HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a cincea)

2 iunie 2016*

„Trimitere preliminară — Contracte de achiziții publice — Directiva 2004/18/CE — Articolul 1 alineatul (2) litera (a) — Noțiunea «contract de achiziții publice» — Sistem de achiziționare a bunurilor care constă în a admite ca furnizor orice operator economic care îndeplinește condițiile stabilite în prealabil — Furnizare de medicamente rambursabile în cadrul unui regim general de securitate socială — Acorduri încheiate între o casă de asigurări de sănătate și toți furnizorii de medicamente bazate pe un principiu activ determinat care acceptă să consimtă la o reducere a prețului de vânzare la o rată prestabilită — Legislație care prevede, în principiu, substituirea unui medicament rambursabil comercializat de un operator care nu a încheiat un astfel de acord cu un medicament de același tip comercializat de un operator care a încheiat un astfel de acord”

În cauza C-410/14,

având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Oberlandesgericht Düsseldorf (Tribunalul Regional Superior din Düsseldorf, Germania), prin decizia din 13 august 2014, primită de Curte la 29 august 2014, în procedura

Dr. Falk Pharma GmbH

împotriva

DAK-Gesundheit,

cu participarea:

Kohlpharma GmbH,

CURTEA (Camera a cincea),

compusă din domnul T. von Danwitz, președintele Camerei a patra, îndeplinind funcția de președinte al Camerei a cincea, și domnii D. Šváby (raportor), A. Rosas, E. Juhász și C. Vajda, judecători,

avocat general: domnul P. Cruz Villalón,

grefier: domnul A. Calot Escobar,

având în vedere procedura scrisă,

luând în considerare observațiile prezentate:

— pentru Dr. Falk Pharma GmbH, de M. Ulshöfer, Rechtsanwalt;

* Limba de procedură: germana.

— pentru DAK-Gesundheit, de A. Csaki, Rechtsanwalt;

— pentru Kohlpharma GmbH, de C. Stumpf, Rechtsanwalt;

— pentru guvernul german, de T. Henze și de A. Lippstreu, în calitate de agenți;

— pentru guvernul elen, de K. Nasopoulou și de S. Lekkou, în calitate de agenți;

— pentru guvernul suedez, de A. Falk, de C. Meyer-Seitz, de U. Persson, de N. Otte Widgren, de E. Karlsson, de L. Swedenborg și de F. Sjövall, în calitate de agenți;

— pentru Comisia Europeană, de C. Hermes și de A. Tokár, în calitate de agenți,

având în vedere decizia de judecare a cauzei fără concluzii, luată după ascultarea avocatului general,

pronunță prezenta

Hotărâre

1 Cererea de decizie preliminară privește interpretarea articolului 1 alineatul (2) litera (a) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii (JO 2004, L 134, p. 114, rectificare în JO 2004, L 351, p. 44, Ediție specială, 06/vol. 8, p. 116).

2 Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între, pe de o parte, Dr. Falk Pharma GmbH (denumită în continuare „Falk”) și, pe de altă parte, DAK-Gesundheit (denumită în continuare „DAK”), o casă de asigurări de sănătate, în prezența Kohlpharma GmbH, privind o procedură declanșată de DAK în vederea încheierii unor acorduri de reduceri ale prețurilor cu întreprinderi care comercializează un medicament al cărui principiu activ este mesalazina, procedură în urma căreia s-a încheiat un astfel de acord cu Kohlpharma.

Cadrul juridic

Dreptul Uniunii

3 Considerentele (2) și (3) ale Directivei 2004/18 au următorul cuprins:

„(2) Atribuirea contractelor încheiate în statele membre în numele statului, al colectivităților teritoriale și al altor organisme de drept public trebuie să respecte principiile prevăzute de tratat, în special principiul liberei circulații a mărfurilor, principiul libertății de stabilire și principiul libertății de a presta servicii, precum și principiile care decurg din acestea, precum egalitatea de tratament, nediscriminarea, recunoașterea reciprocă, proporționalitatea și transparența. Cu toate acestea, în ceea ce privește contractele de achiziții publice care depășesc o anumită valoare, se recomandă elaborarea unor dispoziții de coordonare comunitară a procedurilor interne de atribuire a contractelor fondate pe aceste principii, pentru a le putea garanta efectele și pentru a asigura un mediu concurențial în ceea ce privește achizițiile publice. Prin urmare, aceste dispoziții de coordonare trebuie interpretate în conformitate cu normele și principiile menționate anterior și în conformitate cu celelalte norme prevăzute de tratat.

(3) Aceste dispoziții de coordonare trebuie să respecte, în măsura posibilului, procedurile și practicile în vigoare în fiecare dintre statele membre.”

4 Considerentul (11) al acestei directive precizează:

„Trebuie prevăzută o definiție comunitară a acordurilor-cadru, precum și a normelor speciale pentru acordurile-cadru încheiate pentru contractele care intră în domeniul de aplicare a prezentei directive. În conformitate cu respectivele norme, în cazul în care o autoritate contractantă încheie, în conformitate cu dispozițiile prevăzute de prezenta directivă, un acord-cadru privind, în special, publicitatea, termenele și condițiile de depunere a ofertelor, respectiva autoritate contractantă poate încheia, pe durata acestui acord-cadru, contracte bazate pe un astfel de acord-cadru, fie aplicând condițiile stabilite în respectivul acord-cadru, fie, în cazul în care prin acordul-cadru nu au fost stabilite anterior toate condițiile, după relansarea concurenței între părțile la acordul-cadru în ceea ce privește condițiile nestabilite. […]”

5 Articolul 1 alineatul (2) litera (a) din Directiva 2004/18 prevede că, în sensul acesteia, „«contractele de achiziții publice» sunt contracte cu titlu oneros, încheiate în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una sau mai multe autorități contractante și care au ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii în sensul [acestei] directive”.

6 Articolul 1 definește la alineatul (5) noțiunea „acord-cadru” după cum urmează:

„Un «acord-cadru» este un acord încheiat între una sau mai multe autorități contractante și unul sau mai mulți operatori economici, având ca obiect stabilirea condițiilor pentru contractele care urmează să fie atribuite în decursul unei perioade determinate, în special în ceea ce privește prețurile și, după caz, cantitățile prevăzute.”

7 Articolul 2 din directiva menționată are următorul cuprins:

„Autoritățile contractante tratează operatorii economici în mod egal și fără discriminare și acționează potrivit principiului transparenței.”

8 Articolul 32 din Directiva 2004/18 prevede:

„[…]

(2) În vederea încheierii unui acord-cadru, autoritățile contractante respectă regulamentul de procedură prevăzut de prezenta directivă în toate etapele, până la atribuirea contractelor fondate pe respectivul acord-cadru. Părțile la acordul-cadru sunt alese prin aplicarea criteriilor de atribuire stabilite în conformitate cu articolul 53.

Contractele bazate pe un acord-cadru se atribuie în conformitate cu procedurile prevăzute la alineatele (3) și (4). Respectivele proceduri sunt aplicabile numai între autoritățile contractante și operatorii economici care sunt părți inițiale la acordul-cadru.

[…]

(4) În cazul în care acordul-cadru se încheie cu mai mulți operatori economici, numărul acestora trebuie să fie cel puțin egal cu trei, în măsura în care există un număr suficient de operatori economici care să îndeplinească criteriile de selecție și de oferte care să corespundă criteriilor de atribuire.

Contractele bazate pe acorduri-cadru încheiate cu mai mulți operatori economici se pot atribui:

— fie prin aplicarea termenilor stabiliți în acordul-cadru, fără restabilirea concurenței;

— fie, în cazul în care în acordul-cadru nu sunt stabiliți toți termenii, după restabilirea concurenței între părți pe baza acelorași termeni, dacă este necesar prin precizarea acestora, și, după caz, pe baza altor termeni menționați în caietul de sarcini al acordului-cadru, în conformitate cu procedura următoare:

[…]”

9 Potrivit articolului 43 primul paragraf din această directivă:

„Autoritățile contractante întocmesc, pentru fiecare contract, pentru fiecare acord-cadru și pentru fiecare inițiere a unui sistem dinamic de achiziție, un proces-verbal care să cuprindă cel puțin următoarele elemente:

[…]

(e) numele adjudecatarului și justificarea selectării ofertei sale, precum și, dacă se cunoaște, partea din contract sau din acordul-cadru pe care acesta intenționează să o subcontracteze unor terți;

[…]”

10 Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18 (JO 2014, L 94, p. 65), ale cărei acte de transpunere trebuie, în temeiul articolului 90 alineatul (1), să intre în vigoare cel târziu la 18 aprilie 2016, definește la articolul 1 alineatul (2) achiziția publică după cum urmează:

„În sensul prezentei directive, achiziția publică înseamnă achiziționarea, prin intermediul unui contract de achiziții publice, de lucrări, de produse sau de servicii de către una sau mai multe autorități contractante de la operatori economici aleși de aceste autorități contractante, indiferent dacă lucrările, produsele sau serviciile sunt destinate sau nu unui scop public.”

Dreptul național

11 În temeiul articolului 129 alineatul 1 din Sozialgesetzbuch, Fünftes Buch – Gesetzliche Krankenversicherung (Codul securității sociale, cartea a V-a – regimul legal al asigurărilor de sănătate, denumit în continuare „SGB V”), pentru furnizarea unui medicament care a fost prescris prin indicarea principiului său activ și a cărui înlocuire cu un medicament cu principiu activ echivalent nu este exclusă de medicul care îl prescrie, farmaciile trebuie să înlocuiască medicamentul prescris cu un medicament cu principiu activ echivalent, pentru care s-a încheiat un acord de reduceri în sensul articolului 130a alineatul 8 din SGB V.

12 Potrivit acestei din urmă dispoziții, casele de asigurări de sănătate sau grupările acestora pot încheia cu întreprinderile farmaceutice, pentru o durată de doi ani, acorduri de reducere a prețului de vânzare a medicamentelor care sunt eliberate pe cheltuiala acestor case.

Litigiul principal și întrebările preliminare

13 La 28 august 2013, DAK a publicat în suplimentul la *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene* un aviz referitor la o „procedură de admitere” în vederea încheierii unor acorduri de reduceri, conform articolului 130a alineatul 8 din SGB V, privind medicamente al căror principiu activ este mesalazina. Rata de reducere era fixată la 15 % din prețul „franco fabrică”, iar perioada acoperită era de la 1 octombrie 2013 la 30 septembrie 2015.

14 Această procedură prevedea admiterea tuturor întreprinderilor interesate care îndeplineau criteriile de admitere și încheierea cu fiecare dintre aceste întreprinderi a unor contracte identice, ai căror termeni erau predeterminați și nenegociabili. În plus, orice altă întreprindere care îndeplinea aceste criterii avea la rândul ei posibilitatea de a adera, în aceleași condiții, la sistemul de acorduri de reduceri în perioada de valabilitate a acestuia.

15 Avizul din 28 august 2013 preciza că procedura menționată nu era supusă dreptului achizițiilor publice.

16 Kohlpharma a fost singura întreprindere care și-a manifestat interesul în urma acestui aviz. La 5 decembrie 2013, a fost încheiat un contract cu această întreprindere. Mecanismul de substituire prevăzut la articolul 129 alineatul 1 din SGB V a fost pus în aplicare începând de la 1 ianuarie 2014 în sistemul informatic utilizat de farmacii. Încheierea acestui contract a făcut obiectul unei comunicări în Jurnalul Oficial din 22 februarie anul următor.

17 La 17 ianuarie 2014, Falk a formulat o acțiune la Vergabekammer des Bundes (Camera Federală pentru Achiziții Publice, Germania), pentru a obține constatarea incompatibilității cu dreptul achizițiilor publice a procedurii de admitere inițiate de DAK și a singurului acord care a rezultat din aceasta. Oberlandesgericht Düsseldorf (Tribunalul Regional Superior din Düsseldorf, Germania) judecă această acțiune în apel.

18 În cadrul acțiunii menționate, Falk susține că dreptul achizițiilor publice este aplicabil, din moment ce un organism calificat drept autoritate contractantă achiziționează bunuri pe piață, și că acest drept impune organizarea unei licitații, ceea ce implică încheierea de contracte exclusive.

19 În schimb, DAK consideră că, pentru a achiziționa bunurile și serviciile care îi sunt necesare, o autoritate contractantă poate să recurgă nu doar la contracte de achiziții publice, ci și la alte modele și este, prin urmare, liberă să atribuie un contract în exclusivitate, în urma unei decizii de selecție, dar și să încheie contracte cu toate întreprinderile interesate, fără a face vreo selecție. Or, existența unei decizii de selecție ar fi un element constitutiv al noțiunii „contract de achiziții publice” în sensul Directivei 2004/18 și al dreptului Uniunii în materie, astfel încât, în lipsa unei selecții, contracte precum cel în discuție în litigiul principal nu ar constitui contracte de achiziții publice.

20 Kohlpharma consideră, la rândul său, că libertatea de alegere a unei autorități contractante cu privire la natura contractelor necesare îndeplinirii unei obligații de serviciu public este consacrată prin jurisprudența Curții în materia concesiunilor de servicii.

21 Instanța de trimitere arată că admisibilitatea acțiunii introduse de Falk depinde de aspectul dacă un contract de adeziune la un sistem de acorduri de reduceri în sensul articolului 130a alineatul 8 din SGB V, încheiat în cadrul unei proceduri de admitere cu toți operatorii economici interesați, fără selecție, constituie un contract de achiziții publice în sensul articolului 1 alineatul (2) litera (a) din Directiva 2004/18. Cu alte cuvinte, trebuie să se stabilească dacă un contract de achiziții publice se caracterizează printr-o alegere a autorității contractante, ceea ce implică faptul că operatorul selectat dispune de exclusivitate. În această ipoteză, o procedură de admitere privind încheierea de contracte cu toți operatorii economici interesați nu ar constitui o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice.

22 Această instanță arată că jurisprudența națională este divizată în această privință. Pentru anumite instanțe, un contract de achiziții publice este un contract care acordă exclusivitate operatorului ales, astfel încât un contract care este încheiat cu toți operatorii care îl solicită nu ar reprezenta un contract de achiziții publice. Alte instanțe consideră că orice contract încheiat de o autoritate contractantă este un contract de achiziții publice și că alegerea unuia dintre ofertanți și deci acordarea exclusivității este o obligație pentru autoritatea contractantă.

23 Instanța de trimitere înclină să considere că un sistem de acorduri de reduceri precum cel în discuție în litigiul principal nu constituie un contract de achiziții publice. Astfel, ca urmare a admiterii în acest sistem a tuturor operatorilor care îndeplinesc condițiile stabilite și care cer să fie integrați în acesta, nu ar exista o selecție, prin urmare, nu există o acordare a unui avantaj economic unui operator și, în consecință, nu există risc de discriminare. Or, astfel cum ar reieși din considerentul (2) și din cuprinsul articolului 2 din Directiva 2004/18, dreptul achizițiilor publice are ca obiectiv tocmai evitarea abaterilor legate de acest tip de riscuri.

24 Instanța menționată se referă, în sprijinul acestor considerații, pe de o parte, la Hotărârea din 10 septembrie 2009, Eurawasser (C-206/08, EU:C:2009:540), din care deduce că un contract nu trebuie să fie în mod obligatoriu atribuit sub forma unui contract de achiziții publice atunci când există o alternativă legală care, în cadrul cauzei principale care a dus la pronunțarea acestei hotărâri, consta în recurgerea la o concesiune de servicii. Astfel, în opinia instanței amintite, nici dreptul primar, nici dreptul derivat nu par să implice faptul că orice achiziție ar trebui să facă în mod obligatoriu obiectul unui contract de achiziții publice. Aceasta consideră că, deși există o distincție între contractul de achiziții publice și concesiunea de servicii, în funcție de natura contrapartidei financiare prevăzute de contract, nimic nu exclude ca existența sau inexistența unei alegeri dintre operatorii economici interesați să poată justifica o altă distincție. În această privință, instanța menționată consideră că Hotărârea din 15 iulie 2010, Comisia/Germania (C-271/08, EU:C:2010:426), poate confirma în mod indirect această concluzie, în măsura în care Curtea a constatat, la punctul 73 din respectiva hotărâre, că directivele în materia contractelor de achiziții publice au ca obiectiv excluderea riscului ca ofertanților sau candidaților naționali să li se acorde preferință cu ocazia oricărei atribuiri a unui contract efectuate de autoritățile contractante.

25 Pe de altă parte, instanța de trimitere se referă la Directiva 2014/24, în special la definiția noțiunii „achiziție publică” introdusă în această directivă, care face referire în mod expres la alegerea operatorilor economici și care, în considerentul (4) al doilea paragraf al directivei menționate, exclude din noțiunea de achiziții publice cazurile în care toți operatorii economici care îndeplinesc anumite condiții sunt autorizați să execute o sarcină fără nicio selectivitate, unul dintre exemplele date părând să trimită la un sistem comparabil cu cel în discuție în litigiul principal. Instanța de trimitere consideră că, deși Directiva 2014/24 nu este aplicabilă *ratione temporis* în speță, definiția noțiunii „achiziții publice” pe care o conține, în condițiile în care Directiva 2004/18 nu definește această noțiune, nu aduce nicio schimbare. Astfel, dreptul Uniunii în materia contractelor de achiziții publice s-ar fi caracterizat întotdeauna printr-un element de concurență.

26 În ipoteza în care ar trebui să se considere că selecția este un element caracteristic al unui contract de achiziții publice și, prin urmare, că o procedură de admitere în cadrul unui sistem de acorduri de reduceri precum cea în discuție în litigiul principal nu este, în principiu, o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, instanța de trimitere consideră că ar trebui să se precizeze condițiile privind regularitatea unei astfel de proceduri de admitere a căror respectare ar fi necesară pentru ca o autoritate contractantă să poată renunța la recurgerea la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice care implică selecția unuia sau a mai mulți operatori.

27 Această instanță subliniază că principiile nediscriminării și egalității de tratament, precum și obligația de transparență care rezultă, înainte de toate, din dreptul primar determină cerințe procedurale și materiale care se impun de asemenea în cadrul acestei proceduri de admitere pentru a garanta că aceasta este într-adevăr lipsită de orice selectivitate, neconferind niciunui operator un avantaj concurențial. Or, modalitățile de organizare a unei proceduri de admitere ar putea crea discriminări și inegalități de tratament.

28 Condițiile privind regularitatea unei astfel de proceduri ar putea fi publicitatea la nivelul Uniunii privind deschiderea acestei proceduri și contractele care vor fi încheiate în cadrul acesteia, claritatea normelor care reglementează admiterea, stabilirea *a priori* a termenilor contractelor de adeziune la sistemul de acorduri de reduceri și o posibilitate de a adera în orice moment.

29 Această posibilitate de a adera în orice moment ar diferenția o procedură de admitere precum cea în discuție în litigiul principal de o procedură de atribuire a unui acord-cadru prevăzută la articolul 32 din Directiva 2004/18. Astfel, cerința impusă la alineatul (2) al doilea paragraf al acestui articol, potrivit căreia contractele bazate pe un acord-cadru nu pot fi încheiate decât cu operatori economici care sunt părți la acest acord-cadru ar decurge din caracterul selectiv al respectivului tip de acord. Potrivit instanței de trimitere, impunerea unei astfel de limite în cadrul unei proceduri de admitere, prin stabilirea unui termen după expirarea căruia un operator nu ar mai putea adera la sistemul de acorduri de reduceri, are un efect discriminatoriu pentru că oferă un avantaj concurențial operatorilor care au aderat la acest sistem.

30 Instanța menționată consideră că mecanismul de substituire a medicamentului, prevăzut la articolul 129 din SGB V, nu oferă un astfel de avantaj concurențial în caz de aderare la un sistem de acorduri de reduceri în sensul articolului 130a alineatul 8 din același text. Situația ar fi, în această privință, diferită atunci când un astfel de acord de reduceri este încheiat în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice. În acest din urmă caz, exclusivitatea de care beneficiază adjudecatarul ar avea drept consecință faptul că acesta s-ar bucura de o poziție concurențială particulară, atribuirea contractului având astfel un efect determinant asupra concurenței. În schimb, atunci când asemenea acorduri sunt încheiate cu toți operatorii interesați, substituirea unui medicament ar interveni pe baza unei alegeri efectuate nu de autoritatea contractantă, ci de farmacist sau de pacient, în funcție de condițiile de cumpărare propuse de operatorii care au aderat la sistemul de acorduri de reduceri. Așadar, s-ar putea ca produsele unora dintre operatorii aderenți să nu fie cumpărate decât foarte rar. Acest lucru ar fi valabil chiar dacă, precum în speță, un singur operator a aderat. Astfel, acordând oricărui operator interesat dreptul de a adera în orice moment, autoritatea contractantă ar renunța la exercitarea unei influențe asupra situației concurențiale, aceasta depinzând nu de posibilitatea de substituire a medicamentelor operatorilor aderenți, ci de decizia luată de fiecare operator potențial interesat să participe sau să nu participe la sistemele de acorduri de reduceri.

31 În aceste condiții, Oberlandesgericht Düsseldorf (Tribunalul Regional Superior din Düsseldorf) a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) Definiția noțiunii «contract de achiziții publice» prevăzută la articolul 1 alineatul (2) litera (a) din Directiva 2004/18 încetează să se aplice dacă o autoritate contractantă organizează o procedură de admitere în cadrul căreia atribuie un contract de achiziții publice fără a selecta unul sau mai mulți operatori economici?

2) În cazul în care se răspunde la prima întrebare în sensul că selectarea unuia sau a mai mulți operatori economici este o caracteristică a contractului de achiziții publice, […] elementul care ține de selectarea operatorilor economici [care ar implica, în această ipoteză, noțiunea «contract de achiziții publice»] în sensul articolului 1 alineatul (2) litera (a) din Directiva 2004/18 trebuie interpretat, în lumina articolului 2 din această directivă, în sensul că o autoritate contractantă nu poate renunța la selectarea unuia sau a mai mulți operatori economici printr-o procedură de admitere decât dacă următoarele condiții sunt îndeplinite:

— se publică, la nivelul Uniunii, efectuarea unei proceduri de admitere;

— se stabilesc norme clare privind încheierea contractului și aderarea la acesta;

— termenii contractuali se stabilesc anterior, astfel încât niciun operator economic să nu poată influența conținutul contractului;

— se acordă operatorilor economici un drept de aderare permanent și

— contractele încheiate sunt publicate la nivelul Uniunii?”

Cu privire la întrebările preliminare

Cu privire la prima întrebare

32 Prin intermediul primei întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă articolul 1 alineatul (2) litera (a) din Directiva 2004/18 trebuie interpretat în sensul că trebuie calificat drept contract de achiziții publice, în sensul acestei directive, un sistem de acorduri precum cel în discuție în litigiul principal, prin care o entitate publică intenționează să achiziționeze bunuri pe piață încheind contracte, pe întreaga durată de valabilitate a acestui sistem, cu orice operator economic care se obligă se furnizeze bunurile în cauză în condiții predeterminate, fără să aleagă între operatorii interesați și permițând acestora să adere la sistemul menționat pe întreaga durată de valabilitate a acestuia.

33 Desigur, astfel cum arată anumite persoane interesate care au prezentat observații scrise în fața Curții, un asemenea sistem determină încheierea de contracte cu titlu oneros între o entitate publică, ce ar putea fi o autoritate contractantă în sensul Directivei 2004/18, și operatori economici, al căror obiect îl constituie furnizarea de produse, ceea ce corespunde definiției noțiunii „contract de achiziții publice” prevăzute la articolul 1 alineatul (2) litera (a) din această directivă.

34 Cu toate acestea, trebuie să se arate, pe de o parte, că, potrivit considerentului (2) al directivei menționate, dispozițiile de coordonare pe care aceasta le prevede trebuie să fie interpretate în conformitate cu principiile Tratatului FUE, în special principiile liberei circulații a mărfurilor, libertății de stabilire și liberei prestări a serviciilor, precum și cu principiile care decurg din acestea, precum egalitatea de tratament, nediscriminarea, recunoașterea reciprocă, proporționalitatea și transparența, cărora li se supun atribuirile de contracte de achiziții publice efectuate în statele membre.

35 Pe de altă parte, întrucât coordonarea la nivelul Uniunii a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice vizează, astfel, protejarea intereselor operatorilor economici stabiliți într-un stat membru care doresc să ofere bunuri sau servicii autorităților contractante stabilite într-un alt stat membru, obiectivul Directivei 2004/18 este acela de a exclude riscul ca ofertanților sau candidaților naționali să li se acorde preferință cu ocazia oricărei atribuiri a unui contract efectuate de autoritățile contractante (a se vedea în acest sens, cu privire la Directiva privind contractele de achiziții publice de servicii în vigoare anterior, Hotărârea din 10 noiembrie 1998, BFI Holding, C-360/96, EU:C:1998:525, punctele 41 și 42, precum și jurisprudența citată).

36 Or, în esență, riscul de a favoriza operatorii economici naționali, pe care directiva menționată urmărește să îl înlăture, este strâns legat de selecția pe care autoritatea contractantă intenționează să o efectueze între ofertele admisibile și de exclusivitatea care va decurge din atribuirea contractului în discuție operatorului a cărui ofertă va fi reținută sau operatorilor economici ale căror oferte vor fi reținute, în cazul unui acord-cadru, ceea ce constituie finalitatea unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice.

37 Prin urmare, atunci când o entitate publică urmărește să încheie contracte de furnizare cu toți operatorii economici care doresc să furnizeze produsele respective în condițiile indicate de această entitate, lipsa desemnării unui operator economic căruia i se acordă exclusivitate cu privire la un contract are drept consecință faptul că nu este necesar ca acțiunea acestei autorități contractante să intre sub incidența normelor precise ale Directivei 2004/18 în așa fel încât respectiva autoritate contractantă să fie împiedicată să atribuie un contract prin favorizarea operatorilor naționali.

38 Alegerea unei oferte și, prin urmare, a unui adjudecatar apare astfel ca un element legat intrinsec de reglementarea contractelor de achiziții publice prin această directivă și, în consecință, de noțiunea „contract de achiziții publice” în sensul articolului 1 alineatul (2) litera (a) din aceasta.

39 Această constatare se coroborează cu articolul 43 primul paragraf litera (e) din Directiva 2004/18, potrivit căruia autoritățile contractante întocmesc, pentru fiecare contract, pentru fiecare acord-cadru și pentru fiecare inițiere a unui sistem dinamic de achiziție, un proces-verbal care cuprinde numele adjudecatarului și justificarea selectării ofertei sale.

40 Trebuie arătat de altfel că acest principiu este menționat în mod expres în definiția noțiunii „achiziție publică” prevăzută în prezent la articolul 1 alineatul (2) din Directiva 2014/24, un element al acesteia fiind alegerea de către autoritatea contractantă a operatorului economic de la care va achiziționa, prin intermediul unui contract de achiziții publice, lucrări, bunuri și servicii care fac obiectul acestui contract.

41 În sfârșit, trebuie să se arate că particularitatea unui sistem de acorduri precum cel în discuție în litigiul principal, constând în accesul permanent, pe toată durata valabilității sale, acordat operatorilor interesați, nefiind, prin urmare, limitat la o perioadă preliminară în care întreprinderilor li s-ar solicita să își manifeste interesul la entitatea publică respectivă, este suficientă pentru a distinge acest sistem de un acord-cadru. Astfel, potrivit articolului 32 alineatul (2) al doilea paragraf din Directiva 2004/18, contractele întemeiate pe un acord-cadru nu pot fi atribuite decât operatorilor economici care sunt părți inițiale la acest acord-cadru.

42 Prin urmare, trebuie să se răspundă la prima întrebare adresată că articolul 1 alineatul (2) litera (a) din Directiva 2004/18 trebuie interpretat în sensul că nu constituie un contract de achiziții publice în sensul acestei directive un sistem de acorduri precum cel în discuție în litigiul principal, prin care o entitate publică intenționează să achiziționeze bunuri pe piață încheind contracte, pe întreaga durată de valabilitate a acestui sistem, cu orice operator economic care se obligă să furnizeze bunurile în cauză în condiții predeterminate, fără a efectua vreo alegere între operatorii interesați și permițând acestora să adere la sistemul menționat pe întreaga durată de valabilitate a acestuia.

Cu privire la a doua întrebare

43 Prin intermediul celei de a doua întrebări, instanța de trimitere solicită să se stabilească, în esență, căror condiții este supusă, din perspectiva dreptului Uniunii, regularitatea unei proceduri de admitere în cadrul unui sistem de acorduri precum cea în discuție în litigiul principal.

44 Trebuie să se arate că o astfel de procedură, atât timp cât obiectul său prezintă un interes transfrontalier cert, este supusă normelor fundamentale ale Tratatului FUE, în special principiilor nediscriminării și egalității de tratament între operatorii economici, precum și obligației de transparență care decurge din acestea, obligația amintită impunând recurgerea la o publicitate adecvată. În această privință, statele membre dispun, într-o situație precum cea în discuție în litigiul principal, de o anumită marjă de apreciere în vederea adoptării unor măsuri destinate să garanteze respectarea principiului egalității de tratament și a obligației de transparență.

45 Cerința privind transparența implică însă o publicitate care să permită operatorilor economici potențial interesați să ia cunoștință în mod corespunzător de derularea și de caracteristicile esențiale ale unei proceduri de admitere precum cea în discuție în litigiul principal.

46 Revine instanței de trimitere sarcina de a aprecia dacă procedura de admitere în discuție în litigiul principal îndeplinește aceste cerințe.

47 Prin urmare, trebuie să se răspundă la a doua întrebare adresată că, atât timp cât obiectul unei proceduri de admitere în cadrul unui sistem de acorduri precum cea în discuție în litigiul principal prezintă un interes transfrontalier cert, aceasta trebuie să fie concepută și organizată în conformitate cu normele fundamentale ale Tratatului FUE, în special cu principiile nediscriminării și egalității de tratament între operatorii economici, precum și cu obligația de transparență care decurge din acestea.

Cu privire la cheltuielile de judecată

48 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 cincea) declară:

1) **Articolul 1 alineatul (2) litera (a) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii trebuie interpretat în sensul că nu constituie un contract de achiziții publice în sensul acestei directive un sistem de acorduri precum cel în discuție în litigiul principal, prin care o entitate publică intenționează să achiziționeze bunuri pe piață încheind contracte, pe întreaga durată de valabilitate a acestui sistem, cu orice operator economic care se obligă se furnizeze bunurile în cauză în condiții predeterminate, fără să efectueze o alegere între operatorii interesați și permițând acestora să adere la sistemul menționat pe întreaga durată de valabilitate a acestuia.**

2) **Atât timp cât obiectul unei proceduri de admitere în cadrul unui sistem de acorduri precum cea în discuție în litigiul principal prezintă un interes transfrontalier cert, aceasta trebuie să fie concepută și organizată în conformitate cu normele fundamentale ale Tratatului FUE, în special cu principiile nediscriminării și egalității de tratament între operatorii economici, precum și cu obligația de transparență care decurge din acestea.**

Semnături