entreprise par erreur ou parce que l'État avait initialement l'intention de solliciter une participation financière communautaire, ne saurait faire échec à l'application d'une exception prévue par un texte dépourvu de toute ambiguïté et justifiée par des raisons qu'elle ne fait point disparaître.

2. Constitue un manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 30 du traité le fait, pour un État membre, de permettre à un organisme public dont les actes lui sont imputables d'insérer, dans le dossier d'appel d'offres relatif à un marché public de travaux, une clause imposant que les matériaux à utiliser aient été certifiés conformes à une norme technique nationale. En effet, une telle clause est de nature à entraver les importations dans la mesure où elle peut conduire des opérateurs économiques mettant en œuvre des matériaux équivalant à ceux dont la conformité aux normes nationales a été certifiée à s'abstenir de présenter des offres.

RAPPORT D'AUDIENCE
présenté dans l'affaire 45/87 *

I — Faits et procédure

1. *Cadre juridique*

1.1. *La directive 71/305 du Conseil*

Le 26 juillet 1971, le Conseil a arrêté la directive 71/305, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux (JO L 185, p. 5), ci-après « directive ».

L'article 10, paragraphe 1, de la directive énonce que « les spécifications techniques peuvent être définies notamment par référence aux normes nationales ». Le paragraphe 2 de cet article précise cependant certaines conditions que ces spécifications techniques doivent respecter. Il prévoit que:

« A moins que de telles spécifications ne soient justifiées par l'objet du marché, les États membres interdisent l'introduction, dans les clauses contractuelles propres à un marché déterminé, de spécifications techniques mentionnant des produits d'une fabrication ou d'une provenance déterminée, ou des procédés particuliers et qui ont pour effet de favoriser ou d'éliminer certaines entreprises. Est notamment interdite l'indication de marques, de brevets ou de types, ou celle d'une origine ou d'une production déterminée; toutefois une telle indication accompagnée de la mention 'ou équivalent' est autorisée lorsque les pouvoirs adjudicateurs n'ont pas la possibilité de donner une description de l'objet du marché au moyen

* Langue de procédure: l'anglais.

de spécifications suffisamment précises et intelligibles pour tous les intéressés. »

Selon l'article 3, paragraphe 5, de la directive:

« les dispositions de la présente directive ne s'appliquent pas aux marchés publics de travaux passés par les services de production, de distribution et de transport d'eau et d'énergie ».

A cet égard le sixième considérant de la directive précise:

« qu'il importe d'éviter que, pour leurs marchés de travaux, les services de production, de distribution et de transport d'eau et d'énergie soient soumis à des régimes différents selon qu'ils relèvent de l'État, des collectivités territoriales ou des autres personnes morales de droit public ou qu'ils possèdent une personnalité juridique distincte, et qu'il y a donc lieu d'exclure du champ d'application de la directive ceux des services visés ci-dessus qui rentreraient dans ce même champ d'application en raison de leur statut juridique, en attendant que l'expérience acquise permette d'adopter une solution définitive; »

1.2. *Normes de standardisation pour tuyaux et joints en amiante-ciment pour canalisations avec pression*

a) ISO 160-1980

L'« International Organisation for Standardization » (Organisation internationale de normalisation), ci-après « ISO », est une fédération mondiale d'organismes nationaux de normalisation; ces organismes constituent les comités membres de l'ISO. L'ISO élabore des normes techniques internationales, applicables aux produits et aux services. Cette élaboration est confiée aux comités techniques de l'ISO. Chaque comité membre intéressé par une étude a le droit de faire partie du comité technique correspondant. Des organisations internationales, gouvernementales ou non, peuvent participer aux travaux. Les projets de normes internationales adoptés par les comités techniques de l'ISO sont soumis aux comités membres pour approbation, avant d'être acceptées par le conseil de l'ISO en tant que normes internationales.

L'ISO vise à faire adopter ces normes internationales, par les instituts nationaux de normalisation, dans les normes que ces instituts fixent au niveau national. Différentes méthodes pour arriver à une telle adoption sont indiquées par l'ISO dans son guide 21-1981, intitulé « Adoption of International Standards in national standards ». L'adoption d'une norme internationale peut notamment s'effectuer par l'élaboration et la publication d'une norme nationale qui reprend littéralement la norme internationale, ou qui est équivalente à cette dernière. Le guide ISO 21 définit comme « équivalentes » les normes qui diffèrent en raison de « changements d'ordre rédactionnel » ou de « différences techniques mineures ».

La conformité d'un produit ou d'un service à une norme standard est certifiée par des « certificats de conformité » ou par des licences permettant l'application sur les produits d'une « marque de conformité ». Divers guides de l'ISO recommandent les méthodes selon lesquelles ces deux systèmes peuvent être mis en œuvre.

Pour les tuyaux et joints en amiante-ciment pour canalisations avec pression, qui sont en cause dans le présent litige, une norme internationale « ISO 160 » a été élaborée par le comité technique « Produits en ciment renforcé par des fibres ». Dans la Communauté, cette norme a été approuvée par les comités membres de la République fédérale d'Allemagne, l'Espagne, la France, la Grèce, l'Italie, les Pays-Bas, le Portugal et le Royaume-Uni. La norme en question spécifie des conditions de fabrication, ainsi que la classification, les caractéristiques et les épreuves de réception applicables aux tuyaux en amiante-ciment. En ce qui concerne les dimensions des tuyaux, la norme ISO 160 prévoit que le *diamètre nominal* d'un tuyau correspond au *diamètre intérieur* exprimé en millimètres, tolérances exclues. Quant à la longueur, elle précise que, de préférence, celle-ci ne doit pas être inférieure à 4 mètres, pour les tuyaux de diamètre nominal supérieur à 200 mm; la longueur nominale doit, de préférence, être un multiple de 0,5 mètre.

b) IS 188: 1975

En Irlande, l'« Industrial Research and Standard Act, 1961 » a habilité l'« Institute for Industrial Research and Standards » (IIRS) à normaliser des normes techniques. En 1984, l'IIRS a institué la « National Standards Authority of Ireland » (NSAI), qui a repris les tâches de normalisation du IIRS à partir du 1er janvier 1985; le NSAI est le comité membre de l'Irlande dans l'ISO.

En 1975, l'IIRS a établi la norme IS 188: 1975 pour les tuyaux en amiante-ciment pour canalisations avec pression. A titre d'information, il est indiqué dans une déclaration annexée à la norme IS 188 que celle-ci est largement similaire à la norme ISO 160 et à la norme britannique BS 486: 1973. Toutefois, il ressort des spécifications de la norme IS 188 que celle-ci prévoit, à la différence de la norme ISO 160, que le *diamètre nominal* des tuyaux correspond au *diamètre externe*; le soin de déterminer le diamètre interne, et par conséquent l'épaisseur des tuyaux, est laissé au fabricant. En outre, la norme IS 188 prévoit des diamètres externes aux extrémités des tuyaux. Enfin, elle prévoit que la longueur standard des tuyaux est de 4 mètres, en ajoutant que « d'autres longueurs peuvent être livrées de commun accord du fabricant et de l'acheteur ».

Pour certifier la conformité à la norme IS 188 de tuyaux en amiante-ciment, la NSAI opère un système de marques de conformité (« Irish Standard Mark »). Ce système est régi par les « NSAI Irish Standard Mark Certification Schemes ». Les licences permettant d'appliquer sur les produits ou services le « Irish Standard Mark » relatif à la norme IS 188 sont délivrées par la NSAI au nom de l'IIRS. Jusqu'en juin 1986, les seules sociétés agréées par l'IIRS au titre de la norme IS 188 et autorisées à apposer le Irish Standard Mark sur leurs produits était Tegral Pipes Ltd, à Drogheda (Irlande), pour tuyaux de toutes dimensions, et Toschi Productions GmbH, à Rethem (République fédérale d'Allemagne), pour tuyaux de 250 mm de la catégorie 15.

c) BS 486: 1973 et BS 486: 1981

En 1973, le « British Standards Institution » a établi la norme BS 486 pour les tuyaux et joints en amiante-ciment pour canalisations sous pression. Lors de sa dernière révision en 1981, cette norme a été adoptée de manière à correspondre plus étroitement à la norme ISO 160; sa préface indique qu'elle se différencie à certains égards de la norme ISO 160: 1980:

— le diamètre externe aux extrémités est donné pour la gamme des diamètres nominaux généralement en usage au Royaume-Uni,

— des modifications mineures, de caractère rédactionnel, ont été opérées.

Tout comme la norme ISO 160, la norme BS 486 indique les diamètres nominaux des tuyaux, en spécifiant que le *diamètre nominal* correspond au *diamètre interne* des tuyaux. Le soin de spécifier l'épaisseur de la paroi des tuyaux ainsi que la méthode de mesurage et le point où celui-ci est opéré, est laissé au fabricant. Toutefois, dans son paragraphe 3.5.1.4.1, la norme BS 486: 1981 prévoit, comme la norme irlandaise IS 188, des diamètres externes aux extrémités des tuyaux. Ces diamètres externes aux extrémités, spécifiés selon les différents diamètres nominaux et classes des tuyaux, sont les mêmes que ceux prévues par la norme IS 188. Quant à la longueur des tuyaux, la norme BS 486: 1981 contient les mêmes spécifications que la norme ISO 160.

2. *Antécédents du litige*

2.1. *L'appel d'offres « Dundalk Water Supply Augmentation Scheme »*

Le Conseil du District urbain de Dundalk est le promoteur d'un projet dénommé « Dundalk Water Supply Augmentation Scheme » (projet d'amélioration de l'approvisionnement en eau du district de Dundalk). Le marché n° 4 relevant de ce projet concerne la construction d'une canalisation destinée à amener l'eau de la source de la rivière Fane à une installation d'épuration située à Cavan Hill et, de là, dans le réseau de distribution urbain déjà existant.

L'appel d'offres pour le marché en cause sous forme de procédure ouverte a été publié à la page 13 du *Supplément au Journal officiel des Communautés européennes* S 50 du 13 mars 1986. Le point 13 de cet avis est formulé comme suit:

« Sous réserve de l'agrément du Conseil du District urbain de Dundalk quant à la capacité de l'entreprise à exécuter les travaux, le marché sera attribué à l'entreprise qui aura remis une soumission conforme au dossier d'appel d'offres et qui sera jugée économiquement la plus avantageuse pour le Conseil quant au prix, au délai d'exécution, à la valeur technique et aux frais courants. L'offre la plus basse ou toute autre offre ne sera pas nécessairement acceptée. »

Une firme irlandaise spécialisée dans les travaux de ce genre, à savoir la société P. J. Walls (Civil) Ltd, ci-après « Walls », a soumis les trois offres suivantes en réponse à l'avis de ce marché:

— l'offre « A », basée sur l'utilisation de tuyaux en amiante-ciment de 700 mm de diamètre, livrés par Tegral Ltd (seul producteur irlandais de tuyaux de ce type),

— l'offre « B », basée sur l'utilisation de conduites en fonte ductile « K9 » de 700 mm de diamètre livrées par la firme britannique Stanton et Staveley,

— l'offre « C », basée sur l'utilisation de conduites en amiante-ciment de 700 mm de diamètre livrées par la société espagnole Uralita.

Le prix retenu par l'offre C était sensiblement inférieur à celui des offres A et B,

différence qui était due au coût des tuyaux. Walls considérait que, dans ces conditions, l'offre C lui donnait la meilleure possibilité d'obtenir le marché.

Le 6 juin 1986, les ingénieurs-conseils du projet, consultés par les autorités de Dundalk, ont invité Walls, à un entretien préalable à l'adjudication. La lettre en question précisait que Walls devait, au cours de cet entretien, apporter la preuve que la firme fournissant les tuyaux était « agréée par l'IIRS pour l'utilisation du Irish Standard Mark Licensing Scheme auquel il est fait référence dans le dossier d'appel d'offres ». Il serait inutile de venir à la réunion si Walls n'était pas en mesure de respecter la clause 4.29 du cahier des charges joint au marché en question. Cette clause stipule que:

« Les conduites en amiante-ciment pour canalisations sous pression seront certifiées conformes à la norme irlandaise 188: 1975, conformément au Irish Standard Mark Licensing Scheme de l'Institute for Industrial Research and Standards. Toutes les conduites en amiante-ciment doivent être revêtues d'une couche bitumeuse tant à l'intérieur qu'à l'extérieur. Ce revêtement sera appliqué en usine par trempage. »

Au cours de l'entretien, qui a eu lieu le 24 juin 1986, Walls a soutenu que les tuyaux de la firme espagnole Uralita étaient conformes à la norme BS 486 et ISO 160, et de la qualité exigée par la norme IS 188. Les ingénieurs-conseils ont toutefois déclaré qu'ils ne pouvaient pas prendre en considération l'offre C, étant donné que les seules sociétés agréées par la NSAI quant à la norme IS 188: 1975 étaient les sociétés Tegral Pipes et Toschi Productions.

2.2. *Démarches de Uralita et Walls*

Sur ces entrefaites, un échange de vues a eu lieu entre l'IIRS et la NSAI, d'une part, et Walls et Uralita, de l'autre, en ce qui concerne les caractéristiques et la qualité des tuyaux Uralita. Par télex du 13 juin 1986, Uralita a notamment fait savoir à l'IIRS que ses tuyaux sont conformes aux normes ISO 160: 1980 et BS 486: 1981. La différence entre ISO 160: 1980 (ou BS 486: 1981) et IS 188: 1975 (ou BS 486: 1973) tiendrait au fait que la norme ISO prévoit un diamètre interne, en laissant le diamètre externe aux extrémités à la discrétion du fabricant. Or, la norme IS 188: 1975 prévoit un diamètre externe et laisse le diamètre interne à la discrétion du fabricant. Uralita a indiqué qu'elle pouvait fabriquer des tuyaux conformes à la norme IS 188: 1975, mais les diamètres extérieurs seraient alors supérieurs à ceux résultant de la fabrication conformément à la norme ISO et les tuyaux seraient plus épais que nécessaires; les prix seraient par conséquent moins compétitifs. Enfin, Uralita a indiqué que la tendance mondiale relative à la fabrication des tuyaux en amiante-ciment était de fixer le diamètre interne; par conséquent, Uralita ne disposait pas des mandrins appropriés pour la fabrication conformément à la norme IS 188: 1975.

En septembre 1986, Uralita a adressé à la NSAI une demande en vue d'obtenir l'agrément au titre de la norme IS 188, conformément au « NSAI Irish Standard Mark Certification Schemes ». A l'appui de sa demande, Uralita a notamment présenté un certificat de la « SGS Española de Control SA », qui est une société membre du groupement mondial « Société Générale de Surveillance ». Sur demande d'Uralita, cette société a effectué un examen dans l'usine de Uralita pour vérifier la qualité des tuyaux de celui-ci. Dans son certificat en date du 1er septembre 1986, elle a conclu que:

« Ainsi qu'il est indiqué ci-dessus, tous les résultats des essais sont entièrement conformes à ISO 160: 1980 et ces résultats sont également conformes à toutes les spécifications de BS 486: 1981. En ce qui concerne IS 188: 1975, les résultats sont entièrement conformes aux résistances mécaniques exigées par cette norme de même qu'à toutes les tolérances en matière de longueur, épaisseur, diamètre externe, rigidité et régularité des diamètres internes. »

Par lettre du 12 septembre 1986, la NSAI a répondu que:

« Sur la base des données du certificat n° 050111/37352 émis par SGS Española de Control, les conduites Uralita dont vous avez demandé l'agrément, à savoir des conduites de 700 mm de diamètre nominal, classes 15, 20 et 25, ne sont pas conformes aux spécifications de IS 188: 1986 en ce qui concerne le diamètre externes aux extrémités:

diamètre nominal/classe		diamètre externe aux extrémités	tolérance
		mm	mm
IS 188: 1986	700/15	761	± 1,0
	700/20	780	± 1,0
	700/25	801	± 1,0
Uralita	700/15	769	± 0,7
	700/20	790	± 0,7
	700/25	822	± 0,7

Une condition pour l'agrément est que *toutes* les spécifications de la norme sont remplies. »

Par lettre du 23 septembre 1986, Uralita a répondu que l'Irlande était le seul pays à exiger un diamètre extérieur spécifique; ses tuyaux, fabriqués conformément à la norme ISO 160, garantiraient de meilleures performances. La fabrication conformément à la norme IS 188 aurait pour conséquence que le diamètre interne des tuyaux soit inférieur au diamètre nominal de 700 mm, ce qui réduirait la capacité d'écoulement des tuyaux. Par lettre du 12 décembre 1986, la NSAI a expressément reconnu la conformité des tuyaux Uralita à la norme ISO 160: 1980, mais elle a répété qu'ils n'étaient pas conformes à la norme IS 188.

2.3. *Les démarches de la Commission*

Suite au refus des ingénieurs-conseils de considérer l'offre C, Walls et Uralita ont déposé des plaintes auprès de la Commission. Celle-ci, estimant que la clause 4.29 du cahier des charges constituait une infraction aux articles 30 à 36 du traité CEE et à l'article 10 de la directive 71/305, a adressé, le 11 août 1986, un télex à la représentation permanente de l'Irlande auprès des Communautés. Par lettre du 9 septembre 1986, la représentation permanente a répondu que le gouvernement irlandais estimait que les griefs de la Commission n'étaient pas fondés; les entreprises plaignantes n'auraient pas établi que leurs produits satisfaisaient aux exigences de la norme IS 188 ou d'une norme équivalente.

Suite à cette réponse, la Commission a adressé, le 20 octobre 1986, une lettre au gouvernement irlandais l'invitant, conformément à l'article 169 du traité, à présenter ses

observations dans un délai de deux semaines. Par lettre du 14 novembre 1986, le gouvernement irlandais a répondu qu'il maintenait son point de vue, tout en invoquant les raisons qui l'avaient amené à estimer que la clause 4.29 du cahier des charges était objectivement nécessaire. L'utilisation de tuyaux non conformes à la norme IS 188 rendrait les raccordements à des canalisations existantes très coûteux voire impossibles. Le coût des pièces de rechange, de la robinetterie et des pièces d'assemblage, ainsi que les frais de manutention des tuyaux Uralita dépasseraient de loin l'écart de prix entre l'offre C de Walls et les autres offres qui avaient été soumises. En outre, la santé publique serait en jeu du fait que Walls et Uralita n'avaient pas démontré qu'ils étaient en mesure de revêtir les tuyaux tant à l'intérieur qu'à l'extérieur d'une couche de bitume. Enfin, des difficultés résulteraient du fait que les tuyaux Uralita, ayant un diamètre interne de 700 mm, auraient une plus grande capacité d'écoulement (+ 5 %) que les tuyaux conformes à la norme irlandaise, qui auraient un diamètre interne de 687 mm.

Après un entretien avec les services de la Commission, le gouvernement irlandais a donné des explications supplémentaires par lettre du 29 décembre 1986. Cette lettre indique que le ministre irlandais de l'environnement avait déjà approuvé la passation du marché et que si le Conseil du District urbain de Dundalk s'était engagé à ne pas procéder à l'adjudication formelle du marché avant le 31 janvier 1987, il ne serait cependant pas possible de retarder davantage l'adjudication, à moins que la Cour de justice ne l'ordonne.

N'étant pas satisfaite de ces réponses, la Commission a notifié, par lettre du 13 janvier 1987, un avis motivé selon lequel l'inclusion dans le cahier des charges de la clause 4.29 et le refus de prendre en considération une offre prévoyant l'utilisation de tuyaux en amiante-ciment fabriqués conformément à une norme assurant des garanties équivalentes (telles que ISO 160) constituent des violations de l'article 30 du traité et de l'article 10 de la directive 71/305. L'Irlande était invitée à se conformer à cet avis motivé dans un délai de 15 jours. Par lettre du 3 février 1987, l'Irlande a réaffirmé qu'elle maintenait sa position antérieure; elle s'engageait par ailleurs à ne pas passer le marché en cause avant le 20 février 1987.

L'Irlande ne s'étant pas conformée à l'avis motivé, la Commission a introduit le présent recours.

3. *Procédure devant la Cour*

La requête de la Commission a été enrégistrée au greffe de la Cour le 13 février 1987.

Le même jour, la Commission a introduit une demande en référé visant à obtenir une injonction ordonnant à la partie défenderesse de prendre toutes les mesures nécessaires afin d'éviter la passation du marché pour les travaux relatifs au « Dundalk Water Supply Augmentation Scheme- Contract n° 4 », jusqu'à ce que la Cour ait statué sur le recours au principal ou qu'un accord ait pu être réalisé entre la Commission et l'Irlande par voie de transaction. Cette demande a été rejetée par ordonnance du président de la Cour du 13 mars 1987.

La procédure écrite a suivi son cours normal. Toutefois, la Commission n'ayant pas soumis son mémoire en réplique dans le délai imparti, il n'y a pas eu de réplique et duplique.

Par requête enregistrée au greffe de la Cour le 26 juin 1987, le royaume d'Espagne a demandé à être admis à intervenir à l'appui des conclusions de la Commission. Par ordonnance du 8 juillet 1987, la Cour a accueilli cette demande. Par mémoire enregistré au greffe de la Cour le 23 septembre 1987, la partie intervenante a présenté ses observations.

Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour a décidé d'ouvrir la procédure orale sans procéder à des mesures d'instruction préalables; elle a cependant invité la partie requérante et la partie défenderesse à répondre, par écrit, à certaines questions.

II — Conclusions des parties

La *Commission des Communautés européennes, partie requérante,* conclut, aux termes de sa requête, à ce qu'il plaise à la Cour:

1) déclarer qu'en permettant l'inscription dans le dossier d'appel d'offres relatif au « Dundalk Water Supply Augmentation Scheme — Contract n° 4 » de la clause 4.29 prévoyant que des conduites en amiante-ciment pour canalisations sous pression devront avoir été certifiées conformes à la norme irlandaise 188: 1975, conformément au Irish Standard Mark Licensing Scheme de l'Institute for Industrial Research and Standards (IIRS) et, partant, en refusant d'examiner (ou en rejetant sans justification adéquate) une offre prévoyant l'utilisation de conduites en amiante-ciment fabriquées conformément à une autre norme, donnant des garanties équivalentes de sécurité, rendement et de fiabilité (telle que ISO 160), l'Irlande a manqué à ses obligations au titre de l'article 30 du traité CEE et de l'article 10 de la directive du Conseil 71/305/CEE;

2) condamner l'Irlande aux dépens.

L'*Irlande, partie défenderesse,* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

1) rejeter la requête de la Commission et la déclarer non fondée;

2) condamner la Commission aux dépens.

III — Moyens et arguments des parties

1. *En ce qui concerne les aspects techniques*

Le gouvernement irlandais a invoqué un certain nombre d'arguments techniques à l'appui de la thèse selon laquelle la clause 4.29 du cahier des charges en question est objectivement nécessaire et justifiée. La Commission a contesté ces arguments, en affirmant notamment l'équivalence de la norme ISO 160 à la norme IS 188. La différence des points de vue des parties concerne entre autres les aspects suivants.

a) L'équivalence de la norme BS 486 à la norme ISO 160

La *Commission,* s'appuyant notamment sur le certificat de la SGS Española de Control, estime que les tuyaux Uralita sont conformes tant à la norme ISO 160 qu'à la norme BS 486. Elle interprète cette dernière

norme comme n'imposant pas de diamètres externes spécifiques aux extrémités des tuyaux. En indiquant ces diamètres « pour les conduites généralement utilisées au Royaume-Uni », la norme BS 486 ne les spécifierait qu'à titre d'information.

Le *gouvernement irlandais* invoque une déclaration du British Standards Institution selon laquelle lesdits diamètres externes aux extrémités (identiques à ceux prévus par la norme IS 188) sont obligatoires; les tuyaux Uralita ne satisferaient donc pas aux exigences de la norme britannique.

b) Diamètre de la robinetterie et des pièces d'assemblage

De l'avis du *gouvernement irlandais*, les raccords sont fabriqués au Royaume-Uni et en Irlande avec un diamètre intérieur de 687 mm, ce qui conviendrait pour des tuyaux répondant aux normes IS 188 ou BS 486. Cette robinetterie ne s'adapterait pas aux diamètres extérieurs différents des tuyaux Uralita; par conséquent, ceux-ci ne pourraient pas être raccordés directement au réseau existant. Il y aurait des problèmes d'interchangeabilité et d'interconnexion qui augmenteraient considérablement les frais liés à l'utilisation des tuyaux Uralita.

La *Commission* soutient que les tuyaux de 700 mm fabriqués conformément à la norme ISO 160 présentent un avantage sur ceux fabriqués conformément à la norme IS 188 sous l'angle de leur compatibilité avec la robinetterie et les pièces d'assemblage, les raccords étant fabriqués en fonction d'un diamètre intérieur réel égal au diamètre nominal de 700 mm. Cette circonstance serait confirmée par un télex du 6 février 1987 des fabricants britanniques Stanton et Staveley à Walls.

c) Coût des pièces de rechange et des raccordements

Selon le *gouvernement irlandais*, un important stock de pièces de rechange serait nécessaire pour les tuyaux Uralita en vue d'assurer la continuité d'approvisionnement en eau, étant donné notamment les nécessités de transport et les délais de livraison.

La *Commission* estime qu'un stock de pièces de rechange d'Uralita serait moins cher que le même stock de pièces de rechange conforme à la norme IS 188.

d) La longueur des tuyaux Uralita

La *Commission* affirme que, aussi bien selon la norme IS 188 que selon la norme ISO 160, la longueur des tuyaux peut être de 4 ou de 6 mètres et que la longueur est une matière à régler par convention entre le fabricant et l'acheteur.

Le *gouvernement irlandais* reconnaît que telle est la position sur le plan des normes, mais il rappelle que toute la correspondance échangée avec Uralita a fait état de tuyaux de 6 mètres. Le Conseil du District de Dundalk aurait cependant exigé des tuyaux de 4 mètres en raison des moindres coûts qu'entraîneraient la réparation et l'entretien de ces tuyaux.

e) La capacité d'écoulement

Uralita ayant souligné que la capacité d'écoulement de ses tuyaux est supérieure à

celle des tuyaux fabriqués par Tegral, à cause du diamètre légèrement plus étendu aux extrémités, le *gouvernement irlandais* fait valoir qu'il s'agit plutôt d'un désavantage; en effet, le droit de puisage de l'eau à la source de la rivière Fane serait limité par décision judiciaire.

La *Commission* fait valoir que la meilleure capacité d'écoulement des tuyaux conformes à la norme ISO 160 constitue un avantage en ce qu'elle permet de réduire les coûts de l'énergie.

f) Frais induits

Selon le *gouvernement irlandais*, la nécessité de procéder éventuellement à des essais sur les tuyaux Uralita lors de leur arrivée en Irlande ainsi que d'autres retards liés à l'utilisation de ces tuyaux dans l'exécution du contrat n° 4 serait de nature à gêner l'exécution des contrats n^{os} 5, 6 et 7 du projet de Dundalk. Elle aurait ainsi pour effet de provoquer des réclamations de la part des contractants de ces autres marchés.

La *Commission* estime que le risque de retards résultant de l'utilisation de tuyaux importés devrait être pris en compte par le contractant dans ses estimations. D'ailleurs, l'autorité locale disposerait des voies de recours prévues par le contrat en question.

g) Risque pour la santé publique

Le *gouvernement irlandais* estime que, en ce qui concerne les trois aspects relatifs à la santé public, à savoir la fibre d'amiante, le revêtement en bitume et les matériaux des joints d'étanchéité, Uralita n'a pas démontré de manière adéquate qu'elle appliquait des normes de sécurité équivalentes à celles exigées par la norme IS 188.

La *Commission* souligne que seules des fibres d'amiante blanche (et non des fibres d'amiante bleues) interviennent dans la fabrication des tuyaux Uralita; celles — ci ne présenteraient aucun risque pour la santé. En outre, le revêtement en bitume des tuyaux ferait l'objet d'une exigence distincte dans le cahier des charges et Uralita aurait soumis son offre sur cette base.

2. *La violation de la directive 71/305*

La *Commission* reconnaît d'abord que l'Irlande n'était pas tenue d'appliquer les dispositions de la directive 71/305, étant donné que l'article 3, paragraphe 5, de la directive exclut les services des eaux de son champ d'application. Toutefois, elle estime que l'Irlande a elle-même fait application de la directive au marché en cause, en publiant l'avis au Journal officiel, et qu'elle était donc obligée de l'appliquer correctement.

L'Irlande n'aurait cependant pas correctement appliqué l'article 10, paragraphe 2, de la directive. En premier lieu, la condition relative au certificat de conformité à la norme IS 188 ne serait pas justifiée par l'objet du marché. Il existerait d'autres normes pour les conduites en amiante-ciment, telles les normes BS 486 et ISO 160, qui donneraient des garanties de sécurité, de rendement et de fiabilité équivalentes à celles de la norme IS 188. La circonstance que des tuyaux fabriqués selon d'autres normes doivent être importés, le fait qu'ils ne soient pas interchangeables avec des stocks de pièces de rechange existantes et la nécessisté éventuelle de constituer un stock

de pièces de rechange, ne constitueraient pas des raisons valables pour exclure ces tuyaux de la comparaison des offres. En outre, la clause 4.29 aurait pour effet de favoriser certaines entreprises et d'en éliminer d'autres, étant donné que la seule entreprise capable de fournir les tuyaux selon la spécification de l'appel d'offres était la société Tegral. Enfin, l'article 10, paragraphe 2, de la directive admettrait uniquement la référence à une marque ou une production déterminée si une telle indication était accompagnée de la mention « ou équivalent »; or, les mots « ou équivalent » ne figurent pas dans la clause 4.29.

La Commission observe ensuite que l'incompatibilité de la clause 4.29 du cahier des charges avec la directive rend également le refus d'examiner l'offre C de Walls incompatible avec la directive.

Le *gouvernement espagnol* remarque notamment que le fait d'avoir assuré la publicité facultative de l'appel d'offres dans le Journal officiel entraîne l'assujettissement de la procédure d'adjudication à toutes les règles de la directive; en effet, il ne serait pas logique de provoquer une concurrence entre les soumissionnaires des différents États membres sans appliquer à l'adjudication les règles établies pour veiller à ce qu'une telle concurrence soit loyale.

Le *gouvernement irlandais* observe en premier lieu que la directive ne s'applique pas au cas de l'espèce, comme il résulte de ses termes mêmes, et notamment de l'exclusion explicite de son champ d'application des contrats relatifs à des services de distribution d'eau. Le fait que l'Irlande aurait initialement agi comme si la directive s'applique au marché en question serait sans pertinence. En effet, aucun État membre n'aurait le pouvoir de rendre une directive applicable à des situations expressément exclues de son champ d'application.

En second lieu, le gouvernement irlandais fait valoir que la clause 4.29 du cahier des charges n'est pas « une indication de marques, de brevets, ou de types, ou celle d'une origine ou d'une production déterminée », au sens de l'article 10, paragraphe 2, de la directive.

3. *Sur la violation de l'article 30 du traité*

A titre liminaire, la *Commission* remarque que le Conseil du District urbain de Dundalk est un organisme dont les actes sont imputables au gouvernement irlandais. Avant de passer un marché, le Conseil dudit District serait d'ailleurs tenu d'obtenir l'autorisation du Department of the Environment (ministère de l'Environnement).

Elle observe ensuite que l'appel d'offres en cause constitue une entrave aux échanges, incompatible avec l'article 30 du traité, en ce qu'il empêche l'utilisation de tuyaux fabriqués dans d'autres États membres et donnant des garanties de sécurité, de rendement et fiabilité équivalentes pour la construction de canalisations. Si la clause 4.29 n'avait pas figuré dans le cahier des charges, d'autres entrepreneurs auraient pu soumettre des offres prévoyant l'utilisation de tuyaux importés. Si l'avis de marché avait prévu l'utilisation de tuyaux conformes à d'autres normes, les entrepreneurs auraient pu éventuellement tenir compte d'autres conditions supplémentaires (longueur, revêtement et nécessité de constituer un stock de pièces de rechanges). Ainsi, ils auraient pu éviter le rejet de leur offre sur la base d'arguments ou prétextes tirés de la nécessité d'imposer de telles conditions.

Les arguments invoqués par le gouvernement irlandais, notamment dans sa réponse à l'avis motivé, devraient être rejetés. De l'avis de la Commission, les spécifications dans les marchés publics de travaux qui restreignent l'utilisation de marchandises importées relèvent de l'article 30, même si elles ne constituent pas des restrictions générales aux importations; les tuyaux en amiante-ciment seraient d'ailleurs uniquement utilisées dans les travaux publics. Le gouvernement irlandais aurait affirmé à tort que les fabricants d'autres États membres peuvent faire certifier la conformité de leurs produits à la norme IS 188. Il n'y aurait pas de raison d'exiger de producteurs d'autres États membres, fabriquant des tuyaux selon des normes équivalentes, qu'ils modifient leurs techniques de production ou qu'ils demandent un certificat de conformité de l'IIRS. L'argument selon lequel l'article 30 du traité ne s'appliquerait pas du fait que les règles applicables aux marchés publics de travaux sont prévues par la directive 71/305, serait également non fondé. Le gouvernement irlandais ayant invoqué l'arrêt du 22 mars 1977 (Ianelli/Meroni, 74/76, Rec. p. 557), la Commission observe que, selon cet arrêt, l'article 30 n'est pas applicable aux entraves aux échanges couvertes par d'autres dispositions du traité. Or, la directive ne serait pas une disposition du traité.

La Commission remarque ensuite que l'exigence du certificat de conformité à la norme IS 188 ne serait pas justifiée par l'article 36 du traité ou par une « exigence impérative » au sens de la jurisprudence de la Cour. Une telle justification ferait défaut étant donné que des tuyaux conformes à des normes telles que ISO 160 et BS 486 fourniraient des garanties équivalentes. Pour autant que l'utilisation de tuyaux « équivalents » aurait une influence sur le coût des travaux, on devrait tenir compte de ce facteur pour retenir une offre déterminée; il ne justifierait pas l'exclusion, à priori, de ces tuyaux.

Le *gouvernement espagnol* appuie les arguments de la Commission, en rappellant notamment les principes de base de la jurisprudence de la Cour en matière de libre circulation des marchandises, et les conséquences que la Commission a tirées de l'arrêt de la Cour du 20 février 1979 (Rewe/Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, 120/78, Rec. p. 649).

Le *gouvernement irlandais* observe en premier lieu que le domaine des travaux publics n'est pas régi par l'article 30 du traité, mais par les articles 59 et suivants, relatifs aux services. S'il ne s'était pas agi d'un marché relatif à des services de distribution d'eau dans le cas d'espèce, la directive 71/305 aurait été applicable. Or, cette directive a été adoptée sur la base des articles 57, paragraphe 2, 66 et 100 du traité, et ses considérants indiquent que des règles supplémentaires, applicables aux marchés publics de travaux en matière de services de distribution d'eau, seront adoptées à l'avenir. L'application des dispositions relatives aux prestations de services se justifierait par le fait que les nombreuses dispositions qui composent un marché de travaux publics constituent un ensemble unique dans le contexte des obligations contractuelles souscrites. Dans tous les cas, les exigences relatives aux matériaux devraient être considérées comme subsidiaires par rapport à celles qui ont trait à la fourniture des services nécessaires pour parfaire les travaux en question.

Si les dispositions du traité relatives aux prestations de services s'appliquent, l'article 30 du traité ne saurait s'appliquer. La Cour aurait déclaré dans son arrêt du 22 mars 1977, précité, que « pour étendu que soit le

champ d'application de l'article 30, il ne comprend cependant pas les entraves visées par d'autres dispositions spécifiques du traité ».

Le gouvernement irlandais observe en second lieu que, en tout état de cause, même dans l'hypothèse où l'article 30 du traité pourrait s'appliquer à des marchés de travaux publics, une spécification technique comme la clause 4.29 ne saurait être considérée comme une « réglementation commerciale » d'un État membre susceptible d'entraver le commerce intracommunautaire. Cette clause ne serait donc pas une mesure d'effet équivalant à des restrictions quantitatives au sens de la jurisprudence de la Cour.

Le gouvernement remarque enfin que la clause 4.29 s'applique aussi bien aux tuyaux en amiante-ciment importés qu'aux mêmes tuyaux fabriqués en Irlande, alors que les intérêts que cette clause vise à protéger seraient à considérer comme des « exigences impératives » au sens de la jurisprudence de la Cour en matière de libre circulation des marchandises: en effet, il s'agirait d'assurer un haut niveau de qualité et une uniformité de modèles dans ce type de canalisations ainsi qu'une capacité de s'adapter de manière efficace aux conditions irlandaises et à l'infrastructure préexistante. En outre, la clause serait justifiée par des raisons tenant à la protection de la santé au sens de l'article 36 du traité. La protection de la santé de la population de Dundalk et des environs exigerait effectivement qu'il n'y ait aucun retard dans l'amélioration de l'approvisionnement en eau. En outre, les exigences de la norme IS 188 en matière d'enduit de bitume seraient basées sur un besoin urgent de garantir la santé et la sécurité des personnes utilisant l'eau potable coulant des tuyaux en question.

IV — Réponses aux questions posées par la Cour

1. *Question à la partie requérante*

« La Commission a demandé à la Cour de déclarer que l'Irlande a manqué à ses obligations

'en permettant l'inscription dans le dossier d'appel d'offres ... de la clause 4.29 prévoyant que (les) conduites devront avoir été certifiées conformes à la norme irlandaise' (IS 188), etc., 'et, partant, en refusant d'examiner ... une offre prévoyant l'utilisation de conduites ... fabriqués conformément à une autre norme, donnant des garanties équivalentes de sécurité, de rendement et de fiabilité', etc.

Elle est invitée à préciser:

— s'il s'agit de deux demandes distinctes ou si, en revanche, la deuxième partie ne sert qu'à fournir des éléments de preuve pour justifier la première conclusion,

— si, dans le cadre de cette deuxième partie, la Commission demande à la Cour de déterminer que l'offre C de la firme Walls était l'offre économiquement la plus avantageuse. »

Réponse

La Commission répond qu'il s'agit de deux demandes distinctes. La première viserait à faire constater l'existence d'une entrave potentielle aux échanges ayant eu des conséquences pour l'ensemble des soumissionnaires et des fournisseurs; la seconde viserait

à faire constater l'existence d'une entrave effective aux échanges concernant un soumissionnaire et un fournisseur déterminés. La Commission attacherait une grande importance à la seconde demande parce qu'elle souhaite établir que le fait, pour une autorité publique ou ses agents, de refuser d'examiner une offre incluant des matériaux importés, ou de rejeter une offre sans justification, constitue une mesure qui peut être contraire à l'article 30 du traité. En ce qui concerne la deuxième partie de la question, il serait important de noter que l'offre C de Walls aurait été rejetée par les ingenieurs-conseils parce qu'elle n'était pas basée sur l'utilisation de conduites portant le label de conformité aux normes irlandaises conformément au cahier des charges. La Commission considère par conséquent que l'offre C de Walls a été indûment rejetée, ses mérites n'ayant pas été examinés. Dans ces conditions, il ne serait pas nécessaire d'entrer dans les arguments techniques et économiques exposés par l'Irlande. Ce ne serait que dans le cas où la Cour estimerait que l'offre C de Walls a effectivement été examinée sur ses mérites qu'il incomberait à la Cour de déterminer si le rejet de cette offre était fondé et, en particulier, si elle était l'offre économiquement la plus avantageuse.

2. *Question à la partie défenderesse*

« Il semble ressortir du dossier que les autorités compétentes ont d'abord refusé l'offre C de la firme Walls impliquant des conduites fabriquées par l'entreprise espagnole Uralita sans aucun examen, au motif que ces conduites n'étaient pas conformes aux spécifications de la norme irlandaise IS 188. Au cours de la correspondance avec la Commission, le gouvernement irlandais donne l'impression que ce refus était également justifié pour d'autres raisons, techniques et économiques. Le *gouvernement irlandais* est invité à préciser:

— si le refus initial a effectivement été décidé sans aucun examen des conduites en question,

— si un tel examen a eu lieu à un moment postérieur. »

Réponse

Le gouvernement irlandais précise que le refus initial a été décidé sans examen des tuyaux en question. Cette démarche serait conforme à la pratique courante; les matériaux ne seraient jamais examinés au stade où les ingénieurs-conseils vérifient si les offres sont conformes aux conditions énoncées dans le cahier des charges. Un examen des conduites n'aurait pas non plus eu lieu à un moment postérieur. Un examen ne serait effectué que pour les matériaux livrés par un contractant agréé sur le chantier d'un projet, afin d'assurer que ces matériaux réunissent effectivement les conditions requises.

T. Koopmans
Juge rapporteur