

HOTĂRÂREA CURȚII (Marea Cameră)

22 octombrie 2024(*)

„ Trimitere preliminară – Achiziții publice în Uniunea Europeană – Directiva 2014/25/UE – Articolul 43 – Operatori economici din țări terțe care nu au încheiat un acord internațional cu Uniunea care asigură, în mod reciproc și egal, accesul la achizițiile publice – Lipsa dreptului acestor operatori economici la un «tratament nu mai puțin favorabil» – Participarea unui asemenea operator economic la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice – Inaplicabilitatea Directivei 2014/25 – Inadmisibilitatea, în cadrul unei acțiuni introduse de operatorul economic menționat, a unei cereri de decizie preliminară privind interpretarea unor dispoziții din această directivă ”

În cauza C-652/22,

având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Visoki upravni sud (Curtea Administrativă de Apel, Croația), prin decizia din 10 octombrie 2022, primită de Curte la 18 octombrie 2022, în procedura

Kolin Inşaat Turizm Sanayi ve Ticaret AŞ

împotriva

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave,

cu participarea:

HŽ Infrastruktura d.o.o.,

Strabag AG,

Strabag d.o.o.,

Strabag Rail a.s.,

CURTEA (Marea Cameră),

compusă din domnul K. Lenaerts, președinte, domnul T. von Danwitz, vicepreședinte, domnii C. Lycourgos (raportor), I. Jarukaitis, A. Kumin, N. Jääskinen et M. Gavalec, președinți de cameră, domnii A. Arabadjiev, E. Regan și Z. Csehi și doamna O. Spineanu-Matei, judecători,

avocat general: domnul A. M. Collins,

grefier: domnul M. Longar, administrator,

având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 21 noiembrie 2023,

luând în considerare observațiile prezentate:

- pentru Kolin Inşaat Turizm Sanayi ve Ticaret AŞ, de I. Božić și Z. Tomić, odvjjetnici;
- pentru Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, de M. Kuhar, în calitate de agent;

- pentru HŽ Infrastruktura d.o.o., de I. Kršić, în calitate de agent, precum și de I. Mršo Nastić și M. Paulinović, odvjjetnici;
- pentru Strabag AG, Strabag d.o.o. și Strabag Rail a.s., de Ž. Potoku, odvjjetnica;
- pentru guvernul croat, de G. Vidović Mesarek, în calitate de agent;
- pentru guvernul ceh, de L. Halajová, T. Müller, M. Smolek și J. Vláčil, în calitate de agenți;
- pentru guvernul danez, de D. Elkan, în calitate de agent;
- pentru guvernul estonian, de N. Grünberg și M. Kriisa, în calitate de agenți;
- pentru guvernul francez, de R. Bénard, O. Duprat-Mazaré și J. Illouz, în calitate de agenți;
- pentru guvernul austriac, de J. Schmoll, în calitate de agent;
- pentru guvernul polonez, de B. Majczyna, în calitate de agent;
- pentru Comisia Europeană, de G. Gattinara, M. Mataija și G. Wils, în calitate de agenți,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 7 martie 2024,

pronunță prezenta

Hotărâre

- 1 Cererea de decizie preliminară privește interpretarea articolelor 36 și 76 din Directiva 2014/25/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile efectuate de entitățile care își desfășoară activitatea în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale și de abrogare a Directivei 2004/17/CE (JO 2014, L 94, p. 243).
- 2 Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între societatea de drept turc Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret AŞ (denumită în continuare „Kolin”), pe de o parte, și Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave (Comisia națională de control al procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, Croația) (denumită în continuare „comisia de control”), pe de altă parte, în legătură cu atribuirea unui contract de achiziții publice privind construirea unei infrastructuri feroviare în Croația.

Cadrul juridic

Dreptul Uniunii

Acordul de instituire a unei asocieri între Comunitatea Economică Europeană și Turcia și protocolul adițional

- 3 Acordul de instituire a unei asocieri între Comunitatea Economică Europeană și Turcia a fost semnat la 12 septembrie 1963 la Ankara și a fost încheiat, aprobat și confirmat în numele Comunității Economice Europene prin Decizia 64/732/CEE a Consiliului din 23 decembrie 1963 (JO 1964, 217, p. 3685, Ediție specială, 11/vol. 69, p. 3).
- 4 Protocolul adițional anexat la acest acord, semnat la 23 noiembrie 1970 la Bruxelles și încheiat, aprobat și confirmat în numele Comunității Economice Europene prin Regulamentul (CEE) nr. 2760/72 al

Consiliului din 19 decembrie 1972 (JO 1972, L 293, p. 1, Ediție specială, 11/vol. 01, p. 37, denumit în continuare „protocolul adițional”), prevede la articolul 41 alineatul (1):

„Părțile contractante se abțin să introducă în relațiile dintre ele noi restricții cu privire la libertatea de stabilire și libertatea de prestare a serviciilor.”

5 Potrivit articolului 57 din protocolul adițional:

„Părțile contractante adaptează treptat condițiile de participare la licitațiile de achiziții publice organizate de administrația publică sau întreprinderile publice, precum și de întreprinderile private cărora li s-au acordat drepturi speciale sau exclusive, pentru a elimina, la sfârșitul unei perioade de douăzeci și doi de ani, orice discriminare între resortisanții statelor membre și resortisanții Turciei stabiliți pe teritoriul părților contractante.

Consiliul de asociere stabilește ritmul și modalitățile acestei adaptări luând ca sursă de inspirație soluțiile adoptate de Comunitate în acest domeniu.”

Directiva 2014/25

6 Considerentele (2) și (27) ale Directivei 2014/25 enunță:

„(2) În vederea garantării deschiderii către concurență a achizițiilor efectuate de entitățile care își desfășoară activitatea în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale, ar trebui elaborate dispoziții de coordonare a procedurilor de achiziții pentru contractele care depășesc o anumită valoare. Această coordonare este necesară pentru a pune în aplicare principiile Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), mai exact libera circulație a mărfurilor, libertatea de stabilire și libertatea de a presta servicii, precum și principiile care derivă din acestea, cum ar fi egalitatea de tratament, nediscriminarea, recunoașterea reciprocă, proporționalitatea și transparența.
[...]

[...]

(27) Prin Decizia 94/800/CE a Consiliului [din 22 decembrie 1994 privind încheierea, în numele Comunității Europene, referitor la domeniile de competența sa, a acordurilor obținute în cadrul negocierilor comerciale multilaterale din Runda Uruguay (1986-1994) (JO 1994, L 336, p. 1, Ediție specială, 11/vol. 10, p. 3)] a fost aprobat Acordul privind achizițiile publice al Organizației Mondiale a Comerțului (AAP). Obiectivul AAP este de a institui un cadru multilateral de drepturi și obligații echilibrate referitoare la contractele de achiziții publice în scopul de a realiza liberalizarea și expansiunea comerțului mondial. Pentru contractele reglementate de anexele 3, 4 și 5 și de notele generale la apendicele I al Uniunii Europene la AAP, precum și de alte acorduri internaționale pertinente obligatorii pentru Uniune, entitățile contractante ar trebui să își îndeplinească obligațiile care le revin în temeiul respectivelor acorduri prin aplicarea prezentei directive operatorilor economici din țările terțe semnatare ale acordurilor.”

7 Articolul 1 din această directivă, intitulat „Obiect și domeniu de aplicare”, prevede la alineatul (1):

„Prezenta directivă instituie norme aplicabile procedurilor de achiziție utilizate de către entitățile contractante în legătură cu contractele și concursurile de proiecte a căror valoare este estimată ca fiind cel puțin egală cu pragurile prevăzute la articolul 15.”

8 Potrivit articolului 11 din directiva menționată, intitulat „Servicii de transport”:

„Prezenta directivă se aplică activităților legate de punerea la dispoziție sau exploatarea rețelelor destinate să furnizeze un serviciu public în domeniul transportului pe calea ferată, cu sisteme automate, cu tramvaiul, troleibuzul, autobuzul sau pe cablu.”

9 Articolul 15 din aceeași directivă, intitulat „Cuantumurile pragurilor”, prevede:

„[...] prezenta directivă se aplică achizițiilor publice a căror valoare estimată fără taxa pe valoarea adăugată (TVA) este egală sau mai mare decât următoarele praguri:

[...]

(b) 5 186 000 [de euro], pentru contractele de achiziții de lucrări;

[...]”

10 Articolul 36 din Directiva 2014/25, intitulat „Principii aplicabile achizițiilor”, prevede la alineatul (1):

„Entitățile contractante îi tratează pe operatorii economici în mod egal și fără discriminare și acționează într-un mod transparent și proporțional.”

11 Articolul 43 din această directivă, intitulat „Dispoziții referitoare la AAP și la alte acorduri internaționale”, prevede:

„În măsura în care intră sub incidența anexelor 3, 4 și 5 și a notelor generale la appendicele I al Uniunii Europene la AAP și a celorlalte acorduri internaționale care prevăd obligații în sarcina Uniunii, entitățile contractante în sensul articolului 4 alineatul (1) litera (a) acordă lucrărilor, produselor, serviciilor și operatorilor economici ai semnatarii acestor acorduri un tratament nu mai puțin favorabil decât tratamentul acordat lucrărilor, produselor, serviciilor și operatorilor economici din Uniune.”

12 Articolul 45 din directiva menționată, intitulat „Procedura deschisă”, prevede la alineatul (1):

„În cadrul procedurilor deschise, orice operator economic interesat poate depune o ofertă ca răspuns la o invitație la o procedură concurențială de ofertare.

[...]”

13 Articolul 76 din aceeași directivă, intitulat „Principii generale”, prevede la alineatul (4):

„În cazul în care informațiile sau documentele care trebuie să fie depuse de către operatorii economici sunt sau par a fi incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, entitățile contractante pot, cu excepția unor dispoziții contrare din dreptul intern de punere în aplicare a prezentei directive, să solicite operatorilor economici în cauză să prezinte, să suplimenteze, să clarifice sau să completeze informațiile sau documentele relevante într-un termen adecvat, cu condiția ca astfel de solicitări să fie realizate respectând pe deplin principiile egalității de tratament și transparenței.”

14 Potrivit articolului 86 din Directiva 2014/25, intitulat „Relații cu țări terțe în ceea ce privește contractele de lucrări, produse și servicii”:

„(1) Statele membre informează Comisia [Europeană] despre orice dificultăți de ordin general, întâmpinate și semnalate de întreprinderile lor în fapt sau în drept, în ceea ce privește obținerea contractelor de servicii în țări terțe.

(2) Comisia raportează Consiliului [Uniunii Europene] la 18 aprilie 2019 și ulterior periodic cu privire la deschiderea contractelor de servicii în țări terțe și la progresul negocierilor cu aceste țări în această privință, în special în cadrul Organizației Mondiale a Comerțului (OMC).

(3) Comisia încearcă, intervenind pe lângă țările terțe interesate, să remedieze orice situație în care constată, fie pe baza rapoartelor menționate la alineatul (2), fie pe baza altor informații, că, în contextul atribuirii de contracte de achiziții de servicii, o țară terță:

- (a) nu acordă întreprinderilor din Uniune acces efectiv, comparabil cu cel acordat de Uniune întreprinderilor din acea țară terță;
 - (b) nu acordă întreprinderilor din Uniune beneficiul tratamentului național sau aceleași posibilități de concurență ca și cele disponibile întreprinderilor naționale; sau
 - (c) acordă întreprinderilor din alte țări terțe un tratament mai favorabil decât întreprinderilor din Uniune.
- (4) Statele membre informează Comisia cu privire la orice dificultăți întâmpinate și raportate de întreprinderile lor în fapt sau în drept și care sunt datorate nerespectării dispozițiilor dreptului internațional al muncii [...], în cazul în care aceste întreprinderi au încercat să obțină contracte în țări terțe.
- (5) În condițiile menționate la alineatele (3) și (4), Comisia poate propune Consiliului, în orice moment, să adopte un act de punere în aplicare, să suspende sau să restrângă atribuirea contractelor de servicii pe o perioadă care urmează a fi prevăzută în actul de punere în aplicare respectiv:
- (a) întreprinderilor guvernate de legislația țării terțe respective;
 - (b) întreprinderilor afiliate la întreprinderile specificate la litera (a) și care au sediul oficial în Uniune, dar care nu au legătură directă și efectivă cu economia unui stat membru;
 - (c) întreprinderilor care prezintă oferte care au ca obiect servicii originare din țara terță respectivă.

Consiliul hotărăște, cu majoritate calificată, cât mai curând posibil.

Comisia poate propune măsurile respective din proprie inițiativă sau la cererea unui stat membru.

(6) Prezentul articol nu aduce atingere angajamentelor Uniunii față de țările terțe, care derivă din acorduri internaționale privind achizițiile publice, în special în cadrul OMC.”

Regulamentul IPI

15 Regulamentul (UE) 2022/1031 al Parlamentului European și al Consiliului din 23 iunie 2022 privind accesul operatorilor economici, al bunurilor și al serviciilor din țări terțe pe piețele de achiziții publice și de concesiuni din Uniune și procedurile de sprijinire a negocierilor referitoare la accesul operatorilor economici, al bunurilor și al serviciilor din Uniune pe piețele de achiziții publice și de concesiuni din țări terțe (Instrumentul pentru achiziții publice internaționale – IPI) (JO 2022, L 173, p. 1) (denumit în continuare „Regulamentul IPI”) a intrat în vigoare la 29 august 2022, în conformitate cu articolul 15 din acesta.

16 Considerentele (3) și (10) ale acestui regulament au următorul cuprins:

„(3) În conformitate cu articolul 26 din TFUE, Uniunea adoptă măsuri pentru instituirea sau asigurarea funcționării pieței interne, care cuprinde un spațiu fără frontiere interne, în care libera circulație a mărfurilor, a persoanelor, a serviciilor și a capitalurilor este asigurată în conformitate cu tratatele. Accesul operatorilor economici, al bunurilor și al serviciilor din țări terțe pe piețele de achiziții publice și de concesiuni din Uniune intră în domeniul de aplicare al politicii comerciale comune.

[...]

(10) Angajamentele internaționale referitoare la accesul pe piață asumate de către Uniune față de țările terțe în domeniul achizițiilor publice și al concesiunilor impun, printre altele, tratamentul egal al operatorilor economici din respectivele țări terțe. Prin urmare, măsurile adoptate în temeiul prezentului regulament se pot aplica doar operatorilor economici, bunurilor sau serviciilor din țări terțe care nu sunt parte la Acordul plurilateral al OMC privind achizițiile publice sau la acordurile

comerciale bilaterale ori multilaterale încheiate cu Uniunea care includ angajamente privind accesul la piețele de achiziții publice și de concesiuni sau operatorilor economici, bunurilor sau serviciilor din țări care sunt parte la astfel de acorduri, însă doar în ceea ce privește procedurile de achiziții publice pentru bunuri, servicii sau concesiuni care nu sunt vizate de respectivele acorduri. În conformitate cu Directivele 2014/23/UE [a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind atribuirea contractelor de concesiune (JO 2014, L 94, p. 1)], 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)] și 2014/25 [...] și astfel cum s-a clarificat prin comunicarea Comisiei din 24 iulie 2019 referitoare la orientările privind accesul ofertanților și al bunurilor din țările terțe pe piața de achiziții publice din UE, operatorii economici din țările terțe care nu au încheiat niciun acord care să prevadă deschiderea pieței de achiziții publice din UE sau ale căror bunuri, servicii și lucrări nu sunt vizate de un astfel de acord nu au accesul asigurat la procedurile de achiziții publice din UE și pot fi excluși.”

17 Articolul 1 din regulamentul menționat, intitulat „Obiect și domeniu de aplicare”, prevede:

„(1) Prezentul regulament stabilește măsuri cu privire la achizițiile care nu fac obiectul unor acorduri, acestea fiind menite să îmbunătățească accesul operatorilor economici, bunurilor și serviciilor din Uniune la piețele de achiziții publice și de concesiuni ale țărilor terțe. Acesta stabilește proceduri în baza cărora Comisia realizează anchete privind măsuri sau practici presupuse ale țărilor terțe împotriva operatorilor economici, bunurilor și serviciilor din Uniune și inițiază consultări cu țările terțe în cauză.

Prezentul regulament prevede posibilitatea impunerii de către Comisie a unor măsuri IPI în legătură cu astfel de măsuri sau practici ale țărilor terțe de restricționare a accesului operatorilor economici, bunurilor sau serviciilor din țări terțe la procedurile de achiziții publice din Uniune.

(2) Prezentul regulament se aplică procedurilor de achiziții publice reglementate prin următoarele acte:

- (a) Directiva [2014/23];
- (b) Directiva [2014/24];
- (c) Directiva [2014/25].

(3) Prezentul regulament nu aduce atingere niciunei obligații internaționale a Uniunii și nici măsurilor pe care statele membre sau autoritățile lor contractante sau entitățile lor contractante le pot lua în conformitate cu actele menționate la alineatul (2).

[...]”

18 Articolul 6 din același regulament, intitulat „Măsuri IPI”, prevede:

„(1) În cazul în care Comisia constată, în urma unei anchete și a unor consultări în temeiul articolului 5, că există o măsură sau o practică a unei țări terțe, aceasta adoptă, în cazul în care consideră că este în interesul Uniunii, o măsură IPI prin intermediul unui act de punere în aplicare. [...]

[...]

(6) În cadrul măsurii IPI menționate la alineatul (1), Comisia poate decide [...] să restricționeze accesul operatorilor economici, bunurilor sau serviciilor dintr-o țară terță la procedurile de achiziții publice, solicitând autorităților contractante sau entităților contractante:

- (a) să aplice o ajustare a punctajului ofertelor depuse de operatorii economici originari din țara terță respectivă; sau
- (b) să excludă ofertele depuse de operatorii economici originari din țara terță respectivă.

[...]"

Dreptul croat

19 Zakon o javnoj nabavi (Legea privind achizițiile publice), în versiunea aplicabilă litigiului principal (denumită în continuare „Legea privind achizițiile publice”), prevede la articolul 262:

„Autoritatea contractantă poate, în orice moment pe parcursul procedurii de achiziții publice, să verifice, în măsura în care acest lucru este necesar pentru buna desfășurare a procedurii, informațiile cuprinse în documentul european de achiziție unic pe lângă autoritatea competentă pentru ținerea registrelor oficiale ale acestor informații [...] și să solicite eliberarea unui certificat în acest scop, consultând documentele justificative sau dovezile aflate deja în posesia sa [...]

[...]"

20 Articolul 263 din această lege prevede:

„(1) În cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice cu valoare ridicată, autoritatea contractantă, înainte de a lua o decizie trebuie să solicite și, în procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice cu valoare scăzută, poate să solicite ofertantului care a depus oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic să prezinte, într-un termen adecvat de cel puțin cinci zile, documentele justificative actualizate [...], cu excepția cazului în care acestea se află deja în posesia sa.

(2) Autoritatea contractantă poate solicita operatorilor economici să completeze sau să clarifice documentele pe care le-a primit [...]"

Litigiul principal și întrebările preliminare

21 La 7 septembrie 2020, HŽ Infrastruktura d.o.o., societate de drept croat care se ocupă de gestionarea, întreținerea și construcția de infrastructuri feroviare în Croația, a inițiat o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice cu o valoare estimată de 2 042 900 000 kune croate (HRK) (aproximativ 271 de milioane de euro) fără TVA pentru construirea unei infrastructuri feroviare între localitățile Hrvatski Leskovac (Croația) și Karlovac (Croația), contract care urma să fie atribuit pe baza criteriului ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic.

22 Potrivit instrucțiunilor adresate ofertanților de către HŽ Infrastruktura, aceștia trebuiau să își demonstreze capacitățile tehnice și profesionale prin comunicarea unui document care să ateste că, în cei zece ani anteriori deschiderii procedurii menționate, acești ofertanți executaseră lucrări de construcție de infrastructuri feroviare sau rutiere cuprinzând poduri, viaducte sau pasaje, cu o valoare totală de cel puțin 30 000 000 HRK (aproximativ 4 milioane de euro) fără TVA.

23 La 25 ianuarie 2022, HŽ Infrastruktura a adoptat o decizie de atribuire a contractului în discuție în litigiul principal selectând ca ofertă cea mai avantajoasă din punct de vedere economic pe cea a societății de drept austriac Strabag AG, a societății de drept croat Strabag d.o.o. și a societății de drept ceh Strabag Rail a.s. (denumite în continuare împreună „grupul Strabag”).

24 Kolin, care figura printre ofertanți, a formulat o contestație împotriva acestei decizii la comisia de control.

25 Prin decizia din 10 martie 2022, această comisie a anulat decizia emisă de HŽ Infrastruktura menționată la punctul 23 din prezenta hotărâre, pentru motivul că nu se stabilise în mod corespunzător că grupul Strabag dispunea de capacitățile tehnice și profesionale necesare.

26 La 6 aprilie 2022, în cadrul procedurii ulterioare anulării deciziei sale de atribuire, în temeiul articolului 263 alineatul (2) din Legea privind achizițiile publice, HŽ Infrastruktura a solicitat grupului Strabag să

prezinte, dacă este cazul, o listă completată a lucrărilor realizate, însoțită de o atestare care să certifice buna execuție și finalizarea acestor lucrări.

- 27 La 7 aprilie 2022, grupul Strabag a depus o astfel de listă, însoțită de o asemenea atestare, care data din 21 martie 2016. Lista completată cuprindea o nouă referință, cu titlul „A9 Pyhrn Autobahn Tunnelkette Klaus Vollausbau Baulos 1, Talübergang Steyr und Rampenbrücke” („Lotul 1 din construcția completă a lanțului de tuneluri din Klaus pe autostrada A9 Pym, viaduct peste Valea Steyr și pod în arc”).
- 28 La 13 aprilie 2022, în temeiul articolului 263 alineatul (2) din Legea privind achizițiile publice, HŽ Infrastruktura a solicitat grupului Strabag să aducă clarificări cu privire la atestarea din 21 martie 2016.
- 29 La 21 aprilie 2022, grupul Strabag a completat această atestare prin comunicarea unor înscrisuri din care rezultau valoarea exactă a lucrărilor privind infrastructura în discuție și o listă completată care menționa lucrările realizate.
- 30 În urma unei reexaminări și a unei reevaluări a ofertelor, HŽ Infrastruktura a adoptat la 28 aprilie 2022 o nouă decizie de atribuire a contractului în discuție în litigiul principal în favoarea grupului Strabag. Astfel, ea a apreciat că noua referință menționată la punctul 27 din prezenta hotărâre era suficientă în sine pentru a demonstra că acest grup dispunea de capacitățile tehnice și profesionale necesare.
- 31 Kolin a formulat o contestație împotriva acestei noi decizii de atribuire la comisia de control, susținând că inițiativa HŽ Infrastruktura de a solicita grupului Strabag să își completeze lista de lucrări era nelegală.
- 32 Prin decizia din 15 iunie 2022, comisia de control a respins această contestație, pentru motivul că nicio dispoziție națională nu se opunea ca grupul Strabag să completeze lista lucrărilor prin indicarea realizării altor lucrări decât cele care figurau inițial în aceasta, întrucât articolul 263 alineatul (2) din Legea privind achizițiile publice permitea într-adevăr autorității contractante să solicite unui ofertant să completeze sau să clarifice probele furnizate.
- 33 Kolin a introdus o acțiune în anulare împotriva acestei decizii la Visoki upravni sud (Curtea Administrativă de Apel, Croația), care este instanța de trimitere, susținând că sunt nelegale nu numai solicitarea adresată grupului Strabag de către HŽ Infrastruktura de a completa lista lucrărilor atașată inițial la oferta sa, ci și luarea în considerare a listei completate a lucrărilor, în măsura în care acceptarea referinței menționate la punctul 27 din prezenta hotărâre ar modifica în mod substanțial oferta acestui grup și ar încălca printre altele principiul egalității de tratament.
- 34 Având în vedere articolele 36 și 76 din Directiva 2014/25, instanța de trimitere are îndoieli cu privire la posibilitatea unei entități contractante precum HŽ Infrastruktura de a lua în considerare, după anularea de către comisia de control a primei sale decizii de atribuire a contractului în cauză, documente suplimentare privind capacitățile tehnice și profesionale ale grupului Strabag, care nu figurau în oferta inițială depusă de acest grup și care au fost prezentate de acesta din urmă la cererea entității contractante respective.
- 35 În aceste condiții, Visoki upravni sud (Curtea Administrativă de Apel) a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:
- „1) Articolul 76 din Directiva [2014/25] coroborat cu articolul 36 din această directivă permite entității contractante să ia în considerare documente pe care ofertantul le-a prezentat pentru prima dată după expirarea termenului de depunere a ofertelor, care nu fuseseră incluse în oferta inițială și care demonstrează împrejurări pe care ofertantul nu le-a menționat în oferta inițială?
- 2) În cazul unui răspuns afirmativ la prima întrebare, articolul 76 din Directiva [2014/25] coroborat cu articolul 36 din această directivă trebuie interpretat în sensul că se opune ca, după anularea primei decizii de atribuire a contractului și după trimiterea dosarului la entitatea contractantă în vederea unei noi proceduri de examinare și evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă să solicite operatorului economic să prezinte documente suplimentare care să demonstreze respectarea condițiilor de

participare la procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice care nu fuseseră incluse în oferta inițială, cum ar fi lista lucrărilor realizate, completată cu o referință care nu figura în lista inițială de lucrări și care nu făcea parte, așadar, din oferta inițială?

- 3) Articolul 76 din Directiva [2014/25] coroborat cu articolul 36 din această directivă trebuie interpretat în sensul că se opune ca, după anularea primei decizii de atribuire a contractului și după trimiterea dosarului la entitatea contractantă în vederea unei noi proceduri de examinare și evaluare a ofertelor, operatorul economic să prezinte entității contractante documente care să demonstreze respectarea condițiilor de participare la procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice care nu fuseseră incluse în oferta inițială, cum ar fi lista lucrărilor realizate, completată cu o referință care nu figura în lista inițială de lucrări și care nu făcea parte, așadar, din oferta inițială?”

Cu privire la admisibilitatea întrebărilor preliminare

- 36 Potrivit unei jurisprudențe constante, în cadrul procedurii instituite la articolul 267 TFUE, numai instanța națională care este sesizată cu soluționarea litigiului și care trebuie să își asume răspunderea pentru hotărârea judecătorească ce urmează a fi pronunțată are competența să aprecieze, luând în considerare particularitățile cauzei, atât necesitatea unei decizii preliminare pentru a fi în măsură să pronunțe propria hotărâre, cât și relevanța întrebărilor pe care le adresează Curții. În consecință, în cazul în care întrebările adresate privesc interpretarea dreptului Uniunii, Curtea este în principiu obligată să se pronunțe (Hotărârea din 24 iulie 2023, Lin, C-107/23 PPU, EU:C:2023:606, punctul 61 și jurisprudența citată).
- 37 Cu toate acestea, revine Curții sarcina de a analiza condițiile în care este sesizată de instanța națională în scopul de a verifica propria competență sau admisibilitatea cererii cu care este sesizată [a se vedea în acest sens Hotărârea din 22 martie 2022, Prokurator Generalny (Camera disciplinară a Curții Supreme = Numire), C-508/19, EU:C:2022:201, punctul 59 și jurisprudența citată].
- 38 Curtea poate fi pusă în situația, printre altele, de a examina dacă dispozițiile dreptului Uniunii la care se referă întrebările preliminare sunt aplicabile litigiului principal. În caz contrar, respectivele dispoziții sunt lipsite de relevanță pentru soluționarea acestui litigiu, iar decizia preliminară solicitată nu este necesară pentru a permite instanței de trimitere să pronunțe propria hotărâre, astfel încât aceste întrebări trebuie să fie considerate inadmisibile.
- 39 În prezenta cauză, trebuie să se verifice dacă o acțiune introdusă în fața unei instanțe dintr-un stat membru de un operator economic dintr-o țară terță, în speță Republica Turcia, pentru a contesta decizia de atribuire a unui contract de achiziții publice adoptată în acest stat membru poate fi examinată în lumina unor norme în materie de achiziții publice instituite de legiuitorul Uniunii, cum sunt articolele 36 și 76 din Directiva 2014/25, de care se prevalează în speță Kolin și care fac obiectul întrebărilor preliminare adresate.
- 40 În acest scop, Curtea a invitat părțile din litigiul principal și celelalte persoane interesate vizate la articolul 23 primul paragraf din Statutul Curții de Justiție a Uniunii Europene să își exprime poziția cu privire la ce norme se aplică participării unui operator economic dintr-o țară terță, precum Kolin, la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice în Uniune, ceea ce aceste părți și alte persoane interesate au făcut atât în scris, cât și în cursul ședinței în fața Curții.
- 41 În această privință, este necesar să se arate de la bun început că Uniunea este obligată să respecte, față de anumite țări terțe, acordurile internaționale, în special AAP, care garantează în mod reciproc și egal accesul operatorilor economici din Uniune pe piețele de achiziții publice din aceste țări terțe și pe cel al operatorilor economici din țările terțe menționate pe piețele de achiziții publice din Uniune.
- 42 Articolul 43 din Directiva 2014/25 reflectă aceste angajamente internaționale ale Uniunii prevăzând că, în măsura în care intră sub incidența AAP și a celorlalte acorduri internaționale care prevăd obligații în sarcina Uniunii, entitățile contractante ale statelor membre trebuie să acorde operatorilor economici din țări

terțe care sunt părți la un astfel de acord un tratament nu mai puțin favorabil decât cel acordat operatorilor economici din Uniune.

- 43 După cum rezultă din considerentul (27) al directivei menționate, acest drept la tratamentul nu mai puțin favorabil de care beneficiază operatorii economici din țările terțe respective implică faptul că acești operatori economici se pot prevala de dispozițiile directivei amintite.
- 44 Până în prezent, nici alte țări terțe nu au încheiat cu Uniunea un acord internațional precum cele menționate la punctul 41 din prezenta hotărâre.
- 45 În ceea ce privește operatorii economici din aceste țări terțe, este necesar să se arate că, deși dreptul Uniunii nu se opune ca respectivii operatori economici să fie admiși, în lipsa unor măsuri de excludere adoptate de Uniune, să participe la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice reglementată de Directiva 2014/25, acesta se opune, în schimb, ca operatorii economici menționați să poată, în cadrul participării lor la o asemenea procedură, să se prevaleze de respectiva directivă și să solicite în acest mod un tratament egal al ofertei lor în raport cu cele prezentate de ofertanții din statele membre și de ofertanții din țările terțe prevăzuți la articolul 43 din directiva menționată.
- 46 Astfel, includerea operatorilor economici din țările terțe menționate la punctul 44 din prezenta hotărâre în domeniul de aplicare al normelor în materie de achiziții publice pe care legiuitorul Uniunii le-a instituit, după cum reiese din considerentul (2) al Directivei 2014/25, pentru a garanta o concurență nenedenaturată, și a căror esență însăși include principiul egalității de tratament (a se vedea în acest sens Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland, C-513/99, EU:C:2002:495, punctul 81, Hotărârea din 3 iunie 2021, Rad Service și alții, C-210/20, EU:C:2021:445, punctul 43, și Hotărârea din 13 iunie 2024, BibMedia, C-737/22, EU:C:2024:495, punctul 30), ar avea ca efect să le confere acestora un drept la un tratament nu mai puțin favorabil, cu încălcarea articolului 43 din respectiva directivă, care circumscribează beneficiul acestui drept operatorilor economici din țări terțe care au încheiat cu Uniunea un acord internațional precum cele prevăzute la acest articol.
- 47 Prin urmare, dreptul conferit de articolul 45 alineatul (1) din Directiva 2014/25 „oricărui operator economic interesat” de a depune o ofertă ca răspuns la o invitație la o procedură concurențială de ofertare în cadrul unei proceduri deschise de atribuire a unui contract de achiziții publice în Uniune nu se extinde la operatorii economici din țări terțe care nu au încheiat un astfel de acord internațional cu Uniunea. El nu implică nici faptul că acești operatori, atunci când li se permite să participe la o asemenea procedură, au dreptul să invoce beneficiul directivei amintite. A interpreta în mod diferit această dispoziție și a acorda în acest mod o întindere nelimitată domeniului de aplicare personal al directivei menționate ar însemna să se garanteze operatorilor economici din aceste țări terțe un acces egal la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice în Uniune. Or, pentru motivul prezentat la punctul 46 din prezenta hotărâre și așa cum enunță de asemenea, în prezent, considerentul (10) al Regulamentului IPI, Directiva 2014/25 trebuie înțeleasă în sensul că accesul operatorilor economici din țările terțe menționate la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice din Uniune nu este asigurat și că acești operatori pot fi excluși de la respectiva procedură.
- 48 Printre țările terțe vizate la punctul 44 din prezenta hotărâre figurează Republica Turcia, care nu este parte nici la AAP, nici la vreun alt acord care conferă operatorilor economici turci, pe bază de reciprocitate, dreptul de a participa la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice din Uniune pe poziție de egalitate în raport cu operatorii economici din Uniune.
- 49 Desigur, articolul 57 din protocolul adițional prevede adaptarea progresivă, potrivit unui ritm și unor modalități definite de Consiliul de asociere, a condițiilor de participare la licitațiile de achiziții publice din Uniune și, respectiv, din Turcia, pentru a elimina, la termen, discriminările între operatorii economici din Uniune și operatorii economici turci. Totuși, astfel cum a arătat domnul avocat general la punctele 9 și 10 din concluzii, adaptarea prevăzută de acest articol 57 nu a avut loc până la această dată, iar deschiderea reciprocă a piețelor de achiziții publice între Uniune și Republica Turcia nu a fost, așadar, realizată până în prezent.

- 50 Pe de altă parte, niciun element din dosarul de care dispune Curtea nu permite să se considere că Uniunea sau Republica Croația, de la aderarea sa la Uniune, ar fi introdus o nouă restricție, în sensul articolului 41 alineatul (1) din protocolul adițional, având ca obiect sau ca efect limitarea, în raport cu situația care exista la momentul intrării în vigoare a protocolului menționat sau, în ceea ce privește Republica Croația, la momentul aderării sale, a posibilităților de acces al operatorilor economici turci pe piețele de achiziții publice din Uniune sau, mai specific, din acest stat membru. În aceste condiții, în orice caz, operatorii economici turci nu se pot prevala de respectiva dispoziție pentru a pretinde să beneficieze de un tratament nu mai puțin favorabil, în sensul articolului 43 din Directiva 2014/25, și, mai larg, de aplicarea directivei amintite în privința lor.
- 51 Prin urmare, într-o situație precum cea în discuție în cauza principală, caracterizată prin participarea, acceptată de entitatea contractantă, a unui operator economic turc la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice reglementată de Directiva 2014/25, acest operator nu se poate prevala de articolele 36 și 76 din respectiva directivă pentru a contesta decizia de atribuire a contractului în discuție.
- 52 Mai trebuie să se examineze dacă întrebările adresate, care privesc interpretarea acestor articole din Directiva 2014/25, sunt totuși admisibile în raport cu împrejurarea, care reiese din cererea de decizie preliminară și din răspunsul comisiei de control la o întrebare adresată de Curte, că dispozițiile legislației croate de transpunere a articolelor menționate sunt interpretate ca aplicându-se fără distincție tuturor ofertanților din Uniune și din țări terțe și ca putând fi, prin urmare, invocate de Kolin.
- 53 În această privință, trebuie amintit că sunt, desigur, admisibile cereri de decizie preliminară privind interpretarea unor dispoziții ale dreptului Uniunii în cazuri care se situează în afara domeniului de aplicare al acestui drept, dar în care aplicabilitatea respectivelor dispoziții a fost determinată, fără modificarea obiectului sau a întinderii lor, ca urmare a unei trimiteri directe și necondiționate efectuate de dreptul național. În aceste situații, este în interesul vădit al ordinii juridice a Uniunii ca, pentru evitarea unor viitoare divergențe de interpretare, dispozițiile preluate din dreptul Uniunii să primească o interpretare uniformă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie 1990, Dzodzi, C-297/88 și C-197/89, EU:C:1990:360, punctele 36 și 37, precum și Hotărârea din 13 octombrie 2022, Baltijas Starptautiskā Akadēmija și Stockholm School of Economics in Riga, C-164/21 și C-318/21, EU:C:2022:785, punctul 35).
- 54 Totuși, această jurisprudență nu se poate aplica atunci când aplicabilitatea dispozițiilor de drept național care transpun o directivă este determinată de autoritățile unui stat membru cu încălcarea unei competențe exclusive a Uniunii.
- 55 Aceasta este situația în speță în ceea ce privește participarea la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice a unor operatori economici din țări terțe care nu au încheiat un acord internațional cu Uniunea care să asigure accesul egal și reciproc la aceste contracte.
- 56 Astfel, rezultă dintr-o jurisprudență constantă că politica comercială comună, prevăzută la articolul 207 TFUE, pentru care Uniunea dispune de o competență exclusivă în temeiul articolului 3 alineatul (1) litera (e) TFUE, privește schimburile comerciale cu țările terțe și include orice act al Uniunii care este destinat în esență promovării, facilitării sau reglementării schimburilor respective și care are efecte directe și imediate asupra acestora [a se vedea printre altele Hotărârea din 18 iulie 2013, Daiichi Sankyo și Sanofi-Aventis Deutschland, C-414/11, EU:C:2013:520, punctele 50 și 51, și Avizul 2/15 (Acordul de liber schimb UE-Singapore) din 16 mai 2017, EU:C:2017:376, punctul 36].
- 57 Or, orice act cu aplicabilitate generală având ca obiect specific stabilirea modalităților potrivit cărora operatorii economici dintr-o țară terță pot participa la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice din Uniune este de natură să aibă efecte directe și imediate asupra schimburilor de mărfuri și de servicii dintre această țară terță și Uniune, astfel încât ține de competența exclusivă a Uniunii în temeiul articolului 3 alineatul (1) litera (e) TFUE [a se vedea în acest sens Avizul 2/15 (Acordul de liber schimb UE-Singapore) din 16 mai 2017, EU:C:2017:376, punctele 76 și 77]. Aceasta este situația actelor care, în lipsa unui acord încheiat între Uniune și o țară terță, stabilesc în mod unilateral dacă și, atunci când este

cazul, potrivit căror modalități operatorii economici din această țară terță pot participa la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice din Uniune. Astfel, asemenea acordurilor, respectivele acte unilaterale au efecte directe și imediate asupra schimburilor de mărfuri și de servicii dintre țara terță menționată și Uniune.

- 58 Această competență exclusivă este ilustrată de articolul 86 din Directiva 2014/25, care, în cazul unor dificultăți de ordin general întâmpinate și semnalate de întreprinderile din unul sau din mai multe state membre în ceea ce privește obținerea unor contracte de achiziții publice într-o țară terță, atribuie Uniunii, iar nu statelor membre competența de a suspenda sau de a restrânge participarea întreprinderilor din această țară terță la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice din Uniune.
- 59 Caracterul exclusiv al acestei competențe a Uniunii este de asemenea confirmat de Regulamentul IPI, care se referă la măsurile de aplicabilitate generală ce pot fi luate în privința operatorilor economici dintr-o țară terță care nu a încheiat un acord internațional cu Uniunea care să asigure accesul egal și reciproc pe piețele de achiziții publice, în ceea ce privește excluderea sau restricționarea accesului acestor operatori la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice. Acest regulament, care, desigur, nu era încă aplicabil la data faptelor din cauza principală, a fost adoptat în temeiul articolului 207 TFUE și enunță în considerentul (3) că accesul operatorilor economici din țări terțe pe piețele de achiziții publice din Uniune intră în domeniul de aplicare al politicii comerciale comune.
- 60 Deși politica comercială comună nu include, în schimb, așa cum reiese din articolul 207 alineatul (5) TFUE, negocierea și încheierea de acorduri internaționale în domeniul transporturilor și, prin urmare, nu poate acoperi în întregime chestiunea accesului operatorilor economici din țări terțe pe piețele de achiziții publice sectoriale vizate de Directiva 2014/25, nu este mai puțin adevărat că încheierea unui acord care asigură accesul operatorilor economici dintr-o țară terță pe aceste piețe de achiziții publice sectoriale intră de asemenea în sfera unei competențe exclusive a Uniunii, și anume cea prevăzută la articolul 3 alineatul (2) TFUE [a se vedea în acest sens Avizul 2/15 (Acordul de liber schimb UE-Singapore) din 16 mai 2017, EU:C:2017:376, punctele 219-224]. În ceea ce privește adoptarea unor acte care stabilesc, în lipsa unui astfel de acord, dacă și, eventual, potrivit căror modalități operatorii economici din țara terță în cauză pot participa la procedurile de atribuire a unor asemenea contracte de achiziții publice sectoriale în Uniune, trebuie să se constate că aceasta nu este prevăzută de articolul 207 alineatul (5) TFUE și că ea se înscrie, așadar, în cadrul politicii comerciale comune.
- 61 Din considerațiile expuse la punctele 55-60 din prezenta hotărâre rezultă că numai Uniunea este competentă să adopte un act cu aplicabilitate generală privind accesul, în cadrul său, la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice al operatorilor economici dintr-o țară terță care nu a încheiat un acord internațional cu Uniunea care să asigure accesul egal și reciproc pe piețele de achiziții publice, instituind fie un regim de acces garantat la aceste proceduri pentru respectivii operatori economici, fie un regim care îi exclude pe aceștia sau care prevede o ajustare a punctajului rezultat din compararea ofertelor lor cu cele prezentate de alți operatori economici.
- 62 Astfel, în temeiul articolului 2 alineatul (1) TFUE, în domeniile de competență exclusivă a Uniunii, numai aceasta poate legifera și adopta acte cu forță juridică obligatorie, statele membre putând să facă acest lucru numai în cazul în care sunt abilitate de Uniune sau pentru punerea în aplicare a actelor Uniunii. Or, Uniunea nu a abilitat statele membre să legifereze sau să adopte acte cu forță juridică obligatorie privind accesul la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice al operatorilor economici dintr-o țară terță care nu a încheiat un acord internațional cu Uniunea. Așa cum a arătat domnul avocat general la punctele 50-52 din concluzii, până în prezent, Uniunea nici nu a adoptat acte de această natură pe care statele membre le-ar putea pune în aplicare.
- 63 În lipsa unor acte adoptate de Uniune, revine entității contractante sarcina de a evalua dacă trebuie să admită la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice operatorii economici dintr-o țară terță care nu a încheiat un acord internațional cu Uniunea care să asigure accesul egal și reciproc pe piețele de achiziții publice și, în cazul în care ea decide o astfel de admitere, dacă este necesar să se prevadă o

ajustare a punctajului rezultat din compararea ofertelor făcute de acești operatori cu cele prezentate de alți operatori.

- 64 Dat fiind că operatorii economici din țările terțe care nu au încheiat un acord internațional cu Uniunea care să asigure accesul egal și reciproc pe piețele de achiziții publice nu beneficiază de un drept la tratament nu mai puțin favorabil în temeiul articolului 43 din Directiva 2014/25, entitatea contractantă poate prezenta în documentele achiziției modalități de tratament care urmăresc să reflecte diferența obiectivă dintre situația juridică a acestor operatori, pe de o parte, și cea a operatorilor economici din Uniune și din țările terțe care au încheiat cu Uniunea un astfel de acord, în sensul acestui articol 43, pe de altă parte.
- 65 În orice caz, autoritățile naționale nu pot interpreta dispozițiile naționale de transpunere a Directivei 2014/25 în sensul că ele se aplică și unor operatori economici din țări terțe care nu au încheiat un acord de acest tip cu Uniunea, care ar fi fost admiși de o entitate contractantă să participe la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice în statul membru în cauză, în caz contrar încălcându-se caracterul exclusiv al competenței Uniunii în acest domeniu.
- 66 Deși este posibil ca modalitățile de tratament aplicate unor asemenea operatori să fie conforme cu anumite cerințe, precum cele de transparență sau de proporționalitate, o acțiune a unuia dintre aceștia prin care se urmărește denunțarea nerespectării unor astfel de cerințe de către entitatea contractantă nu poate fi examinată decât în lumina dreptului național, iar nu în cea a dreptului Uniunii.
- 67 Din tot ceea ce precedă reiese că autoritățile naționale nu sunt competente să facă aplicabile, în privința operatorilor economici din țări terțe care nu au încheiat un acord internațional cu Uniunea care să asigure accesul egal și reciproc pe piețele de achiziții publice, dispozițiile naționale care transpun normele cuprinse în Directiva 2014/25. În aceste împrejurări, jurisprudența amintită la punctul 53 din prezenta hotărâre nu poate conduce la a considera admisibile întrebări preliminare privind, în cadrul litigiului dintre Kolin și comisia de control, interpretarea acestor norme.
- 68 În consecință, interpretarea articolelor 36 și 76 din Directiva 2014/25 nu poate fi nicidecum relevantă pentru soluționarea litigiului principal.
- 69 Rezultă că cererea de decizie preliminară este inadmisibilă.

Cu privire la cheltuielile de judecată

- 70 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 (Marea Cameră) declară:

Cererea de decizie preliminară introdusă de Visoki upravni sud (Curtea Administrativă de Apel, Croația) prin decizia din 10 octombrie 2022 este inadmisibilă.

Semnături

* Limba de procedură: croata.