



## Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL  
MELCHIOR WATHELET  
prezentate la 7 iunie 2018<sup>1</sup>

**Cauza C-300/17**

**Hochtief AG**  
**împotriva**  
**Budapest Főváros Önkormányzata**

[Cerere de decizie preliminară formulată de Kúria (Curtea Supremă, Ungaria)]

„Trimitere preliminară – Directiva 89/665/CEE – Atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor de achiziții publice de lucrări – Căi de atac – Articolul 2 alineatul (6) – Acțiune în despăgubire – Constatarea prealabilă obligatorie a ilegalității deciziei autorității contractante – Excluderea motivelor neinvocate în fața unei comisii de arbitraj – Articolul 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene – Dreptul la protecție jurisdicțională efectivă – Principiile efectivității și echivalenței”

### I. Introducere

1. Prezenta cerere de decizie preliminară privește interpretarea Directivei 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări<sup>2</sup>, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind atribuirea contractelor de concesiune<sup>3</sup>.
2. Aceasta intervine în cadrul unui litigiu între Hochtief AG, pe de o parte, și Budapest Főváros Önkormányzata (administrația locală din Budapesta, Ungaria, denumită în continuare „BFÖ”), pe de altă parte, în contextul unei acțiuni în despăgubire pentru încălcarea normelor privind achizițiile publice.
3. Prin intermediul cererii de decizie preliminară, Kúria (Curtea Supremă, Ungaria) ridică problema impactului pe care îl poate avea corelarea normelor procedurale naționale referitoare la dreptul la o cale de atac efectivă, în condițiile în care aceste norme nu prezintă neapărat dificultăți atunci când sunt tratate separat.

<sup>1</sup> Limba originală: franceza.

<sup>2</sup> JO 1989, L 395, p. 33, Ediție specială, 06/vol. 1, p. 237.

<sup>3</sup> JO 2014, L 94, p. 1.

## II. Cadrul juridic

### A. Dreptul Uniunii

4. Articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf din Directiva 89/665 prevede:

„Statele membre adoptă măsurile necesare pentru a se asigura că, în ceea ce privește contractele care intră sub incidența Directivei 2014/24/UE sau a Directivei 2014/23/UE, deciziile autorităților contractante pot face obiectul unei căi de atac eficiente și, mai ales, cât mai rapide posibil, în conformitate cu condițiile stabilite la articolele 2-2f din prezenta directivă, pe motiv că deciziile respective au încălcat dreptul Uniunii în domeniul achizițiilor publice sau normele de drept intern care transpun respectivele prevederi comunitare.”

5. Potrivit articolului 2 alineatele (1), (2), (6) și (9) din Directiva 89/665:

„(1) Statele membre garantează că măsurile luate în privința căilor de atac menționate la articolul 1 prevăd competențe care să permită:

[...]

(b) fie anularea, fie asigurarea anulării deciziilor luate în mod ilegal, inclusiv eliminarea specificațiilor tehnice, economice sau financiare discriminatorii din chemarea la competiție, din documentația de contract sau din orice alt document legat de procedura de atribuire a contractului;

(c) acordarea unor daune-interese persoanelor prejudiciate printr-o încălcare.

(2) Competențele menționate la alineatul (1) și la articolele 2d și 2e pot fi conferite unor organisme distincte care să răspundă de diferite aspecte ale căilor de atac.

[...]

(6) Statele membre pot să prevadă că, în cazul în care se pretind daune-interese în temeiul luării în mod ilegal a unei decizii, decizia contestată trebuie să fie mai întâi anulată de către un organ competent în acest sens.

[...]

(9) În cazul în care organismele responsabile de soluționarea căilor de atac nu sunt de natură judiciară, acestea prezintă întotdeauna motivații scrise privind deciziile adoptate. De asemenea, în acest caz, trebuie să se adopte dispoziții care să garanteze că există proceduri prin care orice măsuri pretins ilegale, luate de organismul responsabil de soluționarea căilor de atac, sau orice presupus viciu în exercitarea competențelor conferite acestuia să poată face obiectul controlului judecătoresc sau al controlului de către un alt organism care reprezintă o instanță de judecată în înțelesul articolului [267 TFUE], care să fie independent atât față de autoritatea contractantă, cât și față de organismul responsabil de soluționarea căilor de atac.”

## **B. Dreptul maghiar**

### *1. Legea nr. CXXIX din 2003 privind contractele de achiziții publice*

6. Faptele în litigiu în cauza principală au avut loc în 2005. Acestea erau guvernate la acea dată de közbizetési törvényről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (Legea nr. CXXIX din 2003 privind achizițiile publice, denumită în continuare „Legea privind achizițiile publice”).

7. Potrivit articolului 108 alineatul (3) din Legea privind achizițiile publice, „[c]andidatul poate să își modifice cererea de participare cel târziu la expirarea perioadei de depunere a cererilor.”

8. Articolul 350 din Legea privind achizițiile publice prevede :

„Posibilitatea de a formula o pretenție de drept civil în caz de încălcare a normelor privind achizițiile publice și atribuirea contractelor de achiziții publice este supusă condiției ca încălcarea să fie stabilită definitiv de Comisia de arbitraj în domeniul achizițiilor publice sau, în cadrul controlului jurisdicțional al unei decizii a Comisiei de arbitraj, de o instanță judecătorească.”

9. Totuși, potrivit articolului 351 din aceeași lege:

„În cazul în care ofertantul solicită unei autorități contractante o compensație exclusiv limitată la cheltuieli rezultate din elaborarea ofertei și din participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, va fi suficient, pentru formularea acestei cereri de daune-interese, să demonstreze:

- a) faptul că autoritatea contractantă a încălcat o dispoziție a normelor care guvernează achizițiile publice și procedura de atribuire a contractelor de achiziții publice,
- b) faptul că avea șanse reale de a obține contractul și
- c) faptul că încălcarea i-a afectat șansele de a-i fi atribuit respectivul contract.”

### *2. Legea nr. III din 1952 privind procedura civilă*

10. Articolul 339/A din Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (Legea nr. III din 1952 privind procedura civilă, denumită în continuare „Legea privind procedura civilă”) prevede:

„În lipsa unor dispoziții contrare, instanța va controla decizia administrativă în baza dispozițiilor în vigoare și a situației de fapt existente la acea dată.”

## **III. Situația de fapt și procedura principală**

11. La 5 februarie 2005, BFÖ a publicat o invitație de participare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice de lucrări a căror valoare depășea pragul stabilit de legislația Uniunii, urmând procedura negociată cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare. S-au primit cinci candidaturi până la termenul stabilit, dintre care una a fost cea a consorțiului HOLI (denumit în continuare „consorțiul”), condus de Hochtief.

12. La 19 iulie 2005, BFÖ a informat consorțiul cu privire la invalidarea candidaturii sale din cauza unei incompatibilități și cu privire la respingerea acesteia. Această decizie a fost motivată prin faptul că respectivul consorțiu numise în calitate de șef de proiect un expert care participase la pregătirea procedurii de achiziție publică de către autoritatea contractantă.

13. Consorțiul a atacat această decizie în fața Közbeszerzési Döntőbizottság (Comisia de arbitraj în domeniul achizițiilor publice, Ungaria) (denumită în continuare „comisia de arbitraj”). Aceasta a respins acțiunea prin decizia din 12 septembrie 2005. Comisia a considerat că numirea expertului în cererea de participare nu putea fi considerată o eroare administrativă, așa cum pretindea Hochtief, în măsura în care neluarea în considerare a expertului respectiv ar fi implicat o modificare a cererii de participare, exclusă de articolul 108 alineatul (3) din Legea privind achizițiile publice. Aceasta a considerat, de asemenea, că autoritatea contractantă nu a acționat în mod ilegal prin continuarea procedurii cu numai doi candidați, în măsura în care articolul 130 alineatul (7) din Legea privind achizițiile publice prevede că, dacă a rămas un număr de candidați care au depus o cerere de participare corespunzătoare care se înscrie în marja stabilită, aceștia din urmă trebuiau să fie invitați să depună o ofertă.

14. Consorțiul a contestat în justiție decizia Comisiei de arbitraj. Prin Hotărârea din 28 aprilie 2006, Fővárosi Bíróság (Tribunalul din Budapesta, Ungaria) a respins acțiunea. Sesizată cu un apel formulat împotriva acestei hotărâri, Fővárosi Ítéltábla (Curtea Regională de Apel din Budapesta-Capitală, Ungaria) a suspendat judecarea cauzei și a formulat o cerere de decizie preliminară care a determinat pronunțarea Hotărârii din 15 octombrie 2009, Hochtief și Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627).

15. În urma acestei hotărâri, Fővárosi Ítéltábla (Curtea Regională de Apel din Budapesta-Capitală) a confirmat Hotărârea din 28 aprilie 2006 printr-o Hotărâre din 20 ianuarie 2010.

16. În fața acestei instanțe, reclamanta susținuse printre altele, întemeindu-se pe Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom (C-21/03 și C-34/03, EU:C:2005:127), că nu fusese în măsură să își prezinte observațiile cu privire la situația de fapt în speță sau să demonstreze că expertul nu putea aduce atingere unei concurențe echitabile și transparente.

17. Această hotărâre, anterioară deciziei BFÖ, exista, așadar, la momentul la care Hochtief a introdus acțiunea în fața Comisiei de arbitraj. Cu toate acestea, ea ar fi devenit „disponibilă” în versiunea în limba maghiară numai după această dată<sup>4</sup>. În hotărârea sa, Fővárosi Ítéltábla (Curtea Regională de Apel din Budapesta-Capitală), a indicat însă că nu examinează această obiecție pentru că ea nu fusese inclusă în cererea introductivă formulată în primă instanță. Potrivit instanței de trimitere, problema dacă autoritatea contractantă săvârșise, atunci când constatase incompatibilitatea, o încălcare prin aceea că nu acordase reclamantului din litigiul principal posibilitatea de a se apăra nu figura în cerere. Aceasta adaugă că doar în cadrul recursului partea respectivă ar fi susținut, pentru prima dată, că interdicția care îi fusese opusă constituia o restrângere disproporționată a dreptului său de a candida și de a depune o ofertă, contrară articolului 220 CE, articolului 6 din Directiva 93/37/CEE<sup>5</sup> și jurisprudenței Curții.

18. Prin hotărârea din 7 februarie 2011, Legfelsőbb Bíróság [denumirea anterioară a Kúria (Curtea Supremă, Ungaria)] a confirmat hotărârea pronunțată de Fővárosi Ítéltábla (Curtea Regională de Apel din Budapesta-Capitală), din 20 ianuarie 2010.

19. În paralel cu aceste proceduri, direcția generală din cadrul Comisiei Europene însărcinată cu politica regională a desfășurat, în cursul anului 2008, un audit privind procedura de achiziție publică în cauză. Aceasta a concluzionat că autoritatea contractantă a încălcat normele privind achizițiile publice, pe de o parte, prin publicarea unui anunț de procedură negociată și, pe de altă parte, prin excluderea

<sup>4</sup> Potrivit unei scrisori adresate de grefa Curții concernului Hochtief la 22 septembrie 2010, traducerea în limba maghiară a Hotărârii din 3 martie 2005, Fabricom (C-21/03 și C-34/03, EU:C:2005:127) a fost primită la grefă la 2 octombrie 2006. Grefa a precizat, totuși, că nu a fost posibil să se stabilească cu precizie data la care aceasta devenise disponibilă pe site-ul internet al Curții.

<sup>5</sup> Directiva Consiliului din 14 iunie 1993 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări (JO 1993, L 199, p. 54).

unui candidat în timpul procedurii de preselecție fără a-i acorda acestuia posibilitatea, în conformitate cu Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom (C-21/03 și C-34/03, EU:C:2005:127), să facă proba contrară, și anume să stabilească faptul că participarea expertului desemnat drept șef de proiect nu era de natură să denatureze concurența.

20. La 11 august 2011, Hochtief, întemeindu-se pe constatările Comisiei, a inițiat o procedură de revizuire a hotărârii pronunțate de Fővárosi Ítéltábla (Curtea Regională de Apel din Budapesta-Capitală). Prin ordonanța din 6 iunie 2013, Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Tribunalul Administrativ și pentru Litigii de Muncă din Budapesta-Capitală, Ungaria) a dat o ordonanță de respingere a cererii de revizuire, confirmată printr-o ordonanță dată în ultimă instanță de Fővárosi Törvényszék (Curtea din Budapesta-Capitală, Ungaria).

21. Pe baza constatărilor Comisiei, Hochtief a introdus o nouă acțiune prin care a solicitat obligarea autorității contractante la plata unei despăgubiri corespunzătoare cheltuielilor suportate în legătură cu participarea sa la procedura de atribuire a contractului de achiziții publice.

22. Întrucât această acțiune a fost respinsă atât în primă instanță, cât și în apel, Hochtief a formulat recurs la instanța de trimitere, invocând, printre altele, o încălcare a articolul 2 alineatul (1) din Directiva 89/665.

23. Instanța de trimitere arată, în esență, că din Directiva 89/665 rezultă că o acțiune în despăgubire poate fi condiționată de anularea prealabilă a deciziei contestate de către o autoritate administrativă sau o instanță (Hotărârea din 26 noiembrie 2015, MedEval, C-166/14, EU:C:2015:779, punctul 35), astfel încât articolul 2 din directivă nu pare a se opune, în principiu, unei dispoziții legislative naționale precum articolul 350 din Legea privind achizițiile publice. Cu toate acestea, aplicarea acestei dispoziții în coroborare cu alte dispoziții din Legea privind achizițiile publice și din Legea privind procedura civilă poate avea ca efect să împiedice candidatul la o procedură negociată de atribuire a unui contract de achiziții publice care a fost respins, precum reclamanta din procedura principală, să introducă o acțiune în despăgubire din cauza imposibilității invocării unei decizii prin care să se constate cu titlu definitiv o încălcare a normelor în materie de achiziții publice. În aceste condiții, s-ar putea fie să se instituie posibilitatea de a face dovada unei astfel de încălcări prin alte mijloace, fie să se înlăture norma internă în numele principiului efectivității, fie să se procedez la o interpretare a acesteia în lumina dreptului Uniunii.

24. În aceste condiții, Kúria (Curtea Supremă) a decis să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții întrebări preliminare.

#### **IV. Cererea de decizie preliminară și procedura în fața Curții**

25. Prin decizia din 11 mai 2017, primită de Curte la 24 mai 2017, Kúria (Curtea Supremă, Ungaria) a decis, așadar, să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare :

- „1) Dreptul Uniunii se opune unei reglementări procedurale a unui stat membru care condiționează posibilitatea de exercitare a unei acțiuni civile ca urmare a încălcării unei dispoziții în materie de achiziții publice de constatarea cu titlu definitiv de către Comisia de arbitraj pentru achiziții publice (sau de către o instanță sesizată cu o acțiune împotriva deciziei Comisiei de arbitraj pentru achiziții publice) a existenței încălcării respective?
- 2) O dispoziție a unui stat membru care prevede, drept condiție prealabilă pentru angajarea unei acțiuni în despăgubire, constatarea cu titlu definitiv de către Comisia de arbitraj pentru achiziții publice (sau de către instanța sesizată cu o acțiune împotriva deciziei Comisiei de arbitraj pentru

achiziții publice) a existenței unei încălcări poate fi substituită de o altă prevedere în temeiul dreptului Uniunii sau altfel spus, este posibil ca persoana prejudiciată să demonstreze încălcarea dispoziției prin alte mijloace?

- 3) În cadrul unei acțiuni pentru obținerea unor daune-interese, este contrară dreptului Uniunii și, în special, principiilor efectivității și echivalenței sau poate cauza un efect contrar dreptului Uniunii și acestor principii o prevedere procedurală a unui stat membru care permite controlul jurisdicțional al unei decizii administrative numai în baza argumentelor de drept invocate în procedura în fața Comisiei arbitrale pentru achiziții publice, în condițiile în care persoana prejudiciată nu poate să invoce, drept temei al încălcării reclamate, ilegalitatea, în sensul jurisprudenței interpretative a Curții, a excluderii sale din cauza unei incompatibilități decât într-un mod care, în temeiul unor norme speciale aplicabile procedurii negociate de atribuire a contractelor de achiziții publice, ar provoca excluderea sa de la procedura de atribuire a contractului pentru un alt motiv, și anume modificarea candidaturii sale?”

26. Reclamanta din procedura principală, guvernele maghiar, elen, austriac și polonez, precum și Comisia Europeană au depus observații scrise. În plus, reclamanta din cauza principală, guvernul maghiar și Comisia și-au prezentat observațiile orale în ședința care a avut loc la 30 aprilie 2018.

## V. Analiză

### A. *Considerații metodologice introductive*

27. Cererea de decizie preliminară formulată de Kúria (Curtea Supremă) în cauza principală ridică două probleme metodologice introductive : de pe o parte, modul în care trebuie să fie abordate întrebările adresate de către instanța de trimitere și, pe de altă parte, norma din perspectiva căreia trebuie să fie examinate problemele.

#### *1. Cu privire la modul în care este necesar să se înțeleagă întrebările preliminare*

28. Cererea de decizie preliminară cuprinde trei întrebări distincte. Cu toate acestea, reiese de la bun început că examinarea individuală a fiecăreia dintre aceste întrebări nu creează neapărat dificultăți din perspectiva dreptului la o cale efectivă de atac. În schimb, corelarea normelor procedurale în cauză ridică mai multe probleme.

29. Prin urmare, considerăm că este oportun și chiar necesar ca cele trei întrebări să fie abordate împreună, chiar dacă este posibil ca, în cele din urmă, să primească răspunsuri separate.

30. Precizăm de la bun început că nu considerăm pertinentă precizarea efectuată în partea a doua a celei de a treia întrebări. Astfel, faptul că partea vătămată nu putea invoca decât o excepție de nelegalitate care ar fi provocat, în orice caz, excluderea sa din procedura de achiziții publice nu afectează raționamentul juridic care trebuie aplicat pentru a furniza un răspuns la această a treia întrebare. Impactul unui motiv de excludere asupra soluției litigiului principal este o chestiune care nu poate interveni decât într-o a doua etapă și a cărei soluționare este de competența exclusivă a instanței de trimitere<sup>6</sup>. În consecință, nu vom ține seama de acesta.

<sup>6</sup> Aceasta este situația cu atât mai mult cu cât argumentul conform căruia reclamanta din procedura principală nu putea invoca motivul „nou” decât odată cu modificarea candidaturii sale, ceea ce ar reprezenta un motiv de excludere de la procedură, este contestat de Hochtiief (punctul 34 din observațiile sale scrise) și guvernul maghiar (punctele 13-15 din observațiile sale scrise).



31. Prin urmare, analiza noastră va parcurge trei etape. În primul rând, vom examina dacă se permite condiționarea unei acțiuni în despăgubire de anularea prealabilă a deciziei pretins ilegale (și, așadar, *a fortiori*, constatarea ilegalității sale). În continuare, vom aborda problema limitării controlului de legalitate la cadrul juridic și factual definit de reclamantă în cererea de sesizare a instanței. În final, vom analiza consecințele în termeni de protecție jurisdicțională efectivă ale preluării acestor două limitări procedurale ale acțiunii în anulare în acțiunea în despăgubire.

## 2. Cu privire la norma de control

32. Este, de asemenea, necesar să se stabilească norma pe baza căreia trebuie examinate problemele. În cea de a treia întrebare preliminară, instanța de trimitere se referă la principiile echivalenței și efectivității, care limitează, în mod tradițional, autonomia procedurală a statelor membre. Cu toate acestea, instanța își întemeiază motivarea trimiterii preliminare pe articolul 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (denumită în continuare „carta”), care consacră în ordinea juridică a Uniunii Europene dreptul la o cale efectivă de atac și la un proces echitabil<sup>7</sup>.

33. Această din urmă abordare pare să fie de preferat. Astfel, este în prezent recunoscut, pe de o parte, că obligația impusă statelor membre la articolul 19 alineatul (1) TUE, de a stabili căi de atac necesare pentru a asigura o protecție jurisdicțională efectivă în domeniile reglementate de dreptul Uniunii, corespunde articolului 47 din cartă<sup>8</sup> și, pe de altă parte, că rezultă că, atunci când statele membre definesc modalitățile procedurale privind acțiunile în justiție destinate să asigure protecția drepturilor conferite de o normă a Uniunii precum Directiva 89/665, acestea trebuie să garanteze respectarea dreptului la o cale de atac efectivă și la un proces echitabil, consacrat la articolul 47 din cartă. Caracteristicile unei acțiuni precum cea prevăzută la articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665 trebuie, prin urmare, să fie determinate în conformitate cu articolul 47 din cartă<sup>9</sup>.

34. Această abordare a fost, de altfel, deja reținută de Curte în cadrul interpretării Directivei 89/665, Curtea statuând deja în mai multe rânduri că articolul 1 din aceasta ar trebui să fie „*in mod necesar* interpretat în lumina drepturilor fundamentale care sunt înscrise în cartă, în special dreptul la o cale de atac efectivă în fața unui tribunal, prevăzut la articolul 47 din aceasta”<sup>10</sup>. Concret, aceasta înseamnă că, atunci când definesc modalitățile procedurale ale căilor de atac în justiție menite să asigure protecția drepturilor conferite de Directiva 89/665 candidaților și ofertanților lezați de decizii ale autorităților contractante, statele membre trebuie să garanteze respectarea dreptului la o cale de atac efectivă și la un proces echitabil, consacrat la articolul 47 din cartă<sup>11</sup>.

35. Așadar, vom examina întrebările adresate de instanța de trimitere în raport cu cerințele prevăzute la articolul 47 din cartă.

7 Punctul 22 din cererea de decizie preliminară.

8 A se vedea în acest sens Hotărârea din 16 mai 2017, *Berlioz Investment Fund* (C-682/15, EU:C:2017:373, punctul 44), Hotărârea din 26 iulie 2017, *Sacko* (C-348/16, EU:C:2017:591, punctul 30), precum și Hotărârea din 27 septembrie 2017, *Puškár* (C-73/16, EU:C:2017:725, punctul 58).

9 A se vedea în acest sens, în ceea ce privește Directiva 2013/32/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 iunie 2013 privind procedurile comune de acordare și retragere a protecției internaționale (JO 2013, L 180, p. 60), Hotărârea din 26 iulie 2017, *Sacko* (C-348/16, EU:C:2017:591, punctul 31), și, în ceea ce privește Directiva 95/46/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 24 octombrie 1995 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și libera circulație a acestor date (JO 1995, L 281, p. 31, Ediție specială, 13/vol. 17, p. 10), Hotărârea din 27 septembrie 2017, *Puškár* (C-73/16, EU:C:2017:725, punctele 59 și 60).

10 Hotărârea din 6 octombrie 2015, *Orizzonte Salute* (C-61/14, EU:C:2015:655, punctul 49); sublinierea noastră.

11 A se vedea în acest sens Hotărârea din 15 septembrie 2016, *Star Storage* și alții (C-439/14 și C-488/14, EU:C:2016:688, punctul 46).

***B. În privința posibilității de a condiționa o procedură de despăgubire de anularea prealabilă a deciziei pretins ilegale***

36. Articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf din Directiva 89/665 impune statelor membre să ia măsurile necesare pentru a garanta că deciziile luate de autoritățile contractante în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice care intră în domeniul de aplicare al Directivei 2014/24/UE<sup>12</sup> sau al Directivei 2014/23 pot face obiectul unor căi de atac eficiente și, mai ales, cât mai rapide posibil.

37. În temeiul articolului 2 alineatul (1) din Directiva 89/665, trei tipuri de măsuri trebuie să poată fi adoptate în cadrul acestor acțiuni : în primul rând, măsuri provizorii cu scopul de a corecta presupusa încălcare sau de a preveni prejudicierea intereselor respective; în al doilea rând, anularea deciziilor luate în mod ilegal și, în al treilea rând, acordarea de daune-interese persoanelor prejudiciate de o încălcare a normelor aplicabile.

38. În ceea ce privește acest ultim tip de măsuri, articolul 2 alineatul (6) din Directiva 89/665 precizează că statele membre pot condiționa posibilitatea solicitării de daune-interese de anularea prealabilă a deciziei pretins ilegale. Această dispoziție nu precizează însă care sunt condițiile de admisibilitate a unor astfel de acțiuni. Curtea a dedus de aici că, „în principiu, [...] articolul 2 alineatul (6) din Directiva 89/665 nu se opun[ea] unei dispoziții de drept național [...] potrivit căreia constatarea unei încălcări a legislației achizițiilor publice menționată în cuprinsul acesteia este condiția prealabilă a exercitării unei acțiuni în despăgubire”<sup>13</sup>. Este ceea ce am putea numi principiul priorității contenciosului referitor la legalitate în fața contenciosului referitor la despăgubiri.

39. Întrucât aceasta este o simplă posibilitate – articolul 2 alineatul (6) din Directiva 89/665 utilizând cuvântul „poate”, iar nu „trebuie” – statele membre care folosesc această opțiune au libertatea de a o ajusta<sup>14</sup>. Ele pot astfel să prevadă ipoteze în care absența anulării prealabile nu este un motiv de inadmisibilitate a acțiunii în despăgubire<sup>15</sup>.

40. În orice caz, punerea în aplicare a principiului priorității contenciosului referitor la legalitate în fața contenciosului referitor la despăgubire nu poate duce, în combinație cu o altă normă procedurală, la privarea părților prejudiciate nu doar de posibilitatea de a solicita anularea deciziei autorității contractante, ci și de celelalte remedii prevăzute la articolul 2 alineatul (1) din Directiva 89/665. Astfel, un asemenea „regim” ar fi contrar principiului efectivității<sup>16</sup>. Or, acest principiu este considerat una dintre „cerințele [...] care exprimă obligația generală a statelor membre de a asigura protecția jurisdicțională a drepturilor conferite justițiabililor de dreptul [Uniunii]”<sup>17</sup>, care este consacrată la articolul 47 din cartă.

12 Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE (JO 2014, L 94, p. 65).

13 Hotărârea din 26 noiembrie 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779, punctul 36); sublinierea noastră.

14 A se vedea în acest sens Hotărârea din 26 noiembrie 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779, punctul 35).

15 În schimb, această posibilitate de derogare nu poate, în opinia noastră, să fie transformată într-o obligație, cu riscul de a anula o parte importantă a utilității principiului priorității contenciosului referitor la legalitate în fața contenciosului referitor la despăgubiri pe care articolul 2 alineatul (6) din Directiva 89/665 îl autorizează.

16 Astfel, Curtea a statuat că „dreptul Uniunii Europene, în special principiul efectivității, se opune unei reglementări naționale care condiționează introducerea unei acțiuni pentru obținerea unor daune-interese pentru încălcarea unei norme din legislația privind contractele de achiziții publice de constatarea prealabilă a nelegalității procedurii de atribuire a respectivului contract de achiziții, ca urmare a nepublicării prealabile a unui anunț de participare, în cazul în care această acțiune în constatarea nelegalității este supusă unui termen de decădere de șase luni, care începe să curgă din ziua următoare atribuirii contractului de achiziții publice în cauză, independent de aspectul dacă solicitantul acțiunii era sau nu era în măsură să cunoască existența nelegalității care afectează această decizie a autorității contractante” (Hotărârea din 26 noiembrie 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779, punctul 46 și dispozitivul).

17 Hotărârea din 15 aprilie 2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, punctul 47), sublinierea noastră. A se vedea de asemenea Hotărârea din 18 martie 2010, Alassini și alții (C-317/08-C-320/08, EU:C:2010:146, punctul 49), și Hotărârea din 14 septembrie 2016, Martínez Andrés și Castrejana López (C-184/15 și C-197/15, EU:C:2016:680, punctul 59).



41. În speță, aplicarea coroborată a articolului 350 din Legea privind achizițiile publice și a articolului 339/A din Legea privind procedura civilă este cea care ar putea pune probleme în raport cu articolul 47 din cartă.

### ***C. În privința controlului de legalitate în cadrul juridic și factual definit de reclamant***

42. Articolul 339/A din Legea privind procedura civilă prevede că un tribunal nu poate controla o decizie administrativă decât în baza dispozițiilor în vigoare la momentul luării deciziei și a situației de fapt existente la acea dată.

43. Concret, în cadrul contestațiilor referitoare la deciziile luate în materie de achiziții publice, acest lucru înseamnă că instanțele naționale chemate să controleze sentințele arbitrale ale Comisiei de arbitraj nu ar avea dreptul să examineze niciun motiv nou care nu a fost invocat în fața acesteia.

44. Articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665 impune statelor membre să ia măsurile necesare pentru a garanta existența unor căi de atac eficace și cât mai rapide posibil împotriva deciziilor autorităților contractante incompatibile cu dreptul Uniunii.

45. În acest scop, articolul 2 alineatul (2) din Directiva 89/665 permite statelor membre să confere competențele de anulare și de despăgubire unor organisme separate care nu sunt neapărat judiciare<sup>18</sup>. Pentru restul competențelor, Directiva 89/665 nu conține dispoziții care să reglementeze în mod specific condițiile în care aceste căi de atac pot fi exercitate<sup>19</sup>. În consecință, Directiva 89/665 lasă statelor membre o putere discreționară în alegerea garanțiilor procedurale pe care le prevede și a cerințelor de formă aferente acestora<sup>20</sup>.

46. Potrivit unei jurisprudențe constante, statelor membre le revine, în temeiul principiului autonomiei procedurale, atribuția de a stabili modalitățile procedurii administrative și pe cele ale procedurii jurisdicționale destinate să asigure protecția drepturilor conferite justițiabililor de dreptul Uniunii. Aceste modalități nu trebuie să aducă atingere însă efectului util al Directivei 89/665<sup>21</sup>.

47. În acest context, o normă precum cea prevăzută la articolul 339/A din Legea privind procedura civilă nu este, ca atare, contrară dreptului Uniunii atunci când este aplicată în cadrul controlului de legalitate efectuat de Comisia de arbitraj și, ulterior, de către instanțe.

48. Astfel, din al treilea considerent al Directivei 89/665 rezultă că unul dintre obiectivele sale prioritate este punerea în aplicare a „căilor de atac eficace și rapide”<sup>22</sup>. Importanța acestui ultim aspect a fost accentuată de legiuitorul însuși care obligă în mod expres statele membre, potrivit articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf din directiva menționată, să ia „măsurile necesare pentru a garanta că deciziile luate de autoritățile contractante pot fi supuse unor căi de atac efective și, *mai ales*, cât mai rapide posibil”<sup>23</sup>.

18 În acest caz, articolul 2 alineatul (9) din Directiva 89/665 impune totuși ca orice măsuri ilegale pe care le-ar putea lua aceste „organisme nejudiciare responsabile de soluționarea căilor de atac”, sau orice presupus viciu în exercitarea competențelor conferite acestora să poată face obiectul controlului judecătoresc (sau al controlului de către un alt organism care reprezintă o instanță de judecată în înțelesul articolului 267 TFUE și care să fie independent atât față de autoritatea contractantă, cât și față de organismul responsabil de soluționarea căilor de atac).

19 A se vedea în acest sens Hotărârea din 15 septembrie 2016, Star Storage și alții (C-439/14 și C-488/14, EU:C:2016:688, punctul 42).

20 A se vedea în acest sens Hotărârea din 6 octombrie 2015, Orizzonte Salute (C-61/14, EU:C:2015:655, punctul 44).

21 A se vedea în acest sens Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo (C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 40), Hotărârea din 6 octombrie 2015, Orizzonte Salute (C-61/14, EU:C:2015:655, punctul 47), Hotărârea din 15 septembrie 2016, Star Storage și alții (C-439/14 și C-488/14, EU:C:2016:688, punctul 43), și Hotărârea din 5 aprilie 2017, Marina del Mediterraneo și alții C-391/15, EU:C:2017:268, punctul 33).

22 Sublinierea noastră.

23 Sublinierea noastră.

49. Cu toate acestea, circumscrierea controlului jurisdicțional la motivele invocate în fața Comisiei de arbitraj pe baza unor norme juridice care erau în vigoare în momentul în care a fost luată decizia și pe baza situației de fapt astfel cum se prezenta ea la momentul respectiv contribuie la realizarea acestui obiectiv privind urgența, fără a aduce atingere conținutului dreptului la o cale de atac efectivă<sup>24</sup>.

50. Pe de o parte, această normă evită întârzierea proceduri, împiedicând deschiderea unei noi dezbateri – care ar trebui în mod necesar să fie contradictorie și soluționată prin intermediul unei decizii motivate – în fața instanței de control. În acest mod, ea contribuie, așadar, la buna administrare a justiției în beneficiul justițiabililor<sup>25</sup> și consolidează cerința securității juridice, care trebuie să prevaleze în contextul acțiunilor având ca obiect privarea de efecte a unui contract<sup>26</sup>. Pe de altă parte, aceasta nu privează justițiabilul de accesul la o instanță. Aceasta îl încadrează în limite pe care justițiabilul însuși le-a stabilit și de care este unicul responsabil.

51. În această privință, întrebată cu privire la consecințele unei norme de procedură care limitează acțiunea judecătorului la argumentele invocate de părți, Curtea a statuat că principiul efectivității nu impune instanțelor naționale obligația de a invoca din oficiu un motiv desprins dintr-o dispoziție a dreptului Uniunii, indiferent de importanța acesteia pentru ordinea juridică a Uniunii, din moment ce părțile aveau o posibilitate reală de a invoca un motiv întemeiat pe dreptul Uniunii în fața unei instanțe naționale<sup>27</sup>.

52. În aceste condiții, deși este adevărat că o normă procedurală care are ca efect limitarea litigiului doar la motivele invocate în fața Comisiei de arbitraj limitează dreptul la o cale de atac efectivă în fața unei instanțe judecătorești în sensul articolul 47 din cartă, ea este justificată în sensul articolul 52 alineatul (1) din aceasta din moment ce este prevăzută de lege, respectă substanța dreptului la o cale de atac efectivă și respectă obiectivul de celeritate a căilor de atac prevăzut de Directiva 89/665, care contribuie la o bună administrare a justiției și la cerința securității juridice.

#### ***D. În privința preluării limitelor procedurale ale contenciosului referitor la legalitate în contenciosul referitor la despăgubiri***

53. Rezultă din cele de mai sus că dreptul la o cale de atac efectivă nu se opune normei care stabilește prioritatea contenciosului referitor la legalitate în fața contenciosului referitor la despăgubiri și nici celei care împiedică invocarea unui motiv de drept nou după introducerea litigiului, în cazul în care astfel de norme sunt tratate separat.

54. Cu toate acestea, aplicarea combinată a articolului 350 din Legea privind achizițiile publice și a articolului 339/A din Legea privind procedura civilă are ca efect faptul că o acțiune în despăgubire este inadmisibilă în lipsa obținerii unei decizii prealabile prin care să se constate nelegalitatea contractului de achiziții publice în cauză, independent de aspectul dacă solicitantul despăgubirii a avut, în fapt, o posibilitate reală de a ridica excepția de nelegalitate în cauză în cadrul contenciosului referitor la legalitate.

24 A se vedea în acest sens punctul 90 din Concluziile avocatului general Mengozzi prezentate în cauza Texdata Software (C-418/11, EU:C:2013:50) conform căruia „interdicția de a prezenta motive noi în stadiul de recurs [...] este o interdicție comună sistemelor juridice din diferite state membre și nu este [...] de natură să aducă atingere efectivității căii de atac”. Curtea a confirmat acest punct de vedere și legalitatea unei astfel de reguli. Astfel, la punctul 87 din Hotărârea din 26 septembrie 2013, Texdata Software (C-418/11, EU:C:2013:588), Curtea a statuat, în răspunsul la obiecția referitoare la interzicerea de noi motive în stadiul recursului, că nu avea „nicio dovadă care ar putea ridica îndoiele în ceea ce privește conformitatea regimului sancțiunilor în discuție în cauza principală cu principiile protecției jurisdicționale efective și respectării dreptului la apărare”.

25 Astfel, Curtea a statuat că o obligație financiară ar putea constitui „o măsură de natură să descurajeze contestațiile abuzive și să garanteze tuturor justițiabililor, în interesul unei bune administrări a justiției, procesarea cererilor acestora cât mai repede posibil, în conformitate cu primul și al doilea paragraf ale articolul 47 din cartă” (Hotărârea din 15 septembrie 2016, Star Storage și alții, C-439/14 și C-488/14, EU:C:2016:688, punctul 54).

26 A se vedea în acest sens Hotărârea din 26 noiembrie 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779, punctul 40).

27 A se vedea în acest sens Hotărârea din 7 iunie 2007, van der Weerd și alții (C-222/05/C225/05, EU:C:2007:318, punctul 41).

55. O astfel de consecință este, în opinia noastră, contrară articolului 47 din cartă, întrucât aceasta încalcă dreptul la o cale de atac efectivă, garantat de această dispoziție, prin aceea că face imposibilă în practică acțiunea în despăgubire, fără a fi justificată de un obiectiv de interes general, contrar cerințelor articolului 52 alineatul (1) din cartă.

### 1. Cu privire la încălcarea dreptului la o cale de atac efectivă

56. Cerința protecției jurisdicționale implică posibilitatea de a obține repararea prejudiciului suferit în caz de încălcare a dreptului Uniunii. Astfel, atunci când o măsură a cărei validitate este pusă în discuție a fost aplicată, anularea sa nu poate întotdeauna să repare integral prejudiciul suferit<sup>28</sup>. Dacă inaplicabilitatea măsurii paralizează efectele sale în situația prezentată judecătorului, acordarea de daune-interese compensează prejudiciul care a putut rezulta din aceasta. Protecția completă a justițiabilului necesită, așadar, ambele elemente<sup>29</sup>.

57. În aceste condiții, deși principiului priorității contenciosului referitor la legalitate în fața contenciosului referitor la despăgubiri prevăzut la articolul 2 alineatul (6) din Directiva 89/665 poate fi explicat și justificat prin motive referitoare la economia procedurală și, în cele din urmă, la securitatea juridică<sup>30</sup>, norma care îl pune în aplicare trebuie să fie înlăturată în cazul în care se demonstrează că nu a fost posibilă constatarea nelegalității deciziei atacate pentru un motiv legitim care nu are legătură cu comportamentul reclamantului.

58. În caz contrar, justițiabilul ar fi lipsit de orice protecție jurisdicțională, acțiunea în despăgubire fiind, în aceste condiții, „ultimul zid de protecție pentru particulari în cazul în care [...] alte căi de atac [nu] le-au of[erit] protecție efectivă”<sup>31</sup>.

59. Această trăsătură specifică a contenciosului referitor la despăgubiri străbate toată jurisprudența Curții referitoare la relația dintre căile de atac și impactul acestora asupra protecției jurisdicționale efective, indiferent dacă pentru a răspunde severității condițiilor de admisibilitate a acțiunilor în anulare în cadrul contenciosului referitor la legalitatea actelor Uniunii<sup>32</sup>, pentru a compensa lipsa de efect direct orizontal al directivelor<sup>33</sup> sau când o încălcare a drepturilor conferite de dreptul Uniunii printr-o hotărâre judecătorească definitivă nu mai poate face obiectul unei reparații.

60. În acest din urmă caz, deși dreptul Uniunii nu prevede că, pentru a ține seama de interpretarea unei dispoziții relevante a acestui drept, adoptată de Curte ulterior deciziei unui organ jurisdicțional care a dobândit autoritate de lucru judecat, acesta trebuie, în principiu, să revină asupra acestei decizii, „particularii nu pot fi privați de posibilitatea de a angaja răspunderea statului pentru a obține, pe această cale, o protecție juridică a drepturilor lor”<sup>34</sup>.

28 A se vedea în acest sens Hotărârea din 30 mai 2017, Safa Nicu Sepahan/Consiliul (C-45/15 P, EU:C:2017:402, punctul 49).

29 A se vedea în acest sens, în ceea ce privește normele juridice 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” (Răspunderea statului legiuitor pentru prejudiciile cauzate particularilor prin încălcarea dreptului comunitar și impactul său asupra răspunderii Comunității), *Revista franceză de drept administrativ*, nr. 3, 1996, p. 583-601.

30 Astfel, acest principiu urmărește să încredințeze controlul normelor referitoare la achizițiile publice unor organisme de control specializate. Scopul este de a se asigura că toate chestiunile de drept referitoare la încălcarea dreptului achizițiilor publice intervenite în alte proceduri sunt soluționate definitiv de către organismul specializat desemnat în acest scop.

31 În ceea ce privește acțiunea în răspundere extracontractuală, Berrod, Fr., *La systématique des voies de droit communautaire* (Sistematica dreptului comunitar), Paris, Dalloz, 2003, nr. 946.

32 A se vedea în acest sens Hotărârea din 12 septembrie 2006, Reynolds Tobacco și alții/Comisia (C-131/03 P, EU:C:2006:541, punctul 82).

33 A se vedea în acest sens Hotărârea din 24 ianuarie 2012, Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, punctele 42 și 43), și Hotărârea din 26 martie 2015, Fenoll (C-316/13, EU:C:2015:200, punctul 48).

34 Hotărârea din 6 octombrie 2015, Târșia (C-69/14, EU:C:2015:662, punctul 40).

61. Această logică a fost pusă în aplicare pentru recunoașterea responsabilității instanțelor de ultim grad în cazul unor încălcări ale dreptului Uniunii. Astfel, „[a]vând în vedere rolul esențial jucat de puterea judecătorească în protecția drepturilor conferite particularilor de normele [dreptului Uniunii], deplina eficacitate a acestora ar fi repusă în discuție, iar protecția drepturilor pe care ele le recunosc ar fi slăbită dacă ar fi exclus ca particularii să poată obține, în anumite condiții, repararea prejudiciului atunci când drepturile lor sunt lezate printr-o încălcare a dreptului [Uniunii] imputabilă unei decizii a unei instanțe judecătorești de ultim grad de jurisdicție a unui stat membru”<sup>35</sup>.

62. Eficacitatea deplină a dreptului Uniunii și protecția drepturilor recunoscute de acesta, care stau la baza acestei jurisprudențe, impun, de asemenea, ca această soluție să fie reținută în cazul în care o combinație de norme de procedură conduce la o „imunizare” a autorității contractante în fața oricărei răspunderi, în ciuda încălcării dreptului Uniunii pe care a săvârșit-o. Voința legiuitorului Uniunii de a asigura proceduri adecvate care să permită despăgubirea persoanelor vătămate printr-o încălcare a normelor în materie de achiziții publice<sup>36</sup> confirmă această interpretare.

63. Aceasta contribuie, de asemenea, la asigurarea garantării supremației dreptului Uniunii, Curtea statuând că, dacă se dovedește că aprecierile efectuate de către o instanță judecătorească națională nu sunt conforme cu dreptul Uniunii, această dispoziție impune ca o instanță națională diferită, chiar dacă, în temeiul dreptului național, legată în mod necondiționat de interpretarea dreptului Uniunii efectuată de prima instanță, să lase neaplicată, din oficiu, norma de drept intern care îi impune să respecte interpretarea legislației UE reținută de către prima instanță<sup>37</sup>.

64. În problema relației dintre normele procedurale care face obiectul prezentei analize, rezultă că, în cazul în care solicitantul despăgubirii nu a dispus de o posibilitate reală de a susține, în cadrul contenciosului privind legalitatea, motivul pe care dorește să îl invoce în susținerea acțiunii sale în despăgubire, aplicarea incorectă a dreptului Uniunii nu va putea fi remediată. Or, pentru a asigura supremația dreptului Uniunii, instanța națională trebuie, în cadrul competențelor sale, să ia toate măsurile necesare în acest sens<sup>38</sup>. Rezultă din cele de mai sus că, în cazul în care se dovedește că nu a fost posibil să se obțină constatarea nelegalității deciziei autorității contractante pentru un motiv care nu are legătură cu comportamentul reclamantei, instanța națională competentă trebuie să înlătorească norma care pune în aplicare principiul priorității contenciosului referitor la legalitate în fața contenciosului referitor la despăgubiri.

## 2. Cu privire la absența unei justificări

65. Când am examinat conformitatea cu dreptul Uniunii a unei norme care împiedică invocarea unui motiv de drept care nu a fost ridicat în cererea de sesizare a instanței, am considerat că obiectivul de celeritate urmărit de Directiva 89/665 justifică aplicabilitatea acestei norme în contextul procedurii de control al legalității deciziilor adoptate în ceea ce privește achizițiile publice, deoarece contribuie la interesul bunei administrări a justiției și consolidează cerința securității juridice care trebuie să prevaleze în contextul unei acțiuni având ca obiect privarea de efecte a unui contract.

66. Având în vedere această situație, așa cum a evidențiat Curtea, „[g]radul de exigență a securității juridice privind condițiile de admisibilitate a acțiunilor nu este identic după cum este vorba despre acțiuni în despăgubire sau despre acțiuni având ca obiect privarea de efecte a unui contract. Astfel, privarea de efecte a unui contract încheiat la finalul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice pune capăt existenței și eventual executării unui contract, fapt care constituie o

35 Hotărârea din 30 septembrie 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, punctul 33). A se vedea de asemenea Hotărârea din 13 iunie 2006, Traghetti del Mediterraneo (C-173/03, EU:C:2006:391, punctul 31).

36 A se vedea în acest sens al șaselea considerent al Directivei 89/665.

37 A se vedea în acest sens Ordonanța din 15 octombrie 2015, Naderhirn (C-581/14, nepublicată, EU:C:2015:707, punctul 35).

38 A se vedea în acest sens Ordonanța din 15 octombrie 2015, Naderhirn (C-581/14, nepublicată, EU:C:2015:707, punctul 37).

intervenție substanțială a autorității administrative sau jurisdicționale în relațiile contractuale care intervin între particulari și organismele statale. O astfel de decizie poate astfel să cauzeze o perturbare considerabilă și pierderi economice nu doar ofertantului câștigător al contractului de achiziții publice în cauză, ci și autorității contractante și, în consecință, publicului, beneficiar final al furnizării lucrărilor sau serviciilor care fac obiectul contractului de achiziții publice în cauză. După cum reiese din considerentele (25) și (27) ale Directivei [2007/66/CE]<sup>39</sup>, legiuitorul Uniunii a acordat o mai mare importanță cerinței securității juridice în ceea ce privește acțiunile având ca obiect privarea de efecte a unui contract decât acțiunilor în despăgubire<sup>40</sup>.

67. În plus, o relație între proceduri precum cea în discuție în cauza principală nu este de natură să întârzie finalizarea procedurii de atribuire sau să încalce securitatea juridică. Într-adevăr, decizia de excludere, a cărei nelegalitate este la originea prejudiciului invocat, a dobândit caracter definitiv după respingerea definitivă a căii de atac împotriva deciziei Comisiei de arbitraj și a cererii de revizuire a hotărârii pronunțate de Fővárosi Ítéltábla (Curtea Regională de Apel din Budapesta-Capitală), în cadrul aceleiași proceduri.

68. Prin urmare, autorizarea instanței care judecă acțiunea în despăgubire să constate nelegalitatea deciziei aflate la originea prejudiciului pretins pe baza unui motiv care nu a fost examinat în cadrul acțiunii în anulare nu poate conduce la privarea de efect util a actului în litigiu.

69. În plus, o astfel de posibilitate nu poate fi asimilată unei repuneri în discuție a autorității de lucru judecat de către instanța care judecă acțiunea în despăgubire din moment ce acțiunea în despăgubire nu are același obiect ca acțiunea în anulare, iar aceasta din urmă nu privea același problemă juridică. Dimpotrivă, în împrejurări similare, Curtea a statuat deja că principiul securității juridice nu putea justifica o normă națională care împiedica instanța națională să deducă toate consecințele încălcării unei dispoziții a tratatului din cauza unei decizii judecătorești care dobândise autoritate de lucru judecat<sup>41</sup>.

### 3. Cu privire la aplicarea în speță

70. Acordarea de daune-interese persoanelor prejudiciate prin încălcarea normelor de atribuire a contractelor de achiziții publice constituie unul dintre remediile pe care le garantează dreptul Uniunii<sup>42</sup>. Or, pentru a parafraza formula utilizată de Curte la punctul 43 din Hotărârea din 26 noiembrie 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779), corelarea normelor procedurale aplicabile în cauza principală ar putea conduce la privarea persoanelor prejudiciate nu numai de posibilitatea de a anula decizia autorității contractante, ci și de toate remediile prevăzute la articolul 2 alineatul (1) din Directiva 89/665.

71. Prin urmare, o concluzie similară se impune în prezenta cauză. Dreptul la o cale efectivă de atac, consacrat la articolul 47 din cartă, se opune unui regim precum cel în discuție în cauza principală, care încalcă acest drept, făcând imposibilă introducerea unei acțiuni în despăgubire din cauza interdicției de a lua în considerare un motiv juridic de care justițiabilul nu a putut lua cunoștință, fără vina sau neglijența sa, înainte de introducerea acțiunii sale în anulare sau, pentru a relua formularea din Hotărârea din 7 iunie 2007, van der Weerd și alții. (C-222/05 - C-225/05, UE:C:2007:318), pe care nu a avut posibilitatea reală să îl invoce în fața unei instanțe naționale.

39 Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 11 decembrie 2007 de modificare a Directivelor 89/665/CEE și 92/13/CEE ale Consiliului în ceea ce privește ameliorarea eficacității căilor de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziții publice (JO 2007, L 335, p. 31).

40 Hotărârea din 26 noiembrie 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779, punctele 39 și 40).

41 A se vedea în acest sens Hotărârea din 11 noiembrie 2015, Klausner Holz Niedersachsen (C-505/14, EU:C:2015:742, punctul 45).

42 Hotărârea din 26 noiembrie 2015, MedEval (C-166/14, EU:C:2015:779, punctul 43).



72. În prezenta cauză, încălcarea dreptului Uniunii invocată de Hochtief pentru prima dată în fața Fővárosi Ítéltábla (Curtea Regională de Apel din Budapesta-Capitală) se întemeiază pe Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom (C-21/03 și C-34/03, EU:C:2005:127), care nu ar fi devenit „disponibilă” în versiunea în limba maghiară decât după inițierea litigiului în fața Comisiei de arbitraj<sup>43</sup>.

73. Rămâne de văzut dacă o întreprindere precum Hochtief, societate de drept german cu sediul în Germania, se afla cu adevărat în imposibilitatea de a lua cunoștință de o hotărâre a Curții înainte ca aceasta să fi fost tradusă în limba maghiară. Faptul că informațiile privind disponibilitatea Hotărârii din 3 martie 2005, Fabricom (C-21/03 și C-34/03, EU:C:2005:127), în limba maghiară au fost furnizate în limba germană de grefa Curții, ca urmare a unei cereri în limba germană, determinată de sediul german al Hochtief este, fără îndoială, un factor care trebuie luat în considerare. Cu toate acestea, întrucât aceasta este o chestiune de fapt, revine instanței de trimitere sarcina de a stabili dacă Hochtief a avut o *posibilitate reală* de a invoca acest motiv în fața Comisiei de arbitraj (sau în fața unei instanțe sesizate cu o cale de atac dacă Comisia de arbitraj nu ar avea calitatea de instanță în sensul articolul 267 TFUE<sup>44</sup>). În absența unei astfel de posibilități, acțiunea în despăgubire ar trebui să poată fi admisă chiar și în lipsa anulării deciziei autorității contractante.

## VI. Concluzie

74. Având în vedere considerațiile de mai sus, propunem Curții să răspundă la întrebările preliminare adresate de Kúria (Curtea Supremă, Ungaria) după cum urmează:

- „1) Dreptul Uniunii nu se opune unei reglementări procedurale naționale care condiționează exercitarea unei acțiuni în despăgubire de stabilirea prealabilă și definitivă a nelegalității deciziei unei autorități contractante de către un organism competent în acest sens potrivit articolului 2 alineatul (6) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări.
- 2) Articolul 2 alineatul (6) din Directiva 89/665 nu se opune ca statele membre să prevadă ipotezele în care absența anulării prealabile nu este un motiv de inadmisibilitate a acțiunii în despăgubire întemeiate pe nelegalitatea deciziei unei autorități contractante.
- 3) Articolul 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene se opune unei reglementări naționale care condiționează introducerea unei acțiuni în despăgubire pentru încălcarea unei norme din dreptul achizițiilor publice de constatarea prealabilă a nelegalității procedurii de achiziții publice în cauză atunci când persoana care solicită despăgubiri nu a avut o posibilitate reală de a invoca în fața unei instanțe naționale motivul pe care dorește să îl invoce în susținerea acțiunii sale în despăgubire.”

<sup>43</sup> Contrar celor susținute de Hochtief la ședința din 30 aprilie, argumentul întemeiat pe Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom (C-21/03 și C-34/03, EU:C:2005:127), este, în opinia noastră, distinct de cel invocat inițial în cererea de sesizare a instanței. Astfel, problema juridică invocată în hotărârea menționată mai sus vizează dreptul la apărare, iar nu problema incompatibilității ofertei în sine.

<sup>44</sup> Calitatea de „instanță” în sensul articolului 267 TFUE depinde de un ansamblu de elemente, precum originea legală a acestui organ, caracterul său permanent, caracterul obligatoriu al competenței sale, natura contradictorie a procedurii, aplicarea de către organul amintit a normelor de drept, precum și independența acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea din 17 septembrie 1997, Dorsch Consult, C-54/96, EU:C:1997:413, punctul 23) precum și, pentru o aplicare recentă, Hotărârea din 6 octombrie 2015, Consorci Sanitari del Maresme, C-203/14, EU:C:2015:664, punctul 17). Se poate remarca faptul că Curtea a statuat deja în mai multe rânduri că organisme precum Comisia de arbitraj trebuie să fie calificate drept „instanță”, în sensul articolului 267 TFUE, în măsura în care îndeplinesc condițiile de mai sus. În acest sens, a se vedea, pe lângă cele două hotărâri citate anterior, Hotărârea din 4 februarie 1999, Köllensperger și Atzwanger (C-103/97, EU:C:1999:52), Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Unitron Scandinavia și 3-S (C-275/98, EU:C:1999:567), Hotărârea din 18 iunie 2002, HI, C-92/00, EU:C:2002:379), Hotărârea din 13 decembrie 2012, Forposta și ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801), Hotărârea din 18 septembrie 2014, Bundesdruckerei (C-549/13, EU:C:2014:2235), Hotărârea din 24 mai 2016, MT Højgaard și Züblin (C-396/14, EU:C:2016:347), Hotărârea din 27 octombrie 2016, Hörmann Reisen (C-292/15, EU:C:2016:817), și Hotărârea din 8 iunie 2017, Medisanus (C-296/15, EU:C:2017:431).