



Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Tiende kamer)

18 december 2014*

„Prejudiciële verwijzing — Overheidsopdrachten — Opdrachten die de drempelwaarde van richtlijn 2004/18/EG niet overschrijden — Artikelen 49 VWEU en 56 VWEU — Toepasselijkheid — Duidelijk grensoverschrijdend belang — Gronden voor uitsluiting van een aanbestedingsprocedure — Uitsluiting van een ondernemer die een inbreuk op de nationale mededingingsregels heeft gemaakt die in een minder dan vijf jaar oude uitspraak is vastgesteld — Toelaatbaarheid — Evenredigheid”

In zaak C-470/13,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door de Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Hongarije) bij beslissing van 23 augustus 2013, ingekomen bij het Hof op 2 september 2013, in de procedure

Generali-Providencia Biztosító Zrt

tegen

Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság,

wijst

HET HOF (Tiende kamer),

samengesteld als volgt: C. Vajda (rapporteur), kamerpresident, E. Juhász en D. Šváby, rechters,

advocaat-generaal: M. Szpunar,

griffier: K. Malacek, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 25 september 2014,

gelet op de opmerkingen van:

- Generali-Providencia Biztosító Zrt, vertegenwoordigd door G. Fejes en P. Tasi, ügyvédek,
- de Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság, vertegenwoordigd door P. Csanádi, ügyvéd,
- de Hongaarse regering, vertegenwoordigd door M. Z. Fehér en K. Szíjjártó als gemachtigden,
- de Spaanse regering, vertegenwoordigd door M. J. García-Valdecasas Dorrego als gemachtigde,

* Procestaal: Hongaars.

— de Europese Commissie, vertegenwoordigd door A. Tokár en A. Sipos als gemachtigden,
gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,
het navolgende

Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 18 VWEU, 34 VWEU, 49 VWEU en 56 VWEU en van artikel 45, lid 2, eerste alinea, sub c en d, van richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten (PB L 134, blz. 114), zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1177/2009 van de Commissie van 30 november 2009 (PB L 314, blz. 64; hierna: „richtlijn 2004/18”).
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Generali-Providencia Biztosító Zrt (hierna: „Generali”) en de Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság (arbitragecommissie van het aanbestedingsbureau) betreffende de afwijzing van het door Generali bij de arbitragecommissie ingestelde administratief beroep tegen het besluit om haar uit te sluiten van een aanbesteding omdat zij eerder inbreuk had gemaakt op de nationale mededingingsregels.

Toepasselijke bepalingen

Unierecht

- 3 Punt 2 van de considerans van richtlijn 2004/18 luidt als volgt:
„Bij het plaatsen van overheidsopdrachten die worden afgesloten in de lidstaten voor rekening van de staat, territoriale lichamen en andere publiekrechtelijke instellingen moeten de beginselen van het Verdrag geëerbiedigd worden, met name het vrije verkeer van goederen, vrijheid van vestiging en het vrij verlenen van diensten, alsmede de daarvan afgeleide beginselen, zoals gelijke behandeling, het discriminatieverbod, wederzijdse erkenning, evenredigheid en transparantie. [...]”
- 4 Artikel 7, sub b, van deze richtlijn voorziet met name ten aanzien van overheidsopdrachten voor leveringen en voor diensten geplaatst door andere aanbestedende diensten dan die welke in bijlage IV bij de richtlijn zijn vermeld, in een drempelbedrag van 193 000 EUR voor de toepassing van de richtlijn.
- 5 Artikel 45 van de richtlijn, „Persoonlijke situatie van de gegadigde of inschrijver”, bepaalt in lid 2 ervan:
„Van deelneming aan een opdracht kan worden uitgesloten iedere ondernemer:
[...]
c) jegens wie een rechterlijke uitspraak met kracht van gewijsde volgens de wetgeving van het land is gedaan, waarbij een delict is vastgesteld dat in strijd is met zijn beroepsgedragsregels;
d) die in de uitoefening van zijn beroep een ernstige fout heeft begaan, vastgesteld op elke grond die de aanbestedende diensten aannemelijk kunnen maken;
[...]

De lidstaten bepalen overeenkomstig hun nationaal recht en onder eerbiediging van het communautair recht de voorwaarden voor de toepassing van dit lid.”

- 6 Punt 101 van de considerans van richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van richtlijn 2004/18/EG (PB L 94, blz. 65) luidt als volgt:

„De aanbestedende diensten moet verder de mogelijkheid worden geboden ondernemers uit te sluiten die onbetrouwbaar zijn gebleken, bijvoorbeeld wegens schending van milieu- of sociale verplichtingen, met inbegrip van regels inzake de toegankelijkheid voor gehandicapten of wegens andere ernstige beroepsfouten, zoals schending van de mededingingsregels of van de intellectuele-eigendomsrechten. Verduidelijkt moet worden dat een ernstige fout de integriteit van de ondernemer kan aantasten en ertoe kan leiden dat hij niet meer in aanmerking komt voor het plaatsen van een overheidsopdracht, ook al beschikt hij over de technische bekwaamheid en de economische draagkracht om de opdracht uit te voeren.

[...]”

- 7 Artikel 57, lid 4, van richtlijn 2014/24 bepaalt:

„De aanbestedende diensten kunnen elke ondernemer van deelname aan een aanbestedingsprocedure uitsluiten, of daartoe door de lidstaten worden verplicht, indien voldaan is aan één van de volgende voorwaarden:

[...]

- d) wanneer de aanbestedende dienst over voldoende plausibele aanwijzingen beschikt om te concluderen dat de ondernemer met andere ondernemers overeenkomsten heeft gesloten die gericht zijn op vervalsing van de mededinging;

[...]”

Hongaars recht

- 8 Artikel 61, lid 1, van közbeszerzésekről szóló 2003 évi CXXIX. törvény, *Magyar Közlöny* 2003/157 (wet CXXIX van 2003 inzake het plaatsen van overheidsopdrachten; hierna: „Kbt”) luidt als volgt:

„De aanbestedende dienst kan in de aankondiging van een opdracht bepalen dat aan de procedure niet kan deelnemen als inschrijver, onderaannemer of leverancier die meer dan 10 % van de waarde van de overheidsopdracht op zich wenst te nemen, noch als onderaannemer in de zin van sub d en e, wie:

- a) in de uitoefening van zijn bedrijf of beroep een inbreuk heeft gemaakt die is vastgesteld in een minder dan vijf jaar oude rechterlijke uitspraak met kracht van gewijsde;

[...]”

Hoofdeding en prejudiciële vragen

- 9 Bij besluit van 21 december 2006 heeft de Gazdasági Versenyhivatal (mededingingsautoriteit) verklaard dat een aantal tussen Generali en bepaalde autodealers gesloten verticale overeenkomsten in strijd waren met het nationale mededingingsrecht en aan Generali een geldboete opgelegd. In hoger beroep heeft de Fővárosi ítéltábla (hoofdstedelijk gerechtshof) het besluit bevestigd bij een als „jogerős” („in

kracht van gewijsde gegane”) aangemerkte rechterlijke uitspraak. Tegen die uitspraak is cassatieberoep ingesteld bij de Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága (hooggerechtshof), die aan het Hof een prejudiciële vraag heeft voorgelegd die heeft geleid tot het arrest Allianz Hungária Biztosító e.a. (C-32/11, EU:C:2013:160).

- 10 Op 5 december 2011 heeft de Nemzeti Adó- és Vámhivatal (nationale belasting- en douanediens) een opdracht voor het verstrekken van verzekeringsdiensten aangekondigd. In de aankondiging heeft de aanbestedende dienst bij de op de persoonlijke situatie van de inschrijver betrekking hebbende uitsluitingsgronden voor deelname aan de aanbestedingsprocedure de uitsluitingsgronden van de artikelen 61, lid 1, sub a tot en met c, en 62, lid 1, Kbt vermeld.
- 11 In reactie op de aankondiging heeft Generali binnen de gestelde termijn een inschrijving ingediend.
- 12 De aanbestedende dienst heeft Generali in kennis gesteld van zijn besluit om haar van de betrokken aanbesteding uit te sluiten omdat zij onder de uitsluitingsgrond van artikel 61, lid 1, sub a, Kbt viel, aangezien Generali een inbreuk op de nationale mededingingsregels had gemaakt waarvan het bestaan was bevestigd in een in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraak.
- 13 Na afwijzing van haar administratief beroep tegen het besluit van de aanbestedende dienst heeft Generali zich gewend tot de Fővárosi Törvényszék (hoofdstedelijke rechtbank), waarvan de bestuurszaken naderhand zijn overgenomen door de Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (hoofdstedelijke bestuurs- en arbeidsrechtbank).
- 14 De verwijzende rechter vraagt zich af of de grond waarop Generali is uitgesloten van de aanbestedingsprocedure, verenigbaar is met het Unierecht. Hij wijst erop dat krachtens artikel 45, lid 2, eerste alinea, sub c en d, van richtlijn 2004/18 een ondernemer van deelname aan een opdracht kan worden uitgesloten op gronden die zijn gebaseerd op objectieve werkgerelateerde omstandigheden van die ondernemer. Ofschoon artikel 45, lid 2, eerste alinea, sub c, van de richtlijn volgens de verwijzende rechter in het bij hem aanhangige geding geen toepassing vindt omdat de door Generali gemaakte inbreuk naar nationaal recht geen „delict” is, vraagt hij zich af of artikel 45, lid 2, eerste alinea, sub d, van de richtlijn in de omstandigheden van het geval kan worden toegepast.
- 15 De verwijzende rechter is van oordeel dat gelet op de uitlegging die het Hof in zijn arrest Forposta en ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801) aan het in die bepaling gebruikte begrip „fout in de uitoefening van zijn beroep” heeft gegeven, de handelwijzen die de ondernemer in acht nemen of moet vermijden om aan de eisen van eerlijk zakendoen te voldoen, van invloed zijn op diens professionele geloofwaardigheid. Een met het verbod op mededingingsbeperkende overeenkomsten strijdige handelwijze die in een in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraak is vastgesteld, valt dus zijns inziens onder dit begrip. De ernst van de fout moet worden beoordeeld in het licht van de specifieke gedraging van de ondernemer.
- 16 Valt echter aan te nemen dat een dergelijke inbreuk geen invloed heeft op de professionele geloofwaardigheid van de ondernemer of dat geen sprake is van schending van de gedragsregels van zijn beroepsgroep, dan kan de ondernemer volgens de verwijzende rechter niet vanwege een inbreuk op het nationale mededingingsrecht van deelname aan de opdracht worden uitgesloten op grond van artikel 45, lid 2, van richtlijn 2004/18, waarin de gronden waarmee de uitsluiting van een ondernemer kan worden gerechtvaardigd om met zijn professionele kwaliteiten verband houdende redenen, limitatief zijn opgesomd.
- 17 Volgens de verwijzende rechter zou een zodanige uitlegging tot gevolg hebben dat artikel 61, lid 1, sub a, Kbt geen toepassing kan vinden, mede gelet op het feit dat, zoals uit punt 2 van de considerans van richtlijn 2004/18 volgt, de nationale aanbestedingsregels aan de algemene voorschriften en beginselen van het Unierecht moeten voldoen. Hij wijst erop dat de uitlegging die de Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság aan artikel 61, lid 1, sub a, Kbt geeft, in de weg kan staan aan

de uitoefening van de door het Unierecht gewaarborgde fundamentele vrijheden, aangezien die bepaling geen omschrijving bevat van de kenmerken of ernst van de inbreuk die de ondernemer in de uitoefening van zijn bedrijf of beroep moet hebben gemaakt, maar bepaalt dat zijn uitsluiting van deelname aan een opdracht het gevolg is van het enkele feit dat een op die inbreuk betrekking hebbende gerechtelijke procedure heeft plaatsgevonden.

18 Tegen deze achtergrond heeft de Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

- „1) Kunnen de lidstaten bepalen dat een ondernemer van deelneming aan een procedure voor het plaatsen van een overheidsopdracht wordt uitgesloten op andere gronden dan die welke zijn genoemd in artikel 45 van richtlijn [2004/18] – in het bijzonder op gronden die gerechtvaardigd worden geacht om redenen van bescherming van het algemeen belang, de rechtmatige belangen van de aanbestedende dienst of de eerlijke concurrentie en handhaving van een eerlijke concurrentie – en zo ja, is een dergelijke uitsluiting van een ondernemer die in de uitoefening van zijn bedrijf of beroep een inbreuk heeft gemaakt die is vastgesteld in een minder dan vijf jaar oude rechterlijke uitspraak met kracht van gewijsde, verenigbaar met punt 2 van de considerans van die richtlijn en de artikelen 18 VWEU, 34 VWEU, 49 VWEU en 56 VWEU?
- 2) Indien het Hof de eerste vraag ontkennend beantwoordt, moet artikel 45, lid 2, eerste alinea, van richtlijn 2004/18, in het bijzonder sub c en d van die bepaling, dan aldus worden uitgelegd dat een ondernemer van de procedure voor het plaatsen van een overheidsopdracht mag worden uitgesloten wanneer hij een inbreuk heeft gemaakt die door een administratieve of rechterlijke instantie is vastgesteld in een mededingingszaak die ziet op de uitoefening van zijn bedrijf of beroep, en hij vanwege die inbreuk de sancties van het mededingingsrecht kreeg opgelegd?”

Beantwoording van de prejudiciële vragen

- 19 Om te beginnen moet worden vastgesteld dat hoewel, zoals de verwijzende rechter verklaart, artikel 61, lid 1, sub a, Kbt het mogelijk maakt dat een ondernemer van een aanbesteding wordt uitgesloten vanwege een in de uitoefening van zijn bedrijf of beroep gemaakte inbreuk, zonder een omschrijving te geven van de kenmerken of ernst van de inbreuk, Generali op grond van die bepaling van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde aanbestedingsprocedure is uitgesloten vanwege de door haar op het nationale mededingingsrecht gemaakte inbreuk, waarvan het bestaan was bevestigd in een in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraak en waarvoor zij een geldboete opgelegd had gekregen.
- 20 Met zijn vragen, die tezamen moeten worden behandeld, wenst de verwijzende rechter dus in wezen te vernemen of de artikelen 18 VWEU, 34 VWEU, 49 VWEU en 56 VWEU en artikel 45, lid 2, eerste alinea, sub c en d, van richtlijn 2004/18 zich verzetten tegen de toepassing van een nationale regeling op grond waarvan van deelname aan een aanbestedingsprocedure wordt uitgesloten een ondernemer die een in een rechterlijke uitspraak met kracht van gewijsde vastgestelde inbreuk op het mededingingsrecht heeft gemaakt waarvoor hij een geldboete kreeg opgelegd.
- 21 Wat in de eerste plaats de in de prejudiciële vragen genoemde bepaling van richtlijn 2004/18 betreft, heeft zowel Generali, in antwoord op een vraag van het Hof ter terechtzitting, als de Hongaarse regering, in haar schriftelijke opmerkingen, geconstateerd dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde opdracht onder de drempelwaarde van artikel 7, sub b, eerste streepje, van de richtlijn blijft, welke drempelwaarde volgens deze regering hier aan de orde is omdat de nationale belasting- en douanediens niet wordt genoemd in bijlage IV bij de richtlijn. Hieruit volgt dat richtlijn 2004/18, onder voorbehoud van verificatie door de verwijzende rechter, niet van toepassing is op de opdracht.

- 22 Ter terechtzitting hebben Generali en de Europese Commissie er echter op gewezen dat de Hongaarse regeling tot uitvoering van richtlijn 2004/18 zowel geldt voor opdrachten die de drempelwaarden van artikel 7 van de richtlijn overschrijden als voor opdrachten die de drempelwaarden niet overschrijden. In dit verband hebben zij in herinnering geroepen dat het Hof zich bevoegd heeft verklaard om uitspraak te doen op verzoeken om een prejudiciële beslissing betreffende bepalingen van een handeling van de Europese Unie in situaties waarin de feiten van het hoofdgeding buiten de werkingssfeer van de handeling vielen, maar waarin deze bepalingen van toepassing waren verklaard door het nationale recht doordat dit recht naar de inhoud ervan verwees (zie in die zin arresten Dzodzi, C-297/88 en C-197/89, EU:C:1990:360, punt 36, en Nolan, C-583/10, EU:C:2012:638, punt 45).
- 23 Het Hof heeft weliswaar reeds geoordeeld dat het gerechtvaardigd is dat het over de bevoegdheid beschikt om bepalingen van een Uniehandeling uit te leggen in situaties die niet binnen de werkingssfeer van de handeling vallen indien deze bepalingen door het nationale recht rechtstreeks en onvoorwaardelijk van toepassing zijn verklaard op dergelijke situaties, teneinde een gelijke behandeling te verzekeren van deze situaties en situaties die binnen de werkingssfeer van de handeling vallen (zie in die zin arrest Nolan, EU:C:2012:638, punt 47 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 24 Dat is evenwel niet het geval in de situatie van het hoofdgeding.
- 25 Noch uit de verwijzingsbeslissing noch uit de aan het Hof overgelegde stukken blijkt immers dat sprake is van een bepaling van Hongaars recht volgens welke richtlijn 2004/18 rechtstreeks en onvoorwaardelijk van toepassing is op overheidsopdrachten waarvan de waarde niet de desbetreffende drempelwaarde van artikel 7 van de richtlijn overschrijdt.
- 26 Gelet op het voorgaande behoeft het Hof de verwijzende rechter ter afdoening van het bij deze rechter aanhangige hoofdgeding geen uitlegging te geven van de in de prejudiciële vragen genoemde bepaling van richtlijn 2004/18.
- 27 Wat in de tweede plaats de door de verwijzende rechter genoemde bepalingen van het VWEU betreft, moet in herinnering worden geroepen dat ten aanzien van een overheidsopdracht die niet binnen de werkingssfeer van richtlijn 2004/18 valt omdat de desbetreffende drempelwaarde van artikel 7 van de richtlijn niet wordt overschreden, de fundamentele regels en algemene beginselen van dat Verdrag gelden voor zover de opdracht een duidelijk grensoverschrijdend belang heeft, met name gelet op de omvang en de plaats van uitvoering ervan (zie in die zin arresten Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e.a., C-159/11, EU:C:2012:817, punt 23, en Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, C-358/12, EU:C:2014:2063, punt 24).
- 28 De verwijzende rechter heeft echter niet de nodige vaststellingen gedaan op basis waarvan het Hof kan nagaan of in het hoofdgeding een duidelijk grensoverschrijdend belang bestaat. Volgens artikel 94 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, in de versie die op 1 november 2012 in werking is getreden, moet het verzoek om een prejudiciële beslissing een uiteenzetting bevatten van de feitelijke gegevens waarop de vragen berusten en met name van het verband tussen die gegevens en die vragen. De vaststelling van de nodige gegevens op basis waarvan kan worden nagegaan of er een duidelijk grensoverschrijdend belang bestaat, en in het algemeen alle door de nationale rechter te verrichten vaststellingen die bepalen of een handeling van secundair of primair Unierecht al dan niet van toepassing is, dienen dus te gebeuren voordat een zaak bij het Hof aanhangig wordt gemaakt (zie arrest Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino” e.a., C-113/13, EU:C:2014:2440, punt 47).
- 29 Gelet op de geest van samenwerking waarop de betrekkingen tussen de nationale rechter en het Hof in het kader van de prejudiciële procedure zijn gebaseerd, heeft de omstandigheid dat de verwijzende rechter niet vooraf heeft vastgesteld dat er eventueel een duidelijk grensoverschrijdend belang bestaat, niet tot gevolg dat het verzoek niet-ontvankelijk is indien het Hof, gelet op de gegevens in het dossier, desondanks van oordeel is dat het de verwijzende rechter een nuttig antwoord kan geven. Dat is met

name het geval wanneer de verwijzingsbeslissing voldoende relevante gegevens bevat aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of eventueel een dergelijk belang bestaat. Het Hof geeft evenwel een antwoord onder het voorbehoud dat de verwijzende rechter in het hoofdgeding een duidelijk grensoverschrijdend belang kan vaststellen op basis van een gedetailleerde beoordeling van alle relevante gegevens betreffende het hoofdgeding (zie arrest Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino” e.a., EU:C:2014:2440, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Onder dat voorbehoud worden de volgende overwegingen gemaakt.

- 30 Wat de in de prejudiciële vragen genoemde bepalingen van het VWEU betreft, blijkt uit de verwijzingsbeslissing dat de overheidsopdracht betrekking heeft op het verstrekken van verzekeringsdiensten. Artikel 34 VWEU, dat ziet op het vrije verkeer van goederen, kan dus geen toepassing vinden. De artikelen 49 VWEU en 56 VWEU, die de vrijheid van vestiging respectievelijk het vrij verrichten van diensten betreffen, zijn in het hoofdgeding wel relevant.
- 31 Aangezien die bepalingen bijzondere toepassingen vormen van het in artikel 18 VWEU neergelegde algemene verbod van discriminatie op grond van nationaliteit, hoeft ter beantwoording van de prejudiciële vragen niet naar dit artikel te worden verwezen (zie in die zin arrest Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 32 Daar de artikelen 49 VWEU en 56 VWEU, mits sprake is van een duidelijk grensoverschrijdend belang, van toepassing zijn op een opdracht als die in het hoofdgeding, moeten aanbestedende diensten voldoen aan het verbod op nationaliteitsdiscriminatie en de transparantieplichting die uit deze artikelen voortvloeien (zie in die zin arrest Wall, EU:C:2010:182, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 33 Uit de aan het Hof overgelegde stukken en de opmerkingen van de in artikel 23 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie bedoelde belanghebbenden valt nergens af te leiden dat de toepassing van de uitsluitingsgrond van artikel 61, lid 1, sub a, Kbt in een situatie als die in het hoofdgeding zou kunnen leiden tot discriminatie, ook niet indirect, op grond van nationaliteit of tot niet-nakoming van de transparantieplichting. Dienaangaande moet erop worden gewezen dat de aanbestedende dienst in de aankondiging van opdracht expliciet heeft aangegeven dat de in die bepaling van de Kbt genoemde uitsluitingsgrond gold voor de opdracht.
- 34 Met betrekking tot het uitsluiten van ondernemers van een overheidsopdracht in het kader van de in de artikelen 49 VWEU en 56 VWEU neergelegde vrijheid van vestiging en vrijheid van dienstverrichting, moet worden vastgesteld dat op grond van artikel 45, lid 2, sub d, van richtlijn 2004/18 iedere ondernemer kan worden uitgesloten „die in de uitoefening van zijn beroep een ernstige fout heeft begaan, vastgesteld op elke grond die de aanbestedende diensten aannemelijk kunnen maken”.
- 35 Het Hof heeft reeds geoordeeld dat het begrip „fout in de uitoefening van zijn beroep” als bedoeld in de bepaling van de richtlijn niet alleen ziet op schendingen van de voor de beroepsgroep van de betrokken ondernemer geldende gedragsregels in enge zin, maar elk onrechtmatig gedrag omvat dat invloed heeft op diens professionele geloofwaardigheid (zie in die zin arrest Forposta en ABC Direct Contact, EU:C:2012:801, punt 27). Vastgesteld moet dus worden dat het maken van een inbreuk op de mededingingsregels, met name wanneer de inbreuk met een geldboete is bestraft, een uitsluitingsgrond is die onder artikel 45, lid 2, sub d, van richtlijn 2004/18 valt.
- 36 Als een dergelijke uitsluitingsgrond mogelijk is op grond van richtlijn 2004/18, is die grond des te meer gerechtvaardigd wanneer het gaat om overheidsopdrachten die onder de desbetreffende drempelwaarde van artikel 7 van de richtlijn blijven en derhalve niet zijn onderworpen aan de in de richtlijn vastgestelde bijzondere en rigoureuze procedures (zie in die zin arrest Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, EU:C:2014:2063, punt 37).

- 37 Voorts blijkt uit punt 101 van de considerans van de op een tijdstip na de feiten in het hoofdgeding vastgestelde richtlijn 2014/24, volgens welk punt aanbestedende diensten de mogelijkheid moet worden geboden ondernemers uit te sluiten, met name wegens ernstige beroepsfouten, zoals schending van de mededingingsregels, en een dergelijke fout de integriteit van de ondernemer kan aantasten, dat de in punt 35 van het onderhavige arrest genoemde uitsluitingsgrond naar Unierecht gerechtvaardigd is. Bovendien is in artikel 57, lid 4, sub d, van richtlijn 2014/24 duidelijk en ondubbelzinnig sprake van deze uitsluitingsgrond.
- 38 Tot slot moet worden vastgesteld dat Generali, zoals zij ter terechtzitting heeft aangegeven, niet bestrijdt dat de lidstaten in hun nationale regeling kunnen voorzien in een grond voor uitsluiting van een overheidsopdracht die is gebaseerd op het feit dat de betrokken ondernemer inbreuk maakt op de mededingingsregels. Generali betwist wel de strekking van artikel 61, lid 1, sub a, Kbt, daar het naar haar mening gaat om een algemene uitsluitingsgrond die veel verder gaat dan de uitsluitingsgronden van artikel 45 van richtlijn 2004/18. Zoals in punt 19 van het onderhavige arrest is verklaard, betreft het hoofdgeding echter de uitsluiting van Generali van deelname aan de betrokken opdracht op de grond dat zij een inbreuk op de mededingingsregels heeft gemaakt waarvoor zij een geldboete kreeg opgelegd. Hieruit volgt dat ter beslechting van het hoofdgeding niet hoeft te worden nagegaan of andere eventueel onder die bepaling van de Hongaarse regeling vallende uitsluitingsgronden verenigbaar zijn met het Unierecht.
- 39 Gelet op het voorgaande moet op de prejudiciële vragen worden geantwoord dat de artikelen 49 VWEU en 56 VWEU zich niet verzetten tegen de toepassing van een nationale regeling op grond waarvan van deelname aan een aanbestedingsprocedure wordt uitgesloten een ondernemer die een in een rechterlijke uitspraak met kracht van gewijsde vastgestelde inbreuk op het mededingingsrecht heeft gemaakt waarvoor hij een geldboete kreeg opgelegd.

Kosten

- 40 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechter over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Tiende kamer) verklaart voor recht:

De artikelen 49 VWEU en 56 VWEU verzetten zich niet tegen de toepassing van een nationale regeling op grond waarvan van deelname aan een aanbestedingsprocedure wordt uitgesloten een ondernemer die een in een rechterlijke uitspraak met kracht van gewijsde vastgestelde inbreuk op het mededingingsrecht heeft gemaakt waarvoor hij een geldboete kreeg opgelegd.

ondertekeningen