

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 244.275 van 25 april 2019
in de zaak A. 221.688 /XII-8337**

In zake: de BVBA AANNEMINGSBEDRIJF NORRE-BEHAEGEL
samen vormend een tijdelijke vennootschap
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jo Goethals
kantoor houdend te 8800 Roeselare
Kwadestraat 151B/41
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Frank Judo en Stijn Maeyaert
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 mei 2017, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 30 januari 2017 van de Afdeling Wegen en Verkeer Oost-Vlaanderen van het Agentschap Wegen en Verkeer van het Vlaamse gewest waarbij de overheidsopdracht voor aanneming van werken X40/D413/22 voor structureel onderhoud van gewestwegen in het district Eeklo (D413), N9 Maldegem, N456 Evergem en N461 Zomergem wordt gegund aan de nv Aswebo voor een bedrag van 1.831.996,93 euro, btw inbegrepen en niet aan de bvba Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 237.912 van 7 april 2017 is de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Inge Vos heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 maart 2019.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jo Goethals, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Nicolas Goethals, die *loco* advocaten Frank Judo en Stijn Maeyaert verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Inge Vos heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Het Agentschap Wegen en Verkeer, Afdeling Oost-Vlaanderen, van het Vlaamse Gewest schrijft een overheidsopdracht voor de aanneming van werken uit genaamd “Bundelbestek voor structureel onderhoud van gewestwegen in het district Eeklo (D413): N9 Maldegem, N456 Evergem en N461 Zomergem”.

De opdracht wordt gegund bij open aanbesteding.

3.2. De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen van 4 oktober 2016.

3.3. Er worden vier offertes ingediend, met volgende prijzen, btw niet inbegrepen:

nv Belasco	€ 2.506.809,91
bvba Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel	€ 1.822.584,89
nv Aswebo	€ 1.831.996,93
nv Stadsbader	€ 2.033.885,52

3.4. Op 30 januari 2017 beslist de verwerende partij om de verzoekende partij uit te sluiten van deelname aan de opdracht.

De motivering in het gunningsverslag, waar de gunningsbeslissing naar verwijst, luidt als volgt:

“Op grond van artikel 61, §2, 3° van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 betreffende de plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren heeft de aanbestedende overheid de mogelijkheid om een inschrijver uit te sluiten wanneer deze bij rechterlijke beslissing die in kracht van gewijsde is gegaan, veroordeeld is geweest voor een misdrijf dat zijn professionele integriteit aantast.

De veroordeling van de heer Nico Norré - bestuurder van de bvba Norré-Behaegel en een van de personen die de ingediende offerte in kader van onderhavige overheidsopdracht heeft ondertekend - door het Hof van Beroep van Gent van 3 april 2015 voor onder andere het opzettelijk, in strijd met de wettelijke voorschriften of in strijd met een vergunning

afvalstoffen te hebben achtergelaten, beheerd of overgebracht in kader van een openbare aanbesteding, maakt dat de aanbestedende overheid van voorliggende overheidsopdracht ernstige twijfels heeft bij de professionele integriteit van voornoemde inschrijver en de goede uitvoering van de huidige opdracht indien deze aan bvba Norré-Behaegel zou worden toegekend.

Op grond van artikel 61, §2, 4° van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 betreffende de plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren heeft de aanbestedende overheid de mogelijkheid om een inschrijver uit te sluiten wanneer deze bij zijn beroepsuitoefening een ernstige fout begaat.

In kader van een overheidsopdracht werd door de bvba Norré-Behaegel op een attest van goede uitvoering een handtekening van een ingenieur van het Agentschap voor Wegen en Verkeer vervalst. Hiervoor werd door de bvba Norré-Behaegel op 25 juli 2016 een minnelijke schikking betaald aan het Agentschap voor Wegen en Verkeer.

Artikel 216bis van het Wetboek van Strafvordering stipuleert dat het aanvaarden van een minnelijke schikking een onweerlegbaar vermoeden van fout uitmaakt. Dergelijke praktijk is duidelijk een ernstige fout bij de beroepsuitoefening.”

Vervolgens wordt besloten om de opdracht te gunnen aan de nv Aswebo, als laagste regelmatig inschrijver, voor een bedrag van 1.831.996,93 euro, btw niet inbegrepen.

3.5. Met een aangetekend schrijven van 3 maart 2017 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij mee dat zij niet werd geselecteerd voor de opdracht.

IV. Verzoek tot vertrouwelijke behandeling van bepaalde stukken

4.1. Beide partijen vragen om de vertrouwelijke behandeling van bepaalde door hen neergelegde stukken.

4.2. De Raad van State stemt met toepassing van artikel 26 van de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten, bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies’ in met het verzoek tot vertrouwelijke behandeling van deze stukken. De partijen voeren hieromtrent overigens geen betwisting. De Raad mag deze stukken in zijn beoordeling betrekken.

Zoals zal blijken uit de beoordeling van het enig middel is het lichten van de vertrouwelijkheid van de offertes bovendien niet noodzakelijk voor de oplossing van het geschil.

In de mate dat bij het feitenrelaas en bij de bespreking van de grond van de zaak stukken ter sprake komen die door de partijen als vertrouwelijk worden bestempeld, wordt enkel de inhoud ervan weergegeven zoals de partijen deze in hun procedurestukken vermelden en waarbij zij dus in die mate zelf de door hen ingeroepen vertrouwelijkheid van de bedoelde stukken hebben gelicht.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

5.1. In haar verslag werpt de eerste auditeur ambtshalve een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op tegen de impliciete weigeringsbeslissing.

5.2. Voor zover de verzoekende partij naast de nietigverklaring van de gunningsbeslissing tevens die van de impliciete weigering nastreeft om haar de opdracht te gunnen, maakt zij niet aannemelijk dat te dezen het uitzonderlijke geval voorligt waarin de Raad van State daartoe zou moeten doen besluiten.

Het ingeroepen middel, ook indien het gegrond zou worden bevonden, heeft die draagwijdte niet aangezien het enkel kritiek inhoudt op de uitsluiting van verzoekende partij.

De vordering wordt verworpen in zoverre ze de nietigverklaring van de impliciete weigeringsbeslissing betreft.

VI. Onderzoek van het enig middel

Uiteenzetting van het middel

6. De verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, de artikelen 23 en 24 van de wet van 15 juni 2006 ‘overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’ (hierna: de wet van 15 juni 2006), van artikel 57, nr. 4-6-7 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’ (hierna: de richtlijn), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: de formelemotiveringswet), en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder het gelijkheids-, het mededingings-, het zorgvuldigheids-, en het transparantiebeginsel en het materiële motiveringsbeginsel.

De verzoekende partij betoogt dat zij ingevolge de bestreden beslissing ten onrechte werd uitgesloten. De feiten die aanleiding gaven tot de veroordeling dateren volgens haar immers reeds van 2010-2011; de feiten die aanleiding gaven tot de minnelijke schikking dateren volgens haar van 2013. Deze “gebeurtenissen” kunnen volgens haar dan ook niet meer worden aangewend om de selectie van de verzoekende partij te weigeren, nu ze dateren van langer dan drie jaar voor de datum van het bestreden besluit.

Voor de maximale duur van de uitsluitingstermijn steunt zij zich op artikel 57, zevende lid, van de richtlijn. Volgens haar heeft die bepaling in geval van niet tijdige omzetting rechtstreekse werking in de Belgische rechtsorde.

Zij meent dat het begrip “gebeurtenis” in het voormelde artikel van de richtlijn niet kan verwijzen naar de datum van het laatste definitieve

vonnis of arrest, of het moment waarop de minnelijke schikking is afgesloten. Dergelijke interpretatie strijdt volgens haar met de zinsnede dat wanneer er sprake is van een uitsluiting op grond van het eerste lid, de termijn van vijf jaar begint te lopen vanaf de veroordeling. Precies omwille van het feit dat er in de richtlijn een duidelijk onderscheid wordt gemaakt, mag “gebeurtenis” niet met het eindvonnis worden verward.

Ondergeschikt vraagt zij om in dit verband de volgende twee prejudiciële vragen voor te leggen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie:

“1. Heeft het bepaalde in art. 57, lid 4 c) juncto lid 7 van de Richtlijn 2024/14/EU een rechtstreekse toepassing in het Belgisch recht, in die zin dat ze nauwkeurig en onvoorwaardelijk is zodat het particulieren een recht (met name de mogelijkheid van de ondernemer om zich in de Belgische rechtsorde te beroepen op de in de richtlijn bepaalde maximumtermijn van drie jaar) verleent dat zij kunnen invoeren tegen aanbestedende diensten (zonder dat de Belgische wetgever daaromtrent nog bijkomende procedurele en inhoudelijke voorwaarden moest bepalen)?

2. Moet het bepaalde in art. 57, lid 4 c) juncto lid 7 van de richtlijn 2014/24/EU in die zin worden uitgelegd dat de ‘betrokken gebeurtenis’ begrepen moet worden als de datum waarop de feiten middels een definitief arrest zijn bewezen, dan wel als het feit/de feiten die tot dit arrest aanleiding heeft / hebben gegeven?”

De verzoekende partij betoogt voorts dat, wanneer er voor Europese opdrachten een maximale uitsluitingstermijn geldt, de wetgever door niet in een vergelijkbare maximale uitsluitingstermijn te voorzien voor opdrachten onder de Europese drempel het gelijkheidsbeginsel heeft geschonden zodat ter zake volgens haar ook een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof dient te worden gesteld. Deze luidt:

“Schendt de Belgische wetgever de artt. 10 en 11 G.W. en het daarin opgenomen grondwettelijk gelijkheidsbeginsel ‘bij omissie’ door na te laten in de Belgische rechtsorde een maximale uitsluitingstermijn van drie jaren in te voeren naar analogie van de rechtstreeks in de Belgische rechtsorde van toepassing zijnde art. 57, lid 4 c) en g) *juncto* lid 7 in fine RL 2014/24/EU gelet op het feit dat daardoor een ongelijke behandeling wordt gecreëerd tussen inschrijvers van overheidsopdrachten die de

Europese drempel niet overschrijden, en die geen beroep kunnen doen op een maximale uitsluitingstermijn van drie jaren, en de inschrijvers (desnoods dezelfde inschrijver) die meedingen aan een financieel (veel) belangrijkere Europese opdracht, die wél een maximale uitsluitingstermijn kunnen inroepen?”

7. In haar memorie van wederantwoord repliceert de verzoekende partij dat de verwerende partij het principe dat een bepaling voor de rechtstreekse werking ervan “onvoorwaardelijk en niet gebonden aan voorwaarde of aan een discretionaire handeling” dient te zijn, onterecht formalistisch benadert. Bovendien heeft de richtlijn duidelijk een maximale termijn bepaald waarbinnen een uitsluiting mag worden gestoeld op de betrokken feiten. Ten onrechte laat de verwerende partij volgens haar uitschijnen dat er enige vorm van vrijheid zou zijn.

Voorts wil de verwerende partij volgens haar ook ten onrechte doen geloven dat een lidstaat zelf invulling kan geven aan het begrip “gebeurtenis”. Niet alleen geldt de richtlijn voor de volledige unie, maar het kan ook niet de bedoeling zijn dat elke lidstaat apart een eigen lezing zou geven aan dat begrip waardoor een lidstaat de mogelijkheid zou hebben om van de principiële maximumtermijn die in de richtlijn is bepaald, te kunnen afwijken.

Wat haar verzoek tot prejudiciële vraagstelling aan het Hof van Justitie betreft, merkt zij op dat geenszins kan worden aangenomen dat alles “zonneklaar” is en er geen twijfel kan bestaan omtrent de correcte uitlegging van de richtlijn. Met verwijzing naar tal van arresten meent zij aan te tonen dat de formalistische benadering van de voorwaarden door de verwerende partij, niet de juiste interpretatie zoals gehanteerd door het Hof van Justitie voorstelt. Aldus, minstens, indien haar standpunt niet wordt bijgevalen, dienen volgens haar de vragen te worden voorgelegd aan het Hof van Justitie. Er ligt immers nog geen arrest voor die omtrent deze cruciale interpretaties uitsluitsel heeft gegeven.

Wat de aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel betreft, merkt de verzoekende partij nog op dat de verwerende partij ten onrechte

laat gelden dat een Europese opdracht volledig verschillend zou zijn van een Belgische opdracht in die zin dat de aanbestedende overheid bij een Belgische opdracht over een ruimere beoordelingsbevoegdheid zou beschikken dan wanneer het gaat over een Europese opdracht. In het licht van de doelstelling van de bepaling, brengt de zwaarwichtigheid van een Europese opdracht met zich mee dat het volstrekt onredelijk is te stellen dat men minder streng zou kunnen zijn voor een Europese opdracht dan voor een Belgische opdracht. Het mag dan al zo zijn dat beide opdrachten verschillend zijn, ze zijn volgens de verzoekende partij vergelijkbaar en een verschil in behandeling is onaanvaardbaar.

De verwijzing door de verwerende partij naar rechtspraak van het Grondwettelijk Hof gaat volgens haar niet op nu de verwerende partij verwijst naar rechtspraak omtrent de verordening (EG) nr. 1346/2000 van de Raad van 29 mei 2000 ‘betreffende insolventieprocedures’, die inderdaad sowieso rechtstreekse werking heeft. Hier gaat het immers over een richtlijn waar de lidstaten verplicht zijn om deze om te zetten. Te dezen moest België op het moment dat de huidige opdracht in mededinging werd gesteld, de richtlijn reeds hebben omgezet zodat in de interne rechtsorde er een bepaling moest bestaan hebben die de maximale termijn vastlegde. Het is volgens de verzoekende partij om die reden dus wel degelijk een internrechtelijke vergelijking.

8. In de laatste memorie, na kennis te hebben genomen van het voor haar negatief uitvallend auditoraatsverslag, waarin de auditeur-verslaggever verwijst naar het arrest C124/17 van 24 oktober 2018 van het Hof van Justitie, waarin het Hof, met de woorden van de verzoekende partij, “evenwel voor recht heeft geoordeeld dat de termijn van drie jaar niet begint te lopen van de gebeurtenis *as such*, maar wel vanaf de veroordeling voor de ‘gebeurtenis’”, stelt zij vast “dat te dezen de feiten of gebeurtenissen dateren minder dan drie jaar voor de beslissing”.

Beoordeling

9. Artikel 61, § 2, van het koninklijk besluit plaatsing 2011 luidt:

“Overeenkomstig artikel 20 van de wet kan in elk stadium van de gunningsprocedure worden uitgesloten van de toegang ertoe, de kandidaat of inschrijver die :

[...]

3° bij rechterlijke beslissing die in kracht van gewijsde is gegaan, veroordeeld is geweest voor een misdrijf dat zijn professionele integriteit aantast;

4° bij zijn beroepsuitoefening een ernstige fout heeft begaan;”

De bepalingen van artikel 57, vierde tot zevende lid, van de richtlijn, luiden:

“4. 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:

(...)

c) wanneer de aanbestedende dienst op enige passende wijze aannemelijk kan maken dat de ondernemer in de uitoefening van zijn beroep een ernstige fout heeft begaan, waardoor zijn integriteit in twijfel kan worden getrokken;

(...)

g) wanneer de ondernemer blijkt heeft gegeven van aanzienlijke of voortdurende tekortkomingen bij de uitvoering van een wezenlijk voorschrift tijdens een eerdere overheidsopdracht, een eerdere opdracht met een aanbestedende dienst of een eerdere concessieovereenkomst en dit geleid heeft tot vroegtijdige beëindiging van die eerdere opdracht, schadevergoeding of andere vergelijkbare sancties;

(...)

7. De lidstaten bepalen bij wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen en met inachtneming van het Unierecht de voorwaarden voor de toepassing van dit artikel. Zij bepalen met name de maximumduur van de uitsluiting als de ondernemer geen in lid 6 omschreven maatregelen heeft getroffen om zijn betrouwbaarheid aan te tonen. Wanneer de duur van de uitsluiting niet is vastgesteld bij onherroepelijk vonnis, mag deze niet langer zijn dan vijf jaar vanaf de datum van de veroordeling bij onherroepelijk vonnis in de gevallen bedoeld in lid 1, en drie jaar na de datum van de betrokken gebeurtenis in de gevallen bedoeld in lid 4.”

Overeenkomstig artikel 90 van deze richtlijn dienden de lidstaten de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking te doen treden om uiterlijk op 18 april 2016 aan deze richtlijn te voldoen.

Bij aanneming van de bestreden beslissing was artikel 69 van de nieuwe wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’, dat de maximale uitsluitingsperiode van drie jaar vanaf de datum van de betrokken gebeurtenis omzet in de nationale wetgeving, evenwel nog niet in werking getreden.

10. De bestreden beslissing sluit de verzoekende partij uit van deelname aan de opdracht op grond van twee motieven, enerzijds, een veroordeling door het hof van beroep van Gent van 3 april 2015 en, anderzijds, een minnelijke schikking van 25 juli 2016, telkens voor feiten tijdens de uitvoering van een overheidsopdracht, die volgens de verwerende partij ernstige twijfels doen rijzen over haar professionele integriteit en de goede uitvoering van de huidige opdracht.

11. De verzoekende partij betoogt in essentie in haar enig middel, zoals zij bevestigt in haar laatste memorie, dat haar de huidige opdracht niet mocht worden ontzegd omdat de feiten of gebeurtenissen, die aanleiding gaven tot deze veroordeling en minnelijke schikking, ouder zijn dan drie jaar. Zij steunde zich hierbij op de rechtstreekse werking van het voormelde artikel 57, zevende lid, die voor Europese opdrachten in een maximale uitsluitingstermijn van drie jaar vanaf de “betrokken gebeurtenis” voorziet en volgens haar gebod het gelijkheidsbeginsel dat deze maximale termijn eveneens diende te gelden voor opdrachten onder de Europese drempel.

12. De auditeur-verslaggever verwierpt dit middel op omstandige wijze in haar verslag. Zij wijst er onder meer op dat het aangevoerde middel en bijgevolg ook de prejudiciële vraagstellingen op een verkeerd juridisch uitgangspunt steunen. De verzoekende partij ging er immers van uit dat om de aanvang van de maximale uitsluitingstermijn te bepalen niet het tijdstip van de

strafrechtelijke veroordeling of minnelijke schikking in aanmerking moest worden genomen, maar wel het tijdstip waarop de feiten, die aanleiding gaven tot die veroordeling of minnelijke schikking, zich daadwerkelijk hebben afgespeeld. Dit uitgangspunt waarin de verzoekende partij bepleit dat het begrip “betrokken gebeurtenis” inhoudt dat de maximale uitsluitingstermijn zou moeten aanvangen op het ogenblik van de feiten, wordt echter – zo merkt de auditeur-verslaggever op – tegengesproken door recente rechtspraak van het Hof van Justitie.

In het arrest van 24 oktober 2018, C-124/17 inzake Vossloh Laeis GmbH, heeft het Hof van Justitie zich inmiddels immers al uitgesproken over de uitlegging van het begrip “betrokken gebeurtenis” in het kader van weliswaar een andere uitsluitingsgrond dan diegene die *in casu* aan de orde is.

Daarbij verklaarde het Hof voor recht:

“2) Artikel 57, lid 7, van richtlijn 2014/24 moet in die zin moet worden uitgelegd dat wanneer een ondernemer zich schuldig heeft gemaakt aan een gedraging die onder de in artikel 57, lid 4, onder d), van deze richtlijn bedoelde uitsluitingsgrond valt en door een bevoegde autoriteit is bestraft, de maximumduur van de uitsluiting wordt berekend vanaf de datum van het besluit van deze autoriteit.”

Om tot dit oordeel te komen, overwoog het Hof het volgende:

“34 Met haar derde en haar vierde vraag, die samen dienen te worden behandeld, wenst de verwijzende rechterlijke instantie in wezen te vernemen of artikel 57, lid 7, van richtlijn 2014/24 in die zin moet worden uitgelegd dat wanneer een ondernemer zich schuldig heeft gemaakt aan een gedraging die onder de in artikel 57, lid 4, onder d), van deze richtlijn bedoelde uitsluitingsgrond valt en door een bevoegde autoriteit is bestraft, de maximumduur van de uitsluiting moet worden berekend vanaf de datum van het besluit van deze autoriteit.

35 Volgens het verzoek om een prejudiciële beslissing heeft het Bundeskartellamt Vossloh Laeis een sanctie opgelegd omdat deze tot 2011 in het kader van de mededingingsregeling inzake het spoor had deelgenomen aan overeenkomsten die erop waren gericht de mededinging te vervalsen. Vossloh Laeis voert aan dat het einde van haar deelneming aan de mededingingsregeling de ‘betrokken gebeurtenis’ in de zin van

artikel 57, lid 7, van deze richtlijn is, vanaf welke de maximumduur van de uitsluiting wordt berekend. De verwijzende rechterlijke instantie wijst erop dat de memorie van toelichting bij het GWB met betrekking tot § 126 GWB, waarbij artikel 57, lid 7, van die richtlijn in nationaal recht is omgezet, steun kan bieden voor de stelling dat het besluit van de mededingingsautoriteit die gebeurtenis vormt.

36 Allereerst staat in artikel 57, lid 7, van richtlijn 2014/24 dat de lidstaten de maximumduur van de uitsluiting bepalen als de ondernemer geen in artikel 57, lid 6, van deze richtlijn omschreven maatregelen heeft getroffen om zijn betrouwbaarheid aan te tonen, en dat, wanneer de duur van de uitsluiting niet is vastgesteld bij onherroepelijk vonnis, deze niet langer mag zijn dan drie jaar vanaf de datum van de betrokken gebeurtenis in de uitsluitingsgevallen bedoeld in artikel 57, lid 4, van deze richtlijn.

37 Opgemerkt zij dat artikel 57, lid 7, van richtlijn 2014/24 noch de aard van de ‘betrokken gebeurtenis’ noch met name het tijdstip waarop deze zich voordoet nader aangeeft, maar voor de verplichte uitsluitingsgronden bedoeld in lid 1 van dit artikel en voor het geval dat de duur van de uitsluiting niet bij onherroepelijk vonnis is vastgesteld, bepaalt dat de duur van vijf jaar moet worden berekend vanaf de datum van de veroordeling bij onherroepelijk vonnis zonder rekening te houden met de datum waarop de feiten die aanleiding hebben gegeven tot deze veroordeling, zich hebben voorgedaan. Voor deze uitsluitingsgronden wordt deze duur aldus berekend vanaf een datum die in bepaalde gevallen veel later is dan die van de materiële feiten die de inbreuk opleverden.

38 In het onderhavige geval is de onder de toepasselijke uitsluitingsgrond vallende gedraging bestraft bij een besluit houdende vaststelling van een inbreuk op een rechtsregel dat door de bevoegde autoriteit in het kader van een door het Unierecht of het nationale recht geregelde procedure is vastgesteld. In deze situatie dient voor de coherentie met de wijze van berekening van de termijn voor de verplichte uitsluitingsgronden, maar ook voor de voorzienbaarheid en de rechtszekerheid, te worden geoordeeld dat de in artikel 57, lid 7, van richtlijn 2014/24 bedoelde termijn van drie jaar wordt berekend vanaf de datum van dit besluit.

39 Deze oplossing lijkt des te meer gerechtvaardigd wanneer, zoals de advocaat-generaal in de punten 83 tot en met 85 van zijn conclusie heeft opgemerkt, het bestaan van de mededinging beperkende gedragingen slechts als bewezen kan worden beschouwd na de vaststelling van een dergelijk besluit waarin de feiten juridisch aldus worden gekwalificeerd.

40 Zoals de Commissie heeft beklemtoond, blijft het tijdens deze periode voor de betrokken ondernemer overigens mogelijk maatregelen als bedoeld in artikel 57, lid 6, van richtlijn 2014/24 te treffen om zijn

betrouwbaarheid aan te tonen, indien hij alsnog aan een aanbestedings-procedure wenst deel te nemen.

41 Bijgevolg mag de uitsluitingsperiode niet vanaf de deelneming aan de mededingingsregeling worden berekend, maar moet zij worden berekend vanaf de datum waarop de bevoegde autoriteit heeft vastgesteld dat die gedraging een inbreuk oplevert.

42 Bijgevolg dient op de derde en de vierde vraag te worden geantwoord dat artikel 57, lid 7, van richtlijn 2014/24 in die zin moet worden uitgelegd dat wanneer een ondernemer zich schuldig heeft gemaakt aan een gedraging die onder de in artikel 57, lid 4, onder d), van deze richtlijn bedoelde uitsluitingsgrond valt en door een bevoegde autoriteit is bestraft, de maximumduur van de uitsluiting wordt berekend vanaf de datum van het besluit van deze autoriteit.”

Aldus blijkt dat het Hof van oordeel is dat de betrokken bepalingen dienen te worden geïnterpreteerd in coherentie met de wijze van berekening van de termijn voor de verplichte uitsluitingsgronden. Een interpretatie *a contrario* zoals door de verzoekende partij bepleit, werd dus reeds verworpen door het Hof.

Daarnaast heeft het Hof ook het belang van de voorzienbaarheid en de rechtszekerheid benadrukt om tot deze oplossing te komen.

13. De verzoekende partij stelt zelf in haar laatste memorie vast dat het Hof van Justitie in het voormelde arrest C124/17 van 24 oktober 2018 “voor recht heeft geoordeeld dat de termijn van drie jaar niet begint te lopen van de gebeurtenis *as such*, maar wel vanaf de veroordeling voor de ‘gebeurtenis’” en dat “te dezen de feiten of gebeurtenissen dateren minder dan drie jaar voor de beslissing”.

Bijgevolg erkent zij zelf dat de verwerende partij met de voormelde veroordeling en minnelijke schikking wel degelijk rekening mocht houden bij de beoordeling van de uitsluitingsgronden in haren hoofde.

Evenzeer heeft zij bijgevolg niet langer baat bij haar betoog dat artikel 57, zevende lid, op het vlak van de maximale uitsluitingstermijn rechtstreekse werking heeft en hieruit – tijdelijk en zolang de nieuwe wetgeving niet in werking is getreden – een ongelijke behandeling zou zijn ontstaan tussen de inschrijvers naargelang zij deelnemen aan opdrachten die de Europese drempels al dan niet bereiken. De in dat kader voorgestelde prejudiciële vragen zijn dan ook niet langer relevant voor de oplossing van het geschil.

14. Het eerste en enig middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 25 april 2019, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest