel, ou si elle est subventionnée par des fonds publics ou ne l'est pas (voir arrêt *CoNISMa*, C-305/08, EU:C:2009:807, point 42, ainsi que, en ce sens, arrêt *Data Medical Service*, C-568/13, EU:C:2014:2466, point 35).
- 35 Si et dans la mesure où certaines entités sont habilitées à offrir des services contre rémunération sur le marché, même à titre occasionnel, les États membres ne peuvent interdire à celles-ci de participer à des procédures de passation de marchés publics qui portent sur la prestation des mêmes services [voir, en ce sens, arrêts *CoNISMa*, C-305/08, EU:C:2009:807, points 47 à 49; *Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e.a.*, C-159/11, EU:C:2012:817, point 27; voir également en ce sens, pour ce qui est des dispositions correspondantes de la directive 92/50/CEE du Conseil, du 18 juin 1992, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services (JO L 209, p. 1), arrêt *Data Medical Service*, C-568/13, EU:C:2014:2466, point 36].
- 36 Par conséquent, il y a lieu de répondre aux première et deuxième questions que l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 8, de la directive 2004/18 doit être interprété en ce sens que la notion d'«opérateur économique» figurant au deuxième alinéa de cette disposition inclut les administrations publiques, lesquelles peuvent donc participer à des appels d'offres publics si et dans la mesure où elles sont habilitées à offrir des services contre rémunération sur un marché.

*Sur la troisième question*

- 37 Par sa troisième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 52 de la directive 2004/18 doit être interprété en ce sens que les administrations publiques nationales peuvent être inscrites sur des listes officielles nationales des entreprises, des fournisseurs ou des prestataires de services agréés ou admises à la certification par des organismes de certification publics ou privés.
- 38 S'agissant des États membres ayant choisi d'instaurer soit des listes officielles d'entrepreneurs, de fournisseurs ou de prestataires de services agréés, soit une certification par des organismes de certification publics ou privés, il convient de constater que si, notamment, l'article 52, paragraphes 1 et 5, de la directive 2004/18 contient certaines exigences en ce qui concerne la détermination des conditions d'inscription sur ces listes et pour cette certification, cette directive ne détermine ni dans quelle mesure les entités publiques peuvent être inscrites sur les listes officielles concernées ou bénéficier de ladite certification ni si l'inscription ou la certification en cause est obligatoire ou non.
- 39 Toutefois, il y a lieu de rappeler que, ainsi qu'il résulte, en substance, du point 36 du présent arrêt, les entités publiques qui, sur le fondement du droit national, sont autorisées à offrir les travaux, les produits ou les services visés par l'avis de marché concerné sont également en droit de participer à des appels d'offres publics.
- 40 Or, une réglementation nationale qui refuserait aux administrations publiques autorisées, en tant qu'opérateur économique, à offrir les travaux, les produits ou les services visés par l'avis de marché concerné l'inscription sur les listes ou la certification en cause, tout en réservant le droit de participer à un appel d'offres aux autres opérateurs économiques inscrits sur ces listes ou bénéficiant de cette certification, priverait le droit de telles entités publiques de participer à cet appel d'offres de tout effet utile et ne saurait, dès lors, être considérée conforme au droit de l'Union.
- 41 Dans ces conditions, il y a lieu de répondre à la troisième question que l'article 52 de la directive 2004/18 doit être interprété en ce sens que, même s'il contient certaines exigences en ce qui concerne la détermination des conditions d'inscription des opérateurs économiques sur les listes officielles nationales et pour la certification, il ne définit pas de manière exhaustive les conditions d'inscription de ces opérateurs économiques sur les listes officielles nationales ou les conditions de leur admission à la certification ainsi que les droits et les obligations des entités publiques à cet égard. En tout état de cause, la directive 2004/18 doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation nationale en vertu de laquelle, d'une part, les administrations publiques nationales autorisées à offrir les travaux, les produits ou les services visés par l'avis de marché concerné ne peuvent pas être inscrites sur ces listes, ou ne peuvent pas bénéficier de cette certification, alors que, d'autre part, le droit de participer à l'appel d'offres concerné est réservé aux seuls opérateurs qui figurent sur lesdites listes ou détiennent ladite certification.

*Sur la quatrième question*

- 42 Par sa quatrième question, la juridiction de renvoi demande si le décret législatif 3/2011 a correctement transposé la directive 2004/18 en droit espagnol et si, le cas échéant, le législateur espagnol a limité au moyen des articles 62 et 65 de ce décret législatif l'accès des administrations publiques aux registres de classification d'entreprise.
- 43 À cet égard, il y a lieu de rappeler que, selon une jurisprudence constante, il n'appartient pas à la Cour, dans le cadre de la procédure préjudicielle, d'apprécier la conformité d'une législation nationale avec le droit de l'Union ni d'interpréter des dispositions législatives ou réglementaires nationales (voir, notamment, arrêt *Ascafor et Asidac*, C-484/10, EU:C:2012:113, point 33 ainsi que jurisprudence citée).
- 44 Par conséquent, la Cour n'est pas compétente pour répondre à la quatrième question.

*Sur la cinquième question*

- 45 Par sa cinquième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, dans l'hypothèse où les administrations publiques peuvent participer à des appels d'offres publics, mais ne peuvent pas être inscrites sur une liste officielle d'opérateurs économiques agréés ou bénéficier d'une certification par un organisme de certification, par quels moyens elles peuvent attester de leur aptitude à conclure un marché donné conformément à la directive 2004/18.
- 46 Par cette question, la juridiction de renvoi se borne à demander, dans l'hypothèse où le droit espagnol devrait être interprété de façon conforme au droit de l'Union, une interprétation de la directive 2004/18 en général, sans préciser si et, le cas échéant, pour quelle raison le droit espagnol ne pourrait pas être interprété d'une façon qui serait en conformité avec le droit de l'Union. Par ailleurs, la juridiction de renvoi ne mentionne pas de dispositions concrètes de cette directive dont l'interprétation par la Cour serait nécessaire pour pouvoir statuer sur le litige dont elle est saisie.
- 47 Par conséquent, cette question ne remplit pas les conditions prévues à l'article 94, sous c), du règlement de procédure de la Cour, en vertu duquel la demande de décision préjudicielle doit contenir un exposé des raisons ayant conduit la juridiction de renvoi à s'interroger sur l'interprétation de certaines dispositions du droit de l'Union ainsi que le lien qu'elle établit entre ces dispositions et la législation nationale applicable au litige au principal.
- 48 Dans ces conditions, la cinquième question doit être déclarée irrecevable.

**Sur les dépens**

- 49 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit:

- 1) **L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 8, de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, relatif à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, doit être interprété en ce sens que la notion d'«opérateur économique» figurant au deuxième alinéa de cette disposition inclut les administrations publiques, lesquelles peuvent donc participer à des appels d'offres publics si et dans la mesure où elles sont habilitées à offrir des services contre rémunération sur un marché.**
- 2) **L'article 52 de la directive 2004/18 doit être interprété en ce sens que, même s'il contient certaines exigences en ce qui concerne la détermination des conditions d'inscription des opérateurs économiques sur les listes officielles nationales et pour la certification, il ne définit pas de manière exhaustive les conditions d'inscription de ces opérateurs économiques sur les listes officielles nationales ou les conditions de leur admission à la certification ainsi que les droits et les obligations des entités publiques à cet égard. En tout état de cause, la directive 2004/18 doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation nationale en vertu de laquelle, d'une part, les administrations publiques nationales autorisées à offrir les travaux, les produits ou les services visés par l'avis de marché concerné ne peuvent pas être inscrites sur ces listes, ou ne peuvent pas bénéficier de cette certification, alors que, d'autre part, le droit de participer à l'appel d'offres concerné est réservé aux seuls opérateurs qui figurent sur lesdites listes ou détiennent ladite certification.**

Signatures