



Equal Treatment in Public Procurement. Some „More Equal” than Others?

Adriana Iulia ONICA¹

Abstract: *In this study we aim to present equality of treatment in general compared to this principle in public procurement law, and to analyze its observance in the light of the interpretation of the regulations in this matter, in particular by the CJEU Decision of October 22, 2024 (Kolin' Case). The research highlights the relevant legislation, judicial practice and doctrinal sources, with the result of broadening the research on the topic in order to better understand and apply the legal provisions of the principle of equal treatment in public procurement law. Also, the study aims to identify possible shortcomings in the compliance of the principle of equal treatment in public procurement. Finally, the study outlines the conclusions drawn from the analysis of the topic.*

Keywords: *principles; equal treatment; transparency; public procurement*

1. Principiul egalității de tratament. Tratamentul egal în dreptul achizițiilor publice

Principiu de o importanță fundamentală în sistemul drepturilor omului, egalitatea de tratament a fost legiferată specific în toate sistemele de drept european, niciun sistem legislativ neacceptând argumente împotriva egalității de tratament sau favorabile acțiunilor de discriminare și a manifestărilor de intoleranță pe criterii de rasă, etnie, sex, naționalitate sau de altă natură.

Începând cu Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale² (așa numita Convenție europeană a drepturilor omului, în

¹ PhD in Progress, “Dunărea de Jos” University of Galați, Doctoral School of Social and Human Sciences, Romania, Address: Domnească Street no. 111, Galați, Romania, Corresponding author: onica_adriana@yahoo.com



Copyright: © 2025 by the authors.
Open access publication under the terms and conditions of the
Creative Commons Attribution (CC BY) license
(<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>)

² Elaborată în cadrul Consiliului Europei și semnată la Roma la data de 4 noiembrie 1950. Cele 46 de țări care formează Consiliul Europei (27 dintre acestea fiind și membre ale UE) participă

continuare și Convenția), unde este stipulat în articolul 14, tratamentul egal a fost o preocupare continuă a legiuitorilor.

În dreptul achizițiilor publice, principiul egalității de tratament presupune fixarea, respectiv utilizarea în orice moment al desfășurării procesului de atribuire a contractului de achiziție publică a unor reguli, cerințe și criterii care să fie valabile pentru toți operatorii economici. Autoritatea contractantă trebuie să se asigure de garantarea unui tratament echitabil pentru toți ofertanții, indiferent de naționalitate având aceleași șanse în ceea ce privește formularea termenilor ofertelor (Șerban, 2012, p. 71).

Ne-am pus întrebarea dacă dreptul la egalitate de tratament în achizițiile publice poate fi catalogat ca făcând parte din legislația primară, din drepturile apărute de articolul 14 din Convenția europeană a drepturilor omului sau mai degrabă ca făcând obiectul unei linii legislative absolut distincte. Susținerile constante ale Curții Europene a Drepturilor Omului (CEDO)¹ sunt în sensul că articolul 14 din Convenție completează celelalte dispoziții de fond ale Convenției și protocoalelor la aceasta, neavând o existență de sine stătătoare și se aplică doar dacă atitudinea discriminatorie față de grupul căruia îi aparține prezumtivă victimă este factorul determinant al comportamentului imputat autorităților. Deși aplicarea articolului nu presupune în mod obligatoriu o încălcare a acestor dispoziții – și în această măsură este autonomă – nu poate exista loc pentru invocarea sa decât dacă faptele în cauză intră în domeniul uneia sau mai multor dintre situațiile de încălcare a egalității de tratament. Astfel, interzicerea discriminării consacrate în articolul 14 are implicații mai largi decât exercitarea drepturilor și libertăților a căror garanție este impusă de Convenție și de protocoalele la aceasta statelor, fiind incidentă inclusiv în privința acelor drepturi suplimentare care intră în domeniul general de aplicare al oricărui articol al Convenției și pe care statul a decis în mod voluntar să le prevadă.

Printre drepturile prevăzute de Convenție, pe lângă drepturile inalienabile cum sunt dreptul la viață, dreptul de a nu fi ținut în sclavie sau torturat și dreptul la libertate și siguranță, sunt și cele condiționale, printre care dreptul la liberă asociere, la libertatea de circulație, egalitatea de tratament și interzicerea discriminării, aceste drepturi fiind, de altfel, apărute și de normele UE². Pe de altă parte, drepturile

la acest tratat internațional care protejează drepturile omului și libertățile fundamentale în Europa. <https://eur-lex.europa.eu/RO/legal-content/glossary/european-convention-on-human-rights-echr.html>, accesat în 30.05.2025.

¹ Cauza Savinovskikh and Others v Russia, (2024) ECLI:CE:ECHR:2024:0709JUD001620619; case A.K. v Rusia (2024) ECLI:CE:ECHR:2024:0507JUD004901416.

² A se vedea, spre exemplu, alin. (1) din preambulul Directivei 2014/24/UE care prevede că „Atribuirea contractelor de achiziții publice de către sau în numele autorităților statelor membre trebuie să respecte principiile Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), mai exact

prevăzute de Convenție sunt drepturi civile pentru cetățeni, nu pentru societățile participante la procedurile de achiziție. În mod similar, legislația europeană anti-discriminare nu afectează direct achizițiile publice, deoarece accesul la contractele publice este parte din legislația UE și din politica comercială comună.

În opinia noastră, deși izvorăște dintr-un drept fundamental, egalitatea de tratament în dreptul achizițiilor publice poate interfera cu drepturile apărute de Convenție doar în măsura în care există discriminări punctuale ale ofertanților, situații în care aceștia nu sunt tratați egal ca persoane sau le este împiedicat accesul la proceduri pe criterii de rasă, convingeri politice, sex sau alte astfel de criterii, principiul tratamentului egal în achizițiile publice fiind apărut de legislația specifică în domeniu prezentată în continuarea studiului.

La nivelul legislativ al UE promovarea tratamentului egal s-a făcut pentru prima dată prin Directiva 2000/43/CE¹, urmată de trei directive ulterioare: 2004/113/CE², 2006/54/CE³ și 2010/41/UE⁴. Din păcate în acest an propunerea pentru o nouă directivă referitoare la combaterea discriminării în UE – îndelung așteptata directivă orizontală privind egalitatea de tratament, care ar asigura egalitatea persoanelor indiferent de religie sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, a fost retrasă, motivul fiind inexistența unui acord previzibil, așa că propunerea este blocată și este puțin probabil să progreseze⁵, conform Comisiei Europene (Comisia).

libera circulație a mărfurilor, libertatea de stabilire și libertatea de a furniza servicii, precum și principiile care derivă din acestea, cum ar fi egalitatea de tratament, nediscriminarea, recunoașterea reciprocă, proporționalitatea și transparența."

¹ Directiva 2000/43/CE a Consiliului din 29 iunie 2000 de punere în aplicare a principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică (L 180, 19.07.2000, p. 22 – 26, JOUE).

² Directiva 2004/113/CE a Consiliului din 13 decembrie 2004 de aplicare a principiului egalității de tratament între femei și bărbați privind accesul la bunuri și servicii și furnizarea de bunuri și servicii (L 373, 21.12.2004, p. 37-43, JOUE).

³ Directiva 2006/54/CE a Parlamentului European și a Consiliului Uniunii Europene privind punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă (L204 din 26 iulie 2006, JOUE).

⁴ Directiva 2010/41/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 7 iulie 2010 privind aplicarea principiului egalității de tratament între bărbați și femeile care desfășoară o activitate independentă și de abrogare a Directivei 86/613/CEE a Consiliului (L810 din 7 iulie 2010, JOUE).

⁵ Programul de lucru al Comisiei Europene pentru 2025, https://commission.europa.eu/document/download/7617998c-86e6-4a74-b33c-249e8a7938cd_en?filename=COM_2025_45_1_annexes_EN.pdf, p. 25, accesat în 28 mai 2025.

2. Tratatul egal în achizițiile publice la nivelul Uniunii Europene

În dreptul achizițiilor publice obligația respectării principiului egalității este prevăzută de articolele 18 și 76 din Directiva 2014/24/UE¹, care impun autorităților contractante să acorde un tratament egal operatorilor economici, fără a-i discrimina, iar statelor membre să instituie norme legale specifice atribuirii contractelor de achiziție publică în scopul garantării respectării principiului tratamentului egal și pe cel al transparenței, ținând cont de „nevoile specifice ale diferitelor categorii de utilizatori, inclusiv ale grupurilor dezavantajate și vulnerabile”. În plus, considerentul (90) al aceleiași Directive prevede că la atribuirea contractelor statele membre trebuie să aibă în vedere criterii obiective care să asigure respectarea principiilor de transparență, de nediscriminare și de egalitate de tratament pentru a selecta, în condiții de concurență efectivă, oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

Începutul a fost făcut prin adoptarea de către Comisie a unei legislații care vizează coordonarea normelor naționale², legislație care a dus la impunerea statelor membre a unor obligații generale privind publicarea cererilor de ofertă și a criteriilor obiective utilizate pentru examinarea ofertelor sau a unor reguli specifice pentru achizițiile publice de apărare, care urmăreau să faciliteze accesul la piețele de apărare ale altor state membre. În 2014 a fost adoptat pachetul legislativ în domeniul achizițiilor publice care include Directiva 2014/24/UE și Directiva 2014/25/UE³ (Directiva privind utilitățile), norme legale completate de Directiva 2014/23/UE⁴, toate elaborate pentru a avea siguranța că toți actorii economici din UE au acces efectiv și nediscriminatoriu pe piața UE și pentru a oferi o mai mare siguranță cu privire la aplicarea uniformă a dispozițiilor legale.

Cadrul legal principal în domeniu este stabilit de această serie de directive, ulterior fiind completat de regulamentul UE 2022/1031⁵, Instrumentul UE pentru achiziții publice internaționale (în limba engleză *The International Procurement Instrument* -

¹ Directiva 2014/24/UE privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE, (L94, 28.03.2014, p. 65-242, JOUE).

² Directivele 2004/18/CE, 2004/17/CE, 2009/81/CE.

³ Directiva 2014/25/UE a Parlamentului European și a Consiliului privind achizițiile efectuate de entitățile care își desfășoară activitatea în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale și de abrogare a Directivei 2004/17/CE, (L 94, 28.03.2014, p. 243-374, JOUE).

⁴ Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind atribuirea contractelor de concesiune, (L 94 28.03.2014, p. 1-64, JOUE).

⁵Regulamentul (UE) 2022/1031 al Parlamentului European și al Consiliului din 23 iunie 2022 privind accesul operatorilor economici, al bunurilor și al serviciilor din țări terțe pe piețele de achiziții publice și de concesiuni din Uniune și procedurile de sprijinire a negocierilor referitoare la accesul operatorilor economici, al bunurilor și al serviciilor din Uniune pe piețele de achiziții publice și de concesiuni din țări terțe (L 173, 30.03.2022, p. 1-16, JOUE).

IPI) care permite UE să limiteze participarea firmelor din țări terțe la achizițiile publice, dacă respectivele țări nu oferă acces echitabil firmelor europene.

Tot din punctul de vedere al internaționalității achizițiilor publice, acordurile de liber schimb (în continuare acordurile sau ALS) sunt tratate între două sau mai multe țări menite să reducă sau să elimine anumite bariere în calea comerțului și investițiilor și includ obligații în sfera achizițiilor publice care oferă reguli și proceduri pentru a se asigura că achizițiile care fac obiectul ALS sunt efectuate într-un mod echitabil, transparent și previzibil. Acordurile vizează relațiile comerciale cu țările non-UE, cu scopul de a crea oportunități comerciale mai bune și de a înlătura barierele din calea comerțului internațional¹, deschizând reciproc relațiile comerciale cu țările dezvoltate și cu economiile emergente prin acordarea unui acces preferențial la piețe. De menționat că în acest an Comisia a prezentat Consiliului primul acord comercial digital al UE, încheiat cu Singapore, solicitând autorizarea pentru semnarea acestuia².

Regulamentul privind subvențiile străine³ adoptat de Uniunea Europeană ridică o serie de provocări atât companiilor care participă la procedurile de licitație pentru proiecte mari de infrastructură cât și pentru Comisia Europeană, organismul responsabil de verificarea subvențiilor acordate de țările din afara UE întreprinderilor care își desfășoară activitatea în UE și să abordeze efectele negative ale acestora asupra pieței unice a UE.

Pornind de la interzicerea discriminării, directivele europene privind achizițiile publice subliniază necesitatea tratamentului egal acordat de autoritățile contractante operatorilor economici, pe lângă obligativitatea de a acționa proporțional și transparent, iar promovarea pieței libere în Uniunea Europeană este unul dintre cele mai importante obiective ale acestora. Piața unică face posibilă achiziția de produse și servicii de înaltă calitate la prețuri competitive iar accesul firmelor externe crește competitivitatea și susține principiile transparenței, egalității de tratament și eficienței. Ideea de promovare a pieței libere se referă la eliminarea barierelor comerciale pentru a stabili libertatea de a presta servicii, pentru a asigura libera circulație a mărfurilor și serviciilor în cadrul pieței comune a Uniunii Europene (Cîmpean, 2024, p. 43).

Principiul egalității de tratament și cel al nediscriminării pe motive de naționalitate implică, în special, o obligație de transparență care permite autorităților contractante

¹ <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/trade-agreements/>, accesat în 1 iunie 2025.

² https://policy.trade.ec.europa.eu/news/commission-presents-council-eus-first-ever-digital-trade-agreement-2025-02-03_en, accesat în 30 mai 2025.

³ Regulamentul (UE) 2022/2560 al Parlamentului European și al Consiliului din 14 decembrie 2022 privind subvențiile străine care denaturează piața internă, (L 330, 23.12.2022, p. 1-45, JOUE).

să verifice respectarea acestor principii (Bovis, 2016, p. 116) dar, izvorând din dreptul fundamental la egalitate de tratament, principiul tratamentului egal în dreptul achizițiilor publice nu se referă doar la egalitatea pe criteriul naționalității, chiar dacă o prevede în mod specific, ci are implicații mult mai complexe, toți ofertanții trebuie tratați în mod egal și criteriile de atribuire trebuie să fie aceleași pentru toți (Cîmpean, 2024, p. 49) și conform acestui principiu criteriile de atribuire nu trebuie să fie adoptate în considerarea unor elemente susceptibile să aibă un efect discriminatoriu în privința unuia dintre ofertanți¹. Obligația autorității contractante de a respecta principiul egalității de tratament a ofertanților implică în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul stabilirii cerințelor, cât și în momentul evaluării respectării acestora.²

Astfel, directivele privind achizițiile publice au în comun obligația impusă autorităților de a acționa în concordanță cu principiile transparenței și proporționalității. De-a lungul timpului jurisprudența UE a clarificat în multe spețe aceste principii a căror interferență și interdependență este implicită. Într-o cauză³ Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) a explorat și explicat semnificațiile și implicațiile ambelor principii în situația în care întrebarea era legată de modificarea ofertei. În ceea ce privește primul principiu Curtea a reținut că obiectivul care stă la baza principiului egalității de tratament este „încurajarea dezvoltării unei concurențe sănătoase și efective între întreprinderile care participă la o procedură de achiziții publice” și ofertanții trebuie să fie pe picior de egalitate, atât în faza de ofertare cât și în faza de evaluare a ofertelor. Legat de principiul transparenței, CJUE a susținut că un astfel de principiu este „menit să excludă orice risc de favoritism sau arbitrar din partea autorității contractante” iar dacă condițiile și regulile detaliate ale procedurii de atribuire au fost întocmite într-un mod clar, precis și fără echivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât toți ofertanții să poată înțelege semnificația lor exactă și să le poată interpreta în același mod, principiul transparenței este respectat, rămânând, desigur, în sarcina autorității contractante să evalueze îndeplinirea de către ofertanți a criteriilor aplicabile contractului respectiv. Deși în motivare CJUE reține că, de regulă, o ofertă nu poate fi modificată după ce a fost depusă, indiferent dacă modificarea se face la cererea autorității contractante sau a ofertantului însuși, cu referire strict la o astfel de procedură de achiziție publică, unde prețurile oferite înainte de expirarea termenului de depunere a ofertelor au determinat direct și definitiv clasamentul ofertanților, principiile egalității de tratament și transparenței nu au fost încălcate. Cu alte cuvinte, CJUE concluzionează

¹ Cauza C-331/04, ATI EAC Srl e Viaggi di Maio Snc și alții v ACTV Venezia SpA și alții, ECLI:EU:C:2005:718.

² Cauza C 210/20, Rad Service și alții v. Del Debbio și alții, ECLI:EU:C:2021:445.

³ Cauza C-737/22, Staten og Kommunernes Indkøbsservice A/S v BibMedia A/S, ECLI:EU:C:2024:495.

că modificarea ofertei poate fi compatibilă cu principiile transparenței și al tratamentului egal sub rezerva unor condiții (în acest caz una dintre condiții fiind precizarea clară și fără echivoc în anunțul de participare a regulilor detaliate ale procedurii).

O altă interpretare relevantă este decizia¹ CJUE cu privire la extinderea motivului voluntar de excludere din Directivele privind achizițiile publice prevăzut de articolul 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24/UE, precum și asupra domeniului de aplicare a principiului egalității de tratament ca un impediment în atribuirea unui contract pentru ofertanții care constituie o unitate economică, atunci când aceștia depun oferte separate pentru o procedură. Curtea a afirmat că motivele de excludere din directiva privind achizițiile publice nu se limitează doar la acordurile reglementate de articolul 101² Tratatului privind Funcționarea Uniunii Europene³ (în continuare TFUE). Prin urmare, articolul trebuie interpretat în formularea sa largă, să existe „indicații suficient de plauzibile” pentru a concluziona că a fost încheiat un acord cu alți operatori economici având ca obiect sau ca efect denaturarea concurenței. Interesante sunt declarațiile Curții în legătură cu principiul egalității de tratament. Din hotărâre reiese că, deși motivele de excludere prevăzute în articolul 57 alineatul (4) din directiva privind achizițiile publice ar fi exhaustive, este posibil să fie excluși, în conformitate cu principiul egalității de tratament, ofertanții care au legături reciproce. Curtea a precizat că în acest caz revine statului membru să verifice dacă acordul în cauză pare să denatureze concurența și, prin urmare, dacă motivul de excludere se aplică în cazul specific și, considerăm că hotărârea Curții poate constitui o contribuție relevantă în activitatea practică din dreptul achizițiilor publice. Prin urmare, CJUE deschide posibilitatea excluderii bazate pe principiul egalității de tratament, acesta fiind un argument semnificativ în dreptul achizițiilor publice, ceea ce dă de gândit este faptul că Curtea permite principiului să influențeze un domeniu care este deja reglementat printr-o enumerare exhaustivă în TFUE.

Raționalizarea și eficientizarea procedurilor a presupus clarificarea aspectului că anumite proceduri sunt reglementate detaliat de directivă, reglementarea altora revine statelor membre, per ansamblu necesitând o abordare mai flexibilă și mai accesibilă (Rațiu, 2024, p. 13). Procedurile de achiziții publice din UE sunt efectuate pe baza normelor naționale dar pentru contractele cu valoare peste anumite praguri valorice aceste reguli se bazează pe regulile generale ale UE privind achizițiile

¹ C416/21, Landkreis Aichach-Friedberg v. J. Sch. Omnibusunternehmen, K. Reisen GmbH, ECLI:EU:C:2022:689.

² „Sunt incompatibile cu piața internă și interzise orice acorduri între întreprinderi, orice decizii ale asocierilor de întreprinderi și orice practici concertate care pot afecta comerțul dintre statele membre și care au ca obiect sau efect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței comune...”

³ Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene, (C326 din 26 octombrie 2012, JOUE).

publice iar ofertele pentru contractele publice care intră sub incidența acestor norme trebuie publicate în versiunea online a Suplimentului la Jurnalul Oficial al Uniunii Europene - portalul Tenders Electronic Daily (TED).

Achizițiile publice sunt reglementate de lege pentru a maximiza raportul calitate-preț în sectorul public și pentru a asigura respectarea unor principii cheie cum sunt tratament egal, nediscriminare și transparență. Conform datelor Curții de Conturi Europene, publicate în *Raportul special 28/2023*¹ achizițiile publice au o valoare de aproximativ 14% din produsul intern brut al UE. O piață de o asemenea dimensiune implică evident provocări substanțiale, cum ar fi nevoia de servicii de calitate cu bugete reduse, prevenirea pierderilor cauzate de fraudă și corupție, de aceea identificarea fraudei în licitațiile publice este o luptă majoră. La nivel teoretic, o rată de publicare în TED mai mare indică faptul că a existat o mai mare transparență. Conform Raportului special 28/2023 peste jumătate dintre statele membre ale UE-27 au avut în mod constant, în perioada 2011-2021, o rată de publicare nesatisfăcătoare de sub 5 %, problema fiind însă lipsa de conștientizare a problemei, peste 43 % dintre state nu monitorizează acest indicator.

Dar, dincolo de aceste date, scopul nostru nu este o analiză statistică, există diverse studii² (Tátrai et al., 2024) care relevă că există o legătură între monitorizarea și transparența performanței contractelor de achiziții publice și nivelul perceput de corupție, că țări cu percepții mai scăzute ale corupției au depus mai puține eforturi pentru a dezvolta instrumente robuste de monitorizare a contractelor publice. Acest lucru sugerează că țările cu niveluri mai ridicate de corupție sunt mai motivate să abordeze problemele de corupție prin măsuri specifice pentru creșterea transparenței.

Abordările diferite din statele membre, care puteau duce la o anumită lipsă de uniformitate în aplicarea directivelor au făcut necesară introducerea IPI, precum și a altor instrumente precum Regulamentul privind subvențiile străine și cel privind accesul operatorilor economici, al bunurilor și al serviciilor din țări terțe pe piața UE. Piața internă a UE reprezintă cea mai mare piață unică la nivel global, deci prin posibilitatea de participare la procedurile de achiziție publică din UE companiile din state terțe dobândesc avantaje incontestabile dar, în același timp, participarea lor contribuie major la eficientizarea cheltuirii banilor publici. În scopul de a remedia denaturarea concurenței, în conformitate cu Regulamentul privind subvențiile străine, Comisia are competența de a investiga contribuțiile financiare acordate de autoritățile publice dintr-o țară din afara UE de care beneficiază companiile care

¹ <https://www.eca.europa.eu/ro/publications/sr-2023-28>, accesat în 2 iunie 2025.

² *Public procurement performance. A framework for measuring efficiency, compliance and strategic goals*, 2023, https://www.oecd.org/en/publications/public-procurement-performance_0dde73f4-en.html, accesat în 10 mai 2025.

desfășoară o activitate economică în UE. În achizițiile publice, subvențiile străine au efect de denaturare dacă permit unui ofertant să depună o „ofertă nejustificat de avantajoasă”, deci fără a modifica directivele privind achizițiile publice regulamentul face o ajustare a regulilor UE de concurență în achizițiile publice.

În ceea ce privește IPI, acesta nu numai că nu garantează accesul operatorilor economici din țările terțe care nu au încheiat un ALS la procedurile de achiziții publice dar îi poate și exclude pe aceștia din procedurile UE. Există unele opinii (Sanchez-Graells, 2024; Folliot Lalliot, L., & Yukins, C., 2024) conform cărora, evidențiind înăsprirea certă a abordării UE față de achizițiile comerciale, IPI și Regulamentul privind subvențiile străine conferă Comisiei competența de a restricționa sau de a interzice accesul operatorilor economici din țări terțe la piețele de achiziții publice și chiar a operatorilor acoperiți de acorduri, și semnalează o trecere la protecționismul economic. Abordarea actuală a UE față de dimensiunea internațională a piețelor de achiziții publice pare să fie exclusiv reciprocitatea.

În altă opinie (Friton, Klasse & Yukins, 2023), aplicarea prea strictă a regulamentului ar putea avea un impact negativ asupra concurenței pe piețele europene de achiziții, pentru că poate exclude concurenții care oferă prețuri mici și astfel, indirect, să împovăreze contribuabilul. Rămâne de văzut dacă și în urma evaluării punerii în aplicare a Regulamentului privind subvențiile străine care urmează a fi prezentată Parlamentului European și Consiliului până la 13 iulie 2026 vor exista evoluții ale jurisprudenței sau dacă Comisia va propune modificări ale legislației.

3. Cauza Kolin

Revenind la tratamentul egal, dacă în cazul concurenților din statele membre ale UE lucrurile sunt clare și directivele stabilesc cu certitudine cadrul legal, în privința companiilor din afara UE lucrurile sunt diferite, în funcție de încheierea unor ALS. În măsura în care intră sub incidența unor acorduri internaționale care prevăd obligații în sarcina UE, entitățile contractante acordă lucrărilor, produselor, serviciilor și operatorilor economici semnatori ale acestor acorduri un tratament nu mai puțin favorabil decât tratamentul acordat lucrărilor, produselor, serviciilor și operatorilor economici din UE (La Chimia, 2021, p. 280). În anumite condiții IPI poate impune restricții și țărilor cu care a încheiat acorduri bilaterale, de exemplu în cazul în care acestea nu permit accesul firmelor europene la propriile licitații publice, dar este cert că există restricții privind accesul companiilor din țări care nu au încheiat ALS cu UE și acestea nu beneficiază de aceleași drepturi în achizițiile publice. În Cauza Kolin Inșaat Turizm Sanayi ve Ticaret (C-652/22)¹, dezbătut pe

¹ Cauza C-652/22, Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret v. Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave, ECLI:EU:C:2024:910.

larg în cele ce urmează, CJUE a decis că operatorii economici din țări terțe, care nu au un acord cu UE în domeniul achizițiilor publice (ex: Turcia, China), nu beneficiază automat de tratament egal.

Decizia CJUE în cauza Kolin a stârnit un interes puternic și a inițiat o dezbatere aprinsă în rândul practicienilor din sfera achizițiilor publice, prin crearea unui precedent surprinzător, în special în ceea ce privește disponibilitatea căilor de atac, decizie care a clarificat aspecte privind participarea operatorilor economici stabiliți în țări terțe (țări care nu fac parte din UE și nu au încheiat un ALS) pe piața achizițiilor publice din UE. În interpretarea articolului 43 din Directiva 2014/25/UE, relevantă, prin asimilare, și pentru interpretarea articolului 25 din Directiva 2014/24/UE (La Chimia, 2021, p. 280), Curtea de Justiție a Uniunii Europene a emis ceea ce observatorii au numit o decizie „monumentală” în 22 octombrie 2024 în cauza Kolin.

În această speță, compania turcă Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret AŞ a contestat atribuirea unui contract de către HŽ Infrastruktura, autoritatea croată de infrastructură feroviară, către consorțiul Strabag. Kolin a susținut că solicitarea adresată grupului Strabag de a completa documentația inițială a ofertei sale a fost ilegală și a încălcat principiul egalității de tratament. Cererea de decizie preliminară depusă de *Visoki upravni sud* (Curtea Administrativă de Apel, Croația) privește interpretarea articolelor 36 și 76 din Directiva 2014/25/UE. Articolele se referă la tratamentul egal și interzicerea discriminării, la transparența și proporționalitatea în proceduri discriminare și la regimul solicitărilor de clarificări în condițiile tratamentului egal și tratament și transparenței și cererea urmărea să stabilească limitele puterii de apreciere a autorității contractante de a solicita și de a examina documente suplimentare într-un anumit stadiu al procedurii.

CJUE a declarat cererea inadmisibilă și a decis că interpretarea articolelor 36 și 76 din Directiva 2014/25 nu este relevantă pentru soluționarea litigiului principal dar cu acest prilej a adus clarificări surprinzătoare pentru unii: operatorii economici din țări terțe, care nu au încheiat acorduri internaționale cu UE în domeniul achizițiilor publice, nu pot invoca dispozițiile Directivei 2014/25 privind achizițiile publice și, prin urmare, nu se pot bucura de protecția acordată concurenților din UE și alte țări terțe care au încheiat acorduri și nu beneficiază de dreptul la tratament egal în cadrul acestor proceduri.

În opinia profesorului Albert Sanchez-Graells, analizând o problemă de drept comercial internațional care nu a fost ridicată de instanța de trimitere, CJUE a hotărât că agenții economici din țări terțe – țări precum Turcia, care nu au încheiat acorduri de liber schimb cu UE privind achizițiile publice – nu pot cere tratament egal în achizițiile publice în conformitate cu legile statelor membre care se bazează pe Directivele UE privind achizițiile, neputând invoca dispozițiile directivei

2014/25/UE în fața instanțelor statelor membre. Conform profesorului Graells, poziția CJUE creează o incertitudine juridică semnificativă și pune sub semnul întrebării viitorul instrumentelor de drept comercial al UE legate de achizițiile publice. Răspunzând la o întrebare care nu i-a fost adresată, opinie împărtășită și de alți experți (Grier, 2024), în loc să abordeze problemele ridicate de instanța croată, CJUE a examinat dacă firma turcă avea dreptul de a participa la achiziție în condițiile în care Turcia nu este parte a unui acord privind achizițiile publice ale UE.

Contrar acestor opinii, profesorul Roberto Caranta (Caranta, 2024) consideră că CJUE nu a răspuns la o întrebare diferită, ci a declarat întrebarea inadmisibilă, aspect pe care era corect din punct de vedere procedural să-l invoce din oficiu.

Văzând adoptarea IPI și a Regulamentului privind subvențiile străine, instrumente care conferă Comisiei competența de a restricționa sau de a interzice accesul operatorilor economici din țări terțe la piețele de achiziții publice, devine clar că acestea sunt construite pe premisa că legislația UE privind achizițiile publice nu impune excluderea absolută a acestora, iar IPI ar fi redundant dacă legislația UE ar împiedica efectiv accesul operatorilor economici din țări terțe. În ceea ce privește Regulamentul privind subvențiile străine, acesta nu face distincție între operatorii economici care fac obiectul unui acord și alți operatori economici din țări terțe.

Prin urmare legislația actuală a UE privind achizițiile publice nu împiedică accesul operatorilor economici din țări terțe. Deși a subliniat caracterul obligatoriu al angajamentelor față de operatorii economici care au încheiat acorduri, tolerează, de asemenea, participarea altor „operatori economici din țări terțe”. Există voci (Grier, 2024) care își exprimă îngrijorarea că decizia CJUE în cazul Kolin ar putea avea implicații mai largi pentru participarea la achizițiile publice ale UE ale firmelor din SUA și din alte țări decât cele vizate de IPI și Regulamentului privind subvențiile străine.

Totuși, dacă ofertele depuse de operatorii economici din țări terțe ar fi tratate în mod egal cu cele depuse de ofertanții din statele membre și de ofertanții operatorilor economici acoperiți de un acord, interesul pentru încheierea de ALS ar scădea dramatic deoarece dacă participarea lor ar fi deja permisă nu ar exista niciun stimulent pentru țările terțe să negocieze acorduri pentru a obține acces reciproc (La Chimia, 2021, p. 281).

Conform hotărârii Kolin, operatorilor economici din țări terțe le este interzis să invoce dreptul Uniunii în materie de achiziții publice pentru a contesta decizia de atribuire a contractului în cauză. Pe de altă parte, UE nu a împuternicit statele membre să legifereze sau să adopte acte obligatorii din punct de vedere juridic privind accesul la procedurile de achiziții publice al operatorilor economici dintr-o țară terță care nu a încheiat un acord internațional cu Uniunea Europeană (Kolin, punctul 62). Unica soluție lăsată de CJUE este posibilitatea entității contractante de

a stabili, în documentele achiziției, modalitățile de tratament destinate să reflecte diferența obiectivă dintre situația juridică a operatorilor economici ai Uniunii Europene, a operatorilor economici din țările terțe și cea a și ai țărilor terțe care au încheiat ALS. Rămâne de văzut cum vor putea autoritățile contractante să gestioneze o procedură de atribuire pe baza a două seturi distincte de norme, în funcție de cine este ofertantul.

CJUE a subliniat că operatorii economici din acele țări terțe, chiar și atunci când sunt admiși la o procedură de licitație în UE, nu se pot baza pe Directiva 2014/25 și, prin urmare, nu pot cere ca oferta lor să fie tratată în mod egal cu cele depuse de ofertanții din statele membre ale UE sau din țări terțe cu acord. La urma urmei, acordarea acestor operatori economici de drepturi de acces și tratament egale cu cele ale operatorilor economici din țările parte la un ALS sau la orice acord similar încheiat cu UE, ar fi în vădită neconcordanță cu scopul acestor acorduri.

Deși este clar că operatorii economici din țări terțe fără ALS nu au posibilitatea de a invoca dispozițiile UE ca parte a căilor de atac legale și autoritățile naționale nu pot interpreta dispozițiile naționale de transpunere a Directivei 2014/25 ca și aplicabile acestor operatori (Kolin, punctul 65), este posibil ca modalitățile de tratare a unor astfel de operatori să respecte anumite cerințe, precum transparența sau proporționalitatea, o eventuală acțiune a acestora putând fi examinată, cel mult, în lumina dreptului național (Kolin, punctul 66). Ambele principii (transparența și proporționalitatea) fiind dezvoltate în cadrul legislației UE ar fi interesant de cercetat dacă există legislații naționale pe baza cărora să fie judecate.

Jurisprudența viitoare a CJUE va trebui, fără îndoială, să ofere mai multe clarificări cu privire la această problemă, prima putând fi identificată în decizia în cauza CRRC Qingdao Sifang CO LTD, Astra Vagoane Călători SA v. Autoritatea pentru Reformă Feroviară, Alstom Ferroviaria SpA, cerere de decizie preliminară introdusă de Curtea de Apel București (România) la data de 20 aprilie 2022. Deloc surprinzător, în concluziile sale prezentate la 11 mai 2023 avocatul general domnul Athanasios Rantos propune Curții să răspundă la întrebările preliminare adresate de Curtea de Apel București că articolul 25 și articolul 49 din Directiva 2014/24/UE trebuie interpretate în sensul, deja bănuț, că operatorii economici din statele terțe care nu sunt semnatare ale ALS nu beneficiază de drepturile prevăzute de directivă și, prin urmare, nu pot invoca în speță încălcarea principiilor „egalității, nediscriminării, securității juridice și protecției încrederii legitime prevăzute de dreptul Uniunii”. Cum articolul 25 din Directiva 2014/24 este similar cu articolul 43 din directiva 2014/25, interpretarea comparabilă a acestora în jurisprudență este destul de evidentă.

În hotărârea emisă în cauză¹, Curtea stabilește că dreptul Uniunii se opune ca un stat membru să adopte o legislație națională care exclude un operator economic dintr-o țară terță care nu a încheiat un acord de acces liber la piață cu UE. Hotărârea infirmă astfel aplicarea unui act legislativ al statului Român, OUG 25/2021², statuând că „nu poate fi aplicată legislația națională în discuție în acțiunea principală care impune autorității contractante să excludă acești operatori economici”. (punctul 64 din Hotărâre). În România anul 2016 a adus adoptarea a două acte normative de transpunere a Directivei 2014/24/UE: Legea nr. 98/2016³ privind achizițiile publice și HG nr. 395/2016⁴, documente normative al căror scop este de a promova concurența între operatorii economici, de a garanta egalitatea de tratament și lipsa discriminării, de a asigura transparența și integritatea procesului de achiziții publice și de a asigura utilizarea eficientă a fondurilor publice prin aplicarea procedurilor de atribuire (Franc & Cătană, 2023, p. 101). Constatăm astfel că prevederea privind excluderea automată de la procedura de achiziție a operatorilor economici din țări terțe prevăzută de OUG 25/2021, care modifică și completează Legea nr. 98/2016, este expres sancționată de CJUE.

4. Concluzii

Apartenența principiului egalității de tratament în dreptul achizițiilor publice la legislația primară, este discutabilă și poate face obiectul unor studii viitoare. Deși interzicerea discriminării din Convenția europeană a drepturilor omului se extinde dincolo de exercitarea drepturilor și libertăților pe care Convenția și protocoalele la aceasta le impun fiecărui stat a fi garantate, aceste drepturi sunt drepturi civile pentru cetățeni, nu pentru întreprinderile participante la procedurile de achiziție. Totuși egalitatea de tratament în dreptul achizițiilor publice poate interfera cu drepturile apărute de Convenție în măsura în care există discriminări punctuale ale ofertanților, situații în care aceștia nu sunt tratați egal ca persoane sau le este împiedicat accesul la proceduri pe criterii de rasă, convingeri politice, sex sau alte astfel de criterii.

În ceea ce privește egalitatea de tratament în achizițiile publice, cazul Kolin, evidențiază limitările cu care se confruntă companiile din țări terțe în accesarea pieței de achiziții publice a UE și în invocarea principiului tratamentului egal în

¹ Cauza C-266/22, CRRC Qingdao Sifang CO LTD, Astra Vagoane Călători SA v. Autoritatea pentru Reformă Feroviară, Alstom Ferroviaria SpA, ECLI:EU:C:2025:178.

² OUG nr. 25/2021 cu privire la modificarea și completarea unor acte normative în domeniul achizițiilor publice, publicată în M.Of. nr. 346 din 5.04.2021.

³ Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, publicată în M.Of. nr. 390 din 23.05.2016.

⁴ Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, publicată în M.Of. nr. 423 din 06.06.2016.

cadrul acestor proceduri. Impactul hotărârii Kolin nu poate fi subestimat. Prin această hotărâre fermă și care creează precedent, CJUE clarifică pentru prima dată că, în absența unui acord internațional cu UE care să garanteze accesul egal și reciproc, nu li se poate garanta accesul și participarea la licitațiile publice din UE operatorilor economici din țări terțe în condiții de egalitate cu operatorii economici stabiliți în UE sau din țări terțe părți ale unui acord.

Consecințele acestei decizii atât de discutate sunt multiple, una dintre ele fiind aceea că unii sunt mai egali ca alții. Operatorii economici stabiliți în țări terțe neacoperite de acorduri, chiar dacă au dreptul de a participa la proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice reglementat de Directive, nu se pot prevala de dispozițiile acestora. În căile de atac unui astfel de operator i se va permite doar să facă referire la regulile și reglementările generale din legislația națională și nu va fi protejat de legislația UE privind achizițiile publice.

Un punct asupra căruia opinia generală este aceeași este faptul că decizia Kolin a lăsat în sarcina autorităților contractante să decidă dacă furnizorii din țări terțe pot participa la o procedură de achiziție și, dacă da, în ce condiții legale, și aceasta pare o povară mult prea mare pentru acestea. Curtea a subliniat că, în absența actelor adoptate de UE în acest sens, revine autorității contractante să evalueze dacă acești operatori economici ar trebui să fie admiși într-o procedură de achiziții publice a UE și, în caz afirmativ, dacă ar trebui să se prevadă o ajustare a rezultatului unei comparații între ofertele depuse de acești operatori și cele depuse de alți operatori. Autoritățile contractante vor deveni principalii experți în drept comercial și decidenți în dreptul achizițiilor publice, fiind abilitate să stabilească în documentele achiziției, „diferența obiectivă dintre situația juridică a acestor operatori” pe de o parte, și pe de alta, cea a „operatorilor economici ai Uniunii și ai țărilor terțe care au încheiat un astfel de acord cu Uniunea” (Kolin, punctul 64).

Considerăm că raționamentul Curții rezidă din faptul că politica comercială comună și, prin urmare, accesul ofertanților străini la achizițiile europene este o competență exclusivă a UE, în timp ce în privința pieței interne a UE există un concurs de competențe. Astfel directivele nu pot legifera asupra accesului ofertanților străini la achizițiile publice, acești ofertanți străini nu cad în domeniul lor de aplicare, în consecință UE reglementează acest lucru prin acte unilaterale precum IPI și prin semnarea acordurilor de liber schimb.

Este evident că o excludere totală a țărilor terțe fără ALS ar putea fi problematică în cazul în care nu este disponibil niciun operator economic din UE sau alt operator economic care beneficiază de dreptul de acces pe piață. Totuși rămâne neclar tratamentul aplicat consorțiilor care includ câțiva (chiar dacă nu toți) membri non-UE. În sfârșit, nu este clar dacă operatorii economici din UE se vor putea baza pe abilitățile operatorilor economici din afara UE în ofertele lor. Toate acestea vor duce

la posibile „artificii” legale prin care operatorii economici din țări terțe să eludeze excluderile prin filiale deschise în țările de interes, iar opțiunea operatorilor din țări terțe de a depune oferte prin intermediul corporațiilor cu sediul în UE va fi, probabil, utilizată pe scară largă.

Este limpede că legislația unui stat membru care ar conferi drepturi garantate de acces sau egalitate de tratament în cadrul licitațiilor publice operatorilor economici din țări terțe care nu au încheiat un acord internațional cu UE ar încălca legislația UE și participarea viitoare a acestor operatori la proceduri va depinde de entitățile contractante, care ar trebui să stabilească, de la caz la caz, dacă să excludă astfel de ofertanți sau să le permită accesul în condiții specifice.

Articolul 43 din Directiva privind utilitățile impune acordarea unui tratament „nu mai puțin favorabil” ofertelor operatorilor economici din țări terțe acoperite de ALS, dar cât de „mai puțin favorabil” trebuie să fie acest tratament pentru operatorii din state terțe care nu au încheiat un astfel de acord? Și trebuie luată în considerare și situația în care operatorii economici din UE și care au încheiat acorduri bilaterale pot contesta un astfel de tratament și pot susține că acesta nu „reflectă în mod adecvat diferența obiectivă dintre situația juridică” a concurenților.

Kolin, chiar dacă încurajează încheierea mai multor acorduri, a dus la creșterea gradului de ambiguitate juridică pentru operatorii economici din țările terțe, decizia marchează o schimbare dramatică, sugerând că instituțiile UE vor adopta probabil o atitudine mai restrictivă față de operatorii economici din afara UE în viitor, subliniind în același timp potențialul de măsuri protecționiste suplimentare în sectorul achizițiilor publice al pieței unice.

În sfârșit, rămâne de văzut dacă hotărârea Kolin va avea un impact asupra revizuirii planificate a directivelor privind achizițiile publice, care ar putea avea ca rezultat, de exemplu, o interdicție explicită a operatorilor economici din țări terțe care nu au încheiat un acord internațional cu UE care să garanteze accesul egal și reciproc, caz în care considerăm că ar trebui să adauge politica comercială comună la temeiurile juridice ale directivelor.

5. Referințe

- Bovis, C H. (2016). *Research Handbook on EU Public Procurement Law*. Edward Elgar Publishing.
- Caranta, R. (November 7, 2024). *Adapting to a Changing World, not without Difficulties: Kolin (C-652/22)* <https://eulawlive.com/op-ed-adapting-to-a-changing-world-not-without-difficulties-kolin-c-652-22/>, accessed June 3rd, 2025.
- Cîmpean, D. (2024). *Public Procurement Contract Execution*. Bucharest: Pro Universitaria.
- Folliot Lalliot, L., & Yukins, C. (2024). *Will protectionism prevail in global public procurement?* in *Concurrences* nr. 2-2024, Art. nr. 118413. https://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2991&context=faculty_publications, accessed May 11th, 2025.
- Franc, M. & Cătană, E. L. (2023). *The Concept, Legal Nature and Principles of the Public Procurement Contract*, în David, D., Bălan, S. M. (eds.). *The opportunities of multidisciplinary knowledge*, Filodiritto Publisher – International Proceedings. pp. 100-103, DOI: 10.26352/GY21_CHALLENGES-2022.
- Friton, P., Klasse, M., Yukins, C.R. (2023). *The EU Foreign Subsidies Regulation: Implications for Public Procurement and Some Collateral Damage*. *GWU Legal Studies Research Paper*, no. 2023-18. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4403363, accessed May 15th, 2025.
- La Chimia, Annamaria (2021). *European Public Procurement. Commentary on Directive 2014/24/EU*. Roberto Caranta, Albert Sanchez-Graells (eds). DOI: <https://doi.org/10.4337/9781789900682>, pp. 274-286.
- Maczkovics, C. & Cogoni, A. (2024). *The EU Foreign Subsidies Regulation – Outlook for the European Commission's 2025-2029 Mandate*. <https://www.globalpolicywatch.com/2024/12/the-eu-foreign-subsidies-regulation-outlook-for-the-european-commissions-2025-2029-mandate/>, accesat în 3 iunie 2025.
- Rățiu, A.M. (2024). *Achizițiile publice*. (2024). Ed. Universul Juridic.
- Sanchez-Graells, A. (2024). *The Court of Justice decidedly jumps on the Procurement Protectionism Bandwagon, creating legal Uncertainty along the Way (C-652/22)*, <https://eulawlive.com/op-ed-the-court-of-justice-decidedly-jumps-on-the-procurement-protectionism-bandwagon-creating-legal-uncertainty-along-the-way-c-652-22/>, accesat în 10 mai 2025.
- Șerban, D. D. (2012). *Achizițiile publice. Teoria și practica jurisdicției administrative/ Public procurement. Theory and practice of administrative jurisdiction*. Bucharest: Hamangiu.
- Tátrai, T., Ferk, P., Bianchini, V. & Komsic, N. (2024). *Transparency and Monitoring of Public Procurement Contract Performance*. *Transylvanian Review of Administrative Sciences*, no. 71 E/2024, DOI:10.24193/tras.71e.5, p. 78-94.