



Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DE LA COUR (sixième chambre)

2 juin 2016 *

«Renvoi préjudiciel — Marchés publics — Directive 2004/18/CE — Participation à un appel d’offres — Possibilité de se prévaloir des capacités d’autres entreprises pour remplir les critères nécessaires — Absence de paiement d’une contribution non explicitement prévue — Exclusion du marché sans possibilité de rectifier cette omission»

Dans l’affaire C-27/15,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l’article 267 TFUE, introduite par le Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana (Conseil de justice administrative pour la Région de Sicile, Italie), par décision du 10 décembre 2014, parvenue à la Cour le 22 janvier 2015, dans la procédure

Pippo Pizzo

contre

CRGT Srl,

en présence de :

Autorità Portuale di Messina,

Messina Sud Srl,

Francesco Todaro,

Myleco Sas,

LA COUR (sixième chambre),

composée de M. A. Arabadjiev, président de chambre, MM. S. Rodin (rapporteur) et E. Regan, juges,

avocat général : M. M. Campos Sánchez-Bordona,

greffier : M. A. Calot Escobar,

vu la procédure écrite,

* Langue de procédure : l’italien.

considérant les observations présentées :

— pour le gouvernement italien, par M^{me} G. Palmieri, en qualité d'agent, assistée de M^{me} C. Colelli, avvocato dello Stato,

— pour la Commission européenne, par MM. L. Cappelletti et A. Tokár, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 21 janvier 2016,

rend le présent

Arrêt

- 1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 47 et 48 de 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), ainsi que des principes du droit de l'Union en matière de marchés publics.
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant M. Pippo Pizzo, agissant en sa qualité de propriétaire de l'entreprise Pizzo et de mandataire du groupement temporaire d'entreprises constitué avec l'entreprise Onofaro Antonino (ci-après « Pizzo »), à CRGT Srl au sujet de l'exclusion d'un candidat d'une procédure d'adjudication d'une concession du service de gestion des déchets et des résidus de chargement à bord des navires.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

- 3 L'article 2 de la directive 2004/18 dispose :

« Les pouvoirs adjudicateurs traitent les opérateurs économiques sur un pied d'égalité, de manière non discriminatoire et agissent avec transparence. »

- 4 L'article 47, paragraphe 2, de cette directive prévoit :

« Un opérateur économique peut, le cas échéant et pour un marché déterminé, faire valoir les capacités d'autres entités, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre lui-même et ces entités. Il doit, dans ce cas, prouver au pouvoir adjudicateur qu'il disposera des moyens nécessaires, par exemple, par la production de l'engagement de ces entités à cet effet. »

- 5 Aux termes de l'article 48, paragraphe 3, de ladite directive :

« Un opérateur économique peut, le cas échéant et pour un marché déterminé, faire valoir les capacités d'autres entités, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre lui-même et ces entités. Il doit, dans ce cas, prouver au pouvoir adjudicateur que, pour l'exécution du marché, il disposera des moyens nécessaires, par exemple, par la production de l'engagement de ces entités de mettre à la disposition de l'opérateur économique les moyens nécessaires. »

- 6 L'article 63, paragraphe 1, premier et troisième alinéas, ainsi que l'article 63, 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 (JO 2014, L 94, p. 65 à 242), mentionné par le juge de renvoi, énonce :

« 1. Un opérateur économique peut, le cas échéant et pour un marché déterminé, avoir recours aux capacités d'autres entités, quelle que soit la nature juridique des liens qui l'unissent à ces entités, en ce qui concerne les critères relatifs à la capacité économique et financière énoncés à l'article 58, paragraphe 3, et les critères relatifs aux capacités techniques et professionnelles, visés à l'article 58, paragraphe 4. [...] Si un opérateur économique souhaite recourir aux capacités d'autres entités, il apporte au pouvoir adjudicateur la preuve qu'il disposera des moyens nécessaires, par exemple, en produisant l'engagement de ces entités à cet effet.

[...]

Lorsqu'un opérateur économique a recours aux capacités d'autres entités en ce qui concerne des critères ayant trait à la capacité économique et financière, le pouvoir adjudicateur peut exiger que l'opérateur économique et les autres entités en question soient solidairement responsables de l'exécution du marché.

[...]

2. Pour les marchés de travaux, les marchés de services et les travaux de pose ou d'installation dans le cadre d'un marché de fournitures, les pouvoirs adjudicateurs peuvent exiger que certaines tâches essentielles soient effectuées directement par le soumissionnaire lui-même ou, si l'offre est soumise par un groupement d'opérateurs économiques visé à l'article 19, paragraphe 2, par un participant dudit groupement. »

Le droit italien

- 7 L'article 49 du decreto legislativo n° 163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (décret législatif n° 163 portant sur le code des marchés publics de travaux, de services et de fournitures en application des directives 2004/17/CE et 2004/18/CE), du 12 avril 2006 (supplément ordinaire à la GURI n° 100, du 2 mai 2006), tel que modifié par le decreto legislativo n° 152 (décret législatif n° 152), du 11 septembre 2008 (supplément ordinaire à la GURI n° 231, du 2 octobre 2008) (ci-après le « décret législatif n° 163/2006 »), intitulé « Recours aux capacités d'un tiers », transpose dans l'ordre juridique italien les articles 47 et 48 de la directive 2004/18.

- 8 Aux termes de l'article 49, paragraphe 1, du décret législatif n° 163/2006 :

« Le soumissionnaire, qu'il soit seul, membre d'un consortium ou d'un groupement au sens de l'article 34, dans le cadre d'un appel d'offres spécifique de travaux, de fournitures ou de services, peut satisfaire à l'exigence relative aux critères de nature économique, financière, technique, organisationnelle, c'est-à-dire obtenir l'attestation SOA, en faisant valoir les critères remplis par une autre personne ou l'attestation SOA d'une autre personne. »

- 9 L'article 49, paragraphe 6, du décret législatif n° 163/2006 dispose :

« Le recours à plusieurs entreprises auxiliaires est autorisé, sans préjudice de l'interdiction d'utilisation fractionnée, par le soumissionnaire, de chacun des critères économique-financier et technico-organisationnel visés à l'article 40, paragraphe 3, sous b), qui ont permis la délivrance de l'attestation dans cette catégorie. »

- 10 Aux termes de l'article 1^{er}, paragraphe 67, premier alinéa, de la Legge finanziaria 2006 (loi de finances pour l'année 2006 n° 266, supplément ordinaire n° 211 à la GURI, du 29 décembre 2005), du 23 décembre 2005 (ci-après la « loi n° 266/2005 ») :

« [...] l'autorité de surveillance des travaux publics [...] détermine chaque année le montant des contributions que lui doivent les personnes publiques et privées soumises à sa surveillance, ainsi que les modalités de sa perception, y compris l'obligation, pour les opérateurs économiques, de verser la contribution comme condition de l'admissibilité de l'offre dans le cadre des procédures de passation de marchés de travaux publics. »

Le litige au principal et les questions préjudicielles

- 11 Au cours du mois de novembre 2012, l'Autorità Portuale di Messina (autorité portuaire de Messine, Italie) a lancé une procédure d'appel d'offres ouverte d'intérêt européen pour l'adjudication du service quadriennal de la gestion des déchets et des résidus de chargement à bord des navires en escale dans la circonscription territoriale de l'autorité portuaire de Messine. Ce service était auparavant géré par CRGT.
- 12 Le 16 mai 2013, la commission d'évaluation des offres de l'autorité portuaire de Messine a pris acte de la présentation de quatre offres.
- 13 Le 4 juin 2013, CRGT, qui avait signé un contrat d'utilisation des capacités avec RIAL Srl, et deux autres soumissionnaires ont appris leur exclusion de cette procédure, en raison du fait qu'ils n'avaient pas versé à l'Autorità di vigilanza dei contratti pubblici (Autorité de surveillance des marchés publics, ci-après l'« AVCP »), la contribution prévue par la loi n° 266/2005.
- 14 Le marché a donc été attribué à Pizzo, seul soumissionnaire resté en lice.
- 15 CRGT a saisi le Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (tribunal administratif régional pour la Sicile, Italie) d'un recours tendant à l'annulation de cette décision d'exclusion de la procédure et à la réparation du préjudice subi du fait de cette exclusion.
- 16 Pizzo a formé un recours incident dans lequel il faisait valoir que CRGT aurait également dû être exclue de ladite procédure pour avoir omis de produire deux attestations bancaires distinctes, afin de justifier de sa capacité économique et financière.
- 17 Le Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (tribunal administratif régional pour la Sicile), par le jugement n° 1781/2014, a estimé que le recours de CRGT était recevable et fondé et que cette société avait été exclue à tort de la procédure d'appel d'offres en cause. Il a considéré à cet égard que les documents relatifs à cette procédure ne prévoyaient pas le paiement d'une contribution obligatoire à l'AVCP par les entreprises soumissionnaires, car le paiement d'une telle contribution, prévue par la loi n° 266/2005, ne concernerait expressément que les contrats portant sur les ouvrages publics, mais non les contrats de services. En outre, cette juridiction a précisé que le fait d'imposer aux entreprises candidates à l'attribution d'un marché de services le paiement de cette contribution résulterait d'une interprétation extensive, d'une part, de la loi n° 266/2005 par l'AVCP et, d'autre part, de la jurisprudence administrative, selon laquelle le caractère nécessaire de cette condition de paiement impliquerait, par le mécanisme du comblement automatique des lacunes des actes administratifs, de soumettre l'ensemble des entreprises candidatant à l'attribution des marchés publics au paiement de cette contribution.

- 18 Le Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (tribunal administratif régional pour la Sicile) a par ailleurs rejeté le recours incident formé par Pizzo, au motif que CRGT pouvait, comme elle l'avait fait, se prévaloir de la capacité économique et financière d'une entreprise tierce avec laquelle elle avait conclu un contrat en ce sens.
- 19 Pizzo a formé un pourvoi devant la juridiction de renvoi.
- 20 Dans ces conditions, le Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana (Conseil de justice administrative pour la Région de Sicile, Italie) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :
- « 1) Les articles 47 et 48 de la directive [2004/18] doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale, telle que celle décrite [dans la décision de renvoi] qui, dans le domaine des services, autorise à faire valoir, de manière fractionnée, les capacités d'un tiers, dans les conditions susmentionnées ?
- 2) Les principes du droit de l'Union, notamment ceux de protection de la confiance légitime, de sécurité juridique et de proportionnalité s'opposent-ils à une règle de l'ordre juridique d'un État membre qui permet d'exclure d'une procédure d'appel d'offres publique une entreprise qui n'a pas réalisé, parce que cela n'était pas indiqué expressément dans les documents de l'appel d'offres, qu'elle avait une obligation – dont le non-respect était sanctionné par l'exclusion de la procédure – de verser un montant pour pouvoir participer à ladite procédure, alors que l'existence de cette obligation ne peut pas se déduire clairement de la teneur littérale de la loi en vigueur dans cet État membre, mais peut être dégagée d'une double opération juridique consistant en premier lieu à interpréter extensivement certaines dispositions du droit positif de cet État membre et ensuite, suivant les résultats de cette interprétation, à combler les lacunes des dispositions impératives contenues dans les documents de l'appel d'offres ? »

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

- 21 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les articles 47 et 48 de la directive 2004/18 doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une législation nationale autorisant un opérateur économique à faire valoir les capacités d'une ou de plusieurs entités tierces aux fins de satisfaire aux exigences minimales de participation à une procédure d'appel d'offres que cet opérateur ne remplit qu'en partie.
- 22 L'article 47, paragraphe 2, et l'article 48, paragraphe 3, de la directive 2004/18 prévoient expressément, en des termes quasiment identiques, qu'« un opérateur économique peut [...] faire valoir les capacités d'autres entités » pour établir qu'il remplit les exigences en matière de capacité économique et financière ainsi que de capacités techniques et professionnelles, requises par le marché en cause.
- 23 La Cour a estimé que le droit de l'Union n'exige pas que la personne désireuse de conclure un marché avec un pouvoir adjudicateur soit en mesure de réaliser directement la prestation convenue avec ses propres ressources pour pouvoir être qualifiée d'opérateur économique remplissant les conditions pour participer à une adjudication (voir, en ce sens, arrêt du 23 décembre 2009, CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, point 41).

- 24 Dans ce contexte, la Cour a considéré que l'article 47, paragraphe 2, et l'article 48, paragraphe 3, de la directive 2004/18 n'édiciaient aucune interdiction de principe quant au recours, par un candidat ou un soumissionnaire, aux capacités d'une ou de plusieurs entités tierces en sus de ses propres capacités, afin de remplir les critères fixés par un pouvoir adjudicateur (voir arrêt du 10 octobre 2013, *Swm Costruzioni 2 et Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, point 30).
- 25 Selon cette même jurisprudence, ces dispositions reconnaissent le droit de tout opérateur économique de faire valoir, pour un marché déterminé, les capacités d'autres entités, « quelle que soit la nature des liens existant entre lui-même et ces entités », pour autant qu'il est prouvé au pouvoir adjudicateur que le soumissionnaire disposera des moyens de ces entités qui sont nécessaires à l'exécution du marché (voir arrêt du 14 janvier 2016, *Ostas celtnieks*, C-234/14, EU:C:2016:6, point 23).
- 26 Il convient donc de considérer que la directive 2004/18 permet le cumul des capacités de plusieurs opérateurs économiques en vue de satisfaire aux exigences minimales de capacité fixées par le pouvoir adjudicateur pour autant qu'il est prouvé à celui-ci que le candidat ou le soumissionnaire, qui se prévaut des capacités d'une ou de plusieurs autres entités, disposera effectivement des moyens de ces dernières qui sont nécessaires à l'exécution du marché (voir arrêt du 10 octobre 2013, *Swm Costruzioni 2 et Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, point 33).
- 27 Une telle interprétation est conforme à l'objectif d'ouverture des marchés publics à la concurrence la plus large possible que poursuivent les directives en la matière au bénéfice non seulement des opérateurs économiques, mais également des pouvoirs adjudicateurs (voir, en ce sens, arrêt du 23 décembre 2009, *CoNISMa*, C-305/08, EU:C:2009:807, point 37 et jurisprudence citée). En outre, elle est également de nature à faciliter l'accès des petites et moyennes entreprises aux marchés publics, ce à quoi tend également la directive 2004/18, ainsi que le révèle son considérant 32 (voir arrêt du 10 octobre 2013, *Swm Costruzioni 2 et Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, point 34).
- 28 La Cour a néanmoins relevé qu'il ne saurait être exclu qu'il existe des travaux dont les particularités nécessitent une certaine capacité qui n'est pas susceptible d'être obtenue en rassemblant les capacités inférieures de plusieurs opérateurs. Elle a ainsi reconnu que, dans une telle hypothèse, le pouvoir adjudicateur serait fondé à exiger que le niveau minimal de la capacité concernée soit atteint par un opérateur économique unique, ou par le recours à un nombre limité d'opérateurs économiques, dès lors que cette exigence serait liée et proportionnée à l'objet du marché en cause. La Cour a néanmoins précisé que cette hypothèse représentant une situation exceptionnelle, les exigences en question ne sauraient être érigées en règles générales par le droit national (voir, en ce sens, arrêt du 10 octobre 2013, *Swm Costruzioni 2 et Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, points 35 et 36).
- 29 Il ressort de la décision de renvoi que CRGT ne pouvait pas, selon Pizzo, se fonder sur les capacités d'un autre opérateur pour satisfaire aux critères d'attribution du marché en cause au principal. Or, il résulte de l'article 47, paragraphe 2, et de l'article 48, paragraphe 3, de la directive 2004/18 qu'ils prévoient expressément la possibilité pour un soumissionnaire de se prévaloir des capacités d'autres entités. Il appartient cependant à la juridiction de renvoi de vérifier si l'appel d'offres et le cahier des charges du marché en cause avaient explicitement prévu que, compte tenu de la particularité des prestations faisant l'objet de ce marché, un niveau minimal de capacité aurait dû être atteint par un opérateur économique unique.
- 30 Concernant l'argument de Pizzo, tiré du fait que CRGT aurait dû prouver sa capacité économique et financière par la production d'attestations d'au moins deux institutions bancaires, il convient de relever qu'exclure la possibilité pour une entreprise qui fait appel aux capacités d'une entreprise tierce d'utiliser l'attestation bancaire de celle-ci conduira manifestement à priver de tout effet utile la possibilité offerte par l'article 47, paragraphe 2, et l'article 48, paragraphe 3, de la directive 2004/18 de

faire appel aux capacités de tiers. Ces dispositions doivent de ce fait être interprétées en ce sens que les opérateurs économiques peuvent faire valoir, pour un marché déterminé, les capacités d'autres entités, y compris en utilisant leurs attestations bancaires.

- 31 La juridiction de renvoi s'interroge également sur le point de savoir si l'article 63, paragraphe 1, troisième alinéa, et l'article 63, paragraphe 2, de la directive 2014/24 introduisent des limites à la possibilité de recourir à la capacité d'autres entreprises. Il convient cependant de préciser que, en application de l'article 90 de cette directive, les États membres doivent se conformer aux dispositions de cette dernière au plus tard le 18 avril 2016. En conséquence, les dispositions de ladite directive ne sont pas applicables *ratione temporis* à l'affaire en cause au principal.
- 32 Bien que la jurisprudence de la Cour impose aux États membres de s'abstenir de prendre, pendant le délai de transposition d'une directive, des dispositions de nature à compromettre sérieusement le résultat prescrit par celle-ci (voir arrêt du 18 décembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie*, C-129/96, EU:C:1997:628, point 45), cette jurisprudence ne permet pas d'imposer à un soumissionnaire, avant l'expiration dudit délai, des contraintes qui ne découlent pas du droit de l'Union tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour.
- 33 De plus, il convient de souligner que les dispositions spécifiques visées par la juridiction de renvoi prévoient la possibilité, pour le pouvoir adjudicateur, d'exiger que l'entité à laquelle il est fait appel pour répondre aux conditions prévues en matière de capacité économique et financière soit solidairement responsable (article 63, paragraphe 1, troisième alinéa, de la directive 2014/24) ou que, pour certains types de contrats, certaines tâches essentielles soient exécutées directement par le soumissionnaire (article 63, paragraphe 2, de cette directive). Ces dispositions ne fixent donc pas de limites spécifiques à la possibilité de faire appel aux capacités d'entités tierces de manière fractionnée et, en tout état de cause, de telles limites auraient dû être explicitement prévues par l'appel d'offres du marché en cause, ce qui n'est pas le cas dans l'affaire au principal.
- 34 Au regard des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la première question que les articles 47 et 48 de la directive 2004/18 doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une législation nationale autorisant un opérateur économique à faire valoir les capacités d'une ou de plusieurs entités tierces aux fins de satisfaire aux exigences minimales de participation à une procédure d'appel d'offres que cet opérateur ne remplit qu'en partie.

Sur la seconde question

- 35 Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si le principe d'égalité de traitement et l'obligation de transparence doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à l'exclusion d'un opérateur économique de la procédure de passation d'un marché public à la suite du non-respect, par celui-ci, d'une obligation qui résulte non pas expressément des documents afférents à cette procédure ou de la loi nationale en vigueur, mais d'une interprétation de cette loi ainsi que du comblement des lacunes, de la part des autorités ou des juridictions administratives nationales, présentées par lesdits documents.
- 36 À cet égard, il convient de rappeler, d'une part, que le principe d'égalité de traitement impose que les soumissionnaires disposent des mêmes chances dans la formulation des termes de leurs offres et implique donc que ces offres soient soumises aux mêmes conditions pour tous les soumissionnaires. D'autre part, l'obligation de transparence, qui en constitue le corollaire, a pour but de garantir l'absence de risque de favoritisme et d'arbitraire de la part du pouvoir adjudicateur. Cette obligation implique que toutes les conditions et les modalités de la procédure d'attribution soient formulées de manière claire, précise et univoque dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges, de façon, premièrement, à permettre à tous les soumissionnaires raisonnablement informés et normalement diligents d'en comprendre la portée exacte et de les interpréter de la même manière et,

deuxièmement, à mettre le pouvoir adjudicateur en mesure de vérifier effectivement si les offres des soumissionnaires correspondent aux critères régissant le marché en cause (voir, en ce sens, arrêt du 6 novembre 2014, *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, point 44 et jurisprudence citée).

- 37 La Cour a également jugé que les principes de transparence et d'égalité de traitement qui régissent toutes les procédures de passation de marchés publics exigent que les conditions de fond et de procédure concernant la participation à un marché soient clairement définies au préalable et rendues publiques, en particulier les obligations pesant sur les soumissionnaires, afin que ceux-ci puissent connaître exactement les contraintes de la procédure et être assurés du fait que les mêmes exigences valent pour tous les concurrents (voir, en ce sens, arrêt du 9 février 2006, *La Cascina e.a.*, C-226/04 et C-228/04, EU:C:2006:94, point 32).
- 38 En outre, il ressort de l'annexe VII A, portant sur les informations qui doivent figurer dans les avis pour les marchés publics, de la directive 2004/18, dans sa partie relative aux «Avis de marchés», point 17, que les « [c]ritères de sélection concernant la situation personnelle des opérateurs économiques qui peuvent entraîner l'exclusion de ces derniers » de la procédure de passation du marché en cause doivent être énoncés dans l'avis de marché.
- 39 Ainsi, conformément à une jurisprudence constante de la Cour, en vertu de l'article 2 de la directive 2004/18, il incombe à un pouvoir adjudicateur d'observer strictement les critères qu'il a lui-même fixés (voir, notamment, arrêts du 10 octobre 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, point 40, et du 6 novembre 2014, *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, points 42 et 43).
- 40 Il ressort du dossier soumis à la Cour que les documents relatifs à la procédure de passation du marché en cause au principal ne prévoyaient pas expressément l'obligation pour les soumissionnaires, sous peine d'exclusion de cette procédure, de verser une contribution à l'AVCP.
- 41 Ainsi que le souligne la juridiction de renvoi, l'existence de cette obligation se déduirait de l'interprétation extensive de la loi n° 266/2005 par l'AVCP et de la jurisprudence administrative nationale. Elle précise que l'AVCP considère que l'absence de versement de la contribution entraîne l'exclusion du soumissionnaire de la procédure de passation à caractère public, quel que soit le type de marché qui fait l'objet de l'appel d'offres. Cette juridiction expose également qu'il ressort de la jurisprudence administrative nationale qu'une entreprise peut être exclue d'une procédure d'appel d'offres public lorsqu'elle n'apporte pas la preuve qu'elle remplit une condition non expressément requise par la réglementation de l'appel d'offres, si le caractère nécessaire de cette condition découle du « mécanisme de comblement automatique des lacunes des actes administratifs ».
- 42 Or, ainsi que cela a été rappelé au point 39 du présent arrêt, le pouvoir adjudicateur est tenu d'observer strictement les critères qu'il a lui-même fixés. Cette considération vaut d'autant plus lorsqu'une exclusion de la procédure est en jeu.
- 43 En effet, il convient de relever que, bien que l'article 27, paragraphe 1, de la directive 2004/18 n'exige pas que les cahiers des charges spécifient en détail toutes les obligations relatives à la fiscalité, à la protection de l'environnement, aux dispositions de protection et aux conditions de travail qui sont en vigueur dans l'État membre, ces obligations, contrairement à la contribution en cause dans l'affaire au principal, n'entraîneraient pas automatiquement l'exclusion de la procédure au niveau de la recevabilité de l'offre.
- 44 Ledit article 27 ne peut être interprété en ce sens qu'il permettrait aux pouvoirs adjudicateurs de déroger à l'obligation stricte d'observer les critères qu'ils ont eux-mêmes fixés, compte tenu du principe d'égalité de traitement et de l'obligation de transparence, qui en constitue le corollaire, auxquels ces derniers sont soumis, en vertu de l'article 2 de la directive 2004/18.

- 45 Or, dans l'affaire au principal, la prétendue obligation de versement d'une contribution à l'AVCP ne peut être identifiée que par l'interaction entre la loi de finances de 2006, la pratique décisionnelle de l'AVCP ainsi que la pratique jurisprudentielle administrative italienne dans l'application et l'interprétation de la loi n° 266/2005.
- 46 Ainsi que le relève en substance M. l'avocat général au point 65 de ses conclusions, une condition subordonnant le droit de participer à une procédure de marché public qui découlerait de l'interprétation du droit national et de la pratique d'une autorité, telle que celle en cause au principal, serait particulièrement préjudiciable pour les soumissionnaires établis dans d'autres États membres, dans la mesure où leur niveau de connaissance du droit national et de son interprétation ainsi que la pratique des autorités nationales ne peut être comparé à celui des soumissionnaires nationaux.
- 47 Concernant l'argument tiré du fait que CRGT avait auparavant déjà fourni les services faisant l'objet de l'appel d'offres, et par conséquent pouvait connaître l'existence de la contribution en cause au principal, il suffit de constater que le principe d'égalité de traitement et l'obligation de transparence, qui en constitue le corollaire, ne seraient manifestement pas respectés, si un tel opérateur était soumis à des critères non fixés par l'appel d'offres et qui ne seraient pas applicables à des opérateurs nouveaux.
- 48 Par ailleurs, il ressort de la décision de renvoi que cette condition de paiement d'une contribution n'est pas assortie d'une possibilité de régularisation.
- 49 Selon le point 46 de l'arrêt de la Cour du 6 novembre 2014, *Cartiera dell'Adda* (C-42/13, EU:C:2014:2345), le pouvoir adjudicateur ne peut admettre des rectifications quelconques à des omissions qui, selon les dispositions expresses des documents du marché, doivent conduire à l'exclusion de celui-ci. La Cour a souligné, au point 48 de cet arrêt, que l'obligation dont il s'agissait était clairement imposée dans les documents relatifs à ce marché sous peine d'exclusion.
- 50 Or, dans l'hypothèse où, comme dans l'affaire au principal, une condition de participation à la procédure de passation du marché, sous peine d'exclusion de cette dernière, n'est pas expressément prévue par les documents du marché et où cette condition ne peut être identifiée que par une interprétation jurisprudentielle du droit national, le pouvoir adjudicateur peut accorder au soumissionnaire exclu un délai suffisant pour régulariser son omission.
- 51 Eu égard à l'ensemble de ces considérations, il convient de répondre à la seconde question que le principe d'égalité de traitement et l'obligation de transparence doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à l'exclusion d'un opérateur économique de la procédure de passation d'un marché public à la suite du non-respect, par celui-ci, d'une obligation qui résulte non pas expressément des documents afférents à cette procédure ou de la loi nationale en vigueur, mais d'une interprétation de cette loi et de ces documents ainsi que du comblement des lacunes, de la part des autorités ou des juridictions administratives nationales, présentées par lesdits documents. Dans ces circonstances, les principes d'égalité de traitement et de proportionnalité doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas au fait de permettre à l'opérateur économique de régulariser sa situation et de satisfaire à ladite obligation dans un délai fixé par le pouvoir adjudicateur.

Sur les dépens

- 52 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 (sixième chambre) dit pour droit :

- 1) **Les articles 47 et 48 de 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, doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une législation nationale autorisant un opérateur économique à faire valoir les capacités d'une ou de plusieurs entités tierces aux fins de satisfaire aux exigences minimales de participation à une procédure d'appel d'offres que cet opérateur ne remplit qu'en partie.**
- 2) **Le principe d'égalité de traitement et l'obligation de transparence doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à l'exclusion d'un opérateur économique de la procédure de passation d'un marché public à la suite du non-respect, par celui-ci, d'une obligation qui résulte non pas expressément des documents afférents à cette procédure ou de la loi nationale en vigueur, mais d'une interprétation de cette loi et de ces documents ainsi que du comblement des lacunes, de la part des autorités ou des juridictions administratives nationales, présentées par lesdits documents. Dans ces circonstances, les principes d'égalité de traitement et de proportionnalité doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas au fait de permettre à l'opérateur économique de régulariser sa situation et de satisfaire à ladite obligation dans un délai fixé par le pouvoir adjudicateur.**

Signatures