CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
P. MENGOZZI
van 9 september 2015 [1]

Zaak C-115/14

RegioPost GmbH & Co. KG
tegen
Stadt Landau

[verzoek van het Oberlandesgericht Koblenz (Duitsland) om een prejudiciële beslissing]

„Zuiver interne situatie — Nationale identiteit — Artikel 4, lid 2, VEU — Vrij verrichten van diensten — Artikel 56 VWEU — Richtlijn 96/71/EG — Artikel 3, lid 1 — Richtlijn 2004/18/EG — Artikel 26 — Overheidsopdrachten — Postdiensten — Nationale regeling op grond waarvan inschrijvers en hun onderaannemers zich ertoe moeten verbinden het voor de uitvoering van de overheidsopdracht ingezette personeel een minimumloon te betalen”

I – **Inleiding**

1. Is een aanbestedende dienst van een lidstaat, gelet op het Unierecht, bevoegd om in het kader van een procedure voor het plaatsen van een overheidsopdracht van de inschrijvers en hun onderaannemers te eisen dat zij zich ertoe verbinden de werknemers die voor de uitvoering van de in die overheidsopdracht bedoelde prestaties worden ingezet, het wettelijk minimumloon te betalen?

2. Dat is in wezen het punt waar het om draait in de vragen die het Oberlandesgericht Koblenz (Duitsland) heeft gesteld in het kader van een geding tussen RegioPost GmbH & Co. KG (hierna: „RegioPost”), een leverancier van postdiensten, en de Stadt Landau in der Pfalz, een gemeente in de Duitse deelstaat Rijnland-Palts.

3. Deze problematiek, waarover het Hof zich reeds heeft gebogen in de zaken die hebben geleid tot de arresten Rüffert (C-346/06, EU:C:2008:189) en Bundesdruckerei (C-549/13, EU:C:2014:2235), al betroffen die volstrekt andere juridische en feitelijke omstandigheden, vraagt in wezen om uitlegging 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 [2] en van artikel 56 VWEU inzake het vrij verrichten van diensten.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — PB L 134, blz. 114, met rectificatie in PB L 351, blz. 44. Deze richtlijn is laatstelijk gewijzigd bij verordening (EU) nr. 1251/2011 van de Commissie van 30 november 2011 tot wijziging van de richtlijnen 2004/17/EG, 2004/18 en 2009/81/EG van het Europees Parlement en de Raad wat betreft hun toepassingsdrempels inzake de procedures voor het plaatsen van opdrachten (PB L 319, blz. 43). Zij is vervangen door 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 (PB L 94, blz. 65). Laatstgenoemde richtlijn was evenwel niet van toepassing ten tijde van de aan het hoofdgeding ten grondslag liggende feiten.

4. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat de Stadt Landau in der Pfalz op 23 april 2013 op het niveau van de Europese Unie een aanbesteding inzake een in twee percelen verdeelde overheidsopdracht voor postdiensten ten behoeve van deze stad heeft uitgeschreven.

5. Vast staat dat er ten tijde van de feiten van het hoofdgeding in Duitsland geen algemeen minimumloon bestond – dat is pas op 1 januari 2015 ingevoerd, in de vorm van een uurloon van 8,50 EUR (bruto) – en evenmin een verplichte, algemeen verbindende collectieve arbeidsovereenkomst inzake de arbeidsverhoudingen en -voorwaarden in de postdienstensector.

6. Overeenkomstig de aanwijzingen in de aankondiging van de opdracht van de Stadt Landau in der Pfalz met betrekking tot de „economische en financiële draagkracht" van de opdrachtnemer, diende deze evenwel aan de bepalingen van het Landesgesetz zur Gewährleistung von Tariftreue und Mindestentgelt bei öffentlichen Auftragsvergaben [wet ter waarborging van de naleving van collectieve arbeidsovereenkomsten en het minimumloon bij de plaatsing van overheidsopdrachten (Landestariftreuegesetz; hierna: „LTTG")] van de deelstaat Rijnland-Palts van 1 december 2010 te voldoen.

7. Volgens § 1 LTTG heeft deze wet tot doel mededingingsverstoringen bij de toekenning van overheidsopdrachten die het gevolg zijn van de inzet van laagbetaald personeel tegen te gaan en de lasten voor de socialezekerheidsstelsels te beperken. Zo mag een aanbestedende dienst overheidsopdrachten uitsluitend gunnen aan ondernemingen die hun werknemers het wettelijk bepaalde minimumloon betalen.

8. § 3, lid 1, LTTG verduidelijkt dat overheidsopdrachten alleen mogen worden gegund aan ondernemingen die zich bij de indiening van hun inschrijving schriftelijk ertoe verbinden hun werknemers bij de uitvoering van de opdracht een loon van minimaal 8,50 EUR (bruto) per uur (minimumloon) te betalen en wijzigingen van het minimumloon gedurende de uitvoering van de opdracht op het loon van de werknemers toe te passen. Ten tijde van de feiten van het hoofdgeding is het in § 3, LTTG bedoelde minimumloon overeenkomstig de procedure als voorzien in § 3, lid 2, LTTG bij verordening van de deelstaatregering van Rijnland-Palts vastgesteld op 8,70 EUR (bruto). Voorts bepaalt § 3, lid 1, LTTG dat ingeval de verklaring inzake het in acht nemen van het minimumloon bij de indiening van de inschrijving ontbreekt en ook na een daartoe strekkend verzoek niet wordt overgelegd, de inschrijving van de beoordeling wordt uitgesloten.

9. Het bestek van de betrokken overheidsopdracht bevatte een „modelverklaring" ingevolge § 3 LTTG die de inschrijvers bij de indiening van hun inschrijving konden gebruiken voor de afgifte van hun eigen verklaring aangaande het in acht nemen van het minimumloon en de verklaringen dienaangaande van hun onderaannemers.

10. Op 16 mei 2013 heeft RegioPost te kennen gegeven de in § 3 LTTG bedoelde verklaringen inzake het minimumloon in strijd te achten met het aanbestedingsrecht. Zij heeft bij haar – binnen de gestelde termijnen ingediende – inschrijving door haarzelf opgestelde verklaringen van onderaannemers gevoegd, maar voor zichzelf geen verklaring overgelegd.

11. Op 25 juni 2013 heeft de Stadt Landau in der Pfalz RegioPost in de gelegenheid gesteld de in § 3 LTTG bedoelde verklaringen inzake het minimumloon alsnog binnen een termijn van veertien dagen over te leggen, en tegelijkertijd aangegeven dat de inschrijving van RegioPost zou worden uitgesloten indien laatstgenoemde aan dit verzoek geen gehoor zou geven.

12. Op 27 juni 2013 heeft RegioPost haar bezwaren herhaald en aangekondigd in geval van uitsluiting van haar inschrijving beroep te zullen instellen. Zij heeft de door de aanbestedende dienst verlangde verklaringen niet overgelegd.

13. Op 11 juli 2013 heeft de aanbestedende dienst RegioPost meegedeeld dat haar inschrijving vanwege het ontbreken van de gevraagde verklaringen niet kon worden beoordeeld. Tegelijkertijd heeft hij aangekondigd dat de twee percelen in kwestie zouden worden gegund aan, respectievelijk, PostCon Deutschland GmbH en Deutsche Post AG.

14. Op 23 oktober 2013 heeft de Vergabekammer Rheinland-Pfalz (de voor overheidsopdrachten bevoegde kamer van de deelstaat Rijnland-Palts) het beroep van RegioPost verworpen. Naar haar oordeel was de inschrijving van laatstgenoemde terecht uitgesloten vanwege het feit dat zij de verklaringen inzake het minimumloon, die rechtmatig door de aanbestedende dienst waren verlangd, niet had ingediend.

15. De verwijzende rechterlijke instantie, die in hoger beroep van de zaak kennisneemt, meent dat de uitkomst van het hoger beroep ervan afhangt of § 3 LTTG verenigbaar is met het Unierecht.

16. Meer bepaald is zij van oordeel dat § 3 LTTG een met „sociale [...] overwegingen" verband houdende „bijzondere voorwaarde" voor de uitvoering van de opdracht in de zin van artikel 26 van richtlijn 2004/18 bevat, welke voorwaarde uitsluitend is toegestaan indien zij met de Unierechtelijke bepalingen inzake het vrij verrichten van diensten verenigbaar is.

17. De verwijzende rechterlijke instantie acht zich evenwel mede gelet op de rechtspraak van het Hof, inzonderheid het arrest Rüffert (C-346/06, EU:C:2008:189), niet in staat over deze verenigbaarheid uitspraak te doen.

18. Wat de verenigbaarheid van § 3 LTTG met artikel 56, eerste alinea, VWEU betreft, merkt de verwijzende rechterlijke instantie op dat de verplichting voor in andere lidstaten gevestigde ondernemingen om de lonen van hun werknemers aan te passen aan het doorgaans hogere loonpeil waarvan sprake is op de plaats van uitvoering van de opdracht in Duitsland, deze ondernemingen een concurrentievoordeel ontneemt. De verplichting van § 3 LTTG zou derhalve een in beginsel door artikel 56, eerste alinea, VWEU verboden belemmering vormen.

19. De verwijzende rechterlijke instantie is niettemin van oordeel dat het Unierecht zich niet tegen de toepassing van § 3 LTTG op voornoemde ondernemingen zou verzetten indien zou worden vastgesteld dat wordt voldaan aan de voorwaarden voor de toepassing van artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten[3].

20. Zij heeft echter twijfels dienaangaande.

21. Ten eerste merkt de verwijzende rechterlijke instantie op dat § 3 LTTG weliswaar een wettelijke bepaling is die zelf de hoogte van het minimumloon bepaalt, doch niet alle werknemers van de opdrachtnemers een dergelijk loon garandeert. Op grond van deze bepaling is het aanbestedende diensten immers slechts verboden een overheidsopdracht te gunnen aan inschrijvers die zich – uitsluitend met betrekking tot de voor de uitvoering van die opdracht ingezette werknemers – niet ertoe verbinden het minimumloon in acht te nemen.

22. Ten tweede onderstreept de verwijzende rechterlijke instantie dat de verplichting van § 3 LTTG enkel op overheidsopdrachten en niet op de uitvoering van particuliere opdrachten van toepassing is. Een werknemer die in het kader van een particuliere opdracht werkzaam is, verdient echter niet minder sociale bescherming dan een werknemer die voor de uitvoering van een overheidsopdracht wordt ingezet. Dienaangaande merkt de verwijzende rechterlijke instantie op dat de toepassing van het arrest Rüffert (C-346/06, EU:C:2008:189) in een situatie als aan de orde in het hoofdgeding onderwerp

3 — PB 1997, L 18, blz. 1.

van discussie is in Duitsland. Daarnaast uit de verwijzende rechterlijke instantie ernstige twijfels over de opvatting dat het vereiste van een algemeen op alle betrokken soorten opdrachten toepasselijk minimumloon enkel zou gelden voor de aan het arrest Rüffert ten grondslag liggende situatie waarin dat loon via collectieve arbeidsovereenkomsten en niet bij wet wordt vastgesteld.

23. Ten slotte meent de verwijzende rechterlijke instantie dat, mocht worden geconstateerd dat het in § 3 LTTG opgenomen vereiste verenigbaar is met artikel 56 VWEU, vervolgens zou moeten worden nagegaan of de sanctie waarin § 3 LTTG voorziet, te weten uitsluiting van de inschrijver van deelname aan de aanbestedingsprocedure, verenigbaar is met artikel 26 van richtlijn 2004/18. Meer bepaald betwijfelt zij of de voorwaarde van § 3 LTTG kan worden aangemerkt als een kwalitatief selectiecriterium waarvan de niet-naleving uitsluiting van een inschrijver zou kunnen rechtvaardigen. Bovendien is zij van oordeel dat de in § 3 LTTG voorgeschreven sanctie overbodig is, gegeven het feit dat de opdrachtnemer na het sluiten van de overeenkomst contractueel verplicht is het wettelijk minimumloon te betalen, daar § 7 LTTG in een boete wegens niet-nakoming van deze verplichting voorziet.

24. De verwijzende rechterlijke instantie heeft dan ook besloten de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vragen voor te leggen:

„1) Moet artikel 56, eerste alinea, VWEU juncto artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71 aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling die aanbestedende overheidsdiensten dwingend voorschrijft opdrachten uitsluitend te gunnen aan ondernemingen die zich, evenals hun onderaannemers, bij de indiening van hun inschrijving schriftelijk ertoe verbinden hun met de uitvoering van de opdracht belaste werknemers een door de staat vastgesteld minimumloon te betalen – dat evenwel slechts geldt voor overheids- maar niet voor particuliere opdrachten – wanneer er noch een algemeen wettelijk minimumloon bestaat noch een algemeen verbindende collectieve arbeidsovereenkomst waaraan de potentiële opdrachtnemer en zijn eventuele onderaannemers gehouden zijn?

2) Indien de eerste vraag ontkennend moet worden beantwoord:

Moet het Unierecht op het gebied van de plaatsing van overheidsopdrachten, inzonderheid artikel 26 van richtlijn 2004/18, aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling als § 3, lid 1, [derde volzin,] van het LTTG, dat in de verplichte uitsluiting van een inschrijving voorziet indien een marktdeelnemer zich niet reeds bij de indiening van zijn inschrijving in een aparte verklaring verbindt tot een handelwijze waartoe hij na de gunning van de opdracht ook zonder het afleggen van een dergelijke verklaring contractueel verplicht zou zijn?”

25. Naar aanleiding van deze vragen zijn schriftelijke opmerkingen ingediend door de Stadt Landau in der Pfalz, Deutsche Post AG, de Duitse, de Deense, de Italiaanse, de Oostenrijkse en de Noorse regering en de Europese Commissie. Met uitzondering van de Italiaanse en de Oostenrijke regering hebben deze partijen alsook RegioPost ter terechtzitting van 29 april 2015 pleidooi gehouden.

II – **Analyse**

A – *Eerste prejudiciële vraag*

26. Met haar eerste vraag wenst de verwijzende rechterlijke instantie van het Hof te vernemen of een door een federale entiteit van een lidstaat vastgestelde wettelijke regeling die van inschrijvers en hun onderaannemers verlangt dat zij zich via een bij hun inschrijving te voegen schriftelijke verklaring ertoe verbinden de voor de uitvoering van een overheidsopdracht in te zetten werknemers een bij die wettelijke regeling bepaald minimumloon van 8,70 EUR (bruto) per uur te betalen, verenigbaar is met artikel 56 VWEU en met artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71.

1. Bevoegdheid van het Hof

27. De Stadt Landau in der Pfalz en de Duitse en de Italiaanse regering betogen dat alle feiten en omstandigheden van het hoofdgeding zich voordoen binnen de Bondsrepubliek Duitsland, zodat deze vraag niet hoeft te worden beantwoord, aangezien de bepalingen van het Unierecht inzake het vrij verrichten van diensten in een dergelijke situatie buiten toepassing dienen te blijven.

28. Dit betoog kan mijns inziens niet slagen.

29. Het is juist, zoals ook uit de verwijzingsbeslissing blijkt, dat alle ondernemingen die aan de procedure voor het plaatsen van de overheidsopdracht in kwestie hebben deelgenomen in Duitsland zijn gevestigd en dat deze opdracht op Duits grondgebied wordt uitgevoerd, terwijl bovendien niets in het dossier erop wijst dat in andere lidstaten gevestigde onderaannemers zijn uitgenodigd om aan de uitvoering van de opdracht deel te nemen.

30. Het is eveneens juist dat de Verdragsbepalingen inzake het vrij verrichten van diensten niet van toepassing zijn op activiteiten waarvan alle relevante elementen geheel binnen de interne sfeer van één enkele lidstaat liggen.[4]

31. Niettemin acht het Hof zich in drie gevallen bevoegd om in contexten waarin alle feiten en omstandigheden zich binnen één enkele lidstaat voordoen, antwoord te geven op vragen over met name de uitlegging van de Verdragsbepalingen betreffende de fundamentele vrijheden: ten eerste, wanneer „geenszins kan worden uitgesloten" dat staatsburgers van andere lidstaten in soortgelijke situaties bij het uitoefenen van een van de bedoelde vrijheden te maken kunnen krijgen met de litigieuze nationale maatregelen van de betrokken lidstaat[5]; ten tweede, wanneer het interne recht „omgekeerde" discriminatie verbiedt[6]; en ten derde, wanneer het interne recht voor het oplossen van een zuiver intern geschil in beginsel op „rechtstreekse en onvoorwaardelijke" wijze naar de normen van het Unierecht verwijst.[7]

32. In het kader van eerstgenoemde rechtspraaklijn heeft het Hof in de arresten Venturini e.a. en Sokoll-Seebacher verduidelijkt dat het bevoegd was antwoord te geven op prejudiciële vragen die, al waren de aan die vragen ten grondslag liggende situaties zuiver intern, betrekking hadden op de verenigbaarheid met de door het Verdrag gewaarborgde vrijheid van vestiging van nationale

4 — Zie met name arrest Omalet (C-245/09, EU:C:2010:808, punt 12) en beschikking Tudoran (C-92/14, EU:C:2014:2051, punt 37).

5 — Zie met name, met betrekking tot de vrijheid van vestiging, arrest Blanco Pérez en Chao Gómez (C-570/07 en C-571/07, EU:C:2010:300, punt 40) en, met betrekking tot het vrij verrichten van diensten, arresten Garkalns (C-470/11, EU:C:2012:505, punt 21) en Citroën Belux (C-265/12, EU:C:2013:498, punt 33).

6 — Zie inzonderheid arresten Guimont (C-448/98, EU:C:2000:663, punt 23), Salzmann (C-300/01, EU:C:2003:283, punt 34), Susisalo e.a. (C-84/11, EU:C:2012:374, punten 21 en 22) en Ordine degli Ingegneri di Verona e Provincia e.a. (C-111/12, EU:C:2013:100, punt 34).

7 — Zie onder andere arresten Dzodzi (C-297/88 en C-197/89, EU:C:1990:360, punt 37), Cicala (C-482/10, EU:C:2011:868, punt 19), Nolan (C-583/10, EU:C:2012:638, punt 47) en Romeo (C-313/12, EU:C:2013:718, punt 23).

regelingen waaruit *gevolgen konden voortvloeien* die niet beperkt zouden zijn tot één enkele lidstaat. In die gevallen was immers „geenszins uitgesloten" dat staatsburgers van andere lidstaten interesse hadden of hadden gehad om gebruik te maken van de fundamentele vrijheid waarop deze zaken betrekking hadden. [8]

33. Het lijkt er dus op dat het Hof, los van de bijzondere situatie van het hoofdgeding, tracht na te gaan of de nationale maatregel in kwestie, gelet op het doel of de aard ervan, grensoverschrijdende gevolgen kan hebben. Is dat het geval, dan zal het akkoord gaan met beantwoording van de hem voorgelegde vragen.

34. Deze rechtspraak kan op de onderhavige zaak worden toegepast.

35. Het LTTG heeft tot doel begunstigden van door de aanbestedende diensten van de deelstaat Rijnland-Palts geplaatste overheidsopdrachten ertoe te verplichten bij de uitvoering van die opdrachten het door deze deelstaat vastgestelde minimumloon in acht te nemen. § 3 LTTG legt alle inschrijvers en hun eventuele onderaannemers, ongeacht hun nationaliteit of verblijfplaats, de verplichting op zich bij de indiening van hun inschrijving schriftelijk ertoe te verbinden dat minimumloon in acht te nemen indien hun de opdracht uiteindelijk wordt gegund. Het LTTG kan op zich dus gevolgen buiten het Duitse grondgebied hebben, aangezien de daarin gestelde eisen zonder onderscheid op alle door de aanbestedende diensten van de deelstaat Rijnland-Palts uitgeschreven aanbestedingen, waaronder aanbestedingen op het niveau van de Europese Unie, van toepassing zijn.

36. Dat was trouwens het geval ten tijde van de aanbesteding die aan het hoofdgeding ten grondslag ligt. Zoals uit het door de verwijzende rechterlijke instantie verstrekte dossier blijkt en zoals de Stadt Landau in der Pfalz ter terechtzitting heeft bevestigd, is de procedure voor het plaatsen van de overheidsopdracht in kwestie uitgeschreven op Unieniveau en lag de geschatte waarde ervan ruim boven de in artikel 7, onder b), van richtlijn 2004/18 bepaalde drempel van 200 000 EUR, die ten tijde van de feiten van het hoofdgeding op overheidsopdrachten voor diensten van toepassing was. [9]

37. Derhalve kan niet worden uitgesloten dat in andere lidstaten dan Duitsland gevestigde ondernemingen mogelijk geïnteresseerd waren in deze aanbesteding toen deze in het *Publicatieblad van de Europese Unie* werd bekendgemaakt, doch uiteindelijk van deelname aan de aanbestedingsprocedure hebben afgezien om redenen die mogelijk met de eisen van § 3 LTTG verband hielden.

38. Het is echter vooral op grond van het feit dat het hoofdgeding aanknoopt bij richtlijn 2004/18, waarvan de toepasselijkheid niet ter discussie staat, dat ik de overtuiging ben toegedaan dat de door de Stadt Landau in der Pfalz en de Duitse en de Italiaanse regering aangevoerde grief inzake onbevoegdheid of niet-ontvankelijkheid [10] moet worden afgewezen.

39. Zoals de verwijzende rechterlijke instantie terecht heeft opgemerkt, verleent artikel 26 van deze richtlijn de aanbestedende diensten het recht „bijzondere voorwaarden [te] bepalen waaronder de opdracht wordt uitgevoerd", waaronder voorwaarden die verband houden met „sociale [...] overwegingen", mits deze in de aankondiging van de opdracht of in het bestek worden vermeld en „verenigbaar zijn met het [Unie]recht".

8 — Arresten Venturini e.a. (C-159/12–C-161/12, EU:C:2013:791, punten 25 en 26) en Sokoll-Seebacher (C-367/12, EU:C:2014:68, punten 10 en 11).

9 — Tot de diensten waarop richtlijn 2004/18 betrekking heeft, behoort postvervoer te land, als bepaald in punt 4 van bijlage II A. De drempel van 200 000 EUR genoemd in artikel 7, onder b), van richtlijn 2004/18 is vastgesteld bij artikel 2, lid 1, onder b), van verordening nr. 1251/2011.

10 — Deze betrokken partijen betogen dat de eerste vraag niet-ontvankelijk is, maar de vaststelling dat sprake is van een zuiver interne situatie zou tot gevolg moeten hebben dat het Hof zich in beginsel onbevoegd verklaart om de vraag te beantwoorden. Het betreft immers een situatie die in beginsel geen enkel aanknopingspunt met het Unierecht heeft en dus niet door het opnieuw indienen van een verzoek om een prejudiciële beslissing kan worden gecorrigeerd.

40. Deze verwijzing in artikel 26 van richtlijn 2004/18 naar het Unierecht betekent dat de voorwaarden inzake het in acht nemen van een minimumloon als vastgelegd in § 3 LTTG, die verband houden met de uitvoering van een overheidsopdracht, met genoemd recht en dus ook met de door het Verdrag gewaarborgde vrijheid van dienstverrichting verenigbaar moeten zijn.

41. Daarnaast heeft het Hof reeds geoordeeld dat de eerbiediging van het gelijkheidsbeginsel beantwoordt aan de hoofddoelstelling van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten, die er met name op gericht zijn de ontwikkeling van een daadwerkelijke mededinging te bevorderen en gunningscriteria vaststellen die deze mededinging moeten waarborgen. [11]

42. Aangezien de verwijzende rechterlijke instantie, net zoals de aanbestedende dienst, dient te verzekeren dat ondernemingen die inschrijven op een aanbesteding inzake een binnen de werkingssfeer van richtlijn 2004/18 vallende opdracht, gelijk worden behandeld, verplicht deze richtlijn haar derhalve zich voor oplossingen voor een zuiver interne situatie te conformeren aan de in het recht van de Unie gekozen oplossingen, met name om elke vorm van discriminatie tussen de marktdeelnemers of eventuele distorsies van de mededinging te voorkomen. [12]

43. Daarom ben ik, gelet op het feit dat de aankondiging van de opdracht in het hoofdgeding binnen de werkingssfeer van richtlijn 2004/18 valt, hoe dan ook de mening toegedaan dat de verwijzende rechterlijke instantie in zijn eerste prejudiciële vraag in feite bovenal om uitlegging van de voorwaarden voor de toepassing van artikel 26 van deze richtlijn verzoekt. Indien nu de eerste vraag van de verwijzende rechterlijke instantie aldus wordt geherformuleerd dat zij op de uitlegging van artikel 26 van richtlijn 2004/18 betrekking heeft, is het Hof per definitie bevoegd om een uitlegging van dit artikel te geven. De toepasselijkheid van de bepalingen van richtlijn 2004/18 hangt immers niet af van het bestaan van een werkelijk verband met het vrije verkeer tussen lidstaten; deze bepalingen zijn relevant zodra het bedrag van de opdracht waarom het in het hoofdgeding gaat, de toepassingsdrempels van deze richtlijn overschrijdt [13], hetgeen het geval is in het onderhavige hoofdgeding.

44. Tegen die achtergrond ben ik van mening dat het Hof bevoegd is om de eerste prejudiciële vraag van de verwijzende rechterlijke instantie te beantwoorden. Zoals ik heb aangegeven, spreekt die bevoegdheid mijns inziens voor zich wanneer deze vraag aldus wordt geherformuleerd dat zij ziet op uitlegging van de draagwijdte van de voorwaarden waarin artikel 26 van richtlijn 2004/18 voorziet.

2. Ten gronde

45. Gelet op hetgeen ik hierboven heb uiteengezet met betrekking tot het herformuleren van de vraag van de verwijzende rechterlijke instantie, meen ik dat deze in wezen wenst te vernemen of artikel 26 van richtlijn 2004/18 aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een wettelijke regeling van een regionale entiteit van een lidstaat op grond waarvan inschrijvers en hun onderaannemers zich via een bij hun inschrijving te voegen schriftelijke verklaring ertoe moeten verbinden de werknemers die voor het uitvoeren van prestaties in het kader van een overheidsopdracht worden ingezet, het bij die wettelijke regeling vastgestelde minimumloon van 8,70 EUR (bruto) per uur te betalen.

11 — Zie arresten Concordia Bus Finland (C-513/99, EU:C:2002:495, punt 81) en Fabricom (C-21/03 en C-34/03, EU:C:2005:127, punt 26).

12 — Zie naar analogie, met betrekking tot situaties waarin de verplichting om de in het Unierecht gekozen oplossingen ook in zuiver interne situaties toe te passen, voortvloeit uit toepassing van de nationale wetgeving, arresten Modehuis A. Zwijnenburg (C-352/08, EU:C:2010:282, punt 33) en Isbir (C-522/12, EU:C:2013:711, punt 28).

13 — Zie naar analogie, met betrekking tot richtlijn 93/37/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor het uitvoeren van werken (PB L 199, blz. 54), die is ingetrokken bij richtlijn 2004/18, arrest Michaniki (C-213/07, EU:C:2008:731, punten 29 en 30).

46. Artikel 26 van richtlijn 2004/18 staat aanbestedende diensten toe aan de uitvoering van een overheidsopdracht „bijzondere voorwaarden" te stellen die verband kunnen houden met „sociale [...] overwegingen", mits deze voorwaarden, ten eerste, in de aankondiging van de opdracht of in het bestek worden vermeld en, ten tweede, „verenigbaar zijn met het [Unie]recht".

47. In casu was in het hoofdgeding zowel in de aankondiging van de opdracht als in het bestek duidelijk vermeld dat de bepalingen van het LTTG en meer bepaald § 3 daarvan moesten worden nageleefd. Voorts kan er mijns inziens geen twijfel over bestaan dat de verplichting voor een opdrachtnemer en diens eventuele onderaannemers om bij de uitvoering van een overheidsopdracht de daarmee belaste werknemers een bij wet bepaald minimumloon te betalen, onder de „sociale [...] overwegingen" als bedoeld in artikel 26 van richtlijn 2004/18 valt.

48. Overweging 34 van voornoemde richtlijn bevestigt dat „[t]ijdens de uitvoering van de overheidsopdracht [...] de nationale [...] wetten [en] regelingen [...] *inzake arbeidsvoorwaarden* [...] van kracht [zijn], op voorwaarde dat deze regels en hun toepassing *in overeenstemming zijn met het [Unie]recht*".[14] Het in acht nemen van een minimumloon kan ontegenzeggelijk onder de categorie arbeidsvoorwaarden worden ingedeeld.[15]

49. Volgens artikel 26 van richtlijn 2004/18, gelezen in samenhang met overweging 34 ervan, kan het in acht nemen van een dergelijk minimumloon evenwel alleen verplicht worden gesteld indien dat verenigbaar is met het recht van de Unie.

50. Bijgevolg zal moeten worden nagegaan of de verplichting als aan de orde in het hoofdgeding om bij de uitvoering van een overheidsopdracht een minimumloon in acht te nemen, verenigbaar is met de relevante bepalingen van het Unierecht.

51. Dienaangaande zijn de verwijzende rechterlijke instantie en de betrokken partijen van oordeel dat een dergelijk onderzoek voor alles, zo niet uitsluitend, dient te worden verricht in het licht van artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71, aangezien daarin de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden worden geregeld die de lidstaten kunnen verlangen van ondernemingen die werknemers tijdelijk ter beschikking stellen in het kader van een dienstverrichting.

52. Deze benadering overtuigt mij niet.

53. Vaststaat immers dat het hoofdgeding op geen enkele van de in artikel 1, lid 3, van richtlijn 96/71 genoemde maatregelen inzake terbeschikkingstelling van werknemers betrekking heeft. Meer bepaald had Regiopost, een onderneming die in Duitsland is gevestigd, niet de intentie om voor de uitvoering van de overheidsopdracht waarop zij had ingeschreven, een beroep te doen op een tot haar concern behorende vestiging of onderneming voor het ter beschikking stellen van werknemers op Duits grondgebied en zelfs niet om gebruik te maken van de diensten van een uitzend- of detacheringsbureau dat werknemers uit een andere lidstaat ter beschikking stelt, teneinde van de terbeschikkingstelling van die werknemers in Duitsland te profiteren.

14 — Cursivering van mij.

15 — Zo ziet artikel 3, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 96/71, waarin de „arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden" worden opgesomd die de lidstaten mogen verlangen van ondernemingen die werknemers op hun grondgebied ter beschikking stellen voor het verrichten van diensten, onder meer op „minimumlonen".

54. Bezien vanuit de toepassing van richtlijn 96/71 verschilt de situatie die ten grondslag ligt aan de onderhavige zaak, niet wezenlijk van die welke heeft geleid tot het arrest Bundesdruckerei (C-549/13, EU:C:2014:2235), waarin het Hof het niet nodig heeft geacht de regeling van een Duitse deelstaat op grond waarvan ondernemingen waaraan een overheidsopdracht werd gegund, een door die regeling vastgesteld minimumloon in acht dienden te nemen, aan voornoemde richtlijn te toetsen, op grond dat de situatie in het hoofdgeding niet onder een van de in artikel 1, lid 3, van richtlijn 96/71 genoemde grensoverschrijdende maatregelen viel. [16]

55. Uit het verzoek om een prejudiciële beslissing in die zaak bleek namelijk dat de onderneming Bundesdruckerei niet voornemens was de overheidsopdracht in kwestie (die betrekking had op de digitalisering van documenten en de conversie van gegevens ten behoeve van een Duitse gemeente) uit te voeren door werknemers op Duits grondgebied ter beschikking te stellen, maar door de opdracht in handen te geven van werknemers van een van haar dochterondernemingen die in een andere lidstaat, te weten Polen, was gevestigd. [17]

56. Het betrof, anders gezegd, volgens de redenering van het Hof wel een grensoverschrijdende situatie, maar niet een waarbij werknemers tijdelijk naar het Duitse grondgebied werden verplaatst om de betrokken diensten te verrichten.

57. Ik zou nog willen opmerken dat het Hof zich voor zijn afwijzing van de toepasselijkheid van richtlijn 96/71 niet heeft gebaseerd op de situatie zoals die was op het moment waarop de aanbestedende dienst de opdracht op het niveau van de Europese Unie had aangekondigd – toen terbeschikkingstelling van werknemers op het Duitse grondgebied nog tot de mogelijkheden behoorde – maar op de specifieke situatie van de onderneming Bundesdruckerei, die aan de prejudiciële verwijzing ten grondslag lag.

58. Het Hof heeft uit deze omstandigheden dus afgeleid dat alleen de uitlegging van artikel 56 VWEU relevant was in de zaak Bundesdruckerei (C-549/13, EU:C:2014:2235, punt 29).

59. Deze benadering moet mijns inziens ook in de onderhavige zaak worden gevolgd.

60. Bijgevolg meen ik dat de verwijzing in artikel 26 van richtlijn 2004/18 naar het Unierecht in een situatie als aan de orde in het hoofdgeding uitsluitend ziet op artikel 56 VWEU.

61. Wat de toetsing van de verenigbaarheid van een nationale rechtsregel als § 3 LTTG met artikel 56 VWEU betreft, gaat het er vooral om te bepalen of het in de regeling van de deelstaat Rijnland-Palts vastgestelde minimumloon een beperking op het vrij verrichten van diensten inhoudt die door het doel, mededingingsverstoringen tegen te gaan of de werknemers te beschermen, kan worden gerechtvaardigd, zoals de Stadt Landau in der Pfalz en de Duitse regering beide hebben betoogd.

62. Allereerst kan er gelet op de rechtspraak van het Hof geen twijfel over bestaan dat een regeling als die van de deelstaat Rijnland-Palts, door te bepalen dat de begunstigden van overheidsopdrachten en hun eventuele onderaannemers een minimumloon van 8,70 EUR (bruto) per uur in acht moeten nemen, dienstverleners die zijn gevestigd in andere lidstaten dan Duitsland, waar de minimumlonen lager zijn, een bijkomende economische last kan opleggen die het verrichten van hun diensten in Duitsland kan verhinderen of belemmeren of minder aantrekkelijk kan maken. Een dergelijke nationale maatregel kan dus een beperking in de zin van artikel 56 VWEU vormen. [18]

63. Vervolgens moet worden nagegaan of een dergelijke nationale maatregel met name door het doel van werknemersbescherming kan worden gerechtvaardigd.

16 — Arrest Bundesdruckerei (C-549/13, EU:C:2014:2235, punt 27).

17 — Idem (punten 25 en 26).

18 — Zie arrest Rüffert (C-346/06, EU:C:2008:189, punt 37). Zie ook arrest Bundesdruckerei (C-549/13, EU:C:2014:2235, punt 30).

64. Dienaangaande menen RegioPost en de Commissie, met name gelet op de punten 29 en 39 van het arrest Rüffert (C-346/06, EU:C:2008:189), dat dit niet het geval is, aangezien de door § 3, lid 1, LTTG verleende bescherming niet geldt voor werknemers die voor de uitvoering van particuliere opdrachten worden ingezet.

65. Ik deel dat standpunt niet.

66. In de zaak Rüffert werd het Hof de vraag voorgelegd of de wettelijke regeling van een Duitse deelstaat op grond waarvan ondernemingen waaraan overheidsopdrachten voor bouwwerkzaamheden en diensten in het openbaar streekvervoer werden gegund, bij de uitvoering van die opdrachten het loon dienden te betalen dat was vastgesteld in een collectieve arbeidsovereenkomst waarnaar in de wettelijke regeling van de deelstaat in kwestie werd verwezen, verenigbaar was met artikel 3, lid 1, van richtlijn 96/71 en met artikel 56 VWEU.

67. Met betrekking tot de uitlegging van richtlijn 96/71, die volgens de redenering van het Hof in het arrest Rüffert (C-346/06, EU:C:2008:189) tevens relevant is voor de uitlegging van artikel 56 VWEU, rees aldus de vraag of de collectieve arbeidsovereenkomst waarop die zaak betrekking had, algemeen verbindend was verklaard in de zin van artikel 3, lid 1, van voornoemde richtlijn. Het Hof heeft geoordeeld dat dit niet zo was en dat dus niet aan de in richtlijn 96/71 genoemde voorwaarden voor vaststelling van het minimumloon was voldaan.

68. In een wat bredere context[19] heeft het Hof de algemeen bindende werking van een collectieve arbeidsovereenkomst als aan de orde in deze zaak onderzocht en, in punt 29 van het arrest Rüffert (C-346/06, EU:C:2008:189), geoordeeld dat van een dergelijke werking geen sprake was aangezien, met name, de „wettelijke regeling" van de betrokken deelstaat, die inachtneming van het in deze overeenkomst vastgestelde loon voorschreef, „slechts van toepassing [was] op overheidsopdrachten met uitsluiting van particuliere opdrachten".

69. In punt 39 van het arrest Rüffert (C-346/06, EU:C:2008:189), welk punt deel uitmaakt van de redenering die het Hof heeft gevolgd om tot een „bevestigend" antwoord met betrekking tot artikel 56 VWEU te komen, heeft het Hof de hierboven aangehaalde, in punt 29 van dat arrest gegeven beoordeling letterlijk herhaald.

70. De draagwijdte van de beoordeling in de punten 29 en 39 van het arrest Rüffert behoeft thans echter enige relativering gelet op artikel 26 van richtlijn 2004/18, een geheel nieuwe bepaling in het Unierecht inzake overheidsopdrachten die ten tijde van de aan voornoemd arrest ten grondslag liggende feiten niet van toepassing was.[20]

71. Zoals ik reeds heb aangegeven, staat artikel 26 van richtlijn 2004/18 de lidstaten toe, van begunstigden van overheidsopdrachten te verlangen dat zij bij de uitvoering van deze opdrachten *bijzondere* voorwaarden, waaronder arbeidsvoorwaarden, naleven. Willen de lidstaten nuttig gebruik van deze mogelijkheid kunnen maken, dan moeten zij naar mijn mening de bevoegdheid hebben om in de specifieke context van overheidsopdrachten wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen inzake arbeidsvoorwaarden, waaronder een minimumloon, vast te stellen ten gunste van de werknemers die diensten ter uitvoering van deze opdrachten leveren.

19 — Het Hof is immers nagegaan of de collectieve arbeidsovereenkomst in kwestie voldeed aan de materiële voorwaarden van artikel 3, lid 8, van richtlijn 96/71, welke bepaling, zoals het Hof in punt 27 van het arrest Rüffert (C-346/06, EU:C:2008:189) zelf heeft bevestigd, enkel van toepassing is op lidstaten waarin een stelsel voor het algemeen verbindend verklaren van collectieve arbeidsovereenkomsten ontbreekt (zoals het geval was in het Koninkrijk Zweden in de zaak Laval un Partneri, C-341/05, EU:C:2007:809). Aangezien in de Bondsrepubliek Duitsland een dergelijk systeem bestaat, was het niet nodig nader te onderzoeken of aan de voorwaarden van artikel 3, lid 8, van richtlijn 96/71 was voldaan.

20 — De omzettingstermijn van richtlijn 2004/18 eindigde op 31 januari 2006; de aan de zaak Rüffert ten grondslag liggende feiten hebben zich in de loop van 2003 en 2004 voorgedaan.

72. Het spreekt voor zich dat de lidstaten en de aanbestedende diensten bij het uitoefenen van die bevoegdheid dienen toe te zien op inachtneming van de beginselen van transparantie en non-discriminatie zoals die in het Unierecht voortvloeien uit artikel 26 van richtlijn 2004/18.

73. Aan de uitoefening van voornoemde bevoegdheid kan mijns inziens echter niet de voorwaarde worden verbonden dat de betrokken arbeidsvoorwaarden, zoals in casu het minimumloon, ook gelden voor werknemers die voor de uitvoering van particuliere opdrachten worden ingezet. Deze voorwaarden zouden dan immers geen „bijzondere voorwaarden" in de zin van artikel 26 van richtlijn 2004/18 meer zijn. Bovendien zou deze uitbreiding tot de uitvoering van particuliere opdrachten uiteindelijk ertoe leiden dat de lidstaten gedwongen zijn op hun grondgebied of een deel daarvan een algemeen verbindend minimumloon in te voeren, hetgeen het Unierecht momenteel geenszins vereist. [21]

74. Ik ben van mening dat in een context als aan de orde in het hoofdgeding een dergelijke uitbreiding, die de consistentie van de deelstaatwetgeving ten goede zou moeten komen, zelfs afbreuk zou kunnen doen aan de bevoegdheden van de deelstaten.

75. Zoals verschillende betrokken partijen naar voren hebben gebracht, zijn de deelstaten in het Duitse recht bevoegd om bij het plaatsen van overheidsopdrachten regels inzake minimale beloning vast te stellen, maar hebben zij geen bevoegdheden voor het vaststellen van minimumlonen die voor alle werknemers gelden.

76. Hieruit volgt dat, indien het standpunt van RegioPost en de Commissie zou worden aanvaard, een deelstaat in een zaak als die in het hoofdgeding geen uitvoering zou kunnen geven aan de wettelijke regeling die hij ter toepassing van de door richtlijn 2004/18 geboden mogelijkheid heeft vastgesteld, omdat die regeling een ruimer gebied zou moeten bestrijken dan enkel de bijzondere sector van overheidsopdrachten waarvoor hij zijn bevoegdheid heeft uitgeoefend.

77. De deelstaat zou dus gedwongen zijn deze wettelijke regeling buiten toepassing te laten totdat de federale overheid eventueel besluit een algemeen verbindend minimumloon in te voeren.

78. Op bondsstaatniveau zou deze modus operandi, die in de redenering van RegioPost en de Commissie noodzakelijk is om te voldoen aan het vereiste, particuliere opdrachten net zo te behandelen als eerder overheidsopdrachten, in feite erop neerkomen dat de mogelijkheid die de lidstaten wordt geboden om op hun grondgebied een minimumloon in te voeren, wordt omgevormd tot een zuivere verplichting, waarvoor, zoals ik al heb aangegeven, de huidige stand van ontwikkeling van het Unierecht in het geheel geen grond biedt.

79. Op deelstaatniveau zou de invoering door de federale overheid van een dergelijk minimumloon de wettelijke bepalingen waarmee de deelstaat specifiek beoogt te waarborgen dat opdrachtnemers een minimumloon betalen aan de werknemers die op zijn grondgebied overheidsopdrachten uitvoeren, overbodig maken.

80. In die omstandigheden zou de bevoegdheid van de deelstaat ter zake substantieel worden beperkt of zelfs worden tenietgedaan.

81. Nu zou men kunnen tegenwerpen dat de deelstaten in de hypothetische situatie als geschetst in de voorgaande punten van deze conclusie nog altijd het recht zouden hebben een (minimum)loonpeil boven het op federaal niveau bepaalde peil vast te stellen dat met name op de kosten van het levensonderhoud op hun grondgebied is afgestemd. Het zou echter maar de vraag zijn of een dergelijk

21 — Zie aangaande het ontbreken van een dergelijke verplichting, die met name uit richtlijn 96/71 zou voortvloeien, arrest Commissie/Duitsland (C-341/02, EU:C:2005:220, punt 26) en mijn conclusie in de zaak die heeft geleid tot het arrest Laval un Partneri (C-341/05, EU:C:2007:291, punt 196).

loonpeil nog wel een minimumloon zou kunnen worden genoemd, en vooral, of het zelf niet ook zou moeten gelden voor werknemers die voor de uitvoering van particuliere opdrachten worden ingezet. Welbeschouwd zouden de deelstaten simpelweg moeten afzien van het uitoefenen van hun bevoegdheid op het gebied van overheidsopdrachten en op dat vlak het op federaal niveau vastgestelde minimumloon moeten toepassen.

82. Ik zou in herinnering willen brengen dat de Unie krachtens artikel 4, lid 2, VEU evenwel gehouden is de nationale identiteit van de lidstaten die besloten ligt in hun politieke en constitutionele basisstructuren, waaronder die voor regionaal en lokaal zelfbestuur, te eerbiedigen.

83. Het is juist dat lidstaten met een federale structuur, zoals de Bondsrepubliek Duitsland, zich niet op de interne bevoegdheidsverdeling tussen de autoriteiten van regionale of lokale entiteiten en federale autoriteiten kunnen beroepen om te ontkomen aan de verplichtingen die voor hen uit het Unierecht voortvloeien. [22] Om de nakoming van deze verplichtingen te waarborgen, dienen al deze autoriteiten de uitoefening van hun respectieve bevoegdheden te coördineren. [23]

84. Uitgangspunt bij dit vereiste is evenwel dat deze autoriteiten die bevoegdheden ook echt kunnen worden uitoefenen. Uit artikel 4, lid 2, VEU vloeit naar mijn oordeel voort dat het Unierecht een regionale of lokale entiteit niet mag beletten de haar binnen de betrokken lidstaat verleende bevoegdheden feitelijk uit te oefenen. Zoals ik in het voorgaande heb trachten aan te tonen, zou dat uiteindelijk wel het gevolg zijn van het betoog van RegioPost en de Commissie dat de regel van § 3 LTTG ten gunste van werknemers die een overheidsopdracht uitvoeren, wil hij verenigbaar zijn met artikel 56 VWEU, ook moet gelden voor werknemers die voor de uitvoering van particuliere opdrachten worden ingezet.

85. Gelet op de bevoegdheid van de deelstaat Rijnland-Palts lijkt het mij dan ook volstrekt logisch dat de werkingssfeer van § 3 LTTG is beperkt tot werknemers die overheidsopdrachten uitvoeren.

86. Deze benadering strookt mijns inziens ook met de rechtspraak die het Hof heeft ontwikkeld ten aanzien van de – zonder onderscheid geldende – bijzondere milieuvoorwaarden die aanbestedende diensten kunnen opleggen. Zo aanvaardt deze rechtspraak met name dat milieuoverwegingen een beoordelingscriterium kunnen zijn bij de gunning van overheidsopdrachten met betrekking tot stadsvervoersdiensten en dat zij met het non-discriminatiebeginsel verenigbaar zijn, maar eist zij niet dat deze overwegingen ook als criterium worden gehanteerd wanneer stadsvervoersbedrijven particuliere opdrachten uitvoeren. [24] Ik zou willen opmerken dat artikel 26 van richtlijn 2004/18 niet anders naar milieuoverwegingen dan naar de in de onderhavige zaak aan de orde zijnde sociale overwegingen verwijst. De door de Duitse regering aangestipte analogie tussen beide categorieën overwegingen geeft mijns inziens duidelijk aan dat het de lidstaten moet zijn toegestaan maatregelen te nemen die specifiek op de economische sector van overheidsopdrachten zijn gericht.

87. Voorts is een nationale maatregel als § 3 LTTG mijns inziens volstrekt evenredig. De verplichting voor de opdrachtnemers of hun onderaannemers om het door de deelstaat Rijnland-Palts vastgestelde minimumloon in acht te nemen geldt immers enkel voor het deel van hun personeelsbestand dat voor de uitvoering van overheidsopdrachten wordt ingezet en niet voor al hun werknemers.

88. Ik ben dan ook van mening dat § 3 LTTG kan worden gerechtvaardigd door het doel de werknemers te beschermen, en dus dat artikel 56 VWEU niet in de weg staat aan de toepassing van een dergelijke bepaling in een situatie als die in het hoofdgeding, zonder dat het nodig is dat ook particuliere opdrachten onder deze bepaling komen te vallen.

22 — Zie met name arrest Carmen Media Group (C-46/08, EU:C:2010:505, punt 69 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

23 — Zie arresten Carmen Media Group (C-46/08, EU:C:2010:505, punt 70) en Digibet en Albers (C-156/13, EU:C:2014:1756, punt 35).

24 — Zie arrest Concordia Bus Finland (C-513/99, EU:C:2002:495, punten 83-86).

89. Gelet op al het voorgaande geef ik het Hof in overweging de eerste prejudiciële vraag van de verwijzende rechterlijke instantie te beantwoorden als volgt: artikel 26 van richtlijn 2004/18 moet aldus worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een regeling van een regionale entiteit van een lidstaat op grond waarvan inschrijvers en hun onderaannemers zich via een bij hun inschrijving te voegen schriftelijke verklaring ertoe moeten verbinden de werknemers die voor de uitvoering van prestaties in het kader van een overheidsopdracht worden ingezet, een in die regeling bepaald minimumloon van 8,70 EUR (bruto) per uur te betalen.

B – *Tweede prejudiciële vraag*

90. Met haar tweede prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechterlijke instantie in wezen te vernemen of artikel 26 van richtlijn 2004/18 desalniettemin aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een bepaling van een regionale entiteit van een lidstaat als § 3, lid 1, LTTG die in de verplichte uitsluiting van een inschrijving voorziet indien een inschrijver zich niet reeds bij de indiening van zijn inschrijving in een aparte verklaring ertoe verbindt het in deze bepaling vastgestelde minimumloon in acht te nemen, waartoe hij na de gunning van de opdracht hoe dan ook contractueel zou zijn verplicht.

91. Voor deze vraag moet worden onderzocht, ten eerste, op welke wijze de lidstaten mogen nagaan of wordt voldaan aan de voorwaarden waarin artikel 26 van richtlijn 2004/18 voorziet, en, ten tweede, mocht aan deze voorwaarden niet worden voldaan, of een sanctie als uitsluiting van deelname aan de procedure voor het plaatsen van de overheidsopdracht passend kan worden geacht.

92. Afgezien van RegioPost zijn alle partijen die opmerkingen over deze vraag hebben ingediend, van mening dat de lidstaten de bevoegdheid hebben om de naleving te controleren van de voorwaarden waarin artikel 26 van richtlijn 2004/18 voorziet, met name via een systeem waarbij de inschrijver op het moment van indiening van zijn inschrijving een verbintenisverklaring dienaangaande overlegt, en dat de aanbestedende dienst, ingeval een dergelijke verklaring achterwege blijft, het recht heeft de inschrijver van de aanbestedingsprocedure uit te sluiten.

93. Ik ben het met laatstgenoemde partijen eens.

94. Wat het eerste punt betreft, lijkt het mij evident dat indien het de lidstaten krachtens het Unierecht is toegestaan, zoals ik denk, om in het kader van de uitvoering van overheidsopdrachten bepalingen van wetgevende of regelgevende aard vast te stellen die tot doel hebben opdrachtnemers bijzondere arbeidsvoorwaarden, zoals het in acht nemen van een minimumloon, voor te schrijven, uit deze bevoegdheid voortvloeit dat zij ook maatregelen kunnen nemen aan de hand waarvan de aanbestedende dienst zich ervan kan vergewissen dat de inschrijvers en hun onderaannemers, indien hun de opdracht wordt gegund, bereid zijn deze voorwaarden na te leven.

95. In casu bestaat de maatregel in kwestie erin dat de inschrijver namens zichzelf en, indien van toepassing, namens zijn onderaannemers een schriftelijke verbintenisverklaring dient over te leggen.

96. Anders dan in de aankondiging van de opdracht in het hoofdgeding lijkt te zijn aangegeven, gaat het bij deze verklaring niet om een document inzake de minimale economische en financiële draagkracht die overeenkomstig artikel 47 van richtlijn 2004/18 van de inschrijver kan worden verlangd en die kan worden aangetoond door een of meer referenties als genoemd in dit artikel of door elk door de aanbestedende dienst passend geacht document, met name betreffende de balans of de totale of sectorgebonden omzet van de marktdeelnemer.

97. Het betreft namelijk in de eerste plaats een verbintenisverklaring inzake het naleven van de wet, meer bepaald de arbeidsvoorwaarden die volgens de regeling van de deelstaat Rijnland-Palts bij de uitvoering van de onder de overheidsopdracht vallende prestaties moeten worden gegarandeerd.

98. Men kan uiteraard betogen, zoals de Commissie ter terechtzitting voor het Hof heeft gedaan, dat de inschrijver, om aan te tonen dat hij in staat is, of dat zijn onderaannemers in staat zijn, de werknemers die voor de uitvoering van de overheidsopdracht worden ingezet het in de regeling van de deelstaat Rijnland-Palts bepaalde minimumloon te betalen, over een zekere financiële draagkracht dient te beschikken.

99. Mocht het Hof oordelen dat de verbintenisverklaring inzake de betaling van een minimumloon op de financiële draagkracht van de inschrijver betrekking heeft, dan zou de verplichting tot indiening van een dergelijke verklaring in elk geval niet door artikel 47 van richtlijn 2004/18 verboden zijn. Het Hof heeft immers reeds verduidelijkt dat de opsomming van gegevens aan de hand waarvan de vereiste minimale economische en financiële draagkracht kan worden beoordeeld, niet uitputtend is. [25]

100. Hoe dan ook kan een dergelijke verklaring waarin de inschrijver zich ertoe verbindt het in de regeling van de deelstaat Rijnland-Palts vastgestelde minimumloon te betalen, op zichzelf niet een zodanig zware bijkomende belasting voor die inschrijver vormen dat de aanbestedingsprocedure daardoor meer belemmeringen bevat dan zij zou bevatten wanneer deze verklaring niet wordt verlangd. Het enige doel van deze verklaring is immers de aanbestedende dienst in staat te stellen erop toe te zien dat de inschrijver zich ertoe verbindt de in § 3 LTTG gestelde voorwaarde voor de uitvoering van de opdracht na te leven. Een dergelijke verklaring is trouwens, zoals de Commissie benadrukt, een beproefd middel om erop toe te zien dat inschrijvers en hun onderaannemers zich aan de voorwaarden voor de uitvoering van overheidsopdrachten houden. Door een dergelijke verklaring te verlangen, ontstaat ook meer helderheid over de bijzondere voorwaarden in de aankondiging van de opdracht en/of het bestek, in die zin dat de inschrijvers attent worden gemaakt op het belang dat de aanbestedende dienst aan deze voorwaarden hecht.

101. Wat het tweede punt betreft – uitsluiting van de aanbestedingsprocedure ingeval de inschrijver weigert een dergelijke verbintenisverklaring in te dienen – onderschrijf ik het argument van de Commissie dat in een dergelijke situatie kan worden aangenomen dat de inschrijver niet voornemens is zich aan de voorwaarde van § 3 LTTG te houden.

102. Het zou tegenstrijdig en ook moeilijk met een rationeel gebruik van overheidsmiddelen te rijmen zijn een procedure voor het plaatsen van een opdracht met een dergelijke marktdeelnemer voort te zetten en met die marktdeelnemer eventueel een overeenkomst te sluiten, wanneer hem vervolgens contractuele geldboeten moeten worden opgelegd omdat hij de voorwaarde van § 3 LTTG niet naleeft.

103. Overigens zou ik erop willen wijzen dat in overweging 34 van richtlijn 2004/18 met name staat dat de lidstaten in een situatie waarin de verplichtingen in verband met de naleving van wet- en regelgeving op het gebied van met name arbeidsvoorwaarden niet worden nagekomen, deze niet-nakoming kunnen aanmerken als ernstige fout of delict inzake de beroepsgedragsregels van de marktdeelnemer, hetgeen tot uitsluiting van deze marktdeelnemer van de procedure voor het plaatsen van een overheidsopdracht kan leiden.

104. Nu denk ik niet dat de weigering om een verbintenisverklaring inzake het minimumloon in te dienen op zichzelf als een ernstige fout kan worden beschouwd, maar de gedachte achter overweging 34 van richtlijn 2004/18 is wel degelijk dat moet worden aanvaard dat de lidstaten het recht hebben een marktdeelnemer uit te sluiten die niet voornemens is zich te houden aan de arbeidsvoorwaarden die gelden op de plaats waar de overheidsopdracht zal worden uitgevoerd. Van de

25 — Zie arrest Édukövízig en Hochtief Construction (C-218/11, EU:C:2012:643, punt 28).

lidstaten kan naar mijn mening niet worden verlangd dat zij een dergelijke maatregel uitsluitend toepassen in situaties waarin hun autoriteiten vaststellen dat de onderneming waaraan de overheidsopdracht is gegund, de verplichtingen in verband met de naleving van deze arbeidsvoorwaarden niet nakomen.

105. Uitsluiting van een inschrijver van de aanbestedingsprocedure omdat hij weigert de in § 3 LTTG bedoelde verbintenisverklaring in te dienen, acht ik dan ook een passende maatregel om te voorkomen dat de aanbestedende dienst mogelijkerwijs een gegadigde selecteert die niet de intentie heeft te voldoen aan de door die dienst gestelde eisen inzake de inachtneming van het minimumloon.

106. Tot slot zou ik erop willen wijzen dat de uitsluiting van een inschrijver die bij zijn inschrijving geen verbintenisverklaring inzake het minimumloon heeft gevoegd, geen automatisme is, zoals ook blijkt uit de feiten van het hoofdgeding. Volgens § 3 LTTG mag de aanbestedende dienst een dergelijke inschrijving immers eerst uitsluiten nadat hij alsnog om overlegging van de verbintenisverklaring binnen een bepaalde termijn heeft verzocht, zodat een inschrijver die bij het indienen van zijn inschrijving nalatig of onzorgvuldig is geweest, zijn fout kan herstellen. Deze verplichting voor de aanbestedende dienst is mijns inziens een volstrekt evenredige maatregel.

107. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de tweede prejudiciële vraag te beantwoorden als volgt: artikel 26 van richtlijn 2004/18 moet aldus worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een regeling van een regionale entiteit van een lidstaat die voorziet in de verplichte uitsluiting van een inschrijving in het kader van een overheidsopdracht wanneer de inschrijver zich niet op het moment van indiening van de inschrijving in een afzonderlijke verklaring, en na daartoe opnieuw door de aanbestedende dienst te zijn uitgenodigd, namens zichzelf en zijn onderaannemers ertoe verbindt het in die regeling vastgestelde minimumloon in acht te nemen, mocht aan deze inschrijver de uitvoering van de onder de betrokken overheidsopdracht vallende prestaties worden gegund.

III – **Conclusie**

108. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging de door het Oberlandesgericht Koblenz gestelde vragen te beantwoorden als volgt:

„1) Artikel 26 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 moet aldus worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een regeling van een regionale entiteit van een lidstaat op grond waarvan inschrijvers en hun onderaannemers zich via een bij hun inschrijving te voegen schriftelijke verklaring ertoe moeten verbinden de werknemers die voor de uitvoering van prestaties in het kader van een overheidsopdracht worden ingezet, een in die regeling bepaald minimumloon van 8,70 EUR (bruto) per uur te betalen.

2) Artikel 26 van richtlijn 2004/18 moet aldus worden uitgelegd dat het zich evenmin verzet tegen een regeling van een regionale entiteit van een lidstaat die voorziet in de verplichte uitsluiting van een inschrijving in het kader van een overheidsopdracht wanneer de inschrijver zich niet op het moment van indiening van de inschrijving, en na daartoe opnieuw door de aanbestedende dienst te zijn uitgenodigd, namens zichzelf en zijn onderaannemers ertoe verbindt het in die regeling bepaalde minimumloon in acht te nemen, mocht aan deze inschrijver de uitvoering van de onder de betrokken overheidsopdracht vallende prestaties worden gegund.”