



# Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Vierde kamer)

14 juli 2022\*

„Prejudiciële verwijzing – Artikelen 49 en 56 VWEU – Zuiver interne situatie – Diensten op de interne markt – Richtlijn 2006/123/EG – Werkingssfeer – Artikel 2, lid 2, onder j) – Plaatsing van overheidsopdrachten – Richtlijn 2014/24/EU – Begrip ‚overheidsopdrachten‘ – Artikelen 74 tot en met 77 – Verrichting van sociale diensten aan personen – Akkoorden met private maatschappelijke organisaties voor de uitvoering van die diensten – Uitsluiting van deelnemers die winst nastreven – Vestigingsplaats van de organisatie als selectiecriteria”

In zaak C-436/20,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door de Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (hoogste rechterlijke instantie van de autonome regio Valencia, Spanje) bij beslissing van 3 september 2020, ingekomen bij het Hof op 16 september 2020, in de procedure

**Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE)**

tegen

**Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas,**

wijst

HET HOF (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: C. Lycourgos (rapporteur), kamerpresident, S. Rodin, J.-C. Bonichot, L. S. Rossi en O. Spineanu-Matei, rechters,

advocaat-generaal: L. Medina,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de opmerkingen van:

- de Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE), vertegenwoordigd door A. Martínez Gradoli, procuradora, en Y. Puiggròs Jiménez de Anta, abogada,

\* Procestaal: Spaans.

- de Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas, vertegenwoordigd door I. Sánchez Lázaro, abogada,
  - de Spaanse regering, vertegenwoordigd door S. Jiménez García en J. Rodríguez de la Rúa Puig als gemachtigden,
  - de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door G. Palmieri als gemachtigde, bijgestaan door S. L. Vitale, avvocato dello Stato,
  - de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door M. K. Bulterman, M. H. S. Gijzen en J. Langer als gemachtigden,
  - de Europese Commissie, vertegenwoordigd door L. Armati, M. Jáuregui Gómez, P. Ondrůšek, E. Sanfrutos Cano en G. Wils als gemachtigden,
  - de Noorse regering, vertegenwoordigd door J. T. Kaasin en H. Røstum als gemachtigden,
- gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 3 februari 2022,

het navolgende

### Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 49 en 56 VWEU, de artikelen 76 en 77 van richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van richtlijn 2004/18/EG (PB 2014, L 94, blz. 65), gelezen in samenhang met artikel 74 ervan en bijlage XIV erbij, en artikel 15, lid 2, van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (PB 2006, L 376, blz. 36).
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een beroep dat door de Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE) (nationale vereniging van thuiszorginstellingen) is ingesteld betreffende de rechtmatigheid van Decreto 181/2017 del Consell, por el que se desarrolla la acción concertada para la prestación de servicios sociales en el ámbito de la Comunitat Valenciana por entidades de iniciativa social (besluit 181/2017 van 17 november 2017 van de raad van de autonome regio Valencia tot verdere uitwerking van de externe verrichting, door maatschappelijke organisaties, van sociale diensten in de autonome regio Valencia) van 17 november 2017 (hierna: „besluit 181/2017”).

## Toepasselijke bepalingen

### *Unierecht*

#### *Protocol nr. 26*

- 3 Artikel 1 van het aan het VWEU gehechte Protocol (nr. 26) betreffende de diensten van algemeen belang (hierna: „Protocol nr. 26”) bepaalt:

„De gedeelde waarden van de Unie met betrekking tot diensten van algemeen economisch belang in de zin van artikel 14 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie omvatten met name:

- de essentiële rol en de ruime discretionaire bevoegdheid van de nationale, regionale en lokale autoriteiten om diensten van algemeen economisch belang te verrichten, te doen verrichten en te organiseren op een manier die zoveel mogelijk in overeenstemming is met de behoeften van de gebruikers;
- de diversiteit tussen verschillende diensten van algemeen economisch belang en de verschillen in de behoeften en voorkeuren van de gebruikers die kunnen voortvloeien uit verschillende geografische, sociale of culturele omstandigheden;
- een hoog niveau van kwaliteit, veiligheid en betaalbaarheid, gelijke behandeling en de bevordering van de algemene toegang en van de rechten van de gebruiker.”

#### *Richtlijn 2014/24*

- 4 In de overwegingen 4, 6 en 114 van richtlijn 2014/24 is vermeld:

„(4) [...] [In] gevallen waarin alle ondernemers die aan bepaalde voorwaarden voldoen, zonder onderscheid het recht hebben een bepaalde taak uit te voeren zoals regelingen voor consumentenkeuze of dienstenvouchers, [is] geen sprake van aanbesteding, maar van een gewone vergunningsregeling (bijvoorbeeld voor geneesmiddelen of medische diensten).

[...]

- (6) Tevens dient erop te worden gewezen dat deze richtlijn niet van invloed mag zijn op de socialezekerheidswetgeving van de lidstaten. Evenmin mag zij betrekking hebben op de liberalisering van diensten van algemeen economisch belang die voorbehouden zijn aan openbare of particuliere entiteiten, of op de privatisering van openbare dienstverlenende entiteiten.

Er zij ook aan herinnerd dat het de lidstaten vrijstaat om zelf verplichte sociale voorzieningen of andere diensten, zoals postdiensten, te organiseren als diensten van algemeen economisch belang, als niet-economische diensten van algemeen belang, of als een combinatie van beide. Duidelijk moet worden dat niet-economische diensten van algemeen belang buiten het toepassingsgebied van deze richtlijn moeten blijven.

[...]

- (114) Bepaalde categorieën van diensten hebben vanwege hun aard nog steeds een beperkte grensoverschrijdende dimensie. Het gaat met name om diensten aan personen zoals sociale diensten, gezondheidszorg en onderwijs. Deze diensten worden verstrekt binnen een bijzondere context die sterk varieert per lidstaat, ten gevolge van de verschillende culturele tradities. Daarom moet een specifieke regeling worden ingevoerd voor overheidsopdrachten voor deze diensten, met een drempel die hoger is dan die voor andere diensten.

Behoudens concrete aanwijzingen van het tegendeel, zoals financiering van grensoverschrijdende projecten door de Unie, zullen dienstverleners uit andere lidstaten over het algemeen weinig belangstelling hebben voor diensten aan personen met een waarde onder deze drempel.

Opdrachten voor diensten aan personen die deze drempel overschrijden, moeten over de hele Unie transparant verlopen. Wegens het belang van de culturele context en het gevoelige karakter van deze diensten moeten de lidstaten een grote vrijheid krijgen om de keuze van de dienstverlener te regelen op de wijze die hun het meest geschikt voorkomt. In de voorschriften van deze richtlijn wordt rekening gehouden met die noodzaak en wordt alleen de naleving van de basisbeginselen van transparantie en gelijke behandeling verplicht gesteld, en wordt ervoor gezorgd dat aanbestedende diensten voor de keuze van dienstverleners specifieke kwaliteitscriteria kunnen toepassen zoals vastgesteld in het facultatieve Europees kwaliteitskader voor sociale diensten, dat is bekendgemaakt door het Comité voor sociale bescherming. Bij het bepalen van de procedures voor het plaatsen van opdrachten van diensten aan personen, moeten de lidstaten artikel 14 VWEU en Protocol nr. 26 in acht nemen. De lidstaten moeten daarbij ook streven naar vereenvoudiging en lastenverlichting voor de aanbestedende diensten en de ondernemingen; duidelijk moet worden dat hiertoe mogelijkerwijs ook regels zullen moeten worden toegepast die gelden voor niet onder de specifieke regeling vallende opdrachten voor diensten.

Lidstaten en aanbestedende diensten blijven vrij om deze diensten zelf te verrichten of om sociale diensten zo te organiseren dat geen openbare aanbesteding hoeft plaats te vinden, bijvoorbeeld door deze diensten alleen te financieren of door vergunningen of machtigingen te verlenen aan alle ondernemers die beantwoorden aan de vooraf door de aanbestedende dienst vastgestelde voorwaarden, zonder beperkingen of quota, op voorwaarde dat dit systeem voldoende publiciteit waarborgt en aan het transparantiebeginsel en het discriminatieverbod voldoet.”

5 Artikel 1 van deze richtlijn bepaalt:

„1. Bij deze richtlijn worden regels vastgesteld betreffende procedures voor aanbesteding door aanbestedende diensten met betrekking tot overheidsopdrachten en prijsvragen waarvan de geraamde waarde niet minder bedraagt dan de in artikel 4 vastgestelde drempels.

[...]

5. Deze richtlijn is niet van invloed op de wijze waarop de lidstaten hun socialezekerheidsstelsels inrichten.

[...]”

6 In artikel 2 van deze richtlijn is bepaald:

„1. Voor de toepassing van deze richtlijn gelden de volgende definities:

[...]

5. ‚overheidsopdrachten‘: schriftelijke overeenkomsten onder bezwarende titel die tussen een of meer ondernemers en een of meer aanbestedende diensten zijn gesloten en betrekking hebben op de uitvoering van werken, de levering van producten of de verlening van diensten.

[...]

9. ‚overheidsopdrachten voor diensten‘: overheidsopdrachten die betrekking hebben op het verlenen van andere diensten dan die bedoeld in punt 6;

10. ‚ondernemer‘: elke natuurlijke of rechtspersoon of openbaar lichaam, of een combinatie van deze personen en/of lichamen, met inbegrip van alle tijdelijke samenwerkingsverbanden van ondernemingen, die de uitvoering van werken en/of een werk, de levering van producten en of het verlenen van diensten op de markt aanbiedt;

[...]”

7 Artikel 10 van richtlijn 2014/24, met als opschrift „Specifieke uitsluitingen voor opdrachten voor diensten”, luidt:

„Deze richtlijn is niet van toepassing op overheidsopdrachten voor diensten betreffende:

[...]

h) diensten inzake civiele verdediging, civiele bescherming en risicopreventie die worden verleend door non-profitorganisaties en -verenigingen en onder de CPV-codes vallen 75250000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110-4, 75251120-7, 75252000-7, 75222000-8, 98113100-9 en 85143000-3 behalve ziekenvervoer per ambulance;

[...]”

8 Titel III van deze richtlijn, met als opschrift „Bijzondere aanbestedingsregelingen”, bevat met name een hoofdstuk I, dat betrekking heeft op „sociale diensten en andere specifieke diensten”, waarin de artikelen 74 tot en met 77 van deze richtlijn zijn opgenomen.

9 Artikel 74 van richtlijn 2014/24 luidt als volgt:

„De in bijlage XIV opgesomde overheidsopdrachten voor sociale en andere specifieke diensten worden gegund in overeenstemming met dit hoofdstuk wanneer de waarde van de opdracht gelijk is aan of hoger dan de in artikel 4, onder d), vastgestelde drempel.”

10 Artikel 75 van die richtlijn bepaalt:

„1. Aanbestedende diensten die voornemens zijn om een overheidsopdracht te gunnen voor de in artikel 74 bedoelde diensten, maken hun voornemen hiertoe kenbaar op een van de volgende wijzen:

- a) door een aankondiging van een opdracht, met daarin de informatie als bedoeld in bijlage V, deel H, in overeenstemming met de in artikel 51 bedoelde standaardformulieren, of
- b) door een vooraankondiging, die voortdurend wordt bekendgemaakt en de in bijlage V, deel I, bedoelde informatie bevat. De vooraankondiging verwijst specifiek naar de soorten diensten waarop de te gunnen opdracht betrekking heeft. Er staat in vermeld dat de opdrachten worden gegund zonder verdere bekendmaking, en dat de belangstellende ondernemers worden verzocht hun belangstelling schriftelijk kenbaar te maken.

De eerste alinea is evenwel niet van toepassing wanneer een onderhandelingsprocedure zonder voorafgaande bekendmaking had kunnen worden gebruikt overeenkomstig artikel 32 betreffende het gunnen van overheidsopdrachten voor diensten.

2. Aanbestedende diensten die een overheidsopdracht hebben gegund voor de diensten als bedoeld in artikel 74, maken de resultaten van de aanbestedingsprocedure bekend door middel van een aankondiging van een gegunde opdracht, die de informatie bedoeld in bijlage V, deel J, bevat, conform de in artikel 51 bedoelde standaardformulieren. Deze aankondigingen kunnen echter per kwartaal worden gebundeld. In dat geval worden de gebundelde aankondigingen binnen 30 dagen na het einde van elk kwartaal toegezonden.

3. De Commissie stelt de standaardformulieren als bedoeld in de leden 1 en 2 van dit artikel vast door middel van uitvoeringshandelingen. Die uitvoeringshandelingen worden volgens de in artikel 89, lid 2, bedoelde raadplegingsprocedure vastgesteld.

4. De in dit artikel bedoelde aankondigingen worden bekendgemaakt overeenkomstig artikel 51.”

11 Artikel 76 van deze richtlijn luidt als volgt:

„1. De lidstaten stellen nationale regels voor het gunnen van opdrachten op grond van dit hoofdstuk op, om ervoor te zorgen dat de aanbestedende diensten de beginselen van transparantie en gelijke behandeling van ondernemers naleven. Het staat de lidstaten vrij te bepalen welke procedurele regels van toepassing zijn mits deze regels de aanbestedende diensten de mogelijkheid geven rekening te houden met de specifieke kenmerken van de betrokken diensten.

2. De lidstaten zorgen ervoor dat aanbestedende diensten rekening kunnen houden met de noodzaak de kwaliteit, continuïteit, toegankelijkheid, betaalbaarheid, beschikbaarheid en volledigheid van de diensten, de specifieke behoeften van verschillende categorieën gebruikers, met inbegrip van achtergestelde en kwetsbare groepen, de betrokkenheid en inspraak van gebruikers en de innovatie te verzekeren. De lidstaten kunnen ook bepalen dat de keuze van de dienstenaanbieder geschiedt op basis van de inschrijving met de beste prijs-kwaliteitsverhouding, rekening houdend met de kwaliteits- en duurzaamheidscriteria voor sociale diensten.”

12 Artikel 77 van die richtlijn is als volgt geformuleerd:

„1. De lidstaten kunnen bepalen dat de aanbestedende diensten de deelname aan procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten uitsluitend voor die diensten op het gebied van gezondheid, sociale en culturele diensten bedoeld in artikel 74, die vallen onder de CPV-codes 75121000-0, 75122000-7, 75123000-4, 79622000-0, 79624000-4, 79625000-1, 80110000-8, 80300000-7, 80420000-4, 80430000-7, 80511000-9, 80520000-5, 80590000-6, de 85000000-9 à 85323000-9, 92500000-6, 92600000-7, 98133000-4 et 98133110-8 aan bepaalde organisaties mag voorbehouden.

2. Een organisatie als bedoeld in lid 1 moet aan alle hiernavolgende voorwaarden voldoen:

- a) haar doel is het vervullen van een opdracht van algemeen belang die verband houdt met de in lid 1 bedoelde diensten;
- b) winsten worden opnieuw geïnvesteerd met het oogmerk het doel van de organisatie te behartigen. Wanneer winsten worden uitgekeerd of herverdeeld, dan moet dit op grond van participatieve overwegingen geschieden;
- c) de beheers- of eigendomsstructuren van de organisatie die de opdracht uitvoert, zijn gebaseerd op werknemersaandeelhouderschap of beginselen van participatie, of vergen de actieve participatie van werknemers, gebruikers of belanghebbenden, en
- d) door de betrokken aanbestedende dienst is uit hoofde van dit artikel in de laatste drie jaar aan de organisatie geen opdracht voor de diensten in kwestie gegund.

3. De opdracht heeft een maximale looptijd van drie jaar.

4. In de oproep tot mededinging wordt naar dit artikel verwezen.

5. Niettegenstaande artikel 92 evalueert de Commissie de effecten van dit artikel en brengt zij daarover uiterlijk op 18 april 2019 verslag uit aan het Europees Parlement en de Raad.”

*Richtlijn 2006/123*

13 Overweging 27 van richtlijn 2006/123 vermeldt:

„Deze richtlijn dient niet van toepassing te zijn op sociale diensten op het gebied van huisvesting, kinderopvang en hulp aan gezinnen en personen in nood, die worden verleend door de staat op nationaal, regionaal en plaatselijk niveau, door dienstverrichters die hiervoor een opdracht of een mandaat hebben gekregen van de staat of door liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend, met het doel ondersteuning te geven aan personen met permanente of tijdelijke bijzondere behoeften wegens hun ontoereikende gezinsinkomen of met een volledig of gedeeltelijk gebrek aan onafhankelijkheid en die gevaar lopen te worden gemarginaliseerd. Deze diensten zijn van wezenlijk belang voor de waarborging van het grondrecht op menselijke waardigheid en integriteit en een uiting van de beginselen van sociale samenhang en solidariteit en dienen door deze richtlijn onverlet te worden gelaten.”

14 Artikel 2 van deze richtlijn bepaalt:

„1. Deze richtlijn is van toepassing op de diensten van dienstverrichters die in een lidstaat zijn gevestigd.

2. Deze richtlijn is niet van toepassing op de volgende activiteiten:

a) niet-economische diensten van algemeen belang;

[...]

f) diensten van de gezondheidszorg, al dan niet verleend door gezondheidszorgfaciliteiten en ongeacht de wijze waarop zij op nationaal niveau zijn georganiseerd en worden gefinancierd en ongeacht de vraag of de diensten openbaar of particulier van aard zijn;

[...]

i) activiteiten in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag, als bedoeld in artikel 45 van het Verdrag;

j) sociale diensten betreffende sociale huisvesting, kinderopvang en ondersteuning van gezinnen of personen in permanente of tijdelijke nood, die worden verleend door de staat, door dienstverrichters die hiervoor een opdracht hebben of een mandaat gekregen van de staat, of door liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend;

[...]”

### ***Spaans recht***

#### *Organieke wet 5/1982*

15 Krachtens artikel 49, lid 1, punt 24, van de Ley Orgánica 5/1982, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (organieke wet 5/1982 houdende het autonomiestatuut van de autonome regio Valencia) van 1 juli 1982 (BOE nr. 164 van 10 juli 1982), in de op de feiten van het hoofdgeding toepasselijke versie, heeft de autonome regio Valencia exclusieve bevoegdheid op het gebied van sociale diensten en openbare instellingen voor de bescherming van en bijstand aan minderjarigen, jongeren, migranten, ouderen, personen met een beperking en andere groepen of sectoren die sociale bescherming behoeven.

#### *Wet 5/1997*

16 Aan de bevoegdheden van de autonome regio Valencia is overeenkomstig organieke wet 5/1982 uitvoering gegeven bij Ley 5/1997 de la Generalitat Valenciana por la cual se regula el Sistema de Servicios Sociales en el ámbito de la Comunidad Valenciana (wet 5/1997 van de regering van de autonome regio Valencia tot regeling van het stelsel van sociale diensten in de autonome regio Valencia) van 25 juni 1997 (BOE nr. 192 van 12 augustus 1997, blz. 24405).



- 17 Deze wet is gewijzigd bij Ley 13/2016, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat (wet 13/2016 houdende maatregelen op het gebied van belastingen, administratief en financieel beheer en de organisatie van het bestuur van de autonome regio Valencia) van 29 december 2016 (BOE nr. 34 van 9 februari 2017, blz. 8694), en vervolgens ingetrokken bij Ley 3/2019 de servicios sociale inclusivos de la Comunitat Valenciana van 18 februari 2019 (wet 3/2019 betreffende sociale diensten in de autonome regio Valencia) van 18 februari 2019 (BOE nr. 61 van 12 maart 2019, blz. 23249; hierna: „wet 3/2019”).
- 18 Artikel 44 bis van wet 5/1997, zoals gewijzigd bij wet 13/2016 (hierna: „wet 5/1997”), met als opschrift „Vormen van openbare sociale dienstverlening”, bepaalt:
- „1. Overheidsdiensten die deel uitmaken van het publieke systeem van sociale dienstverlening bieden personen de diensten waarin de wet of het sociale dienstenpakket voorziet op de volgende manieren aan:
- a) middels direct beheer of gebruik van eigen middelen, hetgeen de vorm van dienstverlening is die de voorkeur geniet;
  - b) middels indirect beheer overeenkomstig een van de in de regelgeving inzake overheidsopdrachten vastgestelde formules;
  - c) middels met private maatschappelijke organisaties gesloten akkoorden voor externe socialedienstverrichting.
2. Publieke sociale dienstverlening door centra of diensten van een ander bestuurslichaam dan datgene dat bevoegd is, geschiedt volgens een van de bij wet voorziene formules voor medewerking en samenwerking tussen overheidsdiensten.”
- 19 Artikel 53 van deze wet, met als opschrift „Afspraken met private maatschappelijke organisaties”, luidt als volgt:
- „1. De ter zake van sociale diensten bevoegde overheidsdiensten kunnen private maatschappelijke organisaties belasten met het verrichten van de in het socialedienstenpakket vermelde prestaties bij wege van akkoorden voor externe socialedienstverrichting, mits deze organisaties over de passende administratieve accreditatie beschikken en als zodanig in het register van sociale entiteiten, centra en diensten zijn ingeschreven.
2. Binnen het kader van de wet worden voor elk specifiek actieterrein bij bestuursrechtelijke regeling de voorwaarden vastgesteld voor het optreden van de particuliere centra die de vastgestelde normen volgen en onder overheidsverantwoordelijkheid deelnemen aan het stelsel van sociale diensten. Deze voorwaarden betreffen de toegang, de dienstverlening, de selectieprocedures, de maximale duur en de redenen voor opzegging van het akkoord, alsmede de verplichtingen van de partijen.
3. In de tussen het bestuurslichaam en de private organisatie overeengekomen afspraak worden de rechten en verplichtingen van elke partij vastgesteld met betrekking tot de economisch regeling, de duur, de verlenging en het tenietgaan, alsmede, in voorkomend geval, het aantal en het type van de overeengekomen eenheden en andere wettelijke voorwaarden.

4. Toegang tot plaatsen waarop een afspraak met private maatschappelijke organisaties betrekking heeft, wordt altijd verkregen via het bestuurslichaam dat die afspraak is aangegaan.

5. Stichtingen, verenigingen, vrijwilligersorganisaties en andere non-profitorganisaties die sociale diensten verrichten, zijn maatschappelijke organisaties. Als maatschappelijke organisaties worden met name coöperatieve vennootschappen beschouwd die overeenkomstig hun specifieke regeling als non-profitorganisaties worden gekwalificeerd.”

20 Artikel 56 van deze wet, met als opschrift „Afspraken”, bepaalt in de leden 1 en 2 ervan:

„1. De Generalitat [regering van de autonome regio Valencia] draagt financieel bij tot de ontwikkeling en verbetering van de competenties van lokale overheden en tot de ondersteuning van programma’s met sociale inhoud die worden uitgevoerd door non-profitorganisaties.

„2. Ook wijst de Generalitat jaarlijks in de desbetreffende begrotingen de kredieten toe die nodig zijn voor de financiering van akkoorden voor externe socialedienstverrichting met private non-profitorganisaties.”

21 De artikelen 62 tot en met 66 van deze wet maken deel uit van titel VI ervan, met als opschrift „Externe socialedienstverrichting”.

22 Artikel 62 van wet 5/1997, met als opschrift „Begrip, algemene regeling en beginselen van de externe verrichting van sociale diensten”, luidt als volgt:

„1. De akkoorden voor externe socialedienstverrichting zijn niet-contractuele organisatorische instrumenten waarmee de bevoegde bestuurslichamen invulling kunnen geven aan de externe verrichting van sociale diensten aan personen, waarvan de financiering, de toegang en het toezicht onder hun bevoegdheid vallen, overeenkomstig de bij deze wet vaststelde procedure en vereisten en de toepasselijke sectorale regeling.

2. De overheidsinstanties zien erop toe dat wanneer zij sociale diensten laten verrichten door bij afspraak aangetrokken derden, de volgende beginselen in acht worden genomen:

a) het subsidiariteitsbeginsel, op grond waarvan eerst optimaal van de eigen middelen gebruik moet worden gemaakt voordat wordt opgetreden middels private non-profitorganisaties waarmee een afspraak is aangegaan;

b) het solidariteitsbeginsel, door aan te moedigen dat organisaties uit de non-profitsector worden betrokken bij de externe verrichting van sociale diensten aan personen;

c) het gelijkheidsbeginsel, door te waarborgen dat wie middels de externe socialedienstverrichting geholpen wordt dezelfde aandacht krijgt als wie rechtstreeks door de overheidsdienst wordt bijgestaan;

d) het principe van openbaarheid, door te bepalen dat oproepen tot kandidaatstelling voor de externe socialedienstverrichting worden bekendgemaakt in het publicatieblad van de autonome regio Valencia;

e) het transparantiebeginsel, door de akkoorden voor externe socialedienstverrichting die op een bepaald tijdstip van kracht zijn op het transparantieportaal beschikbaar te stellen;

- f) het non-discriminatiebeginsel, door toegangsvoorwaarden tot de externe socialedienstverrichting vast te stellen die de gelijkheid waarborgen tussen de organisaties die kiezen om deel te nemen;
- g) het beginsel van kostenefficiëntie, door te bepalen dat de economische tegenprestatie die de gecontracteerde organisaties overeenkomstig de geldende maximale tarieven of modulen kunnen ontvangen, beperkt is tot de variabele, vaste en permanente kosten van de dienstverrichting en geen bedrijfswinst omvat.”

23 Artikel 63 van deze wet, met als opschrift „Materieel gebied en voorwaarden van de externe socialedienstverrichting”, bepaalt:

„1. Op het gebied van sociale diensten wordt bij bestuursrechtelijke regeling vastgesteld welke van de diensten aan personen uit het dienstenpakket in aanmerking komen voor de externe verrichting van diensten.

2. Komen in aanmerking voor externe socialedienstverrichting:

- a) het reserveren en innemen van plaatsen voor bewoning door gebruikers van het publieke stelsel van sociale diensten, nadat de bevoegde overheidsdiensten volgens de bij deze wet vastgestelde criteria hun goedkeuring hebben verleend aan de toegang tot die plaatsen;
- b) het integrale beheer van uitkeringen, diensten of centra overeenkomstig de bij bestuursrechtelijke regeling vastgestelde bepalingen.

3. Wanneer de dienstverrichting processen inhoudt die verschillende soorten optredens in verschillende centra of diensten vereisen, kan het bevoegde bestuurslichaam met verschillende organisaties één enkel akkoord voor externe socialedienstverrichting sluiten, waarbij verplichte coördinatie- en samenwerkingsmechanismen worden opgelegd.

4. Het systeem van externe socialedienstverrichting staat open voor private maatschappelijke organisaties die sociale diensten verlenen, een administratieve accreditatie bezitten en in het desbetreffende register van organisaties, centra en sociale diensten zijn ingeschreven.

5. Het systeem van externe socialedienstverrichting is onverenigbaar met de toekenning van economische subsidies voor de financiering van de activiteiten of diensten waarvoor verbintenissen worden afgesloten.”

24 Artikel 64 van deze wet, met als opschrift „Toetredingsprocedure en voorkeurscriteria”, bepaalt:

„1. De sectorale regelgeving organiseert de procedures zodat organisaties die aan de vastgestelde criteria voldoen, tot het systeem van externe socialedienstverrichting kunnen toetreden overeenkomstig de in artikel 62 van deze wet vastgestelde algemene beginselen.

2. Met het oog op het sluiten van akkoorden voor externe socialedienstverrichting worden in de sectorale verordeningen criteria vastgesteld voor de selectie van organisaties wanneer dit noodzakelijk blijkt te zijn afhankelijk van budgettaire beperkingen of van het aantal diensten die centraal zullen worden geregeld en de kenmerken ervan.

3. De selectie van organisaties kan worden gebaseerd op de volgende criteria:

a) vestiging in de plaats waar de dienst wordt verricht;

[...]"

25 Artikel 65 van deze wet, met als opschrift „Formalisering en gevolgen van externe socialedienstverrichting”, bepaalt:

„1. De akkoorden voor externe socialedienstverrichting worden geformaliseerd in administratieve overeenkomsten, waarvan de inhoud wordt bepaald door de toepasselijke sectorale voorschriften.

2. De akkoorden verplichten de gecontracteerde organisatie sociale diensten te verlenen aan personen onder de voorwaarden die zijn vastgelegd in de toepasselijke sectorale regelingen en het akkoord dat in overeenstemming daarmee is gesloten.

3. Afgezien van de voorziene bijdragen mogen van de gebruikers geen bedragen voor externe socialedienstverrichting worden geïnd.

4. De inning bij de gebruikers van een vergoeding voor het verstrekken van aanvullende diensten, alsmede het bedrag van die vergoeding, moeten vooraf worden goedgekeurd door de overheidsdienst die het akkoord aangaat.”

26 Artikel 66 van wet 5/1997, met als opschrift „Financiering van de externe socialedienstverrichting”, bepaalt:

„1. Elke oproep tot kandidaatstelling stelt het bedrag vast van de economische modulen die overeenstemmen met elke dienst die in aanmerking kan komen voor de externe socialedienstverrichting.

2. De maximumtarieven of economische modulen compenseren zoveel mogelijk de variabele, vaste en permanente kosten van de diensten en garanderen economische neutraliteit voor de dienstverlener, zonder bedrijfswinst te omvatten.

3. De uit de externe socialedienstverrichting voortvloeiende bedragen worden betaald na overlegging van de desbetreffende factuur door de gecontracteerde organisatie, door inhouding op de begrotingspost bestemd voor de financiering van de lopende uitgaven van de overheidsdienst.”

27 Artikel 67 van deze wet, met als opschrift „Duur van akkoorden tot erkenning als uitvoerder”, luidt:

„De looptijd van het erkenningsakkoord bedraagt maximaal vier jaar. Indien het akkoord daarin uitdrukkelijk voorziet, kan dit eventueel meerdere keren worden verlengd tot een totale duur van tien jaar. Na afloop van deze periode kan de bevoegde overheidsdienst een nieuw akkoord sluiten.”

### *Besluit 181/2017*

- 28 Besluit 181/2017, dat is vastgesteld ter uitvoering van wet 5/1997, heeft volgens artikel 1 ervan tot doel de vereisten, selectieprocedures, inhoud en basisvoorwaarden te regelen voor de opstelling, uitvoering en ontwikkeling van akkoorden ter erkenning van private maatschappelijke organisaties, als wijze van beheer van sociale diensten door die organisaties, teneinde personen te voorzien van de sociale diensten die in de wet, het sociale dienstenpakket of in uitvoeringshandelingen daarvan zijn bepaald.
- 29 Artikel 3, onder e), van dit besluit kent de hoedanigheid van private maatschappelijke organisaties toe aan „stichtingen, verenigingen, vrijwilligersorganisaties en andere private non-profitorganisaties die aan sociale dienstverlening doen” en aan coöperatieve vennootschappen die overeenkomstig de desbetreffende wetgeving daarover als non-profitorganisaties worden aangemerkt.
- 30 Ondanks de intrekking van wet 5/1997 bij wet 3/2019 blijft besluit 181/2017 van kracht, overeenkomstig de enige intrekkingbepaling van wet 3/2019.

### **Hoofding en prejudiciële vragen**

- 31 ASADE heeft bij de Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (hoogste rechterlijke instantie van de autonome regio Valencia, Spanje) een beroep tot nietigverklaring van besluit 181/2017 ingediend op grond dat artikel 44 bis, lid 1, onder c), artikel 53, artikel 56, lid 2, en titel VI van wet 5/1997, waarvan besluit 181/2017 de uitvoering verzekert, in strijd zijn met het Unierecht omdat zij entiteiten met winstoogmerk uitsluiten van de mogelijkheid om in het kader van externe socialedienstverrichting bepaalde sociale diensten aan personen te verlenen en tegelijkertijd alle non-profitorganisaties (niet alleen vrijwilligersorganisaties) toestaan om deze diensten tegen vergoeding te verlenen zonder een transparante mededingingsprocedure te moeten doorlopen die een gelijke behandeling van de geïnteresseerde marktdeelnemers waarborgt.
- 32 De verwijzende rechter vraagt zich af of het gebruik van akkoorden voor externe socialedienstverrichting, zoals geregeld bij wet 5/1997, verenigbaar is met de artikelen 49 en 56 VWEU, de artikelen 76 en 77 van richtlijn 2014/24 en artikel 15, lid 2, van richtlijn 2006/123. Hij benadrukt dat het nog steeds noodzakelijk is deze Unierechtelijke bepalingen uit te leggen, ondanks de intrekking van wet 5/1997 bij wet 3/2019, aangezien laatstgenoemde wet het systeem van externe socialedienstverrichting niet heeft gewijzigd. Om de regelmatigheid van ditzelfde besluit te beoordelen, moet bovendien worden nagegaan of wet 5/1997, waarvan het de uitvoering verzekert, al dan niet in overeenstemming was met het Unierecht.
- 33 In deze omstandigheden heeft de Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een beslissing over de volgende prejudiciële vragen:
- „1) Moeten artikel 49 VWEU en de artikelen 76 en 77 van richtlijn [2014/24] (gelezen in samenhang met artikel 74 en bijlage XIV) aldus worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling die aanbestedende diensten de mogelijkheid biedt om gebruik te maken van akkoorden met private non-profitorganisaties (niet alleen vrijwilligersorganisaties) voor de verrichting van allerhande sociale diensten aan personen tegen vergoeding van de kosten,

zonder de procedures te volgen waarin [richtlijn 2014/24] betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten voorziet en ongeacht de geraamde waarde van de opdracht, door dergelijke akkoorden eenvoudigweg als niet-contractueel aan te merken?

- 2) Indien het antwoord ontkennend luidt en dergelijke akkoorden derhalve toegestaan zijn, moeten artikel 49 VWEU en de artikelen 76 en 77 van [richtlijn 2014/24] (gelezen in samenhang met artikel 74 en bijlage XIV) dan aldus worden uitgelegd dat zij aanbestedende diensten de mogelijkheid bieden om gebruik te maken van akkoorden met private non-profitorganisaties (niet alleen vrijwilligersorganisaties) voor de verrichting van allerhande sociale diensten aan personen tegen vergoeding van de kosten, zonder de procedures te volgen waarin de richtlijn voorziet en ongeacht de geraamde waarde van de opdracht, door dergelijke akkoorden eenvoudigweg als niet-contractueel aan te merken, wanneer bovendien de in artikel 77 van die richtlijn vastgestelde eisen niet uitdrukkelijk zijn opgenomen in die nationale regeling, maar daarin wordt verwezen naar latere uitvoeringsregelgeving zonder dat uitdrukkelijk is bepaald dat een van de vereisten waaraan die latere regelgeving moet voldoen, erin bestaat dat de in artikel 77 van die richtlijn vastgestelde eisen uitdrukkelijk moeten worden opgenomen?
- 3) Indien het antwoord opnieuw ontkennend luidt en die situatie derhalve toegestaan is, moeten de artikelen 49 en 56 VWEU en de artikelen 76 en 77 van [richtlijn 2014/24] (gelezen in samenhang met artikel 74 en bijlage XIV) en artikel 15, lid 2, van [richtlijn 2006/123] dan aldus worden uitgelegd dat zij aanbestedende diensten de mogelijkheid bieden om bij de selectie van de non-profitorganisatie (niet alleen vrijwilligersorganisaties) waarmee akkoorden voor de verrichting van allerhande sociale diensten aan personen zullen worden gesloten [die verder gaan dan de in artikel 2, lid 2, onder j), van [richtlijn 2006/123] bedoelde diensten], onder andere het criterium te hanteren dat de organisatie is gevestigd op de plaats waar de diensten zullen worden verricht?"

## **Beantwoording van de prejudiciële vragen**

### ***Ontvankelijkheid***

- 34 Om te beginnen zij eraan herinnerd dat, volgens vaste rechtspraak, voor vragen over het Unierecht een vermoeden van relevantie geldt. Het Hof kan slechts weigeren uitspraak te doen op een prejudiciële vraag van een nationale rechterlijke instantie wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het Unierecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, het vraagstuk van hypothetische aard is, of het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die noodzakelijk zijn om een nuttig antwoord te geven op de gestelde vragen [arresten van 15 december 1995, *Bosman*, C-415/93, EU:C:1995:463, punten 59 en 61, en 25 november 2021, *État luxembourgeois* (Inlichtingen over een groep belastingplichtigen), C-437/19, EU:C:2021:953, punt 81].
- 35 Wegens het vereiste om een tot voor hem nuttige uitlegging van het Unierecht te komen, dient de nationale rechter bovendien een omschrijving te geven van het feitelijke en wettelijke kader waarin de gestelde vragen moeten worden geplaatst, of moet hij ten minste de feiten uiteenzetten waarop die vragen zijn gebaseerd. Voorts moet de verwijzingsbeslissing de precieze redenen vermelden waarom de nationale rechter twijfelt over de uitlegging van het Unierecht en het noodzakelijk acht om een prejudiciële vraag aan het Hof voor te leggen [arrest van

10 maart 2022, Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs (Verzekering die de ziektekosten volledig dekt), C-247/20, EU:C:2022:177, punt 75 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

- 36 De ontvankelijkheid van de prejudiciële vragen moet in het licht van deze inleidende opmerkingen worden beoordeeld.

*Intrekking van wet 5/1997*

- 37 Verweerster in het hoofdgeding merkt op dat de prejudiciële vragen niet-ontvankelijk zijn omdat wet 5/1997, waarvan de verenigbaarheid met het Unierecht in het kader van het beroep in het hoofdgeding incidenteel wordt betwist, is ingetrokken bij wet 3/2019.
- 38 In dit verband blijkt uit het verzoek om een prejudiciële beslissing duidelijk dat de verwijzende rechter zich dient uit te spreken over de rechtmatigheid van besluit 181/2017 op de datum van de vaststelling ervan. Het staat vast dat wet 5/1997, waarvan dat besluit de uitvoering verzekert, op die datum nog van kracht was. Bovendien wordt niet betwist dat deze wet ten eerste entiteiten met winstoogmerk de mogelijkheid ontzegde om een akkoord voor externe socialedienstverrichting te sluiten, en ten tweede voorzag in de mogelijkheid om in het kader van de sluiting van een dergelijk akkoord het criterium van lokale vestiging toe te passen.
- 39 In die omstandigheden houden de prejudiciële vragen verband met het voorwerp van het hoofdgeding.

*Richtlijn 2014/24*

- 40 De Spaanse, de Italiaanse en de Nederlandse regering betwijfelen of richtlijn 2014/24 van toepassing is op de akkoorden voor externe socialedienstverrichting waarin de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling voorziet.
- 41 In dat verband zij eraan herinnerd dat wanneer niet duidelijk blijkt dat de uitlegging van een Unierechtelijke bepaling geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, zoals in de onderhavige zaak, de exceptie van niet-toepasselijkheid van deze bepaling op het hoofdgeding niet de ontvankelijkheid van het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft, maar de grond van de gestelde vragen (arresten van 12 december 2019, Slovenské elektrárne, C-376/18, EU:C:2019:1068, punt 29, en 28 oktober 2021, Komisia za protivodeystvie na koruptsiyata i za otnemane na nezakonno pridobitoto imushtestvo, C-319/19, EU:C:2021:883, punt 25).

*Richtlijn 2006/123*

- 42 Volgens artikel 2, lid 2, onder j), van richtlijn 2006/123 is deze richtlijn niet van toepassing op sociale diensten betreffende sociale huisvesting, kinderopvang en ondersteuning van gezinnen of personen in permanente of tijdelijke nood, die onder meer worden verleend door dienstverrichters die hiervoor een opdracht of een mandaat hebben gekregen van de staat, of door liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend.

- 43 Ten eerste kan, zoals de advocaat-generaal in de punten 145 tot en met 150 van haar conclusie in wezen heeft opgemerkt, aan de hand van het dossier waarover het Hof beschikt, niet worden gewaarborgd dat de sociale hulpverlening aan personen op wie de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling betrekking heeft, niet behoort tot de diensten die krachtens artikel 2, lid 2, onder j), ervan, zoals uitgelegd door het Hof in de punten 42 tot en met 49 van het arrest van 11 juli 2013, Femarbel (C-57/12, EU:C:2013:517), van de werkingsfeer van richtlijn 2006/123 zijn uitgesloten.
- 44 Ten tweede kan het Hof bij gebreke van enige verduidelijking dienaangaande in de verwijzingsbeslissing evenmin vaststellen of bepaalde sociale hulpverlening aan personen die onder de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling valt – gesteld dat zij niet onder de uitsluiting van artikel 2, lid 2, onder j), van richtlijn 2006/123 valt – niet onder de werkingsfeer van een andere uitsluiting van artikel 2, lid 2, van die richtlijn zou vallen, in het bijzonder onder f) en i) daarvan.
- 45 Aangezien de verwijzende rechter het Hof niet in staat heeft gesteld zich ervan te vergewissen dat de feitelijke situatie waarop de derde prejudiciële vraag is gebaseerd, daadwerkelijk binnen de werkingsfeer van richtlijn 2006/123 valt, is deze vraag dan ook niet-ontvankelijk voor zover zij betrekking heeft op de uitlegging van artikel 15, lid 2, ervan.

#### *Artikelen 49 en 56 VWEU*

- 46 Ten slotte zij erop gewezen dat, hoewel alle aspecten van het hoofdgeding zich binnen één lidstaat afspelen, de prejudiciële vragen onder meer betrekking hebben op de uitlegging van de artikelen 49 en 56 VWEU.
- 47 In een dergelijke context dient de verwijzende rechter in overeenstemming met de vereisten van artikel 94 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof aan het Hof duidelijk te maken in welk opzicht er in het bij hem aanhangige geschil, ondanks het zuiver nationale karakter daarvan, sprake is van aanknopingspunten met de bepalingen van het Unierecht ter zake van de fundamentele vrijheden, zodat het prejudiciële verzoek om uitlegging noodzakelijk is voor de beslechting van dat geschil (arrest van 15 november 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, punt 55, en beschikking van 6 mei 2021, Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca e.a., C-571/20, niet gepubliceerd, EU:C:2021:364, punt 23).
- 48 De verwijzende rechter verduidelijkt niet waarom, ondanks het zuiver nationale karakter van het bij hem aanhangige geding, de artikelen 49 en 56 VWEU moeten worden uitgelegd. Meer in het bijzonder voert deze rechter niet uitdrukkelijk aan dat hij zich bevindt in een van de gevallen bedoeld in de punten 50 tot en met 53 van het arrest van 15 november 2016, Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874).
- 49 Hoewel volgens vaste rechtspraak van het Hof de plaatsing van opdrachten die, gelet op hun waarde, buiten het toepassingsgebied van de richtlijnen betreffende de plaatsing van overheidsopdrachten vallen, niettemin onderworpen is aan de fundamentele regels en de algemene beginselen van het VWEU – in het bijzonder aan het beginsel van gelijke behandeling en het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit, alsook aan de daaruit voortvloeiende transparantieverplichting – voor zover de betrokken opdrachten, gelet op bepaalde objectieve criteria, een duidelijk grensoverschrijdend belang vertonen, kan de verwijzende rechter niet slechts een aantal elementen aan het Hof overleggen op basis waarvan niet kan worden uitgesloten dat er sprake is van een duidelijk grensoverschrijdend belang, maar moet hij juist de



gegevens verstrekken waaruit dit grensoverschrijdend belang blijkt (zie in die zin beschikking van 12 november 2020, Novart Engineering, C-170/20, niet gepubliceerd, EU:C:2020:908, punten 33 en 35). In casu heeft de verwijzende rechter dergelijke gegevens niet aan het Hof verstrekt.

- 50 Bijgevolg zijn de prejudiciële vragen niet-ontvankelijk voor zover zij betrekking hebben op de uitlegging van de artikelen 49 en 56 VWEU.
- 51 Uit een en ander volgt dat de prejudiciële vragen ontvankelijk zijn, behalve voor zover zij betrekking hebben op de uitlegging van de artikelen 49 en 56 VWEU en artikel 15, lid 2, van richtlijn 2006/123.

### *Eerste en tweede vraag*

- 52 Met zijn eerste twee prejudiciële vragen, die samen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de artikelen 76 en 77 van richtlijn 2014/24 aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling die enkel aan private non-profitorganisaties de mogelijkheid biedt om akkoorden te sluiten op grond waarvan die organisaties sociale hulpverlening aan personen bieden, tegen vergoeding van de door hen gemaakte kosten, ongeacht de geschatte waarde van die hulpverlening, en zonder dat deze regeling deze organisaties verplicht om aan de in artikel 77 van richtlijn 2014/24 gestelde eisen te voldoen.

### *Toepasselijkheid van richtlijn 2014/24*

- 53 Voor de beantwoording van deze vragen moet vooraf worden bepaald of akkoorden als die welke in het hoofdgeding aan de orde zijn, overheidsopdrachten zijn in de zin van richtlijn 2014/24.
- 54 In dit verband worden bij richtlijn 2014/24, volgens artikel 1 ervan, regels vastgesteld betreffende procedures voor aanbesteding door aanbestedende diensten met betrekking tot overheidsopdrachten en prijsvragen waarvan de geraamde waarde niet minder bedraagt dan de in artikel 4 van die richtlijn vastgestelde drempels. Artikel 2, lid 1, punt 5, van richtlijn 2014/24 definieert „overheidsopdrachten” voor de toepassing ervan als „schriftelijke overeenkomsten onder bezwarende titel die tussen een of meer ondernemers en een of meer aanbestedende diensten zijn gesloten en betrekking hebben op de uitvoering van werken, de levering van producten of de verlening van diensten”.
- 55 Vanuit dit oogpunt moet in de eerste plaats worden opgemerkt dat, aangezien het begrip „overheidsopdracht” een Unierechtelijk begrip is, de kwalificatie die het Spaanse recht aan akkoorden voor externe socialedienstverrichting geeft, irrelevant is [zie in die zin arresten van 20 oktober 2005, Commissie/Frankrijk, C-264/03, EU:C:2005:620, punt 36, en 22 april 2021, Commissie/Oostenrijk (Verhuur van een nog te bouwen gebouw), C-537/19, EU:C:2021:319, punt 43].
- 56 De precisering in artikel 62, lid 1, van wet 5/1997 dat dergelijke akkoorden „niet-contractuele organisatorische instrumenten” zijn, volstaat dus niet om ze buiten de werkingssfeer van richtlijn 2014/24 te laten vallen.

- 57 Bovendien volgt, anders dan de Nederlandse regering suggereert, uit het verzoek om een prejudiciële beslissing niet dat deze akkoorden voor externe socialedienstverrichting in feite moeten worden gelijkgesteld met eenzijdige bestuurshandelingen die, louter door de wil van de aanbestedende diensten, gelden voor de private non-profitorganisaties die hun contractpartners zijn (zie in dit verband arresten van 19 april 2007, *Asemfo*, C-295/05, EU:C:2007:227, punten 52-55, en 18 december 2007, *Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia*, C-220/06, EU:C:2007:815, punten 51-55).
- 58 In de tweede plaats moeten de in het hoofdgeding aan de orde zijnde akkoorden voor externe socialedienstverrichting, om binnen de werkingssfeer van richtlijn 2014/24 te vallen, overheidsopdrachten voor diensten zijn in de zin van artikel 2, lid 1, punt 9, van die richtlijn.
- 59 In dit verband moet ten eerste het begrip „diensten” in de zin van deze bepaling worden uitgelegd tegen de achtergrond van de in artikel 56 VWEU neergelegde vrijheid van dienstverrichting, waarvan de werkingssfeer beperkt is tot economische activiteiten (zie in die zin arresten van 29 april 2010, *Commissie/Duitsland*, C-160/08, EU:C:2010:230, punten 73 en 74, en 23 februari 2016, *Commissie/Hongarije*, C-179/14, EU:C:2016:108, punt 154).
- 60 Meer in het bijzonder moet worden opgemerkt dat dienstverrichtingen die gewoonlijk tegen vergoeding geschieden, economische activiteiten vormen, met dien verstande dat het wezenlijke kenmerk van de vergoeding hierin bestaat dat zij de economische tegenprestatie voor de betrokken dienst vormt, zonder dat zij evenwel door de ontvanger van die dienst moet worden betaald (arrest van 23 februari 2016, *Commissie/Hongarije*, C-179/14, EU:C:2016:108, punten 153-155). Bovendien volgt uit artikel 62 VWEU, juncto artikel 51 VWEU, dat de vrijheid van dienstverrichting niet van toepassing is op de werkzaamheden ter uitoefening van het openbaar gezag in een lidstaat, zelfs indien deze slechts voor een bepaalde gelegenheid geschieden.
- 61 Zoals in overweging 6 van richtlijn 2014/24 wordt bevestigd, kunnen dus alleen activiteiten van economische aard in de zin van het vorige punt het voorwerp uitmaken van een overheidsopdracht voor diensten in de zin van artikel 2, lid 1, punt 9, van die richtlijn. Een dergelijke uitlegging vindt overigens steun in artikel 2, lid 1, punt 10, van die richtlijn, volgens hetwelk een ondernemer in de zin van deze richtlijn wordt gekenmerkt door het feit dat hij de uitvoering van werken en/of een werk, de levering van producten en of het verlenen van diensten op de markt aanbiedt.
- 62 Niettemin sluit het feit dat de overeenkomst is gesloten met een entiteit die geen winst nastreeft niet uit dat deze entiteit een economische activiteit in de zin van richtlijn 2014/24 kan uitoefenen, zodat dat feit niet relevant is voor de toepassing van de Unierechtelijke regels inzake overheidsopdrachten (zie in die zin arresten van 19 juni 2014, *Centro Hospitalar de Setúbal en SUCH*, C-574/12, EU:C:2014:2004, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 28 januari 2016, *CASTA e.a.*, C-50/14, EU:C:2016:56, punt 52).
- 63 Bovendien kunnen tegen vergoeding verrichte diensten die, zonder dat zij onder de uitoefening van bevoegdheden van het openbaar gezag vallen, worden verzekerd in het openbaar belang en zonder winstoogmerk en die concurreren met diensten die door marktdeelnemers met winstoogmerk worden aangeboden, als economische activiteiten worden aangemerkt (zie naar analogie arrest van 6 september 2011, *Scattolon*, C-108/10, EU:C:2011:542, punt 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 64 Wat ten tweede meer in het bijzonder de diensten betreft die, zoals in casu, een sociaal doel hebben, bepaalt artikel 1, lid 5, van richtlijn 2014/24 dat deze richtlijn niet van invloed is op de wijze waarop de lidstaten hun socialezekerheidsstelsels inrichten. Bovendien vormen, volgens vaste rechtspraak van het Hof, de activiteiten van organen die een socialezekerheidsstelsel beheren in beginsel geen economische activiteiten wanneer zij op het solidariteitsbeginsel zijn gebaseerd en wanneer deze activiteiten aan overheidstoezicht zijn onderworpen (zie in die zin arrest van 11 juni 2020, gevoegde zaken C-262/18 P en C-271/18 P, Commissie en Slowaakse Republiek/Dôvera zdravotná poisťovňa, C-262/18 P en C-271/18 P, EU:C:2020:450, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 65 Dit geldt echter niet noodzakelijkerwijs voor specifieke sociale prestaties die door particuliere marktdeelnemers worden verleend en waarvan de kosten worden gedragen door de staat zelf of door die socialezekerheidsorganen. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt immers ook dat het nastreven van een sociaal doel of het in aanmerking nemen van het solidariteitsbeginsel in het kader van een dienstverrichting als zodanig niet eraan in de weg staat dat deze prestatie als een economische activiteit wordt beschouwd (zie in die zin arresten van 29 november 2007, Commissie/Italië, C-119/06, niet gepubliceerd, EU:C:2007:729, punten 36-41, en 12 september 2000, Pavlov e.a., C-180/98–C-184/98, EU:C:2000:428, punt 118).
- 66 In casu blijkt, zoals de advocaat-generaal in de punten 55 tot en met 61 van haar conclusie heeft opgemerkt, dat ten minste een deel van de sociale hulpverlening aan personen die binnen de werkingssfeer van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling valt tegen vergoeding en niet ter uitoefening van het openbaar gezag wordt verricht, zodat dergelijke activiteiten kunnen worden geacht een economisch karakter te hebben en bijgevolg diensten in de zin van richtlijn 2014/24 te vormen.
- 67 In de derde plaats veronderstelt het bezwarende karakter van een overheidsopdracht dat iedere partij zich ertoe verbindt een prestatie te leveren in ruil voor een tegenprestatie, zonder evenwel uit te sluiten dat de tegenprestatie van de aanbestedende dienst uitsluitend bestaat in de vergoeding van de kosten die zijn gemaakt om de afgesproken dienst te verrichten (zie in die zin arrest van 10 september 2020, Tax-Fin-Lex, C-367/19, EU:C:2020:685, punten 25-26 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Derhalve kan een overeenkomst niet buiten het begrip „overheidsopdracht” vallen op de enkele grond dat, zoals in casu het geval lijkt te zijn, de beloning beperkt blijft tot de vergoeding van de kosten die zijn gemaakt om de afgesproken dienst te verrichten (arrest van 28 januari 2016, Femarbel, CASTA e.a., C-50/14, EU:C:2016:56, punt 52).
- 68 In de vierde plaats vallen, zoals in overweging 4 en overweging 114, laatste alinea, van richtlijn 2014/24 wordt bevestigd, de procedures waarmee de aanbestedende dienst ervan afziet de ontvankelijke inschrijvingen te vergelijken en te rangschikken en een of meer ondernemers aan te wijzen waaraan de exclusiviteit van de opdracht wordt verleend, buiten de werkingssfeer van deze richtlijn (zie in die zin arresten van 2 juni 2016, Falk Pharma, C-410/14, EU:C:2016:399, punten 37-42, en 1 maart 2018, Tirkkonen, C-9/17, EU:C:2018:142, punten 29-35).
- 69 Uit de antwoorden van ASADE, de Spaanse regering en verweerster in het hoofdgeding op de vragen van het Hof blijkt evenwel dat de gunning van een akkoord voor externe socialedienstverrichting in de praktijk wordt voorafgegaan door een selectie onder de private non-profitorganisaties die belangstelling hebben getoond voor de sociale hulpverlening aan personen die het voorwerp van dat akkoord vormt, hetgeen de verwijzende rechter echter dient na te gaan.

- 70 In de vijfde plaats blijkt uit de eerste prejudiciële vraag uitdrukkelijk dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling van toepassing is op alle externe verrichting van sociale diensten, ongeacht de geschatte waarde ervan. Hieruit volgt dat niet kan worden uitgesloten dat die regeling, waarvan de rechter de verenigbaarheid met het Unierecht dient te toetsen, betrekking kan hebben op akkoorden voor de externe verrichting van sociale diensten waarvan de geraamde waarde gelijk is aan of hoger is dan de in artikel 4 van richtlijn 2014/24 vastgestelde drempels.
- 71 Gelet op het voorgaande lijkt de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling, althans ten dele, de plaatsing van overheidsopdrachten te regelen waarop richtlijn 2014/24 van toepassing is.
- 72 Ten slotte moet hieraan worden toegevoegd dat – hoe betreurenswaardig ook – het feit dat in het verzoek om een prejudiciële beslissing niet precies is aangegeven welke categorieën sociale hulpverlening aan personen onder de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling vallen, het Hof niet belet om, anders dan de Italiaanse regering lijkt te betogen, zich ervan te vergewissen dat de uitlegging van richtlijn 2014/24 niet van alle verband met het voorwerp van het hoofdgeding is gespeend.
- 73 Uit de stukken voor het Hof blijkt namelijk dat althans een deel van de sociale hulpverlening aan personen die het voorwerp kan uitmaken van een akkoord voor externe socialedienstverrichting, binnen de werkingssfeer valt van de in bijlage XIV bij richtlijn 2014/24 opgesomde diensten. Verder hebben de prejudiciële vragen geen betrekking op de uitlegging van de bepalingen van deze richtlijn die in het algemeen van toepassing zijn op procedures voor de plaatsing van overheidsopdrachten, maar enkel op de artikelen 74 tot en met 77 van die richtlijn, waarin juist een vereenvoudigde regeling voor de plaatsing van overheidsopdrachten is ingevoerd.
- 74 Bijgevolg dienen deze vragen uitsluitend in het licht van de artikelen 74 tot en met 77 van richtlijn 2014/24 te worden onderzocht.

*Vereisten die voortvloeien uit richtlijn 2014/24*

- 75 Om na te gaan of de artikelen 74 tot en met 77 van richtlijn 2014/24 zich verzetten tegen een regeling als die aan de orde in het hoofdgeding, moet in de eerste plaats worden opgemerkt dat de in die artikelen voorziene vereenvoudigde regeling voor de plaatsing van overheidsopdrachten, zoals in overweging 114 van richtlijn 2014/24 is uiteengezet, wordt gerechtvaardigd door de beperkte grensoverschrijdende dimensie van de in bijlage XIV bij die richtlijn bedoelde diensten en door het feit dat die diensten worden verstrekt binnen een bijzondere context die ten gevolge van verschillende culturele tradities sterk per lidstaat varieert.
- 76 In de tweede plaats bepaalt artikel 77 van richtlijn 2014/24 dat de lidstaten de aanbestedende diensten voor sommige van de in bijlage XIV bij deze richtlijn genoemde diensten kunnen toestaan om de deelname aan procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten die betrekking hebben op het verrichten van dergelijke diensten, voor te behouden aan „organisaties” als omschreven in lid 2 van dat artikel.
- 77 Artikel 77, lid 2, van richtlijn 2014/24 preciseert de strikte voorwaarden waaronder een marktdeelnemer kan worden beschouwd als een „organisatie” in de zin van dat artikel. Zo is vereist dat deze marktdeelnemer tot doel heeft een opdracht van algemeen belang te vervullen die verband houdt met de in dat artikel bedoelde sociale of specifieke diensten, dat de winst van die marktdeelnemer opnieuw wordt geïnvesteerd met het oogmerk om dat doel te behartigen en dat, wanneer deze winst wordt uitgekeerd of herverdeeld, een dergelijke verrichting op grond van

participatieve overwegingen geschiedt. Bovendien moeten de beheers- of eigendomsstructuren van dezelfde marktdeelnemer berusten op het werknemersaandeelhouderschap of beginselen van participatie of de actieve participatie vergen van werknemers, gebruikers of belanghebbenden.

- 78 Bovendien volgt uit artikel 77, lid 2, onder d), en lid 3, van richtlijn 2014/24 dat een aanbestedende dienst een overheidsopdracht slechts aan een „organisatie” kan gunnen op grond van de in dat artikel bedoelde procedure voor een periode van ten hoogste drie jaar en op voorwaarde dat die aanbestedende dienst in de loop van de drie voorgaande jaren niet reeds een opdracht voor de in dat artikel bedoelde diensten aan deze „organisatie” heeft gegund.
- 79 In casu vereist de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling, zoals de bewoordingen van de eerste prejudiciële vraag bevestigen, dat de mogelijkheid om deel te nemen aan de procedures voor gunning van akkoorden betreffende externe socialedienstverrichting wordt voorbehouden aan private non-profitorganisaties, zonder te eisen dat deze organisaties voldoen aan alle voorwaarden van artikel 77 van richtlijn 2014/24.
- 80 Uit deze omstandigheid kan echter niet worden afgeleid dat een dergelijke regeling noodzakelijkerwijs onverenigbaar is met de vereenvoudigde regeling van de artikelen 74 tot en met 77 van richtlijn 2014/24.
- 81 Artikel 77 van deze richtlijn heeft immers een zeer specifieke werkings sfeer, aangezien het de lidstaten uitdrukkelijk de mogelijkheid biedt om de aanbestedende diensten toe te staan om, voor bepaalde diensten die onder deze vereenvoudigde regeling vallen, het recht om deel te nemen aan procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten met betrekking tot deze diensten van rechtswege voor te behouden aan marktdeelnemers die aan alle in dat artikel gestelde voorwaarden voldoen.
- 82 Gelet op de specifieke kenmerken van de juridische regeling waarin het voorziet en rekening houdend met de opzet van de artikelen 74 tot en met 77 van richtlijn 2014/24, kan artikel 77 van deze richtlijn dus niet worden geacht uitputtend de gevallen op te sommen waarin overheidsopdrachten voor het verlenen van een in bijlage XIV bij deze richtlijn bedoelde dienst kunnen worden voorbehouden aan bepaalde categorieën marktdeelnemers.
- 83 In de derde plaats moet worden benadrukt dat artikel 76 van richtlijn 2014/24 de – van het gemene recht afwijkende – regels vaststelt die van toepassing zijn op het plaatsen van alle overheidsopdrachten met betrekking tot de in bijlage XIV bij die richtlijn opgesomde sociale diensten en andere specifieke diensten.
- 84 Artikel 76 schrijft de lidstaten voor om, ten eerste, aanbestedingsregels vast te stellen die de aanbestedende diensten verplichten de beginselen van transparantie en gelijke behandeling van marktdeelnemers in acht te nemen en, ten tweede, ervoor te zorgen dat deze regels de aanbestedende diensten de mogelijkheid bieden om rekening te houden met de specifieke kenmerken van de diensten waarop deze aanbestedingsprocedures betrekking hebben. Wat betreft dit laatste moeten de lidstaten de aanbestedende diensten in staat stellen rekening te houden met de noodzaak om de kwaliteit, de continuïteit, de toegankelijkheid, de betaalbaarheid, de beschikbaarheid en de volledigheid van deze diensten, de specifieke behoeften van de verschillende categorieën gebruikers, de inspraak en de betrokkenheid van de gebruikers en de innovatie te waarborgen.

- 85 Zoals in overweging 114 van richtlijn 2014/24 wordt bevestigd, wordt de juridische regeling die in artikel 76 van deze richtlijn is vastgesteld, gekenmerkt door de ruime beoordelingsmarge waarover de lidstaten beschikken om de keuze van de dienstverrichters voor de in bijlage XIV bij deze richtlijn vermelde diensten te organiseren op de wijze die hun het meest geschikt voorkomt. Uit deze overweging blijkt voorts dat de lidstaten ook Protocol nr. 26 in acht moeten nemen, waarin met name de ruime discretionaire bevoegdheid van de nationale autoriteiten is neergelegd om diensten van algemeen economisch belang zo veel mogelijk te doen verrichten in overeenstemming met de behoeften van de gebruikers.
- 86 Bijgevolg moet worden onderzocht of de beginselen van gelijke behandeling en transparantie, als bedoeld in artikel 76 van richtlijn 2014/24, zich verzetten tegen een nationale regeling die het recht om deel te nemen aan procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten betreffende het verrichten van sociale hulpverlening aan personen, voorbehoudt aan private non-profitorganisaties, ook wanneer zij niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 77 van deze richtlijn.
- 87 Wat ten eerste het beginsel van gelijke behandeling van marktdeelnemers betreft, vormt het feit dat private entiteiten met winstoogmerk de mogelijkheid wordt ontnomen om deel te nemen aan dergelijke procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten, een met dit beginsel strijdig verschil in behandeling tussen marktdeelnemers, behoudens objectieve rechtvaardiging van dit verschil (zie naar analogie arresten van 11 december 2014, Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino” e.a., C-113/13, EU:C:2014:2440, punt 52, en 28 januari 2016, CASTA e.a., C-50/14, EU:C:2016:56, punt 56).
- 88 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat een lidstaat zich in het kader van zijn behouden bevoegdheid om zijn stelsel van sociale zekerheid in te richten, op het standpunt kan stellen dat de verwezenlijking van de doelstellingen van een stelsel van sociale bijstand noodzakelijkerwijs inhoudt dat de toelating tot dit stelsel van particuliere deelnemers als dienstverleners van sociale bijstand gebonden dient te zijn aan de voorwaarde dat zij geen winstoogmerk hebben (arresten van 17 juni 1997, Sodemare e.a., C-70/95, EU:C:1997:301, punt 32, en 11 december 2014, Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino” e.a., C-113/13, EU:C:2014:2440, punt 58).
- 89 In casu blijkt uit de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling en uit de antwoorden op de door het Hof gestelde vragen dat de in die regeling voorziene akkoorden voor externe socialedienstverrichting onder andere in overeenstemming moeten zijn met de beginselen van solidariteit en kostenefficiëntie. In het bijzonder moet de sociale hulpverlening aan personen waarvoor dergelijke akkoorden kunnen worden gesloten aan iedereen worden aangeboden, in beginsel kosteloos, en hangt de vergoeding die eventueel aanvullend kan worden gevraagd van de gebruikers af van hun financiële draagkracht. Verder kunnen aan de private non-profitorganisaties die door die akkoorden worden geraakt, slechts de variabele, vaste en permanente kosten worden terugbetaald die zijn gemaakt voor het verrichten van de sociale hulpverlening waarop die akkoorden betrekking hebben, waarbij het verkrijgen van bedrijfswinst uitdrukkelijk is uitgesloten.
- 90 Zo kan het uitsluitend inzetten van private non-profitorganisaties om dergelijke sociale dienstverlening te verzekeren zowel berusten op de beginselen van universaliteit en solidariteit, die eigen zijn aan een stelsel van sociale bijstand, als op redenen van kostenefficiëntie en geschiktheid, aangezien zo kan worden gewaarborgd dat deze diensten van algemeen belang, met behoud van een begrotingsevenwicht, worden verricht door organisaties die hoofdzakelijk zijn

opgericht om het algemeen belang te dienen en waarvan de beslissingen, zoals de Spaanse regering opmerkt, niet zijn ingegeven door zuiver commerciële overwegingen (zie naar analogie arrest van 28 januari 2016, CASTA e.a., C-50/14, EU:C:2016:56, punt 57).

- 91 Indien ingegeven door dergelijke overwegingen is de uitsluiting van private entiteiten met winstoogmerk van procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor het verrichten van dergelijke sociale diensten niet in strijd met het gelijkheidsbeginsel, voor zover deze uitsluiting daadwerkelijk bijdraagt tot de sociale doelstelling en de aan dat stelsel ten grondslag liggende doelstellingen van solidariteit en kostenefficiëntie nastreeft (zie naar analogie arresten van 11 december 2014, Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino” e.a., C-113/13, EU:C:2014:2440, punt 60, en 28 januari 2016, CASTA e.a., C-50/14, EU:C:2016:56, punt 63).
- 92 In dit verband heeft het Hof, ten eerste, met betrekking tot overheidsopdrachten waarop richtlijn 2014/24 nog niet van toepassing was, bij gelegenheid verduidelijkt dat de private organisaties waaraan deze opdrachten volgens de regeling van de betrokken lidstaat zijn voorbehouden, om aan deze vereisten te voldoen, geen andere doelstellingen mogen nastreven dan die welke in het vorige punt zijn vermeld, en evenmin – zelfs niet indirect – winst mogen halen uit hun dienstverlening, los van de vergoeding van de variabele, de vaste en de permanente kosten die noodzakelijk zijn voor de dienstverlening. Zij mogen hun leden ook geen winst verschaffen. Bovendien mag die wettelijke regeling niet dusdanig worden uitgebreid dat misbruik door die organisaties of hun leden erdoor wordt gedekt. Deze organisaties mogen dus slechts werknemers gebruiken binnen de grenzen die noodzakelijk zijn voor hun regelmatige werking en met inachtneming van de eisen die de nationale wettelijke regeling aan hen stelt, terwijl vrijwilligers enkel de daadwerkelijk voor de verstrekte dienst gemaakte kosten krijgen vergoed, binnen de grenzen die vooraf door de private organisaties zelf zijn vastgesteld (zie in die zin arresten van 11 december 2014, Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino” e.a., C-113/13, EU:C:2014:2440, punten 61 en 62, en 28 januari 2016, CASTA e.a., C-50/14, EU:C:2016:56, punten 64 en 65).
- 93 Ten tweede volgt uit de rechtspraak van het Hof ook dat het beginsel van gelijke behandeling, dat van toepassing is in het kader van de in de artikelen 49 tot en met 55 VWEU neergelegde vrijheid van vestiging, zich er niet tegen verzet dat een lidstaat de hoedanigheid van verlener van sociale bijstand voorbehoudt aan private deelnemers zonder winstoogmerk, met inbegrip van die welke niet strikt vrijwillig zijn (zie in die zin arrest van 17 juni 1997, Sodemare e.a., C-70/95, EU:C:1997:301, punten 32-34).
- 94 Deze rechtspraak blijft relevant voor de uitlegging van artikel 76 van richtlijn 2014/24, waarin thans uitdrukkelijk een vereenvoudigde regeling voor het plaatsen van overheidsopdrachten op sociaal gebied is neergelegd.
- 95 Hieruit volgt dat het beginsel van gelijke behandeling van marktdeelnemers, zoals thans neergelegd in artikel 76 van richtlijn 2014/24, de lidstaten toestaat het recht om deel te nemen aan de procedure voor de gunning van overheidsopdrachten voor sociale hulpverlening aan personen voor te behouden aan private non-profitorganisaties, met inbegrip van die welke niet strikt vrijwillig zijn, mits de eventuele winsten die voortvloeien uit de uitvoering van deze opdrachten door deze organisaties worden geherinvesteerd met het oog op de verwezenlijking van de sociale doelstelling van algemeen belang die zij nastreven en verder aan alle in de punten 90 en 91 van het onderhavige arrest genoemde voorwaarden is voldaan.

- 96 Hieraan moet nog worden toegevoegd dat artikel 76 van richtlijn 2014/24 zich er daarentegen tegen verzet dat dergelijke overheidsopdrachten rechtstreeks, zonder oproep tot mededinging, kunnen worden gegund aan non-profitorganisaties die geen vrijwilligersorganisatie zijn (zie in dit laatste verband arrest van 28 januari 2016, *CASTA e.a.*, C-50/14, EU:C:2016:56, punt 70). Dit artikel vereist juist dat de aanbestedende dienst alvorens tot een dergelijke gunning over te gaan de respectieve offertes van de verschillende non-profitorganisaties die hun belangstelling hebben getoond, vergelijkt en rangschikt, in het bijzonder rekening houdend met de prijs van deze offertes, zelfs indien die prijs, zoals in het onderhavige geval, bestaat in het totaal van de kosten die de aanbestedende dienst zal moeten vergoeden.
- 97 Wat ten tweede het transparantiebeginsel betreft, dit vereist van de aanbestedende dienst een passende mate van openbaarheid, waardoor een openstelling voor mededinging en het toezicht op de onpartijdigheid van de aanbestedingsprocedure mogelijk worden, zodat elke geïnteresseerde deelnemer kan beslissen in te schrijven op basis van het geheel van relevante informatie en zodat elk risico van favoritisme en willekeur door de aanbestedende dienst wordt uitgesloten. De transparantieverplichting impliceert aldus dat alle voorwaarden en modaliteiten van de aanbesteding duidelijk, precies en ondubbelzinnig worden geformuleerd zodat, enerzijds, alle behoorlijk geïnformeerde en normaal oplettende inschrijvers de juiste draagwijdte ervan kunnen begrijpen en deze op dezelfde manier kunnen interpreteren en, anderzijds, de discretionaire bevoegdheid van de aanbestedende dienst wordt afgebakend en deze in staat is om daadwerkelijk na te gaan of de offertes van de inschrijvers beantwoorden aan de criteria die op de betrokken procedure van toepassing zijn (zie in die zin arresten van 16 februari 2012, *Costa en Cifone*, C-72/10 en C-77/10, EU:C:2012:80, punt 73, en 4 april 2019, *Allianz Vorsorgekasse*, C-699/17, EU:C:2019:290, punten 61 en 62 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 98 In casu komt niet uit het dossier waarover het Hof beschikt naar voren dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling onvoldoende waarborgen biedt om private non-profitorganisaties te beschermen tegen het risico van favoritisme of willekeur van de aanbestedende dienst tijdens de gunningsprocedure van een akkoord voor externe socialedienstverrichting.
- 99 Verder worden in artikel 75 van richtlijn 2014/24 voor de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten die onder de vereenvoudigde regeling van de artikelen 74 tot en met 77 van die richtlijn vallen, de openbaarmakingsvereisten gespecificeerd die uit hoofde van het transparantiebeginsel vereist zijn, zoals in punt 97 van dit arrest in herinnering is gebracht.
- 100 Volgens dat artikel 75 moeten aanbestedende diensten die voornemens zijn om een overheidsopdracht te gunnen voor de in bijlage XIV bij richtlijn 2014/24 bedoelde diensten, hun voornemen hiertoe in beginsel kenbaar maken door middel van een aankondiging van een opdracht of een vooraankondiging die overeenkomstig artikel 51 van die richtlijn wordt bekendgemaakt door het Bureau voor publicaties van de Europese Unie of, in voorkomend geval voor vooraankondigingen, via hun kopersprofiel.
- 101 Zoals de advocaat-generaal in punt 116 van haar conclusie heeft opgemerkt, lijkt in casu uit de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling voort te vloeien dat de aankondiging van de opdracht waarop zij betrekking heeft, enkel wordt bekendgemaakt in de *Diari Oficial de la Generalitat Valenciana* (publicatieblad van de autonome regio Valencia). Indien dat het geval is, hetgeen de verwijzende rechter dient na te gaan, zou een dergelijke publicatie geen bekendmaking in de zin van artikel 75 van richtlijn 2014/24 vormen.



102 Uit een en ander volgt dat de artikelen 76 en 77 van richtlijn 2014/24 aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich niet verzetten tegen een nationale regeling die enkel aan private non-profitorganisaties de mogelijkheid biedt om, door een oproep tot mededinging van inschrijvingen, akkoorden te sluiten op grond waarvan die organisaties sociale hulpverlening aan personen bieden, tegen vergoeding van de door hen gemaakte kosten, ongeacht de geschatte waarde van die hulpverlening, ook al voldoen deze organisaties niet aan de vereisten van dat artikel 77, mits het wettelijke en contractuele kader waarbinnen die organisaties werken daadwerkelijk bijdraagt tot het sociale doel en tot het nastreven van de aan die regeling ten grondslag liggende doelstellingen van solidariteit en kostenefficiëntie en mits het transparantiebeginsel, zoals met name verduidelijkt in artikel 75 van deze richtlijn, wordt nageleefd.

### *Derde vraag*

103 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de vestiging van private non-profitorganisaties op de plaats waar de dienst wordt verricht volgens artikel 64, lid 3, van wet 5/1997 een van de selectiecriteria is die door de aanbestedende dienst kunnen worden gebruikt in het kader van het sluiten van een akkoord voor socialedienstverrichting. Onder voorbehoud van toetsing door de verwijzende rechter, lijkt de aanbestedende dienst op basis van een dergelijk criterium dus te kunnen eisen dat de inschrijvers vanaf het ogenblik van de inschrijving zijn gevestigd op het grondgebied van de plaats de sociale diensten zullen worden verricht.

104 Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter derhalve in wezen te vernemen of de artikelen 76 en 77 van richtlijn 2014/24 aldus moeten worden uitgelegd dat zij in het kader van de gunning van een overheidsopdracht voor sociale diensten als bedoeld in bijlage XIV bij die richtlijn, toestaan dat de vestiging van de marktdeelnemers op de plaats waar de diensten moeten worden verricht, een criterium voor de selectie van de marktdeelnemers vormt dat voorafgaat aan het onderzoek van hun inschrijvingen.

105 In de eerste plaats zij eraan herinnerd dat, zoals in punt 84 van het onderhavige arrest is benadrukt, artikel 76 van deze richtlijn vereist dat dit vestigingscriterium verenigbaar is met het beginsel van gelijke behandeling van marktdeelnemers.

106 Een dergelijk criterium leidt tot een verschil in behandeling tussen de marktdeelnemers naargelang zij al dan niet een vestiging hebben op de plaats waar de betrokken sociale dienst wordt verricht. Aangezien de situatie van deze deelnemers vergelijkbaar is wat betreft de plaatsing van een overheidsopdracht voor een in bijlage XIV bij deze richtlijn bedoelde dienst, is een dergelijk verschil in behandeling slechts verenigbaar met het gelijkheidsbeginsel voor zover het door een legitiem doel kan worden gerechtvaardigd.

107 In de tweede plaats komt uit de bij het Hof ingediende schriftelijke opmerkingen naar voren dat het selectiecriterium dat is gebaseerd op de vestiging van de marktdeelnemer op de plaats waar de diensten moeten worden verricht, met name beoogt de nabijheid en de toegankelijkheid te waarborgen van de sociale diensten waarop een akkoord voor de externe socialedienstverrichting betrekking heeft.

108 Dit is een naar Unierecht rechtmatig doel en wordt overigens zowel erkend in artikel 1 van Protocol nr. 26 als in artikel 76 van richtlijn 2014/24, welk laatste artikel de lidstaten, zoals in punt 84 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht, verplicht ervoor te zorgen dat

aanbestedende diensten rekening kunnen houden met de noodzaak om onder andere de toegankelijkheid en de beschikbaarheid van de in bijlage XIV bij deze richtlijn bedoelde diensten te waarborgen.

- 109 Niettemin is een criterium dat, zoals in casu, voorschrijft dat de inschrijvers vanaf het moment van hun inschrijving gevestigd moeten zijn op het grondgebied van de plaats waar de sociale diensten zullen worden verricht, kennelijk onevenredig aan de verwezenlijking van een dergelijk doel (zie in die zin arrest van 27 oktober 2005, Contse e.a., C-234/03, EU:C:2005:644, punt 43). Gesteld al dat de vestiging van de marktdeelnemer op het grondgebied van de plaats waar hij de betrokken sociale diensten moet verrichten noodzakelijk is om de nabijheid en toegankelijkheid van deze diensten te waarborgen, zou een dergelijk doel immers hoe dan ook even doeltreffend kunnen worden bereikt door die marktdeelnemer enkel in het stadium van de uitvoering van de overheidsopdracht in kwestie te verplichten aan deze voorwaarde te voldoen.
- 110 Gelet op een en ander moet op de derde prejudiciële vraag worden geantwoord dat artikel 76 van richtlijn 2014/24 aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling volgens welke, in het kader van de gunning van een overheidsopdracht voor sociale diensten als bedoeld in bijlage XIV bij die richtlijn, de vestiging van de marktdeelnemers op de plaats waar de diensten moeten worden verricht, een criterium voor de selectie van de marktdeelnemers vormt dat voorafgaat aan het onderzoek van hun inschrijvingen.

## Kosten

- 111 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechter over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Vierde kamer) verklaart voor recht:

- 1) De artikelen 76 en 77 van richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van richtlijn 2004/18/EG moeten aldus worden uitgelegd dat zij zich niet verzetten tegen een nationale regeling die enkel aan private non-profitorganisaties de mogelijkheid biedt om, door een oproep tot mededinging van inschrijvingen, akkoorden te sluiten op grond waarvan die organisaties sociale hulpverlening aan personen bieden, tegen vergoeding van de door hen gemaakte kosten, ongeacht de geschatte waarde van die hulpverlening, ook al voldoen deze organisaties niet aan de vereisten van dat artikel 77, mits het wettelijke en contractuele kader waarbinnen die organisaties werken daadwerkelijk bijdraagt tot het sociale doel en tot het nastreven van de aan die regeling ten grondslag liggende doelstellingen van solidariteit en kostenefficiëntie en mits het transparantiebeginsel, zoals met name verduidelijkt in artikel 75 van deze richtlijn, wordt nageleefd.**

- 2) Artikel 76 van richtlijn 2014/24 moet aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling volgens welke, in het kader van de gunning van een overheidsopdracht voor sociale diensten als bedoeld in bijlage XIV bij die richtlijn, de vestiging van de marktdeelnemers op de plaats waar de diensten moeten worden verricht, een criterium voor de selectie van de marktdeelnemers vormt dat voorafgaat aan het onderzoek van hun inschrijvingen.**

ondertekeningen