



## Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL  
DOMNUL MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA  
prezentate la 12 mai 2022<sup>1</sup>

**Cauza C-54/21**

**Konsorcjum: ANTEA POLSKA S. A., Pectore-Eco sp. z o.o., Instytut Ochrony Środowiska –  
Państwowy Instytut Badawczy**

**împotriva**

**Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie,**

**cu participarea:**

**ARUP Polska sp. z o.o.,**

**CDM Smith sp. z o.o.,**

**Konsorcjum: Multiconsult Polska Sp. z o.o., ARCADIS Sp. z o.o., HYDROCONSULT sp. z  
o.o. Biuro Studiów i Badań Hydrogeologicznych i Geofizycznych**

[cerere de decizie preliminară formulată de Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de  
Recurs, Polonia)]

„Procedură preliminară – Contracte de achiziții publice – Directiva 2014/24/UE –  
Articolul 21 – Confidențialitate – Cerere motivată de declarare a confidențialității și dovezi –  
Competența autorității contractante – Declarație de confidențialitate – Motivare –  
Modificarea întinderii confidențialității printr-o reglementare națională – Secrete comerciale –  
Directiva (UE) 2016/943 – Aplicabilitate – Aprecierea confidențialității în raport cu categorii de  
documente – Excludere – Analiză de la caz la caz”

1. Prin intermediul prezentei trimiteri preliminare, Curții i se solicită să stabilească limitele confidențialității informațiilor furnizate de ofertanți, împreună cu ofertele lor, în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice.

2. În Hotărârea Klaipėdos<sup>2</sup>, pronunțată ulterior înregistrării prezentei cereri de decizie preliminară, Curtea a abordat problemele pe care le ridică articolele din Directiva 2014/24/UE<sup>3</sup>, în special articolul 21, referitoare la confidențialitatea informațiilor respective.

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

<sup>2</sup> Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras (C-927/19, EU:C:2021:700, denumită în continuare „Hotărârea Klaipėdos”). Efectele sale asupra prezentei cauze au fost abordate de intervenienții în procedură.

<sup>3</sup> 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).

3. Considerațiile prezentate în hotărârea respectivă pregătesc terenul pentru răspunsul la anumite întrebări adresate de Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs, Polonia), care este instanța de trimitere<sup>4</sup>.

## I. Cadrul juridic

### A. Dreptul Uniunii

#### 1. Directiva 2014/24

4. Articolul 21 („Confidențialitate”) enunță:

„(1) Cu excepția cazului în care se prevede altfel în prezenta directivă sau în legislația națională sub incidența căreia intră autoritatea contractantă, în special legislația privind accesul la informații și fără a aduce atingere obligațiilor legate de publicitatea contractelor atribuite și de informațiile pentru candidați și ofertanți prevăzute la articolele 50 și 55, autoritatea contractantă nu dezvăluie informațiile transmise de către operatorii economici și desemnate de aceștia ca fiind confidențiale, inclusiv, fără a se limita la acestea, secrete tehnice sau comerciale și aspectele confidențiale ale ofertelor.

(2) Autoritățile contractante pot impune operatorilor economici cerințe care vizează protejarea naturii confidențiale a informațiilor pe care autoritățile contractante le pun la dispoziție pe durata întregii proceduri de achiziție.”

5. Articolul 50 („Anunțurile de atribuire a contractelor”) prevede:

„[...]

(4) Anumite informații privind atribuirea contractului sau încheierea acordului-cadru pot să nu fie publicate în cazul în care dezvăluirea lor ar împiedica aplicarea legii sau ar fi contrară în alt mod interesului public sau ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui anumit operator economic public sau privat sau ar putea aduce atingere concurenței loiale între operatorii economici.

6. Conform articolului 55 („Informarea candidaților și a ofertanților”):

„[...]

(3) Autoritățile contractante pot decide să nu comunice anumite informații prevăzute la alineatele (1) și (2) privind atribuirea contractului, încheierea acordului-cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, în cazul în care dezvăluirea respectivelor informații ar împiedica asigurarea aplicării legii sau ar fi contrară interesului public, ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui anumit operator economic public sau privat sau ar aduce atingere concurenței loiale dintre operatorii economici.”

<sup>4</sup> Curtea a recunoscut competența acestui organ de a formula cereri de decizie preliminară în Hotărârea din 13 decembrie 2012, Forposta și ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801), și în Hotărârea din 11 mai 2017, Archus și Gama (C-131/16, EU:C:2017:358), printre altele.

2. *Directiva (UE) 2016/943*<sup>5</sup>

7. Conform considerentului (18):

„În plus, dobândirea, utilizarea sau divulgarea unor secrete comerciale, ori de câte ori este impusă sau permisă prin lege, ar trebui să fie considerată legală în scopul prezentei directive. [...] În special, prezenta directivă nu ar trebui să exonereze autoritățile publice de obligațiile de confidențialitate care le revin în privința informațiilor transmise de către deținătorii secretelor comerciale, indiferent dacă obligațiile sunt stabilite de dreptul Uniunii sau de dreptul național. Astfel de obligații de confidențialitate includ, între altele, obligații cu privire la informațiile transmise autorităților contractante în cadrul procedurilor de achiziții, obligații enunțate, de exemplu, în [...] Directiva 2014/24/UE [...]”

8. Articolul 1 („Obiect și domeniu de aplicare”) precizează:

„[...]”

(2) Prezenta directivă nu aduce atingere:

[...]

(c) aplicării normelor naționale sau ale Uniunii care impun sau permit instituțiilor și organelor Uniunii sau autorităților publice naționale să divulge informațiile furnizate de societăți pe care respectivele instituții, organe sau autorități le dețin în temeiul obligațiilor și prerogativelor stabilite de dreptul intern sau al Uniunii și în conformitate cu acestea;

[...]”

9. Articolul 2 („Definiții”) prevede:

„În sensul prezentei directive, se aplică următoarele definiții:

1. «secret comercial» înseamnă informațiile care îndeplinesc toate cerințele următoare:

- (a) sunt secrete în sensul că nu sunt, ca întreg sau astfel cum se prezintă sau se articulează elementele acestora, cunoscute la nivel general sau ușor accesibile persoanelor din cercurile care se ocupă, în mod normal, de tipul de informații în cauză;
- (b) au valoare comercială prin faptul că sunt secrete;
- (c) au făcut obiectul unor măsuri rezonabile, în circumstanțele date, luate de către persoana care deține în mod legal controlul asupra informațiilor respective, pentru a fi păstrate secrete;

[...]”

<sup>5</sup> Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2016 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale (JO 2016, L 157, p. 1).

10. Articolul 3 („Dobândirea, utilizarea și divulgarea legală de secrete comerciale”) prevede:

„[...]

(2) Dobândirea, utilizarea sau divulgarea unui secret comercial sunt considerate legale în măsura în care o astfel de dobândire, utilizare sau divulgare este impusă sau permisă în temeiul dreptului Uniunii sau al dreptului național.”

## **B. Dreptul polonez**

1. *Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych*<sup>6</sup>

11. Articolul 7 prevede:

„1. Autoritatea contractantă pregătește și desfășoară procedura de atribuire a contractelor de achiziții astfel încât să asigure concurența loială și egalitatea de tratament a operatorilor economici și în conformitate cu principiile proporționalității și transparenței.

[...]”

12. Articolul 8 stabilește:

„1. Procedura de atribuire a contractelor de achiziții este publică.

2. Autoritatea contractantă poate limita accesul la informațiile legate de procedura de atribuire a contractelor numai în cazurile prevăzute de lege.

2a. Autoritatea contractantă poate specifica în caietul de sarcini cerințe privind confidențialitatea informațiilor furnizate operatorului economic în cursul procedurii.

3. Informațiile care constituie secret comercial în sensul normelor privind combaterea concurenței neloiale nu sunt divulgate dacă operatorul economic, nu mai târziu de termenul-limită pentru depunerea ofertelor sau a cererilor de participare la procedură, a stipulat că acestea nu pot fi puse la dispoziție și a demonstrat că informațiile rezervate constituie un secret comercial. Operatorul economic nu poate rezerva informațiile menționate la articolul 86 alineatul 4. Această dispoziție se aplică *mutatis mutandis* concursurilor de proiecte.

[...]”

2. *Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*<sup>7</sup>

13. Articolul 11 alineatul 2 arată că:

„Secret comercial înseamnă orice informații tehnice, tehnologice, științifice, referitoare la organizarea unei întreprinderi sau alte informații cu valoare comercială care nu sunt, ca întreg sau astfel cum se prezintă sau se articulează elementele acestora, cunoscute la nivel general sau

<sup>6</sup> Legea din 29 ianuarie 2004 privind achizițiile publice.

<sup>7</sup> Legea din 16 aprilie 1993 privind combaterea concurenței neloiale.

ușor accesibile persoanelor din cercurile care se ocupă, în mod normal, de tipul de informații în cauză, cu condiția ca persoana autorizată să utilizeze sau să dispună de informațiile respective să fi luat măsuri, cu diligența necesară, pentru a păstra confidențialitatea acestora.”

## II. Situația de fapt, procedura și întrebările preliminare

14. În anul 2019<sup>8</sup>, Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie (Administrația Națională a Apelor, Polonia) a lansat o procedură deschisă în vederea atribuirii unui contract pentru „elaborarea proiectelor celei de a doua actualizări a planurilor de gestionare a bazinelor hidrografice (II aPGW), precum și a metodologiilor aferente”.

15. Caietul de sarcini prevedea că ofertele vor fi evaluate pe baza a trei criterii: prețul (40 %), concepția cu privire la dezvoltarea proiectelor (42 %) și descrierea modului de executare a contractului (18 %).

16. Patru operatori au depus oferte, inclusiv un consorțiu de societăți condus de ANTEA POLSKA S.A. (denumită în continuare „Antea Polska”)<sup>9</sup>. Contractul a fost atribuit în favoarea CDM Smith Sp.z o.o. (denumită în continuare „CDM”).

17. Antea Polska, care s-a clasat pe locul al doilea, a atacat decizia de atribuire în fața Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs). Una dintre cererile sale era să obțină acces la anumite documente și la informații calificate de CDM și de alți ofertanți drept secret comercial.

18. În opinia Antea Polska, calificarea informațiilor respective drept secrete comerciale încălca principiile tratamentului egal și transparenței, în temeiul cărora confidențialitatea trebuie interpretată în mod strict. În plus, recunoașterea excesivă a informațiilor ca fiind confidențiale, precum și lipsa unei motivări adecvate privind calificarea lor ca atare ar fi privat-o de dreptul său la o cale de atac efectivă, întrucât nu cunoștea detaliile ofertelor concurenților săi.

19. În contradictoriu cu poziția respectivă, autoritatea contractantă a susținut printre altele că:

- titularii informațiilor confidențiale și-au îndeplinit sarcina de a explica în mod rezonabil de ce a fost oportună protejarea lor ca fiind secrete;
- concepția cu privire la dezvoltarea proiectelor și descrierea formei de executare a contractului reprezintă studii de autor, a căror divulgare ar putea aduce atingere intereselor autorului lor;
- informațiile conținute în oferta depusă de CDM aveau caracter comercial. Dezvăluirea lor le-ar permite concurenților să utilizeze know-how-ul ofertantului și soluțiile tehnice sau organizatorice dezvoltate de acesta;
- lista persoanelor care vor participa la executarea contractului conține informații care permit identificarea lor, ceea ce putea expune operatorul economic riscului de a suferi pierderi în cazul în care concurenții ar încerca să le „atragă”. În mod analog, datele din formularul de cerere de ofertă conțin informații detaliate despre terții care furnizează resurse, ce au valoare comercială.

<sup>8</sup> Anunț de participare publicat în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene* din 19 decembrie 2019 cu numărul 2019/S 245 603343.

<sup>9</sup> În afară de Antea Polska, din consorțiu făceau parte și Pectore-Eco sp. z o.o. și Instytut Ochrony Środowiska – Państwowy Instytut Badawczy.

20. În acest context, Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs), care trebuie să se pronunțe cu privire la contestația formulată împotriva deciziei autorității contractante, a adresat șapte întrebări preliminare. La cererea Curții, ne vom referi doar la primele patru, care au următorul conținut:

- „1) Principiul tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici și principiul transparenței, prevăzute la articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24 [...], permit o interpretare a articolului 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 și a articolului 2 punctul 1 din Directiva 2016/943 [...] și în special a termenilor «ca întreg sau astfel cum se prezintă sau se articulează elementele acestora, cunoscute la nivel general sau ușor accesibile» și «au valoare comercială prin faptul că sunt secrete» și a precizării potrivit căreia «autoritatea contractantă nu dezvăluie informațiile transmise de către operatorii economici și desemnate de aceștia ca fiind confidențiale» în sensul că un operator economic poate rezerva cu titlu de secret comercial orice informație pentru motivul că nu dorește să o divulge operatorilor economici concurenți?
- 2) Principiul tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici și principiul transparenței, prevăzute la articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24, permit o interpretare a articolului 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 și a articolului 2 punctul 1 din Directiva 2016/943 potrivit căreia operatorii economici care participă la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice pot rezerva cu titlu secret comercial documentele menționate la articolele 59 și 60 din Directiva 2014/24 și în anexa XII la Directiva 2014/24, integral sau parțial, în special în ceea ce privește lista experiențelor dobândite, referințele, lista persoanelor propuse pentru executarea contractului și calificările lor profesionale, numele și capacitățile entităților ale căror capacități vor fi utilizate sau ale subcontractanților, în cazul în care aceste documente sunt necesare pentru a demonstra respectarea condițiilor de participare la procedură sau pentru a evalua ofertele în conformitate cu criteriile de evaluare sau pentru a constata că oferta este conformă cu celelalte cerințe impuse de autoritatea contractantă, cuprinse în documentația procedurii (anunțul de participare, caietul de sarcini)?
- 3) Principiul tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici și principiul transparenței, prevăzute la articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24, coroborate cu articolul 58 alineatul (1), articolul 63 alineatul (1) și articolul 67 alineatul (2) litera (b) din Directiva 2014/24 permit autorității contractante să accepte în același timp o declarație a operatorului economic în sensul că dispune de resursele de personal solicitate de autoritatea contractantă sau declarate de el însuși, ale unor entități ale căror resurse dorește să le utilizeze sau ale unor subcontractanți, ceea ce trebuie să dovedească autorității contractante, în conformitate cu reglementările în vigoare, precum și o declarație potrivit căreia simpla divulgare către operatorii economici concurenți a datelor referitoare la respectivele persoane sau entități (denumire, nume, experiență, capacități) poate conduce la «atrăgerea» lor de către acești operatori economici, astfel încât este necesar ca informațiile respective să fie protejate cu titlu de secret comercial? În lumina celor de mai sus, o legătură atât de efemeră între operatorul economic respectiv și aceste persoane și entități poate fi considerată o probă a faptului că operatorul economic dispune de aceste resurse și, în special, poate permite atribuirea de puncte suplimentare operatorului economic conform criteriilor de evaluare a ofertelor?

- 4) Principiul tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici și principiul transparenței, prevăzute la articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24, permit o interpretare a articolului 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 și a articolului 2 punctul 1 din Directiva (UE) 2016/943 în sensul că operatorii economici care participă la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice pot rezerva cu titlu de secret comercial documentele necesare pentru verificarea conformității ofertei cu cerințele autorității contractante cuprinse în caietul de sarcini (inclusiv în descrierea obiectului contractului) sau pentru evaluarea ofertei conform criteriilor de evaluare a ofertelor, în special în cazul în care aceste documente se referă la respectarea cerințelor autorității contractante cuprinse în caietul de sarcini, în legislația aplicabilă sau în alte documente accesibile publicului sau persoanelor interesate, în particular atunci când această evaluare nu urmează modele comparabile în mod obiectiv și indicatori măsurabili și comparabili din punct de vedere matematic sau fizic, ci o apreciere individuală efectuată de autoritatea contractantă? În consecință, articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 și articolul 2 punctul 1 din Directiva 2016/943 pot fi interpretate în sensul că poate fi considerată secret comercial o declarație, prezentată de un operator economic în cadrul unei oferte, privind executarea obiectului unui anumit contract în conformitate cu cerințele autorității contractante cuprinse în caietul de sarcini, a căror respectare este controlată și evaluată de autoritatea contractantă, chiar dacă alegerea metodelor de obținere a rezultatului impus de autoritatea contractantă (obiectul contractului) revine operatorului economic?”

### III. Procedura în fața Curții

21. Cererea de decizie preliminară a fost înregistrată la grefa Curții la 29 ianuarie 2021.
22. Au prezentat observații scrise Antea Polska, Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie (întreprindere publică de gestiune a apei), guvernele austriac și polonez, precum și Comisia Europeană.
23. La ședința care a avut loc la 16 martie 2022 au participat Antea Polska, Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie (întreprindere publică de gestiune a apei), CDM, guvernul polonez și Comisia.

### IV. Analiză

#### A. Observație introductivă: directiva aplicabilă

24. În Hotărârea Klaipėdos (punctele 96-102), Curtea a statuat că normele aplicabile cauzelor privind protecția confidențialității în cadrul procedurilor de achiziții publice sunt cele conținute în Directiva 2014/24, care constituie *lex specialis*, iar nu cele din Directiva 2016/943.
25. Constatarea respectivă a avut în vedere, printre alte motive, faptul că:
- „Având în vedere obiectul său, astfel cum este prevăzut la articolul 1 alineatul (1) coroborat cu considerentul (4) al Directivei 2016/943, aceasta nu privește decât obținerea, utilizarea sau divulgarea ilicită a unui secret comercial și *nu prevede măsuri destinate să protejeze confidențialitatea secretelor comerciale în alte tipuri de proceduri judiciare, cum ar fi*

*procedurile referitoare la atribuirea contractelor de achiziții publice*<sup>10</sup>.

- În considerentul (18) al Directivei 2016/943 se arată că „[...] prezenta directivă nu ar trebui să exonereze autoritățile publice de obligațiile de confidențialitate care le revin în privința informațiilor transmise de către deținătorii secretelor comerciale, indiferent dacă obligațiile sunt stabilite de dreptul Uniunii sau de dreptul național. Astfel de obligații de confidențialitate includ, între altele, obligații cu privire la informațiile transmise autorităților contractante în cadrul procedurilor de achiziții, obligații enunțate, de exemplu, [...] în Directiva [2014/24]”.

26. Plecând de la această premisă, nimic nu împiedică luarea în considerare a noțiunilor utilizate în Directiva 2016/943<sup>11</sup> atunci când, la fel ca în speță, legislația națională face trimitere la acestea pentru a reglementa regimul de confidențialitate în cadrul procedurilor de achiziții publice. Vom aborda ulterior această chestiune.

### **B. Prima întrebare preliminară**

27. Instanța de trimitere solicită să se stabilească, în primul rând, dacă interpretarea articolului 21 din Directiva 2014/24<sup>12</sup> permite ca ofertantul să califice drept confidențiale, cu titlu de secret comercial, informațiile pe care nu dorește să le divulge concurenților săi.

28. Trebuie să se înțeleagă faptul că, prin intermediul acestei întrebări, instanța de trimitere este preocupată nu atât de acțiunea unilaterală a ofertantului, cât de consecințele care decurg din ea pentru autoritatea contractantă.

29. În opinia noastră, răspunsul se deduce din Hotărârea Klaipėdos, în care Curtea a statuat că:

- „[...] obiectivul principal al normelor Uniunii în materie de achiziții publice constă în deschiderea spre o concurență nedeneraturată în toate statele membre și [...], pentru a atinge acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire ulterioare”<sup>13</sup>.
- „Din dispozițiile Directivei 2014/24, citate la punctele 113 și 114 din prezenta hotărâre [articolul 21 alineatele (1) și (2), articolul 50 și articolul 55 alineatul (2) litera (c) din Directiva 2014/24], precum și din jurisprudența [...], rezultă că o autoritate contractantă sesizată de un operator economic cu o cerere de comunicare a informațiilor considerate confidențiale cuprinse în oferta concurentului căruia i-a fost atribuit contractul nu trebuie, în principiu, să comunice aceste informații”<sup>14</sup>.

<sup>10</sup> Hotărârea Klaipėdos, punctul 97 (sublinierea noastră). În cauza respectivă, era oportună trimiterea la procedurile judiciare, deoarece întrebarea se referea la interpretarea articolului 9 din Directiva 2016/943 („Păstrarea confidențialității secretelor comerciale pe parcursul procedurilor juridice”). Cu toate acestea, argumentele din hotărârea respectivă pot fi extinse cu ușurință la faza preliminară, în care autoritatea contractantă trebuie să decidă cu privire la confidențialitate.

<sup>11</sup> Unele versiuni lingvistice (spaniolă, engleză, germană, română, italiană sau portugheză) fac referire la „secrete comerciale” fără deosebire atât în Directiva 2014/24, cât și în Directiva 2016/943. În alte versiuni (de exemplu cele în limbile polonă sau franceză) se utilizează expresia „secrete comerciale” în prima directivă și „secrete de afaceri” în cea de a doua. Diferența nu are niciun efect asupra acestui litigiu, deoarece cele două noțiuni sunt echivalente.

<sup>12</sup> Deși întrebarea se referă de asemenea la principiile tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici și la principiul transparenței, pentru a răspunde la aceasta este suficient să se interpreteze articolul 21 din Directiva 2014/24, care le pune în aplicare.

<sup>13</sup> Hotărârea Klaipėdos, punctul 115.

<sup>14</sup> *Ibidem*, punctul 116.



- „Cu toate acestea, [...] autoritatea contractantă nu poate fi ținută de simpla afirmație a unui operator economic potrivit căreia informațiile transmise sunt confidențiale. Astfel, un asemenea operator trebuie să demonstreze caracterul cu adevărat confidențial al informațiilor la a căror divulgare se opune, stabilind de exemplu că acestea conțin secrete tehnice sau comerciale, că conținutul lor ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența sau că divulgarea lor i-ar putea fi prejudiciabilă”<sup>15</sup>.
- „[...] dacă autoritatea contractantă ridică problema caracterului confidențial al informațiilor transmise de operatorul respectiv, aceasta trebuie, chiar înainte de a adopta o decizie de autorizare a accesului la aceste informații în favoarea solicitantului, să permită operatorului în cauză să furnizeze elemente de probă suplimentare pentru a asigura respectarea dreptului la apărare al acestuia din urmă”<sup>16</sup>.

30. Prin urmare, atât autoritatea contractantă, cât și organismele care îi controlează deciziile au sarcina de a evalua confidențialitatea solicitată de ofertant, iar nu de a o considera pur și simplu ca fiind deja recunoscută. Acestea dispun de competențe suficiente pentru a combate ceea ce, conform deciziei de trimitere, ar constitui o practică abuzivă („abuz patologic”) din partea ofertanților care obișnuiesc să utilizeze în mod disproportionat posibilitatea de a califica drept confidențiale aspecte ale ofertelor lor care, în realitate, nu au această calitate.

31. Din decizia de trimitere reiese că, în pofida faptului că legiuitorul polonez a dorit să limiteze gradul de confidențialitate, unii ofertanți invocă în mod sistematic faptul că o mare parte dintre informațiile conținute în ofertele lor reprezintă un secret comercial, iar autoritățile contractante au tendința să creadă aceste afirmații<sup>17</sup>.

32. În cazul în care este adevărat și există o anomalie în aplicarea normei naționale care transpune Directiva 2014/24, revine instanțelor naționale sarcina de a o corecta astfel încât să respecte dreptul Uniunii.

33. Deși instanța de trimitere nu acordă o atenție deosebită aspectelor la care ne vom referi în continuare, în observațiile părților și în ședință s-a dezbătut cu privire la restricția impusă de norma națională (articolul 8 alineatul 3 din Legea privind achizițiile publice), care împiedică numai divulgarea informațiilor care constituie secrete comerciale, în sensul legislației privind concurența neloyală<sup>18</sup>.

34. Diferendul a avut ca obiect aspectul dacă norma națională menționată respectă articolul 21 din Directiva 2014/24, care protejează un domeniu de confidențialitate mai larg decât cel al secretelor tehnice și comerciale<sup>19</sup> (de exemplu, acoperă și „aspectele confidențiale ale ofertelor”).

<sup>15</sup> *Ibidem*, punctul 117.

<sup>16</sup> *Ibidem*, punctul 118.

<sup>17</sup> Punctul IV.B din decizia de trimitere. Instanța de trimitere explică faptul că autoritățile contractante acționează astfel pentru două motive: pe de o parte, acestea se tem să divulge documentele prezentate ca fiind confidențiale, pentru a nu se expune unor dificultăți sau pentru a nu li se angaja răspunderea; pe de altă parte, lipsa transparenței este în avantajul lor, deoarece deciziile lor devin practic inatacabile, având în vedere că ofertanții nu dispun de informații privind punctele forte sau slabe ale ofertei ofertantului câștigător.

<sup>18</sup> Această lipsă de atenție poate fi legată de faptul că, astfel cum a explicat guvernul polonez în ședință, dacă informațiile furnizate împreună cu oferta câștigătoare ar fi secrete, ele s-ar încadra în noțiunea de secret comercial. Prin urmare, nu ar fi necesar să se analizeze celelalte noțiuni prevăzute la articolul 21 din Directiva 2014/24.

<sup>19</sup> Conform Directivei 2016/943, secretele tehnice figurează printre secretele comerciale. În considerentul (14) al acesteia, cunoștințele tehnice sunt considerate ca fiind o componentă a „secretului comercial”.

35. Astfel cum am explicat deja la momentul respectiv<sup>20</sup>, în conformitate cu articolul 21 din Directiva 2014/24, protecția nu se limitează la secretele tehnice și comerciale, ci și printre altele la aspectele confidențiale ale ofertelor. Prin urmare, pot fi incluse în domeniul de aplicare al acestei dispoziții informațiile care nu pot fi calificate strict ca secret tehnic sau comercial. În opinia noastră, aceeași idee este exprimată în diferite pasaje din Hotărârea Klaipėdos<sup>21</sup>.

36. În măsura în care modificarea articolului 11 din Legea privind concurența neloială<sup>22</sup>, care transpune Directiva 2016/943, include definiția noțiunii de „secret comercial” din aceasta din urmă, prin setul de trimiteri respectiv, legislația poloneză privind achizițiile publice ajunge la noțiunea de „secret comercial” utilizată în Directiva 2016/943<sup>23</sup>.

37. Se ridică, așadar, în mod indirect întrebarea dacă articolul 21 din Directiva 2014/24 este compatibil cu o legislație națională care stabilește un domeniu de aplicare al confidențialității mai restrâns decât cel reglementat de această dispoziție.

38. La prima vedere, nu ar exista niciun obstacol ca dreptul național să conțină o astfel de restricție, deoarece articolul 21 din Directiva 2014/24 se aplică „cu excepția cazului în care se prevede altfel în prezenta directivă sau în legislația națională sub incidența căreia intră autoritatea contractantă”.

39. Această *excepție* oferă statelor membre o marjă de apreciere, la fel ca alte dispoziții ale Directivei 2014/24 care fac trimitere la dreptul național. O astfel de dispoziție este articolul 57 alineatul (7) din Directiva 2014/24, în temeiul căruia statele membre trebuie să precizeze condițiile de aplicare a articolului respectiv „având în vedere dreptul Uniunii”.

40. Cu toate acestea, Curtea a interpretat în sensul că „puterea de apreciere a statelor membre nu este absolută și că, odată ce un stat membru decide să includă una dintre cauzele de excludere facultative prevăzute de Directiva 2014/24, acesta trebuie să respecte caracteristicile sale esențiale, astfel cum sunt menționate în directivă. Specificând că statele membre precizează «condițiile de aplicare a prezentului articol», «cu respectarea dreptului Uniunii», articolul 57 alineatul (7) din Directiva 2014/24 le împiedică pe acestea să denatureze cauzele de excludere facultative stabilite la această dispoziție sau să ignore obiectivele sau principiile care inspiră fiecare dintre aceste cauze”<sup>24</sup>.

41. În opinia noastră, această jurisprudență poate fi extrapolată, prin analogie, la prezenta cauză. Statele membre pot modifica, în conformitate cu dreptul Uniunii, domeniul de aplicare al confidențialității, astfel încât, în principiu, nu ar exista niciun obstacol în ceea ce privește limitarea cercului de informații protejate la „secretele comerciale”, care este mai restrâns decât dispoziția generală stabilită la articolul 21 din Directiva 2014/24.

<sup>20</sup> Concluziile prezentate în cauza Klaipėdos (C-927/19, EU:C:2021:295, punctul 44).

<sup>21</sup> De exemplu, la punctul 130, care face apel la necesitatea „de a proteja informațiile cu adevărat confidențiale și indeosebi secretele comerciale ale participanților la procedura de cerere de ofertă”. Sublinierea noastră.

<sup>22</sup> Guvernul polonez a confirmat în cadrul ședinței că ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw [Legea de modificare a Legii privind concurența neloială și a altor legi (Dz.U. 2018/1637 z dnia 2018.08.27)] a transpus Directiva 2016/943 în dreptul intern.

<sup>23</sup> Compararea articolului 11 alineatul 2 din Legea privind concurența neloială cu articolul 2 alineatul (1) din Directiva 2016/943 evidențiază o suprapunere substanțială a noțiunii de secret comercial în ambele texte, în privința căreia instanța de trimitere nu sugerează nicio problemă.

<sup>24</sup> Hotărârea din 19 iunie 2019, Meca (C-41/18, EU:C:2019:507, punctul 33). Această teză este reconfirmată în Hotărârea din 20 noiembrie 2019, Indaco Service, (C-552/18, nepublicată, EU:C:2019:997, punctul 23).

42. Pentru a interpreta noțiunea de secret comercial, ar putea fi util să apelăm la Directiva 2016/943, care clarifică domeniul de aplicare al noțiunii utilizate la articolul 21 din Directiva 2014/24. Ne vom afla în această situație în special atunci când legislația națională, prin setul de trimiteri la care am făcut referire anterior, leagă aprecierea confidențialității în domeniul achizițiilor publice de secretele comerciale, astfel cum sunt definite în legea de transpunere a Directivei 2016/943.

43. Directiva 2016/943, în măsura în care are scopul de a reglementa în mod general secretele comerciale, ar fi un instrument util pentru autoritățile contractante – și pentru organismele care le controlează deciziile –, în demersul de a găsi un echilibru între principiile care afectează în mod specific confidențialitatea și cele care stau la baza sistemului de achiziții publice prevăzut de Directiva 2014/24, precum și accesul la un regim eficient de căi de atac.

44. Or, în lumina obiectivelor generale ale Directivei 2014/24, trebuie să se ia în considerare alte dispoziții ale acesteia, diferite de articolul 21. Aplicarea lor implică faptul că anumite informații confidențiale, inclusiv atunci când nu se încadrează în mod strict în noțiunea de secret comercial, trebuie protejate pentru a menține o concurență nedegradată între operatorii economici sau interesele comerciale legitime ale unui operator economic.

45. Conform articolului 21 din Directiva 2014/24, autoritatea contractantă trebuie să ofere candidaților și ofertanților informațiile prevăzute la articolele 50 și 55. În principiu, informațiile respective nu figurează printre cele confidențiale, însă pot dobândi această calitate în circumstanțele menționate la articolul 50 alineatul (4) și la articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24.

46. Astfel, vor fi supuse obligației de confidențialitate datele (nu neapărat secretele de afaceri) a căror divulgare „ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui anumit operator economic [...] sau ar aduce atingere concurenței loiale dintre operatorii economici”.

47. Deși articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24 se referă în mod specific la datele menționate la alineatele (1) și (2) ale aceluiași articol, este relevant, pentru ceea ce ne interesează aici, faptul că se atrage atenția asupra necesității de a nu aduce atingere intereselor comerciale *legitime* ale unui operator economic (rival) și de a proteja concurența.

48. Această atenționare dublă a fost preluată de jurisprudența Curții privind achizițiile publice în termeni mai largi. Din ea rezultă că:

- Concurența dintre operatori ar putea avea de suferit dacă unul dintre ei ar profita în mod nelegal de informațiile sensibile furnizate de ceilalți în cadrul unor astfel de proceduri. În Hotărârea Klaipeidos, Curtea a confirmat faptul că „[...] *se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența*, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire ulterioare”<sup>25</sup>.
- Trebuie să se evite prejudicierea intereselor legitime ale altor operatori economici, publici sau privați, ca o limită logică a divulgării informațiilor pe care aceștia le-au furnizat autorității

<sup>25</sup> Punctul 115 (sublinierea noastră).

contractante<sup>26</sup>. Dacă există sau nu un interes legitim de a păstra secretul anumitor informații este o chestiune care trebuie apreciată de autoritatea contractantă însăși, la cererea ofertantului care solicită acest lucru.

49. Articolul 50 alineatul (4) și articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24 lasă la latitudinea autorităților contractante decizia de a nu comunica informațiile sensibile la care fac referire cele două dispoziții. Niciuna dintre aceste dispoziții nu conține excepția prevăzută la articolul 21 alineatul (1) din aceeași directivă („cu excepția cazului în care se prevede altfel [...] în legislația națională”), astfel încât aplicarea lor nu este condiționată de dispozițiile naționale.

50. În orice caz, capacitatea autorităților contractante de a dezvălui informațiile conținute în oferte, chiar dacă acestea nu reprezintă secrete comerciale *stricto sensu*, poate fi limitată de alte dispoziții sectoriale care prevăd acest lucru<sup>27</sup>.

51. În concluzie, ca răspuns la prima întrebare preliminară, considerăm că articolul 21 din Directiva 2014/24:

- nu permite ca un operator economic să califice orice informație ca fiind secretă pentru faptul că nu dorește pur și simplu să o divulge concurenților;
- prevede că autoritatea contractantă nu este obligată de simpla susținere a unui operator economic potrivit căreia informațiile furnizate sunt confidențiale;
- nu se opune posibilității unui stat membru de a limita confidențialitatea la secretele comerciale, cu condiția să se respecte dreptul Uniunii și ca informațiile divulgate ca urmare a faptului că nu se încadrează în noțiunea respectivă să nu fie utilizate pentru a aduce atingere intereselor comerciale legitime ale altor operatori economici sau pentru a denatura concurența dintre aceștia.

### ***C. A doua, a treia și a patra întrebare preliminară***

52. Prin intermediul acestor întrebări, care pot să primească un răspuns comun, instanța de trimitere își exprimă îndoielile cu privire la posibilitatea ca confidențialitatea invocată de ofertant să vizeze în special:

- „lista experiențelor, referințele, lista persoanelor propuse pentru executarea contractului și calificările lor profesionale, numele și capacitățile entităților ale căror capacități vor fi utilizate sau ale subcontractanților” (a doua întrebare);
- „o declarație a operatorului economic în sensul că dispune de resursele de personal solicitate de autoritatea contractantă sau declarate de el însuși, ale unor entități ale căror resurse dorește să le utilizeze sau ale unor subcontractanți” (a treia întrebare);

<sup>26</sup> Hotărârea Klaipėdos, punctul 115: „[...] întrucât procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice se întemeiază pe o relație de încredere între autoritățile contractante și operatorii economici, aceștia din urmă trebuie să poată comunica autorităților contractante respective orice informații utile în cadrul procedurii de atribuire, *fără a se teme că acestea vor comunica terților informații a căror divulgare ar putea fi prejudiciabilă pentru operatorii respectivi* (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, punctele 34-36, precum și Hotărârea din 15 iulie 2021, Comisia/Landesbank Baden-Württemberg și SRB, C-584/20 P și C-621/20 P, EU:C:2021:601, punctul 112 și jurisprudența citată)”. Sublinierea noastră.

<sup>27</sup> În ședință, s-a făcut referire la aspecte legate de protecția datelor cu caracter personal și de drepturile de proprietate intelectuală. Vom reveni ulterior la acestea din urmă.

- „documentele necesare pentru verificarea conformităţii ofertei cu cerinţele stabilite în caietul de sarcini (inclusiv în descrierea obiectului contractului) sau pentru evaluarea ofertei conform criteriilor de evaluare a ofertelor, în special în cazul în care aceste documente se referă la respectarea cerinţelor autorităţii contractante cuprinse în caietul de sarcini, în legislaţia aplicabilă sau în alte documente accesibile publicului sau persoanelor interesate” (a patra întrebare).

53. Astfel cum am menţionat, Hotărârea Klaipėdos oferă instanţei de trimitere indicii pentru a aprecia ea însăşi dacă aceste informaţii (sau orice alte informaţii care însoţesc oferta unui ofertant) sunt sau nu confidenţiale în litigiul cu care este sesizată.

54. În opinia noastră, Hotărârea Klaipėdos optează pentru o confidenţialitate cât mai specifică posibil<sup>28</sup>:

- în primul rând, asocierea dintre „decizia de a trata anumite date ca fiind confidenţiale” şi obligaţia de a „comunic[a] într-o formă neutră, [...] conţinutul esenţial al [datelor confidenţiale] ofertant[ului] care le solicită”<sup>29</sup> sugerează respingerea declarării confidenţialităţii în mod global sau în ceea ce priveşte categoriile generice de documente;
- în al doilea rând, deşi modurile în care se poate menţine echilibrul între principiile aflate în tensiune sunt variate şi dificil de definit, „autoritatea contractantă poate, în special şi în măsura în care dreptul naţional căruia îi este supusă nu i se opune, să comunice într-o formă rezumată anumite aspecte ale unei candidaturi sau ale unei oferte, precum şi caracteristicile tehnice ale acestora, astfel încât informaţiile confidenţiale să nu poată fi identificate”<sup>30</sup>;
- în al treilea rând, autorităţile contractante dispun de mecanisme care extind marja de manevră a acestora: „în temeiul articolului 21 alineatul (2) din directiva menţionată, [...] pot impune operatorilor economici cerinţe care vizează protejarea naturii confidenţiale a informaţiilor pe care autorităţile contractante le pun la dispoziţie pe durata întregii proceduri de achiziţie. Aşadar, presupunând că informaţiile neconfidenţiale sunt adecvate în acest scop, o autoritate contractantă va putea de asemenea să recurgă la această posibilitate pentru a asigura respectarea dreptului la o cale de atac eficientă al ofertantului respins, solicitând operatorului a cărui ofertă a fost reţinută să îi furnizeze o versiune neconfidenţială a documentelor care conţin informaţii confidenţiale”<sup>31</sup>.

55. Interpretarea articolului 21 din Directiva 2014/24 care rezultă din această linie jurisprudenţială este în concordanţă cu alte dispoziţii din directiva respectivă care se referă la *caracterul specific* al confidenţialităţii<sup>32</sup>.

<sup>28</sup> La punctul 129 din Hotărârea Klaipėdos se utilizează noţiunea de „informaţii suficiente” pentru a proteja dreptul la o cale de atac efectivă. Acesta din urmă trebuie să fie „evaluat comparativ cu dreptul altor operatori economici” la protecţia informaţiilor confidenţiale ale acestora.

<sup>29</sup> Hotărârea Klaipėdos, punctul 123.

<sup>30</sup> *Ibidem*, punctul 124.

<sup>31</sup> *Ibidem*, punctul 125. Furnizarea unei versiuni neconfidenţiale este expresia caracterului specific şi concret al nedivulgării informaţiilor. Aceasta implică faptul că acelaşi document poate fi prelucrat astfel încât doar anumite părţi din el să nu fie aduse la cunoştinţa publicului.

<sup>32</sup> O astfel de dispoziţie este articolul 31 alineatul (6) din Directiva 2014/24: „[i]n cazul unui parteneriat pentru inovare cu mai mulţi parteneri, autoritatea contractantă, în conformitate cu articolul 21, nu dezvăluie celorlalţi parteneri soluţiile propuse sau alte informaţii confidenţiale comunicate de un partener în cadrul parteneriatului fără acordul partenerului respectiv. Acest acord nu poate lua forma unei renunţări generale, ci trebuie dat cu referire la comunicarea preconizată a *informaţiilor specifice*” (sublinierea noastră).

56. În ședință, s-a dezbătut cu privire la „principiul minimizării” – astfel cum l-a denumit instanța de trimitere – drept criteriu care limitează confidențialitatea la strictul necesar. Pot fi tratate ca fiind confidențiale doar informațiile, datele, elementele sau pasajele din documentele anexate la oferte (sau din aceste oferte însele) care, concret, sunt considerate esențiale pentru protecția intereselor legitime ale ofertantului și pentru a împiedica denaturarea de către rivalii săi a concurenței dintre ei.

57. Nu există nicio obiecție cu privire la aplicarea acestui principiu, care se referă doar la anumite părți specifice din informațiile furnizate, iar nu la totalitatea documentelor, atunci când autoritatea contractantă consideră că este oportună. În orice caz, nu se poate stabili *a priori* ce documente sunt susceptibile să fie calificate ca fiind confidențiale, deoarece această calificare depinde de caracteristicile fiecărui document într-un anumit litigiu.

58. Din decizia de trimitere pare să rezulte că autoritatea contractantă tratase în mod general anumite categorii de informații, îndepărtându-se de calificarea individualizată care se impunea.

59. Totuși, aceasta este o apreciere care revine în mod exclusiv instanței de trimitere, care va trebui să analizeze în mod detaliat și motivat:

- dacă ofertantul a solicitat în mod motivat și justificat calificarea drept secret comercial, în totalitate sau parțial, a fiecărui document al cărui conținut intenționa să îl țină secret față de concurenții săi;
- dacă autoritatea contractantă a indicat în mod individualizat motivele pentru care aprecia că un anumit document sau un set de documente ar trebui să fie considerat ca fiind protejat prin confidențialitate, precum și domeniul de aplicare și condițiile acesteia;
- dacă motivele invocate de autoritatea contractantă pentru a nu declassifica informațiile prezentate de ofertant ca fiind confidențiale erau justificate.

60. Fără a intenționa să ne substituim instanței de trimitere în această sarcină (care, în realitate, vizează mai degrabă aplicarea normei decât interpretarea sa), ne vom referi pe scurt la informațiile din ofertele care fac obiectul întrebărilor preliminare, pe care instanța de trimitere le rezumă în două categorii.

61. Prima categorie conține documentele care descriu „situația subiectivă a operatorului economic selectat în raport cu experiența sa, entitățile și personalul propus pentru executarea contractului”.

62. În opinia instanței de trimitere, documentele solicitate în caietul de sarcini erau doar cele menționate la articolele 59 și 60 din Directiva 2014/24 și în anexa XII la aceasta (în plus față de cele prevăzute de legislația națională).

63. În aceste condiții, cu greu se poate considera că anumite documente a căror divulgare este impusă chiar de Directiva 2014/24 pot fi calificate drept secrete comerciale sau alt tip de informații confidențiale.

64. Instanța de trimitere adaugă, în ceea ce privește informațiile referitoare la situația subiectivă (capacitatea financiară) a ofertantului, că în caietul de sarcini se preciza doar că ofertantul trebuia să depășească un anumit nivel, fără a i se cere să dea detalii cu privire la această capacitate sau să precizeze de ce fonduri dispunea la banca sa.

65. Același lucru este valabil și în cazul terților sau al entităților pe ale căror resurse intenționează să se bazeze ofertantul sau al subcontractanților pe care îi propune în oferta sa. Fără a aduce atingere obligațiilor generale privind protecția datelor cu caracter personal, desemnarea unor astfel de terți sau de entități nu poate fi ținută secretă atunci când caietul de sarcini impune ca acestea să fie făcute publice, iar invocarea unui risc ipotetic de „atragere” a resurselor sale umane nu este suficientă.

66. În ceea ce privește a doua categorie de documente, aceasta se referă la „studiile solicitate de autoritatea contractantă pentru a evalua ofertele în funcție de criteriile de calitate”, care se concretizează în „conceptul de dezvoltare” și „descrierea modului de executare a contractului”.

67. În principiu, nu ar trebui exclus faptul că o parte din documentele furnizate de un operator economic împreună cu oferta sa conțin informații sensibile care fac obiectul protecției proprietății intelectuale și care nu sunt accesibile terților fără autorizația corespunzătoare<sup>33</sup>.

68. În ședință, au existat dezacorduri între intervenienți în această privință, însă aceștia au convenit într-un final că revine instanței de trimitere să aprecieze, în funcție de circumstanțele litigiului, dacă au fost încălcate drepturi de această natură<sup>34</sup>.

69. Aceste considerații confirmă dificultatea de a califica în abstract, *a priori*, drept informații de natură confidențială, indiferent dacă reprezintă sau nu secrete comerciale, informațiile conținute în ofertele ofertanților. În mod inevitabil, articolul 21 din Directiva 2014/24 trebuie să utilizeze formule generice care să permită autorităților contractante și organismelor de control să le aplice de la caz la caz în mod motivat.

## V. Concluzie

70. În lumina considerațiilor anterioare, propunem să se răspundă la primele patru întrebări preliminare adresate de Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs, Polonia) după cum urmează:

„Articolul 21 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE trebuie interpretat în sensul că:

- autoritatea contractantă nu este ținută de simpla susținere a unui operator economic potrivit căreia informațiile prezentate în oferta sa sunt confidențiale;

<sup>33</sup> Articolele 2-4 din Directiva 2001/29/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 mai 2001 privind armonizarea anumitor aspecte ale dreptului de autor și drepturilor conexe în societatea informațională (JO 2001, L 167, p. 10, Ediție specială, 17/vol. 1, p. 230) obligă în special statele membre să garanteze autorilor dreptul exclusiv de a autoriza sau de a interzice reproducerea operelor lor [articolul 2 litera (a)], de a autoriza sau de a interzice orice comunicare publică a operelor lor [articolul 3 alineatul (1)] și de a autoriza sau de a interzice orice formă de distribuire [articolul 4 alineatul (1)].

<sup>34</sup> În decizia de sesizare (punctul IV.B) se arată că nimeni nu a contestat faptul că „studiile nu conțin soluții inovatoare în sectorul respectiv, astfel încât conțin cunoștințe disponibile profesioniștilor”.

- un stat membru poate limita confidențialitatea la secretele comerciale, cu condiția să se respecte dreptul Uniunii și ca informațiile divulgate ca urmare a faptului că nu erau incluse în domeniul de aplicare al noțiunii respective să nu poată fi utilizate pentru a aduce atingere intereselor legitime ale unui anumit operator economic sau pentru a denatura concurența loială dintre aceștia;
- autoritatea contractantă în fața căreia un operator economic a formulat o cerere de informații considerate confidențiale trebuie să analizeze în mod detaliat și motivat dacă este indispensabil să acorde prioritate dreptului operatorului respectiv la protecția informațiilor sale în raport cu dreptul concurenților de a le obține cu scopul de a contesta, dacă este cazul, decizia de atribuire a contractului.”