

Zaak C-416/21

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

7 juli 2021

Verwijzende rechter:

Bayerisches Oberstes Landesgericht (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

24 juni 2021

Verweerder en appellant:

Landkreis A.-F.

Verzoekers en geïntimeerden:

J. Sch. Omnibusunternehmen

K. Reisen GmbH

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Hoger beroep tegen de uitsluiting van twee verbonden inschrijvers van een aanbestedingsprocedure wegens schending van het vereiste van geheime mededinging en wegens verstoring van de mededinging

Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing

Uitlegging van richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van richtlijn 2004/18/EG (hierna ook: „richtlijn 2014/24”); artikel 267 VWEU

Prejudiciële vragen

1. Moet artikel 57, lid 4, onder d), van richtlijn 2014/24 aldus worden uitgelegd dat de aanbestedende dienst over voldoende plausibele aanwijzingen moet beschikken om te concluderen dat de betrokken ondernemers inbreuk hebben gemaakt op artikel 101 VWEU?
2. Moet artikel 57, lid 4, van richtlijn 2014/24 inzake de facultatieve uitsluitingsgronden aldus worden uitgelegd dat het daarbij om een uitputtende regeling gaat, zodat het beginsel van gelijke behandeling (artikel 18, lid 1, van die richtlijn) niet in de weg kan staan aan de gunning van de opdracht wanneer geen sprake is van inschrijvingen die op zelfstandige basis of onafhankelijk van elkaar zijn ingediend?
3. Moet artikel 18, lid 1, van richtlijn 2014/24 aldus worden uitgelegd dat het in de weg staat aan de gunning van de opdracht aan ondernemingen die een economische eenheid vormen en die elk een inschrijving hebben ingediend?

De tweede en de derde vraag behoeven slechts te worden beantwoord indien de eerste vraag bevestigend wordt beantwoord.

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Richtlijn 2014/24 van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van richtlijn 2004/18/EG (PB 2014, L 94, blz. 65): artikel 18, lid 1, en artikel 57, lid 4

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (wet tegen mededingingsbeperkingen; hierna: „GWB”), § 1, § 97 en § 124:

§ 1 Verbod op mededingingsbeperkende overeenkomsten

Overeenkomsten tussen ondernemingen, besluiten van ondernemersverenigingen en onderling afgestemde feitelijke gedragingen die tot doel of tot gevolg hebben dat de mededinging wordt verhinderd, beperkt of verstoord, zijn verboden.

§ 97 Beginselen betreffende de plaatsing van overheidsopdrachten

(1) Overheidsopdrachten en concessies worden op grond van mededinging en via transparante procedures gegund. Daarbij worden de beginselen van economische doelmatigheid en evenredigheid in acht genomen.

(2) Deelnemers aan een aanbestedingsprocedure worden gelijk behandeld, tenzij deze wet een ongelijke behandeling uitdrukkelijk voorschrijft of toestaat.

§ 124 Facultatieve uitsluitingsgronden

(1) Met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel kunnen de aanbestedende diensten een onderneming te allen tijde van deelname aan een aanbestedingsprocedure uitsluiten, indien:

[...]

2. [...] ten aanzien van de activa van de onderneming een insolventieprocedure of een soortgelijke procedure is aangevraagd of geopend, [...]
3. de onderneming zich bij de uitoefening van haar activiteiten schuldig heeft gemaakt aan een ernstige en bewezen fout die haar integriteit ter discussie stelt; [...]
4. de aanbestedende dienst over voldoende aanwijzingen beschikt om te concluderen dat de onderneming overeenkomsten heeft gesloten met andere ondernemingen die tot doel of tot gevolg hebben dat de mededinging wordt verhinderd, beperkt of verstoord,

[...]

8. de onderneming zich met betrekking tot de geldende uitsluitingsgronden of de kwalitatieve selectiecriteria schuldig heeft gemaakt aan ernstige misleiding of informatie over deze uitsluitingsgronden of selectiecriteria heeft achtergehouden [...]

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure

- 1 Verweerder, die een Landkreis (district, Duitsland) is, is voornemens om in het kader van een openbare aanbesteding openbare busvervoersdiensten te gunnen. De geraamde waarde van de opdracht overschrijdt de drempel van artikel 4, onder c), van richtlijn 2014/24. Volgens de aankondiging van de opdracht is de prijs niet het enige gunningscriterium en zijn varianten/alternatieve inschrijvingen niet toegestaan.
- 2 Verschillende inschrijvingen werden tijdig ontvangen, onder meer van beide verzoekers. J. Sch. Omnibusunternehmen (hierna: „verzoeker”) is een handelaar die actief is onder zijn in het handelsregister ingeschreven naam. K. Reisen GmbH (hierna: „verzoekster) is een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid waarvan verzoeker de directeur en de enige aandeelhouder is. Bij beschikking van 1 november 2019 is een insolventieprocedure ten aanzien van verzoekers activa geopend. Bij brief van 1 december 2019 heeft de curator verzoekers zelfstandige activiteit vrijgegeven voor verdere exploitatie. De inschrijvingen van beide verzoekers van 27 februari 2020 zijn door dezelfde persoon ingediend. Verzoeker is daarbij telkens genoemd als de persoon die de betreffende verklaring heeft afgelegd. In zijn inschrijving heeft verzoeker onder meer aangegeven dat ten

aanzien van de activa van de onderneming geen insolventieprocedure is aangevraagd of geopend.

- 3 Op 2 april 2020 zijn beide verzoekers ervan in kennis gesteld dat hun inschrijvingen, aangezien deze door dezelfde persoon zijn opgesteld, wegens schending van het vereiste van geheime mededinging en wegens verstoring van de mededinging werden uitgesloten.
- 4 Beide verzoekers hebben hiertegen beroep ingesteld bij de Vergabekammer (rechterlijke instantie in eerste aanleg in aanbestedingszaken, Duitsland), die het beroep heeft toegewezen. Verweerder heeft bij de verwijzende rechter hoger beroep ingesteld tegen de beslissing van de Vergabekammer.

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 5 Verzoekers betogen dat geen sprake is van schending van het vereiste van geheime mededinging of van verstoring van de mededinging. Wegens verzoekers uitgebreide beheersbevoegdheid en verzoeksters volledige zeggenschap vormen zij een enkele onderneming, die als zodanig niet aan interne mededinging onderhevig is. Niet-bestaande mededinging kan niet worden beperkt of verstoord. De mededingingsregels van § 97, lid 1, GWB zijn niet van toepassing op ondernemingen die een economische eenheid vormen. De inschrijvingen van verzoekers moeten als verschillende (hoofd)inschrijvingen van een en dezelfde inschrijver worden beschouwd. Een dergelijke handelwijze is in het onderhavige geval niet uitgesloten in de aanbestedingsstukken. Het gevaar van vervalsing van de mededinging bestaat in een dergelijk geval niet en is hoe dan ook niet problematisch wanneer de inschrijvingen niet alleen qua prijs maar ook in zakelijk en technisch opzicht van elkaar verschillen. Aan deze voorwaarde is in het onderhavige geval voldaan, aangezien de inschrijvingen van beide verzoekers verschillende voertuigsamenstellen omvatten.
- 6 Verzoekers beroepen zich met name op het arrest van 17 mei 2018, Specializuotas transportas, C-531/16, EU:C:2018:324. Daarin heeft het Hof een duidelijk onderscheid gemaakt tussen twee categorieën van situaties. Alleen met betrekking tot de onder de tweede categorie vallende situatie, waarin de betrokken ondernemingen geen economische eenheid vormen, heeft het Hof (punt 29) aangegeven dat het in artikel 2 van richtlijn 2004/18 neergelegde beginsel van gelijke behandeling zou worden geschonden indien werd aanvaard dat de verbonden inschrijvers gecoördineerde of onderling afgestemde inschrijvingen, dat wil zeggen niet-zelfstandige en niet-onafhankelijke inschrijvingen, kunnen indienen, waardoor zij ongerechtvaardigd kunnen worden bevoordeeld ten opzichte van de overige inschrijvers. De daaropvolgende toevoeging dat niet hoeft te worden onderzocht of de indiening van dergelijke inschrijvingen ook een met artikel 101 VWEU strijdige gedraging vormt, onderstreept uitdrukkelijk dat de gehele uiteenzetting van punt 29 alleen van toepassing is wanneer van een economische eenheid geen sprake is.

- 7 In het onderhavige geval vormden verzoekers een economische eenheid en zijn zij niet ongerechtvaardigd bevoordeeld. Uit het beginsel van gelijke behandeling, dat erin voorziet dat verschillende zaken niet gelijk hoeven te worden behandeld, volgt dat inschrijvers in het geval van een geoorloofde onderlinge afstemming niet mogen worden uitgesloten.
- 8 Verweerder betoogt met name dat het aanbestedingsrecht tot doel heeft een daadwerkelijke mededinging tussen de aan de gunningsprocedure deelnemende inschrijvers te waarborgen en dat de inschrijvers erop moeten kunnen vertrouwen dat de inschrijvingen worden ingediend zonder kennis van de inschrijvingen van de concurrenten. Wanneer dit beginsel wordt doorbroken doordat wordt aanvaard dat twee inschrijvers een economische eenheid vormen, wordt voorbij gegaan aan de belangen van de overige inschrijvers. De inschrijvers die een economische eenheid vormen, worden bevoordeeld ten opzichte van de overige inschrijvers zonder dat daarvoor een juridisch houdbare grondslag bestaat, hetgeen leidt tot schending van het beginsel van gelijke behandeling en aantasting of verstoring van de te beschermen mededinging. De reden daarvoor is dat de ondernemingen die een economische eenheid vormen, doordat zij formeel twee verschillende rechtspersonen zijn bijvoorbeeld profijt zouden kunnen trekken uit de omstandigheid, hoewel zij het bewijs van vervulling van verschillende eisen inzake beroepsbekwaamheid leveren, dat zij aan de aanbesteding deelnemen door middel van onderling afgestemde inschrijvingen. Wanneer één inschrijver van de economische eenheid wordt uitgesloten wegens ontoereikende beroepsbekwaamheid, kan de andere inschrijver blijven concurreren op grond van de onderling afgestemde inschrijving. Bij de overeenkomsten en onderling afgestemde gedragingen als bedoeld in § 124, lid 1, punt 4, GWB gaat het niet alleen om de bescherming van de mededinging tussen de ondernemingen die betrokken zijn bij dergelijke overeenkomsten en onderling afgestemde gedragingen.
- 9 Het standpunt van verzoekers wordt volgens verweerder evenmin ondersteund door het arrest Specializuotas transportas. Een schending van het beginsel van gelijke behandeling en van het transparantiebeginsel staat overeenkomstig dit arrest juist in de weg aan de gunning van de opdracht aan verzoekers. Hoe dan ook is sprake van de ongeoorloofde indiening van een dubbele inschrijving.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing

- 10 Volgens artikel 57, lid 4, onder d), van richtlijn 2014/24 kunnen de aanbestedende diensten een ondernemer van deelname aan een aanbestedingsprocedure uitsluiten of daartoe door de lidstaten worden verplicht, wanneer de aanbestedende dienst over voldoende plausibele aanwijzingen beschikt om te concluderen dat de ondernemer met andere ondernemers overeenkomsten heeft gesloten die gericht zijn op vervalsing van de mededinging. Volgens de eerste zin van overweging 101 moet de aanbestedende diensten de mogelijkheid worden geboden ondernemers

uit te sluiten die wegens ernstige beroepsfouten, zoals schending van de mededingingsregels, onbetrouwbaar zijn gebleken.

- 11 Bij de omzetting van die bepaling heeft de Duitse wetgever in § 124, lid 1, punt 4, GWB de formulering van het verbod op mededingingsbepalende overeenkomsten van § 1 GWB overgenomen. Deze formulering stemt grotendeels overeen met die van artikel 101 VWEU.
- 12 Artikel 101 VWEU is niet van toepassing wanneer de daarbij verboden overeenkomsten of feitelijke gedragingen worden toegepast door ondernemingen die een economische eenheid vormen (arrest Specializuotas transportas, punt 28 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest van 12 juli 1984, Hydrotherm, C-170/83, EU:C:1984:271, punt 11).
- 13 Naar het oordeel van de rechtsprekende kamer vormen verzoekers een economische eenheid in deze zin. Twee ondernemers moeten als een economische eenheid en derhalve als één onderneming in de zin van artikel 101 VWEU worden beschouwd wanneer de dochteronderneming ondanks haar eigen rechtspersoonlijkheid niet zelfstandig haar marktgedrag bepaalt, maar in hoofdzaak de haar door de moedermaatschappij verstrekte instructies volgt, in het bijzonder gelet op de economische, organisatorische en juridische banden die tussen die twee juridische entiteiten bestaan (zie arrest van 27 januari 2021, Goldman Sachs, C-595/18, EU:C:2021:73, punt 31, en 24 juni 2015, Fresh Del Monte Produce/Commissie en Commissie/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P en C-294/13 P, EU:C:2015:416, punt 75 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Dat de „moeder” hier geen vennootschap maar een geregistreerde eenmanszaak is, heeft geen andere beoordeling tot gevolg.
- 14 Tegen deze achtergrond is bij de rechtsprekende kamer de vraag gerezen of artikel 57, lid 4, onder d), van richtlijn 2014/24 aldus moet worden uitgelegd dat de aanbestedende dienst over voldoende plausibele aanwijzingen moet beschikken om te concluderen dat inbreuk is gemaakt op artikel 101 VWEU.
- 15 De rechtsprekende kamer is van oordeel dat de eerste prejudiciële vraag bevestigend moet worden beantwoord, aangezien in overweging 101 sprake is van schending van de mededingingsregels.
- 16 Naar het oordeel van de rechtsprekende kamer kan artikel 57, lid 4, onder d), van richtlijn 2014/24 niet aldus worden uitgelegd dat ook verbonden inschrijvers die een economische eenheid vormen en die onderling afgestemde inschrijvingen indienen krachtens deze bepaling kunnen worden uitgesloten. Een schending van het vereiste van geheime mededinging kan een uitsluiting krachtens deze norm daarentegen alleen rechtvaardigen wanneer deze tevens schending van een antitrustnorm inhoudt, hetgeen niet aan de orde is wanneer de handelende ondernemingen onder het zogeheten concernprivilege van de antitrustwetgeving vallen.

- 17 In het onderhavige geval kan er volgens de rechtsprekende kamer evenmin sprake zijn van een uitsluiting wegens ernstige beroepsfouten [artikel 57, lid 4, onder c), van richtlijn 2014/24], die in de literatuur als residuele bepaling wordt beschouwd.
- 18 Het is juist dat inschrijvers die een economische eenheid vormen en elk een inschrijving indienen daardoor ongerechtvaardigd kunnen worden bevoordeeld ten opzichte van de andere inschrijvers. In vergelijking met een inschrijver die meerdere hoofdschrijvingen indient, hebben inschrijvers die een economische eenheid vormen en elk een inschrijving indienen vanuit het oogpunt van de voor de inschrijvers geldende uitsluitingsgronden en kwalitatieve selectiecriteria namelijk meer kans op gunning van de betreffende opdracht. In het onderhavige geval is wordt bij de opening van de insolventieprocedure mogelijkwerwijs bijvoorbeeld overgegaan tot uitsluiting van verzoeker krachtens § 124, lid 4, punt 2 of punt 8, GWB, terwijl in dat geval de door verzoekster ingediende en met verzoeker afgestemde inschrijving – behoudens uitsluiting krachtens een andere norm – voorwerp van beoordeling zou blijven. Volgens de rechtsprekende kamer is deze benadering evenwel relevant in het kader van de tweede prejudiciële vraag.
- 19 De tweede en de derde prejudiciële vraag vloeien voort uit twijfels die bij de rechtsprekende kamer zijn gerezen over de vraag of het feit dat artikel 57, lid 4, van richtlijn 2014/24 voorziet in een lijst van facultatieve uitsluitingsgronden, belet dat het beginsel van gelijke behandeling wordt ingeroepen om te rechtvaardigen dat de inschrijvingen van twee kandidaten die een economische eenheid vormen niet in aanmerking worden genomen wegens schending van het vereiste van geheime mededinging.
- 20 De tweede prejudiciële vraag heeft tot doel te verduidelijken of de betreffende rechtspraak van het Hof (arrest van 16 december 2008, Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, punt 44 e.v.) ook geldt voor artikel 57, lid 4, van richtlijn 2014/24.
- 21 Volgens de rechtspraak van het Hof betreffende richtlijn 2004/18/EG moet artikel 2 van deze richtlijn aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen de gunning van opdrachten aan inschrijvers van wie de onderlinge banden de inhoud van hun in dezelfde procedure ingediende inschrijvingen hebben beïnvloed. Wanneer de inschrijvingen afkomstig zijn van verbonden inschrijvers, moeten zij op zelfstandige basis en onafhankelijk worden ingediend (arrest Specializuotas transportas, punt 38 e.v.). De rechtsprekende kamer legt dit aldus uit dat de aanbestedende diensten overeenkomstig deze rechtspraak – anders dan krachtens artikel 57, lid 4, van richtlijn 2014/24 („kunnen”) – geen beoordelingsvrijheid hebben.
- 22 Een uitsluiting krachtens de algemene beginselen van § 97, leden 1 en 2, GWB kan in gevallen zoals het onderhavige evenwel alleen in overweging worden genomen wanneer de lijst van de in artikel 57, lid 4, van richtlijn 2014/24

geregelde facultatieve uitsluitingsgronden niet moet worden geacht een exhaustief karakter te hebben dat in de weg zou staan aan een dergelijke uitsluiting.

- 23 Het is juist dat het Hof heeft geoordeeld dat de limitatieve opsomming van uitsluitingsgronden wegens ontoereikende beroepsbekwaamheid in artikel 24, eerste alinea, van richtlijn 93/37/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, de bevoegdheid van de lidstaten niet uitsluit om materieelrechtelijke voorschriften te handhaven of uit te vaardigen waarmee onder meer moet worden gewaarborgd dat ter zake van overheidsopdrachten het beginsel van gelijke behandeling en het daaruit voortvloeiende beginsel van transparantie in acht worden genomen, die voor de aanbestedende diensten bij elke procedure voor het plaatsen van een dergelijke opdracht gelden (arrest *Michaniki*, punt 44 e.v.). Het heeft nadien geoordeeld dat het in artikel 2 van richtlijn 2004/18/EG neergelegde beginsel van gelijke behandeling zou worden geschonden indien werd aanvaard dat de verbonden inschrijvers gecoördineerde of onderling afgestemde inschrijvingen, dat wil zeggen niet-zelfstandige en niet-onafhankelijke inschrijvingen, kunnen indienen, waardoor zij ongerechtvaardigd kunnen worden bevoordeeld ten opzichte van de overige inschrijvers (arrest *Specializuotas transportas*, punt 29), hoewel ook artikel 45, lid 2, van deze richtlijn een lijst van facultatieve uitsluitingsgronden bevatte. Ten slotte heeft het Hof zich 2014/24 op deze rechtspraak gebaseerd in een prejudiciële procedure betreffende richtlijn (arrest van 11 juli 2019, *Telecom Italia*, C-697/17, EU:C:2019:599, punt 51 e.v.).
- 24 De twijfels van de rechtsprekende kamer die de prejudiciële verwijzing rechtvaardigen, vloeien evenwel voort uit de systematiek van de geldende bepalingen van de uitsluitingsgronden die onder e) en f) van artikel 57, lid 4, van richtlijn 2014/24 zijn vastgesteld en die geen verband houden met plichtsverzuim van de onderneming maar met een belangenconflict en een verstoring van de mededinging als gevolg van de eerdere betrokkenheid van de onderneming, was immers noch in artikel 24, lid 1, van richtlijn 93/37/EEG noch in artikel 45, lid 2, van richtlijn 2004/18/EG sprake. Sommige rechtsliteratoren betogen dan ook dat de Uniewetgever via richtlijn 2014/24 ook mogelijke uitsluitingen om redenen van gelijke behandeling en transparantie uitputtend heeft geregeld. Stellig heeft het Hof uit de beginselen van gelijke behandeling en transparantie afgeleid dat de aanbestedende dienst moet nagaan of er eventueel sprake is van belangenconflicten en passende maatregelen moet nemen om dergelijke conflicten te voorkomen, te onderkennen en te beëindigen (arrest van 12 maart 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, punt 43). De rechtspraak van het Hof inzake personen die reeds bij de voorbereiding van de aanbestedingsprocedure betrokken waren, die eveneens op het beginsel van gelijke behandeling berust (arrest van 3 maart 2005, *Fabricom*, C-21/03 en C-34/03, EU:C:2005:127, punt 26 e.v.), is door de Uniewetgever opgepikt in artikel 57, lid 4, onder f), en artikel 41 van richtlijn 2014/24. Gelet op het door het Hof benadrukte belang van het beginsel van gelijke behandeling en de daaruit voortvloeiende verplichtingen van de aanbestedende dienst neigt de rechtsprekende kamer evenwel naar het standpunt

dat, in weerwil van de uitbreiding van de lijst van facultatieve uitsluitingsgronden in artikel 57, lid 4, van richtlijn 2014/24, het beginsel van gelijke behandeling eraan in de weg blijft staan dat inschrijvingen van verbonden ondernemingen die niet op zelfstandige basis of onafhankelijk van elkaar zijn ingediend in aanmerking worden genomen. Ook al dient er dienaangaande wellicht rekening mee te worden gehouden dat overweging 101 van richtlijn 2014/24 louter preciseert dat de aanbestedende diensten bij het hanteren van deze – slechts facultatieve – uitsluitingsgronden bijzondere aandacht aan het evenredigheidsbeginsel moeten schenken, volgens de rechtsprekende kamer moet de tweede prejudiciële vraag ontkennend worden beantwoorde.

- 25 Dat de nationale rechtspraak de nationale bepalingen houdende dwingende en facultatieve uitsluitingsgronden overeenkomstig de systematiek van de geldende wettelijke regeling als limitatief aanmerkt, strookt volgens de rechtsprekende kamer met de rechtspraak van het Hof (arrest Michaniki, punt 43). Dit sluit haars inziens niet uit dat het beginsel van gelijke behandeling wordt toegepast als rechtvaardiging van het niet in aanmerking nemen van de offertes van twee inschrijvers wanneer hun aanbiedingen zijn gecoördineerd of onderling zijn afgestemd.
- 26 De derde prejudiciële vraag betreft de kwestie of het arrest Specializuotas transportas, dat uitdrukkelijk betrekking heeft op verbonden inschrijvers die geen economische eenheid vormen en waarin het Hof aangeeft dat inschrijvingen op zelfstandige basis en onafhankelijk van elkaar moeten worden ingediend, kan worden toegepast op inschrijvingen van kandidaten die een economische eenheid vormen.
- 27 Volgens de rechtsprekende kamer verzet het beginsel van gelijke behandeling zich a fortiori tegen de gunning van een opdracht aan inschrijvers die een economische eenheid vormen en die niet in staat zijn om op zelfstandige basis of onafhankelijk van elkaar inschrijvingen in te dienen. Het zou inconsistent zijn om aan verbonden ondernemingen die géén economische eenheid vormen, enkel een opdracht te kunnen gunnen op voorwaarde dat hun inschrijvingen daadwerkelijk op zelfstandige basis en onafhankelijk van elkaar zijn ingediend, terwijl ondernemingen die wél een economische eenheid vormen en die derhalve niet aan deze voorwaarde kunnen voldoen, simpelweg in aanmerking zouden kunnen komen voor die gunning.
- 28 Bijgevolg stelt de rechtsprekende kamer voor om de derde prejudiciële vraag bevestigend te beantwoorde.