Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DE LA COUR (quatrième chambre)

26 mars 2020 *

« Renvoi préjudiciel – Marchés publics – Procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux – Directive 89/665/CEE – Procédures de passation des marchés des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications – Directive 92/13/CEE – Passation des marchés publics – Directives 2014/24/UE et 2014/25/UE – Contrôle de l'application des règles relatives à la passation des marchés publics – Réglementation nationale permettant à certains organismes d'enclencher une procédure d'office en cas de modification illégale d'un contrat en cours d'exécution – Forclusion du droit d'enclencher la procédure d'office – Principes de sécurité juridique et de proportionnalité »

Dans les affaires jointes C-496/18 et C-497/18,

ayant pour objet deux demandes de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduites par la Fővárosi Törvényszék (cour de Budapest-Capitale, Hongrie), par décisions du 7 juin 2018, parvenues à la Cour le 30 juillet 2018, dans les procédures

Hungeod Közlekedésfejlesztési, Földmérési, Út- és Vasúttervezési Kft. (C-496/18),

Sixense Soldata (C-496/18),

Budapesti Közlekedési Zrt. (C-496/18 et C-497/18),

contre

Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság,

en présence de :

Közbeszerzési Hatóság Elnöke,

LA COUR (quatrième chambre),

composée de M. M. Vilaras (rapporteur), président de chambre, MM. S. Rodin, D. Šváby, M^me^ K. Jürimäe et M. N. Piçarra, juges,

avocat général : M. M. Bobek,

greffier : M^me^ R. Şereş, administratrice,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 4 septembre 2019,

* Langue de procédure : le hongrois.

considérant les observations présentées :

– pour Budapesti Közlekedési Zrt., par Me T. J. Misefay, ügyvéd,

– pour la Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság, par Mme É. Horváth, en qualité d'agent,

– pour le Közbeszerzési Hatóság Elnöke, par M. T. A. Cseh, en qualité d'agent,

– pour le gouvernement hongrois, par M. M. Z. Fehér, en qualité d'agent,

– pour la Commission européenne, par Mme L. Haasbeek ainsi que par MM. P. Ondrůšek et A. Sipos, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 21 novembre 2019,

rend le présent

Arrêt

1 Les demandes de décision préjudicielle portent, en substance, sur l'interprétation de l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive 89/665/CEE du Conseil, du 21 décembre 1989, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux (JO 1989, L 395, p. 33), telle que modifiée par la directive 2007/66/CE du Parlement et du Conseil, du 11 décembre 2007 (JO 2007, L 335, p. 31) (ci-après la « directive 89/665 »), de l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive 92/13/CEE du Conseil, du 25 février 1992, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des règles communautaires sur les procédures de passation des marchés des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications (JO 1992, L 76, p. 14), telle que modifiée par la directive 2007/66 (ci-après la « directive 92/13 »), de l'article 83, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 février 2014, sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE (JO 2014, L 94, p. 65), de l'article 99, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/25/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 février 2014, relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et abrogeant la directive 2004/17/CE (JO 2014, L 94, p. 243), des articles 41 et 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte ») ainsi que des principes de sécurité juridique et de proportionnalité.

2 Ces demandes ont été présentées dans le cadre de deux litiges opposant, d'une part, Hungeod Közlekedésfejlesztési, Földmérési, Út- és Vasúttervezési Kft. (ci-après « Hungeod »), Sixense Soldata (ci-après « Sixense ») et Budapesti Közlekedési Zrt. (affaire C-496/18) ainsi que, d'autre part, Budapesti Közlekedési (affaire C-497/18) à la Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság (commission arbitrale des marchés publics de l'autorité des marchés publics, Hongrie) (ci-après la « commission arbitrale ») au sujet de la modification, en cours d'exécution, de contrats conclus à l'issue de procédures de passation de marchés publics.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

La directive 89/665

3 L'article 1er de la directive 89/665 prévoit :

« 1. [...]

Les États membres prennent, en ce qui concerne les procédures de passation des marchés publics relevant du champ d'application de la directive 2004/18/CE [du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services (JO 2004, L 134, p. 114), les mesures nécessaires pour garantir que les décisions prises par les pouvoirs adjudicateurs peuvent faire l'objet de recours efficaces et, en particulier, aussi rapides que possible, dans les conditions énoncées aux articles 2 à 2 septies de la présente directive, au motif que ces décisions ont violé le droit communautaire en matière de marchés publics ou les règles nationales transposant ce droit.

[...]

3. Les États membres s'assurent que les procédures de recours sont accessibles, selon des modalités que les États membres peuvent déterminer, au moins à toute personne ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir un marché déterminé et ayant été ou risquant d'être lésée par une violation alléguée. »

4 L'article 2 quinquies de la directive 89/665, intitulé « Absence d'effets », a été inséré par la directive 2007/66 et est ainsi libellé :

« 1. Les États membres veillent à ce qu'un marché soit déclaré dépourvu d'effets par une instance de recours indépendante du pouvoir adjudicateur ou à ce que l'absence d'effets dudit marché résulte d'une décision d'une telle instance dans chacun des cas suivants :

a) si le pouvoir adjudicateur a passé un marché sans avoir préalablement publié un avis de marché au *Journal officiel de l'Union européenne*, sans que cela soit autorisé en vertu des dispositions de la directive 2004/18/CE ;

[...]

2. Les conséquences du constat de l'absence d'effets d'un marché sont déterminées par le droit national. »

La directive 92/13

5 L'article 1er de la directive 92/13 dispose :

« 1. [...]

Les États membres prennent, en ce qui concerne les marchés relevant du champ d'application de la directive 2004/17/CE [du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux (JO 2004, L 134, p. 1)], les mesures nécessaires pour garantir que les décisions prises par les entités adjudicatrices peuvent faire l'objet de recours efficaces et, en particulier, aussi rapides

que possible, dans les conditions énoncées aux articles 2 à 2 septies de la présente directive, au motif que ces décisions ont violé le droit communautaire en matière de marchés ou les règles nationales transposant ce droit.

[...]

3. Les États membres s'assurent que les procédures de recours sont accessibles, selon des modalités que les États membres peuvent déterminer, au moins à toute personne ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir un marché déterminé et ayant été ou risquant d'être lésée par une violation alléguée. »

6 L'article 2 quinquies de la directive 92/13, intitulé « Absence d'effets », a été inséré par la directive 2007/66 et prévoit ce qui suit :

« 1. Les États membres veillent à ce qu'un marché soit déclaré dépourvu d'effets par une instance de recours indépendante de l'entité adjudicatrice ou à ce que l'absence d'effets dudit marché résulte d'une décision d'une telle instance dans chacun des cas suivants :

a) si l'entité adjudicatrice a passé un marché sans avoir préalablement publié un avis de marché au *Journal officiel de l'Union européenne*, sans que cela soit autorisé en vertu des dispositions de la directive 2004/17/CE ;

[...]

2. Les conséquences du constat de l'absence d'effets d'un marché sont déterminées par le droit national. »

La directive 2007/66

7 Les considérants 2, 25, 27 et 36 de la directive 2007/66 énoncent :

« (2) Les directives [89/665] et [92/13] ne s'appliquent [...] qu'aux marchés relevant du champ d'application des directives [2004/18] et [2004/17] selon l'interprétation qui en est faite par la Cour de justice des Communautés européennes, quels que soient la procédure concurrentielle ou le moyen de mise en concurrence utilisés, y compris les concours, les systèmes de qualification et les systèmes d'acquisition dynamique. Conformément à la jurisprudence de la [Cour], les États membres devraient veiller à l'existence de moyens de recours efficaces et rapides contre les décisions prises par les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices sur la question de savoir si un marché déterminé relève ou non du champ d'application personnel et matériel des directives [2004/18] et [2004/17].

[...]

(25) En outre, la nécessité d'assurer dans le temps la sécurité juridique des décisions prises par les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices requiert que soit fixé un délai minimal raisonnable de prescription des recours visant à faire constater l'absence d'effet du marché.

[...]

(27) Sachant que la présente directive renforce les procédures de recours nationales, particulièrement en cas de marchés de gré à gré illégaux, il conviendrait d'encourager les opérateurs économiques à recourir à ces nouveaux mécanismes. Par souci de sécurité juridique, l'invocabilité de l'absence d'effets d'un marché est limitée dans le temps. L'effectivité de cette limitation dans le temps devrait être respectée.

[...]

(36) La présente directive respecte les droits fondamentaux et observe les principes qui sont reconnus notamment par la [Charte]. En particulier, la présente directive vise à assurer le plein respect du droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial, conformément à l'article 47, premier et deuxième alinéas, de ladite [C]harte. »

La directive 2014/24

8 Les considérants 121 et 122 de la directive 2014/24 énoncent :

« (121) L'évaluation a montré que l'application de la réglementation de l'Union sur les marchés publics peut encore être nettement améliorée. Pour que la mise en œuvre de cette réglementation soit plus efficace et plus cohérente, il est essentiel d'avoir une bonne vue d'ensemble des éventuels problèmes structurels et des grandes lignes des politiques nationales en matière de marchés publics afin de trouver des solutions plus ciblées aux problèmes potentiels. [...]

(122) La directive [89/665] prévoit que certaines procédures de recours sont accessibles au moins à toute personne ayant ou ayant eu intérêt à obtenir un marché particulier et ayant été lésée ou risquant de l'être par une violation alléguée du droit de l'Union dans le domaine de la passation de marchés publics ou des règles nationales transposant ce droit. Ces procédures de recours ne devraient pas être affectées par la présente directive. Toutefois, les citoyens et les parties concernées, qu'ils soient organisés ou non, ainsi que d'autres personnes ou organismes qui n'ont pas accès aux procédures de recours en vertu de la directive [89/665] ont néanmoins un intérêt légitime en qualité de contribuables à ce qu'il existe de bonnes procédures de passation de marché. Ils devraient dès lors disposer de la possibilité, autrement qu'au moyen du système de recours prévu par la directive [89/665] et sans qu'ils se voient nécessairement conférer pour autant la qualité pour agir en justice, de signaler d'éventuelles violations de la présente directive à une autorité ou une structure compétente. [...] »

9 Aux termes de l'article 83, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/24 :

« 1. Pour assurer effectivement la bonne application et la mise en œuvre efficace de la présente directive, les États membres veillent à ce que, pour le moins, les tâches énoncées dans le présent article soient accomplies par une ou plusieurs autorités, organismes ou structures. Ils indiquent à la Commission toutes les autorités, instances ou structures qui sont compétentes pour ces tâches.

2. Les États membres veillent à ce que l'application des règles relatives à la passation des marchés publics soit contrôlée.

[...] »

La directive 2014/25

10 Les considérants 127 et 128 de la directive 2014/25 sont en substance identiques aux considérants 121 et 122 de la directive 2014/24.

11 L'article 99, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/25 prévoit :

« 1. Pour assurer effectivement la bonne application et la mise en œuvre efficace de la directive, les États membres veillent à ce que, pour le moins, les tâches énoncées dans le présent article soient accomplies par une ou plusieurs autorités, organismes ou structures. Ils indiquent à la Commission toutes les autorités ou structures qui sont compétentes pour ces tâches.

2. Les États membres veillent à ce que l'application des règles relatives à la passation des marchés publics soit contrôlée.

[...] »

Le droit hongrois

La loi de 2003 sur les marchés publics

12 L'article 303, paragraphe 1, de la közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (loi n° CXXIX de 2003, relative aux marchés publics, ci-après la « loi de 2003 sur les marchés publics ») dispose :

« Les parties ne peuvent modifier la partie du contrat établie sur la base des conditions énoncées dans l'appel d'offres ou dans la documentation y afférente, ainsi que sur la base du contenu de l'offre, que lorsque le contrat, en raison d'une circonstance survenue après la conclusion du contrat – pour une cause non prévisible au moment de la conclusion de celui-ci – enfreint l'intérêt légitime substantiel d'un des cocontractants. »

13 L'article 306/A, paragraphe 2, de la loi de 2003 sur les marchés publics est libellé comme suit :

« Est nul tout contrat relevant du champ d'application de la présente loi lorsque

a) celui-ci a été conclu en écartant illégalement la procédure de marché public

[...] »

14 L'article 307 de la loi de 2003 sur les marchés publics prévoit :

« (1) L'entité adjudicatrice a l'obligation de rédiger, conformément au modèle prévu dans une règle de droit spécifique, un communiqué sur la modification du contrat ainsi que sur l'exécution du contrat, et de le publier par un avis à faire paraître dans le *Közbeszerzési Értesítő [(Bulletin des marchés publics)]*. Cet avis doit être remis au plus tard dans le délai de quinze jours ouvrables à partir de la modification du contrat, ou de l'exécution du contrat par les deux parties. Dans le cas d'un contrat conclu pour une durée supérieure à un an ou pour une durée indéterminée, il convient de rédiger annuellement, à compter de la date de conclusion du contrat, un communiqué sur l'exécution partielle du contrat. Dans le cadre de l'obligation d'information relative à l'exécution du contrat – si l'exécution a lieu à une autre date, ou à d'autres dates que prévu – il convient d'indiquer spécifiquement la date d'exécution du contrat reconnue par l'entité adjudicatrice, ainsi que la date de l'exécution de la contrepartie. Dans le communiqué, la partie qui a conclu le contrat en tant que soumissionnaire doit déclarer si elle est d'accord avec les éléments qui y figurent.

[...]

(3) Le président du conseil des marchés publics prend l'initiative d'enclencher une procédure d'office devant la [commission arbitrale] s'il est plausible que la modification du contrat s'est faite en violation de l'article 303, ou que l'exécution du contrat s'est faite en violation de l'article 304 ou de l'article 305. »

15 L'article 327 de la loi de 2003 sur les marchés publics dispose :

« (1) Les entités ou personnes suivantes peuvent prendre l'initiative d'enclencher une procédure d'office devant la [commission arbitrale] si, lors de l'exercice de leurs compétences, elles prennent connaissance d'un comportement ou d'une omission contraires à la présente loi :

a) le président du conseil des marchés publics ;

[...]

(2) Une procédure d'office devant la [commission arbitrale]

a) peut être enclenchée à l'initiative d'un des organismes visés au paragraphe 1, sous a), b) et d) à i), dans les trente jours à compter de la date à laquelle ledit organisme a pris connaissance de l'infraction, ou, dans le cas où la procédure de marché public a été écartée, à compter de la conclusion du contrat, ou – si celle-ci ne peut pas être établie – à partir de la date à laquelle il a pris connaissance du début de l'exécution du contrat par l'une ou l'autre partie, mais au plus tard dans le délai d'un an à compter de la survenance de l'infraction, ou de trois ans dans le cas où la procédure de marché public a été écartée.

[...] »

16 L'article 328 de la loi de 2003 sur les marchés publics prévoit :

« (1) Le président du conseil des marchés publics prend l'initiative d'enclencher une procédure d'office devant la [commission arbitrale]

[...]

c) dans le cas visé à l'article 307, paragraphe 3.

(2) L'article 327, paragraphes 2 à 7, est applicable à l'initiative visée au paragraphe 1 ci-dessus. »

17 Aux termes de l'article 379, paragraphe 2, de la loi de 2003 sur les marchés publics :

« Le conseil [des marchés publics]

[...]

l) suit attentivement la modification et l'exécution des contrats conclus à l'issue d'une procédure de marché public (article 307, paragraphe 4) ;

[...] »

La loi de 2015 sur les marchés publics

18 L'article 2, paragraphe 8, de la közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény (loi nº CXLIII de 2015, relative aux marchés publics, ci-après la « loi de 2015 sur les marchés publics ») dispose :

« Dans la mesure où la présente loi n'en dispose pas autrement, les dispositions du [code civil] s'appliquent aux contrats conclus à l'issue d'une procédure de marché public. »

19 L'article 148, paragraphe 1, de la loi de 2015 sur les marchés publics est libellé comme suit :

« La procédure devant la [commission arbitrale] est engagée sur demande ou d'office. »

20 L'article 152, paragraphes 1 et 2, de la loi de 2015 sur les marchés publics prévoit :

« (1) Les entités ou personnes suivantes peuvent prendre l'initiative d'enclencher une procédure d'office devant la [commission arbitrale] si, lors de l'exercice de leurs compétences, elles prennent connaissance d'un comportement ou d'une omission contraires à la présente loi :

a) le Közbeszerzési Hatóság Elnöke [(président de l'autorité des marchés publics, Hongrie)] ;

[...]

(2) Une des entités ou personnes visées au paragraphe 1 peut prendre l'initiative d'enclencher une procédure d'office devant la [commission arbitrale] dans les soixante jours à compter de la date à laquelle ledit organisme a pris connaissance de l'infraction, mais

a) au plus tard dans le délai de trois ans à compter de la survenance de l'infraction,

b) par dérogation à la disposition sous a), dans le cas où les achats ont été réalisés sans passer par une procédure de marché public, au maximum dans les cinq ans à compter de la conclusion du contrat, ou – si celle-ci ne peut pas être établie – à compter du début de l'exécution du contrat par l'une ou l'autre partie ou

c) par dérogation aux dispositions sous a) et b), dans le cas où les acquisitions sont réalisées grâce à une aide, pendant la durée de conservation des documents imposée dans une règle de droit spécifique relative au versement et à l'utilisation de l'aide considérée, mais au moins dans un délai de cinq ans à compter de la survenance de l'infraction – dans le cas où les acquisitions ont été réalisées sans passer par une procédure de marché public, à compter de la date de conclusion du contrat, ou, si celle-ci ne peut pas être établie, à compter du début de l'exécution du contrat par l'une ou l'autre partie. »

21 Aux termes de l'article 153 de la loi de 2015 sur les marchés publics :

« (1) Le président de l'autorité des marchés publics prend l'initiative d'enclencher la procédure d'office devant la [commission arbitrale]

[...]

c) s'il est plausible, au vu du résultat du contrôle administratif effectué par l'autorité des marchés publics en vertu de l'article 187, paragraphe 2, sous j), ou même sans engager de contrôle administratif, que la modification ou l'exécution du contrat s'est faite en violation de la présente loi, notamment si une infraction telle que visée à l'article 142, paragraphe 2 a été commise.

[...]

(3) L'article 152, paragraphes 2 à 8, est applicable à l'initiative visée aux paragraphes 1 et 2. »

22 L'article 187, paragraphes 1 et 2, de la loi de 2015 sur les marchés publics prévoit :

« (1) L'autorité des marchés publics a pour mission de contribuer efficacement, tout en tenant compte de l'intérêt public et des intérêts des entités adjudicatrices et des soumissionnaires, à la conception de la politique en matière de marchés publics, à l'émergence et à la généralisation de comportements conformes au droit en matière de marchés publics, afin de favoriser la publicité et la transparence de la dépense publique.

(2) L'autorité

[...]

j) suit attentivement la modification des contrats conclus à l'issue d'une procédure de marché public et, dans le cadre du contrôle administratif [...], en contrôle également l'exécution – en vertu de règles détaillées prévues dans une règle spécifique – et, notamment, prend les mesures visées à l'article 153, paragraphe 1, sous c), et à l'article 175 ;

[...] »

23 Aux termes de l'article 197, paragraphe 1, de la loi de 2015 sur les marchés publics :

« Les dispositions de la présente loi s'appliquent aux contrats conclus à l'issue de procédures d'attribution [...] ou de passation de marchés publics engagées après son entrée en vigueur, de même qu'aux procédures de concours engagées après cette date, ainsi qu'aux procédures de recours y afférentes qui ont été demandées, enclenchées ou engagées d'office, en ce compris les procédures de règlement amiable des litiges. Les dispositions de l'article 139, de l'article 141, de l'article 142, de l'article 153, paragraphe 1, sous c), et de l'article 175 s'appliquent à la possibilité de modifier, sans mener une nouvelle procédure de marché public, des contrats conclus à l'issue de marchés ou procédures de marchés publics engagés avant l'entrée en vigueur de la présente loi, ainsi qu'au contrôle de la modification et de l'exécution, les dispositions du chapitre XXI étant par ailleurs applicables aux procédures de recours y afférentes. »

Le décret gouvernemental 4/2011

24 L'article 1er, paragraphe 1, du 2007-2013 programozási időszakban az Európai Regionális Fejlesztési Alapból, az Európai Szociális Alapból és a Kohéziós Alapból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 4/2011 (I. 28) Korm. Rendelet [décret gouvernemental 4/2011 (I. 28), relatif à l'utilisation des concours du Fonds européen de développement régional, du Fonds social européen et du Fonds de cohésion pour la période de programmation 2007-2013, ci-après le « décret gouvernemental 4/2011 »] prévoit :

« Le champ d'application du présent règlement s'étend à la prise en charge et à l'exécution d'engagements – à titre onéreux ou destinés à des subventions – provenant du Fonds européen de développement régional, du Fonds social européen et du Fonds de cohésion [...] pour la période de programmation 2007-2013 – à l'exception des concours des programmes de coopération territoriale européenne –, au contrôle de l'exécution, aux personnes physiques, morales et entités dépourvues de la personnalité juridique participant à leur utilisation, à la liquidation et au contrôle, aux demandeurs, destinataires et bénéficiaires de subventions. »

25 Aux termes de l'article 80, paragraphe 3, du décret gouvernemental 4/2011 :

« Le bénéficiaire ainsi que les entités participant à la liquidation des aides tiennent une comptabilité distincte pour chaque projet, ils enregistrent séparément tous les documents liés au projet et les conservent au moins jusqu'au 31 décembre 2020. »

Le code civil

26 L'article 200, paragraphe 2, de la Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (loi n° IV de 1959, instituant le code civil) dispose :

« Est nul tout contrat qui enfreint ou contourne une règle de droit, à moins que ladite règle ne prévoie une autre conséquence juridique. »

27 L'article 6:95 de la Polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (loi n° V de 2013, instituant le code civil) prévoit :

« Est nul tout contrat qui enfreint ou contourne une règle de droit, à moins que ladite règle ne prévoie une autre conséquence juridique. Sans préjudice d'autres sanctions juridiques, un contrat est aussi nul lorsqu'une règle de droit l'énonce spécifiquement ou que son objectif est d'interdire l'effet de droit qui est recherché au moyen du contrat en question. »

Les litiges au principal et les questions préjudicielles

L'affaire C-496/18

28 Le 30 septembre 2005, Budapesti Közlekedési a publié, en qualité de pouvoir adjudicateur, un appel d'offres au *Journal officiel de l'Union européenne* en vue de l'attribution d'un marché public ayant pour objet l'« acquisition d'un système de monitoring pour la surveillance des mouvements des structures et le contrôle du bruit et des vibrations pendant la première tranche de construction de la ligne de métro n° 4 à Budapest [(Hongrie)] », dont la valeur estimée dépassait les seuils communautaires et qui bénéficiait d'un concours financier de l'Union européenne. Le marché a été attribué à un groupement d'entreprises, composé de Hungeod et de Sixense.

29 Le 1er mars 2006, le contrat relatif au marché a été signé.

30 Le 5 octobre 2009, les parties contractantes ont décidé de modifier le contrat en invoquant des circonstances imprévisibles. Cette modification a fait l'objet d'un communiqué publié au *Közbeszerzési Értesítő (Bulletin des marchés publics)* le 18 novembre 2009.

31 Le 29 mai 2017, le président de l'autorité des marchés publics a saisi la commission arbitrale en demandant à celle-ci, d'une part, de constater que les requérantes au principal avaient commis une infraction en ayant modifié le contrat en méconnaissance de l'article 303, paragraphe 1, de la loi de 2003 sur les marchés publics et, d'autre part, de leur infliger des amendes. Il a indiqué avoir pris connaissance de l'infraction le 30 mars 2017 et a fait référence, pour fonder sa demande, à l'article 153, paragraphe 3, ainsi qu'à l'article 152, paragraphe 2, sous a), de la loi de 2015 sur les marchés publics.

32 Dans sa décision du 3 août 2017, la commission arbitrale a, au préalable, considéré que les dispositions procédurales de la loi de 2015 sur les marchés publics étaient applicables en l'occurrence, dès lors que, si cette loi n'était entrée en vigueur que le 1er novembre 2015 et que, en principe, elle ne concernait que les contrats conclus après cette date, elle s'appliquait, en vertu des dispositions transitoires

contenues à son article 197, paragraphe 1, au contrôle des modifications de contrats intervenues avant son entrée en vigueur. Elle a précisé que le projet exécuté dans le cadre du contrat en cause au principal bénéficiait d'un financement de l'Union et que, partant, conformément à l'article 80, paragraphe 3, du décret gouvernemental 4/2011, le délai pour enclencher une procédure d'office expirait le 31 décembre 2020.

33 Sur le fond, après avoir constaté la violation de l'article 303 de la loi de 2003 sur les marchés publics, la commission arbitrale a condamné Budapesti Közlekedési au paiement d'une amende de 25 000 000 de forints hongrois (HUF) (environ 81 275 euros) et, solidairement, Hungeod et Sixense au paiement d'une amende de 5 000 000 de HUF (environ 16 255 euros).

34 Les requérantes au principal ont introduit un recours contre la décision de la commission arbitrale devant la Fővárosi Törvényszék (cour de Budapest-Capitale, Hongrie).

35 La juridiction de renvoi s'interroge sur les exigences qui découlent du droit de l'Union, plus précisément du principe de sécurité juridique, dans un cas où la nouvelle réglementation d'un État membre, telle que la loi de 2015 sur les marchés publics, autorise, pour un marché public conclu avant son entrée en vigueur, l'autorité de contrôle à ouvrir d'office, nonobstant l'expiration des délais de forclusion prévus par la réglementation nationale antérieure, une enquête sur les infractions en matière de marchés publics commises avant son entrée en vigueur, à faire établir l'infraction et prononcer une sanction par la commission arbitrale.

36 La juridiction de renvoi expose que, contrairement aux affaires dans lesquelles la Cour a eu à se prononcer en matière de délais de recours dans le contexte de procédures de marchés publics, l'affaire C-496/18 concerne le droit pour une autorité de contrôle d'engager un recours dans l'intérêt de la protection objective des droits. Elle s'interroge sur la mise en œuvre dans un tel contexte des principes du droit de l'Union, tels que les principes de sécurité juridique ou d'effectivité.

37 La juridiction de renvoi fait également référence au contenu de l'article 99 de la directive 2014/25 et se demande s'il existe des limites aux pouvoirs qui sont conférés aux États membres en matière de prérogatives des autorités de contrôle et si les exigences du droit de l'Union en matière de protection des personnes intéressées à obtenir un marché particulier sont également valables dans ce cadre.

38 Elle exprime ses doutes sur la compatibilité avec le droit de l'Union de la faculté prévue, à titre de mesure transitoire, à l'article 197, paragraphe 1, de la loi de 2015 sur les marchés publics, de contrôler les modifications contractuelles qui se sont produites avant l'entrée en vigueur de cette loi.

39 La juridiction de renvoi s'interroge sur la possibilité d'appliquer la règle selon laquelle, en cas de projet financé par des fonds de l'Union, le délai de recours est lié au délai de conservation des documents, dès lors que cette règle a été introduite par la loi de 2015 sur les marchés publics.

40 Elle se demande s'il est pertinent, aux fins de l'appréciation de ces questions de droit, de savoir quelles étaient les lacunes juridiques, réglementaires, techniques ou organisationnelles ou les autres obstacles en raison desquels l'infraction à la réglementation sur les marchés publics n'avait pas fait l'objet d'une enquête au moment où elle a été commise.

41 La juridiction de renvoi souligne que les considérants 25 et 27 de la directive 2007/66 n'insistent sur l'exigence de sécurité juridique qu'en ce qui concerne les recours visant à faire constater l'absence d'effet du marché et non ceux visant à faire constater une infraction et à la sanctionner.

42 Dans ces conditions la Fővárosi Törvényszék (cour de Budapest-Capitale) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Faut-il interpréter l'article 41, paragraphe 1, et l'article 47 de la [Charte], les considérants 2, 25, 27 et 36 de la directive [2007/66] ainsi que l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive [92/13] et, dans le contexte de ces dispositions, le principe général du droit de l'Union de la sécurité juridique, ainsi que l'exigence de pouvoir disposer, en matière de marchés publics, d'un recours rapide et efficace contre les décisions des entités adjudicatrices, en ce sens que ceux-ci s'opposent à la réglementation d'un État membre qui, pour un marché public conclu avant son entrée en vigueur, autorise de manière générale l'autorité (de contrôle) qu'elle a créée, et qui a reçu compétence à cet effet, à enclencher dans le délai prévu par cette nouvelle réglementation, après expiration des délais prévus sous peine de forclusion par la réglementation nationale antérieure pour enquêter sur les infractions à la réglementation sur les marchés publics commises avant l'entrée en vigueur de cette nouvelle réglementation, une enquête sur une infraction à la réglementation sur les marchés publics, à l'examiner sur le fond et, en conséquence de cela, à établir l'infraction et sa sanction au titre de la réglementation sur les marchés publics, et, au-delà, à annuler le contrat et appliquer les conséquences de cette annulation ?

2) Peut-on considérer que les dispositions et principes invoqués dans la première question ne concernent pas uniquement l'effectivité du droit de recours – subjectif, individuel – des personnes concernées par l'attribution d'un marché public, mais qu'ils sont valables également en ce qui concerne le droit d'enclencher et de mener une procédure de recours qui a été donné aux autorités (de contrôle) créées par le droit de l'État membre, lesquelles sont investies d'une mission de protection de l'intérêt public et autorisées à enquêter d'office sur les infractions à la réglementation en matière de marchés publics qu'elles ont le pouvoir de détecter ?

3) L'article 99, paragraphes 1 et 2, de la directive [2014/25] implique-t-il que, malgré l'expiration des délais de forclusion applicables en vertu de la réglementation antérieure, le droit national puisse – pour des raisons de protection des intérêts financiers de l'Union en matière de marchés publics – autoriser de manière générale, par une nouvelle réglementation législative, des autorités (de contrôle) qui sont investies d'une mission de protection de l'intérêt public et autorisées par le droit de l'État membre à enquêter d'office sur les infractions à la réglementation en matière de marchés publics qu'elles ont le pouvoir de détecter, à enquêter sur des infractions à la réglementation sur les marchés publics commises avant l'entrée en vigueur de cette nouvelle réglementation et à enclencher et mener une procédure de recours ?

4) Lors de l'appréciation – compte tenu des dispositions et des principes invoqués dans la première question – de la compatibilité avec le droit de l'Union de la compétence de contrôle octroyée aux autorités (de contrôle), telle que détaillée dans la première et dans la troisième questions, est-il pertinent de savoir quels étaient les lacunes juridiques, réglementaires, techniques ou organisationnelles ou autres obstacles en raison desquels l'infraction à la réglementation sur les marchés publics n'a pas fait l'objet d'une enquête au moment où elle a été commise ?

5) Faut-il interpréter l'article 41, paragraphe 1, et l'article 47 de la [Charte], les considérants 2, 25, 27 et 36 de la directive [2007/66] ainsi que l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive [92/13] et, dans le contexte de ces dispositions, le principe général du droit de l'Union de la sécurité juridique, ainsi que l'exigence de pouvoir disposer, en matière de marchés publics, d'un recours rapide et efficace contre les décisions des entités adjudicatrices, et, en outre, le principe de proportionnalité, en ce sens que – même si les compétences visées dans les quatre premières questions peuvent, compte tenu de ces principes, être confiées à des autorités (de contrôle) qui sont investies d'une mission de protection de l'intérêt public et autorisées par le droit de l'État membre à enquêter d'office sur les infractions à la réglementation en matière de marchés publics qu'elles ont le pouvoir de détecter – la juridiction nationale peut apprécier le caractère raisonnable et proportionné des périodes écoulées entre la commission de l'infraction, l'expiration

des délais de forclusion antérieurs et la procédure engagée afin d'enquêter sur l'infraction, et peut en tirer des conséquences en ce qui concerne le défaut de validité de la décision administrative attaquée ou toute autre conséquence juridique prévue par le droit de l'État membre ? »

L'affaire C-497/18

43 Le 3 janvier 2009, Budapesti Közlekedési a publié, en qualité de pouvoir adjudicateur, un appel d'offres au *Journal officiel de l'Union européenne* en vue de l'attribution d'un marché public ayant pour objet « la réalisation de tâches d'expertise liées à la gestion du projet DBR pendant la première tranche de la construction de la ligne de métro n° 4 7e partie : Expert en gestion des risques », dont la valeur estimée dépassait les seuils communautaires et qui bénéficiait d'un concours financier de l'Union. Le marché a été attribué à Matrics Consults Ltd, établie au Royaume-Uni.

44 Le 14 mai 2009, le contrat relatif au marché a été signé. Il a été résilié le 16 novembre 2011 par Budapesti Közlekedési avec effet au 31 décembre 2011.

45 Le 30 mai 2017, le président de l'autorité des marchés publics a saisi la commission arbitrale en lui demandant, d'une part, de constater que Budapesti Közlekedési et Matrics Consults avaient commis des infractions et, d'autre part, de leur infliger des amendes. Il a constaté que, si les parties au contrat n'avaient pas modifié celui-ci par écrit, elles s'étaient, par leur comportement lors du paiement des factures et de l'établissement des certificats d'exécution, écartées des conditions de paiement définies à l'époque de la soumission de l'offre et insérées dans ce contrat, dans une mesure telle que ces changements devaient être considérés comme une modification du contrat. Ainsi, selon le président de l'autorité des marchés publics, ces parties avaient violé l'article 303, paragraphe 1, de la loi de 2003 sur les marchés publics. Il a indiqué avoir pris connaissance de l'infraction le 31 mars 2017, celle-ci étant présumée avoir eu lieu le 8 février 2010.

46 Dans sa décision du 18 août 2017, la commission arbitrale a, au préalable, considéré que les dispositions procédurales de la loi de 2015 sur les marchés publics étaient applicables en l'occurrence, dès lors que, si cette loi n'était entrée en vigueur que le 1er novembre 2015 et que, en principe, elle ne concernait que les contrats conclus après cette date, elle s'appliquait, en vertu des dispositions transitoires contenues à son article 197, paragraphe 1, au contrôle des modifications de contrats intervenues avant la date de son entrée en vigueur.

47 Sur le fond, après avoir constaté une violation de l'article 303 de la loi de 2003 sur les marchés publics, la commission arbitrale a infligé une amende de 27 000 000 de HUF (environ 88 938 euros) à Budapesti Közlekedési ainsi qu'une amende de 13 000 000 de HUF (environ 42 822 euros) à Matrics Consults.

48 Budapesti Közlekedési et Matrics Consults ont introduit un recours contre la décision de la commission arbitrale devant la Fővárosi Törvényszék (cour de Budapest-Capitale).

49 La juridiction de renvoi expose des considérations similaires à celles formulées dans l'affaire C-496/18, telles qu'exposées aux points 35 à 41 du présent arrêt.

50 Dans ces conditions la Fővárosi Törvényszék (cour de Budapest-Capitale) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Faut-il interpréter l'article 41, paragraphe 1, et l'article 47, de la [Charte], les considérants 2, 25, 27 et 36 de la directive [2007/66], ainsi que l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive [89/665] et, dans le contexte de ces dispositions, le principe général du droit de l'Union de la sécurité juridique, ainsi que l'exigence de pouvoir disposer, en matière de marchés publics, d'un recours rapide et efficace contre les décisions des entités adjudicatrices, en ce sens que ceux-ci s'opposent à la réglementation d'un État membre qui, pour un marché public conclu avant son entrée en

vigueur, autorise de manière générale l'autorité (de contrôle) qu'elle a créée, et qui a reçu compétence à cet effet, à enclencher dans le délai prévu par cette nouvelle réglementation, après expiration des délais prévus sous peine de forclusion par la réglementation nationale antérieure pour enquêter sur les infractions à la réglementation sur les marchés publics commises avant l'entrée en vigueur de cette nouvelle réglementation, une enquête sur une infraction à la réglementation sur les marchés publics, à l'examiner sur le fond et, en conséquence de cela, à établir l'infraction et sa sanction au titre de la réglementation sur les marchés publics et, au-delà, à annuler le contrat et à appliquer les conséquences de cette annulation ?

2) Peut-on considérer que les dispositions et les principes invoqués dans la première question ne concernent pas uniquement l'effectivité du droit de recours – subjectif, individuel – des personnes concernées par l'attribution d'un marché public, mais qu'ils sont valables également en ce qui concerne le droit d'enclencher et de mener une procédure de recours qui a été donné aux autorités (de contrôle) créées par le droit de l'État membre, lesquelles sont investies d'une mission de protection de l'intérêt public et autorisées à enquêter d'office sur les infractions à la réglementation en matière de marchés publics qu'elles ont le pouvoir de détecter ?

3) L'article 83, paragraphes 1 et 2, de la directive [2014/24] implique-t-il que, malgré l'expiration des délais de forclusion applicables en vertu de la réglementation antérieure, le droit national puisse – pour des raisons de protection des intérêts financiers de l'Union en matière de marchés publics – autoriser de manière générale, par une nouvelle réglementation législative, des autorités (de contrôle) qui sont investies d'une mission de protection de l'intérêt public et autorisées par le droit de l'État membre à enquêter d'office sur les infractions à la réglementation en matière de marchés publics qu'elles ont le pouvoir de détecter, à enquêter sur des infractions à la réglementation sur les marchés publics commises avant l'entrée en vigueur de cette nouvelle réglementation et à enclencher et à mener une procédure de recours ?

4) Lors de l'appréciation – compte tenu des dispositions et des principes invoqués dans la première question – de la compatibilité avec le droit de l'Union de la compétence de contrôle octroyée aux autorités (de contrôle), telle que détaillée dans la première et dans la troisième questions, est-il pertinent de savoir quels étaient les lacunes juridiques, réglementaires, techniques ou organisationnelles ou autres obstacles en raison desquels l'infraction à la réglementation sur les marchés publics n'a pas fait l'objet d'une enquête au moment où elle a été commise ?

5) Faut-il interpréter l'article 41, paragraphe 1, et l'article 47 de la [Charte], les considérants 2, 25, 27 et 36 de la directive [2007/66], ainsi que l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive [89/665] et, dans le contexte de ces dispositions, le principe général du droit de l'Union de la sécurité juridique, ainsi que l'exigence de pouvoir disposer, en matière de marchés publics, d'un recours rapide et efficace contre les décisions des entités adjudicatrices, et, en outre, le principe de proportionnalité, en ce sens que – même si les compétences visées dans les quatre premières questions peuvent, compte tenu de ces principes, être confiées à des autorités (de contrôle) qui sont investies d'une mission de protection de l'intérêt public et autorisées par le droit de l'État membre à enquêter d'office sur les infractions à la réglementation en matière de marchés publics qu'elles ont le pouvoir de détecter – la juridiction nationale peut apprécier le caractère raisonnable et proportionné des périodes écoulées entre la commission de l'infraction, l'expiration des délais de forclusion antérieurs et la procédure engagée afin d'enquêter sur l'infraction, et peut en tirer des conséquences en ce qui concerne le défaut de validité de la décision administrative attaquée ou toute autre conséquence juridique prévue par le droit de l'État membre ? »

51 Par une décision du président de la Cour du 18 septembre 2018, les affaires C-496/18 et C-497/18 ont été jointes aux fins des procédures écrites et orales ainsi que de l'arrêt.

Sur la recevabilité des demandes de décision préjudicielle

52 Le président de l'autorité des marchés publics et le gouvernement hongrois considèrent que les demandes de décision préjudicielle sont irrecevables au motif que la réglementation nationale en cause au principal, plus particulièrement l'article 303 de la loi de 2003 sur les marchés publics et l'article 197 de la loi de 2015 sur les marchés publics, ne relève pas du champ d'application du droit de l'Union.

53 À cet égard, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, les questions relatives à l'interprétation du droit de l'Union posées par le juge national dans le cadre réglementaire et factuel qu'il définit sous sa responsabilité, et dont il n'appartient pas à la Cour de vérifier l'exactitude, bénéficient d'une présomption de pertinence. En effet, dès lors que ces questions portent sur une interprétation du droit de l'Union, la Cour est, en principe, tenue de statuer (voir, en ce sens, arrêt du 17 octobre 2019, Comida paralela 12, C-579/18, EU:C:2019:875, point 18 et jurisprudence citée).

54 Il appartient ainsi aux seules juridictions nationales, qui sont saisies d'un litige et doivent assumer la responsabilité de la décision judiciaire à intervenir, d'apprécier, au regard des particularités propres à chaque affaire, tant la nécessité d'une décision préjudicielle afin de rendre leur jugement que la pertinence des questions soumises à la Cour (arrêt du 17 octobre 2019, Comida paralela 12, C-579/18, EU:C:2019:875, point 19 et jurisprudence citée).

55 Cependant, s'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation sollicitée du droit de l'Union n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal, ou que la Cour ne dispose pas des éléments de fait et de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées, elle peut rejeter la demande de décision préjudicielle comme étant irrecevable (arrêt du 17 octobre 2019, Comida paralela 12, C-579/18, EU:C:2019:875, point 20 et jurisprudence citée).

56 En l'occurrence, par ses questions préjudicielles, la juridiction de renvoi interroge la Cour sur le point de savoir si différentes dispositions du droit de l'Union, qu'il s'agisse de la Charte, des directives 89/665 et 92/13, relatives aux procédures de recours en matière de passation des marchés publics, ou des directives 2014/24 et 2014/25, relatives à la passation des marchés publics, ainsi que certains principes généraux de ce droit, notamment ceux de sécurité juridique et de proportionnalité, s'opposent à la possibilité, prévue par la réglementation hongroise, d'autoriser une autorité nationale de contrôle à engager d'office, sous l'empire d'une loi nouvelle, une procédure de contrôle des modifications apportées à un contrat de marché public, afin que des sanctions soient imposées aux parties à ce contrat par l'autorité de contrôle et que, éventuellement, la nullité de ces modifications contractuelles soit constatée par le juge national.

57 Or, il ressort des décisions de renvoi que les contrats ayant fait l'objet des modifications en cause au principal relevaient, à la date de leur conclusion, du champ d'application du droit de l'Union, dès lors que les marchés publics y afférents dépassaient les seuils prévus par la réglementation de l'Union pertinente.

58 Par ailleurs, il apparaît, à première vue, particulièrement nécessaire à la juridiction de renvoi d'être éclairée sur le point de savoir si les directives ou les principes généraux du droit de l'Union qu'elle invoque s'opposent à une procédure d'office, telle que celle en cause au principal.

59 Enfin, aucun élément du dossier dont dispose la Cour ne permet de supposer que l'interprétation sollicitée du droit de l'Union n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet des litiges au principal, ou que la Cour ne dispose pas des éléments de fait et de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions posées.

60 Il découle de ce qui précède que les demandes de décision préjudicielle sont recevables.

Sur les questions préjudicielles

Observations liminaires

61 Selon la juridiction de renvoi, la solution des litiges au principal dépend du point de savoir si les directives et les principes généraux du droit de l'Union, mentionnés au point 56 du présent arrêt, s'opposent à une réglementation nationale en vertu de laquelle une autorité nationale de contrôle peut engager d'office une procédure de recours à l'égard de modifications apportées à des contrats de marchés publics, alors même que ces modifications ont eu lieu sous l'empire d'une réglementation antérieure et que le délai de forclusion prévu par celle-ci avait déjà expiré à la date à laquelle la procédure a été engagée d'office.

62 En premier lieu, il convient de constater que les dispositions de la Charte invoquées par la juridiction de renvoi ne sont pas pertinentes pour éclairer celle-ci dans le cadre des litiges au principal.

63 En effet, d'une part, il résulte clairement du libellé de l'article 41 de la Charte que celui-ci s'adresse non pas aux États membres, mais uniquement aux institutions, organes et organismes de l'Union (voir, en ce sens, arrêts du 21 décembre 2011, Cicala, C-482/10, EU:C:2011:868, point 28, et du 9 mars 2017, Doux, C-141/15, EU:C:2017:188, point 60).

64 D'autre part, il y a lieu de rappeler que, lorsqu'ils définissent les modalités procédurales des recours en justice destinés à assurer la sauvegarde des droits conférés par le droit de l'Union aux candidats et aux soumissionnaires lésés par des décisions des pouvoirs adjudicateurs, les États membres doivent veiller à ce qu'il ne soit pas porté atteinte aux droits conférés aux particuliers par le droit de l'Union, en particulier au droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial, consacré à l'article 47 de la Charte (voir, en ce sens, arrêt du 15 septembre 2016, Star Storage e.a., C-439/14 et C-488/14, EU:C:2016:688, points 43 à 45, ainsi que ordonnance du 14 février 2019, Cooperativa Animazione Valdocco, C-54/18, EU:C:2019:118, point 30).

65 Or, il ne ressort d'aucun élément du dossier dont dispose la Cour que la procédure de recours d'office à l'égard d'infractions à la réglementation en matière de marchés publics aurait pour effet de porter atteinte au droit à un recours effectif ou à celui d'accéder à un tribunal impartial.

66 En second lieu, les différentes questions préjudicielles se recoupant sur plusieurs plans, elles doivent être regroupées et reformulées, afin d'apporter à la juridiction de renvoi les réponses les plus précises possibles.

67 Dès lors, il doit être considéré que la juridiction de renvoi demande, en substance, premièrement, par ses deuxièmes questions, si les considérants 25 et 27 de la directive 2007/66, l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive 89/665, l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive 92/13, l'article 83, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/24 et l'article 99, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/25 imposent ou interdisent aux États membres d'adopter une réglementation en vertu de laquelle une autorité de contrôle peut enclencher, pour des motifs de protection des intérêts financiers de l'Union, une procédure de recours d'office afin de contrôler les infractions à la réglementation en matière de marchés publics, deuxièmement, par ses premières, troisièmes et quatrièmes questions, si le principe général de sécurité juridique s'oppose à ce que, dans le cadre d'une procédure de recours d'office enclenchée par une autorité de contrôle, pour des motifs de protection des intérêts financiers de l'Union, une réglementation nationale prévoie, afin de contrôler la légalité de modifications de contrats de marché public, l'engagement d'une telle procédure dans le délai de forclusion qu'elle fixe, alors même que le délai de forclusion prévue par la réglementation antérieure, applicable à la date de ces modifications, a expiré, et, troisièmement, par ses cinquièmes questions, si, dans l'hypothèse où il serait répondu négativement aux premières, aux troisièmes et aux quatrièmes questions, le principe de proportionnalité s'oppose à ce qu'une juridiction nationale puisse apprécier le caractère raisonnable et

proportionné des périodes écoulées entre la commission de l'infraction, l'expiration des délais de forclusion antérieurs et la procédure engagée afin d'enquêter sur l'infraction, et puisse en tirer des conséquences sur la validité de la décision administrative attaquée ou toute autre conséquence juridique prévue par le droit de l'État membre.

Sur les deuxièmes questions

68 Par ses deuxièmes questions, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les considérants 25 et 27 de la directive 2007/66, l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive 89/665, l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive 92/13, l'article 83, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/24 et l'article 99, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/25 imposent ou interdisent aux États membres d'adopter une réglementation en vertu de laquelle une autorité de contrôle peut enclencher, pour des motifs de protection des intérêts financiers de l'Union, une procédure de recours d'office afin de contrôler les infractions à la réglementation en matière de marchés publics.

69 En premier lieu, si le gouvernement hongrois fait valoir que les considérants d'un acte de l'Union sont dépourvus de caractère obligatoire, il importe de rappeler que le dispositif d'un acte est indissociable de sa motivation, de telle sorte qu'il doit être interprété, si besoin est, en tenant compte des motifs qui ont conduit à son adoption (arrêts du 27 juin 2000, Commission/Portugal, C-404/97, EU:C:2000:345, point 41, et du 4 décembre 2019, Consorzio Tutela Aceto Balsamico di Modena, C-432/18, EU:C:2019:1045, point 29).

70 Il s'ensuit que la directive 2007/66 doit être interprétée à la lumière de ses considérants 25 et 27.

71 En deuxième lieu, il convient de souligner que, certes, les directives 89/665 et 92/13, notamment leurs articles 1er, paragraphe 3, se bornent à prévoir que les États membres s'assurent que les procédures de recours soient accessibles au moins à toute personne ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir un marché déterminé et ayant été ou risquant d'être lésée par une violation alléguée (voir, en ce sens, arrêt du 21 octobre 2010, Symvoulio Apochetefseon Lefkosias, C-570/08, EU:C:2010:621, point 37).

72 En effet, ces dispositions tendent à protéger les opérateurs économiques contre l'arbitraire du pouvoir adjudicateur et visent ainsi à s'assurer de l'existence, dans tous les États membres, de moyens de recours efficaces, afin de garantir l'application effective des règles de l'Union en matière de passation de marchés publics, en particulier à un stade où les violations peuvent encore être corrigées (voir, en ce sens, arrêt du 15 septembre 2016, Star Storage e.a., C-439/14 et C-488/14, EU:C:2016:688, point 41).

73 Pour autant, si les directives 89/665 et 92/13 imposent l'existence de voies de recours à la disposition d'entreprises ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir un marché déterminé et ayant été ou risquant d'être lésées par une violation alléguée, l'article 1er, paragraphe 3, de la directive 89/665 et l'article 1er, paragraphe 3, de la directive 92/13 ne sauraient être considérés, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 63 de ses conclusions, comme procédant à une harmonisation complète et, partant, comme envisageant l'ensemble des voies de recours possibles en matière de marchés publics.

74 Par conséquent, ces dispositions doivent être interprétées en ce sens qu'elles n'imposent ni n'interdisent aux États membres de prévoir l'existence de recours en faveur d'autorités nationales de contrôle, afin que celles-ci puissent faire constater, en vue d'assurer la protection des intérêts financiers de l'Union, les infractions à la réglementation en matière de marchés publics.

75 Ni les considérants 25 et 27 ni les articles 1er et 2 de la directive 2007/66, qui ont inséré un article 2 quinquies respectivement dans la directive 89/665 et la directive 92/13, n'infirment une telle interprétation.

76 En effet, en prévoyant que, en substance, les États membres veillent à ce qu'un marché soit déclaré dépourvu d'effets par une instance indépendante de l'autorité adjudicatrice, l'article 2 quinquies de la directive 89/665 et l'article 2 quinquies de la directive 92/13 n'ont fait que renforcer les effets des recours que ces directives imposent aux États membres de mettre en œuvre, à savoir des recours à la disposition des entreprises ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir un marché déterminé et ayant été ou risquant d'être lésées par une violation alléguée.

77 En troisième lieu, il y a lieu de considérer que l'article 83 de la directive 2014/24 et l'article 99 de la directive 2014/25, qui sont rédigés dans des termes identiques, ne peuvent être interprétés ni comme imposant ni comme interdisant aux États membres de prévoir un mécanisme de recours d'office dans l'intérêt public, tel que celui en cause au principal.

78 À cet égard, il y a lieu de constater que l'article 83 de la directive 2014/24 et l'article 99 de la directive 2014/25, tels qu'éclairés respectivement par les considérants 121 et 122 de la première, et par les considérants 127 et 128, de la seconde, figurent au titre IV, intitulé « Gouvernance », de chacune de ces directives.

79 Ainsi, le considérant 121 de la directive 2014/24 et le considérant 127 de la directive 2014/25 se bornent à énoncer que lesdites dispositions visent à assurer une « bonne vue d'ensemble des éventuels problèmes structurels et des grandes lignes des politiques nationales en matière de marchés publics afin de trouver des solutions plus ciblées aux problèmes structurels ».

80 Quant au considérant 122 de la directive 2014/24 et au considérant 128 de la directive 2014/25, ils précisent que les procédures de recours prévues respectivement par les directives 89/665 et 92/13 ne doivent pas être affectées par les directives 2014/24 et 2014/25. Ils ajoutent que les citoyens, les parties concernées ainsi que d'autres personnes ou organismes qui n'ont pas accès à ces procédures de recours ont un intérêt légitime en qualité de contribuables à ce qu'il existe de bonnes procédures de passation de marché et qu'ils doivent, dès lors, disposer de la possibilité, autrement qu'au moyen des systèmes de recours prévus par les directives 89/665 et 92/13 et sans se voir nécessairement conférer qualité pour agir en justice, de signaler d'éventuelles violations des directives 2014/24 et 2014/25 à une autorité ou à une structure compétente.

81 Dans ce contexte, l'article 83 de la directive 2014/24 et l'article 99 de la directive 2014/25 disposent chacun, à leur paragraphe 1, que, pour assurer effectivement la bonne application et la mise en œuvre efficace de ces directives, les États membres veillent à ce que, pour le moins, les tâches énoncées dans ces articles soient accomplies par une ou plusieurs autorités, organismes ou structures, et à leur paragraphe 2, que les États membres veillent à ce que l'application des règles relatives à la passation des marchés publics soit contrôlée.

82 Ce faisant, ces dispositions contiennent des exigences minimales imposant aux États membres de prévoir des mécanismes permettant le contrôle de l'application des règles relatives aux procédures de passation des marchés publics.

83 Dans ce cadre, il doit être constaté que ces dispositions n'interdisent pas aux États membres de prévoir l'existence de procédures de recours d'office en faveur d'autorités nationales de contrôle, permettant à celles-ci, en vue d'assurer la protection des intérêts financiers de l'Union en matière de marchés publics, de faire constater des infractions à la réglementation en matière de marchés publics. Bien au contraire, ainsi que M. l'avocat général l'a souligné aux points 72 et 73 de ses conclusions, une procédure de cette nature constitue l'une des expressions possibles du nouveau rôle assigné aux autorités nationales de contrôle par l'article 83 de la directive 2014/24 et l'article 99 de la directive 2014/25.

84 Il découle de ce qui précède que les différents dispositions et considérants examinés aux points 69 à 83 du présent arrêt n'imposent ni n'interdisent aux États membres de permettre à une autorité de contrôle d'enclencher, pour des motifs de protection des intérêts financiers de l'Union en matière de marchés publics, une procédure de recours d'office afin de contrôler les infractions à la réglementation en matière de marchés publics.

85 Toutefois, il convient de constater que, lorsqu'une telle procédure de recours d'office est prévue, elle relève du champ d'application du droit de l'Union dans la mesure où les marchés publics faisant l'objet d'un tel recours relèvent du champ d'application matériel des directives sur les marchés publics.

86 Dès lors, une telle procédure de recours d'office doit respecter le droit de l'Union, y compris les principes généraux de ce droit, dont fait partie le principe général de sécurité juridique.

87 En conséquence, il convient de répondre aux deuxièmes questions posées que les considérants 25 et 27 de la directive 2007/66, l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive 89/665, l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive 92/13, l'article 83, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/24 et l'article 99, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/25 doivent être interprétés en ce sens qu'ils n'imposent ni n'interdisent aux États membres d'adopter une réglementation en vertu de laquelle une autorité de contrôle peut enclencher, pour des motifs de protection des intérêts financiers de l'Union, une procédure de recours d'office afin de contrôler les infractions à la réglementation en matière de marchés publics. Toutefois, lorsqu'une telle procédure est prévue, elle relève du champ d'application du droit de l'Union dans la mesure où les marchés publics faisant l'objet d'un tel recours relèvent du champ d'application matériel des directives sur les marchés publics et doit, donc, respecter ce droit, y compris ses principes généraux, dont fait partie le principe général de sécurité juridique.

Sur les premières, troisièmes et quatrièmes questions

88 Par ses premières, troisièmes et quatrièmes questions préjudicielles, la juridiction de renvoi demande, en substance, si le principe général de sécurité juridique s'oppose à ce que, dans le cadre d'une procédure de recours d'office enclenchée par une autorité de contrôle pour des motifs de protection des intérêts financiers de l'Union, une nouvelle réglementation nationale prévoie, afin de contrôler la légalité de modifications de contrats de marché public, l'engagement d'une telle procédure dans le délai de forclusion qu'elle fixe, alors même que le délai de forclusion prévue par la réglementation antérieure, qui était applicable à la date de ces modifications, a expiré.

89 Au préalable, il convient de rappeler que le droit de l'Union ne prohibe que les modifications substantielles d'un marché public, ce qui correspond aux modifications apportées aux conditions d'un marché public pendant la durée de sa validité qui constituent une nouvelle passation de marché au sens de la directive 2014/24 au motif qu'elles présentent des caractéristiques substantiellement différentes de celles du marché initial et qu'elles sont, en conséquence, de nature à démontrer la volonté des parties de renégocier les termes essentiels de ce marché (voir, en ce sens, arrêts du 19 juin 2008, pressetext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, point 34, et du 29 avril 2010, Commission/Allemagne, C-160/08, EU:C:2010:230, point 99).

90 Il y a lieu de relever que, si le principe de sécurité juridique s'impose, en vertu du droit de l'Union, à toute autorité nationale, ce n'est qu'en tant que celle-ci est chargée d'appliquer le droit de l'Union (arrêts du 17 juillet 2008, ASM Brescia, C-347/06, EU:C:2008:416, point 65, et du 21 mars 2019, Unareti, C-702/17, EU:C:2019:233, point 34).

91 Or, ainsi qu'il ressort du point 85 du présent arrêt, lorsqu'une autorité nationale de contrôle enclenche d'office une procédure de recours contre les modifications apportées, au cours de son exécution, à un contrat de marché public relevant de la réglementation de l'Union en matière de marchés publics, un tel recours relève également du droit de l'Union.

92 Il est dès lors nécessaire d'examiner si un tel recours, enclenché d'office afin de faire prononcer une sanction à l'égard des cocontractants qui ont illégalement modifié le contrat qui les lie, voire de faire constater l'absence d'effet de ce contrat pour ce motif, respecte le principe de sécurité juridique lorsque la réglementation nationale nouvelle qui l'aménage permet de rouvrir les délais de forclusion à l'égard des modifications intervenues, alors même que celles-ci ont eu lieu sous l'empire d'une loi antérieure et que le délai de forclusion prévu par cette dernière avait déjà expiré à la date à laquelle la procédure a été enclenchée d'office.

93 À cet égard, le principe de sécurité juridique exige, notamment, que les règles de droit soient claires, précises et prévisibles dans leurs effets, en particulier lorsqu'elles peuvent avoir sur les individus et les entreprises des conséquences défavorables (arrêts du 17 juillet 2008, ASM Brescia, C-347/06, EU:C:2008:416, point 69, et du 17 décembre 2015, X-Steuerberatungsgesellschaft, C-342/14, EU:C:2015:827, point 59).

94 Il importe également de rappeler que, si le principe de sécurité juridique s'oppose à ce qu'une réglementation soit appliquée rétroactivement, à savoir à une situation antérieure à son entrée en vigueur, cela indépendamment des effets favorables ou défavorables qu'une telle application pourrait avoir pour l'intéressé, le même principe exige que toute situation de fait soit normalement, et sauf indication expresse contraire, appréciée à la lumière des règles de droit qui en sont contemporaines, la réglementation nouvelle ne valant ainsi que pour l'avenir et s'appliquant également, sauf dérogation, aux effets futurs de situations nées sous l'empire de la loi ancienne (voir, en ce sens, arrêts du 3 septembre 2015, A2A, C-89/14, EU:C:2015:537, point 37, ainsi que du 26 mai 2016, Județul Neamț et Județul Bacău, C-260/14 et C-261/14, EU:C:2016:360, point 55).

95 En outre, s'agissant spécifiquement des délais de forclusion, il ressort de la jurisprudence de la Cour que, pour remplir leur fonction de garantir la sécurité juridique, ceux-ci doivent être fixés à l'avance (voir, en ce sens, arrêts du 15 juillet 1970, ACF Chemiefarma/Commission, 41/69, EU:C:1970:71, point 19, ainsi que du 5 mai 2011, Ze Fu Fleischhandel et Vion Trading, C-201/10 et C-202/10, EU:C:2011:282, point 52) et être suffisamment prévisibles (voir, en ce sens, arrêts du 5 mai 2011, Ze Fu Fleischhandel et Vion Trading, C-201/10 et C-202/10, EU:C:2011:282, point 34, ainsi que du 17 septembre 2014, Cruz & Companhia, C-341/13, EU:C:2014:2230, point 58).

96 En l'occurrence, il ressort du dossier dont dispose la Cour que, eu égard aux dates auxquelles ont eu lieu les modifications des contrats de marché public en cause au principal, l'article 327, paragraphe 2, sous a), de la loi de 2003 sur les marchés publics était applicable. Or, le délai que cette disposition accordait au président du conseil des marchés publics pour enclencher, à l'encontre de ces modifications, une procédure d'office devant la commission arbitrale avait déjà expiré depuis plusieurs années à la date d'entrée en vigueur de la loi de 2015 sur les marchés publics, ce qu'il appartiendra toutefois à la juridiction de renvoi de vérifier.

97 Ainsi, en permettant l'engagement de procédures d'office à l'égard de modifications apportées à des contrats de marchés publics et qui étaient forcloses au regard des dispositions pertinentes de la loi de 2003 sur les marchés publics applicables à ces modifications, l'article 197, paragraphe 1, de la loi de 2015 sur les marchés publics ne vise pas à appréhender des situations juridiques en cours, mais constitue une disposition à caractère rétroactif.

98 En effet, comme l'ont souligné Budapesti Közlekedési et la Commission, cette réglementation autorise l'autorité compétente pour enclencher une telle procédure à rouvrir les délais de forclusion alors que celle-ci a été acquise sous l'empire de la réglementation antérieure.

99 Certes, le droit de l'Union admet, par exception, qu'un acte puisse se voir reconnaître un effet rétroactif, lorsque le but à atteindre l'exige et que la confiance légitime des intéressés est dûment respectée (voir, en ce sens, arrêt du 15 juillet 2004, Gerekens et Procola, C-459/02, EU:C:2004:454, point 24).

100 Toutefois, le principe de protection de la confiance légitime s'oppose à ce que des modifications apportées à une réglementation nationale permettent à une autorité nationale de contrôle d'enclencher une procédure de recours alors même que le délai de forclusion prévu par la réglementation antérieure, applicable à la date de ces modifications, a expiré.

101 Enfin, les considérations qui figurent aux points 90 à 100 du présent arrêt ne sauraient être remises en cause par le fait que la loi de 2015 sur les marchés publics vise à assurer la protection des intérêts financiers de l'Union en matière de marchés publics et à pallier les lacunes juridiques, techniques ou organisationnelles qui auraient résulté de l'application de la réglementation antérieure.

102 En conséquence, il convient de répondre aux premières, troisièmes et quatrièmes questions que le principe général de sécurité juridique s'oppose à ce que, dans le cadre d'une procédure de recours d'office enclenchée par une autorité de contrôle pour des motifs de protection des intérêts financiers de l'Union, une nouvelle réglementation nationale prévoie, afin de contrôler la légalité de modifications de contrats de marché public, l'engagement d'une telle procédure dans le délai de forclusion qu'elle fixe, alors même que le délai de forclusion prévu par la réglementation antérieure, qui était applicable à la date de ces modifications, a expiré.

Sur les cinquièmes questions

103 Par ses cinquièmes questions, la juridiction de renvoi se demande, en substance, si, dans l'hypothèse où il serait répondu négativement aux premières, troisièmes et quatrièmes questions, le principe de proportionnalité s'oppose à ce qu'une juridiction nationale puisse apprécier le caractère raisonnable et proportionné des périodes écoulées entre la commission de l'infraction, l'expiration des délais de forclusion antérieurs et la procédure engagée afin d'enquêter sur l'infraction, et puisse en tirer des conséquences sur la validité de la décision administrative attaquée ou toute autre conséquence juridique prévue par le droit de l'État membre.

104 Eu égard à la réponse apportée aux premières, troisièmes et quatrièmes questions, il n'y a pas lieu de répondre aux cinquièmes questions.

Sur les dépens

105 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (quatrième chambre) dit pour droit :

1) **Les considérants 25 et 27 de la directive 2007/66/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 décembre 2007, modifiant les directives 89/665/CEE et 92/13/CEE du Conseil en ce qui concerne l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation de marchés publics, l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive 89/665/CEE du Conseil, du 21 décembre 1989, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux, telle que modifiée par la directive 2007/66,**

l'article 1er, paragraphes 1 et 3, de la directive 92/13/CEE du Conseil, du 25 février 1992, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des règles communautaires sur les procédures de passation des marchés des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications, telle que modifiée par la directive 2007/66, l'article 83, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 février 2014, sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE, et l'article 99, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/25/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 février 2014, relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et abrogeant la directive 2004/17/CE, doivent être interprétés en ce sens qu'ils n'imposent ni n'interdisent aux États membres d'adopter une réglementation en vertu de laquelle une autorité de contrôle peut enclencher, pour des motifs de protection des intérêts financiers de l'Union européenne, une procédure de recours d'office afin de contrôler les infractions à la réglementation en matière de marchés publics. Toutefois, lorsqu'une telle procédure est prévue, elle relève du champ d'application du droit de l'Union dans la mesure où les marchés publics faisant l'objet d'un tel recours relèvent du champ d'application matériel des directives sur les marchés publics et doit, donc, respecter ce droit, y compris ses principes généraux, dont fait partie le principe général de sécurité juridique.

2) **Le principe général de sécurité juridique s'oppose à ce que, dans le cadre d'une procédure de recours d'office enclenchée par une autorité de contrôle pour des motifs de protection des intérêts financiers de l'Union européenne, une nouvelle réglementation nationale prévoie, afin de contrôler la légalité de modifications de contrats de marché public, l'engagement d'une telle procédure dans le délai de forclusion qu'elle fixe, alors même que le délai de forclusion prévu par la réglementation antérieure, qui était applicable à la date de ces modifications, a expiré.**

Signatures