Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
6 päivänä helmikuuta 2025[1]

Asia C-82/24

Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A.
vastaan
Veolia Water Technologies sp. z o.o.,
Krüger A/S,
OTV France,
Haarslev Industries GmbH,
Warbud S.A.

(Ennakkoratkaisupyyntö – Sąd Okręgowy w Warszawie (Varsovan alueellinen tuomioistuin, Puola)

Ennakkoratkaisupyyntö – Julkiset hankinnat – Direktiivi 2004/18/EY – 2 artikla – Yhdenvertaisen kohtelun periaate ja avoimuusperiaate – Velvollisuus, jota ei mainita nimenomaisesti tarjouspyyntöasiakirjoissa eikä sopimuksessa – Siviilioikeudellisen lainsäädännön dispositiivinen soveltaminen sopimusehdoissa olevan viittauksen nojalla – Analogisesti sovellettavien oikeussääntöjen tulkintaan perustuva takuuajan alkaminen uudelleen – Kohtuullisen valistunut ja tavanomaisen huolellinen tarjoaja

1. Nyt käsiteltävän ennakkoratkaisupyynnön taustalla olevassa asiassa on kyse hankintaviranomaisen ja hankintasopimuksen sopimuspuoleksi valitun talouden toimijan välillä sovitusta takuuajasta, kun hankintasopimuksen kohteena on ollut jätevedenpuhdistamon nykyaikaistaminen ja laajentaminen.

2. Oikeusriita koskee mahdollista takuuajan alkamista uudelleen niin, että sopimuksessa nimenomaisesti sovittu takuuaika ylittyy. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin epäilee, että takuuajan alkaminen uudelleen hankintaviranomaisen yksipuolisella päätöksellä saattaa olla vastoin ajallisesti sovellettavaksi tulevan direktiivin 2004/18/EY[2] 2 artiklassa vahvistettuja periaatteita.

[1] Alkuperäinen kieli: espanja.

[2] Julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL 2004, L 134, s. 114).

I Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin oikeus

1. Direktiivi 2004/18

3. Direktiivin 2 artiklassa (”Julkisissa hankintasopimuksissa noudatettavat periaatteet”) säädetään seuraavaa:

”Hankintaviranomaisten on kohdeltava taloudellisia toimijoita yhdenvertaisesti ja syrjimättä sekä toimittava avoimesti.”

4. Sen 12 artiklassa (”Vesi- ja energiahuollon sekä liikenteen ja postipalvelujen alalla tehdyt hankintasopimukset”) säädetään seuraavaa:

”Tätä direktiiviä ei sovelleta direktiivin 2004/17/EY alalla tehtäviin julkisia hankintoja koskeviin sopimuksiin, jotka ovat yhtä tai useampaa sanotun direktiivin 3–7 artiklassa tarkoitettua toimintoa harjoittavien hankintaviranomaisten tekemiä ja jotka on tehty tällaisen toiminnan harjoittamiseksi, eikä julkisia hankintoja koskeviin sopimuksiin, jotka on suljettu pois mainitun direktiivin soveltamisalasta sen 5 artiklan 2 kohdan ja 19, 26 ja 30 artiklan nojalla.

Tätä direktiiviä sovelletaan kuitenkin edelleen yhtä tai useampaa direktiivin 2004/17/EY 6 artiklassa tarkoitettua toimintoa harjoittavien hankintaviranomaisten tätä toimintaa varten tekemiin julkisiin hankintasopimuksiin niin kauan, kun asianomainen jäsenvaltio käyttää hyödykseen mainitun direktiivin 71 artiklan toisessa alakohdassa tarkoitettua mahdollisuutta poiketa sen soveltamisesta.”

5. Direktiivin 26 artiklassa (”Hankintasopimuksen toteuttamisen ehdot”) säädetään seuraavaa:

”Hankintaviranomaiset voivat asettaa hankintasopimuksen toteuttamista koskevia erityisehtoja edellyttäen, että ehdot ovat yhteisön oikeuden mukaisia ja että niistä on ilmoitettu hankintailmoituksessa tai tarjouspyyntöasiakirjoissa. Hankintasopimuksen toteuttamisen ehdoissa voidaan käsitellä erityisesti sosiaalisia ja ympäristönäkökohtia.”

2. Direktiivi 2004/17/EY[3]

6. Direktiivin 4 artiklassa (”Vesi”) säädetään seuraavaa:

”1. Tätä direktiiviä sovelletaan seuraaviin toimintoihin:

a) sellaisten kiinteiden verkkojen saataville saattaminen tai ylläpito, joiden tarkoituksena on tarjota yleisölle juomaveden tuotantoon, siirtoon tai jakeluun liittyviä palveluja, tai

b) juomaveden toimittaminen näihin verkkoihin.

[3] Vesi- ja energiahuollon sekä liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankintamenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL 2004, L 134, s. 1).

2. Tätä direktiiviä sovelletaan myös hankintasopimuksiin ja suunnittelukilpailuihin, jotka 1 kohdassa tarkoitettua toimintaa harjoittava yksikkö tekee tai järjestää ja jotka liittyvät:

a) vesirakennushankkeisiin, maan kasteluun tai kuivaukseen, jos juomavedeksi hankittavan veden osuus on yli 20 prosenttia näissä hankkeissa taikka kastelu- tai kuivausjärjestelmissä saataville saatettavan veden koko määrästä, tai

b) jäteveden poistoon tai käsittelyyn.

– –”.

7. Direktiivin 10 artiklassa (”Hankintasopimusten teossa noudatettavat periaatteet”) säädetään seuraavaa:

”Hankintayksiköiden on kohdeltava taloudellisia toimijoita yhdenvertaisesti ja syrjimättä sekä toimittava avoimesti.”

8. Sen 38 artiklassa (”Hankintasopimuksen toteuttamisen ehdot”) säädetään seuraavaa:

”Hankintayksiköt voivat asettaa hankintasopimuksen toteuttamiselle erityisehtoja edellyttäen, että ne ovat yhteisön lainsäädännön mukaiset ja että ne on ilmoitettu tarjouskilpailua koskevassa ilmoituksessa tai eritelmissä. Hankintasopimuksen toteuttamisen ehdoissa voidaan käsitellä erityisesti sosiaalisia ja ympäristönäkökohtia.”

B Asiaa koskevat kansalliset oikeussäännöt

1. Julkisista hankinnoista 29.1.2004 annettu (vanha) laki[4]

9. Lain 29 §:n 1 momentin mukaan hankinnan kohde on kuvattava tarjouspyyntöasiakirjoissa yksiselitteisesti ja tyhjentävästi käyttäen riittävän täsmällisiä ja ymmärrettäviä termejä ja ottamalla huomioon kaikki vaatimukset ja olosuhteet, jotka voivat vaikuttaa tarjouksen laatimiseen.

10. Sen 36 §:n 1 momentin 16 kohdassa säädetään, että tarjouspyyntöasiakirjojen on sisällettävä ainakin sopimuspuolten kannalta olennaiset sopimusehdot, yleiset sopimusehdot tai mallisopimuksen, jos hankintaviranomainen edellyttää, että talouden toimija tekee sen kanssa hankintasopimuksen tällaisilla ehdoilla.

2. Siviilikoodeksi[5]

11. Siviilikoodeksin 353 §:ssä säädetään seuraavaa:

”Sopimuksen osapuolet voivat vapaasti päättää oikeudellisesta suhteestaan, kunhan sen sisältö ja sen tavoite eivät ole ristiriidassa kyseisen suhteen erityispiirteiden (luonteen), lakien ja yhteiskunnassa vallitsevien sääntöjen kanssa.”

[4] Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień Publicznych (Dz. U. 2007, nro 223, järjestysnumero 1655; sellaisena kuin se on muutettuna).

[5] Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. 1964, nro 16, järjestysnumero 93; sellaisena kuin se on muutettuna).

12. Myyntisopimuksia koskevaan osastoon sijoittuvassa 581 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa:

”Jos takuun antaja velvollisuuksiaan täyttäessään toimittaa takuun saajalle viallisen tavaran tilalle virheettömän tavaran tai suorittaa takuun piiriin kuuluvaan tavaraan merkittäviä korjauksia, takuuaika alkaa kulua uudelleen siitä hetkestä, jolloin virheetön tavara toimitetaan tai korjattu tavara palautetaan. Jos takuun antaja vaihtaa osan tavarasta, sovelletaan edellä mainittua sääntöä vastaavasti vaihdettuun osaan.”

II Tosiseikat, pääasia ja ennakkoratkaisukysymys

13. Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A.[6] (jäljempänä hankintaviranomainen) julkaisi avointa hankintamenettelyä koskevan ilmoituksen tehdäkseen hankintasopimuksen nro 8/JRP/R/2008 ”Czajkan jätevedenpuhdistamon nykyaikaistaminen ja laajentaminen (jätevesilietteen lämpökäyttö)”.

14. Yrityskonsortio, jota johti Veolia Water Technologies sp. z o.o. -niminen yhtiö (jäljempänä Veolia), jonka kotipaikka on Varsova,[7] osallistui hankintamenettelyyn ja valittiin sopimuspuoleksi.

15. Veolian ja hankintaviranomaisen välinen sopimus tehtiin 1.8.2008.

16. Sopimukseen sisältyi jätevesilietteen lämpökäyttöaseman rakentaminen siten, että rekuperaattoreita asennetaan kaksi kahdelle erilliselle jätteenpolttolinjalle.

17. Sopimukseen sisältyi myös ehto (”takuukirja”), jonka mukaan takuuaika oli 36 kuukautta, joka alkoi kulua urakan valmistumistodistuksen antamispäivästä.

18. Sopimuksen 6.1 alakohdassa olevan ehdon mukaan ”kysymyksiin, joita ei säännellä tässä takuukirjassa, sovelletaan Puolan lain asianmukaisia säännöksiä, erityisesti siviilikoodeksia – –”.

19. Sopimuksen mukaisen urakan oli määrä valmistua 30.10.2010 mennessä. Määräaikaa jatkettiin kuitenkin 30.11.2012 saakka. Todistus urakan valmistumisesta annettiin 21.3.2013.

20. Hankintaviranomainen ilmoitti Veolialle 26.9.2014 viasta linjan 2 rekuperaattorissa ja 3.3.2015 viasta linjan 1 rekuperaattorissa.

21. Veolia vaihtoi vialliset rekuperaattorit uusiin takuukirjan mukaisesti. Uudet rekuperaattorit otettiin käyttöön 22.2.2016 ja 28.4.2016.

22. Hankintaviranomainen ilmoitti Veolialle 27.11.2018, että kummassakin vaihdetussa rekuperaattorissa oli uusi vika, ja vaati niiden korjaamista tai vaihtamista takuun puitteissa.

23. Veolia kieltäytyi ja väitti takuuajan päättyneen.

[6] Kyseessä on Varsovan kaupungin (Puola) vesi- ja viemärihuollosta vastaava yhtiö.

[7] Konsortioon kuuluivat Veolian lisäksi Krüger A/S, jonka kotipaikka on Søborg (Tanska); OTV France, jonka kotipaikka on Saint-Maurice (Ranska); Haarslev Industries GmbH, jonka kotipaikka on Bruchsal (Saksa), ja Warbud S.A., jonka kotipaikka on Varsova. Jäljempänä tässä ratkaisuehdotuksessa Veolia esiintyy koko konsortion nimissä.

24. Sopimuspuolten välisestä näkemyserosta on nostettu Sąd Okręgowy w Warszawiessa (Varsovan alueellinen tuomioistuin, Puola) kaksi kannetta, jotka Sąd Okręgowy w Warszawie on yhdistänyt käsiteltäviksi yhdessä:

– Yhtäältä hankintaviranomainen vaatii Veoliaa maksamaan 5 661 772,39 euroa sopimussakkoina yhdistettynä toissijaisiin vaatimuksiin sekä 11 351 601,62 Puolan zlotya (PLN) vahingonkorvauksena virheestä sopimuksen mukaisessa suoritteessa; sen toissijaisesti vaatima määrä on 2 533 839,65 euroa.

– Toisaalta Veolia vaatii, että hankintaviranomainen maksaa sille 3 766 666,36 euroa palautuksena sen pankkitakausten avulla keräämistä summista.

25. Tässä tilanteessa kyseiset asiat käsittelevä tuomioistuin esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko [direktiivin 2004/18] 2 artiklassa – – tarkoitettuja avoimuuden, yhdenvertaisen kohtelun ja terveen kilpailun periaatteita tulkittava siten, että ne ovat esteenä sellaiselle kansallisen oikeuden tulkinnalle, joka mahdollistaisi Euroopan unionin eri jäsenvaltioiden toimijoista muodostetun konsortion kanssa tehdyn julkista hankintaa koskevan sopimuksen sisällön määrittämisen siten, että siihen sisällytetään velvoite, jolla voi olla välillinen vaikutus kyseisen [konsortion] tekemän tarjouksen sisältämän hinnan määrittämiseen, josta ei ole selkeästi määrätty sopimuksen sisällössä eikä tarjouspyyntöasiakirjoissa mutta joka seuraa sellaisesta kansallisen oikeuden säännöksestä, jota ei suoraan sovelleta kyseiseen sopimukseen mutta jota sovelletaan analogisesti?”

III Asian käsittely unionin tuomioistuimessa

26. Ennakkoratkaisupyyntö kirjattiin saapuneeksi unionin tuomioistuimeen 1.2.2024.

27. Kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet Veolia, hankintaviranomainen, Puolan hallitus ja Euroopan komissio.

28. Istuntoa asianosaisten kuulemiseksi ei pidetty tarpeellisena.

IV Arviointi

A Alustavat huomautukset

1. Sovellettava direktiivi

29. Komissio ottaa ensin esille sen, voidaanko käsiteltävässä asiassa soveltaa direktiiviä 2004/18 vai sovelletaanko siihen päinvastoin direktiiviä 2004/17. [8]

[8] Direktiivin 2004/18 12 artiklan mukaan direktiiviä 2004/18 ei sovelleta direktiivin 2004/17/EY alalla tehtäviin julkisia hankintoja koskeviin sopimuksiin.

30. Direktiivillä 2004/17 säännellään nimenomaisesti sellaisten yksiköiden tekemiä hankintasopimuksia ja järjestämiä suunnittelukilpailuja, jotka harjoittavat juomaveden toimittamista kiinteiden verkkojen kautta, jos nämä sopimukset liittyvät muun muassa jäteveden poistoon tai käsittelyyn (direktiivin 2004/17 4 artiklan 1 ja 2 kohta).

31. Kuten komissio [9] huomauttaa ja kuten itsekin katson, vaikuttaa kaikin puolin siltä, että direktiivi 2004/17 on otettava huomioon, koska

– hankintaviranomainen toimittaa juomavettä Varsovan asutuskeskuksen asukkaille ja käyttää tässä Varsovan kiinteitä vesi- ja viemäriverkkoja.

– sopimuksen kohteena on jätevedenpuhdistamon laajentaminen ja nykyaikaistaminen, johon sisältyvät jäteveden poisto ja käsittely, jotka mainitaan nimenomaisesti direktiivin 2004/17 4 artiklan 2 kohdan b alakohdassa.

32. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen, jolla on käytettävissään kaikki sopimusta ja hankintaviranomaisen toimintaa koskevat tiedot, on tutkittava tosiseikat, joiden perusteella sen on arvioitava, kumpaa näistä direktiiveistä sovelletaan.

33. Todellisuudessa tällä seikalla on vain vähän käytännön merkitystä, sillä hankintaperiaatteita koskevat säännökset ovat direktiivissä 2004/18 (2 artikla) ja direktiivissä 2004/17 (10 artikla) olennaisilta osin samanlaiset.

34. Keskityn joka tapauksessa tarkastelemaan direktiivin 2004/18 tulkintaa, koska se mainitaan ennakkoratkaisupyynnössä ja osapuolet ovat keskittyneet siihen ennakkoratkaisumenettelyn aikana.

2. Direktiivi 2004/18 ja hankintasopimuksen toteuttaminen

35. On hankalampaa ratkaista, sovelletaanko direktiivin 2004/18 2 artiklaa hankintasopimuksen toteuttamisen aikana ilmenneeseen tapahtumaan vuosien päästä siitä, kun sopimuspuoli valittiin ja hankintasopimus tehtiin.

36. Tämä hankaluus johtuu siitä, että direktiivin 2004/18 tarkoituksena oli sovittaa yhteen tietynlaisia hankintasopimuksia koskevat *hankintasopimuksen tekomenettelyt*. Varsinaisesti sen 2 artiklassa mainittiin kolme periaatetta, joita oli noudatettava ”julkisissa hankintasopimuksissa”.

37. Direktiivillä 2004/18 säänneltiin laajasti *hankintasopimusten tekemistä*, ja siihen sisältyi yksittäisiä viittauksia hankintasopimusten *toteuttamiseen*. Sitä vastoin myöhemmin annetussa direktiivissä 2014/24/EU [10] on hankintasopimusten *toteuttamiselle* varattu erikseen kokonainen luku. [11]

[9] Sen kirjallisten huomautusten 35 kohta, jossa viitataan hankintaviranomaisen verkkosivuihin (https://www.mpwik.com.pl/view/dane-spolki).

[10] Julkisista hankinnoista ja direktiivin 2004/18/EY kumoamisesta 26.2.2014 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL 2014, L 94, s. 65).

[11] Direktiivin 2014/24 II osaston IV luvussa olevat 70–73 artikla.

38. Tätä säännöstöissä olevaa eroa on kuitenkin suhteutettava: kysymykset, jotka hankintasopimusten toteuttamista koskeva luku kokoaa alleen direktiivissä 2014/24, liittyvät direktiivissä 2004/18 erilliseen järjestelmään osastossa, joka koskee tarjouspyyntöasiakirjoja ja hankintasopimusasiakirjoja.

39. Tämä koskee esimerkiksi hankintasopimuksen toteuttamisen ehtoihin liittyviä säännöksiä (direktiivin 2014/24 70 artikla ja direktiivin 2004/18 26 artikla) tai alihankintaa (direktiivin 2014/24 71 artikla ja direktiivin 2004/18 25 artikla).

40. Hankintasopimusten muuttamisesta niiden voimassaoloaikana on huomautettava, että vaikka direktiivissä 2004/18 ei ole sisällöltään direktiivin 2014/24 72 artiklaa vastaavaa säännöstä, unionin tuomioistuin on tulkinnut jo direktiivin 2004/18 2 artiklaa siten, ettei julkisia hankintoja koskevan sopimuksen sopimuspuolen valinnan jälkeen kyseiseen sopimukseen voida tehdä olennaista muutosta käynnistämättä uutta hankintamenettelyä. [12]

41. Tätä normatiivista taustaa vasten direktiivin 2004/18 soveltaminen voisi perustua olla nyt käsiteltävässä asiassa kolmeen näkemykseen: a) todellisuudessa hankintasopimusta muutetaan tulkitsemalla tarjouspyyntöasiakirjoihin sisältyvää ehtoa johtamalla siitä velvollisuuksia, jotka eivät perustu nimenomaisesti sopimusehtoihin; [13] b) tarjouspyyntöasiakirjat tai hankintasopimusasiakirjat eivät ole olleet direktiivin 2004/18 2 artiklan periaatteiden mukaisia edes hankintasopimuksen tekemisen aikana niihin sisältyvän takuukirjan vuoksi, ja c) takuukirja oli itsessään hankintasopimuksen toteuttamisen ehto.

42. Näistä kolmesta näkemyksestä hylkään sen, jonka mukaan hankintasopimus *muuttuisi*, mistä olen yhtä mieltä Puolan hallituksen kanssa. Hankintasopimuksen muuttumista koskeva näkemys ontuu siinä, että riidanalainen ehto on sisältynyt hankintasopimukseen alusta alkaen. Lisäksi sitä on sovellettu tosiasiallisesti ja ongelmitta, sillä Veolia vaihtoi vialliset rekuperaattorit ensimmäisellä kerralla, kun tätä vaadittiin.

43. Veolia kiisti takuuseen perustuvan velvollisuuden uusien rekuperaattorien vaihtamisen osalta, koska katsoi, ettei kyseinen sopimusvelvoite ollut enää voimassa sopimuksen mukaisen takuuajan päätyttyä – ei siis siksi, että sopimusta olisi muutettu.

44. Kun takuukirjaa tarkastellaan *hankintasopimuksen sopimuspuolen valinnan* kannalta, ei takuukirjan eikä varsinkaan koko hankintasopimuksen pätevyyden lähtökohtaiseen kiistämiseen löydy perusteita. Oikeusvarmuuteen ja muutoksenhakumenettelydirektiivin [14] systematiikkaan liittyvät syyt estävät aloittamasta uudelleen keskustelua hyväksytyn ja aikanaan riitauttamatta jätetyn hankintasopimuksen sopimuspuolen valintaa koskevan päätöksen laillisuudesta. [15]

45. Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee itse asiassa, ettei sopimuspuoli vaadi sopimuspuolen valinnan pätemättömäksi toteamista siksi, että hankintasopimukseen sisältyy takuuehto, jonka voimassaoloaika sellaisena joksi hankintaviranomainen sitä nyt väittää, olisi saanut

[12] Tuomio 7.9.2016, Finn Frogne (C-549/14, EU:C:2016:634, tuomiolauselma). Muutos oli tehty hankintasopimuksen toteuttamisvaiheessa.

[13] Puolan hallituksen kirjallisten huomautusten 29 kohta.

[14] Julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 21.12.1989 annettu neuvoston direktiivi 89/665/ETY (EYVL 1989, L 395, s. 33).

[15] Viittaan 17.10.2024 esittämääni ratkaisuehdotukseen Fastned Deutschland (C-452/23, EU:C:2024:894).

sopimuspuolen luopumaan tarjouksen jättämisestä (tai tarjoamaan korkeampaa hintaa). Sopimuspuoli vaatii yksinkertaisesti tulkitsemaan kyseistä ehtoa siten, ettei se johda velvollisuuteen vaihtaa vialliset rekuperaattorit toistamiseen.

46. Jos hankintaviranomaisen esittämällä tulkinnalla olisi sopimuksen toteuttamisen vaiheessa sellainen vaikutus, että sovitut sopimusehdot vääristyisivät (siinä merkityksessä, johon yhteisöjen tuomioistuin viittasi tuomiossa komissio v. CAS Succhi di Frutta),[16] laajentuisi tarkastelu välillisesti varsinaisiin sopimupuolen valintaa sääntéleviin ehtoihin.

47. Takuukirjaa olisi lopulta pidettävä *hankintasopimuksen toteuttamista* koskevana erityisehtona, johon sovelletaan direktiivin 2004/18 26 artiklaa. Kyseisen artiklan mukaan hankintaviranomaiset voivat asettaa tällaisia ehtoja edellyttäen, että ne ovat unionin oikeuden mukaisia ja että niistä on ilmoitettu hankintailmoituksessa tai tarjouspyyntöasiakirjoissa.[17]

48. Koska takuukirja vaikuttaa sopimusvelvoitteiden täyttämiseen, sopimuksen allekirjoittamisen jälkeen ei ole mitään ehdotonta estettä luonnehtia sitä viime kädessä sopimuksen toteuttamista koskevaksi ehdoksi. Sen jälkeen kun on varmistettu, että kyseinen ehto on ilmoitettu hankintailmoituksessa tai tarjouspyyntöasiakirjoissa,[18] on tutkittava, onko ehto unionin oikeuden ja varsinaisesti syrjimättömyyden periaatteen, yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ja avoimuusperiaatteen mukainen.

49. Unionin tuomioistuin hyväksyy hankintaperiaatteiden liittämisen hankintasopimuksen toteuttamisvaiheeseen:[19] ”hankintaviranomaisten on *koko menettelyn ajan* noudatettava direktiivin 2014/24 18 artiklassa vahvistettuja hankintaperiaatteita, joihin kuuluvat muun muassa yhdenvertaisen kohtelun periaate, avoimuusperiaate ja suhteellisuusperiaate”.[20]

50. Direktiivin 2014/24 johdanto-osan peräkkäisissä perustelukappaleissa viitataan toistuvasti yhdenvertaiseen kohteluun, syrjimättömyyteen ja avoimuuteen, joten sen 18 artiklan 1 kohtaa, jossa luetellaan kyseiset julkisia hankintoja koskevat pääperiaatteet, on luonnollisesti tulkittava siten, etteivät nämä periaatteet koske pelkkää hankintasopimusten sopimuspuolen valintaa.

51. Kyseisessä oikeuskäytännössä lausutaan tosiaan vuoden 2014 hankintadirektiiveistä, joita ei voida soveltaa tässä ajallisista syistä. Kyseistä oikeuskäytäntöä ei ole kuitenkaan mahdotonta soveltaa eroista huolimatta hankintasopimuksiin, jotka kuuluvat direktiivin 2004/18 soveltamisalaan, ja direktiivin 2004/18 hankintaperiaatteita (2 artikla) on noudatettava kaikissa hankintasopimukseen liittyvissä vaiheissa.

16 Tuomio 29.4.2004 (C-496/99 P, EU:C:2004:236, 120 kohta).

17 Totesin 28.1.2021 esittämäni ratkaisuehdotuksen Riigi Tugiteenuste Keskus (C-6/20, EU:C:2021:79) 79 kohdassa, että ”oikeuskäytännössä on kiinnitetty huomiota näihin erityisehtoihin, kun ne perustuvat ’sosiaalisiin näkökohtiin’; tällöin huomio on keskitetty muutamiin ehtoihin, joiden voidaan katsoa kuuluvan direktiivin 2004/18 26 artiklan loppuosassa olevan avoimeksi jäävän ilmaisun alaan. Mikään ei estä ulottamasta niitä muille aloille, sillä ’sosiaalisiin ja ympäristönäkökohtiin’ viitataan ainoastaan esimerkin omaisesti (”erityisesti”)”.

18 Ennakkoratkaisupyynnön perusteella riidanalainen ehto sisältyi hankintailmoitukseen, ja kyseenalaista on ainoastaan se, voidaanko siviilikoodeksin 581 §:n 1 momenttia soveltaa, kun otetaan huomioon, että Veolian mukaan sopimuksessa tai hankintailmoituksessa ei kummassakaan ”ilmoitettu, että kyseistä säännöstä voitaisiin soveltaa sopimuspuolten antamaan takuuseen”.

19 Direktiivin 2014/24 18 artiklan 1 kohdan ja 70 artiklan välinen yhteys voidaan todeta 8.7.2021 annetussa tuomiossa Sanresa (C-295/20, EU:C:2021:556, 63 kohta ja tuomiolauselman 2 kohta) ja 7.9.2021 annetussa tuomiossa Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras (C-927/19, EU:C:2021:700, 90 kohta).

20 Tuomio 26.9.2019, Vitali (C-63/18, EU:C:2019:787, 39 kohta). Kursivointi tässä. Asiassa oli kyse alihankinnasta, josta säädetään – kuten olen jo tuonut esille, samoin kuin toteuttamista koskevista ehdoista – direktiivin 2014/24 hankintasopimuksen toteuttamista koskevassa luvussa.

52. Muussa tapauksessa aiheutuisi ei-toivottu vaikutus, johon yhteisöjen tuomioistuin on viitannut tuomiossa komissio v. CAS Succhi di Frutta: ”jos hankintaviranomainen olisi *hankinnan täytäntöönpanovaiheen aikana* oikeutettu halutessaan muuttamaan tarjouskilpailun varsinaisia ehtoja tätä tarkoittavan ja merkityksellisissä sovellettavissa säännöksissä esitetyn nimenomaisen valtuutuksen puuttuessa, sopimuksen tekemistä sääntelevät ehdot, sellaisina kuin niistä on alun perin määrätty, vääristyisivät”. [21]

53. En siis näe estettä sille, etteikö unionin tuomioistuin voisi tulkita ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle nyt käsiteltävässä asiassa direktiivin 2004/18 2 artiklaa.

B Vastaus ennakkoratkaisukysymykseen

54. Aluksi on mielestäni aiheellista kerrata sopimuksen mukaisesta takuuehdosta ja takuun voimassaolon rajaamisesta asianosaisten välillä käytävän riidan sisältö:

– Sopimuksen mukaan sovittu takuuaika alkoi kulua urakan valmistumistodistuksen antamispäivästä, ja se päättyi 36 kuukauden kuluttua (eli viimeistään 30.4.2015). Takuu oli siis voimassa, kun hankintaviranomainen ilmoitti Veolialle ensimmäisistä vioista, minkä Veolia hyväksyi varauksetta.

– Sen sijaan hankintaviranomainen ilmoitti Veolialle toisista vioista vasta (27.11.2018), kun 36 kuukauden takuuaika oli päättynyt. Riita koskee sitä, onko takuuaika alkanut päättymisestään huolimatta kulua uudelleen siitä, kun Veolia luovutti ensimmäisten vikojen korjaamiseksi vaihtamansa uudet rekuperaattorit (linjan 2 rekuperaattorin 22.2.2016 ja linjan 1 rekuperaattorin 28.4.2016).

– Hankintaviranomaisen mukaan 36 kuukauden takuuaika alkoi uudelleen niiden Puolan lain yleisten säännösten soveltamisen perusteella, joihin takuukirjassa viitataan. 6.1 alakohdassa olevan ehdon mukaisesti kysymyksiin, joita ei säännellä kyseisessä takuukirjassa, sovelletaan Puolan lain asianmukaisia säännöksiä, muiden muassa siviilikoodeksia. Myyntisopimuksia koskevan, siviilikoodeksin 581 §:n 1 momentin mukaisesti takuuaika alkaa kulua uudelleen siitä hetkestä, jolloin virheetön tavara toimitetaan tai korjattu tavara palautetaan.

– Veolia väittää päinvastoin, että hankintasopimus, jossa määrätään takuukirjasta, käsittää täydellisesti ja täsmällisesti takuuta koskevat määräykset. Sen sanamuodosta ilmenee, ettei sopimuspuolilla ollut aikomusta soveltaa takuuajan alkamista uudelleen sovittua pidempään.

– Veolia lisää, ettei siviilikoodeksin 581 §:n 1 momenttia, jossa viitataan myyntisopimukseen, voida soveltaa. Hankintasopimuksen sopimuspuolet eivät ole tuoneet esille, kuten ei hankintaviranomainenkaan hankintailmoituksessa, että kyseinen säännös ulottuisi annettuun takuuseen. Säännöksen soveltaminen analogisesti on ristiriidassa direktiiviin 2004/18 sisältyvien avoimuusperiaatteen, yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ja terveen kilpailun periaatteen kanssa, sillä se edellyttää viittaamista ehtoihin, jotka eivät ilmene selvästi tarjouspyyntöasiakirjoista tai kansallisen oikeuden voimassa olevista säännöksistä, vaan ainoastaan viimeksi mainittujen tulkinnasta.

[21] Tuomio 29.4.2004 (C-496/99 P, EU:C:2004:236, 120 kohta). Kursivointi tässä.

55. Asiaa käsittelevä tuomioistuin ottaa ennakkoratkaisupyynnön perusteluissa esille muutamia kansallista oikeutta koskevia perusteita (ennakkoratkaisupyynnön 34–42 kohta) sekä muutamia unionin oikeutta koskevia perusteita (ennakkoratkaisupyynnön 44–53 kohta).

56. Nähdäkseni tämä perusteluissa käytetty systematiikka auttaa ymmärtämään ennakkoratkaisukysymyksen paremmin. Ennen sen tutkimista, onko sopimusehto tai sen tulkinta direktiivin 2004/18 mukainen, on selvitettävä, millaisen *tulkinnan* ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin sille antaa.

57. Lähtökohtaisesti ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen, eikä unionin tuomioistuimen, on tulkittava sopimuspuolten välisten näkemyserojen kohteena olevia sopimusehtoja ottaen huomioon kyseisten sopimusehtojen sanamuodon, sopimuspuolten aikomuksen ja kyseisiin sopimuksiin sovellettavat kansallisen oikeuden oikeussäännöt.

58. Tästä lähtökohdasta käsin ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on selvitettävä kansallisen oikeuden kannalta, a) sisälsikö takuukirja tyhjentävät määräykset takuun voimaoloajasta, joka oli 36 kuukautta siitä hetkestä, jona urakan valmistumistodistus annettiin, ilman että takuuaika voisi alkaa uudelleen, vai b) johtiko takuukirja 6.1 alakohdassa olevan ehdon kautta siihen, että kyseinen takuuaika alkaisi uudelleen, jos Puolan lainsäädännön ja erityisesti siviilikoodeksin dispositiiviset säännökset tulisivat sovellettaviksi.

59. Jos ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin päätyy ensimmäiseen näistä vaihtoehdoista, riita ratkeaa ja on todennäköistä, ettei unionin tuomioistuimen antamaa ennakkoratkaisua tarvita.

60. Kaikki vaikuttaa viittaavan kuitenkin siihen, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pitää mahdollisena, että käsiteltävässä asiassa voidaan soveltaa siviilikoodeksin säännöksiä (jälkimmäinen edellä ehdottamistani vaihtoehdoista).

61. Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan itse asiassa, että ”rakennusurakan kohteelle myönnettävään takuuseen on sovellettava, siltä osin kuin sitä ei säännellä sopimusehdoissa, analogisesti [siviilikoodeksin] säännöksiä myyntisopimuksia koskevasta takuusta”.[22] Ennakkoratkaisupyynnön mukaan ”julkisia hankintoja koskevassa Puolan lainsäädännössä – – ei suljeta pois sellaisten kansallisten säännösten analogista soveltamista, joihin ei ole nimenomaisesti viitattu sopimusehdoissa, tarjouspyyntöasiakirjoissa tai sopimustyyppiä, jota tarjouspyyntö koskee, koskevassa lainsäädännössä”.[23]

62. Jäljempänä esittämässäni tarkastelussa on otettava lähtökohdaksi tulkinta, jonka ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin esittää riidanalaisesta hankintasopimuksesta. Käsittelen vain yhdenvertaisen kohtelun periaatteeseen tiiviisti liittyvän avoimuusperiaatteen soveltamista.

63. Unionin tuomioistuimen mukaan ”avoimuusvelvoitteen, joka on yhdenvertaisen kohtelun periaatteen välitön seuraus, pääasiallisena tarkoituksena on varmistaa, että kaikki kiinnostuneet toimijat voivat päättää jättää tarjouskilpailussa tarjouksen kaikkien merkityksellisten tietojen perusteella, ja taata, ettei hankintaviranomainen suosi ketään tai toimi mielivaltaisesti.”[24]

22 Ennakkoratkaisupyynnön 39 kohta.

23 Ennakkoratkaisupyynnön 41 kohta.

24 Tuomio 22.6.2017, Unibet International (C-49/16, EU:C:2017:491, 46 kohta).

64. Avoimuusvelvoitteessa on kaksi puolta:

– Ensinnäkin se ”edellyttää hankintaviranomaisen puolelta – – riittävää julkisuutta, minkä ansiosta sopimuspuolen valintamenettely saadaan yhtäältä avattua kilpailulle ja toisaalta sen puolueettomuutta voidaan valvoa”. [25]

– Toiseksi se ”edellyttää, että kaikki sopimuspuolen valintamenettelyn ehdot ja yksityiskohtaiset säännöt esitetään selvästi, täsmällisesti ja yksiselitteisesti siten, että – – mahdollistetaan kaikille kohtuullisen valistuneille ja tavanomaisen huolellisille tarjoajille niiden täsmällisen merkityksen ymmärtäminen ja niiden tulkitseminen samalla tavalla – –”. [26]

65. Viimeksi mainitulla on merkitystä nyt käsiteltävässä asiassa. Kuten olen jo todennut, käsiteltävän asian keskiössä on sen ratkaiseminen, oliko Veolian mahdollista tietää, mihin se allekirjoituksellaan tosiasiassa sitoutui, ottaen huomioon sopimuksen sanamuoto sellaisena kuin se on laadittu.

66. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ottaa erityisesti esille tuomion Pizzo [27] mahdollisen soveltamisen nyt käsiteltävään asiaan, joskin se myöntää, että kyseisessä asiassa oli kyseessä tarjoajan sulkeminen pois hankintamenettelystä, kun taas nyt käsiteltävässä asiassa on kyseessä sopimuksen toteuttamisvaiheen aikainen tapahtuma.

67. Ennakkoratkaisupyynnössä lainataan tuomion Pizzo 51 kohtaa, [28] minkä jälkeen ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin

– ehdottaa, että tuomioon Pizzo perustuvalla oikeuskäytännöllä tulisi olla ”laajempi soveltamisala”. Näin ollen ei ole ”hyväksyttävää johtaa – – velvollisuuksia ainoastaan kansallisen lainsäädännön tulkinnasta siten, että ne eivät seuraa suoraan sovellettavasta kansallisesta laista ja tarjouspyyntöasiakirjoista”. [29]

– epäilee, etteivät kohtuullisen valistuneet ja huolelliset tarjoajat pysty laskemaan tarjouksessaan esittämäänsä hintaa, jos niitä koskevien velvoitteiden laajuus määräytyy takuun osalta soveltamalla analogisesti (toisen tyyppisiä sopimuksia varten laadittuja) säännöksiä, joiden tulkinta perustuu kansallisten viranomaisten käytäntöön, joka ei ole edes yhtenäinen. [30]

68. Tuomion Pizzo taustalla olleessa asiassa tarjoaja oli suljettu pois hankintamenettelystä, koska se ei ollut täyttänyt yhtä hankintamenettelyn osallistumisedellytystä. Poissulkemisen kannalta määräävää vaatimusta ei ollut ilmoitettu selvästi hankintailmoituksessa eikä tarjouspyyntöasiakirjoissa, vaan se voitiin päätellä yleisesti sovellettavista kansallisista oikeussäännöistä.

[25] Tuomio 4.4.2019, Allianz Vorsorgekasse (C-699/17, EU:C:2019:290, 61 kohta).

[26] Ibidem, 62 kohta.

[27] Tuomio 2.6.2016, Pizzo (C-27/15, EU:C:2016:404). Jäljempänä tuomio Pizzo.

[28] ”Yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja avoimuusvelvollisuutta on tulkittava siten, että ne ovat esteenä sille, että taloudellinen toimija suljetaan pois julkisia hankintoja koskevien sopimusten tekomenettelystä sen johdosta, ettei kyseinen toimija ole noudattanut velvollisuutta, joka ei perustu nimenomaisesti hankintamenettelyyn liittyviin asiakirjoihin tai voimassa olevaan kansalliseen lakiin vaan tämän lain ja näiden asiakirjojen tulkintaan sekä siihen, että kansalliset hallintoviranomaiset tai -tuomioistuimet täydentävät mainituissa asiakirjoissa olevia puutteita.”

[29] Ennakkoratkaisupyynnön 53 kohta.

[30] Ennakkoratkaisupyynnön 53 kohdan loppuosa.

69. Unionin tuomioistuimen mukaan tuomion Pizzo taustalla olleessa asiassa ei ollut noudatettu yhdenvertaisen kohtelun periaatetta eikä avoimuusperiaatetta. Lyhyesti sanottuna se katsoi, ettei ollut hyväksyttävää tulkita tarjouspyyntöasiakirjoihin sisältyviä ehtoja tavalla, jota hankintamenettelyn osallistujat (etenkään ulkomaiset toimijat) eivät olleet voineet kohtuudella ennakoida.

70. Tuomiossa Pizzo tulkittiin yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja avoimuusvelvollisuutta tosin hankintasopimuksen tekomenettelyn yhteydessä. Jos katsotaan, kuten olen esittänyt,[31] että myös direktiivin 2004/18 2 artiklaan voidaan vedota soveltuvin osin nyt käsiteltävän asian kaltaisessa tilanteessa, voidaan tässä tilanteessa soveltaa myös kyseisessä tuomiossa esitettyjä unionin tuomioistuimen toteamuksia.

71. Tästä lähtökohdasta käsin ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on arvioitava, miten pitkälti takuukirjan (ja 6.1 alakohdassa olevan ehdon) tulkitseminen niin, että hankintaviranomainen voi vaatia sovitun takuuajan alkamista uudelleen, on ollut huolellisen toimijan kannalta kohtuudella ennakoitavissa.

72. Tällaiseen tulkintaan voidaan päätyä kahta kautta sen mukaan, otetaanko huomioon vain takuukirjan täsmällinen kirjaimellinen sanamuoto pikemmin kuin toimijaa koskevat subjektiiviset edellytykset sekä hankintasopimukseen liittyvä ja normatiivinen asiayhteys vai kiinnitetäänkö viimeksi mainittuihin seikkoihin päinvastoin enemmän huomiota.

73. Lähestymistavasta riippumatta avainasemassa on nähdäkseni valittavan ratkaisun (kohtuullinen) ennakoitavuus. Ennakoitavuus liittyy puolestaan kansallisen lainsäädännön tuntemukseen ja siihen oikeusvarmuuteen, joka kansallisen lainsäädännön on taattava talouden toimijoille julkista hankintaa koskevan menettelyn yhteydessä.

74. Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tuo aiheellisesti esille, tältä osin takuuajan kesto on olennainen tekijä, jonka perusteella talouden toimijat voivat vahvistaa hinnat asianmukaisesti tarjouksissaan. Takuuajan olisi ilmettävä selvästi tarjouspyyntöasiakirjoista ja muista sopimusasiakirjoista.

75. Lisäksi kilpailu voisi vääristyä muiden jäsenvaltioiden talouden toimijoiden vahingoksi, jos nämä luottaisivat takuuehdon sanamuotoon ja törmäisivät jälkikäteen sellaiseen ehdon sisällön tulkintaan, jota ne eivät ole voineet kohtuudella ennakoida.

76. Sopimusehtojen pitäisi olla itsessään sellaiset, että kaikki asianomaiset ymmärtävät niiden sisällön ja laajuuden. Vain tällä tavoin taataan avoimuus ja oikeusvarmuus, jotka ovat välttämättömiä.

77. Totesin ratkaisuehdotuksessani Pizzo, ettei ”olisi loogista edellyttää, että hankintaviranomaiset vielä täsmentävät niitä edellytyksiä, joiden täyttämisestä on säädetty yleisesti sovellettavissa säännöksissä, joista ’kohtuullisen valistuneen ja tavanomaisen huolellisen’ tarjoajan täytyy olla tietoinen”.[32]

[31] Tämän ratkaisuehdotuksen 35–53 kohta.

[32] Ratkaisuehdotus 21.1.2016 (C-27/15, EU:C:2016:48, 52 kohta). On muistettava, että tuomion Pizzo taustalla olleessa asiassa tarjouspyyntöasiakirjoihin ei sisältynyt mitään mainintaa edellytyksestä, jonka perusteella tarjoajien poissulkeminen määräytyi (laissa edellytetyn maksun suorittamatta jättäminen). Nyt käsiteltävässä asiassa Veolian allekirjoittamasta takuukirjasta määrätään hankintasopimuksessa, ja muilta kuin hankintasopimuksessa määrätyiltä osin viitataan nimenomaisesti Puolan asianmukaisiin säännöksiin, erityisesti siviilikoodeksiin.

78. Toistan saman toteamuksen nyt, mistä ei voida kuitenkaan päätellä, että kallistuisin hyväksymään sopimusvelvoitteet, joiden ennakoitavuus ei juonnu kohtuudella varsinaisen sopimuksen sanamuodosta, vaikka siihen sisältyisivät asianomaiset yleisesti sovellettavat säännökset, joita voidaan kiistatta soveltaa.

79. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on arvioitava näin ollen, voidaanko nyt käsiteltävässä asiassa hyväksyä takuukirjan sellainen tulkinta, joka ylittää sanamuodon mukaisen tulkinnan ja antaa mahdollisuuden soveltaa dispositiivisesti myyntisopimusten takuuaikojen uudelleen alkamista koskevia Puolan siviilikoodeksin säännöksiä.

80. Tämän arvioinnin tueksi unionin tuomioistuin voi antaa ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle seuraavat ohjeet:

– Jos sopimuspuolet vahvistavat nimenomaisesti tietyn takuuajan ja rajaavat sen keston sekä sen alkamis- ja päättymispäivän eivätkä sovi sen uudelleen alkamisesta, kyseistä järjestelmää voidaan pitää itsessään täydellisenä ja suljettuna. Tällöin ei siis ole tarvetta tukeutua kansallisen lainsäädännön yleisesti sovellettaviin säännöksiin, sillä sopimustahto – jonka laillisuudesta ei ole epäilystä – on ilmaistu selkeästi.

– Asianomaisessa 6.1 alakohdassa olevan ehdon sisältö ulottuu vain ”kysymyksiin, joita ei säännellä tässä takuukirjassa”. Koska takuuaikaa koskevat seikat ovat takuukirjassa *säänneltyjä kysymyksiä*, ei 6.1 alakohdassa olevaa ehtoa sovelleta.

– Jos hyväksytään, että siviilikoodeksin säännöksiä sovelletaan (pikemmin dispositiivisesti kuin analogisesti), siviilikoodeksin 581 §:n 1 kohdan säännösten tulkinnan olisi oltava niin ilmeistä, ettei kohtuullisen valistuneelle ja huolelliselle talouden toimijalle jää epäilyksiä. [33]

– Ennakkoratkaisupyynnöstä ei vaikuta ilmenevän, että siviilikoodeksin 581 §:n 1 momentin tulkitseminen siten, että myyntisopimusta koskevat säännökset ulotetaan siinä koskemaan rakennusurakkasopimuksia, olisi oikeusoppineiden yksiselitteisesti hyväksymä tai kansallisten tuomioistuinten enemmistön hyväksymä näkemys. [34] Tällaisen tulkinnan oikeudellisesta pätevyydestä on pikemmin epäilyjä.

– Koska nimenomaista viittausta myyntisopimuksissa edellytettyyn takuuseen (jolla pyritään yleensä suojaamaan kuluttajia) ei ole, ammattitoimijoiden välillä tehdyissä rakennusurakkasopimuksissa annetulle takuulle ominainen logiikka on taloudelliselta kannalta toisenlainen. [35]

[33] Puolan hallitus hyväksyy sen, että sopimusta voidaan tulkita siten, että siitä johtuu velvollisuus, josta ei määrätä sopimuksessa nimenomaisesti mutta joka perustuu sellaisiin kansallisiin oikeussääntöihin, joihin sopimuksessa viitataan, jos kohtuullisen valistunut ja tavanomaisen huolellinen sopimuspuoli ei voi olla tietämättä näistä oikeussäännöistä (sen kirjallisten huomautusten 47 kohta).

[34] Ennakkoratkaisupyynnön 39 kohta: ”Kysymys myyntisopimuksia koskevien takuusäännösten soveltamisesta analogisesti rakennusurakkasopimuksiin on kiistanalainen sekä kansallisten tuomioistuinten oikeuskäytännössä että oikeuskirjallisuudessa.” Ennakkoratkaisupyynnön 36 kohdassa tuodaan esille, että ”25.12.2014 tuli voimaan [siviilikoodeksin rakennusurakkasopimusta] sääntelevän 638 §:n muutos, jolla säädettiin uusi 2 momentti, jonka mukaan on niin, että jos ostajalle on myönnetty takuu suoritetulle työlle, sovelletaan siihen vastaavasti myyntisopimuksia koskevia takuusäännöksiä. Edellä mainittua säännöstä ei kuitenkaan sovelleta esillä olevassa asiassa.”

[35] Veolia viittaa tähän seikkaan kirjallisten huomautustensa alaviitteessä 3, jossa se tuo esille, että laitoksen osien korjaaminen tai vaihtaminen ovat kustannusten ja riskin osalta toista luokkaa kuin ne kustannukset ja riskit, joita liittyy yleisölle myytäviin kulutustavaroihin (joiden tuotannossa lisäkustannukset ovat yleensä hyvin pieniä). Ensin mainituissa sopimuksissa annettua takuuta ei näin ollen voida verrata jälkimmäisissä sopimuksissa annettuun takuuseen.

– Sen selvittämiseksi, pystyikö konsortio, johon Veolia kuului, kaikesta huolimatta olemaan alusta alkaen kohtuudella tietoinen takuukirjeen tulkitsemisesta hankintaviranomaisen myöhemmin esittämällä tavalla, voidaan tukeutua esimerkiksi siihen, että konsortiota johtava yritys ja toinen siihen kuuluva yritys olivat sijoittautuneet Puolaan tai että niillä oli kokemusta sopimuksen kohteeseen kuuluvan rakennusurakan alalta.

– Vastaavalla tavalla merkityksellisenä voitaisiin pitää sitä, että hankintaviranomaisen esittämä takuukirjan sisällön tulkinta oli alalla riittävän tunnettu niin, että Veolia tai muut konsortion osapuolet olisivat voineet saada sen helposti selville saatuaan ensin tarvittaessa neuvontaa takuuajan pituudesta Puolan siviilikoodeksin säännökset huomioon ottaen.

81. Yhteenvetona katson, etteivät direktiivin 2004/18 2 artiklassa vahvistetut periaatteet ole pääsääntöisesti esteenä sille, että rakennusurakkasopimukseen sisältyy ehto, jossa viitataan kansallisen siviilikoodeksin säännöksiin siltä osin kuin on kyse sopimuspuolen takuuvelvollisuuden ajallisen ulottuvuuden vahvistamisesta sekä kysymyksistä, joita ei säännellä kyseisessä ehdossa. Kyseiset periaatteet eivät ole kuitenkaan yhteensopivia kyseisen ehdon sellaisen tulkinnan kanssa, jossa takuuaika ulotetaan pidemmälle kuin mistä sopimuspuolten kesken on sovittu ja joka ei siten ole kohtuullisen valistuneen ja tavanomaisen huolellisen sopimuspuolen ennakoitavissa, mikä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on tutkittava.

V Ratkaisuehdotus

82. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Sąd Okręgowy w Warszawielle seuraavasti:

Julkisia rakennusurakoita sekä julkisia tavara- ja palveluhankintoja koskevien sopimusten tekomenettelyjen yhteensovittamisesta 31.3.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/18/EY 2 artiklaa

on tulkittava siten, että

se ei ole esteenä sille, että rakennusurakkasopimukseen sisältyy ehto, jossa viitataan kansallisen siviilikoodeksin säännöksiin siltä osin kuin on kyse sopimuspuolen takuuvelvollisuuden ajallisen ulottuvuuden vahvistamisesta sekä kysymyksistä, joita ei säännellä kyseisessä ehdossa.

Direktiivin 2004/18 2 artiklassa vahvistetut yhdenvertaisen kohtelun periaate ja avoimuusperiaate eivät ole kuitenkaan yhteensopivia kyseisen ehdon sellaisen tulkinnan kanssa, jossa takuuaika ulotetaan pidemmälle kuin mistä sopimuspuolten kesken on sovittu ja joka ei siten ole kohtuullisen valistuneen ja tavanomaisen huolellisen sopimuspuolen ennakoitavissa, mikä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on tutkittava.