



Jurisprudentie

Zaak C-568/13

**Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze
tegen
Data Medical Service srl**

(verzoek van de Consiglio di Stato om een prejudiciële beslissing)

„Prejudiciële verwijzing — Overheidsopdrachten voor diensten — Richtlijn 92/50/EEG — Artikelen 1, sub c, en 37 — Richtlijn 2004/18/EG — Artikelen 1, lid 8, eerste alinea, en 55 — Begrippen ‚dienstverlener‘ en ‚ondernemer‘ — Openbaar universitair ziekenhuis — Bedrijf met rechtspersoonlijkheid en autonomie op het gebied van de bedrijfsvoering en de organisatie — Activiteit waarmee niet hoofdzakelijk winst wordt nagestreefd — Institutioneel doel bestaande in het aanbieden van gezondheidsdiensten — Mogelijkheid om soortgelijke diensten op de markt aan te bieden — Toelating tot deelname aan een procedure voor het plaatsen van een overheidsopdracht”

Samenvatting – Arrest van het Hof (Vijfde kamer) van 18 december 2014

1. *Harmonisatie van de wetgevingen — Procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening — Richtlijn 92/50 — Uitsluiting van deelneming aan een opdracht — Nationale regeling op grond waarvan een openbaar ziekenhuis dat gemachtigd is om bepaalde verrichtingen op de markt aan te bieden, wordt uitgesloten van deelneming aan een procedure voor de aanbesteding van een overheidsopdracht die op dezelfde verrichtingen betrekking heeft — Ontoelaatbaarheid*

(Richtlijn 92/50 van de Raad, art. 1, sub a en c, en 26, lid 2)

2. *Harmonisatie van de wetgevingen — Procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening — Richtlijn 92/50 — Gunning van opdrachten — Nationale regeling op grond waarvan inschrijvers kunnen deelnemen die overheidsfinanciering ontvangen en daardoor aanbiedingen kunnen indienen waar concurrenten niet tegenop kunnen bieden — Toelaatbaarheid — Voorwaarde — Verplichting voor de aanbestedende instantie om te onderzoeken of de aanbidding abnormaal laag is — Omvang — Factoren die in aanmerking moeten worden genomen*

(Richtlijn 92/50 van de Raad, art. 37)

1. Artikel 1, sub c, van richtlijn 92/50 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening staat in de weg aan een nationale wettelijke regeling op grond waarvan een openbaar ziekenhuis wordt uitgesloten van deelname aan gunningsprocedures voor overheidsopdrachten wegens zijn hoedanigheid van op economische leest geschoeid openbaar lichaam, indien en voor zover het die instelling overeenkomstig haar institutionele en statutaire doelstellingen is toegestaan op de markt actief te zijn.

Zowel uit de voorschriften van de Unie als uit de rechtspraak blijkt immers dat iedere persoon of instantie mag inschrijven of zich als gegadigde opgeven, die zich, gelet op de in de aankondiging van opdracht vermelde voorwaarden, in staat acht om de betrokken opdracht uit te voeren, ongeacht zijn privaat- dan wel publiekrechtelijke statuut, en tevens ongeacht de vraag of hij op systematische basis dan wel slechts occasioneel actief is op de markt. In dat verband hebben de lidstaten blijkens artikel 26, lid 2, van richtlijn 92/50 inderdaad de mogelijkheid om bepaalde categorieën ondernemers al dan niet te machtigen tot het uitvoeren van bepaalde verrichtingen, en met name dergelijke entiteiten het recht te verlenen om op de markt actief te worden indien de betrokken activiteit verenigbaar is met hun institutionele en statutaire doelstellingen, en hun dat recht te weigeren wanneer zulks niet het geval is. Wanneer en voor zover dergelijke entiteiten gerechtigd zijn om bepaalde diensten tegen vergoeding op de markt aan te bieden, ook al is dit slechts occasioneel, kunnen de lidstaten hun evenwel niet verbieden om deel te nemen aan procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten die betrekking hebben op het verrichten van diezelfde diensten. Een dergelijk verbod zou immers niet verenigbaar zijn met artikel 1, sub a en c, van richtlijn 92/50.

(cf. punten 35, 36, 38, dictum 1)

2. De bepalingen van richtlijn 92/50 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening, en in het bijzonder de algemene beginselen van vrije mededinging, non-discriminatie en evenredigheid waarop deze richtlijn berust, moeten aldus worden uitgelegd dat zij niet in de weg staan aan een nationale wettelijke regeling die een openbaar ziekenhuis dat deelneemt aan een aanbesteding, toestaat een aanbieding in te dienen waar geen enkele concurrent tegenop kan bieden als gevolg van de overheidsfinanciering die het ontvangt. Wanneer de aanbestedende dienst op grond van artikel 37 van die richtlijn onderzoekt of een aanbieding abnormaal laag is, kan hij evenwel, met het oog op de mogelijkheid om de aanbieding af te wijzen, rekening houden met het feit dat een dergelijke instelling overheidsfinanciering heeft ontvangen.

In dat verband is het juist dat de aanbestedende dienst in bepaalde bijzondere omstandigheden verplicht is, of althans de mogelijkheid heeft, rekening te houden met het feit dat subsidie en in het bijzonder niet met het Verdrag verenigbare steun is toegekend, om in voorkomend geval de inschrijvers die deze ontvangen, uit te sluiten. Aangezien artikel 37 van richtlijn 92/50 het begrip abnormaal lage aanbieding echter niet definieert, staat het aan de lidstaten en met name aan de aanbestedende diensten om de berekeningswijze te bepalen van een drempel die resulteert in een abnormaal lage aanbieding als bedoeld in dat artikel. In dat verband kan de aanbestedende dienst, in het kader van zijn onderzoek of een aanbieding abnormaal laag is, teneinde een gezonde mededinging te waarborgen, niet alleen rekening houden met de in artikel 37, lid 2, van richtlijn 92/50 bedoelde omstandigheden, maar ook met alle elementen die relevant zijn voor de betrokken dienst.

Bovendien kan de omstandigheid dat de betrokken openbare instelling beschikt over een gescheiden boekhouding voor haar activiteiten op de markt en voor haar andere activiteiten, het mogelijk maken na te gaan of een aanbieding abnormaal laag is als gevolg van een element van staatssteun. Uit het feit dat er geen gescheiden boekhouding voorhanden is, mag een aanbestedende dienst echter niet afleiden dat een dergelijke aanbieding mogelijk is gemaakt door de ontvangst van een subsidie of van met het Verdrag onverenigbare staatssteun.

(cf. punten 44, 45, 49-51, dictum 2)