Ġabra tal-ġurisprudenza

KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI
WATHELET
ippreżentati fis-7 ta’ Ġunju 2018[1]

Kawża C-300/17

Hochtief AG
vs
Budapest Főváros Önkormányzata

(talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mill-Kúria (il-Qorti Suprema, l-Ungerija))

“Rinviju għal deċiżjoni preliminari – Direttiva 89/665/KEE – Għoti ta’ kuntratti pubbliċi għal provvisti u għal xogħlijiet – Proċeduri ta’ reviżjoni – Artikolu 2(6) – Kawża għad-danni – Konstatazzjoni preliminari obbligatorja tal-illegalità tad-deċiżjoni tal-awtorità kontraenti – Esklużjoni tal-motivi mhux invokati quddiem kumitat arbitrali – Artikolu 47 tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea – Dritt għal protezzjoni ġudizzjarja effettiva – Prinċipji ta’ effettività u ekwivalenza”

I. Introduzzjoni

1. Din it-talba għal deċiżjoni preliminari tirrigwarda l-interpretazzjoni tad-Direttiva tal-Kunsill 89/665/KEE tal-21 ta’ Diċembru 1989 dwar il-koordinazzjoni tal-liġijiet, ir-regolamenti u d-dispożizzjonijiet amministrattivi rigward l-applikazzjoni tal-proċeduri ta’ reviżjoni għall-għoti ta’ kuntratti ta’ provvista pubblika u xogħlijiet pubbliċi [kuntratti pubbliċi għal provvisti u għal xogħlijiet][2], kif emendata permezz tad-Direttiva 2014/23/UE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-26 ta’ Frar 2014 dwar l-għoti ta’ kuntratti ta’ konċessjoni[3].

2. Hija saret fil-kuntest ta’ tilwima bejn Hochtief AG u Budapest Főváros Önkormányzata (il-Gvern Lokali ta’ Budapest, l-Ungerija, iktar ’il quddiem, il-“BFÖ”) fil-kuntest ta’ kawża għad-danni minħabba ksur tar-regoli fil-qasam tal-kuntratt pubbliċi.

3. Permezz tat-talba għal deċiżjoni preliminari tagħha, il-Kúria (il-Qorti Suprema, l-Ungerija) tistaqsi dwar l-effett li jista’ jkollha l-artikulazzjoni tar-regoli proċedurali nazzjonali fuq id-dritt għal rimedju effettiv meta l-imsemmija regoli ma jippreżentawx neċessarjament diffikultajiet meta dawn jittieħdu separatament.

1 Lingwa oriġinali: il-Franċiż.
2 ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 6, Vol. 1, p. 246.
3 ĠU 2014, L 94, p. 1.

II. Il-kuntest ġuridiku

A. Id-dritt tal-Unjoni

4. Ir-raba' subparagrafu tal-Artikolu 1(1) tad-Direttiva 89/665 jipprevedi:

"L-Istati Membri għandhom jieħdu l-miżuri meħtieġa biex jiżguraw li, fir-rigward ta' kuntratti li jaqgħu taħt id-Direttiva 2004/18/KE, id-deċiżjonijiet meħuda mill-awtoritajiet kontraenti jkunu jistgħu jiġu riveduti b'mod effettiv u, b'mod partikolari, malajr kemm jista' jkun skond il-kondizzjonijiet stabbiliti fl-Artikoli 2 sa 2f ta' din id-Direttiva, għar-raġuni li dawn id-deċiżjonijiet ikunu kisru l-liġi Komunitarja fil-qasam tal-appalti pubbliċi jew ir-regoli nazzjonali li jittrasponu dik il-liġi".

5. Skont l-Artikolu 2(1), (2), (6) u (9) tad-Direttiva 89/665:

"1. L-Istati Membri għandhom jiżguraw li l-miżuri meħuda fir-rigward tal-proċeduri ta' reviżjoni speċifikati fl-Artikolu 1 ikunu jinkludu dispożizzjoni għas-setgħat li:

[…]

(b) jitwarrbu jew jiġi żgurat it-twarrib ta' deċiżjonijiet meħuda illegalment, inkluż it-tneħħija ta' speċifikazzjonijiet diskriminatorji tekniċi, ekonomiċi jew finanzjarji fis-sejħa għall-offerti, fid-dokumenti tal-kuntratt jew fi kwalunkwe dokument ieħor relatat mal-proċedura ta' l-għoti ta' kuntratt;

(c) jingħataw danni lil persuni li jġarrbu ħsara minn xi ksur.

2. Is-setgħat speċifikati fil-paragrafu 1 u l-Artikoli 2d u 2e jistgħu jingħataw lil korpi separati responsabbli minn aspetti differenti tal-proċedura ta' reviżjoni.

[…]

6. L-Istati Membri jistgħu jistabbilixxu li fil-każ fejn jiġu mitluba danni minħabba li deċiżjoni kienet meħuda illegalment, id-deċiżjoni kkontestata għandha l-ewwel titwarrab minn korp li jkollu s-setgħat neċessarji.

[…]

9. Fejn il-korpi responsabbli mill-proċeduri ta' reviżjoni ma jkunux ta' natura ġudizzjarja, għandhom dejjem jingħataw raġunijiet bil-miktub għad-deċiżjonijiet tagħhom. Barra minn hekk, f'każ bħal dan, għandha ssir dispożizzjoni biex ikunu garantiti proċeduri li bihom kwalunkwe miżura kontra l-liġi allegatament meħuda mill-korp ta' reviżjoni, jew kwalunkwe difett allegat fl-eżerċizzju tas-setgħat mogħtija lilu, jkunu jistgħu jiġu soġġetti għal reviżjoni ġudizzjarja jew reviżjoni minn korp ieħor li jkun qorti jew tribunal fis-sens ta' l-Artikolu [267 TFUE] tat-Trattat, u indipendenti kemm mill-awtorità kontraenti kif ukoll mill-korp ta' reviżjoni."

B. Id-dritt Ungeriż

1. Il-Liġi Nru CXXIX tal-2003 dwar il-kuntratti pubbliċi

6. Il-fatti kontenzjużi tal-kawża prinċipali seħħew fl-2005. Dakinhar kienu rregolati mill-közbeszerzésekről szóló 2003 évi CXXIX. törvény (il-Liġi Nru CXXIX tal-2003 dwar il-kuntratti pubbliċi) (iktar 'il quddiem il-"Liġi dwar il-kuntratti pubbliċi").

7. Skont l-Artikolu 108(3) tal-Liġi dwar il-kuntratti pubbliċi, "[i]l-kandidat jista' jbiddel it-talba għal parteċipazzjoni tiegħu sa mhux iktar tard mill-iskadenza tat-terminu għall-preżentata tal-kandidaturi".

8. L-Artikolu 350 tal-Liġi dwar il-kuntratti pubbliċi jipprovdi:

"Il-possibbiltà li titressaq pretensjoni tad-dritt ċivili f'każ ta' ksur tar-regoli li jirregolaw il-kuntratti pubbliċi u l-għoti tal-kuntratti pubbliċi hija suġġetta għall-kundizzjoni li l-ksur jiġi kkonstatat b'mod definittiv mill-kumitat arbitrali fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi jew minn qorti – adita b'appell minn deċiżjoni tal-kumitat arbitrali".

9. Madankollu, skont l-Artikolu 351 ta' din l-istess liġi:

"Jekk l-offerent jitlob mingħand l-awtorità kontraenti kumpens għall-ispejjeż li huwa sostna fil-kuntest tal-preparazzjoni tal-offerta u tal-parteċipazzjoni tiegħu fil-proċedura tal-għoti tal-kuntratt biss, sabiex jagħmel din it-talba għall-kumpens, huwa suffiċjenti li jipprova li

(a) l-awtorità kontraenti kisret dispożizzjoni tar-regoli li jirregolaw il-kuntratti pubbliċi u l-għoti ta' kuntratti pubbliċi,

(b) huwa kellu ċans reali li jingħata l-kuntratt u

(ċ) il-ksur kellu effett sfavorevoli fuq iċ-ċans tiegħu li jingħata l-kuntratt".

2. Il-Liġi Nru III tal-1952 dwar il-proċedura ċivili

10. L-Artikolu 339/A tal-Polgári perrendtartásról szóló 1952 évi III. törvény (il-Liġi Nru III tal-1952 dwar il-proċedura ċivili, iktar 'il quddiem il-"Liġi dwar il-proċedura ċivili") jipprovdi:

"Ħlief f'każ ta' dispożizzjoni leġiżlattiva kuntrarja, qorti għandha tistħarreġ deċiżjoni amministrattiva abbażi tar-regoli legali fis-seħħ meta ttieħdet id-deċiżjoni u tal-elementi fattwali dakinhar eżistenti".

III. Il-fatti li wasslu għall-kawża prinċipali

11. Fil-5 ta' Frar 2005, il-BFÖ ppubblika sejħa għal parteċipazzjoni fi proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku għal xogħlijiet ta' ammont li jaqbeż il-limitu previst mid-dritt tal-Unjoni, wara l-proċedura negozjata bil-pubblikazzjoni minn qabel ta' avviż ta' kuntratt. Fit-terminu mogħti kienu rċevuti ħames kandidaturi, li waħda minnhom kienet dik tal-konsorzju HOLI (iktar 'il quddiem il-"konsorzju"), immexxi minn Hochtief.

12. Fid-19 ta' Lulju 2005, il-BFÖ informa lill-konsorzju li l-kandidatura tiegħu kienet invalida minħabba inkompabbiltà u kienet ġiet miċħuda. Din id-deċiżjoni kienet immotivata mill-fatt li l-konsorzju kien innomina bħala kap tal-proġett espert li kien ipparteċipa fil-preparazzjoni tas-sejħa għal offerti f'isem l-awtorità kontraenti.

13. Il-konsorzju kkontesta din id-deċiżjoni quddiem il-Közbeszerzési Döntőbizottság (il-Kumitat Arbitrali fil-qasam tal-Kuntratti Pubbliċi, l-Ungerija, iktar 'il quddiem il-"Kumitat Arbitrali"). Dan ċaħad ir-rikors permezz ta' sentenza tat-12 ta' Settembru 2005. Huwa qies li n-nominazzjoni tal-espert fit-talba ta' parteċipazzjoni ma tistax tiġi kkunsidrata bħala żball amministrattiv, kif argumentat Hochtief, peress li n-nuqqas ta' teħid inkunsiderazzjoni tal-imsemmi espert kienet timplika emenda tat-talba ta' parteċipazzjoni, eskluża mill-Artikolu 108(3) tal-Liġi dwar il-kuntratti pubbliċi. Huwa

kkunsidra wkoll li l-awtorità kontraenti ma kinitx aġixxiet illegalment billi kompliet il-proċedura b'żewġ kandidati biss, peress li l-Artikolu 130(7) tal-Liġi dwar il-kuntratti pubbliċi jipprovdi li jekk ikun baqa' numru xieraq ta' kandidati li ppreżentaw talba ta' parteċipazzjoni fin-numru jew fil-limitu massimu jew minimu stabbiliti, dawn tal-aħħar għandhom jiġu mistiedna jagħmlu offerta.

14. Il-konsorzju kkontesta ġudizzjarjament din is-sentenza tal-Kumitat Arbitrali. Permezz tas-sentenza tat-28 ta' April 2006, il-Fővárosi Bíróság (il-Qorti ta' Budapest, l-Ungerija) ċaħdet ir-rikors tiegħu. Adita b'appell minn din is-sentenza, il-Fővárosi Ítélőtábla (il-Qorti tal-Appell Reġjonali tal-Belt ta' Budapest, l-Ungerija) iddeċidiet li tissospendi l-proċedura u tressaq talba għal deċiżjoni preliminari li tat lok għas-sentenza tal-15 ta' Ottubru 2009, Hochtief u Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627).

15. Wara din is-sentenza, il-Fővárosi Ítélőtábla (il-Qorti tal-Appell Reġjonali tal-Belt ta' Budapest) ikkonfermat is-sentenza tat-28 ta' April 2006 permezz ta' sentenza tal-20 ta' Jannar 2010.

16. Quddiem din il-qorti, ir-rikorrenti b'mod partikolari kienet argumentat, abbażi tas-sentenza tat-3 ta' Marzu 2005, Fabricom (C-21/03 u C-34/03, EU:C:2005:127), li hija ma kinitx f'pożizzjoni li tagħmel l-osservazzjonijiet tagħha dwar il-fatti tal-kawża jew li tipprova li l-parteċipazzjoni tal-espert ma setgħetx tippreġudika kompetizzjoni ġusta u trasparenti.

17. Għalhekk, din is-sentenza, preċedenti għad-deċiżjoni tal-BFÖ, kienet teżisti meta Hochtief ippreżentat ir-rikors tagħha quddiem il-Kumitat Arbitrali. Madankollu, hija saret "disponibbli" fil-verżjoni tal-lingwa Ungeriża wara dik id-data biss[4]. Fis-sentenza tagħha, il-Fővárosi Ítélőtábla (il-Qorti tal-Appell Reġjonali tal-Belt ta' Budapest), indikat madankollu li ma hijiex ser teżamina dan l-ilment peress li ma kienx inkluż fir-rikors tal-ewwel istanza. Skont il-qorti tar-rinviju, il-kwistjoni dwar jekk billi kkonkludiet inkompatibbiltà, l-awtorità kontraenti wettqitx ksur billi ma tatx lill-parti rikorrenti fil-kawża prinċipali l-possibbiltà li tiddefendi ruħha ma hijiex inkluża fir-rikors. Hija żżid li kien fl-istadju tal-appell li l-imsemmija parti argumentat, għall-ewwel darba, li l-projbizzjoni fil-konfront tagħha kienet tikkostitwixxi restrizzjoni sproporzjonata tad-dritt tagħha li tippreżenta kandidatura u offerta, għall-kuntrarju tal-Artikolu 220 KE, tal-Artikolu 6 tad-Direttiva 93/37/KEE[5] u tal-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja.

18. Permezz ta' sentenza tas-7 ta' Frar 2011, il-Legfelsőbb Bíróság (isem preċedenti tal-Kúria (il-Qorti Suprema)) ikkonfermat is-sentenza tal-Fővárosi Ítélőtábla (il-Qorti tal-Appell Reġjonali tal-Belt ta' Budapest) tal-20 ta' Jannar 2010.

19. B'mod parallel għal dawn il-proċeduri, id-Direttorat Ġenerali tal-Kummissjoni Ewropea responsabbli mill-politika reġjonali wettaq, matul is-sena 2008, awditjar dwar il-proċedura tal-għoti tal-kuntratt kontenzjuż. Huwa kkonkluda li l-awtorità kontraenti kienet kisret ir-regoli fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi, minn naħa, billi ppubblikat avviż ta' proċedura negozjata, u min-naħa l-oħra, billi eskludiet wieħed mill-kandidati matul il-proċedura ta' preselezzjoni mingħajr ma tagħtu l-possibbiltà, b'konformità mas-sentenza tat-3 ta' Marzu 2005, Fabricom (C-21/03 u C-34/03, EU:C:2005:127), li jipproduċi prova kuntrarja, jiġifieri li jistabbilixxi li l-parteċipazzjoni tal-espert nominat bħala kap tal-proġett ma kinitx ser toħloq distorsjoni tal-kompetizzjoni.

4 Skont ittra mibgħuta mir-Reġistru tal-Qorti tal-Ġustizzja lil Hochtief fit-22 ta' Settembru 2010, it-traduzzjoni Ungeriża tas-sentenza tat-3 ta' Marzu 2005, Fabricom (C-21/03 u C-34/03, EU:C:2005:127) waslet fir-Reġistru fit-2 ta' Ottubru 2006. Ir-Reġistru jippreċiża madankollu li ma kienx possibbli li jiġi ppreċiżat b'mod preċiż id-data ta' meta tpoġġiet online fuq is-sit tal-internet tal-Qorti tal-Ġustizzja.

5 Direttiva tal-Kunsill tal-14 ta' Ġunju 1993 li tikkonċerna l-koordinament tal-proċeduri għall-għoti ta' kuntratti tax-xogħlijiet pubbliċi (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 6, Vol. 2, p. 163).

20. Fil-11 ta' Awwissu 2011, abbażi tal-konstatazzjoni tal-Kummissjoni, Hochtief bdiet proċedura ta' reviżjoni kontra s-sentenza tal-Fővárosi Ítélőtábla (il-Qorti tal-Appell Reġjonali tal-Belt ta' Budapest). Permezz ta' digriet tas-6 ta' Ġunju 2013, il-Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (il-Qorti Amministrattiva u Industrijali tal-Belt ta' Budapest, l-Ungerija) adottat digriet ta' ċaħda tar-rikors għal reviżjoni, ikkonfermat permezz ta' digriet tal-Fővárosi Törvényszék (il-Qorti tal-Belt ta' Budapest, l-Ungerija), bħala qorti tal-aħħar istanza.

21. Abbażi tal-konstatazzjonijiet tal-Kummissjoni, Hochtief ippreżentat rikors ġdid intiż għall-kundanna tal-awtorità kontraenti għal kumpens korrispondenti għall-ispejjeż li hija sostniet fir-rigward tal-parteċipazzjoni tagħha fil-proċedura ta' għoti tal-kuntratt pubbliku.

22. Peress li dan ir-rikors ġie miċħud fl-ewwel istanza u fl-appell, Hochtief ippreżentat appell ta' kassazzjoni quddiem il-qorti tar-rinviju, billi invokat, b'mod partikolari, il-ksur tal-Artikolu 2(1) tad-Direttiva 89/665.

23. Il-qorti tar-rinviju, tesponi essenzjalment, li mid-Direttiva 89/665 jirriżulta li l-eżerċizzju ta' azzjonijiet għad-danni jista' jkun suġġett għall-annullament preliminari tad-deċiżjoni kkontestata minn awtorità amministrattiva jew minn qorti (sentenza tas-26 ta' Novembru 2015, MedEval, C-166/14, EU:C:2015:779, punt 35), b'tali mod li, bħala prinċipju, l-Artikolu 2 tal-imsemmija direttiva donnu ma jipprekludix dispożizzjoni leġiżlattiva nazzjonali bħall-Artikolu 350 tal-Liġi dwar il-kuntratti pubbliċi. Madankollu, l-applikazzjoni ta' din l-aħħar dispożizzjoni, flimkien ma' dispożizzjonijiet oħra tal-Liġi dwar il-kuntratti pubbliċi u tal-Liġi dwar il-proċedura ċivili, jista' jkollha l-effett li tostakola l-possibbiltà li kandidat eskluż fi proċedura negozjata ta' għoti ta' kuntratt pubbliku bħar-rikorrenti fil-kawża prinċipali, jiftaħ kawża għad-danni peress li ma jistax jinvoka deċiżjoni li tikkonstata b'mod definittiv ksur tar-regoli tal-kuntratti pubbliċi. F'dawn iċ-ċirkustanzi, jista' jiġi ġġustifikat jew li tiġi stabbilita l-possibbiltà li tiġi prodotta l-prova ta' tali ksur permezz ta' mezzi oħra, jew li tiġi skartata r-regola nazzjonali fid-dawl tal-prinċipju ta' effettività, jew anki li din tiġi interpretata fid-dawl tad-dritt tal-Unjoni.

24. Għalhekk, il-Kúria (il-Qorti Suprema), iddeċidiet li tissospendi l-proċedura u tressaq lill-Qorti Ġenerali talba għal deċiżjoni preliminari.

IV. It-talba għal deċiżjoni preliminari u l-proċedura quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja

25. Permezz ta' deċiżjoni tal-11 ta' Mejju 2017, li waslet lill-Qorti tal-Ġustizzja fl-24 ta' Mejju 2017, il-Kúria (il-Qorti Suprema, l-Ungerija) iddeċidiet għalhekk li tagħmel lill-Qorti tal-Ġustizzja d-domandi preliminari li ġejjin:

"1) Id-dritt tal-Unjoni jipprekudi dispożizzjoni proċedurali ta' Stat Membru li tissuġġetta l-preżentata ta' kull talba ċivili bbażata fuq ksur ta' regola fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi għall-kundizzjoni li kumitat arbitrali fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi jew qorti – adita b'appell mid-deċiżjoni tal-kumitat arbitrali fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi – j/tiddikjara b'mod definittiv li kien hemm ksur ta' din ir-regola?

2) Dispożizzjoni ta' Stat Membru li tistabbilixxi, bħala kundizzjoni preliminari għall-preżentata ta' talba għad-danni, li kumitat arbitrali fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi jew qorti – adita b'appell mid-deċiżjoni tal-kumitat arbitrali fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi – j/tiddikjara b'mod definittiv li kien hemm ksur ta' din ir-regola, tista' tiġi ssostitwita b'dispożizzjoni oħra li tkun konformi mad-dritt tal-Unjoni. Jiġifieri, teżisti l-possibbiltà li persuna ppreġudikata tipprova l-ksur tar-regola b'mezzi oħra?

3) Fil-kuntest ta' kawża għad-danni, hija kuntrarja għad-dritt tal-Unjoni u, b'mod partikolari, għall-prinċipji ta' effettività u ta' ugwaljanza, jew tista' tippreġudika tali dritt jew tali prinċipji, dispożizzjoni proċedurali ta' Stat Membru li tipprovdi għall-kontestazzjoni legali ta' deċiżjoni amministrattiva esklużivament abbażi tal-motivi invokati fil-proċedimenti quddiem il-kumitat arbitrali fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi, anki meta l-persuna ppreġudikata, insostenn tal-imsemmi ksur tar-regola, tkun tista' tinvoka biss l-illeġittimità tad-deċiżjoni tiegħu tal-esklużjoni tagħha abbażi tal-eżistenza ta' kunflitt ta' interess, fis-sens tal-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja tal-Unjoni Ewropea, tali li twassal għall-esklużjoni tagħha mill-proċedura għall-għoti tal-kuntratt pubbliku għal raġuni oħra, prevista mill-istess dispożizzjoni proċedurali nnegozjata, jiġifieri t-tibdil tal-applikazzjoni tagħha".

26. Ġew ippreżentati osservazzjonijiet bil-miktub mir-rikorrenti fil-kawża prinċipali, mill-Gvern Ungeriż, dak Grieg, dak Awstrijak u dak Pollakk, kif ukoll mill-Kummissjoni. Barra minn hekk, ir-rikorrenti fil-kawża prinċipali, il-Gvern Ungeriż u l-Kummissjoni esprimew ruħhom waqt is-seduta li nżammet fit-30 ta' April 2018.

V. Analiżi

A. Rimarki metodoloġiċi preliminari

27. It-talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mill-Kúria (il-Qorti Suprema) fil-kawża prinċipali tqajjem żewġ problemi preliminari ta' metodoloġija: minn naħa, il-mod li bih għandhom jiġu indirizzati d-domandi magħmula mill-qorti tar-rinviju, u min-naħa l-oħra, ir-regola li fid-dawl tagħha għandhom jiġu eżaminati l-problemi.

1. Fuq il-mod li bih għandhom jinftiehmu d-domandi preliminari

28. It-talba għal deċiżjoni preliminari tinkludi tliet domandi distinti. Madankollu, malajr jidher li l-eżami individwali ta' kull waħda minn dawn id-domandi ma jqajjimx neċessarjament diffikultajiet fir-rigward tad-dritt għal rimedju effettiv. Mill-banda l-oħra, l-artikulazzjoni tar-regoli proċedurali inkwistjoni tqajjem iktar mistoqsijiet.

29. Għalhekk, jidhirli li huwa opportun, u anki neċessarju, li t-tliet domandi magħmula jiġu trattati flimkien anki jekk huwa possibbli, li fl-aħħar, jingħataw risposti distinti.

30. Qabelxejn, nippreċiża wkoll li l-preċiżazzjoni magħmula fit-tieni parti tat-tielet domanda preliminari ma jidhirlix li hija rilevanti. Fil-fatt, il-fatt li l-parti leża tista' tallega biss motiv ibbażat fuq illegalità li fi kwalunkwe każ tipprovoka l-esklużjoni tagħha mill-proċedura ta' għoti tal-kuntratt, ma għandux effett fuq ir-raġunament legali li għandu jwassal għar-risposta għal din it-tielet domanda. L-effett ta' motiv ta' esklużjoni fuq is-soluzzjoni tal-kawża prinċipali hija kwistjoni li tista' tintervjeni biss iktar tard u li hija biss il-qorti tar-rinviju li għandha tiddeċiedi dwarha [6]. Għalhekk m'iniex ser nikkunsidraha.

6 Dan japplika iktar u iktar peress li t-teżi li r-rikorrenti fil-kawża prinċipali tista' tinvoka l-motiv "ġdid" għall-emenda tal-kandidatura tagħha biss, li tikkostitwixxi motiv ta' esklużjoni mill-proċedura, hija kkontestata minn Hochtief (punt 34 tal-osservazzjonijiet bil-miktub tagħha) u mill-Gvern Ungeriż (punti 13 sa 15 tal-osservazzjonijiet bil-miktub tiegħu).

31. Għalhekk l-analiżi tiegħi ser issir fi tliet stadji. Qabelxejn, ser neżamina l-kwistjoni dwar jekk huwiex permess li proċedura għad-danni tkun issuġġettata għall-annullament preliminari tad-deċiżjoni allegatament illegali (u għalhekk, *a fortiori*, għall-konstatazzjoni tal-illegalità tagħha). Imbagħad, ser nindirizza l-problema tal-limitazzjoni tal-istħarriġ tal-legalità fil-kuntest legali u fattwali stabbilit mir-rikorrenti fir-rikors promotur tagħha. Finalment, ser nanalizza l-konsegwenzi fir-rigward ta' protezzjoni ġudizzjarja effettiva tal-importazzjoni ta' dawn iż-żewġ limitazzjonijiet proċedurali tar-rikors għal annullament fir-rikors għad-danni.

2. Fuq ir-regola tal-istħarriġ

32. Huwa neċessarju wkoll li tiġi ddeterminata r-regola li fid-dawl tagħha għandhom jiġu eżaminati l-problemi. Fit-tielet domanda preliminari tagħha, il-qorti tar-rinviju tqajjem il-prinċipji ta' ekwivalenza u effettività li tradizzjonalment jistabbilixxu l-awtonomija proċedurali tal-Istati Membri. Madankollu, hija tibbaża l-motivazzjoni tar-rinviju preliminari tagħha fuq l-Artikolu 47 tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea (iktar 'il quddiem il-"Karta") li jistabbilixxi fl-ordinament ġuridiku tal-Unjoni Ewropea d-dritt għal rimedju effettiv u aċċess għal qorti imparzjali [7].

33. Jidhirli li dan l-aħħar approċċ għandu jiġi pprivileġġat. Fil-fatt, jibqa' stabbilit, minn naħa, li l-obbligu impost fuq l-Istati Membri bl-Artikolu 19(1) TUE li jistabbilixxu r-rimedji neċessarji sabiex jiżguraw protezzjoni ġudizzjarja effettiva fl-oqsma koperti mid-dritt tal-Unjoni jikkorrispondi għall-Artikolu 47 tal-Karta [8], u min-naħa l-oħra, li jsegwi li meta l-Istati Membri jistabbilixxu l-modalitajiet proċedurali tal-azzjonijiet ġudizzjarji intiżi sabiex jiżguraw il-protezzjoni tad-drittijiet mogħtija minn regola tal-Unjoni bħad-Direttiva 89/665, huma għandhom jiżguraw l-osservanza tad-dritt għal rimedju effettiv u ta' aċċess għal qorti imparzjali, stabbilit mill-Artikolu 47 tal-Karta. Il-karatteristiċi ta' rimedju bħal dak previst fl-Artikolu 1(1) tad-Direttiva 89/665 għandhom għalhekk jiġu ddeterminanti b'konformità mal-Artikolu 47 tal-Karta [9].

34. Barra minn hekk, dan l-approċċ huwa dak li diġà kien segwit mill-Qorti tal-Ġustizzja fil-kuntest tal-interpretazzjoni tad-Direttiva 89/665, peress li l-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet, diversi drabi, li l-Artikolu 1 tagħha għandu "*neċessarjament* jiġi interpretat fid-dawl tad-drittijiet fundamentali li huma inklużi [fil-]karta, b'mod partikolari, id-dritt għal rimedju effettiv quddiem qorti, previst fl-Artikolu 47 tagħha" [10]. B'mod konkret dan ifisser li, meta l-Istati Membri jistabbilixxu l-modalitajiet proċedurali tal-azzjonijiet ġudizzjarji intiżi sabiex jiżguraw il-protezzjoni tad-drittijiet mogħtija mid-Direttiva 89/665 lill-kandidati u lill-offerenti leżi mid-deċiżjonijiet tal-awtoritajiet kontraenti, huma għandhom jiżguraw l-osservanza tad-dritt għal rimedju effettiv u ta' aċċess għal qorti imparzjali, stabbilit fl-Artikolu 47 tal-Karta [11].

35. Huwa għalhekk fid-dawl tar-rekwiżiti tal-Artikolu 47 tal-Karta li ser neżamina d-domandi preliminari magħmula mill-qorti tar-rinviju.

7 Punt 22 tat-talba għal deċiżjoni preliminari.

8 Ara f'dan is-sens, is-sentenzi tas-16 ta' Mejju 2017, Berlioz Investment Fund (C-682/15, EU:C:2017:373, punt 44); tas-26 ta' Lulju 2017, Sacko (C-348/16, EU:C:2017:591, punt 30), kif ukoll tas-27 ta' Settembru 2017, Puškár (C-73/16, EU:C:2017:725, punt 58).

9 Ara f'dan is-sens, fir-rigward tad-Direttiva 2013/32/UE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-26 ta' Ġunju 2013, dwar proċeduri komuni għall-għoti u l-irtirar tal-protezzjoni internazzjonali (ĠU 2013, L 180, p. 60), is-sentenza tas-26 ta' Lulju 2017, Sacko (C-348/16, EU:C:2017:591, punt 31), u fir-rigward tad-Direttiva 95/46/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tal-24 ta' Ottubru 1995 dwar il-protezzjoni ta' individwi fir-rigward ta' l-ipproċessar ta' data personali u dwar il-moviment liberu ta' dik id-data (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 13, Vol. 15, p. 355), is-sentenza tas-27 ta' Settembru 2017, Puškár (C-73/16, EU:C:2017:725, punti 59 u 60).

10 Sentenza tas-6 ta' Ottubru 2015, Orizzonte Salute (C-61/14, EU:C:2015:655, punt 49); enfasi miżjuda minni.

11 Ara f'dan is-sens, is-sentenza tal-15 ta' Settembru 2016, Star Storage *et* (C-439/14 u C-488/14, EU:C:2016:688, punt 46).

B. Fuq il-possibbiltà li proċedura għad-danni tiġi ssuġġettata għall-annullament preliminari tad-deċiżjoni allegatament illegali

36. Ir-raba' subparagrafu tal-Artikolu 1(1) tad-Direttiva 89/665 jimponi fuq l-Istati Membri li jieħdu l-miżuri neċessarji sabiex jiżguraw li d-deċiżjonijiet meħuda mill-awtoritajiet kontraenti fil-kuntest tal-proċeduri ta' għoti ta' kuntratti li jaqgħu fil-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2014/24/UE [12] jew tad-Direttiva 2014/23 ikunu jistgħu jkunu s-suġġett ta' rimedji effettivi, u b'mod partikolari, l-iktar rapidi possibbli.

37. Skont l-Artikolu 2(1) tad-Direttiva 89/665, għandhom ikunu jistgħu jiġu adottati tliet tipi ta' miżuri fil-kuntest ta' dawn ir-rimedji: l-ewwel nett, miżuri provviżorji li għandhom l-għan li jikkoreġu l-illegalità allegata jew jipprekludu li tippreġudika l-interessi kkonċernati; it-tieni nett l-annullament tad-deċiżjonijiet illegali, u t-tielet nett, l-għoti ta' kumpens lill-persuni leżi minn ksur tar-regoli applikabbli.

38. Fir-rigward ta' dan l-aħħar tip ta' miżuri, l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665 jippreċiża li l-Istati Membri jistgħu jissuġġettaw il-possibbiltà li jintalab kumpens għall-annullament preliminari tad-deċiżjoni allegatament illegali. Madankollu, din id-dispożizzjoni ma tispeċifikax il-kundizzjonijiet ta' ammissibbiltà ta' dawn l-azzjonijiet. Il-Qorti tal-Ġustizzja ddeduċiet li, "*fil-prinċipju*, li l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665 ma jipprekludix dispożizzjoni tad-dritt nazzjonali [...] li tipprovdi li l-konstatazzjoni ta' ksur tad-dritt tal-kuntratti hija l-prerekwiżit ta' ammissibbiltà ta' azzjoni għad-danni" [13]. Dan huwa dak li jiena nsejjaħ il-prinċipju ta' prevalenza tal-kontenzjuż tal-legalità fuq il-kontenzjuż tal-kumpens.

39. Peress li hija sempliċi possibbiltà – l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665 juża il-verb "jistgħu" u mhux "għandhom" – l-Istati Membri li jirrikorru għal din il-fakultà huma liberi li jirregolawha [14]. Huma jistgħu jipprevedu wkoll każijiet fejn l-assenza ta' annullament preliminari ma tikkawżax l-inammissibbiltà tal-kawża għad-danni [15].

40. Fi kwalunkwe każ, l-implimentazzjoni tal-prinċipju ta' prevalenza tal-kontenzjuż tal-legalità fuq il-kontenzjuż tal-kumpens ma tistax twassal, sabiex flimkien ma' regola proċedurali oħra, iċċaħħad lill-persuna leża mhux biss mill-possibbiltà li tannulla d-deċiżjoni tal-awtorità kontraenti iżda wkoll minn rimedji oħra previsti fl-Artikolu 2(1) tad-Direttiva 89/665. Fil-fatt, tali "sistema" tkun kontra l-prinċipju ta' effettività [16]. Dan il-prinċipju huwa meqjus bħala wieħed mill-"eżiġenzi [...] li *jesprimu* l-obbligu ġenerali li l-Istati Membri għandhom li jassiguraw il-protezzjoni ġudizzjarja tad-drittijiet li l-individwi għandhom bis-saħħa tal-liġi [tal-Unjoni]" [17], li huwa stabbilit fl-Artikolu 47 tal-Karta.

12 Direttiva tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-26 ta' Frar 2014 dwar l-akkwist pubbliku u li tħassar id-Direttiva 2004/18/KE (ĠU 2014, L 94, p. 65).

13 Sentenza tas-26 ta' Novembru 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779, punt 36); enfasi miżjuda minni.

14 Ara f'dan is-sens, is-sentenza tas-26 ta' Novembru 2015, MedEval (C-166/14; EU:C:2015:779, punt 35).

15 Mill-banda l-oħra, fil-fehma tiegħi, din il-possibbiltà derogatorja ma tistax tinbidel f'obbligu bil-konsegwenza li parti sostanzjali tal-utilità tagħha tiġi rtirata favur il-prinċipju ta' prevalenza tal-kontenzjuż tal-legalità fuq il-kontenzjuż tal-kumpens li l-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665 jawtorizza.

16 Huwa għalhekk li l-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li "d-dritt tal-Unjoni u b'mod partikolari l-prinċipju ta' effettività jipprekludi leġiżlazzjoni nazzjonali li tissuġġetta l-preżentata ta' rikors, għall-finijiet tal-kisba ta' danni minħabba ksur ta' regola tad-dritt tal-kuntratti pubbliċi, għall-konstatazzjoni preliminari ta' illegalità tal-proċedura tal-għoti tal-kuntratt pubbliku kkonċernat minħabba n-nuqqas ta' pubblikazzjoni minn qabel ta' avviż ta' kuntratt, meta din l-azzjoni għal konstatazzjoni ta' illegalità hija suġġetta għal terminu ta' dekadenza ta' sitt xhur li jibda jiddekorri mill-jum wara d-data tal-għoti tal-kuntratt pubbliku kkonċernat, irrispettivament mill-punt dwar jekk ir-rikorrent kienx f'pożizzjoni li jkollu għarfien dwar l-eżistenza tal-illegalità li taffettwa din id-deċiżjoni tal-awtorità kontraenti" (sentenza tas-26 ta' Novembru 2015, MedEval, C-166/14, EU:C:2015:779, punt 46 u d-dispożittiv).

17 Sentenza tal-15 ta' April 2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, punt 47); enfasi miżjuda minni. Ara wkoll, is-sentenzi tat-18 ta' Marzu 2010, Alassini *et* (C-317/08 sa C-320/08, EU:C:2010:146, punt 49), u tal-14 ta' Settembru 2016, Martínez Andrés u Castrejana López (C-184/15 u C-197/15, EU:C:2016:680, punt 59).

41. F'dan il-każ, hija l-applikazzjoni tal-Artikolu 350 tal-Liġi dwar il-kuntratti pubbliċi flimkien ma' dik tal-Artikolu 339/A tal-Liġi dwar il-proċedura ċivili li tista' tqajjem problema fir-rigward tal-Artikolu 47 tal-Karta.

C. Fuq il-limitazzjoni tal-istħarriġ tal-legalità għall-kuntest legali u fattwali stabbilit mir-rikorrenti

42. L-Artikolu 339/A tal-Liġi dwar il-proċedura ċivili jipprovdi li qorti tista' tistħarreġ deċiżjoni amministrattiva biss abbażi tar-regoli legali li kienu fis-seħħ meta ttieħdet id-deċiżjoni u tal-elementi fattwali dakinhar preżenti.

43. B'mod konkret, fil-kuntest tal-kontestazzjonijiet dwar id-deċiżjonijiet meħuda fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi, dan ifisser li l-qrati nazzjonali aditi mill-istħarriġ tas-sentenzi tal-Kumitat Arbitrali ma għandhomx id-dritt jeżaminaw kull motiv ġdid li ma kienx invokat quddiemu.

44. L-Artikolu 1(1) tad-Direttiva 89/665 jimponi li l-Istati Membri jieħdu l-miżuri neċessarji sabiex jiżguraw l-eżistenza ta' rimedji effettivi u l-iktar rapidi possibbli kontra d-deċiżjonijiet tal-awtoritajiet kontraenti inkompatibbli mad-dritt tal-Unjoni.

45. Sabiex jagħmlu dan, l-Artikolu 2(2) tad-Direttiva 89/665 jawtorizza lill-Istati Membri jagħtu s-setgħat ta' annullament u kumpens lill-istanzi distinti li mhux neċessarjament huma ġudizzjarji [18]. Mill-bqija, id-Direttiva 89/665 ma tinkludix dispożizzjonijiet li jirregolaw b'mod speċifiku l-kundizzjonijiet li fihom dawn ir-rimedji jistgħu jiġu eżerċitati [19]. Id-Direttiva 89/665 tħalli għalhekk lill-Istati Membri setgħa diskrezzjonali fl-għażla tal-garanziji proċedurali li huma jipprovdu u tal-formalitajiet marbuta magħhom [20].

46. Skont ġurisprudenza stabbilita, b'applikazzjoni tal-prinċipju ta' awtonomija proċedurali, huma għandhom jirregolaw il-modalitajiet tal-proċedura amministrattiva u dawk tal-proċedura ġudizzjarja intiżi sabiex jissalvagwardjaw id-drittijiet li l-partijiet fil-kawża għandhom skont id-dritt tal-Unjoni. Madankollu, dawn il-modalitajiet proċedurali ma għandhomx jippreġudikaw l-effett utli tad-Direttiva 89/665 [21].

47. F'dan il-kuntest, ma jidhirlix li regola bħal dik prevista fl-Artikolu 339/A tal-Liġi dwar il-proċedura ċivili, fiha nnifisha, tmur kontra d-dritt tal-Unjoni meta hija tiġi applikata fil-kuntest tal-istħarriġ tal-legalità mwettaq mill-Kumitat Arbitrali, u mbagħad mill-qrati

48. Fil-fatt, mit-tielet premessa tad-Direttiva 89/665 jirriżulta li wieħed mill-għanijiet prijoritarji tagħha huwa l-implimentazzjoni ta' "rimedji effettivi u *rapidi*" [22]. L-importanza ta' din l-aħħar karatteristika hija enfasizzata mil-leġiżlatur innifsu billi fir-raba' subparagrafu tal-Artikolu 1(1) tal-imsemmija direttiva, jimponi espressament fuq l-Istati Membri li jieħdu "l-miżuri meħtieġa biex jiżguraw li [...] id-deċiżjonijiet meħuda mill-awtoritajiet kontraenti jkunu jistgħu jiġu riveduti b'mod effettiv u, *b'mod partikolari*, malajr kemm jista' jkun" [23].

18 F'dan il-każ, l-Artikolu 2(9) tad-Direttiva 89/665 jimponi madankollu li kull miżura illegali li jistgħu jieħdu dawn il-"korp[i] ta' reviżjoni" mhux ġudizzjarji jew kull nuqqas preżunt fl-eżerċizzju tas-setgħat tagħhom jista' jkun suġġett għal rimedju ġudizzjarju (jew rimedju quddiem istanza oħra li hija qorti fis-sens tal-Artikolu 267 TFUE u li hija indipendenti meta mqabbla mal-awtorità kontraenti u l-korp ta' reviżjoni kkonċernat).

19 Ara f'dan is-sens, is-sentenza tal-15 ta' Settembru 2016, Star Storage *et* (C-439/14 u C-488/14, EU:C:2016:688, punt 42).

20 Ara f'dan is-sens, is-sentenza tas-6 ta' Ottubru 2015, Orizzonte Salute (C-61/14, EU:C:2015:655, punt 44).

21 Ara f'dan is-sens, is-sentenzi tat-12 ta' Marzu 2015, eVigilo (C-538/13, EU:C:2015:166, punt 40); tas-6 ta' Ottubru 2015, Orizzonte Salute (C-61/14, EU:C:2015:655, punt 47); tal-15 ta' Settembru 2016, Star Storage *et* (C-439/14 u C-488/14, EU:C:2016:688, punt 43), kif ukoll tal-5 ta' April 2017, Marina del Mediterráneo *et* (C-391/15, EU:C:2017:268, punt 33).

22 Enfasi miżjuda minni.

23 Enfasi miżjuda minni.

49. Issa, il-limitazzjoni tal-istħarriġ ġudizzjarju għall-motivi invokati quddiem il-Kumitat Arbitrali abbażi tar-regoli legali li kienu fis-seħħ meta ttieħdet id-deċiżjoni u tal-elementi fattwali kif ippreżentati fl-epoka, tikkontribwixxi għat-twettiq ta' dan l-għan ta' rapidità mingħajr madankollu ma tippreġudika s-sustanza tad-dritt għal rimedju effettiv [24].

50. Minn naħa, din ir-regola tevita dewmien fil-proċedura billi tipprekludi l-ftuħ ta' dibattitu ġdid – li għandu neċessarjament ikun kontradittorju u deċiż permezz ta' deċiżjoni motivata – quddiem il-qorti tal-appell. B'hekk, hija tikkontribwixxi għall-interess ta' amministrazzjoni tajba tal-ġustizzja għall-benefiċċju tal-partijiet fil-kawża [25] u tikkonsolida r-rekwiżit taċ-ċertezza legali li għandu jipprevalixxi fl-azzjonijiet intiżi sabiex kuntratt isir mingħajr effett [26]. Min-naħa l-oħra, hija ma ċċaħħadx lill-parti fil-kawża minn aċċess għal qorti. Hija tinkwadrah fil-limiti li l-parti fil-kawża stess tistabbilixxi, fir-responsabbiltà unika tagħha.

51. F'dan ir-rigward, mistoqsija dwar il-konsegwenzi ta' regola proċedurali li tillimita l-azzjoni ta' qorti għall-argumenti invokati mill-partijiet, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li l-prinċipju ta' effettività ma jimponix fuq il-qrati nazzjonali l-obbligu li jinvokaw *ex officio* motiv ibbażat fuq dispożizzjoni tad-dritt tal-Unjoni, indipendentement mill-importanza tagħha għall-ordinament ġuridiku tal-Unjoni, meta l-partijiet kellhom opportunità ġenwina li jinvokaw motiv ibbażat fuq id-dritt tal-Unjoni quddiem qorti nazzjonali [27].

52. F'dawn iċ-ċirkustanzi, minkejja li huwa minnu li regola proċedurali li għandha l-konsegwenza li tillimita l-kawża għall-motivi ppreżentati quddiem il-Kumitat Arbitrali biss, tillimita d-dritt għal rimedju effettiv quddiem qorti fis-sens tal-Artikolu 47 tal-Karta, dan huwa ġġustifikat fis-sens tal-Artikolu 52(1) tagħha, peress li hija prevista minn liġi, tosserva l-kontenut essenzjali tad-dritt għal rimedju effettiv u tosserva l-għan ta' rapidità tar-rimedji previst mid-Direttiva 89/665, li jikkontribwixxi għal amministrazzjoni tajba tal-ġustizzja u għar-rekwiżit ta' ċertezza legali.

D. Fuq l-importazzjoni tal-limiti proċedurali tal-kontenzjuż tal-legalità fil-kontenzjuż tal-kumpens

53. Mill-kunsiderazzjonijiet preċedenti jirriżulta li d-dritt għal rimedju effettiv ma jipprekludix regola li tistabbilixxi l-prevalenza tal-kontenzjuż tal-legalità fuq il-kontenzjuż tal-kumpens, u lanqas dik li tipprojbixxi l-invokazzjoni ta' motiv ta' dritt ġdid wara l-preżentazzjoni tal-kawża meta l-imsemmija regoli jitqiesu b'mod separat.

54. Madankollu, l-applikazzjoni tal-Artikolu 350 tal-Liġi dwar il-kuntratti pubbliċi flimkien ma' dik tal-Artikolu 339/A tal-Liġi dwar il-proċedura ċivili għandha l-effett li azzjoni għad-danni tkun inammissibbli jekk ma tinkisibx minn qabel deċiżjoni li tikkonstata l-illegalità tal-kuntratt inkwistjoni, indipendentement mill-kwistjoni dwar jekk ir-rikorrenti għad-danni kellux fir-realtà opportunità ġenwina li jinvoka l-motiv tal-illegalità rilevanti fil-kuntest ta' kontenzjuż tal-legalità.

24 Ara f'dan is-sens, il-punt 90 tal-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Mengozzi fil-kawża Texdata Software (C-418/11, EU:C:2013:50) li jipprovdi li "id-divjet ta' motivi ġodda fl-appell […] huwa divjet komuni għas-sistemi ġuridiċi ta' diversi Stati Membri u […] ma jikkomprometti lanqas l-effettività tar-rikors". Il-Qorti tal-Ġustizzja kkonfermat din il-perspettiva u l-legalità teoretika ta' tali regola. Fil-fatt, fil-punt 87 tas-sentenza tagħha tas-26 ta' Settembru 2013, Texdata Software (C-418/11, EU:C:2013:588), il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet, bi tweġiba għall-ilment dwar il-projbizzjoni li jiġu ppreżentati motivi ġodda fl-istadju tal-appell, li hija ma għandha "ebda element ta' natura li jqajjem dubju fir-rigward tal-konformità tas-sistema ta' sanzjonijiet inkwistjoni fil-kawża prinċipali mal-prinċipji tal-protezzjoni ġudizzjarja effettiva u tar-rispett tad-drittijiet tad-difiża".

25 Huwa għalhekk li l-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li rekwiżit finanzjarju jista' jikkostitwixxi "miżura ta' natura li tiddisswadi l-kontestazzjonijiet abbużivi u tiggarantixxi lill-individwi kollha, fl-interess ta' amministrazzjoni tajba tal-ġustizzja, it-trattament tal-azzjonijiet tagħhom kemm jista' jkun malajr, konformement mal-ewwel u t-tieni paragrafi tal-Artikolu 47 tal-Karta" (sentenza tal-15 ta' Settembru 2016, Star Storage *et*, C-439/14 u C-488/14, EU:C:2016:688, punt 54).

26 Ara f'dan is-sens, is-sentenza tas-26 ta' Novembru 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779, punt 40).

27 Ara f'dan is-sens, is-sentenza tas-7 ta' Ġunju 2007, van der Weerd *et* (C-222/05 sa C-225/05, EU:C:2007:318, punt 41).

55. Jidhirli li tali konsegwenza tmur kontra l-Artikolu 47 tal-Karta għaliex tippreġudika d-dritt għal rimedju effettiv mogħti minn din id-dispożizzjoni billi fil-prattika tirrendi impossibbli l-azzjoni għad-danni mingħajr ma hija ġġustifikata minn għan ta' interess ġenerali, kuntrarjament għar-rekwiżiti tal-Artikolu 52(1) tal-Karta.

1. Fuq il-preġudizzju għad-dritt għal rimedju effettiv

56. Ir-rekwiżit ta' protezzjoni ġudizzjarja jimplika l-possibbiltà li jinkiseb kumpens għad-danni subiti f'każ ta' ksur tad-dritt tal-Unjoni. Fil-fatt, meta jiġi applikat att li l-validità tiegħu hija kkontestata, l-annullament tiegħu xorta ma jistax jikkumpensa d-danni kollha subiti [28]. Filwaqt li l-inaplikabbiltà tal-att twaqqaf l-effetti tiegħu fis-sitwazzjoni sottomessa lill-qorti, l-għoti ta' danni jikkumpensaw il-preġudizzju li jirriżulta minnu. Għalhekk, il-protezzjoni kompluta tal-parti fil-kawża teħtieġ it-tnejn [29].

57. F'dawn iċ-ċirkustanzi, minkejja li l-prinċipju ta' prevalenza tal-kontenzjuż tal-legalità fuq il-kontenzjuż tal-kumpens awtorizzat fl-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665 jista' jkun spjegat u ġġustifikat minn motivi dwar l-ekonomija tal-ġudizzju, u fl-aħħar mill-aħħar, miċ-ċertezza legali [30], ir-regola li timplimentah għandha tkun skartata meta jintwera li ma kienx possibbli li tiġi kkonstatata l-illegalità tad-deċiżjoni kontenzjuża għal raġuni leġittima indipendenti mill-aġir tar-rikorrent.

58. Fin-nuqqas, il-parti fil-kawża tiġi mċaħħda minn kull protezzjoni ġudizzjarja, peress li f'dawn iċ-ċirkustanzi partikolari, ir-rikors għad-danni huwa "l-aħħar targa ta' protezzjoni tal-individwi meta [...] r-rimedji ta' dritt l-oħra ma [jkunux] offrew[lhom] protezzjoni effettiva" [31].

59. Din il-karatteristika partikolari tal-kontenzjuż tal-kumpens issostni l-ġurisprudenza kollha tal-Qorti tal-Ġustizzja dwar l-artikulazzjoni tar-rimedji u l-effett tagħhom fuq il-protezzjoni ġudizzjarja effettiva, kemm sabiex tirrispondi għas-severità tar-rekwiżiti ta' ammissibbiltà tar-rikors għal annullament fil-kontenzjuż tal-legalità tal-atti tal-Unjoni [32], sabiex tikkumpensa għall-assenza ta' effett dirett orizzontali tad-direttivi [33] jew anki meta ksur ta' drittijiet mogħtija mid-dritt tal-Unjoni permezz ta' deċiżjoni ġudizzjarja definittiva ma jkunx jista' jkun iktar is-suġġett ta' rimedju.

60. F'dan l-aħħar każ, minkejja li d-dritt tal-Unjoni ma jirrikjedix li sabiex tittieħed inkunsiderazzjoni l-interpretazzjoni ta' dispożizzjoni rilevanti ta' dan id-dritt adottata mill-Qorti tal-Ġustizzja wara d-deċiżjoni ta' korp ġudizzjarju li għandha l-awtorità ta' *res judicata*, dan tal-aħħar għandu bħala prinċipju jmur lura minn din id-deċiżjoni, "l-individwi ma jistgħux jiġu mċħuda l-possibbiltà li jżommu lill-Istat responsabbli sabiex b'dan il-mezz jiksbu protezzjoni legali tad-drittijiet tagħhom" [34].

28 Ara f'dan is-sens, is-sentenza tat-30 ta' Mejju 2017, Safa Nicu Sepahan vs Il-Kunsill (C-45/15 P, EU:C:2017:402, punt 49).

29 Ara f'dan is-sens, fir-rigward tar-regoli legali, Dubouis, L., "La responsabilité de l'État législateur pour les dommages causés aux particuliers par la violation du droit communautaire et son incidence sur la responsabilité de la Communauté", *Revue française de droit administratif,* Nru 3, 1996, p. 583 sa 601.

30 Fil-fatt, dan il-prinċipju huwa intiż sabiex jafda l-istħarriġ tar-regoli dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi lill-korpi ta' reviżjoni speċjalizzati. Huwa jiżgura li kull kwistjoni ta' dritt dwar il-ksur tad-dritt ta' kuntratti pubbliċi li sseħħ fil-kuntest ta' proċeduri oħra tkun deċiża definittivament mill-korp speċjalizzat innominat għal dan l-għan.

31 Fir-rigward tar-rikors għal dikjarazzjoni ta' responsabbiltà mhux kuntrattwali, Berrod, Fr., *La systématique des voies de droit communautaire*, Pariġi, Dalloz, 2003, Nru 946.

32 Ara f'dan is-sens, is-sentenza tat-12 ta' Settembru 2006, Reynolds Tobacco *et* vs Il-Kummissjoni (C-131/03 P, EU:C:2006:541, punt 82).

33 Ara f'dan is-sens, b'mod partikolari, is-sentenzi tal-24 ta' Jannar 2012, Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, punti 42 u 43), u tas-26 ta' Marzu 2015, Fenoll (C-316/13, EU:C:2015:200, punt 48).

34 Sentenza tas-6 ta' Ottubru 2015, Târşia (C-69/14, EU:C:2015:662, punt 40).

61. Din il-loġika kienet implimentata fir-rikonoxximent tar-responsabbiltà tal-qrati tal-aħħar istanza f'każ ta' ksur tad-dritt tal-Unjoni. Fil-fatt, "[f]id-dawl tar-rwol essenzjali li għandhom il-qrati fil-protezzjoni tad-drittijiet li minnhom jibbenefikaw l-individwi permezz [tad-dritt tal-Unjoni], li kieku jiġi eskluż li l-individwi jistgħu, taħt ċerti kundizzjonijiet, jiksbu kumpens għad-danni kkawżati lilhom minn ksur tad-dritt [tal-Unjoni] imputabbli lil deċiżjoni ta' qorti ta' l-aħħar istanza ta' Stat Membru, l-effikaċja sħiħa ta' dawn ir-regoli tkun ikkonfutata u l-protezzjoni tad-drittijiet mogħtija minnhom tiddgħajjef" [35].

62. L-effettività sħiħa tad-dritt tal-Unjoni u l-protezzjoni tad-drittijiet li huwa jirrikonoxxi, li huma l-bażi ta' din il-ġurisprudenza, jimponu wkoll li din is-soluzzjoni tiġi sostnuta meta l-amalgamazzjoni ta' regoli proċedurali twassal sabiex awtorità kontraenti tiġi "immuni" minn kull responsabbiltà minkejja l-ksur tad-dritt tal-Unjoni li hija wettqet. Il-volontà tal-leġiżlatur tal-Unjoni li jiżgura proċeduri xierqa li jippermettu l-kumpens lill-persuni leżi minn ksur tar-regoli dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi [36] tikkonferma din l-interpretazzjoni.

63. Hija tikkontribwixxi wkoll sabiex tiżgura l-garanzija tas-supremazija tad-dritt tal-Unjoni, peress li l-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li jekk jidher li l-evalwazzjonijiet magħmula minn qorti nazzjonali ma humiex konformi mad-dritt tal-Unjoni, dan jimponi li qorti nazzjonali differenti, li skont id-dritt nazzjonali hija marbuta b'mod inkundizzjonali bl-interpretazzjoni magħmula mill-ewwel qorti, tħalli inapplikata, fuq deċiżjoni tagħha stess, ir-regola tad-dritt nazzjonali li timponilha li tikkonforma mal-interpretazzjoni tad-dritt tal-Unjoni magħmula mill-imsemmija l-ewwel qorti [37].

64. Fil-problema ta' artikulazzjoni tar-regoli proċedurali f'dan il-każ, jidher li l-applikant għall-kumpens ma kellux opportunità ġenwina sabiex jinvoka, fil-kuntest ta' kontenzjuż tal-legalità, il-motiv li huwa jixtieq jinvoka insostenn tal-azzjoni għad-danni tiegħu, u l-applikazzjoni ħażina tad-dritt tal-Unjoni ma tistax tissewwa. Għalhekk, sabiex tiżgura s-supremazija tad-dritt tal-Unjoni, il-qorti nazzjonali għandha, fil-kuntest tal-kompetenzi tagħha, tieħu l-miżuri neċessarji kollha għal dan l-għan [38]. Mill-kunsiderazzjonijiet preċedenti jirriżulta li meta jintwera li ma kienx possibbli li tiġi kkonstatata l-illegalità tad-deċiżjoni tal-awtorità kontraenti għal raġuni indipendenti mill-aġir tar-rikorrenti, il-qorti nazzjonali kompetenti għandha tiskarta r-regola li timplimenta l-prinċipju ta' prevalenza tal-kontenzjuż tal-legalità fuq il-kontenzjuż tal-kumpens.

2. Fuq l-assenza ta' ġustifikazzjoni

65. Meta eżaminajt il-konformità mad-dritt tal-Unjoni ta' regola li tipprojbixxi li jiġi invokat motiv ta' dritt li ma kienx invokat fir-rikors promotur, jien ikkunsidrajt li l-għan tar-rapidità segwit mid-Direttiva 89/665 huwa ta' natura li jiġġustifika l-applikabbiltà ta' din ir-regola fil-kuntest tal-proċedura tal-istħarriġ tal-legalità tad-deċiżjonijiet adottati fil-qasam tal-kuntratti pubbliċi, għaliex hija fl-interess tal-amministrazzjoni tajba tal-ġustizzja u tikkonsolida r-rekwiżit taċ-ċertezza legali li għandu jipprevali fl-azzjonijiet intiżi sabiex kuntratt isir mingħajr effett.

66. B'hekk, kif enfasizzat il-Qorti tal-Ġustizzja, "[i]l-grad ta' eżiġenza ta' sigurtà ġuridika dwar il-kundizzjonijiet tal-ammissibbiltà ta' azzjonijiet ma huwiex identiku skont jekk hemmx inkwistjoni azzjonijiet għal danni jew azzjonijiet intiżi li jrendu kuntratt mingħajr effett. Fil-fatt, li kuntratt isir mingħajr effett, liema kuntratt ikun ġie konkluż fi tmiem proċedura ta' għoti ta' kuntratt pubbliku jtemm l-eżistenza u l-eżekuzzjoni possibbli tal-imsemmi kuntratt, u dan jikkostitwixxi intervent sostanzjali tal-awtorità amministrattiva jew ġudizzjarja fir-relazzjonijiet kuntrattwali bejn individwi u

35 Sentenza tat-30 ta' Settembru 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, punt 33). Ara wkoll, is-sentenza tat-13 ta' Ġunju 2006, Traghetti del Mediterraneo (C-173/03, EU:C:2006:391, punt 31).

36 Ara f'dan is-sens, is-sitt premessa tad-Direttiva 89/665.

37 Ara f'dan is-sens, id-digriet tal-15 ta' Ottubru 2015, Naderhirn (C-581/14, mhux ippubblikat, EU:C:2015:707, punt 35).

38 Ara f'dan is-sens, id-digriet tal-15 ta' Ottubru 2015, Naderhirn (C-581/14, mhux ippubblikat, EU:C:2015:707, punt 37).

l-organi statali. Għaldaqstant, tali deċiżjoni tista' toħloq disturb kunsiderevoli u telf ekonomiku mhux biss għall-offerent rebbieħ tal-kuntratt pubbliku kkonċernat, iżda wkoll għall-awtorità kontraenti u, konsegwentement, għall-pubbliku, li huwa l-benefiċjarju finali tal-provvista tax-xogħol u tas-servizzi li hija s-suġġett tal-kuntratt pubbliku inkwistjoni. Kif jirriżulta mill-premessi 25 sa 27 tad-Direttiva [2007/66][39], il-leġiżlatur tal-Unjoni alloka importanza ikbar lir-rekwiżit taċ-ċertezza legali fir-rigward ta' azzjonijiet li huma intiżi sabiex kuntratt isir mingħajr effett milli fir-rigward ta' azzjonijiet għad-danni"[40].

67. Barra minn hekk, artikulazzjoni ta' proċeduri bħal dawk inkwistjoni fil-kawża prinċipali ma tistax tittardja t-tmiem tal-proċedura ta' aġġudikazzjoni u lanqas tippreġudika ċ-ċertezza legali. Fil-fatt, id-deċiżjoni ta' esklużjoni li l-illegalità tagħha hija l-oriġini tad-dannu allegat saret definittiva permezz taċ-ċaħda definittiva tar-rikors kontra s-sentenza tal-Kumitat Arbitrali u tar-rikors għal reviżjoni ppreżentat kontra s-sentenza tal-Fővárosi Ítélőtábla (il-Qorti tal-Appell Reġjonali tal-Belt ta' Budapest) mogħtija fil-kuntest ta' din l-istess proċedura.

68. Konsegwentement, l-awtorizzazzjoni tal-qorti tal-kumpens li tikkonstata l-illegalità tad-deċiżjoni fl-oriġini tad-dannu allegat abbażi ta' motiv li ma kienx eżaminat fil-kuntest ta' proċedura għal annullament ma jistax ikollha l-konsegwenza li ċċaħħad l-att kontenzjuż mill-effett tiegħu.

69. Barra minn hekk, din il-possibbiltà ma tistax tkun assimilata għall-kontestazzjoni tal-awtorità ta' *res judicata* mill-qorti tal-kumpens peress li l-azzjoni għad-danni ma għandhiex l-istess għan bħar-rikors għal annullament u li din l-aħħar kawża ma tirrigwardax l-istess kwistjoni legali. Għall-kuntrarju, f'ċirkustanzi analogi, il-Qorti tal-Ġustizzja diġà ddeċidiet li l-prinċipju ta' ċertezza legali ma jistax jiġġustifika regola nazzjonali li timpedixxi lill-qorti nazzjonali milli tislet il-konsegwenzi kollha mill-ksur ta' dispożizzjoni ta' trattat minħabba deċiżjoni ġudizzjarja nazzjonali li jkollha awtorità ta' *res judicata*[41].

3. Applikazzjoni għal dan il-każ

70. L-għoti ta' danni lill-persuni leżi minħabba ksur tar-regoli tal-għoti ta' kuntratti pubbliċi jikkostitwixxi wieħed mir-rimedji ggarantiti mill-Unjoni[42]. Madankollu, parafrażi tal-formulazzjoni użata mill-Qorti tal-Ġustizzja fil-punt 43 tas-sentenza tagħha tas-26 ta' Novembru 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779), hija li l-artikulazzjoni tar-regoli proċedurali applikabbli għall-kawża prinċipali tista' twassal sabiex il-persuna leża tiġi mċaħħda mhux biss mill-possibbiltà li tannulla d-deċiżjoni tal-awtorità kontraenti, iżda wkoll mir-rimedji l-oħra kollha previsti fl-Artikolu 2(1) tad-Direttiva 89/665.

71. Konsegwentement, għandha tingħata konklużjoni analoga f'din il-kawża. Id-dritt għal rimedju effettiv, stabbilit fl-Artikolu 47 tal-Karta, jipprekludi sistema bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali li tippreġudika l-imsemmi dritt billi tirrendi impossibbli l-eżerċizzju tal-azzjoni għad-danni billi tipprojbixxi li jittieħed inkunsiderazzjoni motiv legali li l-parti fil-kawża ma setgħetx tkun taf bih, mingħajr ħtija jew negliġenza min-naħa tagħha, qabel il-preżentata tar-rikors għal annullament tagħha, jew sabiex nuża t-termini tas-sentenza tas-7 ta' Ġunju 2007, van der Weerd *et* (C-222/05 sa C-225/05, EU:C:2007:318), li ma kellhix opportunità ġenwina li tinvokah quddiem qorti nazzjonali.

39 Direttiva tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tal-11 ta' Diċembru 2007 li temenda d-Direttivi tal-Kunsill 89/665/KEE u 92/13/KEE fir-rigward tat-titjib fl-effettività ta' proċeduri ta' reviżjoni dwar l-għoti ta' kuntratti pubbliċi (ĠU 2007, L 335, p. 31).

40 Sentenza tas-26 ta' Novembru 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779, punti 39 u 40).

41 Ara f'dan is-sens, is-sentenza tal-11 ta' Novembru 2015, Klausner Holz Niedersachsen (C-505/14, EU:C:2015:742, punt 45).

42 Sentenza tas-26 ta' Novembru 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779, punt 43).

72. F'din il-kawża, il-ksur tad-dritt tal-Unjoni invokat minn Hochtief għall-ewwel darba quddiem il-Fővárosi Ítélőtábla (il-Qorti tal-Appell Reġjonali tal-Belt ta' Budapest) huwa bbażat fuq is-sentenza tat-3 ta' Marzu 2005, Fabricom (C-21/03 u C-34/03, EU:C:2005:127), li saret "disponibbli" biss fil-verżjoni bil-lingwa Ungeriża wara l-preżentazzjoni tal-kawża quddiem il-Kumitat Arbitrali [43].

73. Għandu jiġi eżaminat jekk impriża bħal Hochtief, kumpannija tad-dritt Ġermaniż li għandha s-sede soċjali tagħha fil-Ġermanja, kinitx realment f'impossibbiltà li tkun taf b'sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja qabel it-traduzzjoni tagħha fil-lingwa Ungeriża. Il-fatt li l-informazzjoni dwar id-disponibbiltà tas-sentenza tat-3 ta' Marzu 2005, Fabricom (C-21/03 u C-34/03, EU:C:2005:127) bil-lingwa Ungeriża kienet ingħatat bil-lingwa Ġermaniża mir-Reġistru tal-Qorti tal-Ġustizzja, wara talba bil-Ġermaniż magħmula mis-sede Ġermaniża ta' Hochtief, huwa mingħajr dubju element li għandu jittieħed inkunsiderazzjoni. Madankollu, fir-rigward ta' kwistjoni fattwali, hija il-qorti tar-rinviju li għandha tiddetermina jekk Hochtief kellhiex *opportunità ġenwina* li tinvoka dan il-motiv quddiem il-Kumitat Arbitrali (jew quddiem il-qorti ta' reviżjoni jekk il-Kumitat Arbitrali ma għandux il-kwalità ta' qorti fis-sens tal-Artikolu 267 TFUE [44]). Fin-nuqqas ta' tali possibbiltà, l-azzjoni għad-danni tagħha tista' tiġi milqugħa minkejja l-assenza ta' annullament tad-deċiżjoni tal-awtorità kontraenti.

VI. Konklużjoni

74. Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, nipproponi lill-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi kif ġej għad-domandi preliminari magħmula mill-Kúria (il-Qorti Suprema, l-Ungerija):

"1) Id-dritt tal-Unjoni ma jipprekludix leġiżlazzjoni proċedurali nazzjonali li tissuġġetta l-eżerċizzju ta' kawża għad-danni għall-konstatazzjoni preliminari u definittiva tal-illegalità tad-deċiżjoni ta' awtorità kontraenti minn istanza li għandha l-kwalità neċessarja għal dan il-għan fis-sens tal-Artikolu 2(6) tad-Direttiva tal-Kunsill 89/665/KEE tal-21 ta' Diċembru 1989 dwar il-koordinazzjoni tal-liġijiet, ir-regolamenti u d-dispożizzjonijiet amministrattivi rigward l-applikazzjoni tal-proċeduri ta' reviżjoni għall-għoti ta' kuntratti ta' provvista pubblika u xogħlijiet pubbliċi [kuntratt pubbliċi għal provvisti u għal xogħlijiet].

2) L-Artikolu 2(6) tad-Direttiva 89/665 ma jipprekludix li l-Istati Membri jipprevedu każijiet fejn l-assenza tal-annullament preliminari ma tikkawżax l-inammissibbiltà tal-kawża għad-danni bbażata fuq l-irregolarità tad-deċiżjoni ta' awtorità kontraenti.

3) L-Artikolu 47 tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea jipprekludi leġiżlazzjoni nazzjonali li tissuġġetta l-preżentazzjoni ta' rikors intiż għall-kisba ta' danni minħabba ksur ta' regola tad-dritt tal-kuntratti pubbliċi, għall-konstatazzjoni preliminari tal-illegalità tal-proċedura tal-għoti tal-kuntratt ikkonċernat meta l-applikant għal kumpens ma kellux opportunità ġenwina li jinvoka quddiem qorti nazzjonali l-motiv li huwa jixtieq jinvoka insostenn tar-rikors għad-danni tiegħu".

43 Għall-kuntrarju ta' dak li sostniet Hochtief waqt is-seduta tat-30 ta' April, l-argument ibbażat fuq is-sentenza tat-3 ta' Marzu 2005, Fabricom (C-21/03 u C-34/03, EU:C:2005:127) jidhirli li huwa ferm distint minn dak invokat inizjalment fir-rikors promotur. Fil-fatt, il-problema legali invokata fis-sentenza ċċitata iktar 'il fuq tirrigwarda d-drittijiet ta' difiża u mhux il-problema tal-inkompatibbiltà tal-offerta fiha nnifisha.

44 Il-kwalità ta' "qorti" fis-sens tal-Artikolu 267 TFUE tiddependi fuq numru ta' elementi, bħall-oriġini legali tal-organu inkwistjoni, il-permanenza tiegħu, in-natura obbligatorja tal-ġurisdizzjoni tiegħu, in-natura kontradittorja tal-proċedura, l-applikazzjoni mill-imsemmi organu ta' regoli ta' dritt kif ukoll l-indipendenza tiegħu (ara b'mod partikolari, is-sentenza tas-17 ta' Settembru 1997, Dorsch Consult, C-54/96, EU:C:1997:413, punt 23, kif ukoll, għal applikazzjoni reċenti, is-sentenza tas-6 ta' Ottubru 2015, Consorci Sanitari del Maresme, C-203/14, EU:C:2015:664, punt 17). Jista' jiġi rrilevat li l-Qorti tal-Ġustizzja diġà ddeċidiet diversi drabi li istanzi bħall-Kumitat Arbitrali għandhom ikunu kklassifikati bħala "qorti" fis-sens tal-Artikolu 267 TFUE, meta dawn jissodisfaw il-kundizzjonijiet fuq imsemmija. F'dan ir-rigward, ara, minbarra iż-żewġ sentenzi ċċitati iktar 'il fuq, is-sentenzi tal-4 ta' Frar 1999, Köllensperger u Atzwanger (C-103/97, EU:C:1999:52); tat-18 ta' Novembru 1999, Unitron Scandinavia u 3-S (C-275/98, EU:C:1999:567); tat-18 ta' Ġunju 2002, HI (C-92/00, EU:C:2002:379); tat-13 ta' Diċembru 2012, Forposta u ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801); tat-18 ta' Settembru 2014, Bundesdruckerei (C-549/13, EU:C:2014:2235); tal-24 ta' Mejju 2016, MT Højgaard u Züblin (C-396/14, EU:C:2016:347); tas-27 ta' Ottubru 2016, Hörmann Reisen (C-292/15, EU:C:2016:817), kif ukoll tat-8 ta' Ġunju 2017, Medisanus (C-296/15, EU:C:2017:431).