



## Repertoriul jurisprudenței

HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a patra)

17 noiembrie 2022\*

„Trimitere preliminară – Achiziții publice – Directiva 2014/24/UE – Principii aplicabile achizițiilor – Articolul 18 – Transparență – Articolul 21 – Confidențialitate – Adaptarea acestor principii în legislația națională – Drept de acces la substanța informațiilor transmise de ofertanți cu privire la experiența și referințele lor, cu privire la persoanele propuse pentru executarea contractului și cu privire la concepția proiectelor preconizate și modul de executare – Articolul 67 – Criterii de atribuire a contractului – Criterii referitoare la calitatea lucrărilor sau a serviciilor propuse – Cerința preciziei – Directiva 89/665/CEE – Articolul 1 alineatele (1) și (3) – Dreptul la o cale de atac efectivă – Remediul în caz de încălcare a acestui drept din cauza refuzului de a acorda accesul la informații neconfidențiale”

În cauza C-54/21,

având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs, Polonia), prin decizia din 22 decembrie 2020, primită de Curte la 29 ianuarie 2021, în procedura

**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.,**

**Multiconsult Polska sp. z o.o.,**

**Arcadis sp. z o.o.,**

**Hydroconsult sp. z o.o. Biuro Studiów i Badań Hydrogeologicznych i Geofizycznych,**

\* Limba de procedură: polona.

CURTEA (Camera a patra),

compusă din domnul C. Lycourgos (raportor), președinte de cameră, doamna L. S. Rossi, domnii J.-C. Bonichot și S. Rodin și doamna O. Spineanu-Matei, judecători,

avocat general: domnul M. Campos Sánchez-Bordona,

grefier: doamna M. Siekierzyńska, administratoare,

având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 16 martie 2022,

luând în considerare observațiile prezentate:

- pentru Antea Polska S.A., Pectore-Eco sp. z o.o. și Instytut Ochrony Środowiska – Państwowy Instytut Badawczy, de D. Ziemiński, radca prawny;
- pentru Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie, de P. Dąca, M. Klink și T. Skoczyński, radcowie prawni;
- pentru CDM Smith sp. z o.o., de F. Łapecki, adwokat, și J. Zabierzewski;
- pentru guvernul polonez, de B. Majczyna și M. Horoszko, în calitate de agenți;
- pentru guvernul austriac, de A. Posch, în calitate de agent;
- pentru Comisia Europeană, de P. Ondrůšek, J. Szczodrowski și G. Wils, în calitate de agenți,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 12 mai 2022,

pronunță prezenta

**Hotărâre**

- 1 Cererea de decizie preliminară privește interpretarea articolului 18 alineatul (1) și a articolului 21 alineatul (1) 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 (JO 2014, L 94, p. 65), a articolului 2 punctul 1 din Directiva (UE) 2016/943 a 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), precum și a articolului 1 alineatele (1) și (3) și a articolului 2 alineatul (1) 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 (JO 1989, L 395, p. 33, Ediție specială, 06/vol. 1, p. 237), astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 (JO 2014, L 94, p. 1).
- 2 Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între Antea Polska S.A., Pectore-Eco sp. z o.o. și Instytut Ochrony Środowiska – Państwowy Instytut Badawczy, acționând împreună în calitate de ofertant unic (denumite în continuare „Antea”), pe de o parte, și Państwowe Gospodarstwo

Wodne Wody Polskie (Administrația Națională a Apelor, Polonia, denumită în continuare „autoritatea contractantă”), susținută de Arup Polska sp. z o.o. (denumită în continuare „Arup”), de CDM Smith sp. z o.o. (denumită în continuare „CDM Smith”), precum și de Multiconsult Polska sp. z o.o., Arcadis sp. z o.o. și Hydroconsult sp. z o.o. Biuro Studiów i Badań Hydrogeologicznych i Geofizycznych, acționând împreună în calitate de ofertant unic (denumite în continuare „Multiconsult”), pe de altă parte, în legătură cu atribuirea unui contract către CDM Smith.

## Cadrul juridic

### *Dreptul Uniunii*

#### *Directiva 89/665*

- 3 Articolul 1 din Directiva 89/665, intitulat „Domeniul de aplicare și disponibilitatea căilor de atac”, prevede:

„(1) Prezenta directivă se aplică în cazul contractelor menționate în Directiva [2014/24] [...]

[...]

Statele membre adoptă măsurile necesare pentru a se asigura că [...] deciziile autorităților contractante pot face obiectul unei proceduri de contestare eficace și, mai ales, cât mai rapide posibil, în conformitate cu condițiile stabilite la articolele 2-2f din prezenta directivă, pe motivul că deciziile respective au încălcat dreptul Uniunii în domeniul achizițiilor publice sau normele de drept intern care transpun respectivele prevederi comunitare.

[...]

(3) Statele membre asigură accesul la căile de atac, în temeiul unor norme detaliate pe care statele membre pot să le stabilească în acest sens, cel puțin oricărei persoane care are sau care a avut vreun interes în obținerea unui anumit contract și care a fost prejudiciată sau riscă să fie prejudiciată printr-o presupusă încălcare.

[...]”

#### *Directiva 2014/24*

- 4 Considerentele (90) și (92) ale Directivei 2014/24 au următorul cuprins:

„(90) Atribuirea contractelor ar trebui realizată pe baza unor criterii obiective care să asigure respectarea principiilor de transparență, de nediscriminare și de egalitate de tratament, cu scopul de a asigura o comparație obiectivă a valorii relative a ofertelor pentru a determina, în condiții de concurență efectivă, care dintre ele este oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic. Ar trebui să se stabilească explicit că oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic ar trebui să fie evaluată pe baza celui mai bun raport preț-calitate care ar trebui să includă întotdeauna un element de preț sau de cost. La fel,

ar trebui să se clarifice că această evaluare a ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic s-ar putea realiza, de asemenea, fie doar pe baza prețului, fie doar pe baza eficacității din punctul de vedere al costurilor. Mai mult, este adecvat să se reamintească faptul că autoritățile contractante sunt libere să stabilească standarde de calitate corespunzătoare în cadrul specificațiilor tehnice sau al condițiilor de executare a contractului.

[...]

[...]

- (92) La evaluarea celui mai bun raport preț-calitate, autoritățile contractante ar trebui să stabilească criteriile economice și calitative legate de obiectul contractului pe care le vor utiliza în acest sens. Respectivul criterii ar trebui astfel să permită o evaluare comparativă a nivelului de performanță al fiecărei oferte în raport cu obiectul contractului, așa cum este definit în specificațiile tehnice. În contextul celui mai bun raport preț-calitate, prezenta directivă stabilește o listă neexhaustivă a posibilelor criterii de atribuire care include aspecte de mediu și sociale. [...]

Criteriile de atribuire alese nu ar trebui să confere autorității contractante o libertate nelimitată de alegere, ar trebui să asigure posibilitatea unei concurențe efective și corecte și să fie însoțite de modalități care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți.

[...]”

- 5 Articolul 18 din această directivă, intitulat „Principii aplicabile achizițiilor”, prevede la alineatul (1):

„Autoritățile contractante îi tratează pe operatorii economici în mod egal și fără discriminare și acționează într-o manieră transparentă și proporționată.

[...]”

- 6 Articolul 21 din directiva menționată, intitulat „Confidențialitate”, prevede:

„(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.”

7 Articolul 50 din aceeași directivă, intitulat „Anunțurile de atribuire a contractelor”, prevede:

„(1) În termen de cel mult 30 de zile de la încheierea unui contract sau a unui acord-cadru, care urmează deciziei de atribuire sau de încheiere, autoritățile contractante trimit un anunț de atribuire privind rezultatele procedurii de achiziție.

Anunțurile respective conțin informațiile prevăzute în anexa V partea D [...]

[...]

(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.”

8 Articolul 55 din Directiva 2014/24, intitulat „Informarea candidaților și a ofertanților”, prevede:

„(1) Autoritățile contractante informează cât mai curând posibil pe fiecare candidat și ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește încheierea unui acord-cadru, atribuirea contractului sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții [...]

(2) La cererea candidatului sau a ofertantului interesat, autoritățile contractante, cât mai curând posibil și în orice caz în termen de 15 zile de la primirea unei cereri scrise, comunică:

[...]

(b) fiecărui ofertant respins, motivele respingerii ofertei sale [...];

(c) fiecărui ofertant care a prezentat o ofertă admisibilă, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei selectate, precum și numele ofertantului câștigător sau al părților la acordul-cadru;

[...]

(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.”

9 Articolul 58 din această directivă, intitulat „Criterii de selecție”, prevede:

„(1) Criteriile de selecție se pot referi la:

(a) capacitatea de exercitare a activității profesionale;

(b) situația economică și financiară;

(c) capacitatea tehnică și profesională.

[...]

(4) În ceea ce privește capacitatea tehnică și profesională, autoritățile contractante pot impune cerințe care să asigure faptul că operatorii economici dețin experiența și resursele umane și tehnice necesare pentru a executa contractul la un standard de calitate corespunzător.

Autoritățile contractante pot impune, în special, ca operatorii economici să aibă un nivel suficient de experiență demonstrată prin referințe adecvate din cadrul contractelor executate în trecut. [...]

În cazul procedurilor de achiziții publice de produse care necesită lucrări de amplasare sau instalare, servicii sau lucrări, capacitatea profesională a operatorilor economici de a presta serviciile sau de a executa instalațiile sau lucrările poate fi evaluată în funcție de aptitudinile, eficiența, experiența și fiabilitatea lor.

[...]”

10 Potrivit articolului 59 din directiva menționată, intitulat „Documentul european de achiziție unic”:

„(1) La momentul depunerii cererilor de participare sau a ofertelor, autoritățile contractante acceptă documentul european de achiziție unic (DEAU), constând într-o declarație pe propria răspundere actualizată ca dovadă preliminară în locul certificatelor eliberate de către autoritățile publice sau de către terțe părți care confirmă că operatorul economic în cauză îndeplinește oricare dintre următoarele condiții:

- (a) nu se află în una dintre situațiile menționate la articolul 57 în care operatorii economici sunt sau pot fi excluși;
- (b) îndeplinește criteriile de selecție relevante care au fost stabilite în conformitate cu articolul 58;
- (c) dacă este cazul, respectă regulile și criteriile obiective care au fost stabilite în conformitate cu articolul 65.

În cazul în care operatorul economic se bazează pe capacitățile altor entități, în conformitate cu articolul 63, DEAU include, de asemenea, informațiile menționate la primul paragraf de la prezentul alineat cu privire la entitățile respective.

DEAU constă într-o declarație oficială a operatorului economic, potrivit căreia nu se aplică motivul relevant de excludere și/sau este îndeplinit criteriul de selecție relevant, și furnizează informațiile relevante solicitate de către autoritatea contractantă. [...]

[...]

(4) O autoritate contractantă poate cere ofertanților și candidaților, în orice moment în timpul procedurii, să depună toate sau o parte dintre documentele justificative dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii.

[...]”

11 Articolul 60 din aceeași directivă, intitulat „Mijloace de probă”, prevede:

„(1) Autoritățile contractante pot solicita certificatele, declarațiile și celelalte mijloace de probă menționate la alineatele (2), (3) și (4) din prezentul articol și în anexa XII ca dovadă pentru absența motivelor de excludere astfel cum sunt menționate la articolul 57 și pentru îndeplinirea criteriilor de selecție în conformitate cu articolul 58.

Autoritățile contractante nu solicită alte mijloace de probă decât cele menționate în prezentul articol și la articolul 62. În ceea ce privește articolul 63, operatorii economici se pot baza pe orice mijloace corespunzătoare pentru a demonstra autorității contractante că vor avea la dispoziție resursele necesare.

[...]

(3) Ca regulă generală, dovada situației economice și financiare a operatorului economic poate fi furnizată prin una sau mai multe dintre referințele enumerate în anexa XII partea I.

[...]

(4) Capacitățile tehnice ale operatorilor economici pot fi dovedite în unul sau mai multe dintre modurile enumerate în anexa XII partea II, în funcție de natura, cantitatea sau importanța și de utilizarea lucrărilor, a produselor sau a serviciilor.

[...]”

12 Articolul 63 din Directiva 2014/24, intitulat „Utilizarea capacităților altor entități”, prevede la alineatul (1):

„În ceea ce privește criteriile referitoare la situația economică și financiară stabilite în conformitate cu articolul 58 alineatul (3) și criteriile privind capacitatea tehnică și profesională stabilite în conformitate cu articolul 58 alineatul (4), un operator economic poate, dacă este cazul și pentru un anumit contract, să recurgă la capacitățile altor entități, indiferent de natura juridică a legăturilor pe care le are cu acestea. În ceea ce privește criteriile referitoare la calificările educaționale și profesionale stabilite la anexa XII partea II litera (f) sau la experiența profesională relevantă, operatorii economici pot, cu toate acestea, să se bazeze doar pe capacitățile altor entități atunci când acestea din urmă vor desfășura activitățile sau serviciile pentru îndeplinirea cărora sunt necesare respectivele capacități. În cazul în care un operator economic dorește să se bazeze pe capacitățile altor entități, acesta dovedește autorității contractante că va avea la dispoziție resursele necesare, de exemplu prin prezentarea unui angajament din partea respectivelor entități în acest sens.

[...]”

13 Potrivit articolului 67 din această directivă, intitulat „Criterii de atribuire a contractelor”:

„(1) Fără a aduce atingere actelor cu putere de lege și actelor administrative de drept intern privind prețul anumitor produse sau remunerarea anumitor servicii, autoritățile contractante atribuie contractele de achiziții publice pe baza ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic.

(2) Oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic din perspectiva autorității contractante este identificată pe baza prețului sau a costului cu ajutorul unei abordări bazate pe rentabilitate [...] și poate include cel mai bun raport preț-calitate evaluat pe baza unor criterii care să includă aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, legate de obiectul contractului de achiziții publice în cauză. Printre aceste criterii se pot număra, de exemplu:

- (a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, proiectarea pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;
- (b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat să execute contractul, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului de executare a contractului; sau
- (c) serviciile postvânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de execuție.

Elementul de cost poate lua, de asemenea, forma unui preț sau cost fix pe baza căruia operatorii economici vor concura numai pe criterii de calitate.

Statele membre pot prevedea ca autoritățile contractante să nu poată utiliza numai prețul sau costul drept criteriu unic de atribuire sau să nu-și poată restricționa utilizarea la anumite categorii de autorități contractante sau la anumite tipuri de contracte.

[...]

(4) Criteriile de atribuire nu au ca efect acordarea unei libertăți de selecție nelimitate autorității contractante. Ele asigură posibilitatea concurenței efective și sunt însoțite de specificații care permit verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul evaluării modului în care ofertele îndeplinesc criteriile de atribuire. În caz de îndoială, autoritățile contractante verifică efectiv exactitatea informațiilor și dovezilor furnizate de ofertanți.

(5) Autoritatea contractantă precizează, în documentele achiziției, ponderea relativă pe care o acordă fiecărui criteriu ales pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, cu excepția cazului în care aceasta este stabilită exclusiv pe baza prețului.

[...]”

- 14 Anexa V la directiva menționată, intitulată „Informații care trebuie incluse în anunțuri”, enumeră în partea D, intitulată „Informații care trebuie incluse în anunțurile de atribuire a contractelor (menționate la articolul 50)”:

„[...]”

12. Pentru fiecare atribuire, numele, adresa [...], numărul de telefon, numărul de fax, adresa de e-mail și adresa de internet ale ofertantului/ofertanților câștigător(i), inclusiv:

- (a) mențiunea dacă ofertantul câștigător este o întreprindere din categoria întreprinderilor mici și mijlocii;
- (b) mențiunea dacă contractul a fost atribuit unui grup de operatori economici (societate mixtă, consorțiu sau altele).

13. Valoarea ofertei/ofertelor câștigătoare sau valorile ofertei celei mai ridicate și a ofertei celei mai scăzute luate în considerare pentru atribuirea contractului sau a contractelor.
14. Dacă este cazul, se indică pentru fiecare atribuire valoarea și procentul din contract care poate fi subcontractat unor terți.

[...]

19. Orice alte informații relevante.”

15. Potrivit anexei XII la aceeași directivă, intitulată „Mijloace de dovedire a îndeplinirii criteriilor de selecție”:

„Partea I: Situația economică și financiară

Dovada situației economice și financiare a operatorului economic poate fi făcută, ca regulă generală, prin una sau mai multe dintre următoarele referințe:

- (a) declarații bancare corespunzătoare sau, după caz, dovada unei asigurări a riscului profesional;
- (b) prezentarea situațiilor financiare sau a extraselor de situații financiare, în cazul în care publicarea situațiilor financiare este prevăzută de legislația țării în care este stabilit operatorul economic;
- (c) o declarație privind cifra totală de afaceri și, după caz, cifra de afaceri din domeniul de activitate care face obiectul contractului, pentru cel mult ultimele trei exerciții financiare disponibile, în funcție de data înființării sau începerii activităților operatorului economic, în măsura în care informațiile privind cifrele de afaceri sunt disponibile.

Partea II: Capacitatea tehnică

Mijloace de dovedire a capacităților tehnice ale operatorilor economici, astfel cum se menționează la articolul 58:

- (a) următoarele liste:
  - (i) lista lucrărilor efectuate în decursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii cinci ani, însoțită de certificate de bună execuție și de rezultat pentru lucrările cele mai importante. Atunci când este necesar în scopul asigurării unui nivel adecvat de concurență, autoritățile contractante pot preciza faptul că se vor lua în considerare elemente de probă pentru lucrări relevante executate cu mai mult de cinci ani în urmă;
  - (ii) lista principalelor livrări sau a principalelor servicii efectuate în decursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii trei ani, indicând valoarea, data și beneficiarii publici sau privați. Atunci când este necesar în scopul asigurării unui nivel adecvat de concurență, autoritățile contractante pot preciza faptul că se vor lua în considerare elemente de probă pentru produse sau servicii relevante furnizate cu mai mult de trei ani în urmă;
- (b) indicarea tehnicienilor sau a organismelor tehnice implicate, indiferent dacă fac sau nu parte din întreprinderea operatorului economic, în special a celor care răspund de controlul calității și, dacă este vorba de contracte de achiziții publice de lucrări, a celor de care va dispune contractantul în vederea executării lucrărilor;

- (c) descrierea instalațiilor tehnice și a măsurilor utilizate de operatorul economic în vederea asigurării calității și a resurselor sale de studiu și de cercetare;
  - (d) precizarea sistemelor de management și de trasabilitate din cadrul lanțului de aprovizionare pe care operatorul economic le va putea aplica în cadrul executării contractului;
  - (e) în cazul în care produsele sau serviciile care urmează să fie furnizate sunt complexe sau, în mod excepțional, acestea sunt destinate unui scop special, un control efectuat de autoritatea contractantă sau, în numele acesteia, de un organism oficial competent din țara în care este stabilit furnizorul sau prestatorul de servicii, sub rezerva acordului respectivului organism; [...]
  - (f) calificările educaționale și profesionale ale prestatorului de servicii sau ale contractantului sau ale personalului de conducere al întreprinderii, cu condiția ca acestea să nu fie evaluate drept criteriu de atribuire;
  - (g) precizarea măsurilor privind managementul de mediu pe care operatorul economic le va putea aplica pe parcursul executării contractului;
  - (h) o declarație care să indice efectivele medii anuale de personal ale prestatorului de servicii sau ale contractantului și numărul membrilor personalului de conducere din ultimii trei ani;
  - (i) o declarație care să indice utilajele, instalațiile și echipamentul tehnic de care va dispune prestatorul de servicii sau contractantul pentru executarea contractului;
  - (j) precizarea părții din contract pe care operatorul economic are intenția să o subcontracteze;
- [...]"

*Directiva 2016/943*

- 16 Articolul 1 din Directiva 2016/943, intitulat „Obiect și domeniu de aplicare”, prevede la alineatul (1):

„Prezenta directivă stabilește norme privind protecția împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale de secrete comerciale.

[...]"

- 17 Articolul 2 din această directivă, intitulat „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;

[...]

### ***Dreptul polonez***

#### *Legea privind achizițiile publice*

- 18 Ustawa Prawo zamówień publicznych (Legea privind achizițiile publice) din 29 ianuarie 2004 (Dz. U. 2015, poziția 2164), în versiunea aplicabilă litigiului principal (denumită în continuare „Legea privind achizițiile publice”), prevede la articolul 8:

„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 tratate ca fiind confidențiale constituie un secret comercial. Operatorul economic nu poate trata drept confidențiale informațiile menționate la articolul 86 alineatul 4. [...]

- 19 Potrivit articolului 86 alineatul 4 din legea menționată:

„Numele (denumirea) și adresa ofertanților, precum și informațiile privind prețul, termenul de executare a contractului, perioada de garanție și condițiile de plată cuprinse în oferte sunt divulgate la deschiderea acestora.”

- 20 Articolul 96 din aceeași lege prevede:

„1. În cursul procedurii de achiziții publice, autoritatea contractantă întocmește un proces-verbal care conține cel puțin următoarele:

[...]

5) numele sau denumirea ofertantului a cărui ofertă a fost reținută ca cea mai avantajoasă și justificarea acestei alegeri, precum și, dacă se cunoaște, partea din contract sau din acordul-cadru pe care acesta intenționează să o subcontracteze unor terți; și, dacă sunt cunoscute la momentul respectiv, numele sau denumirile eventualilor subcontractanți;

[...]

- 7) după caz, rezultatele examinării motivelor de excludere, a evaluării îndeplinirii condițiilor de participare la procedură sau a criteriilor de selecție, inclusiv:
- a) numele sau denumirea ofertanților care nu sunt afectați de excludere, care au demonstrat că îndeplinesc condițiile de participare la procedură sau condițiile de selecție, precum și motivele care justifică selectarea lor;
  - b) numele sau denumirea ofertanților care sunt afectați de excludere, care nu au demonstrat că îndeplinesc condițiile de participare la procedură sau condițiile de selecție, precum și motivele pentru care nu au fost invitați să participe la procedură;
- 8) motivele respingerii ofertelor;

[...]

2. Ofertele, expertizele, declarațiile, [...] avizele, alte documente și informații prezentate de autoritatea contractantă și de ofertanți, precum și contractul de achiziții publice încheiat, constituie anexe la procesul-verbal.

3. Procesul-verbal și anexele sale sunt publice. Anexele la procesul-verbal sunt puse la dispoziție după selectarea ofertei celei mai avantajoase sau după anularea procedurii, precizându-se că ofertele sunt puse la dispoziție de la deschiderea lor, ofertele inițiale de la invitația de participare la procedura de ofertare, iar cererile de participare la procedură de la data la care sunt comunicate rezultatele examinării îndeplinirii condițiilor de participare la procedură.”

#### *Legea privind combaterea concurenței neloiale*

- 21 Articolul 11 alineatul 2 din Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Legea privind combaterea concurenței neloiale) din 16 aprilie 1993 (text codificat, Dz. U. din 2020, poziția 1913) prevede:

„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 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.”

#### **Litigiul principal și întrebările preliminare**

- 22 În cursul anului 2019, autoritatea contractantă a publicat un anunț de participare care intră în domeniul de aplicare al Directivei 2014/24, în scopul dezvoltării unor proiecte de management de mediu în anumite districte hidrografice din Polonia. Caietul de sarcini enunța condițiile de participare la procedură, documentele necesare, precum și criteriile de atribuire a acestui contract.
- 23 În această ultimă privință, caietul de sarcini menționat prevedea că ofertele vor fi evaluate pe baza a trei criterii, și anume prețul (pondere de 40 %), concepția cu privire la dezvoltarea proiectelor (42 %) și descrierea modului de executare a contractului (18 %), aceste din urmă două criterii referitoare la calitatea ofertei făcând la rândul lor obiectul mai multor subcriterii.

- 24 În urma evaluării celor patru oferte depuse, contractul a fost atribuit societății CDM Smith. Deși prețul din oferta depusă de Antea era mai mic decât cel din oferta depusă de CDM Smith, Antea a obținut o notă globală mai mică decât cea obținută de către acest alt ofertant, acestuia fiindu-i atribuite mai multe puncte pentru criteriile privind calitatea.
- 25 Antea a sesizat instanța de trimitere cu o cale de atac prin care solicita printre altele anularea deciziei de atribuire a contractului în favoarea CDM Smith, o nouă examinare a ofertelor și divulgarea anumitor informații.
- 26 În susținerea acestei căi de atac, Antea reproșează, mai precis, autorității contractante că a omis să divulge informațiile care îi fuseseră comunicate de CDM Smith, Multiconsult și Arup în legătură cu ofertele lor. Ar fi vorba printre altele despre liste ale prestațiilor furnizate anterior, liste ale persoanelor care, în caz de atribuire, ar fi desemnate să execute contractul și informații referitoare la subcontractanți sau la alți terți care pun resurse la dispoziție și, mai general, la concepția cu privire la dezvoltarea proiectelor și la descrierea modului de executare a contractului.
- 27 Acceptând tratamentul confidențial al acestor informații, autoritatea contractantă ar fi încălcat legea privind achizițiile publice și legea privind combaterea concurenței neloiale. Ea ar fi considerat în mod eronat că CDM Smith, Multiconsult și Arup stabiliseră că informațiile menționate constituiau secrete comerciale.
- 28 Pe de altă parte, autoritatea contractantă și-ar fi încălcat obligația de a motiva în mod adecvat, pe baza subcriteriilor stabilite în caietul de sarcini, evaluarea fiecăreia dintre oferte.
- 29 Antea apreciază că a fost privată de dreptul său la o cale de atac efectivă, pe de o parte, din cauza caracterului excesiv al regimului de confidențialitate acordat informațiilor cuprinse în ofertele concurenților săi și, pe de altă parte, din cauza nemotivării adecvate a notelor acordate. Având în vedere principiile egalității de tratament și transparenței, dreptul la tratamentul confidențial al anumitor informații ar trebui interpretat în mod strict. Operatorii economici care decid să participe la o procedură de achiziții publice ar trebui să accepte să fie divulgate anumite informații cu privire la activitățile lor.
- 30 Autoritatea contractantă se opune acestor argumente.
- 31 Aceasta apreciază că concepția cu privire la dezvoltarea proiectelor și descrierea modului de executare a contractului conțin studii provenite dintr-o experiență dobândită de-a lungul anilor și perfecționată pentru procedura în discuție. Astfel, aceste studii ar face parte din proprietatea intelectuală a autorului lor.
- 32 Divulgarea acestor informații ar risca în orice caz să aducă atingere intereselor legitime ale ofertantului. Astfel, informațiile cuprinse în oferta societății CDM Smith ar avea o valoare comercială, iar ofertantul ar fi luat, prin intermediul unor regulamente interne, clauze contractuale și instrucțiuni de organizare a muncii și de conservare a documentelor, măsurile necesare pentru ca acestea să rămână secrete. Divulgarea lor le-ar permite concurenților să utilizeze know-how-ul ofertantului și soluțiile tehnice sau organizatorice dezvoltate de acesta.
- 33 În speță, fiecare ofertant și-ar fi însoțit oferta cu explicații credibile și coerente cu privire la calificarea informațiilor ca secrete comerciale, pe baza cărora s-a decis acordarea tratamentului confidențial solicitat. Autoritatea contractantă consideră în această privință că principiul transparenței nu prevalează asupra dreptului la protecția secretelor comerciale.

- 34 Confidențialitatea ar acoperi printre altele listele persoanelor desemnate să execute contractul. Divulgarea unor astfel de liste, care conțin informații care permit identificarea experților, ar fi de natură să expună ofertanții unor pierderi de efective, concurenții putând încerca să îi recruteze pe acești experți. Informațiile cu privire la acești subcontractanți sau alți terți ar include, la rândul lor, date referitoare la experții acestora.
- 35 Autoritatea contractantă subliniază, pe de altă parte, că fiecare dintre criteriile de atribuire a fost aplicat în conformitate cu caietul de sarcini și că evaluarea ofertelor în raport cu aceste criterii a fost motivată în mod exhaustiv.
- 36 Potrivit CDM Smith și Multiconsult, informațiile privind organizarea și modalitățile serviciilor lor, astfel cum au fost transmise autorității contractante, sunt active necorporale care fac parte din „capitalul intelectual” al ofertantului. În caz de divulgare a acestor informații, concurenții ar putea prelua ideile și soluțiile reflectate de acestea. Pe de altă parte și în orice caz, informațiile privind resursele umane ar avea o valoare comercială ridicată și ar constitui secrete comerciale.
- 37 Instanța de trimitere constată că din articolul 96 din Legea privind achizițiile publice rezultă că ofertanții au, în principiu, deplin acces la documentele transmise în cadrul procedurilor de achiziții publice. Lipsa unui astfel de acces ar avea, potrivit acestei instanțe, un impact negativ asupra încrederii ofertanților în deciziile autorităților contractante și asupra exercitării dreptului la o cale de atac efectivă.
- 38 Instanța menționată arată că numeroși ofertanți solicită tratamentul confidențial al documentelor pe care le transmit autorităților contractante, susținând că informațiile cuprinse în acestea sunt secrete comerciale. Astfel, în temeiul articolului 8 alineatul 3 din Legea privind achizițiile publice, este interzis autorităților contractante să divulge astfel de informații dacă ofertantul a solicitat acest lucru, aducând dovezile necesare.
- 39 Or, ar exista o incertitudine cu privire la domeniul de aplicare al articolului 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 și cu privire la relevanța, în acest context, a articolului 2 punctul 1 din Directiva 2016/943. Ar fi necesar, pentru a garanta, în măsura în care este posibil, uniformitatea practicii în domeniul achizițiilor publice, să se stabilească o interpretare a articolului 21 menționat care să fie conformă printre altele cu principiile concurenței loiale, egalității de tratament, transparenței și proporționalității.
- 40 Potrivit instanței de trimitere, informațiile transmise de ofertanți autorității contractante nu ar putea fi toate considerate ca fiind acoperite de secretul comercial sau, mai general, ca fiind confidențiale. Dacă legiuitorul Uniunii Europene ar fi considerat că toate datele menționate la articolele 59 și 60 din Directiva 2014/24 și în anexa XII la aceasta sunt secrete comerciale, el ar fi indicat acest lucru. Facilitarea, în temeiul unei interpretări excesiv de largi a noțiunii de secret comercial, a acordării tratamentului confidențial al informațiilor transmise de ofertanți ar aduce atingere principiilor menționate mai sus.
- 41 Această instanță prezintă o sinteză a informațiilor și în special a elementelor studiului pe care fiecare ofertant trebuia în speță, potrivit caietului de sarcini, să îl transmită autorității contractante. Ea observă că, deși soluțiile tehnice și metodologice astfel prezentate autorității contractante au o valoare intelectuală și pot, așadar, să reprezinte o operă protejată de dreptul de autor, din aceasta nu rezultă în mod necesar că aceste elemente constituie secrete comerciale.

- 42 Instanța menționată nu este convinsă nici de relevanța riscului de „atrageră” a experților invocat de autoritatea contractantă. Un astfel de risc ar exista, desigur, dar nu ar fi problematic. Ar fi normal ca salariații să caute noi locuri de muncă și ca angajatorii să caute noi colaboratori, în special atunci când este vorba de domenii în care experiența este necesară.
- 43 În schimb, ar fi problematic ca un ofertant să aibă foarte puține informații cu privire la ofertele pe care concurenții săi le-au prezentat autorității contractante, întrucât aceasta ar putea avea ca efect să îngreuneze sau chiar să împiedice utilizarea efectivă a căilor de atac. În această privință, instanța menționată se întreabă dacă ar trebui să permită reclamantului să introducă o nouă cale de atac în cazul în care ar constata că anumite documente nu ar fi trebuit tratate drept confidențiale.
- 44 Instanța de trimitere ridică de asemenea problema criteriilor de atribuire referitoare la „concepția cu privire la dezvoltarea proiectelor” și la „descrierea modului de executare a contractului”. Ea se întreabă dacă astfel de criterii nu sunt prea ample și vagi. Orice criteriu stabilit de autoritatea contractantă ar trebui să îi permită acesteia să ia o decizie pe baza unor date obiective care sunt ușor de comparat și de cuantificat.
- 45 În aceste condiții, Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs, Polonia) a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:
- „1) Principiul egalității de tratament și nediscriminării 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 «nu sunt, 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 trata ca fiind confidențială cu titlu de secret comercial orice informație pentru motivul că nu dorește să o divulge operatorilor economici concurenți?
  - 2) Principiul egalității de tratament și nediscriminării operatorilor economici și principiul transparenței, prevăzute la articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24/UE, 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 trata ca fiind confidențiale cu titlu de secret comercial documentele menționate la articolele 59 și 60 din Directiva [2014/24] și în anexa XII la Directiva 2014/24/UE, 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 egalității de tratament și nediscriminării 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 «atragerea» 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 egalității de tratament și nediscriminării 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] în sensul că operatorii economici care participă la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice pot trata ca fiind confidențiale 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?
- 5) Principiul egalității de tratament și nediscriminării operatorilor economici și principiul transparenței, prevăzute la articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24/UE, coroborate cu articolul 67 alineatul (4) din Directiva 2014/24/UE, potrivit căruia criteriile de atribuire nu au ca efect acordarea unei libertăți de alegere nelimitate autorității contractante, asigură posibilitatea concurenței efective și permit verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul evaluării modului în care ofertele îndeplinesc criteriile de atribuire, permit autorității contractante să stabilească un anumit criteriu de evaluare a ofertelor, în special un criteriu apreciat pe baza unei evaluări individuale a autorității contractante, deși încă din momentul în care se stabilește acest criteriu este cunoscut faptul că operatorii economici vor trata drept confidențială partea din ofertă referitoare la acest criteriu cu titlu de secret comercial fără ca autoritatea contractantă să se opună, astfel încât operatorii economici concurenți, aflându-se în imposibilitatea de a verifica ofertele concurenților și de a le compara cu propriile oferte, pot avea impresia unei examinări și evaluări total discreționare a ofertelor de către autoritatea contractantă?

- 6) Principiul egalității de tratament și nediscriminării operatorilor economici și principiul transparenței, prevăzute la articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24/UE, coroborate cu articolul 67 alineatul (4) din Directiva 2014/24/UE, potrivit căruia criteriile de atribuire nu au ca efect acordarea unei libertăți de selecție nelimitate autorității contractante, trebuie să garanteze posibilitatea concurenței efective și să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți în scopul evaluării modului în care ofertele îndeplinesc criteriile de atribuire, pot fi interpretate în sensul că permit autorității contractante să stabilească un criteriu de evaluare a ofertelor precum criteriile privind «concepția cu privire la dezvoltarea proiectelor» și «descrierea modului de executare a contractului» din prezenta procedură?
- 7) Alineatele (1) și (3) ale articolului 1 din [Directiva 89/665], care impun statelor membre să asigure operatorilor economici accesul la căi de atac efective împotriva deciziilor luate de autoritățile contractante, precum și disponibilitatea căilor de atac pentru o entitate care a avut vreun interes în obținerea unui anumit contract și care a fost prejudiciată sau riscă să fie prejudiciată printr-o presupusă încălcare trebuie interpretate în sensul că stabilirea de către autoritatea competentă a faptului că documentele considerate confidențiale de operatorii economici într-o anumită procedură nu constituie un secret comercial, ceea ce are ca efect divulgarea lor de către autoritatea contractantă și punerea lor la dispoziția operatorilor economici concurenți – în măsura în care acest efect nu rezultă direct din lege –, implică obligația organului chemat să statueze de a adopta o decizie care să îi permită operatorului economic să formuleze o nouă cale de atac – în limitele conținutului acestor documente, pe care nu le cunoștea anterior, motiv pentru care nu a putut exercita în mod util o cale de atac – împotriva unui act care nu ar putea fi atacat din cauza expirării termenului de introducere a acesteia, de exemplu prin anularea procedurii de examinare și evaluare a ofertelor în cadrul căreia documentele în cauză sunt tratate ca fiind confidențiale cu titlu de secrete comerciale?”

## **Cu privire la întrebările preliminare**

### ***Cu privire la prima întrebare***

- 46 Prin intermediul primei întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 18 alineatul (1) și articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale în materie de achiziții publice care impune, cu singura excepție a secretelor comerciale, ca informațiile transmise de ofertanți autorităților contractante să fie publicate în mod integral sau comunicate celorlalți ofertanți, precum și unei practici a autorităților contractante care constă în a accepta în mod sistematic cererile de tratament confidențial cu titlu de secret comercial.
- 47 În această privință, este necesar să se arate de la bun început că articolul 18 din Directiva 2014/24 stabilește principiile care reglementează atribuirea contractelor de achiziții publice vizate de această directivă. Astfel cum rezultă din alineatul (1) al acestei dispoziții, autoritățile contractante trebuie să îi trateze pe operatorii economici „în mod egal și fără discriminare” și să acționeze printre altele „într-o manieră transparentă”.
- 48 Or, în pofida obligației autorităților contractante de a acționa în mod transparent, unei astfel de entități îi este interzis, în temeiul articolului 21 alineatul (1) din această directivă, să divulge „informațiile transmise de către operatorii economici și desemnate de aceștia ca fiind confidențiale”.

- 49 În această privință, Curtea a statuat în mod repetat că normele Uniunii în materie de achiziții publice urmăresc în principal asigurarea existenței unei concurențe nedenaturate și că, pentru a atinge acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la procedurile 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 ulterioare de achiziții publice. Întrucât procedurile 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 unei astfel de proceduri, fără a se teme că acestea vor comunica terților informații a căror divulgare ar putea fi prejudiciabilă pentru operatorii respectivi (Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, punctele 34-36, și Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punctul 115).
- 50 Totuși, principiul protecției informațiilor confidențiale trebuie conciliat cu cerințele unei protecții jurisdicționale efective. În acest sens, interdicția prevăzută la articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie pusă în balanță cu principiul general al bunei administrări, din care rezultă obligația de motivare. Această punere în balanță trebuie să țină seama printre altele de faptul că, în lipsa unor informații suficiente care să îi permită să verifice dacă decizia autorității contractante privind atribuirea contractului este afectată de eventuale erori sau nelegalități, un ofertant respins nu va avea posibilitatea, în practică, să se prevaleze de dreptul său la o cale de atac efectivă, prevăzută la articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punctele 121-123).
- 51 În speță, din decizia de trimitere reiese că cererea reclamantei din litigiul principal privind accesul la informațiile transmise autorității contractante de CDM Smith, de Arup și de Multiconsult a fost examinată în temeiul Legii privind achizițiile publice. În conformitate cu articolul 8 din această lege, secretele comerciale fac obiectul, la cererea ofertanților care le dețin, al unui tratament confidențial, astfel încât orice altă informație transmisă de ofertanți autorității contractante trebuie făcută publică, în temeiul articolului 96 din legea menționată, în anexa la procesul-verbal întocmit de această entitate.
- 52 Din decizia de trimitere reiese de asemenea că noțiunea de „secret comercial”, care este definită în dreptul polonez la articolul 11 alineatul 2 din Legea privind combaterea concurenței neloiale, se referă la informații care au o valoare comercială și care nu sunt cunoscute la nivel general sau ușor accesibile persoanelor 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, în mod diligent, măsuri pentru a păstra confidențialitatea acestora.
- 53 Această definiție corespunde în esență celei a noțiunii de secret comercial care figurează la articolul 2 punctul 1 din Directiva 2016/943.
- 54 Este necesar să se arate că nu rezultă din cuprinsul sau din obiectul Directivei 2014/24 că aceasta se opune utilizării de către legiuitorul unui stat membru a unei astfel de noțiuni pentru a delimita domeniul de aplicare al articolului 21 alineatul (1) din această directivă.
- 55 Desigur, noțiunea de „secret comercial”, astfel cum este definită la articolul 2 punctul 1 din Directiva 2016/943 sau într-o dispoziție corespunzătoare din dreptul național, nu se suprapune decât parțial cu termenii „informații [...] desemnate [...] ca fiind confidențiale” care figurează la articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24. Astfel, potrivit însuși textului acestei din urmă

- dispoziții, informațiile vizate în aceasta cuprind „fără a se limita la acestea, secrete tehnice sau comerciale și aspectele confidențiale ale ofertelor”, ceea ce indică, după cum a observat domnul avocat general la punctele 34 și 35 din concluzii, că protecția confidențialității prevăzută în Directiva 2014/24 este mai amplă decât cea a unei protecții care acoperă numai secretele comerciale. Pe de altă parte, Curtea a precizat deja că normele privind obținerea, utilizarea sau divulgarea ilicită a secretelor comerciale, în sensul Directivei 2016/943, nu exonerează autoritățile publice de obligațiile de confidențialitate care pot rezulta din Directiva 2014/24 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, punctele 97 și 99).
- 56 Cu toate acestea, articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 precizează că interdicția de divulgare a informațiilor desemnate ca fiind confidențiale se aplică „[c]u excepția cazului în care se prevede altfel în [...] legislația națională sub incidența căreia intră autoritatea contractantă”.
- 57 Din această precizare rezultă că fiecărui stat membru îi este permis să pună în balanță confidențialitatea vizată de această dispoziție a Directivei 2014/24 și normele de drept național care urmăresc alte interese legitime, printre care cel, menționat în mod expres în dispoziția menționată, de a garanta „accesul la informații”, pentru a asigura o cât mai mare transparență a procedurilor de achiziții publice.
- 58 Cu toate acestea, atunci când exercită puterea de apreciere pe care le-o recunoaște articolul 21 alineatul (1) din această directivă, statele membre trebuie să se abțină de la introducerea unor regimuri care nu asigură respectarea deplină a finalității acestei dispoziții, amintită la punctul 49 din prezenta hotărâre, care aduc atingere punerii în balanță vizate la punctul 50 din prezenta hotărâre sau care denaturează regimul privind publicitatea contractelor atribuite, precum și normele privind informarea candidaților și a ofertanților prevăzute la articolele 50 și 55 din directiva menționată, în caz contrar ele aducând atingere efectului util al dreptului Uniunii.
- 59 În această ultimă privință, trebuie arătat că orice regim în materie de confidențialitate trebuie, astfel cum menționează în mod expres articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24, să nu aducă atingere respectivului regim și respectivelor norme prevăzute la articolele 50 și 55 din această directivă.
- 60 În temeiul articolului 50 alineatul (1) din directiva menționată, autoritatea contractantă trebuie să emită pentru publicare, la sfârșitul procedurii de achiziții publice, un anunț de atribuire care conține, în conformitate cu partea D din anexa V la aceeași directivă, anumite informații referitoare printre altele la ofertantul căruia i-a fost atribuit contractul, precum și la oferta pe care a prezentat-o acest ofertant. Cu toate acestea, articolul 50 alineatul (4) din Directiva 2014/24 prevede și că aceste informații pot să nu fie publicate în cazul în care divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii, ar fi contrară în alt mod interesului public, ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui anumit operator economic sau ar putea aduce atingere concurenței loiale.
- 61 De asemenea, deși articolul 55 alineatul (2) din Directiva 2014/24 permite în mod expres oricărui ofertant care a prezentat o ofertă admisibilă să solicite autorității contractante să îi comunice motivele respingerii ofertei sale, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei reținute, precum și numele ofertantului câștigător, se prevede totuși, la alineatul (3) al acestui articol, că autoritatea contractantă poate decide să nu comunice unele dintre aceste informații, atunci când

această divulgare ar împiedica asigurarea aplicării legii, ar fi contrară interesului public, ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui operator economic sau ar aduce atingere concurenței loiale.

- 62 Or, o legislație națională care impune publicitatea oricărei informații care a fost comunicată de ansamblul ofertanților, inclusiv ofertantul câștigător, autorității contractante, cu singura excepție a informațiilor care intră sub incidența noțiunii de secret comercial, este susceptibilă să împiedice autoritatea contractantă, contrar celor permise de articolul 50 alineatul (4) și de articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24, să decidă să nu divulge anumite informații în temeiul unor interese sau obiective menționate în aceste dispoziții, întrucât aceste informații nu ar intra sub incidența acestei noțiuni de secret comercial.
- 63 În consecință, articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 coroborat cu articolele 50 și 55 din această directivă, pe de o parte, nu se opune ca un stat membru să instituie un regim care delimitează domeniul de aplicare al obligației de tratament confidențial întemeindu-se pe o noțiune de secret comercial care corespunde în esență celei care figurează la articolul 2 punctul 1 din Directiva 2016/943. Pe de altă parte, el se opune unui astfel de regim atunci când acesta nu cuprinde un ansamblu adecvat de norme care să permită autorităților contractante, în împrejurările în care se aplică aceste articole 50 și 55, să refuze în mod excepțional divulgarea unor informații care, deși nu intră sub incidența noțiunii de secret comercial, trebuie să rămână inaccesibile în temeiul unui interes sau al unui obiectiv vizat la articolele 50 și 55 menționate.
- 64 În ceea ce privește, în sfârșit, practica descrisă de instanța de trimitere potrivit căreia, în statul membru în cauză, autoritățile contractante acceptă în mod sistematic cererile ofertanților de a califica drept secrete de afaceri ansamblul informațiilor a căror divulgare către ofertanții concurenți nu o doreau, trebuie să se constate că o astfel de practică, presupunând că a fost instituită efectiv, aspect a cărui verificare nu este de competența Curții, este susceptibilă să aducă atingere nu numai echilibrului dintre principiul transparenței prevăzut la articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24 și protecția confidențialității prevăzută la articolul 21 alineatul (1) din aceasta, ci și exigențelor, amintite la punctul 50 din prezenta hotărâre, ale unei protecții jurisdicționale efective, precum și principiului general al bunei administrări, din care rezultă obligația de motivare.
- 65 În această privință, trebuie amintit că autoritatea contractantă nu poate fi ținută de simpla afirmație a unui operator economic potrivit căreia informațiile transmise sunt confidențiale, ci trebuie să îi impună acestui operator să demonstreze caracterul cu adevărat confidențial al informațiilor divulgării cărora i se opune (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, punctul 117).
- 66 În plus, pentru a respecta principiul general al bunei administrări și pentru a concilia protecția confidențialității cu cerințele unei protecții jurisdicționale efective, autoritatea contractantă trebuie nu numai să își motiveze decizia de a trata anumite date ca fiind confidențiale, ci trebuie de asemenea să comunice într-o formă neutră, pe cât posibil și cu condiția ca o astfel de comunicare să fie de natură să mențină caracterul confidențial al elementelor specifice ale acestor date pentru care este justificată o protecție în acest temei, conținutul esențial al acestora unui ofertant necâștigător care le solicită și în special conținutul datelor privind aspectele determinante ale deciziei sale și ale ofertei reținute (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, punctele 122 și 123).

- 67 Astfel, autoritatea contractantă poate, în special și cu condiția ca dreptul național care îi este aplicabil să nu se opună acestui lucru, să comunice într-o formă rezumată anumite aspecte ale unei candidaturi sau ale unei oferte, precum și caracteristicile tehnice ale acestora, astfel încât informațiile confidențiale să nu poată fi identificate. În plus, presupunând că informațiile neconfidențiale sunt adecvate pentru a asigura respectarea dreptului ofertantului respins la o cale de atac efectivă, autoritatea contractantă va putea solicita operatorului a cărui ofertă a fost reținută să îi furnizeze o versiune neconfidențială a documentelor care conțin informații confidențiale (Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punctele 124 și 125).
- 68 Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, este necesar să se răspundă la prima întrebare adresată că articolul 18 alineatul (1) și articolul 21 alineatul (1) coroborate cu articolul 50 alineatul (4) și articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale în materie de achiziții publice care impune, cu singura excepție a secretelor comerciale, ca informațiile transmise de ofertanți autorităților contractante să fie publicate în mod integral sau comunicate celorlalți ofertanți, precum și unei practici a autorităților contractante care constă în a accepta în mod sistematic cererile de tratament confidențial cu titlu de secret comercial.

### ***Cu privire la întrebările a doua-a patra***

- 69 Întrebările a doua-a patra, care trebuie analizate împreună, privesc în special interpretarea articolului 18 alineatul (1) și a articolului 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24.
- 70 Totuși, după cum s-a arătat la punctul 59 din prezenta hotărâre, această din urmă dispoziție nu aduce atingere printre altele regimului în materie de informare a candidaților și a ofertanților, prevăzut la articolul 55 din această directivă.
- 71 Astfel, independent de domeniul de aplicare al articolului 21 alineatul (1) din directiva menționată, articolul 55 alineatul (2) din aceasta permite printre altele oricărui ofertant care a prezentat o ofertă admisibilă să solicite autorității contractante să îi comunice motivele respingerii ofertei sale, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei reținute, precum și numele ofertantului câștigător, doar sub rezerva posibilității acordate de alineatul (3) al acestui articol autorității contractante de a decide să nu comunice unele dintre aceste informații, atunci când divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii, ar fi contrară interesului public, ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui operator economic sau ar aduce atingere concurenței loiale.
- 72 Având în vedere relevanța ansamblului acestor dispoziții, este necesar să se considere că, prin întrebările a doua-a patra, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 18 alineatul (1), articolul 21 alineatul (1) și articolul 55 din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă trebuie să permită sau, dimpotrivă, să refuze unui ofertant a cărui ofertă a fost respinsă să aibă acces la informațiile pe care ceilalți ofertanți le-au prezentat în legătură cu experiența lor relevantă și cu referințele referitoare la aceasta, în legătură cu identitatea și calificările profesionale ale persoanelor propuse pentru executarea contractului și ale subcontractanților și în legătură cu concepția proiectelor a căror realizare este preconizată în cadrul contractului și cu modul de executare a acestuia.

- 73 În ceea ce privește, mai întâi, experiența relevantă a ofertanților și referințele pe care aceștia le anexează la ofertele lor pentru atestarea acestei experiențe și a capacităților lor, este necesar să se considere că astfel de informații, care corespund în mare măsură celor prevăzute în anexa XII la Directiva 2014/24, la care fac referire printre altele articolele 60 și 63 din aceasta, nu pot fi calificate drept confidențiale în totalitate.
- 74 Atunci când un operator economic participă la o procedură de achiziții publice, acesta nu poate solicita în mod legitim ca lista contractelor obținute sau a proiectelor realizate, pe baza cărora a dobândit experiența relevantă pentru contractul de achiziții publice în discuție, precum și referințele care permit atestarea acestei experiențe să fie în totalitate sau în cea mai mare parte tratate ca fiind confidențiale.
- 75 Astfel, întrucât experiența unui ofertant nu este în general secretă, concurenții săi nu pot fi în principiu privați de informațiile referitoare la această experiență, pe baza noțiunii de „secret comercial” care figurează în dreptul statului membru în cauză pentru a delimita confidențialitatea vizată la articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 sau pe baza protecției „intereselor comerciale legitime” ori a menținerii „concurenței loiale”, în sensul articolului 55 alineatul (3) din această directivă.
- 76 În orice caz, în conformitate cu principiile rezultate din jurisprudența Curții amintite la punctele 66 și 67 din prezenta hotărâre, ofertanții trebuie să beneficieze, din motive de transparență și pentru a asigura respectarea cerințelor buneii administrări și ale unei protecții jurisdicționale efective, de un acces cel puțin la conținutul esențial al informațiilor transmise de fiecare dintre ei autorității contractante în legătură cu experiența lor relevantă pentru contractul de achiziții publice în discuție și cu referințele care permit atestarea acestei experiențe. Acest acces nu aduce însă atingere circumstanțelor speciale aferente anumitor piețe de produse sau de servicii sensibile care pot justifica în mod excepțional un refuz de informare în raport cu unele dintre celelalte motive menționate la articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24, legate de respectarea unei interdicții sau a unei cerințe prevăzute de lege sau de protecția unui interes public.
- 77 În ceea ce privește, în continuare, informațiile privind persoanele fizice și juridice, inclusiv subcontractanții, pe care un ofertant precizează că se poate sprijini pentru executarea contractului, trebuie să se facă o distincție între datele care permit identificarea acestor persoane și cele care privesc, fără posibilitatea de a efectua o astfel de identificare, calificările sau capacitățile profesionale ale persoanelor menționate.
- 78 Autoritatea contractantă va trebui să stabilească dacă divulgarea identității experților sau a subcontractanților care s-au angajat față de un ofertant să contribuie la executarea acestui contract în caz de atribuire a acestuia riscă să îl expună pe acest ofertant, precum și pe acești experți sau subcontractanți, unei încălcări a protecției confidențialității prevăzute la articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24. În acest scop, această autoritate contractantă va trebui să țină seama de toate împrejurările relevante, inclusiv de obiectul contractului de achiziții publice în discuție, precum și de interesul ofertantului menționat și al experților sau subcontractanților menționați de a participa, cu aceleași angajamente negociate în mod confidențial, la proceduri ulterioare de achiziții publice. Divulgarea unor informații transmise autorității contractante în cadrul unei proceduri de achiziții publice nu poate fi refuzată dacă aceste informații, deși sunt relevante pentru procedura de achiziții publice în discuție, nu au nicio valoare comercială în cadrul mai amplu al activităților acestor operatori economici.

- 79 Având în vedere aceste considerații și cu condiția să fie plauzibil că ofertantul și experții sau subcontractanții propuși de acesta au creat o sinergie cu valoare comercială, nu este exclus ca accesul la datele nominale legate de aceste angajamente să trebuiască refuzat pe baza interdicției de divulgare prevăzute la articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 sau să poată fi refuzat în temeiul articolului 55 alineatul (3) din această directivă.
- 80 Referitor la datele nenominale, prin care sunt indicate, fără posibilitatea unei identificări personale, calificările sau capacitățile profesionale ale persoanelor fizice sau juridice angajate pentru executarea contractului, dimensiunea sau configurarea efectivelor astfel constituite ori partea din executarea contractului pe care ofertantul intenționează să o încredințeze unor subcontractanți, este necesar să se considere, ținând seama de importanța acestor date pentru atribuirea contractului, că principiul transparenței și dreptul la o cale de atac efectivă impun cel puțin ca conținutul esențial al unor astfel de date să fie accesibil ansamblului ofertanților.
- 81 În ceea ce privește, în sfârșit, concepția proiectelor a căror realizare este preconizată în cadrul unui contract de achiziții publice și descrierea modului de executare a contractului, revine autorității contractante sarcina de a examina dacă acestea constituie elemente sau conțin elemente care pot face obiectul unei protecții printr-un drept de proprietate intelectuală, printre altele printr-un drept de autor, și intră astfel sub incidența motivului de refuz al divulgării prevăzut la articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24, referitor la aplicarea legii.
- 82 În această privință, trebuie totuși amintit că, chiar și în cazul în care această concepție și această descriere sau o parte a acestora sunt considerate ca reprezentând opere protejate prin dreptul de autor, ceea ce presupune că acestea sunt considerate originale, în sensul că constituie creații intelectuale proprii autorului lor, reflectând personalitatea acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 iulie 2019, Funke Medien NRW, C-469/17, EU:C:2019:623, punctul 19 și jurisprudența citată), această protecție este rezervată elementelor care sunt expresia unei astfel de creații și nu se extinde la ideile, la procedurile, la metodele de funcționare sau la conceptele matematice ca atare (a se vedea în acest sens Hotărârea din 13 noiembrie 2018, Levola Hengelo, C-310/17, EU:C:2018:899, punctele 37 și 39, precum și jurisprudența citată). Protecția menționată nu privește, așadar, soluțiile tehnice sau metodologice ca atare pe care le pot include aceste opere.
- 83 În plus și independent de aspectul dacă constituie sau conțin elemente protejate de un drept de proprietate intelectuală, concepția proiectelor a căror realizare este preconizată în cadrul contractului de achiziții publice și descrierea modului de execuție a lucrărilor sau a serviciilor relevante pot avea, după caz, o valoare comercială căreia i s-ar aduce în mod nejustificat atingere dacă această concepție și această descriere ar fi divulgate ca atare. Publicarea lor, într-un astfel de caz, este susceptibilă să denatureze concurența, printre altele prin reducerea capacității operatorului economic în cauză de a se distinge prin intermediul respectivei concepții și descrieri în viitoare proceduri de achiziții publice.
- 84 Așadar, este posibil ca accesul integral la informațiile referitoare la concepția proiectelor a căror realizare este preconizată în cadrul contractului de achiziții publice și la descrierea modului de executare a contractului să trebuiască să fie refuzat în temeiul interdicției de divulgare prevăzute la articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 sau să poată fi refuzat în temeiul articolului 55 alineatul (3) din această directivă. Totuși, ar fi excesiv de dificil sau chiar imposibil ca ceilalți ofertanți să își exercite dreptul la o cale de atac efectivă împotriva deciziilor autorității contractante privind evaluarea ofertelor dacă nu dispun de nicio informație privind această

concepție sau acest mod de executare. În consecință, conținutul esențial al acestei părți a ofertelor trebuie să fie accesibil, potrivit principiilor rezultate din jurisprudența Curții amintită la punctele 66 și 67 din prezenta hotărâre.

- 85 Având în vedere ansamblul elementelor care precedă, trebuie să se răspundă la întrebările a doua-a patra că articolul 18 alineatul (1), articolul 21 alineatul (1) și articolul 55 din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că, pentru a stabili dacă va refuza unui ofertant a cărui ofertă a fost respinsă accesul la informațiile pe care ceilalți ofertanți le-au prezentat în legătură cu experiența lor relevantă și cu referințele referitoare la aceasta, în legătură cu identitatea și calificările profesionale ale persoanelor propuse pentru executarea contractului și ale subcontractanților și în legătură cu concepția proiectelor a căror realizare este preconizată în cadrul contractului de achiziții și cu modul de executare a acestuia, autoritatea contractantă trebuie să aprecieze dacă aceste informații au o valoare comercială care nu se limitează la contractul de achiziții publice în cauză, divulgarea lor fiind de natură să aducă atingere unor interese comerciale legitime sau concurenței loiale. Autoritatea contractantă poate, pe de altă parte, să refuze să acorde accesul la aceste informații atunci când, deși acestea nu au o astfel de valoare comercială, divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii sau ar fi contrară unui interes public. Atunci când este refuzat accesul integral la informații, autoritatea contractantă trebuie să acorde ofertantului menționat acces la conținutul esențial al acelorași informații, astfel încât să fie asigurată respectarea dreptului la o cale de atac efectivă.

#### ***Cu privire la a cincea întrebare***

- 86 A cincea întrebare pleacă de premisa factuală că, în statul membru al instanței de trimitere, autoritățile contractante acceptă în mod sistematic cererile ofertanților de a trata drept confidențiale informațiile cuprinse în oferte care sunt determinante în raport cu criteriile de atribuire a contractului alese de autoritatea contractantă. Ar rezulta că niciun ofertant nu este în măsură să își formeze o opinie cu privire la calitatea ofertelor concurenților săi. În astfel de împrejurări, fiecare ofertant s-ar afla în imposibilitatea de a ști dacă atribuirea contractului se bazează pe o comparație obiectivă sau arbitrară.
- 87 Or, fără a fi de competența Curții, în cazul unei proceduri preliminare, să examineze dacă această premisă corespunde efectiv unei practici a autorităților contractante în acest stat membru, este necesar să se arate că din cuprinsul punctelor 71-85 din prezenta hotărâre reiese că informațiile cuprinse în oferte și care sunt relevante pentru evaluarea acestor oferte și atribuirea contractului pe baza criteriilor care figurează în anunțul de participare și în caietul de sarcini nu pot fi calificate în mod sistematic și integral drept confidențiale. Rezultă că Directiva 2014/24 se opune unei practici precum cea descrisă în a cincea întrebare ca premisă factuală a acesteia. În consecință, nu este necesar să se răspundă la această întrebare referitoare la criteriile de atribuire a contractului de achiziții publice care pot fi utilizate atunci când este urmată o astfel de practică de tratament confidențial.

#### ***Cu privire la a șasea întrebare***

- 88 Prin intermediul celei de a șasea întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24 coroborat cu articolul 67 alineatul (4) din această directivă trebuie interpretat în sensul că se opune includerii printre criteriile de atribuire a contractului a „concepției cu privire la dezvoltarea proiectelor” a căror realizare este preconizată în cadrul contractului de achiziții publice și a „descrierii modului de executare” a acestui contract.

- 89 Aceste dispoziții ale Directivei 2014/24 impun respectarea principiilor transparenței, nediscriminării și egalității de tratament, care permit garantarea unor condiții de concurență efectivă.
- 90 După cum se subliniază, pe de altă parte, în considerentul (90) al acestei directive, contractele de achiziții publice ar trebui atribuite pe baza unor criterii care să asigure respectarea acestor principii, în scopul de a garanta o comparație obiectivă a valorii relative a ofertelor, pentru a determina, pe baza celui mai bun raport calitate/preț, oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic. În acest scop, autoritățile contractante sunt libere să stabilească standarde de calitate corespunzătoare în cadrul specificațiilor tehnice sau al condițiilor de executare a contractului. În același sens, potrivit considerentului (92) al directivei menționate, criteriile economice și calitative stabilite de autoritatea contractantă trebuie să permită o evaluare comparativă a nivelului de performanță al fiecărei oferte.
- 91 Este necesar ca criteriile de atribuire să nu confere autorității contractante o libertate de alegere necondiționată (Hotărârea din 20 septembrie 2018, Montte, C-546/16, EU:C:2018:752, punctul 31 și jurisprudența citată). Prin urmare, astfel cum reiese din cuprinsul articolului 67 alineatul (4) din Directiva 2014/24, aceste criterii trebuie însoțite de precizări care permit verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul evaluării modului în care ofertele îndeplinesc criteriile menționate.
- 92 Prin urmare, atunci când, precum în speță, autoritatea contractantă stabilește criteriile de atribuire care urmăresc să măsoare calitatea ofertelor, aceste criterii nu pot să se limiteze la a face trimitere la concepția proiectelor a căror realizare este preconizată în cadrul contractului în discuție sau la modul de executare a acestui contract descris de ofertant, ci trebuie să fie însoțite de precizări care să permită o evaluare comparativă suficient de concretă a nivelului de performanță oferit. Într-un caz precum cel în discuție în litigiul principal, în care criteriile legate de calitate reprezintă, în total, 60 % din punctele care pot fi acordate în scopul evaluării ofertei, este necesar cu atât mai mult, pentru a garanta o comparație obiectivă și pentru a înlătura riscul de tratament arbitrar, ca aceste criterii să fie prezentate în mod precis.
- 93 Astfel de precizări pot în special să fie furnizate prin intermediul stabilirii unor subcriterii.
- 94 Atunci când prestația care face obiectul contractului privește, precum în cauza principală, un serviciu de dezvoltare de proiecte, trebuie printre altele să fie luate în considerare formarea și experiența profesională a membrilor echipei propuse pentru executarea contractului în discuție (a se vedea în acest sens Hotărârea din 26 martie 2015, Ambisig, C-601/13, EU:C:2015:204, punctele 31-34).
- 95 În speță, revine instanței de trimitere sarcina de a verifica dacă subcriteriile referitoare la „concepția cu privire la dezvoltarea proiectelor” și la „descrierea modului de executare a contractului” erau suficient de precise pentru a permite autorității contractante să evalueze în mod concret și obiectiv ofertele prezentate.
- 96 Având în vedere ceea ce precedă, este necesar să se răspundă la a șasea întrebare că articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24 coroborat cu articolul 67 alineatul (4) din această directivă trebuie interpretat în sensul că nu se opune includerii printre criteriile de atribuire a contractului a „concepției cu privire la dezvoltarea proiectelor” a căror realizare este preconizată în cadrul

contractului de achiziții publice în discuție și a „descrierii modului de executare” a acestui contract, cu condiția ca aceste criterii să fie însoțite de precizări care să permită autorității contractante să evalueze în mod concret și obiectiv ofertele prezentate.

### *Cu privire la a șaptea întrebare*

- 97 După cum reiese din elementele litigiului principal rezumate la punctele 25-27 din prezenta hotărâre, Antea a formulat o cale de atac prin care solicită anularea deciziei de atribuire a contractului de achiziții publice pentru motivul, printre altele, că nu a avut acces, după adoptarea acestei decizii, la informațiile pe care concurenții săi, printre care ofertantul câștigător, le transmisese autorității contractante.
- 98 Prin intermediul celei de a șaptea întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665 trebuie interpretat în sensul că, în cazul constatării, în cursul soluționării unei căi de atac formulate împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice, a unei obligații a autorității contractante de a divulga reclamantului informații care au fost tratate în mod eronat ca fiind confidențiale, această constatare trebuie de asemenea să conducă la adoptarea de către această autoritate contractantă a unei noi decizii de atribuire a contractului pentru a-i permite reclamantului să formuleze o nouă cale de atac.
- 99 Din cuprinsul articolului 1 alineatul (1) din Directiva 89/665 reiese că deciziile luate de autoritatea contractantă într-o procedură de achiziții publice care intră sub incidența dreptului Uniunii trebuie să poată face obiectul unor căi de atac eficace și cât mai rapide posibil, aceste căi de atac permițând contestarea conformității acestor decizii cu acest drept sau cu normele naționale de transpunere a acestuia. Pe de altă parte, acest articol 1 precizează la alineatul (3) că aceste căi de atac trebuie să fie accesibile cel puțin oricărei persoane care are sau care a avut vreun interes în obținerea unui anumit contract și care a fost prejudiciată sau riscă să fie prejudiciată printr-o presupusă încălcare.
- 100 Articolul 1 menționat este destinat să protejeze operatorii economici împotriva arbitrariului autorității contractante, asigurând existența în toate statele membre a unor căi de atac care să garanteze aplicarea efectivă a normelor Uniunii în domeniul atribuirii contractelor de achiziții publice, în special într-un stadiu în care încălcările mai pot fi corectate. Prin urmare, Directiva 89/665 are drept finalitate respectarea deplină a dreptului la o cale de atac efectivă și la un proces echitabil consacrat la articolul 47 primul și al doilea paragraf din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, punctele 127 și 128).
- 101 În scopul respectării acestui drept la o cale de atac efectivă, instanța națională sesizată cu o acțiune referitoare la o procedură de achiziții publice trebuie să verifice, ținând seama de obligația autorității contractante de a furniza ofertantului respins informații suficiente pentru a garanta dreptul la o cale de atac efectivă, precum și dreptul altor operatori economici la protecția confidențialității, că autoritatea contractantă a considerat în mod întemeiat că informațiile pe care a refuzat să le comunice reclamantului erau confidențiale. În acest scop, această instanță trebuie să efectueze o examinare completă a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. Ea trebuie de asemenea în mod necesar să poată dispune de informațiile cerute, inclusiv de informațiile care au fost tratate drept confidențiale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, punctele 129 și 130).

- 102 Atunci când, în urma acestei verificări, instanța națională constată că anumite informații au fost calificate în mod eronat drept confidențiale, această instanță trebuie să poată anula decizia autorității contractante privind refuzul divulgării acestor informații, precum și, după caz, decizia privind respingerea căii de atac administrative împotriva acestui refuz. În plus, dacă dreptul național îi permite acest lucru, instanța menționată trebuie să poată adopta ea însăși o nouă decizie în această privință (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, punctul 136).
- 103 În ceea ce privește efectele nedivulgării informațiilor menționate asupra legalității procedurii de achiziții publice și, astfel, asupra deciziei de atribuire a contractului, dispozițiile Directivei 89/665 nu permit să se stabilească modalitățile procedurale precise potrivit cărora instanța națională trebuie să examineze aceste efecte. Revine, așadar, statelor membre sarcina de a stabili aceste modalități, care trebuie, în conformitate cu articolul 1 alineatul (3) din această directivă, să permită oricărei persoane care are sau care a avut vreun interes în obținerea unui anumit contract și care a fost prejudiciată sau riscă să fie prejudiciată printr-o presupusă încălcare să conteste în mod eficace și rapid deciziile luate de autoritățile contractante (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, punctul 136).
- 104 Prin urmare, într-un caz precum cel în discuție în litigiul principal, în care reclamanta solicită anularea deciziei de atribuire a contractului pentru motivul, printre altele, că anumite informații au fost calificate în mod eronat drept confidențiale, revine instanței sesizate sarcina de a examina dacă aceste informații ar fi trebuit de fapt să fie divulgate și, în caz afirmativ, să aprecieze dacă nedivulgarea informațiilor menționate a privat reclamanta de posibilitatea de a introduce o cale de atac efectivă împotriva acestei decizii de atribuire.
- 105 Revine în continuare acestei instanțe sarcina de a asigura remedierea oricărei încălcări eventual constatate a dreptului la o cale de atac efectivă.
- 106 În acest cadru, îi revine printre altele sarcina de a ține seama de jurisprudența constantă a Curții, potrivit căreia obiectivul stabilit la articolul 1 din Directiva 89/655, de a garanta existența unor căi de atac efective împotriva încălcărilor dispozițiilor aplicabile în materia atribuirii contractelor de achiziții publice, nu poate fi atins decât dacă termenul impus pentru a formula o cale de atac împotriva deciziei în discuție începe să curgă numai de la data la care reclamantul a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință de pretinsa încălcare a dispozițiilor menționate [Hotărârea din 28 ianuarie 2010, *Uniplex (UK)*, C-406/08, EU:C:2010:45, punctul 32, și Hotărârea din 8 mai 2014, *Idrodinamica Spurgo Velox și alții*, C-161/13, EU:C:2014:307, punctul 37, precum și Ordonanța din 14 februarie 2019, *Cooperativa Animazione Valdocco*, C-54/18, EU:C:2019:118, punctul 45].
- 107 În consecință, în ipoteza în care dreptul procedural național nu ar permite instanței sesizate cu o cale de atac împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice să ia, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă, această instanță trebuie, atunci când se dovedește că acest drept a fost încălcat din cauza nedivulgării unor informații, fie să anuleze această decizie de atribuire, fie să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate, termenul prevăzut în acest sens neîncepând să curgă decât de la momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care fuseseră calificate în mod eronat drept confidențiale.

108 Prin urmare, se impune ca la a șaptea întrebare să se răspundă că articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665 trebuie interpretat în sensul că, în cazul constatării, în cursul soluționării unei căi de atac formulate împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice, a unei obligații a autorității contractante de a divulga reclamantului informații care au fost tratate în mod eronat ca fiind confidențiale și a unei încălcări a dreptului la o cale de atac efectivă din cauza nedivulgării acestor informații, această constatare nu trebuie în mod necesar să conducă la adoptarea de către această autoritate contractantă a unei noi decizii de atribuire a contractului, cu condiția ca dreptul procedural național să permită instanței sesizate să adopte, în cursul judecării, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă sau să îi permită să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate. Termenul de introducere a unei astfel de căi de atac nu trebuie să curgă decât din momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care au fost calificate în mod eronat drept confidențiale.

### **Cu privire la cheltuielile de judecată**

109 Întrucât, în privința părților din litigiul principal, procedura are caracterul unui incident survenit la instanța de trimitere, este de competența acesteia să se pronunțe cu privire la cheltuielile de judecată. Cheltuielile efectuate pentru a prezenta observații Curții, altele decât cele ale părților menționate, nu pot face obiectul unei rambursări.

Pentru aceste motive, Curtea (Camera a patra) declară:

**1) Articolul 18 alineatul (1) și articolul 21 alineatul (1) coroborate cu articolul 50 alineatul (4) și cu articolul 55 alineatul (3) 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 interpretate în sensul că**

**se opun unei legislații naționale în materie de achiziții publice care impune, cu singura excepție a secretelor comerciale, ca informațiile transmise de ofertanți autorităților contractante să fie publicate în mod integral sau comunicate celorlalți ofertanți, precum și unei practici a autorităților contractante care constă în a accepta în mod sistematic cererile de tratament confidențial cu titlu de secret comercial.**

**2) Articolul 18 alineatul (1), articolul 21 alineatul (1) și articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24**

**trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă:**

- trebuie, pentru a stabili dacă va refuza, unui ofertant a cărui ofertă a fost respinsă, accesul la informațiile pe care ceilalți ofertanți le-au prezentat în legătură cu experiența lor relevantă și cu referințele referitoare la aceasta, în legătură cu identitatea și calificările profesionale ale persoanelor propuse pentru executarea contractului și ale subcontractanților și în legătură cu concepția proiectelor a căror realizare este preconizată în cadrul contractului de achiziții și cu modul de executare a acestuia, să aprecieze dacă aceste informații au o valoare comercială care nu se**

limitează la contractul de achiziții publice în cauză, divulgarea lor fiind de natură să aducă atingere unor interese comerciale legitime sau concurenței loiale;

- poate, pe de altă parte, să refuze să acorde accesul la aceste informații atunci când, deși acestea nu au o astfel de valoare comercială, divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii sau ar fi contrară unui interes public și
- trebuie, atunci când este refuzat accesul integral la informații, să acorde ofertantului menționat acces la conținutul esențial al acelorași informații, astfel încât să fie asigurată respectarea dreptului la o cale de atac efectivă.

**3) Articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24 coroborat cu articolul 67 alineatul (4) din aceasta**

trebuie interpretat în sensul că

nu se opune includerii printre criteriile de atribuire a contractului a „concepției cu privire la dezvoltarea proiectelor” a căror realizare este preconizată în cadrul contractului de achiziții publice în discuție și a „descrierii modului de executare” a acestui contract, cu condiția ca aceste criterii să fie însoțite de precizări care să permită autorității contractante să evalueze în mod concret și obiectiv ofertele prezentate.

**4) Articolul 1 alineatele (1) și (3) 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, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014,**

trebuie interpretat în sensul că

în cazul constatării, în cursul soluționării unei căi de atac formulate împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice, a unei obligații a autorității contractante de a divulga reclamantului informații care au fost tratate în mod eronat ca fiind confidențiale și a unei încălcări a dreptului la o cale de atac efectivă din cauza nedivulgării acestor informații, această constatare nu trebuie în mod necesar să conducă la adoptarea de către această autoritate contractantă a unei noi decizii de atribuire a contractului, cu condiția ca dreptul procedural național să permită instanței sesizate să adopte, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă sau să îi permită să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate. Termenul de introducere a unei astfel de căi de atac nu trebuie să curgă decât din momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care au fost calificate în mod eronat drept confidențiale.

Semnături