

Sprawa C-28/23

Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym zgodnie z art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości

Data wpływu:

24 stycznia 2023 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Okresný súd Bratislava III (Słowacja)

Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

16 stycznia 2023 r.

Strona powodowa:

NFŠ a. s.

Strona pozwana:

Slovenská republika (Republika Słowacka) działająca przez Ministerstvo školstva, vedy, výskumu a športu Slovenskej republiky (ministerstwo szkolnictwa, nauki, badań naukowych i sportu Republiki Słowackiej, Słowacja)

Ministerstvo školstva, vedy, výskumu a športu Slovenskej republiky (ministerstwo szkolnictwa, nauki, badań naukowych i sportu Republiki Słowackiej)

Przedmiot postępowania głównego

Wniosek o wszczęcie postępowania prejudycjalnego – Budowa stadionu piłkarskiego – Zamówienie publiczne na roboty budowlane – Umowa przedwstępna – Umowa o udzielenie dotacji – Kwalifikowanie umowy jako zamówienia publicznego – Bezwzględna i względna nieważność umowy – Dyrektywy 2004/18/UE, 2014/24/UE i 89/665/EWG

Przedmiot i podstawa prawna wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

Wykładnia prawa Unii, art. 267 TFUE

Pytania prejudycjalne

1 Czy umowa o udzielenie dotacji i przedwstępna umowa sprzedaży zawarte między ministerstwem (państwem) a podmiotem prawa prywatnego wybranym z pominięciem procedur konkursowych stanowią „zamówienie publiczne na roboty budowlane” w rozumieniu art. 1 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2004/18 bądź art. 2 ust. 6 lit. c) dyrektywy 2014/24, jeżeli umowa o udzielenie dotacji stanowi pomoc publiczną zatwierdzoną przez Komisję Europejską w rozumieniu art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE, przedmiotem zobowiązań objętych umową o udzielenie dotacji jest zobowiązanie państwa do udzielenia dotacji, jak również zobowiązanie podmiotu prawa prywatnego do wybudowania budowli zgodnie z warunkami określonymi przez ministerstwo i umożliwienia organizacji sportowej korzystania z części tej budowli, a przedmiotem zobowiązań objętych umową przedwstępną jest jednostronna opcja przyznana podmiotowi prawa prywatnego w postaci zobowiązania państwa do odkupienia wybudowanej budowli, przy czym umowy te stanowią wzajemnie czasowo i przedmiotowo powiązane ramy wzajemnych zobowiązań między ministerstwem a podmiotem prawa prywatnego?

2 Czy art. 1 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2004/18 bądź art. 2 ust. 6 lit. c) dyrektywy 2014/24 sprzeciwiają się uregulowaniu w prawie krajowym państwa członkowskiego, zgodnie z którym bezwzględnie nieważna (tj. od początku/ex tunc) jest czynność prawna, która swoją treścią lub celem sprzeciwia się ustawie lub stanowi obejście ustawy lub jest niezgodna z dobrymi obyczajami, jeżeli to naruszenie ustawy polega na istotnym naruszeniu zasad udzielania zamówień publicznych?

3 Czy art. 2d ust. 1 lit. a) i art. 2d ust. 2 dyrektywy 89/665 sprzeciwiają się uregulowaniu w prawie krajowym państwa członkowskiego, zgodnie z którym bezwzględnie nieważna (tj. od początku/ex tunc) jest czynność prawna, która swoją treścią lub celem sprzeciwia się ustawie lub stanowi obejście ustawy lub

jest niezgodna z dobrymi obyczajami, jeżeli to naruszenie ustawy polega na istotnym naruszeniu (obejściu) zasad udzielania zamówień publicznych, jak to ma miejsce w postępowaniu głównym?

4 Czy art. 1 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2004/18 bądź art. 2 ust. 6 lit. c) dyrektywy 2014/24 należy interpretować w ten sposób, że przepisy te sprzeciwiają się ex tunc przyjęciu, iż przedwstępna umowa sprzedaży, taka jak będąca przedmiotem postępowania głównego, wywołała skutki prawne?

Przywołane przepisy prawa Unii

Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi; art. 1 ust. 2 lit. b)

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE; art. 2 ust. 6 lit. c), art. 18 ust. 1

Dyrektywa Rady z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane (89/665/EWG); art. 2d ust. 1 lit. a) i art. 2d ust. 2

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 października 2009 r., Komisja/Niemcy, C-536/07, ECLI:EU:C:2009:664), pkt 57

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 10 lipca 2014 r., Impresa Pizzarotti, C-213/13, ECLI:EU:C:2014:2067, pkt 41, 43, 44

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 maja 2022 r., Komisja/Austria (Najem niewybudowanego jeszcze budynku), C-573/19, ECLI:EU:C:2021:319, pkt 49, 50

Przywołane przepisy prawa krajowego

Zákon z 26. februára 1964 č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník (ustawa z dnia 26 lutego 1964 r. nr 40/1964 Kodeks cywilny) z późniejszymi zmianami (dalej zwana „Kodeksem cywilnym”):

- § 39: „Czynność prawna, która swoją treścią lub celem sprzeciwia się ustawie lub stanowi obejście ustawy lub jest niezgodna z dobrymi obyczajami, jest nieważna” (bezwzględna nieważność czynności prawnej)
- § 40a: „Jeżeli przyczyna nieważności czynności prawnej wynika z przepisów § 49a, 140, § 145 ust. 1, § 479, § 589 i § 701 ust. 1, to czynność prawną uważa się za ważną, jeżeli ten, kogo czynność prawna dotyczy, nie powołuje się na

nieważność czynności prawnej. Nie może powoływać się na nieważność ten, kto sam ją spowodował. To samo dotyczy przypadku, gdy czynność prawna nie została dokonana w formie zastrzeżonej przez strony (§ 40). Jeżeli czynność prawna jest sprzeczna z powszechnie obowiązującą regulacją prawną dotyczącą cen, to jest ona nieważna tylko w zakresie, w jakim jest sprzeczna z tą regulacją, jeżeli ten, kogo dotyczy czynność, powoła się na jej nieważność.” (względna nieważność czynności prawnej)

Zákon zo 14. decembra 2005 č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ustawa z dnia 14 grudnia 2005 r. nr 25/2006 o zamówieniach publicznych oraz o zmianie i uzupełnieniu niektórych ustaw) z późniejszymi zmianami; § 1 ust. 2 lit. m), § 1 ust. 7, § 3 ust. 3 i § 147a

Zákon z 18. novembra 2015 č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ustawa z dnia 18 listopada 2015 r. nr 343/2015 o zamówieniach publicznych oraz o zmianie i uzupełnieniu niektórych ustaw) z późniejszymi zmianami; § 1 ust. 2 lit. c), § 3 ust. 3, § 10 ust. 3, § 181 ust. 1 i § 181 ust. 11

Zwięzłe przedstawienie okoliczności faktycznych i przebiegu postępowania głównego

- 1 Rząd Republiki Słowackiej (dalej zwany „rządem”) przyjął w latach 2006–2013 szereg uchwał z zamiarem wybudowania na Słowacji Narodny futbalový štadión (narodowego stadionu piłkarskiego, zwanego dalej „stadionem”), który będzie spełniał standardy UEFA. Inwestor/wykonawca projektu miał zostać wybrany w drodze procedury otwartej.
- 2 W dniu 10 lipca 2013 r. rząd, bez przeprowadzenia jakiegokolwiek postępowania przetargowego czy konkursu, przyjął uchwałę nr 400/2013, na podstawie której Ministerstvo školstva, vedy, výskumu a športu Slovenskej republiky (ministerstwo szkolnictwa, nauki, badań naukowych i sportu Republiki Słowackiej, zwane dalej „ministerstwem szkolnictwa”) miało zawrzeć z konkretną spółką, a mianowicie ze spółką Narodny futbalový štadión, a. s. (poprzednikiem prawnym strony powodowej, spółki NFŠ, a. s.), memorandum, które miało określać warunki udzielenia dotacji i wybudowania stadionu. Ostateczny tekst memorandum stanowił już część przedmiotowej uchwały rządu. Memorandum o spolupráci pri realizácii výstavby a prevádzke športovej infraštruktúry „Národný futbalový štadión” [memorandum o współpracy przy realizacji budowy i eksploatacji infrastruktury sportowej „Národný futbalový štadión” (narodowy stadion piłkarski), zwane dalej „memorandum”] zostało podpisane w dniu 11 lipca 2013 r.
- 3 W dniu 15 sierpnia 2013 r. ministerstwo szkolnictwa i Narodny futbalový štadión, a. s. zawarły Zmluva o podmienkach poskytnutia dotácie na výstavbu Národného futbalového štadióna (umowę o warunkach udzielenia dotacji na budowę narodowego stadionu piłkarskiego, zwaną dalej „umową o warunkach udzielenia

dotacji”). Zgodnie z postanowieniami tej umowy opublikowano w terminie 60 dni od dnia jej wejścia w życie, tj. 20 września 2013 r., zaproszenie do składania wniosków o udzielenie dotacji w dziedzinie sportu nr 2013–11- „Národný futbalový štadión” (zwane dalej „zaproszeniem do składania wniosków”). Zgodnie z zaproszeniem do składania wniosków jako podmiot uprawniony do złożenia wniosku wskazano wyłącznie spółkę Národný futbalový štadión, a. s.

- 4 W dniu 21 listopada 2013 r. ministerstwo szkolnictwa i Národný futbalový štadión, a. s. zawarły na podstawie zaproszenia do składania wniosków Zmluva o poskytnutí dotácie zo štátneho rozpočtu (umowę o udzielenie dotacji z budżetu państwa). Dotacji udzielono nie dokonawszy wyboru z szerszego grona zainteresowanych (z pominięciem procedur konkursowych), ponieważ zgodnie z treścią zaproszenia do składania wniosków jedynym podmiotem uprawnionym była spółka Národný futbalový štadión, a. s., jak to wynika z uchwały rządu nr 400/2013.
- 5 Ministerstwo szkolnictwa zobowiązało się do udzielenia dotacji na realizację projektu wybudowania stadionu w kwocie 27 200 000 EUR.
- 6 Spółka Národný futbalový štadión, a. s. zobowiązała się do współfinansowania stadionu w wysokości co najmniej 60% wydatków poniesionych na budowę.
- 7 W dniu 10 maja 2016 r. ministerstwo szkolnictwa, działając w imieniu Republiki Słowackiej, jako przyszły kupujący zawarło ze spółką NFŠ, a. s. jako przyszłym sprzedawcą Zmluva o budúcej (kúpnej) zmluve č. 0385/2016 [przedwstępną umowę (sprzedaży) nr 0385/2016, zwaną dalej „umową przedwstępną”], która określała warunki zawarcia przyrzeczonej umowy sprzedaży stadionu na podstawie wezwania spółki NFŠ, a. s., przy czym przy sprzedaży miało dojść do przeniesienia ryzyk związanych z własnością i eksploatacją stadionu na Republikę Słowacką. Częścią umowy przedwstępnej były załączniki zawierające szczegółowe specyfikacje parametrów technicznych i materiałowych wzniesionej budowli – stadionu. Właściwości budowli zostały zatem określone przez Republikę Słowacką, zastępowaną przez ministerstwo szkolnictwa.
- 8 Tego samego dnia, tj. 10 maja 2016 r., ministerstwo szkolnictwa i strona powodowa zawarły aneks nr 1 do umowy o udzielenie dotacji, w ramach którego wyłączyły możliwość bezpłatnego korzystania z niektórych powierzchni stadionu przez Slovenský futbalový zväz (słowacki związek piłki nożnej, Słowacja).
- 9 Wywołanie przez umowę przedwstępną skutków prawnych zostało uzależnione od spełnienia trzech warunków, tj. 1) opublikowania umowy w państwowym centralnym rejestrze umów, 2) wydania przez Komisję Europejską decyzji dotyczącej oceny transakcji przewidzianych w umowie przedwstępnej i umowie o udzielenie dotacji z perspektywy dopuszczalności pomocy publicznej i 3) zajęcia stanowiska w przedmiocie zgodności transakcji przewidzianych w umowie przedwstępnej z przepisami o zamówieniach publicznych przez Úrad pre verejné obstarávanie Slovenskej republiky (urząd ds. zamówień publicznych Republiki

Słowackiej, Słowacja; zwany dalej „urzędem”), jako krajowy organ nadzoru nad zamówieniami publicznymi.

- 10 Decyzją SA.46530 z dnia 24 maja 2017 r. Komisja Europejska uznała pomoc publiczną w formie wyżej opisanej dotacji i opcji sprzedaży za zgodną z rynkiem wewnętrznym w rozumieniu art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE, co oznaczało spełnienie drugiego z wyżej wymienionych warunków wywołania przez umowę przedwstępną skutków prawnych.
- 11 W odniesieniu do trzeciego z wyżej wymienionych warunków wywołania skutków prawnych przez umowę przedwstępną urząd, pomimo wniosku ministerstwa szkolnictwa, nie zajął żadnego wiążącego stanowiska ani nie przeprowadził żadnej kontroli odnośnie do transakcji przewidzianej w umowie przedwstępnej, a więc nie zatwierdził transakcji przewidzianej w umowie przedwstępnej. Przewodnicząca urzędu przesłała jedynie niewiążącą odpowiedź w formie listu z dnia 8 lipca 2016 r.
- 12 Obecnie w toku są następujące spory sądowe: 1) ministerstwo szkolnictwa i Republika Słowacka pozywają spółkę NFŠ, a. s. o zwrot całej kwoty dotacji w wysokości 27 200 000 EUR wraz z odsetkami i kosztami ze względu na bezwzględną nieważność umowy o udzielenie dotacji z powodu jej niezgodności z ustawą, 2) spółka NFŠ, a. s. pozywa ministerstwo szkolnictwa i Republikę Słowacką o ustalenie treści niemożliwego do wykonania postanowienia umowy przedwstępnej, które określa procedurę kalkulacji ceny sprzedaży stadionu, 3) spółka NFŠ, a. s. pozywa Republikę Słowacką i ministerstwo szkolnictwa o zapłatę kary umownej w wysokości 48 000 000 EUR z tytułu niezawarcia przyrzeczonej umowy sprzedaży stadionu na warunkach umowy przedwstępnej i 4) spółka NFŠ, a. s. pozywa Republikę Słowacką i ministerstwo szkolnictwa o naprawę szkody powstałej w związku z projektem stadionu w wysokości 47 349 262,73 EUR wraz z odsetkami i kosztami.

Zasadnicze argumenty stron postępowania głównego

- 13 Strona powodowa twierdzi, że bez udzielenia przez państwo wsparcia w postaci dotacji i opcji sprzedaży budowa stadionu nie byłaby możliwa do zrealizowania przez prywatnego inwestora (stronę powodową). Wsparcie ze strony państwa dla tego projektu składało się z dwóch instrumentów, a mianowicie dotacji udzielonej na podstawie umowy o udzielenie dotacji oraz opcji przewidzianej w umowie przedwstępnej. Zdaniem strony powodowej umowa o warunkach udzielenia dotacji oraz memorandum wspólnie tworzyły ramy prawne, które miały jej zagwarantować, że jeżeli pozytywnie przejdzie przez procedurę zaproszenia do składania wniosków o udzielenie dotacji na budowę stadionu, to będzie miała zapewnione wsparcie ze strony państwa.
- 14 Strona powodowa twierdzi dalej, że z umowy przedwstępnej nie wynika zobowiązanie do wykonania i następnie odsprzedania stadionu ministerstwu szkolnictwa. Zdaniem strony powodowej umowa przedwstępna nie spełnia

bowiem definicji zamówienia publicznego, ponieważ zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości, aby jakkolwiek umowa mogła zostać uznana za zamówienie publiczne, z umowy tej musi wynikać istnienie zobowiązania do wykonania określonych prac, realizacji którego można się domagać przed sądem. Umowa przedwstępna nie zawiera zaś takiego zobowiązania. Strona powodowa kwestionuje odpłatny charakter umowy przedwstępnej argumentując, że przedmiotem umowy przedwstępnej jest jedynie opcja przyznana stronie powodowej, a nie jej obowiązek wykonania umowy.

- 15 Ministerstwo szkolnictwa twierdzi, że przy budowie stadionu zostały naruszone zasady udzielania zamówień publicznych. Wyraża ono pogląd, zgodnie z którym do zawarcia umowy o udzielenie dotacji z budżetu państwa doszło z naruszeniem ustawy, ponieważ dotacja została udzielona, a umowa zawarta na podstawie zaproszenia nieprzewidującego konkursu pomiędzy ubiegającymi się o środki finansowe. Stąd zdaniem ministerstwa szkolnictwa umowa o udzielenie dotacji jest nieważna w rozumieniu § 39 Kodeksu cywilnego (nieważność bezwzględna).
- 16 Ministerstwo szkolnictwa podnosi dalej, że niezastosowanie procedur dotyczących zamówień publicznych i w zasadzie bezpośrednie udzielenie zamówienia spółce NFŠ, a.s. naruszyło nie tylko przepisy o zamówieniach publicznych, ale także inne przepisy Republiki Słowackiej, które przewidywały zastosowanie konkursu bądź ustanawiały obowiązek oszczędnego i efektywnego gospodarowania środkami publicznymi.
- 17 Ministerstwo szkolnictwa uważa, że umowa o udzielenie dotacji z budżetu państwa i umowa przedwstępna stanowią wzajemnie powiązany czasowo i przedmiotowo kompleks wzajemnych praw i obowiązków ministerstwa szkolnictwa i spółki NFŠ, a. s., poprzez który celowo doszło do obejścia reżimu zákon č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ustawy nr 25/2006 o zamówieniach publicznych oraz o zmianie i uzupełnieniu niektórych ustaw) z późniejszymi zmianami, bądź zákon č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní (ustawy nr 343/2015 o zamówieniach publicznych), a przez to jest ona od początku bezwzględnie nieważna z powodu sprzeczności, ewentualnie obejścia, ustawy o zamówieniach publicznych.
- 18 Ministerstwo szkolnictwa jest zdania, że wybór wykonawcy lub inwestora powinien być odbyć się w drodze przejrzystego konkursu i nie należało preferować konkretnego podmiotu prawa prywatnego.
- 19 Ministerstwo szkolnictwa twierdzi, że umowa o udzielenie dotacji określała warunki, które musiał spełniać stadion (miał to być stadion kategorii 4 w rozumieniu dyrektywy UEFA, spełniać określone wymagania dotyczące pojemności, wyposażenia, wymiarów, parametrów technicznych, przygotowania reprezentantów sportowych itp.). Ministerstwo szkolnictwa było członkiem komitetu kierującego budową stadionu i monitorującego tę budowę, co dawało mu możliwość wypowiedzania się co do przebiegu realizacji budowy oraz użytkowania, a także innych kwestii dotyczących budowy, finansowania oraz

analiz i opinii zewnętrznych doradców. Zadania i kontrola komitetu monitorującego zostały uregulowane również bezpośrednio w umowie przedwstępnej (punkt 4.1.1 umowy przedwstępnej).

- 20 Ponadto ministerstwo szkolnictwa uważa, że punkt 2.2 umowy przedwstępnej wyraźnie przewiduje świadczenie pieniężne poprzez kalkulację ceny sprzedaży (w tym również ze wskazaniem jej górnej granicy). Sama umowa przedwstępna przewiduje zatem procedurę w zakresie tego, za jaką cenę państwo ma kupić stadion na podstawie przyrzeczonej umowy sprzedaży. Całą transakcję przewidzianą w umowie przedwstępnej można zatem realnie wycenić w pieniądzu i nie ma żadnego znaczenia, czy ostateczna suma zostanie wpisana do przyrzeczonej umowy sprzedaży, ponieważ już z umowy przedwstępnej wynika bez żadnych wątpliwości, że stronom umowy chodzi o transakcję odpłatną. Przyjęcie koncepcji o „odpłatności/nieodpłatności” prezentowanej przez NFS, a.s. prowadziłoby do tego, że w praktyce możliwe byłoby przy użyciu tej celowej i niezgodnej z prawem metody przekształcenie jakiegokolwiek umowy odpłatnej na nieodpłatną, a to poprzez ujęcie odpłatnej umowy przyrzeczonej w formę zobowiązania w umowie przedwstępnej z przyznaniem prawa „jednostronnej opcji” zawarcia odpłatnej umowy przyrzeczonej wyłącznie jednej stronie umowy (oferentowi).

Streszczenie uzasadnienia odesłania

- 21 Należy wyjaśnić, czy (i) umowa o udzielenie dotacji na wybudowanie budowli, która poza celami komercyjnymi służyć będzie również publicznemu wspieraniu sportu i (ii) umowa przedwstępna zawarta między ministerstwem szkolnictwa (państwem) a wybranym z pominięciem procedur konkursowych podmiotem prawa prywatnego stanowią

„zamówienie publiczne na roboty budowlane” w rozumieniu art. 1 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2004/18/WE bądź art. 2 ust. 6 lit. c) dyrektywy 2014/23/EU, jeżeli:

- umowa o udzielenie dotacji stanowi pomoc publiczną zatwierdzoną przez Komisję Europejską w rozumieniu art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE,
- przedmiotem zobowiązań objętych umową o udzielenie dotacji jest zobowiązanie państwa do udzielenia dotacji, jak również zobowiązanie podmiotu prawa prywatnego do wybudowania budowli zgodnie z warunkami określonymi przez ministerstwo szkolnictwa i umożliwienia organizacji sportowej korzystania z części tej budowli, oraz
- przedmiotem zobowiązań objętych umową przedwstępną jest jednostronna opcja przyznana podmiotowi prawa prywatnego w postaci zobowiązania państwa do odkupienia wybudowanej budowli,

- przy czym umowy te stanowią wzajemnie czasowo i przedmiotowo powiązane ramy wzajemnych zobowiązań między ministerstwem szkolnictwa a podmiotem prawa prywatnego.
- 22 Strony postępowania głównego wskazują na to, że w literaturze przedmiotu i orzecznictwie nie zostało rozstrzygnięte, czy naruszenie ustawy o zamówieniach publicznych powoduje bezwzględną nieważność umowy (nieważność od początku – *ex tunc*) czy chodzi tu o względną nieważność umowy (*ex nunc*).
 - 23 W tym zakresie strona powodowa w swoim pozwie o ustalenie treści umowy przedwstępnej w części dotyczącej ustalenia ceny sprzedaży wskazuje na okoliczność, że „ani w literaturze przedmiotu, ani w orzecznictwie nie zostało do końca rozstrzygnięte, czy naruszenie ustawy o zamówieniach publicznych powoduje bezwzględną czy względną nieważność umowy”. W tym kontekście strona powodowa podnosi, że na nieważność czynności prawnej (umowy) nie może powoływać się ten, kto tę nieważność spowodował (§ 40a Kodeksu cywilnego).
 - 24 Ministerstwo szkolnictwa domaga się stwierdzenia bezwzględnej nieważności czynności prawnej (umowy), ponieważ zaskarżony kompleks umów prowadzi do rażącego obejścia zasad udzielania zamówień publicznych uregulowanych w ustawie o zamówieniach publicznych, jak również w prawie Unii.
 - 25 Orzecznictwo na poziomie krajowym dotyczące omawianej kwestii nie jest jednolite. Strona powodowa powołuje się na wyroki Krajský súd v Bratislave (sądu okręgowego w Bratysławie, Słowacja), który w odniesieniu do naruszenia zasad udzielania zamówień publicznych zastosował koncepcję względnej nieważności umowy. Natomiast ministerstwo szkolnictwa powołuje się na orzeczenie Ústavný súd (trybunału konstytucyjnego, Republika Słowacka), który łączy naruszenie zasad udzielania zamówień publicznych z bezwzględną nieważnością *ex tunc*, oraz na orzeczenie Krajský súd v Bratislave (sądu okręgowego w Bratysławie), w którym sąd ten uznał, że udzielenie zamówienia, które powinno było zostać udzielone zgodnie z procedurą przewidzianą przez prawo [zamówień publicznych], ale nie zostało udzielone w ten sposób, również powoduje bezwzględną nieważność takiej umowy.
 - 26 W świetle powyższego należy ustalić, czy art. 2d ust. 1 lit. d) i art. 2d ust. 2 dyrektywy 89/665 sprzeciwiają się uregulowaniu w prawie krajowym państwa członkowskiego, zgodnie z którym bezwzględnie nieważna (tj. od początku/*ex tunc*) jest czynność prawna, która swoją treścią lub celem sprzeciwia się ustawie lub stanowi obejście ustawy lub jest niezgodna z dobrymi obyczajami, jeżeli to naruszenie ustawy polega na istotnym naruszeniu (obejściu) zasad udzielania zamówień publicznych.