ARRÊT DE LA COUR (grande chambre)

16 décembre 2008 *

Dans l'affaire C-213/07,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 234 CE, introduite par le Symvoulio tis Epikrateias (Grèce), par décision du 8 décembre 2006, parvenue à la Cour le 23 avril 2007, dans la procédure

Michaniki AE

contre

Ethniko Symvoulio Radiotileorasis,

Ypourgos Epikrateias,

en présence de:

Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE, venant aux droits de Pantechniki AE,

Syndesmos Epicheiriseon Periodikou Typou,

* Langue de procédure: le grec.

LA COUR (grande chambre),

composée de M. V. Skouris, président, MM. P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas et K. Lenaerts (rapporteur), présidents de chambre, MM. A. Tizzano et J. N. Cunha Rodrigues, M[me] R. Silva de Lapuerta, MM. K. Schiemann, J. Klučka et A. Arabadjiev, M[me] C. Toader et M. J.-J. Kasel, juges,

avocat général: M. M. Poiares Maduro,
greffier: M[me] L. Hewlett, administrateur principal,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 4 mars 2008,

considérant les observations présentées:

— pour Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE, venant aux droits de Pantechniki AE, par M[e] K. Giannakopoulos, dikigoros,

— pour le Syndesmos Epicheiriseon Periodikou Typou, par M[e] K. Drougas, dikigoros,

— pour le gouvernement grec, par M[mes] A. Samoni-Rantou et E.-M. Mamouna, ainsi que par MM. A Manitakis et I. Dionysopoulos, en qualité d'agents,

— pour le Conseil de l'Union européenne, par M[mes] A. Lo Monaco et M.-M. Joséphidès, ainsi que par M. A. Vitro, en qualité d'agents,

— pour la Commission des Communautés européennes, par M[me] M. Patakia, ainsi que par MM. D. Kukovec et X. Lewis, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 8 octobre 2008,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de la directive 93/37/CEE du Conseil, du 14 juin 1993, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux (JO L 199, p. 54), telle que modifiée par la directive 97/52/CE du Parlement européen et du Conseil, du 13 octobre 1997 (JO L 328, p. 1, ci-après la «directive 93/37»).

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant Michaniki AE (ci-après «Michaniki»), société de droit grec, à l'Ethniko Symvoulio Radiotileorasis (Conseil national de la radiotélévision, ci-après l'«ESR») et à l'Ypourgos Epikrateias (ministre d'État), au sujet de la décision par laquelle l'ESR a délivré à Pantechniki AE (ci-après «Pantechniki»), société de droit grec également, un certificat d'absence d'incompatibilité dans le cadre d'une procédure de passation d'un marché public de travaux.

Le cadre juridique

La réglementation communautaire

3 L'article 6 de la directive 93/37, qui figure sous le titre premier de celle-ci, intitulé «Dispositions générales», comporte un paragraphe 6, qui énonce:

«Les pouvoirs adjudicateurs veillent à ce qu'il n'y ait pas discrimination entre les différents entrepreneurs.»

4 Le titre IV de cette directive, consacré aux «[r]ègles communes de participation», comporte un chapitre 2, intitulé «Critères de sélection qualitative», sous lequel figure l'article 24, dont le premier alinéa dispose:

«Peut être exclu de la participation au marché tout entrepreneur:

a) qui est en état de faillite, de liquidation, de cessation d'activités, de règlement judiciaire ou de concordat préventif ou dans toute situation analogue résultant d'une procédure de même nature existant dans les législations et réglementations nationales;

b) qui fait l'objet d'une procédure de déclaration de faillite, de règlement judiciaire, de liquidation, de concordat préventif ou de toute autre procédure de même nature existant dans les législations et réglementations nationales;

c) qui a fait l'objet d'une condamnation prononcée par un jugement ayant autorité de chose jugée pour tout délit affectant la moralité professionnelle de l'entrepreneur;

d) qui, en matière professionnelle, a commis une faute grave constatée par tout moyen dont les pouvoirs adjudicateurs pourront justifier;

e) qui n'est pas en règle avec ses obligations relatives au paiement des cotisations de sécurité sociale selon les dispositions légales du pays où il est établi ou celles du pays du pouvoir adjudicateur;

f) qui n'est pas en règle avec ses obligations relatives au paiement de ses impôts et taxes selon les dispositions légales du pays où il est établi ou celles du pays du pouvoir adjudicateur;

g) qui s'est rendu gravement coupable de fausses déclarations en fournissant les renseignements exigibles en application du présent chapitre.»

La réglementation nationale

5 L'article 14 de la Constitution grecque comporte un paragraphe 9, qui a été ajouté par le vote, intervenu le 6 avril 2001, de la septième assemblée législative de révision du Parlement grec, et qui dispose:

«Le régime de propriété, la situation économique et les moyens de financement des médias d'information doivent être connus, dans les conditions déterminées par la loi.

La loi prévoit les mesures et les limitations qui sont nécessaires pour assurer la transparence complète et le caractère pluraliste de l'information.

La concentration du contrôle de plusieurs médias d'information, sous l'une ou l'autre forme, est interdite.

Est interdite en particulier la concentration de plus d'un des médias électroniques d'information du même type, dans les conditions déterminées par la loi.

La qualité de propriétaire, d'associé, d'actionnaire majeur ou de cadre dirigeant d'une entreprise de médias d'information est incompatible avec la qualité de propriétaire, d'associé, d'actionnaire majeur ou de cadre dirigeant d'une entreprise qui est chargée par l'État ou une personne morale du secteur public au sens large de l'exécution de marchés de travaux, de fournitures ou de services.

L'interdiction édictée à l'alinéa précédent vise aussi toutes les personnes faisant office d'intermédiaires, telles que conjoints, parents, personnes ou sociétés économiquement dépendantes.

Une loi détermine les modalités, les sanctions qui peuvent être prises, allant jusqu'au retrait de l'autorisation d'une station de radio ou de télévision et jusqu'à l'interdiction de conclure une convention ou l'annulation de la convention concernée, ainsi

que les modalités de contrôle et les garanties visant à éviter que les dispositions des alinéas précédents soient tournées.»

6 La loi 3021/2002, relative aux restrictions applicables à la conclusion de contrats publics avec des personnes qui sont actives ou détiennent des participations dans le secteur des médias d'information (FEK A' 143), règle les aspects visés au dernier alinéa de l'article 14, paragraphe 9, de la Constitution.

7 Relèvent de la notion d'«entreprise de médias d'information», au sens de l'article 1er de ladite loi, celles «dont le fonctionnement est soumis à la juridiction de l'État grec». Le même article donne également les définitions des notions de «secteur public au sens large», de «contrats publics/marchés publics», d'«actionnaire majeur», de «cadres dirigeants», de «personnes dépendantes économiquement» et de «personnes faisant office d'intermédiaires».

8 En particulier, les notions d'«actionnaire majeur» et de «personnes faisant office d'intermédiaires» sont définies comme suit, à l'article 1er, points 4 et 7, de la loi 3021/2002:

«4. 'actionnaire majeur': l'actionnaire qui, sur la base du nombre d'actions qu'il détient, calculé de façon autonome ou par comparaison avec le nombre d'actions des autres actionnaires de la société, sur la base des droits de vote qu'il détient ou d'autres droits spéciaux conférés par la loi ou par les statuts de la société ou encore sur la base d'accords généraux ou particuliers conclus avec la société, avec d'autres actionnaires ou avec des tiers qui dépendent économiquement de lui ou agissent pour son compte, peut exercer une influence substantielle sur la prise de décisions

par les organes compétents ou les dirigeants de la société quant au mode de gestion et de fonctionnement général de l'entreprise concernée.

Est plus spécialement considérée comme actionnaire majeur:

A. la personne physique ou morale qui, indépendamment du montant en proportion du capital social total dont elle est propriétaire:

a) détient un nombre d'actions qui dépasse le nombre d'actions appartenant à tout autre actionnaire ou qui est égal au nombre d'actions détenu par un autre actionnaire dans ce cas, ou

b) détient, soit en vertu des statuts de la société, soit par suite de la cession d'un droit correspondant d'autres actionnaires, la majorité des droits de vote à l'assemblée générale, ou

c) a le droit, au titre de la loi ou des statuts de la société ou par suite de la cession d'un droit correspondant d'autres actionnaires, de désigner ou de révoquer au moins deux membres du conseil d'administration ou un membre pour autant que celui-ci exerce les fonctions de président ou de vice-président,

directeur ou administrateur délégué ou adjoint ou d'administrateur général chargé de fonctions d'exécution, ou

d) est détenteur d'une part du capital social total ou titulaire de droits de vote qui correspondent au moins à la moitié du capital social qui a été représenté et a exercé le droit de vote lors de l'adoption de la décision de l'assemblée générale relative à chaque désignation ou révocation du dernier conseil d'administration de la société ou de la majorité de ses membres, ou

e) conclut, directement ou indirectement, des contrats et en général des accords avec la société en vertu desquels cette dernière réalise des recettes ou obtient d'autres droits financiers qui correspondent au moins à un cinquième des revenus bruts de la société au cours de chaque exercice antérieur.

B. La personne physique ou morale qui:

a) détient un nombre d'actions qui correspond, en pourcentage, à 5 % au moins du capital social total, ou

b) est titulaire de droits de vote qui correspondent, en pourcentage, à 5 % au moins du total des droits de vote à l'assemblée générale de la société.

Est notamment pris en compte, pour le calcul du pourcentage du capital social ou des droits de vote dont il est question aux points A et B du présent paragraphe, le nombre de parts ou de droits de vote qui appartiennent ou sont détenus:

— par des personnes faisant office d'intermédiaires,

— par des entreprises contrôlées par le même actionnaire,

— par un autre actionnaire avec lequel il a conclu un accord en vue de la réalisation, par l'exercice concerté des droits de vote dont il dispose, d'une politique commune durable de gestion de la société.

Sont aussi pris en compte les droits de vote qui sont détenus au titre d'un contrat de nantissement ou d'usufruit ou comme conséquence d'une mesure conservatoire à charge du détenteur des actions correspondantes ainsi que le nombre d'actions dont il n'est pas détenteur mais sur lesquelles il dispose du droit de perception des dividendes. Le nombre d'actions ou de droits de vote qui sont acquis par succession est pris en compte à l'expiration d'un délai de trois mois commençant à courir au moment de l'acquisition.

[…]

7. ‘Personnes faisant office d’intermédiaires’: les personnes physiques ou morales qui sont dépendantes économiquement ou agissent, sur la base d’un accord général ou particulier, pour le compte, sur l’indication ou sur l’ordre d’une autre personne physique ou morale.»

9 L’article 2 de la loi 3021/2002, intitulé «Interdiction de passer des marchés publics/de conclure des contrats publics avec des entreprises de médias d’information», dispose:

«1. Est interdite la passation de marchés publics/la conclusion de contrats publics avec des entreprises de médias d’information et avec les associés, les actionnaires majeurs, les membres des organes de gestion et les cadres dirigeants de ces entreprises. Est également interdite la passation de marchés publics/la conclusion de contrats publics avec des entreprises dont les associés, actionnaires majeurs, membres des organes de gestion ou cadres dirigeants sont des entreprises de médias d’information ou des associés, des actionnaires majeurs, membres d’organes de gestion ou cadres dirigeants d’entreprises de médias d’information.

2. L’interdiction de passation de marchés publics concerne également:

a) les conjoints et les parents, en ligne directe sans limitation et, en ligne collatérale jusqu’au quatrième degré, des personnes physiques relevant du paragraphe 1,

dès lors qu'ils ne peuvent pas démontrer qu'ils jouissent d'une autonomie économique vis-à-vis de ces personnes;

b) toute autre personne faisant office d'intermédiaire;

c) les associés et les actionnaires majeurs des associés et des actionnaires majeurs qui relèvent du paragraphe 1;

d) toute personne physique ou morale qui, sans être actionnaire, contrôle, directement ou indirectement, une ou plusieurs entreprises de médias d'information ou exerce, directement ou indirectement, une influence substantielle sur l'adoption des décisions prises par les organes de gestion ou cadres dirigeants, relative à la gestion ou au fonctionnement général de ces entreprises.

[…]»

10 L'article 3 de la loi 3021/2002, relatif aux «[i]ncompatibilités», dispose:

«1. La qualité de propriétaire, d'associé, d'actionnaire majeur, de membre d'un organe d'administration ou de cadre dirigeant d'une entreprise de médias

d'information est incompatible avec la qualité de propriétaire, associé, actionnaire majeur, membre d'un organe d'administration ou cadre dirigeant d'une entreprise qui conclut des marchés publics/des contrats publics dont la passation/conclusion est interdite conformément à l'article 2, ainsi qu'avec la qualité d'associé ou d'actionnaire majeur des associés ou des actionnaires majeurs de cette entreprise.

2. L'incompatibilité prévue au présent article s'applique aussi lorsque le propriétaire, l'actionnaire majeur, l'associé, le membre d'un organe d'administration ou le cadre dirigeant d'une entreprise qui conclut des contrats publics est le conjoint ou le parent, sans limite en ligne directe et jusqu'au quatrième degré en ligne collatérale, qui ne peut pas démontrer qu'il est économiquement autonome par rapport au propriétaire, à l'associé, à l'actionnaire majeur, au membre d'un organe d'administration ou au cadre dirigeant d'une entreprise de médias d'information, comme aussi dans tout autre cas dans lequel les incompatibilités précitées concernent une personne faisant office d'intermédiaire.

[…]»

11 L'article 4 de la loi 3021/2002 prévoit, en substance, que, avant de procéder à l'acte d'adjudication ou d'attribution du marché public et, en tout cas, avant la signature du contrat public, le pouvoir adjudicateur concerné doit, sous peine de nullité du contrat ou du marché public, demander à l'ESR l'établissement d'un certificat attestant que les conditions d'incompatibilité énoncées à l'article 3 de ladite loi ne sont pas réunies.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

12 Par la décision nº 844, du 13 décembre 2001, le conseil d'administration d'Erga OSE AE (ci-après «Erga OSE»), société de droit grec, a lancé un avis de marché en procédure ouverte pour la réalisation des travaux de terrassement et de construction des ouvrages techniques d'infrastructure de la nouvelle ligne ferroviaire à deux voies à grande vitesse reliant Corinthe et Kiato (Grèce), dont le budget s'élève à 51 700 000 euros.

13 Ont pris part à cette procédure, notamment, Michaniki et KI Sarantopoulos AE (ci-après «Sarantopoulos»), société de droit grec également.

14 Par la décision nº 959, du 22 mai 2002, le conseil d'administration d'Erga OSE a attribué le marché relatif à ces travaux de terrassement et de construction à Sarantopoulos. Cette dernière a, par la suite, été absorbée par Pantechniki.

15 Avant de conclure le contrat, Erga OSE, qui relevait, à l'époque, du «secteur public au sens large», au sens de l'article 1er, paragraphe 2, de la loi 3021/2002, a notifié à l'ESR, par lettre du 9 octobre 2002, les données relatives à l'identité des actionnaires majeurs, des membres du conseil d'administration et des membres du directoire de Pantechniki, afin d'obtenir un certificat selon lequel ces personnes n'étaient pas visées par les incompatibilités énoncées à l'article 3 de cette loi.

16 L'ESR a, sur la base de l'article 4 de ladite loi, établi le certificat nº 8117, du 30 octobre 2002, attestant l'absence d'incompatibilité dans le chef des personnes identifiées dans la lettre d'Erga OSE du 9 octobre 2002 (ci-après le «certificat»).

17 D'après les indications contenues dans la décision de renvoi, l'ESR a considéré que M. K. Sarantopoulos, actionnaire majeur et vice-président du conseil d'administration de Pantechniki n'était pas, en dépit de sa qualité de parent de M. G. Sarantopoulos, membre des conseils d'administration de deux sociétés grecques exerçant une activité dans le domaine des médias d'information, affecté par le régime d'incompatibilité institué aux articles 2 et 3 de la loi 3021/2002. Il a en effet jugé que M. K. Sarantopoulos était économiquement autonome par rapport à M. G. Sarantopoulos.

18 Michaniki a introduit, devant le Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État), un recours visant à obtenir une annulation du certificat en question, fondée sur une violation de l'article 14, paragraphe 9, de la Constitution. Elle soutient, notamment, que les articles 2, paragraphe 2, et 3, paragraphe 2, de la loi 3021/2002, sur la base desquels ce certificat a été délivré, ont pour effet de réduire le champ d'application de l'article 14, paragraphe 9, de la Constitution et qu'ils ne sont donc pas conformes à cette disposition constitutionnelle.

19 Ont été admises à intervenir dans la procédure au principal, au soutien de l'ESR, Pantechniki, aux droits de laquelle vient Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE, ainsi que le Syndesmos Epicheiriseon Periodikou Typou (Conseil des entreprises de la presse périodique).

20 La juridiction de renvoi considère que les articles 2, paragraphe 2, et 3, paragraphe 2, de la loi 3021/2002, en tant qu'ils permettent à un entrepreneur de travaux publics d'échapper au régime d'incompatibilité en démontrant son autonomie économique par rapport à un parent propriétaire, actionnaire majeur, associé ou dirigeant d'une entreprise de médias d'information, sont contraires à l'article 14, paragraphe 9, de la Constitution, en vertu duquel ledit entrepreneur, même économiquement autonome par rapport à ce parent, est néanmoins tenu de prouver qu'il a agi de façon autonome, pour son propre compte et dans son propre intérêt.

21 Toutefois, cette juridiction considère que, bien que cette analyse puisse, à ce stade, suffire pour trancher le litige au principal, des motifs d'économie de la procédure justifient que, dans la perspective d'une annulation du certificat en question, fondée sur une violation, par les articles 2 et 3 de la loi 3021/2002, de l'article 14, paragraphe 9, de la Constitution, elle examine dès à présent la compatibilité avec le droit communautaire de cette disposition constitutionnelle qui permet d'écarter d'un marché public une entreprise de travaux publics au motif que son actionnaire majeur ne serait pas parvenu à infirmer la présomption, pesant sur lui en tant que parent du propriétaire, d'un associé, de l'actionnaire majeur ou d'un dirigeant d'une entreprise de médias d'information, selon laquelle il est intervenu comme intermédiaire de cette entreprise et non pour son propre compte.

22 À cet égard, ladite juridiction indique, en premier lieu, qu'un courant majoritaire en son sein considère que la liste des motifs d'exclusion figurant à l'article 24 de la directive 93/37 est limitative et exclut, par conséquent, l'ajout de causes d'exclusion telles que celles découlant de l'article 14, paragraphe 9, de la Constitution. Elle ajoute que certains de ses membres estiment, en revanche, que, eu égard au caractère partiel de l'harmonisation réalisée par cette directive, l'article 24 de cette dernière n'interdit pas aux États membres de prévoir des causes d'exclusion supplémentaires visant notamment, comme en l'espèce, des objectifs d'intérêt général liés au fonctionnement de la démocratie et à la garantie du pluralisme de la presse.

23 En deuxième lieu, à supposer que l'article 24 de la directive 93/37 ne revête pas un caractère limitatif, la juridiction de renvoi considère que la faculté pour les États membres de prévoir des causes d'exclusion supplémentaires est assortie, en vertu de la jurisprudence communautaire, de conditions tenant, d'une part, à l'existence d'un objectif compatible avec les principes généraux du droit communautaire et, d'autre part, au respect du principe de proportionnalité. Elle précise à cet égard que l'un de ses membres considère que l'article 14, paragraphe 9, de la Constitution n'enfreint pas ledit principe, compte tenu du caractère réfragable de la présomption visant les personnes intervenant comme intermédiaires, d'une part, et de l'absence de solution de remplacement permettant d'atteindre les objectifs poursuivis, d'autre part.

24 En troisième lieu, à supposer que l'article 24 de la directive 93/37 revête un caractère limitatif, ou que l'article 14, paragraphe 9, de la Constitution ne puisse être considéré comme poursuivant un but compatible avec le droit communautaire ou comme étant conforme au principe de proportionnalité, la juridiction de renvoi doute que l'interdiction faite aux États membres, par ladite directive, d'édicter des dispositions, telles que celles en cause au principal, qui, pour des raisons d'intérêt général, instaurent un régime d'incompatibilité entre le domaine des médias d'information et celui des marchés publics, soit conforme aux principes liés à la protection du fonctionnement normal de la démocratie dans les États membres et à la garantie de transparence dans les procédures de passation des marchés publics, au principe de concurrence libre et loyale ainsi qu'au principe de subsidiarité.

25 Elle souligne cependant qu'une minorité de ses membres est d'un avis contraire, estimant que la directive 93/37 comporte des garanties suffisantes pour assurer la transparence des procédures d'adjudication et mettre ces dernières à l'abri d'influences illicites ou de la corruption.

26 Dans ces conditions, le Symvoulio tis Epikrateias a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) L'énumération des causes d'exclusion d'entreprises de travaux publics énoncées dans les dispositions de l'article 24 de la directive 93/37[…] est-elle ou non limitative?

2) À supposer que cette énumération ne soit pas limitative, une disposition qui, pour des raisons de protection de la transparence dans le fonctionnement financier de l'État, prévoit que la qualité de propriétaire, d'associé, d'actionnaire majeur ou de cadre dirigeant d'une entreprise de médias est incompatible avec la qualité de

propriétaire, d'associé, d'actionnaire majeur ou de cadre dirigeant d'une entreprise qui, vis-à-vis de l'État ou d'une personne morale du secteur public au sens large, se voit confier l'exécution de marchés de travaux, de fournitures ou de services, poursuit-elle des buts compatibles avec les principes du droit communautaire et cette interdiction complète de passation de marchés publics pour les entreprises impliquées est-elle compatible avec le principe communautaire de proportionnalité?

3) En admettant que l'article 24 de la directive 93/37[…] signifie que les causes d'exclusion des entreprises de construction qu'il prévoit sont énumérées limitativement ou qu'il n'est pas possible de considérer que la disposition nationale en cause poursuit des buts compatibles avec les principes généraux du droit communautaire ou, enfin, que l'interdiction qu'elle édicte n'est pas compatible avec le principe communautaire de proportionnalité, la directive précitée, interdisant de prévoir comme cause d'exclusion d'une entreprise de la procédure de passation d'un marché de travaux publics le cas dans lequel celle-ci, sa direction (soit le propriétaire de cette entreprise, son actionnaire majeur, son associé ou son cadre dirigeant) ou des personnes faisant office d'intermédiaires des dirigeants précités exercent des activités d'entreprises de médias d'information susceptibles d'exercer une influence illicite sur la procédure de passation de marchés publics de travaux, en jouant de l'influence plus générale dont elles bénéficient, a-t-elle enfreint les principes généraux de protection de la concurrence, de transparence, ainsi que la disposition de l'article 5, deuxième alinéa, [CE] qui consacre le principe de subsidiarité?»

Sur la compétence de la Cour et la recevabilité des questions préjudicielles

27 Le gouvernement grec conteste la pertinence des questions posées par la juridiction de renvoi.

28 En premier lieu, il fait valoir que le litige au principal se greffe sur une situation purement interne, qui concerne exclusivement des opérateurs grecs. Il serait dès lors permis de douter du fait que l'affaire au principal relève du champ d'application de la directive 93/37 et, par voie de conséquence, de la compétence de la Cour en matière d'interprétation.

29 À cet égard, il convient toutefois d'observer qu'aucun élément de la directive 93/37 ne permet de considérer que l'applicabilité de ses dispositions, en particulier des règles communes de participation édictées, notamment, à l'article 24 de celle-ci, dépendrait de l'existence d'un lien effectif avec la libre circulation entre États membres. Ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 16 de ses conclusions, ladite directive ne subordonne l'assujettissement des procédures de passation des marchés publics de travaux à ses dispositions à aucune condition tenant à la nationalité ou au lieu d'établissement des soumissionnaires (voir, par analogie, arrêt du 25 avril 1996, Commission/Belgique, C-87/94, Rec. p. I-2043, point 33).

30 Par conséquent, et eu égard au fait que le montant du marché en cause au principal dépasse le seuil d'application de la directive 93/37, la Cour est, dans la présente affaire, compétente pour interpréter ladite directive.

31 En second lieu, le gouvernement grec soutient que le litige pendant devant la juridiction de renvoi porte uniquement sur la question de la compatibilité de dispositions de la loi 3021/2002 avec l'article 14, paragraphe 9, de la Constitution. L'interprétation du droit communautaire sollicitée par cette juridiction ne répondrait donc pas à un besoin objectif pour la solution de ce litige.

32 À cet égard, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, il appartient au seul juge national, qui est saisi du litige et qui doit assumer la responsabilité

de la décision juridictionnelle à intervenir, d'apprécier, au regard des particularités de l'affaire, tant la nécessité d'une décision préjudicielle pour être en mesure de rendre son jugement que la pertinence des questions qu'il pose à la Cour (arrêts du 15 décembre 1995, Bosman, C-415/93, Rec. p. I-4921, point 59; du 15 juin 2006, Acereda Herrera, C-466/04, Rec. p. I-5341, point 47, et du 31 janvier 2008, Centro Europa 7, C-380/05, Rec. p. I-349, point 52).

33 En conséquence, dès lors que les questions posées portent sur l'interprétation du droit communautaire, la Cour est, en principe, tenue de statuer (voir, notamment, arrêts du 25 février 2003, IKA, C-326/00, Rec. p. I-1703, point 27; du 12 avril 2005, Keller, C-145/03, Rec. p. I-2529, point 33, et du 11 juillet 2006, Chacón Navas, C-13/05, Rec. p. I-6467, point 32).

34 Le refus de statuer sur une question préjudicielle posée par une juridiction nationale n'est possible que lorsqu'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation du droit communautaire sollicitée n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal, lorsque le problème est de nature hypothétique ou encore lorsque la Cour ne dispose pas des éléments de fait et de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées (voir, notamment, arrêts du 13 mars 2001, PreussenElektra, C-379/98, Rec. p. I-2099, point 39; du 19 février 2002, Arduino, C-35/99, Rec. p. I-1529, point 25, et Chacón Navas, précité, point 33).

35 Il convient de relever que tel n'est pas le cas en l'espèce. Dans la présente affaire, une réponse de la Cour à la demande de décision préjudicielle fournira à la juridiction de renvoi l'interprétation qui lui est nécessaire pour résoudre la question, qui conditionne l'issue finale de l'affaire au principal, de la conformité au droit communautaire du régime d'incompatibilité entre le secteur des marchés publics de travaux et celui des médias d'information, instauré par l'article 14, paragraphe 9, de la Constitution et mis en œuvre par la loi 3021/2002.

36 Dans ces conditions, il y a lieu de considérer la demande de décision préjudicielle comme recevable.

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

37 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les causes d'exclusion de la participation à un marché public de travaux, énoncées à l'article 24, premier alinéa, de la directive 93/37, revêtent, ou non, un caractère limitatif.

38 À cet égard, il convient de relever que les directives communautaires relatives aux marchés publics ont pour objet la coordination des procédures nationales en la matière (arrêt du 9 février 2006, La Cascina e.a., C-226/04 et C-228/04, Rec. p. I-1347, point 20). S'agissant des marchés publics de travaux, le deuxième considérant de la directive 93/37 met explicitement l'accent sur cet objectif.

39 Il ressort de ce deuxième considérant et du dixième considérant de la directive 93/37 que cette coordination vise la réalisation simultanée de la liberté d'établissement et de la libre prestation de services en matière de marchés publics de travaux, ainsi que le développement, à l'échelle communautaire, d'une concurrence effective dans ce domaine, en favorisant la manifestation d'intérêt la plus large possible parmi les entrepreneurs des États membres (voir, en ce sens, arrêts du 26 septembre 2000,

Commission/France, C-225/98, Rec. p. I-7445, point 34; du 12 juillet 2001, Ordine degli Architetti e.a., C-399/98, Rec. p. I-5409, point 52; du 27 novembre 2001, Lombardini et Mantovani, C-285/99 et C-286/99, Rec. p. I-9233, point 34, ainsi que du 12 décembre 2002, Universale-Bau e.a., C-470/99, Rec. p. I-11617, point 89).

40 Dans ce contexte, l'article 24 de la directive 93/37, qui relève du titre de cette dernière consacré aux règles «communes» de participation, s'inscrit dans un dispositif précis relatif aux conditions de sélection des entrepreneurs admis à présenter une offre et aux conditions d'attribution du marché (voir, par analogie, arrêt du 7 décembre 2000, ARGE, C-94/99, Rec. p. I-11037, point 27).

41 Dans un chapitre consacré aux critères de sélection «qualitative», ledit article 24 identifie, dans son premier alinéa, sept causes d'exclusion de la participation d'un entrepreneur, qui ont trait aux qualités professionnelles de l'intéressé, plus précisément à son honnêteté professionnelle, à sa solvabilité ainsi qu'à sa capacité économique et financière (voir, par analogie, arrêts du 10 février 1982, Transporoute et travaux, 76/81, Rec. p. 417, point 9, et La Cascina e.a., précité, point 21).

42 À l'instar du Conseil de l'Union européenne, il convient de souligner, à cet égard, que l'approche du législateur communautaire a consisté à ne retenir que des causes d'exclusion fondées sur la constatation objective de faits ou de comportements propres à l'entrepreneur concerné, de nature à jeter le discrédit sur son honorabilité professionnelle ou sur son aptitude économique ou financière à mener à bien les travaux couverts par le marché public auquel il soumissionne.

43 Dans ces conditions, l'article 24, premier alinéa, de la directive 93/37 doit être lu comme énumérant, de manière exhaustive, les causes susceptibles de justifier l'exclusion d'un entrepreneur de la participation à un marché pour des raisons, fondées sur des éléments objectifs, tenant à ses qualités professionnelles. Il fait, par conséquent, obstacle à ce que les États membres ou les pouvoirs adjudicateurs complètent la liste qu'il contient par d'autres causes d'exclusion fondées sur des critères relatifs à la qualité professionnelle (voir, par analogie, arrêt La Cascina e.a., précité, point 22).

44 L'énumération exhaustive figurant à l'article 24, premier alinéa, de la directive 93/37 n'exclut cependant pas la faculté des États membres de maintenir ou d'édicter des règles matérielles destinées, notamment, à garantir, en matière de marchés publics, le respect du principe d'égalité de traitement, ainsi que le principe de transparence que ce dernier implique, lesquels s'imposent aux pouvoirs adjudicateurs dans toute procédure de passation d'un tel marché (voir, en ce sens, arrêts ARGE, précité, point 24, et du 16 octobre 2003, Traunfellner, C-421/01, Rec. p. I-11941, point 29).

45 Lesdits principes, qui signifient, notamment, que les soumissionnaires doivent se trouver sur un pied d'égalité aussi bien au moment où ils préparent leurs offres qu'au moment où celles-ci sont évaluées par le pouvoir adjudicateur (voir, en ce sens, arrêts du 18 octobre 2001, SIAC Construction, C-19/00, Rec. p. I-7725, point 34, et du 4 décembre 2003, EVN et Wienstrom, C-448/01, Rec. p. I-14527, point 47), constituent, en effet, la base des directives relatives aux procédures de passation des marchés publics (voir, notamment, arrêts Universale-Bau e.a., précité, point 91, et du 19 juin 2003, GAT, C-315/01, Rec. p. I-6351, point 73), et le devoir des pouvoirs adjudicateurs d'en assurer le respect correspond à l'essence même de ces directives (voir, en ce sens, arrêts du 17 septembre 2002, Concordia Bus Finland, C-513/99, Rec. p. I-7213, point 81, et du 3 mars 2005, Fabricom, C-21/03 et C-34/03, Rec. p. I-1559, point 26).

46 L'article 6, paragraphe 6, de la directive 93/37 précise d'ailleurs que les pouvoirs adjudicateurs veillent à ce qu'il n'y ait pas discrimination entre les différents entrepreneurs.

47 Il s'ensuit qu'un État membre est en droit de prévoir, en sus des causes d'exclusion fondées sur des considérations objectives de qualité professionnelle, limitativement énumérées à l'article 24, premier alinéa, de la directive 93/37, des mesures d'exclusion destinées à assurer le respect des principes d'égalité de traitement de l'ensemble des soumissionnaires, ainsi que de transparence, dans le cadre des procédures de passation des marchés publics.

48 Toutefois, conformément au principe de proportionnalité, qui constitue un principe général du droit communautaire (voir, notamment, arrêt du 14 décembre 2004, Swedish Match, C-210/03, Rec. p. I-11893, point 47), de telles mesures ne doivent pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif (voir, en ce sens, arrêt Fabricom, précité, point 34).

49 Compte tenu de ce qui précède, il convient de répondre à la première question que l'article 24, premier alinéa, de la directive 93/37 doit être interprété en ce sens qu'il énumère, de manière exhaustive, les causes fondées sur des considérations objectives de qualité professionnelle, susceptibles de justifier l'exclusion d'un entrepreneur de la participation à un marché public de travaux. Toutefois, cette directive ne fait pas obstacle à ce qu'un État membre prévoie d'autres mesures d'exclusion visant à garantir le respect des principes d'égalité de traitement des soumissionnaires et de transparence, pourvu que de telles mesures n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

Sur la deuxième question

50 Par sa deuxième question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si une disposition nationale qui instaure une incompatibilité entre le secteur des médias d'information et celui des marchés publics est compatible avec les principes du droit communautaire.

51 À titre liminaire, il convient de rappeler qu'il n'appartient pas à la Cour, dans le cadre de la procédure préjudicielle, d'apprécier la conformité du droit national avec le droit communautaire ni d'interpréter le droit national. La Cour est, en revanche, compétente pour fournir à la juridiction de renvoi tous les éléments d'interprétation relevant du droit communautaire qui peuvent permettre à celle-ci d'apprécier une telle conformité pour le jugement de l'affaire dont elle est saisie (voir, notamment, arrêts du 15 décembre 1993, Hünermund e.a., C-292/92, Rec. p. I-6787, point 8; du 23 mars 2006, Enirisorse, C-237/04, Rec. p. I-2843, point 24, et Centro Europa 7, précité, points 49 et 50).

52 Il appartient donc à la Cour, dans la présente affaire, de limiter son examen en fournissant une interprétation du droit communautaire qui soit utile pour la juridiction de renvoi, à laquelle il reviendra d'apprécier la conformité des éléments de droit national concernés avec le droit communautaire, aux fins de trancher le litige pendant devant elle.

53 À cet égard, ainsi qu'il a été rappelé au point 39 du présent arrêt, l'objectif primordial de la directive 93/37 est la mise en concurrence communautaire des marchés publics de travaux. Le but de cette directive est de garantir l'absence de risque de favoritisme de la part des pouvoirs publics (voir, en ce sens, arrêts Ordine degli Architetti e.a., précité, point 75, ainsi que Lombardini et Mantovani, précité, point 35).

54 La coordination communautaire des procédures de passation des marchés publics vise, notamment, à exclure à la fois le risque qu'une préférence soit donnée aux soumissionnaires nationaux lors d'une passation de marché et la possibilité qu'un pouvoir adjudicateur public se laisse guider par des considérations étrangères au marché en cause (voir, en ce sens, arrêts du 3 octobre 2000, University of Cambridge, C-380/98, Rec. p. I-8035, point 17; du 1er février 2001, Commission/France, C-237/99, Rec. p. I-939, point 42, ainsi que Lombardini et Mantovani, précité, point 36).

55 Dans ce contexte, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 30 de ses conclusions, il convient de reconnaître aux États membres une certaine marge d'appréciation aux fins de l'adoption de mesures destinées à garantir les principes d'égalité de traitement des soumissionnaires et de transparence, lesquels, ainsi qu'il a été rappelé au point 45 du présent arrêt, constituent la base des directives communautaires en matière de passation de marchés publics.

56 Chaque État membre est, en effet, le mieux à même d'identifier, à la lumière de considérations historiques, juridiques, économiques ou sociales qui lui sont propres (voir, en ce sens, arrêt La Cascina e.a., précité, point 23), les situations propices à l'apparition de comportements susceptibles d'entraîner des entorses au respect de ces principes.

57 Par conséquent, le droit communautaire n'entend pas remettre en cause l'appréciation portée par un État membre, en fonction du contexte qui est le sien, sur le risque particulier de survenance de tels comportements en cas de présence, parmi les soumissionnaires à un marché public de travaux, d'une entreprise exerçant une activité dans le secteur des médias d'information ou entretenant des liens avec des personnes impliquées dans ce secteur, ainsi que sur la nécessité de prendre des mesures destinées à écarter ce risque.

58 En l'occurrence, l'État membre concerné a estimé qu'il ne saurait être exclu que, dans le cadre de sa participation à une procédure de passation d'un marché public, une entreprise de médias d'information ou un entrepreneur de travaux publics lié à une telle entreprise ou aux personnes qui la détiennent ou la dirigent, entende user à l'égard de l'autorité adjudicatrice du pouvoir d'influence que lui procurerait sa position ou son relais dans le secteur des médias pour chercher à orienter de façon illicite la décision d'attribution de ce marché, en brandissant la perspective d'une action d'information de masse partisane ou, au contraire, critique, en fonction du sens de cette décision.

59 La volonté d'un État membre de prévenir les risques d'interférence du pouvoir des médias d'information dans les procédures de passation des marchés publics rejoint l'objectif d'intérêt général que constitue le maintien du pluralisme et de l'indépendance des médias d'information (voir, à cet égard, arrêts du 26 juin 1997, Familiapress, C-368/95, Rec. p. I-3689, point 18, et du 13 décembre 2007, United Pan-Europe Communications Belgium e.a., C-250/06, Rec. p. I-11135, points 41 et 42). En outre, elle sert tout particulièrement un autre objectif de cette nature, à savoir celui consistant à lutter contre la fraude et la corruption (voir, à cet égard, arrêts du 24 mars 1994, Schindler, C-275/92, Rec. p. I-1039, points 57 à 60, et du 6 mars 2007, Placanica e.a., C-338/04, C-359/04 et C-360/04, Rec. p. I-1891, point 46).

60 Il s'ensuit que le droit communautaire ne s'oppose pas à l'adoption de mesures nationales destinées à écarter, dans les procédures de passation des marchés publics de travaux, le risque de survenance de pratiques susceptibles de menacer la transparence et de fausser la concurrence, qui pourrait naître de la présence, parmi les soumissionnaires, d'un entrepreneur exerçant une activité dans le secteur des médias d'information ou entretenant des liens avec une personne impliquée dans ce secteur, et à prévenir ou réprimer ainsi la fraude et la corruption.

61 Ainsi qu'il a été souligné au point 48 du présent arrêt, encore faut-il que de telles mesures soient compatibles avec le principe de proportionnalité.

62 Or, une disposition nationale, telle que celle en cause au principal, qui instaure une incompatibilité générale entre le secteur des travaux publics et celui des médias d'information, a pour conséquence d'exclure de l'attribution de marchés publics des entrepreneurs de travaux publics également impliqués dans le secteur des médias d'information en raison d'un rapport de propriété, d'actionnariat majeur, d'association ou de direction, sans leur laisser aucune possibilité de démontrer, face à d'éventuels indices mis en avant, par exemple, par un concurrent, que, dans leur cas, il n'existe pas de risque réel du type de celui qui est évoqué au point 60 du présent arrêt (voir, par analogie, arrêt Fabricom, précité, points 33 et 35).

63 Ainsi que l'ont fait valoir la Commission des Communautés européennes et le Conseil de même que, lors de l'audience, Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE, une telle disposition va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs allégués de transparence et d'égalité de traitement, en excluant une catégorie entière d'entrepreneurs de travaux publics sur la base de la présomption irréfragable selon laquelle la présence, parmi les soumissionnaires, d'un entrepreneur également impliqué dans le secteur des médias d'information est nécessairement de nature à altérer la concurrence au détriment des autres soumissionnaires.

64 Le gouvernement grec a souligné la possibilité découlant de la disposition constitutionnelle en cause au principal de tenir à l'écart de la mesure d'exclusion la personne faisant office d'intermédiaire, en tant que conjoint, parent, personne ou société économiquement dépendante, d'une entreprise de médias d'information ou d'un responsable d'une telle entreprise s'il est démontré que la participation de cette

personne faisant office d'intermédiaire à une procédure de passation d'un marché public relève d'une décision autonome, dictée par le seul intérêt propre de celle-ci.

65 Toutefois, cette possibilité n'est pas de nature à réconcilier la disposition nationale en cause au principal avec le principe de proportionnalité.

66 En effet, une telle possibilité ne modifie pas le caractère automatique et absolu de l'interdiction qui frappe tout entrepreneur de travaux publics, exerçant une activité également dans le secteur des médias d'information ou lié à des personnes physiques ou morales impliquées dans ce secteur, qui n'est pas concerné par ce tempérament à la mesure d'exclusion générale prévue en faveur des personnes faisant office d'intermédiaires.

67 En outre, l'entrepreneur de travaux publics qui ferait office d'intermédiaire d'une entreprise de médias d'information ou d'une personne détenant ou dirigeant une telle entreprise sera exclu de l'attribution d'un marché sans que la possibilité lui ait été laissée de démontrer, dans le cas où il serait établi qu'il intervient pour le compte de cette entreprise ou de cette personne, que pareille intervention n'est pas susceptible d'exercer une influence sur la concurrence entre les soumissionnaires.

68 Enfin, le sens très large revêtu, dans le contexte de la disposition nationale en cause au principal, par les notions d'actionnaire majeur et de personnes intermédiaires, ainsi qu'il ressort du point 8 du présent arrêt, contribue à renforcer le caractère disproportionné d'une telle disposition.

69 Eu égard aux considérations qui précèdent, il convient de répondre à la deuxième question que le droit communautaire doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une disposition nationale qui, tout en poursuivant les objectifs légitimes d'égalité de traitement des soumissionnaires et de transparence dans le cadre des procédures de passation de marchés publics, instaure une présomption irréfragable d'incompatibilité entre la qualité de propriétaire, d'associé, d'actionnaire majeur ou de cadre dirigeant d'une entreprise exerçant une activité dans le secteur des médias d'information et celle de propriétaire, d'associé, d'actionnaire majeur ou de cadre dirigeant d'une entreprise qui se voit confier par l'État ou une personne morale du secteur public au sens large l'exécution de marchés de travaux, de fournitures ou de services.

Sur la troisième question

70 Compte tenu des réponses apportées aux deux premières questions, il n'y a pas lieu de répondre à la troisième question.

Sur les dépens

71 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 24, premier alinéa, de la directive 93/37/CEE du Conseil, du 14 juin 1993, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, telle que modifiée par la directive 97/52/CE du Parlement européen et du Conseil, du 13 octobre 1997, doit être interprété en ce sens qu'il énumère, de manière exhaustive, les causes fondées sur des considérations objectives de qualité professionnelle, susceptibles de justifier l'exclusion d'un entrepreneur de la participation à un marché public de travaux. Toutefois, cette directive ne fait pas obstacle à ce qu'un État membre prévoie d'autres mesures d'exclusion visant à garantir le respect des principes d'égalité de traitement des soumissionnaires et de transparence, pourvu que de telles mesures n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.**

2) **Le droit communautaire doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une disposition nationale qui, tout en poursuivant les objectifs légitimes d'égalité de traitement des soumissionnaires et de transparence dans le cadre des procédures de passation de marchés publics, instaure une présomption irréfragable d'incompatibilité entre la qualité de propriétaire, d'associé, d'actionnaire majeur ou de cadre dirigeant d'une entreprise exerçant une activité dans le secteur des médias d'information et celle de propriétaire, d'associé, d'actionnaire majeur ou de cadre dirigeant d'une entreprise qui se voit confier par l'État ou une personne morale du secteur public au sens large l'exécution de marchés de travaux, de fournitures ou de services.**

Signatures