



## Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Tiende kamer)

10 juli 2014\*

„Prejudiciële verwijzing — Overheidsopdrachten — Opdrachten waarvan waarde onder drempelbedrag van richtlijn 2004/18/EG ligt — Artikelen 49 VWEU en 56 VWEU — Evenredigheidsbeginsel — Voorwaarden voor uitsluiting van aanbestedingsprocedure — Kwalitatieve selectiecriteria voor persoonlijke situatie van inschrijver — Verplichtingen ten aanzien van betaling van socialezekerheidsbijdragen — Begrip ‚ernstige schending‘ — Verschil tussen het verschuldigde en het gestorte bedrag van meer dan 100 EUR en groter dan 5 % van het verschuldigde bedrag”

In zaak C-358/12,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Italië) bij beslissing van 15 maart 2012, ingekomen bij het Hof op 30 juli 2012, in de procedure

**Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici,**

tegen

**Comune di Milano,**

in tegenwoordigheid van:

**Pascolo Srl,**

wijst

HET HOF (Tiende kamer),

samengesteld als volgt: A. Rosas, waarnemend voor de president van de Tiende kamer, D. Šváby en C. Vajda (rapporteur), rechters,

advocaat-generaal: M. Wathelet,

griffier: A. Impellizzeri, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 11 juli 2013,

gelet op de opmerkingen van:

— Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, vertegenwoordigd door N. Seminara, R. Invernizzi en M. Falsanisi, advocati,

\* Procestaal: Italiaans.

- Comune di Milano, vertegenwoordigd door M. Maffey en S. Pagano, avvocati,
  - Pascolo Srl, vertegenwoordigd door A. Tornitore, F. Femiano, G. Fuzier en G. Sorrentino, avvocati,
  - de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door G. Palmieri als gemachtigde, bijgestaan door G. Aiello, avvocato dello Stato,
  - de Tsjechische regering, vertegenwoordigd door M. Smolek als gemachtigde,
  - de Poolse regering, vertegenwoordigd door B. Majczyna en M. Szpunar als gemachtigden,
  - de Europese Commissie, vertegenwoordigd door A. Tokár en L. Pignataro-Nolin 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 49 VWEU, 56 VWEU en 101 VWEU.
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici (hierna: „Libor”) en de Comune di Milano over het besluit van laatstgenoemde om de definitieve gunning van een overheidsopdracht voor werken aan Libor nietig te verklaren omdat Libor een bedrag van 278 EUR aan socialezekerheidsbijdragen niet had gestort en aldus haar betalingsverplichtingen op dat gebied niet was nagekomen.

### Toepasselijke bepalingen

#### *Unierecht*

- 3 Punt 2 van de considerans 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”), luidt:

„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. Voor overheidsopdrachten boven een bepaalde waarde is het echter raadzaam om bepalingen voor de coördinatie door de Gemeenschap van de nationale procedures voor de plaatsing van dergelijke opdrachten op te stellen die gebaseerd zijn op die beginselen, om ervoor te zorgen dat zij effect sorteren en daadwerkelijke mededinging op het gebied van overheidsopdrachten te garanderen. Bijgevolg moeten deze coördinatiebepalingen overeenkomstig voornoemde regels en beginselen alsmede overeenkomstig de andere Verdragsregels worden uitgelegd.”

- 4 In artikel 7 van deze richtlijn zijn de drempelbedragen neergelegd vanaf welke de coördinatieregels voor de in de richtlijn voorgeschreven procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten van toepassing zijn. Voor overheidsopdrachten voor werken is het drempelbedrag in artikel 7, sub c, van deze richtlijn vastgesteld op 4 845 000 EUR.
- 5 Artikel 45 van richtlijn 2004/18 ziet op de kwalitatieve selectiecriteria voor de persoonlijke situatie van de gegadigde of inschrijver. Lid 2 van dit artikel bepaalt:

„Van deelneming aan een opdracht kan worden uitgesloten iedere ondernemer:

[...]

- e) die niet aan zijn verplichtingen heeft voldaan ten aanzien van de betaling van de socialezekerheidsbijdragen overeenkomstig de wettelijke bepalingen van het land waar hij is gevestigd of van het land van de aanbestedende dienst;
- f) die niet aan zijn verplichtingen heeft voldaan ten aanzien van de betaling van zijn belastingen overeenkomstig de wettelijke bepalingen van het land waar hij is gevestigd of van het land van de aanbestedende dienst;

[...]

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

#### *Italiaans recht*

- 6 Decreto legislativo (wetsdecreet) nr. 163 houdende de Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (wetboek overheidsopdrachten voor werken, diensten en leveringen tot omzetting van de richtlijnen 2004/17/EG en 2004/18/EG) van 12 april 2006 (gewoon supplement bij GURI nr. 100 van 2 mei 2006), zoals gewijzigd bij decreto legge (voorlopig wetsdecreet) nr. 70 van 13 mei 2011 (GURI nr. 110 van 13 mei 2011, blz. 1), omgezet in wet bij wet nr. 106 van 12 juli 2011 (GURI nr. 160 van 12 juli 2011, blz. 1) (hierna: „d.lgs. nr. 163/2006”), regelt in Italië de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten in de sectoren werken, diensten en leveringen als geheel.
- 7 Onder de regels in deel II van d.lgs. nr. 163/2006 die ongeacht de waarde van de opdracht van toepassing zijn, is artikel 38, waarbij de algemene voorwaarden voor deelname aan procedures voor het plaatsen van concessies en overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten zijn vastgesteld. Artikel 38, lid 1, sub i, van dit wetsdecreet bepaalt:

„1. De volgende personen worden uitgesloten van deelname aan procedures voor het plaatsen van concessies en overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten en kunnen evenmin als onderaannemers van deze opdrachten optreden of overeenkomsten met betrekking tot deze opdrachten sluiten:

[...]

- i) zij die ernstige, onherroepelijk vastgestelde schendingen van de voorschriften op het vlak van socialezekerheidsbijdragen overeenkomstig de Italiaanse wet of van de wet van het land van vestiging hebben begaan”.

- 8 Artikel 38, lid 2, van dit wetsdecreet omschrijft het criterium voor de ernst van inbreuken op de toepasselijke regels voor de storting van bijdragen aan socialezekerheidsinstellingen. Het bepaalt in wezen dat voor de toepassing van artikel 38, lid 1, sub i, van dit wetsdecreet onder ernstige schendingen worden verstaan, schendingen die in de weg staan aan de afgifte van het documento unico di regolarità contributiva (document betreffende de regelmatige storting van socialezekerheidsbijdragen; hierna: „DURC”).
- 9 Schendingen die in de weg staan aan de afgifte van het DURC worden vervolgens omschreven in het Decreto del ministero del lavoro e della previdenza sociale – che disciplina il documento unico di regolarità contributive (decreet van het ministerie van Werkgelegenheid en Sociale Zekerheid waarin het enig document betreffende de regelmatige storting van socialezekerheidsbijdragen is geregeld) van 24 oktober 2007 (GURI nr. 279 van 30 november 2007, blz. 11). Artikel 8, lid 3, van dit ministerieel decreet luidt:

„Een verschil tussen het verschuldigde en het gestorte bedrag bij elk socialezekerheidsorgaan en elke socialezekerheidskas voor de bouwsector dat niet ernstig is, staat niet in de weg aan de afgifte van het DURC met het oog op deelname aan een aanbesteding. Een afwijking van minder dan of gelijk aan 5 % van het verschuldigde bedrag voor elk belonings- of bijdragetijdvak of een afwijking die kleiner is dan 100 EUR wordt niet als ernstig beschouwd, onverminderd de verplichting het voornoemde bedrag binnen dertig dagen na afgifte van het DURC te storten.”

### **Hoofdgeding en prejudiciële vraag**

- 10 Bij aankondiging van opdracht, bekendgemaakt op 6 juni 2011, heeft de Comune di Milano een aanbesteding aangekondigd voor „het buitengewoon onderhoud aan en de werken ter voorkoming van inbraak in woningen eigendom van de Comune di Milano”, die zou worden gegund aan de hand van het criterium van de laagste prijs met als basisaanbestedingssom 4 784 914,61 EUR.
- 11 In de aankondiging werden alle inschrijvers op straffe van uitsluiting van de procedure verplicht te verklaren dat zij aan de in artikel 38 van d.lgs. nr. 163/2006 neergelegde algemene vereisten voor deelname aan de aanbesteding voldeden.
- 12 Libor heeft een verzoek tot deelname aan de aanbesteding ingediend en met de bewoordingen van artikel 38, lid 1, sub i, van dat wetsdecreet verklaard dat zij „geen ernstige, onherroepelijk vastgestelde schendingen van de voorschriften op het vlak van socialezekerheidsbijdragen overeenkomstig de Italiaanse wet heeft begaan”.
- 13 Aan het slot van de procedure heeft de Comune di Milano de opdracht aan Libor gegund. Op 28 juli 2011 werd Libor daarvan in kennis gesteld. Vervolgens heeft de Comune di Milano de verklaring van de inschrijver aan wie de opdracht was gegund, gecontroleerd. Daartoe heeft de Comune di Milano van de bevoegde dienst het DURC verkregen, waaruit naar voren kwam dat Libor achterliep met de betaling van de socialezekerheidsbijdragen toen zij haar verzoek tot deelneming aan de aanbesteding indiende; zij had namelijk verzuimd binnen de voorgeschreven termijn de bijdragen voor de maand mei 2011 te storten, een bedrag van 278 EUR, te weten het volledige voor die maand verschuldigde bedrag. Dit bedrag werd door Libor pas op 28 juli 2011 gestort.
- 14 In het licht van de schending die uit het DURC naar voren kwam, heeft de Comune di Milano de definitieve gunning aan Libor nietig verklaard en haar van de procedure uitgesloten. De opdracht werd vervolgens gegund aan Pascolo Srl.
- 15 Libor heeft tegen de beschikking tot nietigverklaring van de gunning beroep ingesteld bij het Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia en voert met name aan dat artikel 38, lid 2, van d.lgs. nr. 163/2006 onverenigbaar is met het recht van de Unie.

- 16 De verwijzende rechter merkt op dat de betrokken aanbesteding niet binnen de werkingssfeer van richtlijn 2004/18 valt, aangezien de waarde van de opdracht in het hoofdgeding lager is dan het drempelbedrag dat in artikel 7, sub c, van deze richtlijn is neergelegd. Hij meent niettemin dat deze aanbesteding een grensoverschrijdend belang heeft, zodat de fundamentele regels van het VWEU volgens de rechtspraak van het Hof in acht moeten worden genomen. In dat verband twijfelt hij of artikel 38, lid 2, van d.lgs. nr. 163/2006 verenigbaar is met de beginselen van evenredigheid en gelijke behandeling, die deel uitmaken van het Unierecht.
- 17 Volgens de verwijzende rechter leidt deze bepaling, met een louter wettelijk criterium voor de „ernst” van de schending van de bijdragebetalingsverplichtingen, ertoe dat de aanbestedende dienst elke discretionaire marge voor de beoordeling of aan de deelnamecriteria ter zake van het ontbreken van achterstallige socialezekerheidsbijdragen is voldaan, wordt ontnomen. Een dergelijke uitsluiting is op zich verenigbaar met het recht van de Unie omdat de gelijke behandeling van de marktdeelnemers die aan een aanbesteding deelnemen, erdoor wordt versterkt.
- 18 De verwijzende rechter vraagt zich echter af of de criteria die de nationale wetgever heeft ontwikkeld, in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel. Hij merkt op dat de voorwaarde inzake de nakoming van de verplichting socialezekerheidsbijdragen te betalen is gesteld om te garanderen dat een inschrijvende onderneming betrouwbaar, zorgvuldig en degelijk is en zich correct opstelt jegens haar werknemers. De verwijzende rechter vraagt zich af of een schending van deze voorwaarde met betrekking tot een concrete gunningsprocedure daadwerkelijk een zinvolle aanwijzing voor de onbetrouwbaarheid van een onderneming is. Dit is immers een abstract criterium dat niet is opgesteld aan de hand van de kenmerken van een concrete aanbesteding met betrekking tot het voorwerp en de reële waarde ervan, noch van de hoogte van de omzet en de economische en financiële capaciteit van de onderneming die de inbreuk heeft begaan. Bovendien is de uitsluiting van een onderneming van deelname aan een aanbesteding onevenredig in gevallen waarin de inbreuk betrekking heeft op een gering bedrag, zoals in het hoofdgeding.
- 19 De verwijzende rechter uit daarnaast twijfels over de samenhang van de voorwaarden voor de uitsluiting van een opdracht wegens niet-betaling van socialezekerheidsbijdragen met de voorwaarden betreffende de niet-betaling van belastingen, volgens welke inbreuken pas vanaf een bedrag van 10 000 EUR als ernstig worden gekwalificeerd.
- 20 Daarop heeft het Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Staan het evenredigheidsbeginsel, dat voortvloeit uit het recht van vestiging en uit de beginselen van non-discriminatie en bescherming van de concurrentie, neergelegd in respectievelijk de artikelen 49 [VWEU], 56 [VWEU] en 101 VWEU, alsmede de redelijkheidsnorm die daarin besloten ligt, in de weg aan een nationale regeling die een onherroepelijk vastgestelde schending van de bijdragebetalingsvoorschriften, zowel bij opdrachten onder als bij opdrachten boven het [...]drempelbedrag [van de Europese Unie], als ernstig kwalificeert indien het bedrag ervan hoger is dan 100 EUR en groter is dan 5 % van het voor een bepaald belonings- of bijdragetijdvak verschuldigde bedrag, zodat de aanbestedende diensten een inschrijver die een dergelijke schending heeft begaan, van de aanbesteding moeten uitsluiten zonder andere factoren die een objectieve maatstaf vormen voor de betrouwbaarheid van de inschrijver als contractpartij, bij de beoordeling te betrekken?”

## Beantwoording van de prejudiciële vraag

- 21 Vooraf dient te worden opgemerkt dat de nationale regeling die in het hoofdgeding aan de orde is, weliswaar van toepassing is op aanbestedingen met een waarde zowel boven als onder de drempelbedragen voor overheidsopdrachten die in artikel 7 van richtlijn 2004/18 zijn neergelegd – zoals in de vraag is vermeld – maar de waarde van de overheidsopdracht die in het hoofdgeding aan de orde is, lager is dan het in artikel 7, sub c, genoemde bedrag.
- 22 Bovendien vloeit uit de bewoordingen van deze vraag en uit de opmerkingen van de verwijzende rechter, zoals samengevat in punt 18 van het onderhavige arrest, voort dat deze zich met name afvraagt of de nationale wettelijke regeling die in het hoofdgeding aan de orde is, in overeenstemming is met het evenredigheidsbeginsel.
- 23 Derhalve wenst deze rechter met zijn vraag in wezen te vernemen of de artikelen 49 VWEU, 56 VWEU en 101 VWEU en het evenredigheidsbeginsel aldus moeten worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een nationale regeling op grond waarvan aanbestedende diensten bij het plaatsen van overheidsopdrachten waarvan de waarde lager ligt dan het drempelbedrag dat is vastgesteld in artikel 7, sub c, van richtlijn 2004/18, verplicht zijn een inschrijver die een inbreuk heeft begaan op het gebied van de storting van socialezekerheidsbijdragen, uit te sluiten van de gunningsprocedure als het verschil tussen het verschuldigde en het gestorte bedrag groter is dan 100 EUR en 5 % van het verschuldigde bedrag.
- 24 Er zij aan herinnerd dat de toepassing van deze richtlijn op een overheidsopdracht afhankelijk is van de voorwaarde dat de geraamde waarde ervan het in artikel 7 van deze richtlijn vastgestelde drempelbedrag bereikt. Is dit niet het geval, dan zijn de fundamentele regels en de algemene beginselen van het Verdrag van toepassing, voor zover de betrokken opdracht een duidelijk grensoverschrijdend belang vertoont, met name gelet op het belang en de plaats van uitvoering ervan (zie in die zin met name arrest *Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e.a.*, C-159/11, EU:C:2012:817, punt 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Het staat aan de verwijzende rechter om te beoordelen of sprake is van een dergelijk belang (zie in die zin arrest *Belgacom*, C-221/12, EU:C:2013:736, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 25 Hoewel de overheidsopdracht voor de uitvoering van werken die in het hoofdgeding aan de orde is, niet het drempelbedrag in artikel 7, sub c, van deze richtlijn haalt, moet worden vastgesteld dat deze fundamentele regels en algemene beginselen op het hoofdgeding van toepassing zijn, aangezien de verwijzende rechter van oordeel is dat deze opdracht een duidelijk grensoverschrijdend belang heeft.
- 26 Met betrekking tot de bepalingen van het Verdrag die de verwijzende rechter noemt, vormt de uitsluiting van een procedure voor het plaatsen van overheidsopdrachten zoals in het hoofdgeding geen overeenkomst tussen ondernemingen, een besluit van een ondernemersvereniging of een onderling afgestemde feitelijke gedraging in de zin van artikel 101 VWEU. Een nationale bepaling zoals die in het hoofdgeding hoeft dus niet in het licht van dat artikel te worden onderzocht.
- 27 Zoals blijkt uit punt 2 van de considerans van richtlijn 2004/18 zijn onder de beginselen van het Verdrag die bij het plaatsen van overheidsopdrachten moeten worden geëerbiedigd echter onder meer de beginselen van vrijheid van vestiging en het vrij verlenen van diensten alsmede het evenredigheidsbeginsel.
- 28 Uit de vaste rechtspraak van het Hof vloeit daarnaast voort dat de artikelen 49 VWEU en 56 VWEU in de weg staan aan elke nationale maatregel die, zelfs wanneer hij zonder discriminatie op grond van nationaliteit van toepassing is, het gebruik van de door die verdragsbepalingen gewaarborgde vrijheid van vestiging en van dienstverrichting door burgers van de Europese Unie onmogelijk kan maken, kan belemmeren of minder aantrekkelijk kan maken (zie met name arrest *Serrantoni en Consorzio stabile edili*, C-376/08, EU:C:2009:808, punt 41).

- 29 Het is in het belang van de Unie bij de vrijheid van vestiging en van dienstverrichting dat overheidsopdrachten voor een zo ruim mogelijke mededinging worden opengesteld (zie in die zin arrest CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, punt 37). De toepassing van een bepaling die personen die zich schuldig hebben gemaakt aan ernstige inbreuken op de nationale regels voor de storting van socialezekerheidsbijdragen, uitsluit van procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, zoals artikel 38, lid 1, sub i, van d.lgs. nr. 163/2006, kan eraan in de weg staan dat een zo groot mogelijk aantal inschrijvers aan de aanbestedingsprocedures deelneemt.
- 30 Een dergelijke nationale bepaling die in de weg kan staan aan de deelname van inschrijvers aan een overheidsopdracht met een duidelijk grensoverschrijdend belang, vormt een beperking in de zin van de artikelen 49 VWEU en 56 VWEU.
- 31 Niettemin kan een dergelijke beperking gerechtvaardigd zijn voor zover daarmee een legitiem doel van algemeen belang wordt nagestreefd en zij het evenredigheidsbeginsel eerbiedigt, dat wil zeggen dat zij geschikt is om de verwezenlijking van dat doel te verzekeren en niet verder gaat dan noodzakelijk is om dat doel te bereiken (zie in die zin arrest Serrantoni en Consorzio stabile edili, EU:C:2009:808, punt 44).
- 32 In dat verband komt uit de verwijzingsbeslissing naar voren dat met de uitsluiting van overheidsopdrachten die in artikel 38, lid 1, sub i, van d.lgs. nr. 163/2006 is neergelegd, wordt beoogd te garanderen dat een inschrijver betrouwbaar, zorgvuldig en degelijk is en zich correct opstelt jegens zijn werknemers. Garanderen dat een inschrijver over dergelijke kwaliteiten beschikt, is een legitiem doel van algemeen belang.
- 33 Voorts moet worden vastgesteld dat een uitsluitingsgrond zoals neergelegd in artikel 38, lid 1, sub i, van d.lgs. nr. 163/2006 geschikt is om te garanderen dat het nagestreefte doel wordt bereikt, aangezien een verzuim van een marktdeelnemer om socialezekerheidsbijdragen te betalen een aanwijzing vormt dat hij niet betrouwbaar, zorgvuldig en degelijk is wat betreft zijn wettelijke en socialezekerheidsverplichtingen.
- 34 Wat tot slot de noodzaak van een dergelijke maatregel betreft, moet in de eerste plaats worden opgemerkt dat de omschrijving in de nationale regeling van een precies drempelbedrag voor de uitsluiting van deelname aan overheidsopdrachten, namelijk een verschil tussen het verschuldigde en het gestorte bedrag aan socialezekerheidsbijdragen dat groter is dan 100 EUR en 5 % van het verschuldigde bedrag, niet alleen gelijke behandeling van de inschrijvers garandeert, maar ook de rechtszekerheid, een beginsel waarvan de inachtneming voorwaarde is voor de evenredigheid van een beperkende maatregel (zie in die zin arrest Itelcar, C-282/12, EU:C:2013:629, punt 44).
- 35 In de tweede plaats moet er, in verband met de hoogte van de uitsluitingsdrempel zoals neergelegd in de nationale regeling, aan worden herinnerd dat artikel 45, lid 2, van richtlijn 2004/18 de toepassing van de daarin genoemde gevallen van uitsluiting van overheidsopdrachten die binnen de werkingssfeer van richtlijn 2004/18 vallen, overlaat aan de beoordeling van de lidstaten, zoals blijkt uit de uitdrukking „Van deelneming aan een opdracht kan worden uitgesloten” aan het begin van deze bepaling, die met name in de punten e en f uitdrukkelijk verwijst naar de nationale wettelijke bepalingen [zie voor artikel 29 van richtlijn 92/50/EEG van de Raad van 18 juni 1992 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening (PB L 209, blz. 1) arrest La Cascina e.a., C-226/04 en C-228/04, EU:C:2006:94, punt 21]. Bovendien bepalen de lidstaten uit hoofde van artikel 45, lid 2, tweede alinea, overeenkomstig hun nationaal recht en onder eerbiediging van het recht van de Unie de voorwaarden voor de toepassing van artikel 45, lid 2.
- 36 Derhalve voorziet artikel 45, lid 2, van richtlijn 2004/18 niet in een uniforme toepassing van de daarin genoemde uitsluitingsgronden op het niveau van de Unie, aangezien de lidstaten over de bevoegdheid beschikken om deze uitsluitingsgronden in het geheel niet toe te passen of om deze op te nemen in de nationale regeling met een naargelang het geval strengere of minder strenge toepassing, in

overeenstemming met de op nationaal niveau doorslaggevende juridische, economische of sociale overwegingen. In dit kader kunnen de lidstaten de in deze bepaling opgestelde criteria verlichten of versoepelen (zie voor artikel 29 van richtlijn 92/50 arrest *La Cascina e.a.*, EU:C:2006:94, punt 23).

- 37 Artikel 45, lid 2, sub e, van richtlijn 2004/18 biedt de lidstaten de mogelijkheid om iedere marktdeelnemer die niet heeft voldaan aan zijn verplichtingen ten aanzien van de betaling van socialezekerheidsbijdragen, van deelneming aan een opdracht uit te sluiten, zonder dat een minimumbedrag voor achterstallige bijdragen is vastgesteld. Door de vaststelling van een dergelijk minimumbedrag in het nationale recht is het uitsluitingscriterium in die bepaling versoepeld, hetgeen dus niet kan worden geacht verder te gaan dan nodig is. Dat geldt temeer daar het gaat om overheidsopdrachten die niet het in artikel 7, sub c, van deze richtlijn neergelegde drempelbedrag halen en derhalve niet zijn onderworpen aan de in de richtlijn vastgestelde bijzondere en rigoureuze procedures.
- 38 Dat het drempelbedrag voor de uitsluiting wegens het verzuim belastingen en retributies te betalen in het nationale recht aanmerkelijk hoger is dan het drempelbedrag voor de storting van socialezekerheidsbijdragen, aldus de verwijzende rechter, is op zich niet van invloed op de evenredigheid van dat laatste bedrag. Zoals voortvloeit uit punt 36 van het onderhavige arrest staat het de lidstaten vrij de uitsluitingsgronden die met name in artikel 45, lid 2, sub e en f, van deze richtlijn worden genoemd, in de nationale regeling op te nemen met een naargelang het geval strengere of minder strenge toepassing, in overeenstemming met de op nationaal niveau doorslaggevende juridische, economische of sociale overwegingen.
- 39 Een dergelijke situatie wijkt bovendien af van de situatie die heeft geleid tot het arrest *Hartlauer* (C-169/07, EU:C:2009:141), waarin het Hof heeft geoordeeld dat de nationale regeling in kwestie niet geschikt was om de verwezenlijking van de betrokken doelstellingen te waarborgen, omdat zij niet coherent en systematisch werden nagestreefd. Anders dan de regeling die in dat arrest werd onderzocht, is de maatregel die in het onderhavige hoofdgeding aan de orde is, zoals blijkt uit punt 34 van het onderhavige arrest, gebaseerd op objectieve criteria, die niet-discriminerend en vooraf kenbaar zijn (zie in die zin arrest *Hartlauer*, EU:C:2009:141, punt 64).
- 40 Derhalve kan een nationale regeling als die in het hoofdgeding niet worden geacht verder te gaan dan nodig is om het daarmee beoogde doel te bereiken.
- 41 Gelet op het voorgaande moet op de prejudiciële vraag worden geantwoord dat de artikelen 49 VWEU en 56 VWEU en het evenredigheidsbeginsel aldus moeten worden uitgelegd dat zij niet in de weg staan aan een nationale regeling op grond waarvan aanbestedende diensten bij het plaatsen van overheidsopdrachten waarvan de waarde lager ligt dan het drempelbedrag dat is vastgesteld in artikel 7, sub c, van richtlijn 2004/18, verplicht zijn een inschrijver die een inbreuk heeft begaan op het gebied van de storting van socialezekerheidsbijdragen, uit te sluiten van de gunningsprocedure als het verschil tussen het verschuldigde en het gestorte bedrag groter is dan 100 EUR en 5 % van het verschuldigde bedrag.

## **Kosten**

- 42 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie 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 en het evenredigheidsbeginsel moeten aldus worden uitgelegd dat zij niet in de weg staan aan een nationale regeling op grond waarvan aanbestedende diensten bij het plaatsen van overheidsopdrachten waarvan de waarde lager ligt dan het drempelbedrag dat is vastgesteld in artikel 7, sub c, 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, zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1177/2009 van de Commissie van 30 november 2009, verplicht zijn een inschrijver die een inbreuk heeft begaan op het gebied van de storting van socialezekerheidsbijdragen, uit te sluiten van de gunningsprocedure als het verschil tussen het verschuldigde en het gestorte bedrag groter is dan 100 EUR en 5 % van het verschuldigde bedrag.**

ondertekeningen