Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (fjärde avdelningen)

den 14 januari 2021 *

”Begäran om förhandsavgörande – Offentlig upphandling – Direktiv 2014/24/EU – Artikel 57.6 – Fakultativa skäl för uteslutning – Åtgärder som den ekonomiska aktören har vidtagit för att bevisa sin tillförlitlighet, trots att det föreligger fakultativa skäl för uteslutning – Skyldighet för den ekonomiska aktören att på eget initiativ förete bevis på att dessa åtgärder har vidtagits – Direkt effekt”

I mål C-387/19,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen, Belgien) genom beslut av den 7 maj 2019, som inkom till domstolen den 17 maj 2019, i målet

RTS infra BVBA,

Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel BVBA

mot

Vlaams Gewest,

meddelar

DOMSTOLEN (fjärde avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden M. Vilaras samt domarna N. Piçarra, D. Šváby (referent), S. Rodin och K. Jürimäe,

generaladvokat: M. Campos Sánchez-Bordona

justitiesekreterare: A. Calot Escobar,

efter det skriftliga förfarandet,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

– RTS infra BVBA och Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel, genom J. Goethals, advocaat,

– Belgiens regering, genom J.-C. Halleux, L. Van den Broeck och C. Pochet, samtliga i egenskap av ombud, biträdda av F. Judo och N. Goethals, advocaten,

– Estlands regering,, genom N. Grünberg, i egenskap av ombud,

* Rättegångsspråk: nederländska.

– Ungerns regering, genom M.Z. Fehér, i egenskap av ombud,

– Österrikes regering, genom J. Schmoll och M. Fruhmann, båda i egenskap av ombud,

– Europeiska kommissionen, genom L. Haasbeek och P. Ondrůšek, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 17 september 2020 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 57.4, 57.6 och 57.7 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG (EUT L 94, 2014, s. 65), i dess ändrade lydelse enligt kommissionens delegerade förordning (EU) 2015/2170 av den 24 november 2015 (EUT L 307, 2015, s. 5) (nedan kallat direktiv 2014/24).

2 Begäran har framställts i ett mål mellan å ena sidan RTS infra BVBA och Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel BVBA och å andra sidan Vlaams Gewest (regionen Flandern, Belgien), angående regionens beslut att utesluta dessa båda bolag från ett förfarande för offentlig upphandling.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

Direktiv 2014/24

3 Skäl 102 i direktiv 2014/24 har följande lydelse:

”Man bör … kunna ta hänsyn till möjligheten att ekonomiska aktörer kan vidta efterlevnadsåtgärder för att avhjälpa konsekvenserna av brott eller fel och för att effektivt förhindra att de upprepas. Dessa åtgärder kan bland annat bestå i personella och organisatoriska åtgärder som att avbryta alla förbindelser med personer eller organisationer som är inblandade i det olämpliga uppträdandet, lämpliga åtgärder för att organisera om personalen, att införa rapporterings- och kontrollsystem, att inrätta en intern kontrollorganisation för att övervaka efterlevnaden samt att anta interna ansvars- och ersättningsregler. Om åtgärderna ger tillräckliga garantier bör den berörda ekonomiska aktören inte längre uteslutas enbart på dessa grunder. Ekonomiska aktörer bör ha möjlighet att begära att de efterlevnadsåtgärder som vidtagits för att eventuellt ge en berörd aktör tillträde till upphandlingsförfarandet granskas. Det bör emellertid vara medlemsstaternas sak att avgöra närmare formella och materiella villkor som är tillämpliga i sådana fall. I synnerhet bör de fritt kunna bestämma om de vill överlåta till de enskilda upphandlande myndigheterna att göra de relevanta bedömningarna eller anförtro andra myndigheter på central eller lokal nivå denna uppgift.”

4 I artikel 18 i det direktivet, med rubriken ”Principer för upphandling”, föreskrivs följande i punkt 1:

”De upphandlande myndigheterna ska behandla ekonomiska aktörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt förfara på ett öppet och proportionerligt sätt.

…”

5 Artikel 57 i direktivet har rubriken ”Skäl för uteslutning”. I punkterna 4–7 i den artikeln föreskrivs följande:

”4. En upphandlande myndighet får utesluta eller kan åläggas av medlemsstaterna att utesluta en ekonomisk aktör från upphandlingsförfarandet i någon av följande situationer:

…

c) Om den upphandlande myndigheten på lämpligt sätt kan visa att en ekonomisk aktör har gjort sig skyldig till ett allvarligt fel i yrkesutövningen, som gör att dennes redbarhet kan ifrågasättas.

…

g) Om en ekonomisk aktör har visat allvarliga eller ihållande brister i fullgörandet av något materiellt krav enligt ett tidigare offentligt kontrakt, ett tidigare kontrakt med en upphandlande enhet eller ett tidigare koncessionskontrakt, och detta har medfört att det tidigare kontraktet sagts upp i förtid, lett till skadestånd eller jämförbara påföljder.

h) Om en ekonomisk aktör i allvarlig omfattning har lämnat oriktiga uppgifter beträffande den information som kan begäras för kontroll av att det inte föreligger något skäl för uteslutning eller av att urvalskriterierna har uppfyllts, har undanhållit sådan information eller inte har kunnat lämna de kompletterande handlingar som krävs enligt artikel 59. …

…

5. …

När som helst under förfarandet får de upphandlande myndigheterna utesluta eller åläggas av medlemsstaterna att utesluta en ekonomisk aktör om det visar sig att denne, med avseende på handlingar eller försummelser antingen före eller under förfarandet, befinner sig i någon av de situationer som avses i punkt 4.

6. En ekonomisk aktör som befinner sig i någon av de situationer som avses i punkterna 1 och 4 får lämna bevis på att de åtgärder som den ekonomiska aktören vidtagit är tillräckliga för att bevisa dennes tillförlitlighet, trots att det föreligger relevanta skäl för uteslutning. Om bevisen anses vara tillräckliga ska den berörda ekonomiska aktören inte uteslutas från upphandlingsförfarandet.

I detta syfte ska den ekonomiska aktören bevisa att denne har ersatt eller åtagit sig att ersätta eventuella skador som orsakats av brottet eller det allvarliga felet i fråga, att denne har klargjort förhållanden och omständigheter på ett uttömmande sätt och genom att aktivt samarbeta med de utredande myndigheterna samt har vidtagit lämpliga konkreta tekniska, organisatoriska och personalmässiga åtgärder för att förhindra ytterligare brott eller allvarliga fel.

De åtgärder som vidtagits av den ekonomiska aktören ska bedömas med beaktande av allvarlighetsgraden och de särskilda omständigheterna kring brottet eller det allvarliga felet i fråga. Om åtgärderna anses vara otillräckliga ska den ekonomiska aktören informeras om skälen till beslutet.

En ekonomisk aktör som genom en lagakraftvunnen dom har uteslutits från att delta i upphandlings- eller koncessionstilldelningsförfaranden ska under den period som uteslutningen gäller, enligt domen i den medlemsstat där domen är giltig, inte ha rätt att utnyttja den möjlighet som anges i denna punkt.

7. Medlemsstaterna ska i enlighet med lagar och andra författningar samt med hänsyn till unionsrätten fastställa villkoren för tillämpning av denna artikel. De ska särskilt fastställa den längsta tillåtna uteslutningsperioden om den ekonomiska aktören inte vidtar några åtgärder enligt punkt 6 för att visa

sin tillförlitlighet. Om denna period inte har fastställts i den lagakraftvunna domen får den inte överskrida fem år från den dag då domen meddelades i de fall som avses i punkt 1 och tre år från dagen för relevant händelse i de fall som avses i punkt 4.”

6 Artikel 59 i samma direktiv har rubriken ”Europeiskt enhetligt upphandlingsdokument”. I punkterna 1 och 2 i den artikeln föreskrivs följande:

”1. När anbudsansökningar eller anbud lämnas in ska de upphandlande myndigheterna godta det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet som består av en uppdaterad egen försäkran som preliminärt bevis, i stället för intyg som utfärdats av myndigheter eller tredje parter om att den berörda ekonomiska aktören uppfyller något av följande villkor:

a) Den ekonomiska aktören befinner sig inte i någon av de situationer som avses i artikel 57 och där ekonomiska aktörer ska eller får uteslutas.

…

Det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet ska bestå av en formell förklaring där den ekonomiska aktören uppger att relevanta skäl för uteslutning inte föreligger och/eller att relevanta urvalskriterier är uppfyllda, och ska tillhandahålla relevant information som den upphandlande myndigheten begärt. Det ska också innehålla information om vilken myndighet eller tredje part som ansvarar för att utfärda kompletterande dokument, och en formell förklaring om att den ekonomiska aktören på begäran och utan dröjsmål kan lägga fram dessa kompletterande dokument.

…

2. Det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet ska upprättas på grundval av ett standardformulär. [Europeiska kommissionen] ska fastställa det standardformuläret genom genomförandeakter. …”

7 I artikel 69 i direktiv 2014/24, med rubriken ”Onormalt låga anbud”, föreskrivs följande i punkt 1:

”Den upphandlande myndigheten ska begära att de ekonomiska aktörerna lämnar förklaringar om de priser eller kostnader som föreslås i anbudet, om anbuden förefaller vara onormalt låga i förhållande till byggentreprenaderna, varorna eller tjänsterna.”

8 I artikel 90.1 i direktiv 2014/24 föreskrivs att medlemsstaterna ska sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 18 april 2016, medan det i artikel 91 första stycket i samma direktiv föreskrivs att Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/18/EG av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av byggentreprenader, varor och tjänster (EUT L 134, 2004, s. 114) ska upphöra att gälla från och med den 18 april 2016.

Genomförandeförordning (EU) 2016/7

9 Del III punkt C i bilaga 2 till kommissionens genomförandeförordning (EU) 2016/7 av den 5 januari 2016 om fastställande av standardformuläret för det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet (EUT L 3, 2016, s. 16) innehåller bland annat följande två rubriker:

”…	…
Har den ekonomiska aktören gjort sig skyldig till allvarliga fel i yrkesutövningen …? Ange i så fall vilka.	[] Ja [] Nej, [……] Om ja, har den ekonomiska aktören vidtagit självsanerande åtgärder? [] Ja [] Nej, Om ja, beskriv de åtgärder som vidtagits: [……]
…	…
Har den ekonomiska aktören varit med om att ett tidigare offentligt kontrakt, ett tidigare kontrakt med en upphandlande enhet eller ett tidigare koncessionskontrakt sagts upp i förtid, eller att skadestånd eller jämförbara sanktioner krävts i samband med detta tidigare avtal? Om ja, lämna närmare information:	[] Ja [] Nej, [……] Om ja, har den ekonomiska aktören vidtagit självsanerande åtgärder? [] Ja [] Nej, Om ja, beskriv de åtgärder som vidtagits: [……]
…	…”

Belgisk rätt

10 I artikel 61.2 led 4 i Koninklijk besluit van 15 juli 2011 plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren (kunglig kungörelse av den 15 juli 2011 om offentlig upphandling inom de klassiska sektorerna) *(Belgisch Staatsblad* av den 9 augusti 2011, s. 44862), i den lydelse som är tillämplig i det nationella målet, föreskrivs följande:

”Enligt artikel 20 i lagen [av den 15 juni 2006 om offentliga upphandlingar och vissa upphandlingar av byggentreprenader, varor och tjänster (*Moniteur belge* av den 15 februari 2007, s. 7355)] får en anbudssökande eller anbudsgivare, oavsett i vilket skede av förfarandet, uteslutas från att delta i upphandlingen

…

4 om denne har gjort sig skyldig till allvarligt fel i yrkesutövningen,

…”

11 I artikel 70 i Wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten (lag av den 17 juni 2016 om offentlig upphandling) (*Belgisch Staatsblad* av den 14 juli 2016, s. 44219), som trädde i kraft den 30 juni 2017 (nedan kallad lagen av den 17 juni 2016) föreskrivs följande:

”En anbudssökande eller anbudsgivare som befinner sig i någon av de situationer som avses i artiklarna 67 eller 69 får lämna bevis på att de åtgärder som den ekonomiska aktören har vidtagit är tillräckliga för att bevisa dennes tillförlitlighet, trots att det föreligger relevanta skäl för uteslutning. Om den upphandlande myndigheten anser att dessa bevis är tillräckliga, ska den berörda anbudssökanden eller anbudsgivaren inte uteslutas från upphandlingsförfarandet.

I detta syfte ska anbudssökanden eller anbudsgivaren bevisa att denne har ersatt eller åtagit sig att ersätta eventuella skador som orsakats av brottet eller det allvarliga felet i fråga, att denne har klargjort förhållanden och omständigheter på ett uttömmande sätt och genom att aktivt samarbeta med de utredande myndigheterna samt har vidtagit lämpliga konkreta tekniska, organisatoriska och personalmässiga åtgärder för att förhindra ytterligare brott eller allvarliga fel."

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

12 Genom meddelande om upphandling som offentliggjordes den 11 maj 2016 i *Bulletin der aanbestedingen* (Tidningen för annonsering av upphandlingar) och den 13 maj 2016 i *Europeiska unionens officiella tidning*, inledde afdeling Wegen en Verkeer Oost-Vlaanderen (Avdelningen för vägar och trafik i Flandern, Belgien), vid Agentschap Wegen en Verkeer van het Vlaamse gewest (byrån för vägar och trafik i Flandern, Belgien) ett förfarande för offentlig upphandling av arbeten med att ändra korsningen Nieuwe Steeweg (N60) och på- och avfarten för E17 vid De Pinte. I meddelandet om upphandling erinrades bland annat om de skäl för uteslutning som anges i artikel 61.1 och 61.2 i kunglig kungörelse av den 15 juli 2011 om offentlig upphandling inom de klassiska sektorerna, i den version som var tillämplig i det nationella målet, däribland "allvarliga fel i yrkesutövningen".

13 Efter det att sex anbud hade lämnats, däribland det anbud som lämnats av klagandena i det nationella målet, uteslöt regionen Flandern, genom beslut av den 13 oktober 2016, klagandena från att delta i upphandlingen, och tilldelade kontraktet till det företag som lämnat det lägsta giltiga anbudet.

14 Regionen Flandern motiverade uteslutandet av klagandena i det nationella målet med att de, inom ramen för fullgörandet av tidigare kontrakt som tilldelats av samma upphandlande myndighet som i det nationella målet, hade gjort sig skyldiga till "allvarliga fel i yrkesutövningen" som till största delen hade medfört straffavgifter och som rörde viktiga aspekter för fullgörandet av det kontrakt avseende vilket de nu lämnat anbud. I detta sammanhang ansåg regionen Flandern att de allvarliga och upprepade avtalsbrott som klagandena i det nationella målet gjort sig skyldiga till gav upphov till tvivel och osäkerhet beträffande deras förmåga att säkerställa ett korrekt genomförande av det nya kontraktet.

15 Klagandena i det nationella målet väckte talan vid den hänskjutande domstolen och yrkade att beslutet av den 13 oktober 2016 skulle upphävas. De gjorde i detta avseende gjort gällande att de, innan de underkändes på grund av de påstådda allvarliga felen i yrkesutövningen, borde ha fått möjlighet att försvara sig i detta avseende och att sålunda visa de hade avhjälpt följderna av dessa fel genom att vidta lämpliga självsanerande åtgärder, i enlighet med vad som föreskrivs i artikel 57.6 i direktiv 2014/24, vilken har direkt effekt.

16 Den upphandlande myndigheten har bestritt att denna bestämmelse har direkt effekt. Den har dessutom understrukit att det i artikel 70 i lagen av den 17 juni 2016, trots att lagen trädde i kraft först den 30 juni 2017, det vill säga efter det att beslutet av den 13 oktober 2016 fattades, föreskrivs att den berörda ekonomiska aktören på eget initiativ ska anmäla de självsanerande åtgärder som vidtagits. Eftersom direktiv 2014/24 inte innehåller någon bestämmelse om när och på vilket sätt bevisning ska förebringas om de självsanerande åtgärder som vidtagits, anser den upphandlande myndigheten att artikel 70 i lagen av den 17 juni 2016 under sådana omständigheter är tillämplig.

17 För att kunna bedöma huruvida den talan som väckts vid den nationella domstolen är välgrundad vill den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida artikel 57.4, 57.6 och 57.7 i direktiv 2014/24 utgör hinder för att en ekonomisk aktör utesluts från ett upphandlingsförfarande på grund av ett allvarligt fel i yrkesutövningen utan att av den upphandlande myndigheten först ha getts möjlighet att bevisa sin pålitlighet trots detta fel.

18 Den hänskjutande domstolen har angett att den upphandlande myndigheten efter eget skön får bedöma i vilken mån den berörda anbudsgivaren har begått ett allvarligt fel i yrkesutövningen, och att nämnda kvalificering därför inte alltid är förutsebar för anbudsgivaren. Enligt den hänskjutande domstolen är dessutom de ekonomiska aktörerna inte benägna att ange sig själva genom att tillhandahålla en förteckning över de brister som den upphandlande myndigheten eventuellt skulle kunna beteckna som ”allvarliga fel”. Att säkerställa ett kontradiktoriskt förfarande skulle således kunna främja konkurrensen i tilldelningsförfarandet. Å andra sidan har den hänskjutande domstolen understrukit att den omständigheten, att den ekonomiska aktören har getts möjligheten att självmant lägga fram bevis för de självsanerande åtgärder som vidtagits, ökar insynen, särskilt som denna aktör vet, mot bakgrund av den längsta tillåtna tiden för uteslutning, under hur lång tid vederbörande, på eget initiativ, ska redogöra för självsanerande åtgärder.

19 För det fall denna första fråga ska besvaras jakande vill den hänskjutande domstolen även få klarhet i huruvida ovannämnda bestämmelser i direktiv 2014/24 har direkt effekt. I synnerhet vill den hänskjutande domstolen veta om vissa delar av dessa bestämmelser, vad gäller självsanering, kan anses utgöra minimigarantier och därför kan kvalificeras som ”tillräckligt precisa och ovillkorliga” för att ha direkt effekt.

20 Mot denna bakgrund har Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen, Belgien) beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till domstolen:

”1) Ska artikel 57.4 c och 57.4 g, jämförd med artikel 57.6 och 57.7 i … direktiv 2014/24 … tolkas så, att den strider mot en tillämpning som innebär att en ekonomisk aktör förpliktas att på eget initiativ lämna bevis på vilka åtgärder som denne har vidtagit för att visa sin tillförlitlighet?

2) Om så är fallet, har artikel 57.4 c och 57.4 g, jämförd med artikel 57.6 och 57.7 i [direktiv 2014/24], såsom denna tolkats ovan, direkt effekt?”

Prövning av tolkningsfrågorna

Inledande synpunkter

21 Domstolen påpekar inledningsvis att eftersom bestämmelserna i artikel 57.6 i direktiv 2014/24, vars tolkning har begärts, inte motsvarar någon bestämmelse i den unionslagstiftning som var tillämplig på offentlig upphandling innan det att direktivet antogs och trädde i kraft, är de frågor som ställts endast relevanta för det fall att direktivet är tillämpligt på den situation som är aktuell i det nationella målet. Den hänskjutande domstolen anser att så är fallet, eftersom meddelandet om upphandling offentliggjordes den 11 och 13 maj 2016, det vill säga efter den 18 april 2016, det datum då direktiv 2014/24, enligt artiklarna 90 och 91 i desamma, skulle ha införlivats av medlemsstaterna och upphävde direktiv 2004/18.

22 Det framgår emellertid av handlingarna i målet att detta meddelande om upphandling föregicks av ett förhandsmeddelande som offentliggjordes den 17 oktober 2015, då direktiv 2004/18 fortfarande var tillämpligt.

23 Det framgår av fast rättspraxis att det direktiv som är tillämpligt i princip är det direktiv som är i kraft vid den tidpunkt då den upphandlande myndigheten väljer vilken typ av förfarande som ska användas och när den slutligen avgör frågan om det föreligger en skyldighet att vidta en föregående uppmaning till anbudsgivning för tilldelning av ett offentligt kontrakt. De bestämmelser i ett direktiv, vilkas införlivandefrist löpt ut efter denna tidpunkt, är däremot inte tillämpliga (dom av den 27 november 2019, Tedeschi och Consorzio Stabile Istant Service, C-402/18, EU:C:2019:1023, punkt 29 och där angiven rättspraxis).

24 Med hänsyn till att förhandsmeddelandet publicerades före utgången av fristen för införlivande av direktiv 2014/24, medan meddelandet om upphandling publicerades efter denna tidpunkt, ankommer det i förevarande fall på den hänskjutande domstolen att pröva vid vilken tidpunkt den upphandlande myndigheten bestämde sig för vilken typ av förfarande som den avsåg att tillämpa och slutgiltigt avgjorde frågan huruvida det förelåg en skyldighet om föregående offentliggörande av anbudsinfordran för tilldelning av det offentliga kontrakt som är i fråga i det nationella målet.

Den första frågan

25 Den hänskjutande domstolen har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida artikel 57.6 i direktiv 2014/24 ska tolkas på så sätt att den utgör hinder för en medlemsstats praxis enligt vilken en ekonomisk aktör, i samband med att denne lämnar in sin ansökan om att få delta i upphandlingen eller lämnar sitt anbud, är skyldig att självmant förete bevis på de självsanerande åtgärder som aktören vidtagit för att bevisa sin tillförlitlighet, trots att det för denna aktör föreligger ett fakultativt skäl för uteslutning enligt artikel 57.4 i direktivet, när en sådan skyldighet inte följer vare sig av tillämplig nationell lagstiftning eller av upphandlingsdokumenten.

26 Det ska i detta hänseende för det första erinras om att enligt artikel 57.6 i direktiv 2014/24 får en ekonomisk aktör som bland annat berörs av något av de skäl för uteslutning som avses i artikel 57.4 i det direktivet, får lämna bevis på att de åtgärder som den ekonomiska aktören vidtagit är tillräckliga för att bevisa sin tillförlitlighet. Därvid ska det påpekas att om bevisen anses vara tillräckliga får den berörda ekonomiska aktören inte uteslutas från upphandlingsförfarandet av ett sådant skäl. Genom denna bestämmelse införs således en mekanism för självsanerande åtgärder (*self-cleaning*), varvid de ekonomiska aktörerna ges en rätt som medlemsstaterna ska säkerställa vid införlivandet av direktivet, med iakttagande av de villkor som fastställs i direktivet (se, analogt, beträffande artikel 38.9 Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/23/EU av den 26 februari 2014 om tilldelning av koncessioner (EUT L 94, 2014, s. 1), vilken motsvarar artikel 57.6 i direktiv 2014/24, dom av den 11 juni 2020, Vert Marine, C-472/19, EU:C:2020:468, punkterna 16 och 17).

27 Det ska påpekas att det varken i lydelsen av artikel 57.6 i direktiv 2014/24 eller i skäl 102 i detta direktiv anges på vilket sätt eller i vilket skede av upphandlingsförfarandet bevis på att självsanerande åtgärder har vidtagits kan framläggas.

28 Under dessa omständigheter finner domstolen att det redan av ordalydelsen i artikel 57.6 i direktiv 2014/24 framgår att möjligheten för de ekonomiska aktörerna att lägga fram bevis på att självsanerande åtgärder har vidtagits kan utövas både på eget initiativ och på initiativ av den upphandlande myndigheten. Möjligheten kan också utövas när ansökan om att få delta eller anbudet lämnas in, eller i ett senare skede av förfarandet.

29 Denna tolkning stöds av syftet med artikel 57.6 i direktiv 2014/24. I denna bestämmelse föreskrivs nämligen att varje ekonomisk aktör ska kunna lägga fram bevisning för att styrka att denne vidtagit självsanerande åtgärder och den syftar därigenom till att understryka betydelsen av den ekonomiska aktörens tillförlitlighet samt till att säkerställa att ekonomiska aktörer bedöms objektivt och att en effektiv konkurrens uppnås (se, analogt, dom av den 11 juni 2020, Vert Marine, C-472/19, EU:C:2020:468, punkt 22). Detta syfte kan uppnås om bevis på självsanerande åtgärder lämnas in i något skede av det förfarande som föregår beslutet om tilldelning av kontrakt, varvid det viktigaste är att den ekonomiska aktören har möjlighet att göra gällande och låta undersöka de åtgärder som enligt vederbörande gör det möjligt att avhjälpa ett skäl för uteslutning som berör denne.

30 Denna tolkning finner även stöd i det sammanhang i vilket artikel 57.6 i direktiv 2014/24 ingår. I detta avseende erinrar domstolen om att enligt artikel 57.7 i direktivet ska medlemsstaterna fastställa villkoren för tillämpning av denna artikel, och därmed även för dess punkt 6, med iakttagande av unionsrätten. Inom ramen för det utrymme för skönsmässig bedömning som de förfogar över vid

fastställandet av de processuella reglerna i artikel 57.6 i nämnda direktiv (se, analogt, dom av den 11 juni 2020, Vert Marine, C-472/19, EU:C:2020:468, punkt 23), får medlemsstaterna föreskriva att bevis för självsanerande åtgärder ska läggas fram självmant av den berörda ekonomiska aktören när denne ansöker om att få delta i en upphandling eller lämnar sitt anbud. Medlemsstaterna kan även föreskriva att ett sådant bevis kan framläggas efter det att den upphandlande myndigheten formellt har uppmanat den ekonomiska aktören att göra detta i ett senare skede av förfarandet.

31 Medlemsstaternas utrymme för skönsmässig bedömning i nyss nämnt avseende påverkar emellertid inte tillämpningen av bestämmelserna i direktiv 2014/24 som ger aktörerna möjlighet att självmant lägga fram bevis på att de vidtagit självsanerande åtgärder redan i samband med att de ansöker om att få delta i upphandlingen eller när de lämnar ett anbud. Såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 49 i sitt förslag till avgörande föreskrivs i artikel 59.1 a i direktiv 2014/24 att de upphandlande myndigheterna, när sådana ansökningar om deltagande eller sådana anbud lämnas in, ska godta det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet – genom vilket den ekonomiska aktören på heder och samvete förklarar sig berörd av ett skäl för uteslutning och ha vidtagit åtgärder för självsanering – med förbehåll för senare kontroller.

32 Bestämmelserna i artikel 59 i direktiv 2014/24, avseende det europeiska enhetliga upphandlingsdokumentet, utgör emellertid inte hinder för att medlemsstaterna inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning, som det erinras om i punkt 30 ovan, överlåter till den upphandlande myndigheten att begära in bevis på att det har vidtagits självsanerande åtgärder efter det att ansökan om deltagande eller anbudet har lämnats in, och detta även om ansökan om deltagande eller anbudet åtföljs av ett europeiskt enhetligt upphandlingsdokument.

33 Det framgår av en bokstavlig, teleologisk och systematisk tolkning av artikel 57.6 i direktiv 2014/24, såsom denna framgår av punkterna 27–30 ovan, att denna bestämmelse inte utgör hinder för att den berörda ekonomiska aktören på eget initiativ eller på uttrycklig begäran av den upphandlande myndigheten lägger fram bevis för att ha vidtagit självsanerande åtgärder. Bestämmelsen utgör inte heller hinder för att dessa bevis läggs fram i samband med att ansökan om deltagande eller anbudet lämnas in, eller i ett senare skede av upphandlingsförfarandet.

34 För det andra ska det påpekas att medlemsstaterna, såsom framgår av artikel 57.7 i direktiv 2014/24, är skyldiga att fastställa villkoren för tillämpning av nämnda artikel 57 med iakttagande av unionsrätten. Därvid ska de inte bara iaktta principerna för tilldelning av kontrakt, som anges i artikel 18 i direktiv 2014/24, däribland principerna om likabehandling, om insyn och om proportionalitet, utan även principen om iakttagande av rätten till försvar, vilken är en grundläggande unionsrättslig princip i vilken rätten att yttra sig i varje förfarande utgör en integrerad del. Principen om iakttagande av rätten till försvar är tillämplig så snart myndigheterna avser att vidta en åtgärd gentemot en person som går denne emot, såsom ett beslut om uteslutande vilket fattats i samband med ett förfarande för offentlig upphandling (dom av den 20 december 2017, Prequ' Italia, C-276/16, EU:C:2017:1010, punkterna 45 och 46, och där angiven rättspraxis).

35 Under dessa omständigheter erinrar domstolen för det första om att det av principen om insyn följer att samtliga villkor och bestämmelser för upphandlingsförfarandet ska vara formulerade på ett klart, precist och entydigt sätt i meddelandet om upphandling eller i förfrågningsunderlaget så att alla rimligt informerade och normalt omsorgsfulla ekonomiska aktörer kan förstå den exakta innebörden och tolka dem på samma sätt (dom av den 14 december 2016, Connexxion Taxi Services, C-171/15, EU:C:2016:948, punkt 40 och där angiven rättspraxis). För det andra kräver principen om likabehandling att alla anbudsgivare som är intresserade av ett offentligt kontrakt ges samma möjligheter när de utformar sina anbud och kan veta exakt vilka villkor som gäller för förfarandet samt vara försäkrade om att samma krav gäller för samtliga konkurrenter (dom av den 14 december 2016, Connexxion Taxi Services, C-171/15, EU:C:2016:948, punkt 39 och där angiven rättspraxis).

36 Av detta följer att när en medlemsstat föreskriver att bevis på att självsanerande åtgärder har vidtagits endast kan läggas fram självmant av den ekonomiska aktören i samband med att denne ansöker om att få delta eller lämnar sitt anbud, utan möjlighet för denna aktör att lägga fram sådan bevisning i ett senare skede av förfarandet, kräver principerna om insyn och likabehandling, såsom generaladvokaten har påpekat i punkterna 66 och 67 i sitt förslag till avgörande, att de ekonomiska aktörerna i förväg och på ett klart, precist och entydigt sätt informeras om detta krav. Därvid är det inte relevant huruvida denna information ges direkt i upphandlingsdokumentet eller genom en hänvisning, i detta dokument, till den relevanta nationella lagstiftningen.

37 Rätten att yttra sig innebär vidare, såsom generaladvokaten har påpekat i punkterna 90 och 91 i sitt förslag till avgörande, att de ekonomiska aktörerna måste ges möjlighet – för att de på ett meningsfullt och effektivt sätt ska kunna framföra sina ståndpunkter i ansökan om deltagande eller i anbudet – att själva kunna identifiera de skäl för uteslutning som den upphandlande myndigheten kan åberopa mot dem med hänsyn till uppgifterna i upphandlingsdokumenten och den i detta avseende relevanta nationella lagstiftningen.

38 I den mån skyldigheten för de ekonomiska aktörerna att i ansökan om deltagande eller i anbudet att självmant förete bevis på självsanerande åtgärder inte utgör ett orimligt hinder för tillämpningen av systemet med självsanerande åtgärder, är denna skyldighet – under förutsättning att den utövas på de villkor som det erinras om i punkterna 36 och 37 ovan – förenlig med proportionalitetsprincipen, enligt vilken de regler som medlemsstaterna eller de upphandlande myndigheterna fastställer vid genomförandet av bestämmelserna i direktiv 2014/24, såsom de regler som är avsedda att fastställa villkoren för tillämpning av artikel 57 i direktivet, inte får gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målen med direktivet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 30 januari 2020, Tim, C-395/18, EU:C:2020:58, punkt 45 och där angiven rättspraxis).

39 Vad beträffar det nu aktuella fallet ska det påpekas, såsom den hänskjutande domstolen har anfört, att Konungariket Belgien visserligen har införlivat artikel 57.6 i direktiv 2014/24 med sin nationella rätt genom artikel 70 i lagen av den 17 juni 2016, där det anges att bevis om självsanerande åtgärder ska läggas fram på den ekonomiska aktörens initiativ, men att denna lag inte var i kraft vare sig vid tidpunkten för offentliggörandet av meddelandet om upphandling eller vid den tidpunkt då klagandena i det nationella målet lämnade in sina anbud. Det framgår för övrigt av handlingarna i målet att det i upphandlingsdokumenten visserligen fanns information om de skäl för uteslutning som föreskrevs i den då gällande nationella lagstiftningen, men att det i dessa dokument emellertid inte uttryckligen angavs att den berörda ekonomiska aktören självmant måste lägga fram ett sådant bevis.

40 Under dessa omständigheter och utan att det påverkar den skyldighet som klagandena i det nationella målet hade, enligt kraven på insyn och lojalitet, att informera den upphandlande myndigheten om de allvarliga fel i yrkesutövningen som de gjort sig skyldiga till i samband med fullgörandet av tidigare kontrakt som tilldelats av samma upphandlande myndighet, kunde klagandena rimligen förvänta sig, enbart med stöd av artikel 57.6 i direktiv 2014/24, att de senare skulle komma att uppmanas av den upphandlande myndigheten att inkomma med bevis på att de vidtagit självsanerande åtgärder för att avhjälpa eventuella fakultativa skäl för uteslutning som denna myndighet skulle kunna anföra.

41 I detta sammanhang kan även domen av den 3 oktober 2019, Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 (C-267/18, EU:C:2019:826) nämnas, som avsåg en nationell lagstiftning där det varken angavs huruvida den ekonomiska aktören självmant skulle lägga fram bevis för att självsanerande åtgärder vidtagits eller inte eller i vilket skede av förfarandet detta ska ske. Av punkterna 34–37 i den domen framgår att det visserligen ankommer på de ekonomiska aktörerna att redan när de ansöker om att få delta i en upphandling eller lämnar in sitt anbud informera den upphandlande myndigheten om uppsägningen av ett tidigare kontrakt på grund av en allvarlig brist, men att den upphandlande myndigheten, när denna finner att det föreligger ett skäl för uteslutning på grund av en sådan uppsägning eller på grund av undanhållande av information avseende en sådan uppsägning, måste ge de berörda aktörerna möjlighet att lägga fram bevis för att de vidtagit självsanerande åtgärder.

42 Mot bakgrund av det ovan anförda ska den första frågan besvaras enligt följande. Artikel 57.6 i direktiv 2014/24 ska tolkas på så sätt att den utgör hinder för en praxis enligt vilken en ekonomisk aktör, i samband med att denne lämnar in sin ansökan om att få delta i upphandlingen eller lämnar sitt anbud, är skyldig att självmant förete bevis på de självsanerande åtgärder som aktören vidtagit för att bevisa sin tillförlitlighet, trots att det för denna aktör föreligger ett fakultativt skäl för uteslutning enligt artikel 57.4 i direktivet, när en sådan skyldighet inte följer vare sig av tillämplig nationell lagstiftning eller av upphandlingsdokumenten. Artikel 57.6 i nämnda direktiv utgör däremot inte hinder för en sådan skyldighet om den föreskrivs på ett klart, precist och entydigt sätt i den tillämpliga nationella lagstiftningen och den berörda ekonomiska aktören underrättas därom i upphandlingsdokumentet.

Den andra frågan

43 Den hänskjutande domstolen har ställt den andra frågan för att få klarhet i huruvida artikel 57.6 i direktiv 2014/24 ska tolkas på så sätt att den har direkt effekt.

44 I detta avseende framgår det av fast rättspraxis att i alla de fall då bestämmelserna i ett direktiv med avseende på innehållet framstår som tillräckligt precisa och ovillkorliga, har enskilda rätt att åberopa dem inför nationell domstol gentemot staten, dels när direktivet inte har införlivats med nationell rätt inom tidsfristen, dels när det inte har införlivats på ett korrekt sätt (dom av den 13 februari 2019, Human Operator, C-434/17, EU:C:2019:112, punkt 38).

45 Vad beträffar det nu aktuella fallet gör domstolen följande bedömning. Det framgår av beslutet om hänskjutande att lagen av den 17 juni 2016 om införlivande av direktiv 2014/24 med belgisk rätt inte trädde i kraft förrän den 30 juni 2017, det vill säga efter utgången av fristen för införlivande av detta direktiv, som var den 18 april 2016. Frågan huruvida artikel 57.6 i nämnda direktiv har direkt effekt är således relevant.

46 Domstolen har preciserat att en unionsrättslig bestämmelse är ovillkorlig när den medför en skyldighet som inte är förenad med något villkor eller när den, för att kunna verkställas eller medföra verkningar, inte är beroende av att vare sig unionsinstitutionerna eller medlemsstaterna antar någon rättsakt och att en bestämmelse är tillräckligt preciserad för att kunna åberopas av en enskild och tillämpas av en domstol när det genom bestämmelsen på ett klart sätt föreskrivs en skyldighet (dom av den 1 juli 2010, Gassmayr, C-194/08, EU:C:2010:386, punkt 45 och där angiven rättspraxis).

47 Domstolen har dessutom slagit fast att även om medlemsstaterna enligt ett direktiv har ett visst utrymme för skönsmässig bedömning när de antar närmare bestämmelser för att genomföra direktivet, kan en bestämmelse i detta direktiv anses vara ovillkorlig och precis, om medlemsstaterna därigenom i otvetydiga ordalag åläggs en precis skyldighet att uppnå ett visst resultat, vilken och som inte är villkorad vad gäller tillämpningen av den regel som anges i bestämmelsen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 oktober 2004, Pfeiffer m.fl., C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, punkterna 104 och 105, och dom av den 14 oktober 2010, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, punkterna 57 och 58).

48 I förevarande fall konstaterar domstolen att det i artikel 57.6 i direktiv 2014/24 föreskrivs att de ekonomiska aktörerna får lämna bevis på att de åtgärder som de vidtagit är tillräckliga för att styrka sin tillförlitlighet, trots att det för dem föreligger ett fakultativt skäl för uteslutning, och att detta innebär att de ekonomiska aktörerna tillerkänns en rätt som dels är formulerad i otvetydiga ordalag, dels ålägger medlemsstaterna en skyldighet att uppnå ett visst resultat, vilken – även om dess materiella och formella tillämpningsvillkor ska fastställas av medlemsstaterna enligt artikel 57.7 i detta direktiv – inte är beroende av att den först har införlivats med den nationella lagstiftningen för att kunna åberopas av berörda ekonomisk aktörer och tillämpas till deras fördel.

49 Oberoende av hur artikel 57.6 i direktiv 2014/24 konkret ska tillämpas, föreskriver bestämmelsen nämligen på ett tillräckligt precist och ovillkorligt sätt, i den mening som avses i den rättspraxis till vilken det hänvisas i punkt 46 ovan, att den berörda ekonomiska aktören inte kan uteslutas från upphandlingsförfarandet om aktören, på ett för den upphandlande myndigheten tillfredsställande sätt, kan visa att de självsanerande åtgärder som vidtagits återställer dennes tillförlitlighet trots att det föreligger ett skäl för att utesluta aktören. I artikel 57.6 i direktivet föreskrivs följaktligen, till förmån för den ekonomiska aktören, ett minimiskydd oberoende av det utrymme för skönsmässig bedömning som medlemsstaterna har vid fastställandet av de formella villkoren i denna bestämmelse (se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 juli 1994, Faccini Dori, C-91/92, EU:C:1994:292, punkt 17, och dom av den 5 oktober 2004, Pfeiffer m.fl., C-397/01 – C-403/01, EU:C:2004:584, punkt 105). Detta gäller i än högre grad då artikel 57.6 i direktivet, såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 102 i sitt förslag till avgörande, fastställer de grundläggande aspekterna i systemet för självsanerande åtgärder och i den ekonomiska aktörens rätt, genom att ange vilka omständigheter som åtminstone ska bevisas och vilka bedömningskriterier som ska iakttas.

50 Mot bakgrund av det ovan anförda ska den andra frågan besvaras enligt följande. Artikel 57.6 i direktiv 2014/24 ska tolkas på så sätt att den har direkt effekt.

Rättegångskostnader

51 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i det nationella målet utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (fjärde avdelningen) följande:

1) **Artikel 57.6 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, i dess ändrade lydelse enligt kommissionens delegerade förordning (EU) 2015/2170 av den 24 november 2015, ska tolkas så, att den utgör hinder för en praxis enligt vilken en ekonomisk aktör, i samband med att denne lämnar in sin ansökan om att få delta i upphandlingen eller lämnar sitt anbud, är skyldig att självmant förete bevis på de självsanerande åtgärder som aktören vidtagit för att bevisa sin tillförlitlighet, trots att det för denna aktör föreligger ett fakultativt skäl för uteslutning enligt artikel 57.4 i direktivet, i dess ändrade lydelse enligt den delegerade förordningen 2015/2170, när en sådan skyldighet inte följer vare sig av tillämplig nationell lagstiftning eller av upphandlingsdokumenten. Artikel 57.6 i nämnda direktiv, i dess ändrade lydelse enligt den delegerade förordningen 2015/2170, utgör däremot inte hinder för en sådan skyldighet om den föreskrivs på ett klart, precist och entydigt sätt i den tillämpliga nationella lagstiftningen och den berörda ekonomiska aktören underrättas därom i upphandlingsdokumentet.**

2) **Artikel 57.6 i direktiv 2014/24, i dess ändrade lydelse enligt den delegerade förordningen 2015/2170, ska tolkas på så sätt att den har direkt effekt.**

Underskrifter