

Υπόθεση C-82/24

Αίτηση προδικαστικής αποφάσεως

Ημερομηνία καταθέσεως:

1η Φεβρουαρίου 2024

Αιτούν δικαστήριο:

Sąd Okręgowy w Warszawie (Πολωνία)

Ημερομηνία της διατάξεως του αιτούντος δικαστηρίου:

21 Δεκεμβρίου 2023

Ενάγουσα:

Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A.

Εναγόμενες:

Veolia Water Technologies sp. z o.o.

Krüger A/S

OTV France

Haarslev Industries GmbH

Warbud S.A.

[παραλειπόμενα]

21 Δεκεμβρίου 2023

ΔΙΑΤΑΞΗ

Το Sąd Okręgowy w Warszawie XXVI Wydział Gospodarczy (περιφερειακό δικαστήριο Βαρσοβίας, 16ο τμήμα εμπορικών υποθέσεων, Πολωνία)
[παραλειπόμενα]

αφού εκδίκασε, στις 21 Δεκεμβρίου 2023 στη Βαρσοβία,

[παραλειπόμενα]

την αγωγή

- της Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A. (Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης Βαρσοβίας A.E.), με έδρα στη Βαρσοβία

κατά

- της Veolia Water Technologies spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (Veolia Water Technologies εταιρία περιορισμένης ευθύνης), με έδρα στη Βαρσοβία,
- της Kruger A/S, με έδρα στο Soborg (Δανία),
- της OTV France, με έδρα στο Saint Maurice Cedex (Γαλλία),
- της Haarslev Industries, με έδρα στο Bruchsal (Γερμανία),
- της Warbud S.A. (Warbud A.E.), με έδρα στη Βαρσοβία,

με αίτημα την καταβολή χρηματικού ποσού,

την αγωγή

- της Veolia Water Technologies spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (Veolia Water Technologies εταιρία περιορισμένης ευθύνης), με έδρα στη Βαρσοβία,

κατά

- της Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A. (Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης Βαρσοβίας A.E.), με έδρα στη Βαρσοβία

με αίτημα την καταβολή χρηματικού ποσού,

και την αγωγή

- της Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A. (Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης Βαρσοβίας A.E.), με έδρα στη Βαρσοβία

κατά

- της Veolia Water Technologies spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (Veolia Water Technologies εταιρία περιορισμένης ευθύνης), με έδρα στη Βαρσοβία,
- της Kruger A/S, με έδρα στο Soborg (Δανία),

- της OTV France, με έδρα στο Saint Maurice Cedex (Γαλλία),
- της Haarslev Industries, με έδρα στο Bruchsal (Γερμανία),
- της Warbud S.A. (Warbud A.E.), με έδρα στη Βαρσοβία,

με αίτημα την καταβολή χρηματικού ποσού,

διατάσσει τα εξής:

1. Υποβάλλει στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα, σύμφωνα με το άρθρο 267 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης:

Έχουν οι αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και του θεμιτού ανταγωνισμού, στις οποίες αναφέρεται το άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (νυν άρθρο 18, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/EK), την έννοια ότι αντιτίθενται σε ερμηνεία της εθνικής νομοθεσίας κράτους μέλους η οποία θα επέτρεπε να καθοριστεί το περιεχόμενο μιας δημόσιας σύμβασης με ανάδοχο κοινοπραξία επιχειρήσεων προερχόμενων από διαφορετικά κράτη μέλη της Ένωσης κατά τρόπο ώστε να συμπεριληφθεί στη σύμβαση υποχρέωση ικανή να επηρεάσει εμμέσως την τιμή της προσφοράς που είχε υποβάλει ο εν λόγω ανάδοχος και μη προβλεπόμενη ρητά στο κείμενο της σύμβασης ή σε κάποιο έγγραφο του διαγωνισμού, αλλά απορρέουσα από εθνική ρύθμιση η οποία δεν έχει άμεση εφαρμογή στη συγκεκριμένη σύμβαση αλλά εφαρμόζεται κατ' αναλογία;

2. Αναστέλλει τη διαδικασία επί των ανωτέρω αγωγών.

[παραλείπόμενα]

Σκεπτικό της διάταξης της 21ης Δεκεμβρίου 2023

1 Αιτούν δικαστήριο

2 Sąd Okręgowy w Warszawie, XXVI Wydział Gospodarczy (περιφερειακό δικαστήριο Βαρσοβίας, 16ο τμήμα εμπορικών υποθέσεων), αποτελούμενο από τους:

[παραλείπόμενα]

3 Διάδικοι της κύριας δίκης και εκπρόσωποί τους

4 Ενάγουσα:

Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie spółka akcyjna (Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης Βαρσοβίας ανώνυμη εταιρία), με έδρα στη Βαρσοβία

[παραλειπόμενα]

5 Εναγόμενες:

Veolia Water Technologies spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (Veolia Water Technologies εταιρία περιορισμένης ευθύνης), με έδρα στη Βαρσοβία,

Krüger A/S, με έδρα στο Soborg (Βασίλειο της Δανίας),

OTV, με έδρα στο Saint Maurice (Γαλλική Δημοκρατία),

Haarslev Industries GmbH, με έδρα στο Bruchsal (Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας),

WARBUD spółka akcyjna (WARBUD ανώνυμη εταιρία), με έδρα στη Βαρσοβία

[παραλειπόμενα]

6 Αντικείμενο της κύριας δίκης και συνοπτική έκθεση των πραγματικών περιστατικών [παραλειπόμενα]

7 Αντικείμενο της κύριας δίκης

Η ένδικη διαφορά ξεκίνησε με αγωγή της αναθέτουσας αρχής - Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie spółka akcyjna (Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης Βαρσοβίας ανώνυμη εταιρία), με έδρα στη Βαρσοβία (υπόθεση υπό στοιχεία XXVI GC 277/20), με την οποία αυτή ζήτησε από τις εναγόμενες, ως οφειλέτριες εις ολόκληρον, την καταβολή ποινικών ρητρών ποσού 22.338.591,35 πολωνικών ζλότι (PLN), πλέον των νόμιμων τόκων. Η ενάγουσα παραιτήθηκε από την αγωγή της κατά τη διάρκεια της δίκης.

8 Η Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji (Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης Βαρσοβίας ανώνυμη εταιρία), με έδρα στη Βαρσοβία, έχει επίσης την ιδιότητα της ενάγουσας στην υπόθεση υπό στοιχεία XXVI GC 914/21. Η αναθέτουσα αρχή άσκησε τη σχετική αγωγή στις 14 Ιουνίου 2021, με αίτημα την καταβολή:

- α. χρηματικού ποσού ύψους 5 661 772,39 ευρώ λόγω ποινικών ρητρών, σωρεύοντας, περαιτέρω, επικουρικό αίτημα.
- β. χρηματικού ποσού ύψους 11 351 601,62 πολωνικών ζλότι (PLN) (κατόπιν μεταβολής της αγωγής) ως αποζημίωση για την πλημμελή εκτέλεση της σύμβασης, ή, επικουρικός, την επιδίκαση ποσού ύψους 2 533 839,65 ευρώ.

- 9 Παράλληλα, η Veolia Water Technologies spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (Veolia Water Technologies εταιρία περιορισμένης ευθύνης), με έδρα στη Βαρσοβία, υπό την ιδιότητά της ως εκπροσώπου της αναδόχου κοινοπραξίας, άσκησε αγωγή (υπόθεση υπό στοιχεία XXVI GC 1095/20) με την οποία ζητεί την καταβολή του συνολικού χρηματικού ποσού των 3.766.666,36 ευρώ, ως αθροίσματος των επιστρεπτέων ποσών που εισέπραξε η Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji (Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης Βαρσοβίας ανώνυμη εταιρία), με έδρα στη Βαρσοβία, λόγω κατάπτωσης των εγγυητικών επιστολών που τις είχε παράσχει η Veolia Water Technologies spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (Veolia Water Technologies εταιρία περιορισμένης ευθύνης), με έδρα στη Βαρσοβία.
- 10 Οι ανωτέρω υποθέσεις ενώθηκαν προς συνεκδίκαση και πλέον φέρουν από κοινού τα στοιχεία XXVI GC 277/20.
- 11 Συνοπτική έκθεση των πραγματικών περιστατικών**
- 12 Την 1η Αυγούστου 2008, η Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji (Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης Βαρσοβίας ανώνυμη εταιρία), με έδρα στη Βαρσοβία (στο εξής, επίσης: Αναθέτουσα Αρχή), συνήψε την υπό στοιχεία 8/JRP/R/2008 σύμβαση με αντικείμενο την υλοποίηση του έργου «Εκσυγχρονισμός και επέκταση της μονάδας επεξεργασίας λυμάτων Czajka (θερμική επεξεργασία ιλύος καθαρισμού λυμάτων)» (στο εξής, επίσης: Σύμβαση), με ανάδοχο κοινοπραξία αποτελούμενη από τις Veolia Water Technologies spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (Veolia Water Technologies εταιρία περιορισμένης ευθύνης), με έδρα στη Βαρσοβία, ως εκπρόσωπο της κοινοπραξίας, την Krüger A/S, με έδρα στο Soborg (Βασίλειο της Δανίας), την OTV, με έδρα στο Saint Maurice (Γαλλική Δημοκρατία), τη Haarslev Industries GmbH, με έδρα στο Bruchsal (Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας), και τη WARBUD spółka akcyjna (WARBUD ανώνυμη εταιρία), με έδρα στη Βαρσοβία (στο εξής από κοινού, επίσης: Κοινοπραξία ή Ανάδοχοι). Ειδικότερα, η Σύμβαση προέβλεπε την κατασκευή σταθμού θερμικής επεξεργασίας ιλύος καθαρισμού λυμάτων, ο οποίος θα περιλάμβανε, μεταξύ άλλων, δύο εναλλάκτες ανακτήσιμης θερμότητας τοποθετημένους σε δύο ανεξάρτητες μεταξύ τους γραμμές αποτέφρωσης αποβλήτων. Της σύναψης της Σύμβασης είχε προηγηθεί διαγωνισμός με ανοικτή διαδικασία, κατά τα οριζόμενα στον ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (νόμο της 29ης Ιανουαρίου 2004 περί δημοσίων συμβάσεων). Αρχικά, είχε προβλεφθεί ότι οι μνημονευόμενες στη Σύμβαση εργασίες θα έπρεπε να έχουν ολοκληρωθεί έως τις 30 Οκτωβρίου 2010, ενώ στη συνέχεια συμφωνήθηκε η μετάθεση της εν λόγω προθεσμίας για τις 30 Νοεμβρίου 2012.
- 13 Τα μέρη αναγνώρισαν ως αναπόσπαστο τμήμα της Σύμβασης, μεταξύ άλλων, το έγγραφο Εγγύησης Ποιότητας (Δελτίο Εγγύησης), σύμφωνα με το οποίο η διάρκεια της εγγύησης θα άρχιζε από την ημερομηνία έκδοσης της Βεβαίωσης Εκτέλεσης Εργασιών και θα ήταν 36μηνη, θα έληγε δε το αργότερο στις 30 Απριλίου 2015, εκτός εάν καθίστατο αδύνατη, για λόγους που ανάγονται σε

υπαιτιότητα των Αναδόχων, η έναρξη των τελικών δοκιμών και των ελέγχων επαλήθευσης της εγγυημένης ποιότητας του έργου με σκοπό την παραλαβή του.

- 14 Στον επιμέρους όρο 6.1 της Εγγύησης Ποιότητας (Δελτίου Εγγύησης) τα μέρη συμφώνησαν ότι «Ζητήματα για τα οποία δεν υπάρχει πρόβλεψη στο παρόν Δελτίο Εγγύησης θα ρυθμίζονται από τις σχετικές διατάξεις του πολωνικού δικαίου, και ιδίως από τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα». Τα μέρη δεν διευκρίνισαν στη Σύμβαση εάν η εν λόγω παραπομπή αφορά αποκλειστικά τις διατάξεις που διέπουν τη σύμβαση κατασκευής οικοδομικού έργου ή και τις διατάξεις περί δήλωσης εγγύησης επί σύμβαση πώλησης.
- 15 Στις 21 Μαρτίου 2013 εκδόθηκε η Βεβαίωση Εκτέλεσης Εργασιών.
- 16 Στις 26 Σεπτεμβρίου 2014 η Αναθέτουσα Αρχή ειδοποίησε τους Αναδόχους σχετικά με βλάβη που εντοπίστηκε στον εναλλάκτη ανακτήσιμης θερμότητας της γραμμής 2. Ο εναλλάκτης αντικαταστάθηκε από τους Αναδόχους με νέο και στις 22 Φεβρουαρίου 2016 αυτός δηλώθηκε με σκοπό τη θέση του σε λειτουργία. Η αντικατάσταση του εναλλάκτη από τους Αναδόχους έγινε στο πλαίσιο της εγγύησης.
- 17 Στις 3 Μαρτίου 2015 η Αναθέτουσα Αρχή ειδοποίησε τους Αναδόχους σχετικά με βλάβη που εντοπίστηκε στον εναλλάκτη ανακτήσιμης θερμότητας της γραμμής 1. Ο εναλλάκτης αντικαταστάθηκε από τους Αναδόχους με νέο και στις 28 Απριλίου 2016 αυτός δηλώθηκε με σκοπό τη θέση του σε λειτουργία. Η αντικατάσταση του εναλλάκτη από τους Αναδόχους έγινε στο πλαίσιο της εγγύησης.
- 18 Στις 27 Νοεμβρίου 2018 η Αναθέτουσα Αρχή ειδοποίησε τους Αναδόχους σχετικά με βλάβη που εντοπίστηκε σε αμφότερους τους εναλλάκτες, ήτοι της γραμμής 1 και της γραμμής 2, ζητώντας είτε την επισκευή, είτε την αντικατάστασή τους στο πλαίσιο της εγγύησης. Στη σχετική απάντησή τους, οι Ανάδοχοι ανέτειναν ότι η διάρκεια της εγγύησης είχε λήξει, με συνέπεια αυτοί να μην φέρουν πλέον εγγυητική ευθύνη, και αρνήθηκαν να επισκευάσουν ή να αντικαταστήσουν τους εναλλάκτες στο πλαίσιο της εγγύησης.
- 19 Η ενάγουσα θεωρεί ότι στην επίδικη συμβατική σχέση θα πρέπει να εφαρμοστεί αναλογικά το άρθρο 581, παράγραφος 1, του Αστικού Κώδικα, το οποίο αναφέρεται στη σύμβασης πώλησης και σύμφωνα με το οποίο η διάρκεια της εγγύησης αρχίζει να μετρά εκ νέου από τη στιγμή που το πράγμα παραδίδεται απαλλαγμένο από ελαττώματα ή επιστρέφεται διορθωμένο, ώστε κατά τον χρόνο γνωστοποίησης της βλάβης στους Αναδόχους στις 27 Νοεμβρίου 2018, η εγγύηση εξακολουθούσε να είναι ενεργή, διότι η 36μηνη διάρκειά της άρχισε να μετρά εκ νέου στις 22 Φεβρουαρίου 2016 (ως προς τον εναλλάκτη της γραμμής 2) και στις 28 Απριλίου 2016 (ως προς τον εναλλάκτη της γραμμής 1). Δικαιούται δε η ενάγουσα, σε περίπτωση μη εκπλήρωσης από τους Αναδόχους της υποχρέωσής τους να άρουν τη βλάβη των εναλλακτών αναστρέψιμης θερμότητας στο πλαίσιο της εγγύησης, να απαιτήσει τη σε βάρος τους κατάπτωση ποινικών ρητρών λόγω

παράβασης της υποχρέωσης διόρθωσης ή αντικατάστασης του καλυπτόμενου από την εγγύηση αντικειμένου της Σύμβασης.

20 Οι εναγόμενες υποστηρίζουν ότι κατά τον χρόνο γνωστοποίησης της βλάβης στις 27 Νοεμβρίου 2018, το αντικείμενο της Σύμβασης δεν καλύπτονταν πλέον από την εγγύηση λόγω λήξης της διάρκειάς της, και ότι δεν είναι επιτρεπτή η εφαρμογή του άρθρου 581, παράγραφος 1, του Αστικού Κώδικα, καθώς αυτό αναφέρεται στη σύμβαση πώλησης, ενώ ούτε τα μέρη περιέλαβαν στη Σύμβαση, ούτε η Αναθέτουσα Αρχή περιέλαβε στην προκήρυξη του διαγωνισμού την πληροφορία ότι η εν λόγω διάταξη θα εφαρμοζόταν στην εγγύηση που παρείχαν οι Ανάδοχοι. Με βάση τα ανωτέρω, κατά την άποψη των εναγομένων, η αναλογική εφαρμογή της συγκεκριμένης διάταξης θα ήταν αντίθετη προς τις αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και του θεμιτού ανταγωνισμού που αποτυπώνονται στην οδηγία 2004/18/EK (νυν οδηγία 2014/24/EE), καθότι θα σήμαινε την παραπομπή σε υποχρεώσεις οι οποίες δεν προκύπτουν με σαφήνεια από τα έγγραφα του διαγωνισμού ή από τις εφαρμοστέες διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας, παρά μόνον από την ερμηνεία των τελευταίων. Περαιτέρω, οι εναγόμενες ισχυρίζονται ότι η Σύμβαση, σε συνδυασμό με το Δελτίο Εγγύησης, εκφράζουν πλήρως και επακριβώς τις συμφωνίες των μερών σχετικά με την εγγύηση, και επομένως συνάγεται ότι αυτά δεν είχαν τη βούληση να εφαρμοστεί στην περίπτωσή τους η ρύθμιση περί ανανέωσης της εγγύησης.

21 Σχετικές διατάξεις

22 Σχετικές διατάξεις του εθνικού δικαίου

23 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (νόμος της 23ης Απριλίου 1964 περί Αστικού Κώδικα) (Dz.U. του 1964, αριθ. 16, θέση 93, όπως τροποποιήθηκε) (στο εξής: ΑΚ)

24 Τα συμβαλλόμενα μέρη δύνανται να διαμορφώσουν την έννομη σχέση τους κατά την ελεύθερη βούλησή τους, εφόσον το περιεχόμενο ή ο σκοπός της δεν αντιβαίνουν στη φύση της σχέσης, στον νόμο ή στους κανόνες της κοινωνικής συμβίωσης (άρθρο 353¹ του ΑΚ).

25 Εάν, κατά την εκπλήρωση των υποχρεώσεών του, ο παρέχων την εγγύηση παρέδωσε στον υπέρ ου η δήλωση εγγύησης, αντί του ελαττωματικού πράγματος, πράγμα απαλλαγμένο από ελαττώματα, ή εάν προέβη σε ουσιώδεις διορθώσεις του πράγματος που καλύπτεται από την εγγύηση, η διάρκεια της εγγύησης αρχίζει να μετρά εκ νέου από τη στιγμή που το πράγμα παραδίδεται απαλλαγμένο από ελαττώματα ή επιστρέφεται διορθωμένο. Εάν ο παρέχων την εγγύηση αντικατέστησε μέρος του πράγματος, η ανωτέρω διάταξη εφαρμόζεται αναλόγως ως προς το μέρος που αντικαταστάθηκε (άρθρο 581, παράγραφος 1, του ΑΚ, το οποίο εντάσσεται στο κεφάλαιο κώδικα για τη σύμβαση πώλησης).

26 Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień Publicznych (νόμος της 29ης Ιανουαρίου 2004 περί δημοσίων συμβάσεων) (Dz.U. του 2007, αριθ. 223, θέση 1655, όπως τροποποιήθηκε) (στο εξής: προΐσχύσας ν.π.δ.σ.), ισχύων ustawa z

dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (νόμος της 11ης Σεπτεμβρίου 2019 περί δημοσίων συμβάσεων) (Dz.U. του 2023, θέση 1655) (στο εξής: ν.π.δ.σ.)

- 27 Το αντικείμενο της σύμβασης πρέπει να περιγράφεται κατά τρόπο σαφή και εξαντλητικό, με αρκούντως ακριβείς και κατανοητούς όρους, λαμβανομένων υπόψη όλων των απαιτήσεων και περιστάσεων που είναι ικανές να επηρεάσουν τη διατύπωση των σχετικών προσφορών (άρθρο 29, παράγραφος 1, του προΐσχύσαντος ν.π.δ.σ. και άρθρο 99, παράγραφος 1, του ν.π.δ.σ.).
- 28 Στη συγγραφή των ουσιαδών υποχρεώσεων εκ της δημόσιας σύμβασης περιλαμβάνονται τουλάχιστον: 16) οι όροι που παρίστανται ουσιώδεις για τα μέρη και οι οποίοι πρόκειται να ενταχθούν στο περιεχόμενο της συναφθής δημόσιας σύμβασης, οι γενικοί όροι της σύμβασης ή σχέδιο της σύμβασης, εφόσον η αναθέτουσα αρχή επιδιώκει να συνάψει με τον ανάδοχο δημόσια σύμβαση με τους συγκεκριμένους όρους (άρθρο 36, παράγραφος 1, στοιχείο 16, του προΐσχύσαντος ν.π.δ.σ.), πλέον: Στη συγγραφή υποχρεώσεων εκ της δημόσιας σύμβασης περιλαμβάνονται τουλάχιστον: 20) Οι προτεινόμενοι όροι της δημόσιας σύμβασης, οι οποίοι πρόκειται να ενταχθούν σε αυτή (άρθρο 134, παράγραφος 1, σημείο 20, του ν.π.δ.σ.).
- 29 Σχετικές διατάξεις του δικαίου της Ένωσης**
- 30 Οδηγία 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ 2004, L 134, σ. 114, της 30ης Απριλίου 2004) (στο εξής: οδηγία 2004/18/EK), ισχύουσα οδηγία 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/EK (ΕΕ 2014, L 94, σ. 65, της 28ης Μαρτίου 2014) (στο εξής: οδηγία 2014/24/ΕΕ).
- 31 Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια (άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18/EK, νυν άρθρο 18, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24/ΕΕ).
- 32 Συνοπτική έκθεση του σκεπτικού της διατάξεως περί παραπομπής**
- 33 Από τη σκοπιά του εθνικού δικαίου**
- 34 Ο πολωνικός Αστικός Κώδικας ρυθμίζει, στα άρθρα 647-658 αυτού, τις συμβάσεις κατασκευής οικοδομικού έργου. Ανάμεσα στις διατάξεις του κεφαλαίου εκείνου δεν περιλαμβάνεται κάποια ειδική ρύθμιση σχετικά με τη δήλωση εγγύησης. Οι μοναδικές παραπομπές σε άλλα είδη συμβάσεων εντοπίζονται στο άρθρο 656 του ΑΚ, σύμφωνα με το οποίο όσον αφορά τις συνέπειες της υπερημερίας του εργολάβου ως προς την έναρξη των εργασιών ή την αποπεράτωση του οικοδομικού έργου ή της πλημμελούς ή αντίθετης προς τη σύμβαση εκτέλεσης των εργασιών, την ευθύνη του εργολάβου για ελαττώματα του αποπερατωμένου οικοδομικού έργου, καθώς και το δικαίωμα του κυρίου του

οικοδομικού έργου να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση πριν από την αποπεράτωσή του, εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις για τη σύμβαση έργου.

- 35 Ο θεσμός της δήλωσης εγγύησης ρυθμίζεται ευθέως στην πολωνική έννομη τάξη μόνον σε σχέση με τη σύμβαση πώλησης. Σύμφωνα με το άρθρο 581 του Αστικού Κώδικα, εάν, κατά την εκπλήρωση των υποχρεώσεών του, ο παρέχων την εγγύηση παρέδωσε στον υπέρ ου η δήλωση εγγύησης, αντί του ελαττωματικού πράγματος, πράγμα απαλλαγμένο από ελαττώματα, ή εάν προέβη σε ουσιώδεις διορθώσεις του πράγματος που καλύπτεται από την εγγύηση, η διάρκεια της εγγύησης αρχίζει να μετρά εκ νέου από τη στιγμή που το πράγμα παραδίδεται απαλλαγμένο από ελαττώματα ή επιστρέφεται διορθωμένο, ενώ εάν ο παρέχων την εγγύηση αντικατέστησε μέρος του πράγματος, η ανωτέρω διάταξη εφαρμόζεται αναλόγως ως προς το μέρος που αντικαταστάθηκε.
- 36 Ούτε οι σχετικές με τη σύμβαση έργου διατάξεις του ΑΚ (σε ορισμένες από τις οποίες γίνεται παραπομπή στο κεφάλαιο του Αστικού Κώδικα για τη σύμβαση κατασκευής οικοδομικού έργου) ρυθμίζουν τον θεσμό της δήλωσης εγγύησης. Είναι γεγονός ότι, στις 25 Δεκεμβρίου 2014, τέθηκε σε ισχύ ρύθμιση δυνάμει της οποίας τροποποιήθηκε το άρθρο 638 του ΑΚ, το οποίο ανήκει στο κεφάλαιο για τη σύμβαση έργου, και προστέθηκε σε αυτό παράγραφος 2, σύμφωνα με την οποία, εάν στον αγοραστή έχει παρασχεθεί εγγύηση για το αποπερατωμένο έργο, εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις περί δήλωσης εγγύησης στη σύμβαση πώλησης, ωστόσο, η εν λόγω ρύθμιση δεν έχει εφαρμογή στην υπό κρίση υπόθεση.
- 37 Από την πρακτική τόσο των συναλλασσομένων, όσο και των δικαστηρίων, προκύπτει ότι στην Πολωνία γίνεται καθολικά δεκτό ότι η απουσία διάταξης νόμου που να ρυθμίζει ευθέως την παροχή εγγύησης επί σύμβασης κατασκευής οικοδομικού έργου δεν αποκλείει στα μέρη μιας τέτοιας σύμβασης να συμφωνήσουν την παροχή εγγύησης δυνάμει της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων, η οποία ορίζει ότι τα συμβαλλόμενα μέρη δύνανται να διαμορφώσουν την έννομη σχέση τους κατά την ελεύθερη βούλησή τους, εφόσον το περιεχόμενο ή ο σκοπός της δεν αντιβαίνουν στη φύση της σχέσης, στον νόμο ή στους κανόνες της κοινωνικής συμβίωσης (άρθρο 353¹ του ΑΚ).
- 38 Εντός των ανωτέρω ορίων, τα μέρη μπορούν να διαπλάσουν τον θεσμό της δήλωσης εγγύησης με όποιον τρόπο επιθυμούν, είτε επιστρατεύοντας τις διατάξεις του ΑΚ σχετικά με τη δήλωση εγγύησης επί σύμβασης πώλησης, είτε αποκλείοντας ρητά την εφαρμογή τους και διαμορφώνοντας δικές τους ρυθμίσεις, είτε τροποποιώντας το περιεχόμενό τους, π.χ., όταν τις αξιοποιούν εν μέρει παραπέμποντας γενικά σε αυτές και κατά τα λοιπά δημιουργώντας δικούς τους συμβατικούς κανόνες.
- 39 Η προβληματική κατά πόσο οι διατάξεις περί δήλωσης εγγύησης επί σύμβασης πώλησης μπορούν να εφαρμοστούν αναλογικά στη σύμβαση κατασκευής οικοδομικού έργου έχει διχάσει τόσο τη νομολογία των εθνικών δικαστηρίων, όσο και τη θεωρία. Το αιτούν δικαστήριο συντάσσεται με την άποψη ότι, εφόσον

σε μια σύμβαση κατασκευής οικοδομικού έργου γίνεται παραπομπή στις σχετικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα και ελλείπει ειδικής συμβατικής πρόβλεψης, θα πρέπει οι διατάξεις του κώδικα περί δήλωσης εγγύησης επί σύμβασης πώλησης να εφαρμόζονται αναλογικά στην εγγύηση που παρέχεται για το οικοδομικό έργο.

- 40 Παράλληλα, ούτε η εθνική νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων ρυθμίζει το ανωτέρω ζήτημα, καθότι αρκείται σε μια γενική αναφορά στο αντικείμενο της δημόσιας σύμβασης και απλώς θεσπίζει, σε σχέση με αυτό, την υποχρέωση ακριβούς περιγραφής των απαιτήσεων και των περιστάσεων που είναι ικανές να επηρεάσουν τη διατύπωση των σχετικών προσφορών. Ωστόσο, κατά τον προσδιορισμό των πληροφοριών που θα πρέπει να περιλαμβάνονται στην προκήρυξη του διαγωνισμού, το εθνικό δίκαιο δεν μνημονεύει, π.χ., τις περιστάσεις που σχετίζονται με τις εφαρμοστέες νομοθετικές διατάξεις (και τούτο ενόψει του τεκμηρίου ότι οι φορείς που ασκούν επιχειρηματική δραστηριότητα γνωρίζουν το γενικώς εφαρμοστέο δίκαιο, ακόμη και στην περίπτωση όπου η εφαρμογή ορισμένων κανόνων δικαίου παρίσταται αμφιλεγόμενη).
- 41 Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω, κατά την άποψη του αιτούντος δικαστηρίου, η πολωνική νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων (ανεξαρτήτως του ποιο από τα νομοθετήματα που ρυθμίζουν το επίδικο ζήτημα τυγχάνει εφαρμοστέο) δεν αποκλείει την αναλογική εφαρμογή διατάξεων του εθνικού δικαίου στις οποίες δεν γίνεται ρητή παραπομπή στο κείμενο της δημόσιας σύμβασης, στα έγγραφα του διαγωνισμού και στις νομοθετικές ρυθμίσεις που διέπουν τον συμβατικό τύπο, στον οποίο υπάγεται η δημόσια σύμβαση.
- 42 Το αιτούν δικαστήριο δεν διαπίστωσε, με βάση τη διεξαχθείσα ενώπιόν του αποδεικτική διαδικασία, ότι οι διάδικοι είχαν αποκλείσει, έστω κατ' αποτέλεσμα, την εφαρμογή άρθρου 581 του ΑΚ, ώστε θα έπρεπε, λόγω της αντικατάστασης των εναλλακτών ανακτήσιμης θερμότητας με νέους, απαλλαγμένους από ελαττώματα, η διάρκεια της εγγύησης να αρχίσει να μετρά εκ νέου.
- 43 Από τη σκοπιά του δικαίου της Ένωσης**
- 44 Η άποψη της ενάγουσας ότι στη Σύμβαση μεταξύ των μερών τυγχάνουν εφαρμοστέες οι διατάξεις περί δήλωσης εγγύησης επί σύμβασης πώλησης βρίσκει έρεισμα στο εθνικό δίκαιο, και, εάν γίνει δεκτή, θα οδηγήσει στη διαπίστωση ότι έλαβε χώρα ανανέωση της εγγύησης. Θα πρέπει, εντούτοις, να αξιολογηθεί μήπως, δεδομένου του διασυνωριακού χαρακτήρα της Σύμβασης, οφειλόμενου στη συμμετοχή στην εναγόμενη κοινοπραξία οικονομικών φορέων προερχόμενων από διαφορετικά κράτη μέλη, το δίκαιο της Ένωσης αντιτίθεται σε μια τέτοια ερμηνεία της εθνικής νομοθεσίας.
- 45 Σύμφωνα με το άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18/EK (νυν άρθρο 18, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24/EE), οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια.
- 46 Οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων επιτάσσουν να έχουν όλοι οι υποψήφιοι τις ίδιες ευκαιρίες κατά τη διατύπωση των

προσφορών τους, καθώς και όλες προσφορές να κρίνονται με τους ίδιους όρους. Ο κανόνας αυτός δεν αντιτίθεται στην επιβολή υποχρεώσεων στους οικονομικούς φορείς, υπό την προϋπόθεση ότι αυτές επιβάλλονται ομοιόμορφα σε όλους τους οικονομικούς φορείς (C-336/12, Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregaende Uddannelser/Manova A/S[, Legalis]).

- 47 Σε σχέση την αρχή της διαφάνειας, η οποία απορρέει από τις ανωτέρω δύο αρχές, το ΔΕΕ, π.χ. στη διάταξη C-35/17, έχει επισημάνει ότι η υποχρέωση διαφάνειας προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπο ώστε, πρώτον, να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς προσφέροντες τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, δεύτερον, να καθιστούν δυνατό τον εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των διαγωνιζομένων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. παρόμοιες αποφάσεις: της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκέψη 44 με περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία, και της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, σκέψη 36).
- 48 Υπό το φως των ανωτέρω αρχών, είναι αμφίβολο εάν και σε ποιο βαθμό το περιεχόμενο των υποχρεώσεων των μερών μιας δημόσιας σύμβασης μπορεί να προσδιορίζεται με βάση διατάξεις του εθνικού δικαίου, οι οποίες τυγχάνουν αναλογικής εφαρμογής κατά το στάδιο εκτέλεσής της, εφόσον οι υποχρεώσεις αυτές δεν καθορίστηκαν κατά τρόπο σαφή ούτε στο κείμενο της δημόσιας σύμβασης, ούτε στα έγγραφα του διαγωνισμού.
- 49 Το αιτούν δικαστήριο διερωτάται εάν είναι σύμφωνο με την αρχή της διαφάνειας να συνάγονται από την ερμηνεία που έχει γίνει από τα εθνικά δικαστήρια, υποχρεώσεις των Αναδόχων οι οποίες παρίστανται ιδιαίτερα δυσμενείς για τους υποψηφίους που είναι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη, δεδομένου ότι ο βαθμός εξοικείωσής τους με το εθνικό δίκαιο και την ερμηνεία του, καθώς και την πρακτική των εθνικών αρχών, δεν θα μπορούσε να συγκριθεί με την εξοικείωση των ημεδαπών υποψηφίων.
- 50 Ο ανωτέρω προβληματισμός ισχύει ιδίως σε σχέση με μια ερμηνεία του εθνικού δικαίου, στο πλαίσιο της οποίας η ένδικη διαφορά επιλύεται όχι μόνο στη βάση διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας που έχουν άμεση εφαρμογή στον επίδικο συμβατικό τύπο, αλλά και διατάξεων που, ενώ αναφέρονται σε άλλο τύπο σύμβασης, εφαρμόζονται συμπληρωματικά και αναλογικά σε αυτόν.
- 51 Θα πρέπει να τονιστεί ότι η αναλογική εφαρμογή των επίμαχων διατάξεων μπορεί να επηρεάσει εμμέσως το εύρος των υποχρεώσεων των Αναδόχων οι οποίες κατ' αποτέλεσμα θα απορρέουν από τη Σύμβαση, χωρίς ωστόσο να έχουν προβλεφθεί ρητά στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων εκ της Σύμβασης. Το δε εύρος των αναλαμβανόμενων υποχρεώσεων καθόρισε άμεσα την τιμή που αποτυπώθηκε στις προσφορές των υποψηφίων, δεδομένου ότι, για

ευνόητους λόγους, οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν σε δημόσιους διαγωνισμούς, καθότι φορείς επιχειρηματικής δραστηριότητας, αποβλέπουν στο κέρδος, με αποτέλεσμα να πρέπει, μέσω των προσφορών τους, να επιδιώξουν αντάλλαγμα το οποίο υπερβαίνει την αξία των παροχών που θα κληθούν να εκπληρώσουν στο πλαίσιο της Σύμβασης. Ενόψει των ανωτέρω, ο ελλιπής προσδιορισμός του εύρους των συμβατικών υποχρεώσεων, όπως π.χ. στην περίπτωση όπου δεν μνημονεύεται ρητά ότι η αντικατάσταση μέρους του αντικειμένου της Σύμβασης θα έχει ως αποτέλεσμα η διάρκεια της εγγύησης να αρχίσει να μετρά εκ νέου, μπορεί να επηρεάσει το ύψος των προσφορών των συμμετεχόντων στον διαγωνισμό και, τελικά, στις περιπτώσεις των οικονομικών φορέων που δεν έχουν πλήρη γνώση των ιδιαιτεροτήτων της οικείας εθνικής έννομης τάξης, μπορεί να οδηγήσει στην υποβολή προσφοράς με περιεχόμενο που ο εκάστοτε οικονομικός φορέας δεν θα είχε υποβάλει εάν γνώριζε πλήρως τις ρυθμίσεις που θα εφαρμόζονταν σε αυτή.

- 52 Το Δικαστήριο έχει ήδη αποφανθεί ότι η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας δεν επιτρέπουν τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως, λόγω μη τηρήσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, αλλά από ερμηνεία της εν λόγω νομοθεσίας και των εν λόγω εγγράφων, καθώς και από την εκ μέρους των εθνικών διοικητικών αρχών και των εθνικών δικαστηρίων συμπλήρωση των κενών των εγγράφων και της νομοθεσίας (βλ., ομοίως, απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, σκέψη 51).
- 53 Μολονότι η ανωτέρω απόφαση του Δικαστηρίου αφορά διαφορετικό ζήτημα από το πεδίο του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων (και συγκεκριμένα αυτό του αποκλεισμού ενός υποψηφίου από τον διαγωνισμό), η θέση ότι δεν είναι επιτρεπτό να συνάγονται οι υποχρεώσεις ενός υποψηφίου εκ της συναφθησόμενης δημόσιας σύμβασης αποκλειστικά και μόνον με βάση την ερμηνεία της εθνικής νομοθεσίας, χωρίς να απορρέουν άμεσα από τις εφαρμοστέες διατάξεις του οικείου εθνικού δικαίου και από τα έγγραφα του διαγωνισμού, θα πρέπει να έχει ευρύτερη εφαρμογή. Ωστόσο, δεδομένης της διαφοράς μεταξύ του αντικειμένου της ανωτέρω απόφασης (η οποία αναφέρεται στο στάδιο του διαγωνισμού) και της υπό κρίση υπόθεσης (η οποία αναφέρεται στο στάδιο εκτέλεσης της δημόσιας σύμβασης), δικαιολογείται η υποβολή στο Δικαστήριο αιτήματος για παροχή διευκρινίσεων. Περαιτέρω, σε σχέση με την παρούσα προβληματική, η γνώση της εφαρμογής της νομοθεσίας στην πράξη στο οικείο κράτος μέλος θα είχε ως αποτέλεσμα ο οικονομικός φορέας που τη διαθέτει να συνυπολογίσει στην τιμή της προσφοράς του τον ενδεχόμενο κίνδυνο ανανέωσης της εγγύησης και, ως εκ τούτου, να υποβάλει λιγότερο συμφέρουσα προσφορά. Μια τέτοια κατάσταση μπορεί ακόμη να οδηγήσει σε στρέβλωση του ανταγωνισμού στην εσωτερική αγορά και, συνεπώς, δεν είναι επιθυμητή. Οι αρχές της απαγόρευσης των διακρίσεων και της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων που προέρχονται από διαφορετικά κράτη μέλη θα πρέπει να οδηγούν στη διαμόρφωση της δημόσιας σύμβασης και των εγγράφων του διαγωνισμού κατά τρόπο ώστε να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως

ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς προσφέροντες η δυνατότητα να υπολογίσουν την τιμή της προσφοράς τους στη βάση ενός συνόλου σαφώς προσδιορισμένων υποχρεώσεων. Φαίνεται, επομένως, αμφίβολο ότι θα μπορούσε να γίνει δεκτός ο προσδιορισμός του εύρους υποχρεώσεων αυτών με βάση διατάξεις του εθνικού δικαίου οι οποίες εφαρμόζεται αναλογικά, απλώς και μόνο λόγω της ύπαρξης μιας γενικής παραπομπής στο κείμενο της σύμβασης. Η διαπίστωση, εντός του χρονικού διαστήματος που παρέχεται στους υποψηφίους για την υποβολή των προσφορών τους, ότι στη δημόσια σύμβαση που έχει προκηρυχθεί θα τυγχάνουν αναλογικά εφαρμοστέες διατάξεις που αναφέρονται σε άλλο συμβατικό τύπου, υπερβαίνει την κανονική επιμέλεια που οφείλουν να επιδεικνύουν οι υποψήφιοι, ιδίως δε σε περίπτωση που η ερμηνεία η οποία δέχεται την αναλογική εφαρμογή προκύπτει από πρακτική των εθνικών αρχών, η οποία δεν είναι ομοιόμορφη.

54 Το προδικαστικό ερώτημα και η πρόταση απάντησης σε αυτό

55 Με βάση τα ανωτέρω, το αιτούν δικαστήριο έκρινε σκόπιμο να υποβάλει στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα, σύμφωνα με το άρθρο 267 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης:

Έχουν οι αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και του θεμιτού ανταγωνισμού, στις οποίες αναφέρεται το άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (νυν άρθρο 18, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/EK), την έννοια ότι αντιτίθενται σε ερμηνεία της εθνικής νομοθεσίας κράτους μέλους η οποία θα επέτρεπε να καθοριστεί το περιεχόμενο μιας δημόσιας σύμβασης με ανάδοχο κοινοπραξία επιχειρήσεων προερχόμενων από διαφορετικά κράτη μέλη της Ένωσης κατά τρόπο ώστε να συμπεριληφθεί στη σύμβαση υποχρέωση ικανή να επηρεάσει εμμέσως την τιμή της προσφοράς που είχε υποβάλει ο εν λόγω ανάδοχος και μη προβλεπόμενη ρητά στο κείμενο της σύμβασης ή σε κάποιο έγγραφο του διαγωνισμού, αλλά απορρέουσα από εθνική ρύθμιση η οποία δεν έχει άμεση εφαρμογή στη συγκεκριμένη σύμβαση αλλά εφαρμόζεται κατ' αναλογίαν;

56 Το αιτούν δικαστήριο προτείνει να δοθεί καταφατική απάντηση στο προδικαστικό ερώτημά του.