

BR 2024/7

Didam-arrest, jeugdgezondheidszorg, inbesteding, beleidsruimte, overheidsopdracht, algemene beginselen van behoorlijk bestuur, gelijkheidsbeginsel, zorgvuldigheidsbeginsel, evenredigheidsbeginsel.

Rb. Zeeland-West-Brabant 23-11-2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:8185, m.nt. T.A. Terlien

Instantie	Rechtbank Zeeland-West-Brabant
Datum	23 november 2023
Magistraten	Mr. Römers
Zaaknummer	C/02/414296/KG ZA 23-468 (E)
Noot	T.A. Terlien
JCDI	JCDI:ADS937106:1
Vakgebied(en)	Aanbestedingsrecht / Europees aanbestedingsrecht Aanbestedingsrecht / Gunning Aanbestedingsrecht / Selectie Bestuursrecht algemeen / Algemene beginselen van behoorlijk bestuur Aanbestedingsrecht / Overheidsopdrachten Bestuursrecht algemeen (V) Aanbestedingsrecht (V) Aanbestedingsrecht / Bijzondere onderwerpen
Brondocumenten	ECLI:NL:RBZWB:2023:8185, Uitspraak, Rechtbank Zeeland-West-Brabant, 23-11-2023
Wetingang	(Art. 2.24b Aanbestedingswet 2012)

Essentie

Didam-arrest, jeugdgezondheidszorg, inbesteding, beleidsruimte, overheidsopdracht, algemene beginselen van behoorlijk bestuur, gelijkheidsbeginsel, zorgvuldigheidsbeginsel, evenredigheidsbeginsel.

Samenvatting

De gemeente Breda (hierna: de 'Gemeente') heeft voor het verrichten van bepaalde jeugdgezondheidszorgdiensten over het jaar 2023 een Europese aanbestedingsprocedure georganiseerd, welke opdracht is gegund aan Jong JGZ. Voor het jaar 2024 heeft de Gemeente echter besloten (o.a.) deze jeugdgezondheidszorg in de gehele Gemeente per 1 januari 2024 onder te brengen bij de GGD door middel van inbesteding (ex. art. 2.24b Aanbestedingswet 2012; Aw 2012). Jong JGZ maakt bezwaar tegen het besluit tot inbesteding, omdat sprake is van strijd met: i. art. 1.4 Aw 2012; ii. de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder op grond van het Didam-arrest^[2] het gelijkheidsbeginsel. De voorzieningenrechter van de rechtbank Zeeland-West-Brabant oordeelt dat aan art. 1.4 Aw 2012 pas betekenis toekomt als eenmaal is gekozen voor aanbesteding, en niet reeds bij het maken van een keuze voor inbesteding of aanbesteding. Verder is inbesteding geregeld in het aanbestedingsrecht, zodat de in het Didam-arrest geformuleerde maatstaf hiervoor geen betekenis heeft. Van een schending van het gelijkheidsbeginsel is overigens ook geen sprake. Ditzelfde geldt voor het zorgvuldigheids- en evenredigheidsbeginsel. De Gemeente heeft aanzienlijke

Partij(en)

Vonnis in kort geding van 23 november 2023

in de zaak van

JONG JGZ B.V. ,

te Dordrecht,

eisende partij,

hierna te noemen: Jong JGZ,

tegen

1. GEMEENTE BREDA

te Breda,

hierna te noemen: de gemeente,

en

2. GGD WEST-BRABANT,

te Breda,

gedaagde partijen,

hierna te noemen: de GGD,

Uitspraak

(...)

1. De zaak in het kort

1.1.

Jong JGZ biedt in opdracht van de gemeente de jeugdgezondheidszorg voor kinderen van 0-4 jaar aan in de centrumwijken van de gemeente Breda. De gemeente heeft besloten om de jeugdgezondheidszorg voor kinderen en jongeren van 0-18 jaar binnen de gehele gemeente Breda vanaf 1 januari 2024 te laten uitvoeren door de GGD. Dit besluit tot inbesteding heeft tot gevolg dat Jong JGZ vanaf 2024 geen jeugdgezondheidszorg meer uitvoert binnen de gemeente Breda. Jong JGZ vindt dat het besluit tot inbesteding onrechtmatig is ten opzichte van haar. De vorderingen van Jong JGZ in dit kort geding zijn er op gericht om de uitvoering van het besluit te voorkomen. De gemeente en de GGD verweren zich daartegen.

1.2.

De voorzieningenrechter wijst de vorderingen af. De beslissing van de voorzieningenrechter wordt hierna onder het kopje 'De beoordeling' uitgelegd. Eerst worden het verloop van de procedure, de voor de beslissing relevante feiten en het geschil (de vorderingen en het verweer daartegen van partijen) weergegeven.

(...)

3. De feiten

3.1.

Jong JGZ biedt jeugdgezondheidszorg aan kinderen van 0-4 jaar in de centrumwijken van de gemeente Breda. Tot 2010 ontving Jong JGZ daarvoor jaarlijks een subsidie van de gemeente. Van 2010 tot 2023 verstrekte de gemeente één- of tweejaarlijks enkelvoudig onderhands opdracht aan Jong JGZ om de jeugdgezondheidszorg te verrichten tegen een reëel tarief. De gemeente heeft het verrichten van jeugdgezondheidszorgdiensten aan kinderen van 0-4 jaar over het jaar 2023 na een Europese aanbestedingsprocedure gegund aan Jong JGZ.

3.2.

Zestien gemeenten in de regio West-Brabant, waaronder de gemeente, hebben op grond van de Wet gemeenschappelijke regelingen het openbaar lichaam de GGD ingesteld. De betreffende gemeenten kunnen op basis van de gemeenschappelijke regeling GGD West-Brabant jeugdgezondheidszorg voor kinderen en jongeren van 0-18 jaar op contractbasis afnemen bij de GGD.

3.3.

De GGD biedt jeugdgezondheidszorg aan kinderen en jongeren van 4-18 jaar in de centrumwijken van de gemeente Breda. De GGD biedt daarnaast jeugdgezondheidszorg aan kinderen en jongeren van 0-18 jaar in de dorpen van de gemeente Breda.

3.4.

De gemeente heeft in 2022 een projectgroep onder leiding van een externe projectleider aangesteld. De projectgroep kreeg als opdracht om de (achtergrond van) de huidige inrichting van jeugdgezondheidszorg in de gemeente te doorgronden, eventuele problemen te inventariseren en een advies op te leveren ten aanzien van de wijze waarop de jeugdgezondheidszorg in de toekomst het beste zou kunnen worden ingericht.

3.5.

De projectgroep heeft haar analyse van mogelijke scenario's voor de toekomstige inrichting van jeugdgezondheidszorg in de gemeente Breda vastgelegd in een Projectplan jeugdgezondheidszorg. In dit Projectplan zijn vier scenario's opgenomen:

1. huidige situatie voortzetten;
2. uitvoering door de GGD (Gemeenschappelijke regeling);

3. Jong JGZ via een aanbestedingsprocedure;
4. Jong JGZ via een subsidietraject.

3.6.

De verschillende scenario's zijn vanaf de zomer van 2022 besproken met zowel Jong JGZ als de GGD. De projectgroep heeft ook met verschillende externe partijen gesproken.

3.7.

Het onderzoek heeft geleid tot het collegevoorstel "Jeugdgezondheidszorg vanaf 2024 en verder" van 29 maart 2023, waarin is opgenomen:

" Voorstel besluit

1. *Het college kiest voor één doorlopende lijn voor jeugdgezondheidszorg aan inwoners van 0 tot en met 18 jaar.*
2. *Het college besluit daartoe de jeugdgezondheidszorg voor inwoners van 0 tot en met 18 jaar volledig bij de Gemeenschappelijke Regeling GGD West-Brabant onder te brengen, door uitbreiding van de bestaande inbesteding.*
3. *Het college besluit om een overgangstraject te starten voor de periode van 9 maanden. (...)*

Samenvatting

De gemeente is verantwoordelijk voor de publieke en preventieve gezondheid van haar inwoners, zo ook voor de jeugdgezondheidszorg (JGZ) van 0 tot en met 18 jarigen, met een aanvullende prénatale zorgtaak vanaf -9 maanden. (...)

Dit collegevoorstel betreft het specifieke JGZ, waarbij nu nog voor inwoners in de wijken van de stad Breda een knip is gelegd bij de overgang op het moment dat het kind 4 jaar wordt. De wijziging van het beleid en dit besluit zorgt voor een doorlopende zorg voor onze inwoners tot en met 18 jaar. Dit zal leiden tot kwalitatief de meest optimale preventie en publieke zorg. Het wegnemen van de knip bij de wijken leidt tot vaste contactpersonen, vermindering van regeldruk en administratieve lasten, een integrale monitoring van het gezin en het op kunnen leveren van eenduidige rapportages. (...)"

3.8.

Op 11 april 2023 heeft het college van burgemeester en wethouders van de gemeente besloten om de jeugdgezondheidszorg aan kinderen en jongeren van 0-18 jaar in de gehele gemeente per 1 januari 2024 onder te brengen bij de GGD.

3.9.

Jong JGZ heeft aan de gemeente aangegeven het niet eens te zijn met het besluit tot inbesteding. Dit heeft geleid tot meerdere brieven en gesprekken tussen Jong JGZ en de gemeente over het besluit en de gevoerde procedure. Jong JGZ heeft daarin kenbaar gemaakt het eens te zijn met de keuze voor één doorgaande lijn in de jeugdgezondheidszorg, maar het niet eens te zijn met de gevoerde procedure en de inhoudelijke informatie

op basis waarvan het besluit tot stand is gekomen. Jong JGZ heeft aangegeven van mening te zijn dat zij onvoldoende heeft kunnen laten zien wat de meerwaarde is van haar organisatie ten opzichte van de GGD om één doorgaande lijn van jeugdgezondheidszorg in de gemeente Breda te kunnen uitvoeren.

3.10.

Jong JGZ heeft op 29 september 2023 de dagvaarding in kort geding uitgebracht.

3.11.

De gemeente heeft Jong JGZ op 26 oktober 2023 op haar verzoek in de gelegenheid gesteld om de aangegeven toelichting op de meerwaarde van haar organisatie in te dienen. Het vervolgens door Jong JGZ ingediende document heeft niet tot een gewijzigd besluit van de gemeente geleid.

3.12.

Jong JGZ heeft op 11 oktober 2023 een bodemprocedure aanhangig gemaakt waarin zij vernietiging van de opdracht c.q. nietigverklaring van de opdracht c.q. intrekking van de opdracht c.q. een verklaring voor recht dat de gemeente onrechtmatig jegens Jong JGZ handelt vordert.

(...)

Er wordt voldaan aan de voorwaarden voor inbesteding

5.3.

In artikel 2.24b Aw 2012 worden de voorwaarden opgesomd waaraan moet zijn voldaan om een overheidsopdracht te mogen inbesteden. Het gaat in deze zaak om een quasi-inbesteding, maar voor het leesgemak zal de term inbesteding worden gebruikt. Dit artikel is aan de Aw 2012 toegevoegd ter implementatie van artikel 12 van de Europese Richtlijn 2014/24/EU ("de Richtlijn"). Bij de implementatie is door de wetgever onder ogen gezien dat de Richtlijn de ruimte liet om in de nationale wetgeving aanvullende regels te stellen aan de inbesteding van overheidsopdrachten.^[1.] De wetgever heeft van deze ruimte geen gebruik gemaakt. Dit betekent dat voor de vraag of de overheid een opdracht mag inbesteden, bepalend is of aan de voorwaarden van artikel 2.24b Aw 2012 wordt voldaan. Partijen zijn het er over eens dat in dit geval wordt voldaan aan deze voorwaarden.

Geen strijd met Europees (aanbestedings)recht

5.4.

Dat betekent dat de gemeente beleidsruimte heeft om te kiezen voor inbesteding in plaats van aanbesteding van de opdracht tot het verrichten van jeugdgezondheidszorg. Anders gezegd: de gemeente heeft keuzevrijheid. De Richtlijn verwoordt deze keuzevrijheid expliciet in de overwegingen 5 en 31 en het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) heeft dit nog eens onderstreept ^[2.] :

"Zoals het Hof reeds heeft vastgesteld, heeft artikel 12 van die richtlijn de lidstaten dus niet de vrijheid ontnomen om de voorkeur te geven aan één bepaalde wijze van dienstverlening, uitvoering van werken of levering van goederen boven een andere. Een dergelijke vrijheid impliceert immers een keuze die wordt gemaakt in een fase voorafgaand aan de plaatsing van een opdracht en dus niet binnen de werkingssfeer van richtlijn 2014/24 valt (...)

In overweging 5 van die richtlijn staat namelijk te lezen dat geen enkele bepaling ervan de lidstaten verplicht om de dienstverlening waarvoor zij zelf zorg wensen te dragen of die zij willen organiseren met andere middelen dan overheidsopdrachten in de zin van deze richtlijn, uit te besteden of te outsourcen. Daarnaast wordt in overweging 31, tweede alinea, aangegeven dat het enkele feit dat beide partijen in een overeenkomst zelf overheidsdiensten zijn weliswaar niet de toepassing van aanbestedingsregels uitsluit, maar dat de toepassing van die regels niet ten koste mag gaan van de vrijheid van overheidsdiensten om hun taken van algemeen belang te vervullen met gebruikmaking van hun eigen middelen, waaronder de mogelijkheid om samen te werken met andere overheidsdiensten.”

5.5.

Het HvJ EU heeft verder geoordeeld dat deze vrijheid niet onbegrensd is ^[3.] :

“De vrijheid waarover de lidstaten beschikken om te beslissen hoe zij de uitvoering van werken of het verrichten van diensten het best beheren, kan echter niet onbeperkt zijn. Integendeel, zij moet worden uitgeoefend met inachtneming van de fundamentele regels van het VWEU, met name het vrije verkeer van goederen, de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten, alsmede de daaruit voortvloeiende beginselen, zoals gelijke behandeling, non-discriminatie, wederzijdse erkenning, evenredigheid en transparantie. (...)

Binnen deze grenzen staat het een lidstaat vrij om een aanbestedende dienst voorwaarden voor het sluiten van een inhoustransactie op te leggen die niet in artikel 12, lid 1, van richtlijn 2014/24 zijn neergelegd, met name om de continuïteit, kwaliteit en beschikbaarheid van de diensten te verzekeren.”

5.6.

Zoals hiervoor overwogen, heeft de wetgever echter geen aanvullende regels in de wet opgenomen die specifiek voorwaarden verbinden aan het sluiten van een inbestedingstransactie. De keuze voor inbesteding valt buiten de werkingssfeer van de Richtlijn. Daarmee is het Europese aanbestedingsrecht niet van toepassing.

5.7.

Voor zover in de stellingen van Jong JGZ een beroep wordt gedaan op het Verdrag tot werking van de Europese unie (VWEU) en de algemene beginselen van het recht van de EU (het zogenoemde primaire EU-recht), geldt dat hierop pas een beroep kan worden gedaan als er sprake is van een duidelijk grensoverschrijdend belang. Dat is niet gesteld. Het primaire EU-recht is niet van toepassing op een situatie dat de feiten alleen spelen in een enkele lidstaat, zoals hier in Nederland.

5.8.

De conclusie is dat het Europese recht niet van toepassing is, zodat de stellingen van Jong JGZ die daarop betrekking hebben niet verder beoordeeld hoeven te worden.

Beroep op Nederlands (aanbestedings)recht

5.9.

Jong JGZ vindt dat de gemeente ten opzichte van haar onrechtmatig heeft gehandeld, omdat de gemeente bij het maken van de keuze voor inbesteding in plaats van aanbesteding (ook) verschillende Nederlandse regels en beginselen heeft geschonden. Jong JGZ noemt vijf regels en beginselen, opgesomd in rechtsoverweging 4.2. De voorzieningenrechter gaat hierna in op deze opsomming.

5.10.

Jong JGZ neemt het standpunt in dat deel 1 van de Aw 2012 ook van toepassing is op inbesteding van overheidsopdrachten. Dit betekent dat artikel 1.4 lid 1 Aw 2012 toegepast moet worden door de gemeente. Volgens Jong JGZ houdt dit in dat de gemeente de te volgen procedure (inbesteden of aanbesteden) moet baseren op objectieve criteria. De argumenten op basis waarvan de gemeente heeft gekozen voor inbesteding, kunnen deze keuze niet dragen. Op grond van artikel 1.4 lid 2 Aw 2012 dient de gemeente bij het verstrekken van een opdracht tot het verrichten van jeugdgezondheidszorg de beste kwaliteit tegen de beste prijs in te kopen. Uit niets blijkt dat inbesteding zorgt voor meer maatschappelijke waarde voor de publieke middelen. Sterker nog, uit de stukken blijkt dat de prijs-kwaliteitverhouding bij aanbesteding beter is dan bij inbesteding, aldus Jong JGZ.

5.11.

De gemeente en de GGD voeren verweer, dat er samengevat op neer komt dat voor inbesteding enkel moet worden gekeken naar de voorwaarden van artikel 2.24b Aw 2012, en niet naar die van artikel 1.4 Aw 2012. Dit laatste artikel ziet alleen op situaties waarbij aanbestedende diensten een opdracht in de markt zetten. In geval van inbesteding wordt er juist niet voor gekozen om een opdracht in de markt te zetten. Artikel 1.4 Aw 2012 is niet van toepassing op deze keuze. De GGD werpt nog de vraag op of een ondernemer zoals Jong JGZ zich in een specifiek geval wel kan beroepen op artikel 1.4 Aw 2012, omdat de bepaling het algemeen belang beoogt te beschermen en geen concrete verplichtingen schept jegens individuele ondernemers. De gemeente benadrukt dat indien wel inhoudelijk getoetst moet worden aan artikel 1.4 Aw 2012, de conclusie moet luiden dat daaraan wordt voldaan.

5.12.

Uit artikel 2.24b Aw 2012 volgt dat bij inbesteding deel 2 van de wet niet van toepassing is. Hoewel deel 1 van de Aw 2012 niet is uitgezonderd voor de inbesteding van een overheidsopdracht, volgt naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter uit de tekst van artikel 1.4 lid 1 onder b ('de aanbestedingsprocedure') en de parlementaire geschiedenis dat artikel 1.4 lid 1 Aw 2012 (toen: 1.3a) enkel moet worden toegepast als een opdracht in de markt wordt gezet:

“Het begrip aanbestedingsprocedure is geen in het wetsvoorstel afgebakend begrip. Dat is niet nodig en ook niet wenselijk. Iedere wijze waarop een aanbestedende dienst (...) een opdracht in de markt zet, moet worden beschouwd als een procedure.

Door in het eerste lid van artikel 1.3a te bepalen dat de keuze voor de procedure en de uit te nodigen ondernemers op objectieve gronden moet berusten wordt bereikt dat aanbestedende diensten (...) een bewuste keuze maken over de wijze waarop zij een opdracht in de markt willen zetten, over het al dan niet clusteren van een opdracht en met betrekking tot de ondernemers die zij een kans op een opdracht willen geven. Die wijze kan variëren van enkelvoudig onderhands tot een van de procedures van de Europese aanbestedingsrichtlijnen.” [4.]

Gelet op de tekst van lid 1 geldt hetzelfde voor lid 2, wat wordt ondersteund door de parlementaire geschiedenis:

“Wat in het concrete geval de beste kwaliteit voor de beste prijs is, is maatwerk. De aanbestedende dienst moet hierin bij iedere aanbesteding opnieuw een afweging maken.” [5.]

5.13.

In geval van inbesteding is er geen sprake van het in de markt zetten van een opdracht. Het is inherent aan inbesteding dat geen enkele ondernemer mee kan dingen naar de opdracht. Ook artikel 1.4 lid 2 Aw 2012

brengt niet mee dat de overheid zich bij het maken voor de keuze voor inbesteding of aanbesteding moet laten leiden door de hoogste maatschappelijke waarde. Voor zover een individuele ondernemer al rechten kan ontleen aan dit tweede lid, zou deze interpretatie betekenen dat de overheid de in rechtsoverweging 5.4 genoemde vrijheid niet heeft. Met andere woorden: naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter is artikel 1.4 Aw 2012 pas van toepassing indien is gekozen voor aanbesteding, en speelt het artikel geen rol in de voorfase, waarin de keuze voor inbesteding of aanbesteding nog moet worden gemaakt.

Het gelijkheidsbeginsel: artikel 1.8 Aw 2012 en het Didam-arrest

5.14.

Jong JGZ voert aan dat de gemeente zich als aanbestedende dienst op grond van artikel 1.8 Aw 2012 dient te houden aan het gelijkheidsbeginsel. Bovendien volgt uit het Didam-arrest de verplichting om bij het aangaan van privaatrechtelijke overeenkomsten waar meerdere partijen interesse in hebben, een transparante en eerlijke verdeelprocedure te houden. De verplichtingen die de Hoge Raad in dit arrest formuleert zijn niet enkel van toepassing op de overeenkomsten tot verkoop van grond, maar op elke privaats- en publiekrechtelijke rechtshandeling, aldus Jong JGZ.

5.15.

De GGD voert aan dat voor artikel 1.8 Aw 2012 hetzelfde geldt als voor artikel 1.4 Aw 2012. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de wetgever bij artikel 1.8 Aw 2012 het oog had op de toepassing van het gelijkheidsbeginsel in aanbestedingsprocedures, zodat alle inschrijvers dezelfde kansen krijgen. Het Didam-arrest ziet uitsluitend op de situatie van de verkoop (of anderszins vervreemding) van onroerend goed. Een beslissing om in te besteden kan daarmee niet gelijk worden gesteld. Ook de gemeente voert aan dat de maatstaf zoals geformuleerd in het Didam-arrest niet van toepassing is.

5.16.

De voorzieningenrechter is van oordeel dat artikel 1.8 Aw 2012 niet van toepassing is in geval van inbesteding op grond van artikel 2.24b Aw 2012. Deze bepaling staat immers in de afdeling die betrekking heeft op beginselen bij Europese aanbestedingen. Hiervoor is al uiteengezet dat het Europese aanbestedingsrecht niet van toepassing is.

5.17.

Ook de toetsingsmaatstaf zoals door de Hoge Raad geformuleerd in het Didam-arrest is niet van toepassing. De Hoge Raad heeft dit arrest gewezen in de context van verkoop van onroerende zaken waarvan overheden eigenaar zijn. Daarbij is per definitie sprake van betrokkenheid van marktpartijen, omdat er doorgaans meer partijen zijn die deze zaken van de overheid willen kopen. Op deze transacties is het BW van toepassing en via artikel 3:14 BW ook het gelijkheidsbeginsel, in die zin dat gegadigden een gelijke kans moeten krijgen de zaak te kopen. Het aanbestedingsrecht bevat regels voor het verlenen van opdrachten door een overheid. De verkoop van een onroerende zaak valt daar niet onder. Het Didam-arrest heeft dan ook niet de strekking de toepassing van de regels van het aanbestedingsrecht te beperken. Inbesteding is geregeld in het aanbestedingsrecht, zodat het in het Didam-arrest geformuleerde gelijkheidsbeginsel hiervoor geen betekenis heeft. Overigens leidt de keuze voor inbesteding ertoe, dat geen enkele marktpartij in de gelegenheid wordt gesteld mee te dingen naar een opdracht. In die zin wordt het gelijkheidsbeginsel niet geschonden.

5.18.

Jong JGZ benoemt in haar dagvaarding dat de gemeente zich als bestuursorgaan niet alleen heeft te houden aan het gelijkheidsbeginsel, maar ook aan het uit het gelijkheidsbeginsel voortvloeiende transparantiebeginsel,

het verbod op willekeur en het fair play beginsel. Jong JGZ verwijst voor de verdere uitwerking vervolgens naar het Didam-arrest. Zoals hiervoor overwogen mist het Didam- arrest toepassing in deze zaak.

Het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur

5.19.

Jong JGZ is van mening dat de gemeente onvoldoende zorgvuldig onderzoek heeft gedaan naar de vraag op welke manier de jeugdgezondheidszorg bij één organisatie het beste kan worden ingekocht. De gemeente heeft immers niet onderzocht tegen welke kwaliteit en prijs Jong JGZ de jeugdgezondheidszorg 0-18 jaar kan leveren. De gemeente heeft dus geen vergelijking kunnen maken met de kwaliteit en de prijs van de GGD. Ook hanteert de gemeente bij één van haar argumenten om te kiezen voor inbesteding een onjuist percentage van kinderen waaraan Jong JGZ zorg zou verlenen. De beslissing is daarom mede op onjuiste feiten gebaseerd.

5.20.

De gemeente verweert zich met de stelling dat zij een zeer uitgebreid voorbereidingstraject heeft doorlopen. De gemeente wijst erop dat een belangrijke - zo niet de belangrijkste factor - voor haar keuze was dat de continuïteit van de zorglijn moest zijn geborgd. Aanbesteding zou kunnen leiden tot een periodieke wisseling van opdrachtnemer. De prijs was dan ook niet van doorslaggevend belang. Daar komt bij dat de gemeente wat betreft de kosten niet alleen haar eigen kosten voor gezondheidszorg moet meewegen, maar ook rekenschap moet geven van haar wettelijke verantwoordelijkheid als deelnemer in de GGD. De GGD onderschrijft dat het proces dat de gemeente sinds 2022 heeft doorlopen zorgvuldig is. Volgens haar kan niet worden geoordeeld dat - rekening houdend met de beslissingsruimte die de overheid op dit onderwerp toekomt - de gemeente in strijd handelt met het zorgvuldigheidsbeginsel.

5.21.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Volgens artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), dat via artikel 3:14 BW van toepassing is op het besluit tot inbesteding, moet de gemeente bij de voorbereiding van een besluit de nodige kennis over de relevante feiten en de af te wegen belangen vergaren.

Naar voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter heeft de gemeente bij de voorbereiding van haar besluit tot inbesteding voldoende zorgvuldig gehandeld. De gemeente heeft een projectteam onder leiding van een externe projectleider samengesteld. Dit projectteam heeft meerdere gesprekken gevoerd met Jong JGZ, de GGD en andere relevante partijen in het veld van de jeugdgezondheidszorg. De bevindingen zijn geanalyseerd en hebben geleid tot het uitwerken van vier scenario's. De voor- en nadelen van de verschillende scenario's zijn in kaart gebracht. Jong JGZ constateert fouten als het gaat om gegevens van Jong JGZ. Het gaat hierbij echter niet om de keuze voor hetzij de GGD, hetzij voor Jong JGZ. Het onderzoek gaat over de keuze tussen inbesteding of aanbesteding. Of Jong JGZ voordeliger is dan de GGD is hierbij niet doorslaggevend. Dat is het namelijk ook niet als de gemeente tot een aanbesteding zou hebben besloten. Artikel 1.4 lid 2 Aw 2012 geeft een aanbestedende dienst ruimte om andere dan financiële belangen zwaarder te laten wegen.

Overigens heeft de gemeente Jong JGZ kort voor de behandeling van dit kort geding nog in de gelegenheid gesteld om een nadere onderbouwing aan te leveren bij de gemeente, waaruit zou moeten volgen of de gemeente haar eerder genomen besluit tot inbesteding moet herzien. Dat de gemeente ervoor openstond het al genomen besluit tot inbesteding te herzien getuigt eveneens van zorgvuldig handelen van de gemeente.

Het evenredigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur

5.22.

Jong JGZ voert aan dat de keuze om in te besteden in plaats van aan te besteden in strijd is met evenredigheidsbeginsel als bedoeld in artikel 3:4 lid 2 Awb, dat via artikel 3:14 BW van toepassing is. Inbesteding heeft grotere nadelige gevolgen dan aanbesteding. Het besluit tot inbesteding leidt voor Jong JGZ tot omzetverlies, de noodzaak tot het sluiten van meerdere locaties, frictiekosten, nadelige gevolgen voor haar personeel en nadelige gevolgen voor ouders en kinderen. Deze nadelige gevolgen staan niet in verhouding tot de belangen die de gemeente met inbesteding wenst te behartigen, aldus Jong JGZ.

5.23.

De gemeente is van mening dat de maatschappelijke belangen die met het besluit worden behartigd zwaarder wegen dan het louter financiële belang van Jong JGZ. De belangen van ouders zijn in het algemeen juist met de inbesteding gediend, en aan de belangen van werknemers is de gemeente reeds in belangrijke mate tegemoet gekomen. Ook de GGD voert aan dat de gevolgen van het besluit voor Jong JGZ zijn onderkend en niet onevenredig zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen. Het was voor Jong JGZ al lang duidelijk dat de huidige overeenkomst eind 2023 zou eindigen en dat het zeer goed mogelijk was dat de gemeente daarna zou kiezen voor inbesteding in plaats van aanbesteding. De gevolgen van het besluit behoren tot het ondernemersrisico van Jong JGZ. Zowel de gemeente als de GGD benadrukken dat het primair aan het bestuursorgaan is om de belangenafweging uit te voeren en te bepalen welke uitkomst in een bepaald geval redelijk is. Die afweging dient door de rechter terughoudend te worden getoetst.

5.24.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad hanteert als bestuursrechter bij artikel 3:4 lid 2 Awb het volgende toetsingskader ^[6.]:

“In het nationale recht is het evenredigheidsbeginsel neergelegd in artikel 3:4, tweede lid, van de Awb. Die bepaling geldt niet alleen voor bestuurlijke maatregelen, maar voor alle besluiten waarbij het bestuursorgaan beleidsruimte heeft en waaraan het dus op grond van artikel 3:4, eerste lid, van de Awb een afweging van de rechtstreeks betrokken belangen ten grondslag moet leggen. (...)

Het voorgaande betekent dat de Afdeling, als de beroepsgronden daartoe aanleiding geven, de (uitkomst van de) belangenafweging die ten grondslag ligt aan besluiten zal toetsen aan de norm die is neergelegd in artikel 3:4, tweede lid, van de Awb en niet langer het willekeurcriterium voorop zal stellen. (...)

De intensiteit van de toetsing aan het evenredigheidsbeginsel wordt bepaald door onder meer de aard en de mate van de beleidsruimte van het bestuursorgaan, de aard en het gewicht van de met het besluit te dienen doelen en de aard van de betrokken belangen en de mate waarin deze door het besluit worden geraakt. Naarmate die belangen zwaarder wegen, de nadelige gevolgen van het besluit ernstiger zijn of het besluit een grotere inbreuk maakt op fundamentele rechten, zal de toetsing intensiever zijn. (...)

De intensiteit van de rechterlijke toetsing aan het evenredigheidsbeginsel hangt daarmee van zoveel factoren af, dat het om een glijdende schaal gaat waarop alle intensiteiten tussen vol en terughoudend toegepast moeten kunnen worden. (...)

Anders dan de gemeente stelt staat dus niet meer een terughoudende willekeuroetsing op de voorgrond. De voorzieningenrechter zal het besluit toetsen aan de hiervoor genoemde elementen.

Aard en mate van de beleidsruimte

5.25.

De aard van de beleidsruimte betreft de bevoegdheid om een opdracht in te besteden in plaats van deze aan te besteden. Bij de mate van beleidsruimte geldt dat richtlijn 2024/14, zoals uitgelegd door de al genoemde rechtspraak van het HvJ EU, op geen enkele wijze verplicht tot aanbesteding als de opdracht kan worden inbesteed. De nationale wetgever heeft de mogelijkheid aanvullende voorwaarden te stellen aan het gebruik

van deze bevoegdheid, maar heeft dat niet gedaan. Er is dus een aanzienlijke beleidsruimte voor de gemeente om de opdracht in te besteden.

Aard en gewicht van de met het besluit te dienen doelen

5.26.

De aard van de met het besluit te dienen doelen betreft de uitvoering van jeugdgezondheidszorg voor jeugdigen van 0 tot 18 jaar. Dit is een wettelijke taak van de gemeente. In artikel 5 van de Wet publieke gezondheid wordt aan het college van burgemeester en wethouders opgedragen te zorgen voor de uitvoering van jeugdgezondheidszorg. De gemeente heeft samen met andere gemeenten de Gemeenschappelijke Regeling GGD West-Brabant vastgesteld.^[7.] Hierin is aan de GGD de uitvoering van gemeentelijke taken in de Wet publieke gezondheid als taak opgedragen. Hierbij wordt onderscheid gemaakt tussen wettelijk verplichte basistaken en aanvullende taken, waarbij de regeling ruimte biedt om die taken aan derden op te dragen. De jeugdgezondheidszorg is een aanvullende taak en kan dus aan Jong JGZ worden opgedragen. Maar die taak kan ook aan de GGD worden opgedragen naast de aanvullende en verplichte basistaken die de GGD al heeft.

Bij het gewicht van het met het besluit te dienen doelen komt het erop aan wat de redenen zijn om de jeugdgezondheidszorg volledig onder te brengen bij de GGD. Partijen zijn het erover eens, dat de gemeente een belang heeft om naar de toekomst toe geen 'knip' te hebben in de jeugdgezondheidszorg. Ook Jong JGZ begrijpt de beleidskeuze van de gemeente voor één doorgaande lijn in de jeugdgezondheidszorg. De gemeente heeft onderbouwd welke voordelen de keuze voor één vaste organisatie heeft. Daarbij is de keuze gevallen om dit onder te brengen bij de GGD, die al taken van publieke gezondheid is opgedragen en ook feitelijk al de jeugdgezondheidszorg verzorgt voor jeugdigen van 0 tot 18 jaar. Daarmee is volgens de gemeente het beste de continuïteit van de zorg voor alle jeugdigen van 0 tot 18 jaar gegarandeerd. Er hoeft na de afwikkeling van de inbesteding geen overdracht van dossiers meer plaats te vinden, zoals bijvoorbeeld na een aanbesteding na een aantal jaren wel is te voorzien. Voor overdracht van dossiers is namelijk toestemming van ouders nodig en ontstaat het risico dat jeugdigen uit beeld raken als die toestemming niet wordt gegeven.

Aard van de betrokken belangen en de mate waarin deze worden geraakt

5.27.

Dat de belangen van Jong JGZ en haar werknemers worden geraakt door het besluit, is evident. Het besluit tot inbesteding heeft tot gevolg dat Jong JGZ haar huidige opdracht van het bieden van jeugdgezondheidszorg aan kinderen van 0-4 jaar in de centrumwijken van Breda zal verliezen. Jong JGZ heeft op de zitting de nadruk gelegd op bijlage 2 van productie 1 van de gemeente, waarin de voor- en nadelen van de verschillende scenario's in kaart zijn gebracht. Jong JGZ heeft aangevoerd dat daarin in één oogopslag te zien is dat de nadelige gevolgen van inbesteding bij de GGD vele malen groter zijn dan de nadelige gevolgen van aanbesteding.

Afweging

5.28.

Vooropgesteld wordt dat het besluit van de gemeente geen inbreuk maakt op fundamentele rechten. Gegeven de ruime beleidsruimte van de gemeente tot inbesteding en de door de gemeente genoemde redenen om de taken onder te brengen bij de GGD, weegt het belang van de gemeente om tot inbesteding over te gaan zwaarder dan de belangen van Jong JGZ. Jong JGZ heeft hangende het onderzoek naar het uitvoeren van de jeugdgezondheidszorg een contract voor 1 jaar aangeboden gekregen. Voor Jong JGZ was daarmee

voorzienbaar dat de opdracht vanaf 1 januari 2024 mogelijk zou eindigen. Daarbij speelt mee, dat het bij een aanbesteding zou gaan om een opdracht tot het verzorgen van de volledige jeugdgezondheidszorg. Daarmee is een aanzienlijk bedrag gemoeid. Er staat dan ook niet bij voorbaat vast dat alleen Jong JGZ zou meedingen bij een aanbesteding. Mogelijk had Jong JGZ de opdracht kunnen verwerven, mogelijk ook niet. Dan had zij ook de nadelige gevolgen moeten dragen.

(...)

6. De beslissing

De voorzieningenrechter

6.1.

wijst de vorderingen af,

6.2.

veroordeelt Jong JGZ in de proceskosten van de gemeente van € 2.452,00, te betalen binnen veertien dagen na aanschrijving daartoe. Als Jong JGZ niet tijdig aan de veroordeling voldoet en het vonnis daarna wordt betekend, dan moet Jong JGZ € 82,00 extra betalen, plus de kosten van betekening,

6.3.

veroordeelt Jong JGZ in de proceskosten van de GGD van € 2.468,00, te betalen binnen veertien dagen na aanschrijving daartoe. Als Jong JGZ niet tijdig aan de veroordeling voldoet en het vonnis daarna wordt betekend, dan moet Jong JGZ € 90,00 extra betalen, plus de kosten van betekening,

6.4.

veroordeelt Jong JGZ in de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over de in 6.2 en 6.3 genoemde proceskosten als deze niet binnen 14 dagen na aanschrijving zijn voldaan,

6.5.

verklaart dit vonnis voor wat betreft de kostenveroordelingen uitvoerbaar bij voorraad.

Noot

Auteur: T.A. Terlien^[1.]

Noot

1.

In onderhavige procedure gaat het om jeugdgezondheidszorg (JGZ) voor inwoners tussen de 0-18 jaar. De Gemeente heeft besloten deze zorg per 1 januari 2024 aan de GGD in opdracht te geven door middel van inbesteding. Jong JGZ biedt in opdracht van de Gemeente over het jaar 2023 jeugdgezondheidszorg aan voor kinderen tussen 0-4 jaar aan in de Gemeente en is het niet eens met het besluit tot inbesteding per 2024. Jong JGZ stelt zich op het standpunt dat de keuze tot inbesteding in strijd is met:

- i. art. 1.4 Aw 2012;
- ii. het gelijkheidsbeginsel ex. art. 1.8 Aw 2012 als aanbestedingsbeginsel;
- ii de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder:
 - i.
 - a. het gelijkheidsbeginsel, zoals aan de orde in het *Didam*-arrest;
 - b. het zorgvuldigheidsbeginsel; en
 - c. het evenredigheidsbeginsel.

Inbesteden of aanbesteden?

2.

De voorzieningenrechter start met de overweging dat voor de vraag of de overheid een opdracht mag inbesteden bepalend is of aan de voorwaarden van art. 2.24b Aw 2012 is voldaan. Op grond van art. 2.24b lid 1 Aw 2012 geldt dat het bij of krachtens deel 2 Aw 2012 niet van toepassing is op overheidsopdrachten die door een aanbestedende dienst aan een andere rechtspersoon worden gegund indien: a. de aanbestedende dienst samen met andere aanbestedende diensten op die rechtspersoon toezicht uitoefent zoals op hun eigen diensten (toezichtscriterium); b. meer dan 80% van de activiteiten van de gecontroleerde rechtspersoon de uitvoering van taken behelst die hem zijn toegewezen door de controlerende aanbestedende diensten of door andere, door diezelfde aanbestedende diensten gecontroleerde rechtspersonen;^[1.] en c. er - kort gezegd - geen directe participatie van privékapitaal is in de gecontroleerde rechtspersoon. Tussen partijen staat niet ter discussie dat aan deze voorwaarden wordt voldaan.

3.

In dat geval geldt als uitgangspunt dat het aanbestedingsrecht een aanbestedende dienst niet verplicht tot uitbesteden. De Gemeente heeft discretionaire bevoegdheid om ervoor te kiezen de jeugdgezondheidszorg uit te voeren met eigen administratieve, technische of andere middelen, zonder een beroep te hoeven doen op externe lichamen die niet tot hun diensten behoren.^[2.] Richtlijn 2014/24 bepaalt hierover in overweging 5 en 31: “5. Er zij op gewezen dat geen enkele bepaling in deze richtlijn de lidstaten verplicht de dienstverlening waarvoor zij zelf zorg wensen te dragen of die zij willen organiseren met andere middelen dan overheidsopdrachten in de zin van deze richtlijn, uit te besteden of te outsourcen. (...)”

“31. (...) Het enkele feit dat beide partijen in een overeenkomst zelf overheidsdiensten zijn, sluit op zich de toepassing van aanbestedingsregels niet uit. De toepassing van aanbestedingsregels mag echter niet ten koste gaan van de vrijheid van overheidsdiensten om hun taken van algemeen belang te vervullen met gebruikmaking van hun eigen middelen, waaronder de mogelijkheid samen te werken met andere overheidsdiensten. (...)”

4.

In recente jurisprudentie van het Europees Hof van Justitie is deze lijn ook nog bevestigd.^[3.] De

voorzieningenrechter komt dan ook begrijpelijkerwijs tot het oordeel dat art. 1.4 Aw 2012 en art. 1.8 Aw 2012 de keuzevrijheid om een opdracht te vergeven door middel van inbesteding, niet beperken. Beide bepalingen zien op de situatie waarin een opdracht in de markt wordt gezet. Hiervan is bij inbesteding nu juist geen sprake. Als gevolg van de keuze om de jeugdgezondheidszorg te vergeven door middel van inbesteding, kan geen enkele ondernemer meedingen naar de opdracht. Dit gegeven staat eveneens in de weg aan de toepassing van art. 1.8 Aw, nu deze bepaling expliciet ziet op het op gelijke wijze behandelen van inschrijvers in aanbestedingsprocedures, waar de Gemeente bewust niet voor heeft gekozen.

5.

Kortom: het Europees recht verplicht de Gemeente op geen enkele wijze tot aanbesteding als de opdracht kan worden inbesteed; de Gemeente heeft aanzienlijke beleidsruimte.

Didam-arrest?

6.

Vanzelfsprekend zal de Gemeente zich als overheidslichaam hierbij echter wel (ook) altijd aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur moeten houden. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter heeft het in het *Didam*-arrest geformuleerde gelijkheidsbeginsel voor onderhavige kwestie geen betekenis.

“5.17. Ook de toetsingsmaatstaf zoals door de Hoge Raad geformuleerd in het *Didam*- arrest is niet van toepassing. *De Hoge Raad heeft dit arrest gewezen in de context van verkoop van onroerende zaken waarvan overheden eigenaar zijn.* Daarbij is per definitie sprake van betrokkenheid van marktpartijen, omdat er doorgaans meer partijen zijn die deze zaken van de overheid willen kopen (...).”(onderstreping auteur)

7.

Hoewel ik mij in deze conclusie kan vinden, valt over de overwegingen van de voorzieningenrechter nog wel het een en ander aan te merken. Strikt genomen is namelijk niet zozeer relevant dat het arrest is gewezen in de context van verkoop van onroerende zaken waarvan overheden eigenaar zijn, in welk geval doorgaans meer partijen zijn die deze zaken van de overheid willen kopen. Relevant is dat de Hoge Raad in - meer algemene bewoordingen - heeft geoordeeld dat:

“3.1.3 Op grond van art. 3:14 BW mag een bevoegdheid die krachtens het burgerlijk recht aan een overheidslichaam toekomt, niet worden uitgeoefend in strijd met geschreven of ongeschreven regels van publiekrecht. Tot de regels van publiekrecht behoren de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Dit betekent dat een overheidslichaam *bij het aangaan en uitvoeren van privaatrechtelijke overeenkomsten de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en daarmee het gelijkheidsbeginsel in acht moet nemen.* Dit geldt dus ook voor de beslissing met wie en onder welke voorwaarden het een overeenkomst tot verkoop van een aan hem toebehorende onroerende zaak sluit. Op dit punt verschilt de positie van een overheidslichaam van die van een private partij.” (onderstreping auteur)

8.

Het is alweer twee jaar geleden dat de Hoge Raad het inmiddels befaamde *Didam*-arrest wees. Overheidslichamen staat het sindsdien niet meer zomaar vrij om een-op-een privaatrechtelijke overeenkomsten aan te gaan met een marktpartij. Gelet op de algemene formulering van de Hoge Raad werd destijds al verwacht dat er rekening mee moest worden gehouden dat het arrest niet alleen van toepassing zou zijn op de verkoop van onroerende zaken, maar op al het privaatrechtelijk overheidshandelen. Denk hierbij aan: verhuur, verpachting, grondruil, bruikleen en uitgifte in erfpacht. In de rechtspraak is de toepasselijkheid op de uitgifte in erfpacht,^[4.] grondruil,^[5.] huur^[6.] en verpachting,^[7.] inmiddels ook bevestigd.

9.

In een recente uitspraak van (eveneens) de rechtbank Zeeland-West-Brabant^[8.] oordeelde de voorzieningenrechter dat de *Didam*-voorwaarden ook van toepassing zijn op de verkoop van aandelen door een overheidslichaam:

“4.4 De voorzieningenrechter stelt voorop dat moet worden aangenomen dat het *Didam*-arrest ook op deze situatie, waarin sprake is van verkoop door de gemeente Vlissingen c.s. van de aandelen in HZV, van toepassing is. *Uit het Didam arrest valt niet af te leiden dat de Hoge Raad de strekking daarvan heeft willen beperken tot de verkoop door een overheidslichaam van onroerende zaken.* In de onderhavige zaak gaat het ook om verkoop door een overheidslichaam van een schaars goed, zodat daarop de algemene beginselen van behoorlijk bestuur eveneens van toepassing zijn. De gemeente Vlissingen c.s. dienen dus ook bij deze verkoop het gelijkheidsbeginsel in acht te nemen. Zij hebben dit dan ook terecht niet weersproken.”
(onderstreping auteur)

10.

Dit neemt niet weg dat het in onderhavige procedure überhaupt niet gaat om een overheidslichaam dat iets te vergeven heeft, maar om een overheid die behoefte heeft aan kwalitatieve, betrouwbare en (meer) integrale zorg. Anders gezegd: een inkoopbehoefte, die de Gemeente besluit bij de ‘eigen’ GGD onder te brengen. Een situatie die naar het - mijns inziens terecht - oordeel van de voorzieningenrechter al is geregeld in aanbestedingsrecht:

“5.17. (...) Het aanbestedingsrecht bevat regels voor het verlenen van opdrachten door een overheid. De verkoop van een onroerende zaak valt daar niet onder. Het *Didam*-arrest heeft dan ook niet de strekking de toepassing van de regels van het aanbestedingsrecht te beperken. Inbesteding is geregeld in het aanbestedingsrecht, zodat het in het *Didam*-arrest geformuleerde gelijkheidsbeginsel hiervoor geen betekenis heeft. Overigens leidt de keuze voor inbesteding ertoe, dat geen enkele marktpartij in de gelegenheid wordt gesteld mee te dingen naar een opdracht. In die zin wordt het gelijkheidsbeginsel niet geschonden.”

11.

De voorzieningenrechter lijkt hier te zeggen: het gelijkheidsbeginsel, zoals in het *Didam*-arrest geformuleerd, ziet in ieder geval niet op situaties die al in het aanbestedingsrecht geregeld zijn. Naar analogie van de doorkruisingsleer uit het bestuursrecht zou kunnen gelden: als blijkt de aanbestedingsrechtelijke regelgeving reeds is voorzien in het gelijkheidsbeginsel c.q. mededingingsruimte, vormt dat een belangrijke aanwijzing dat verhaal op ‘*Didam*-rechtelijke grondslag’ niet alsnog (op een meer beperkende wijze) aan de orde kan zijn. Een andere conclusie zou ook onwenselijk zijn en ‘shoppen’ in de hand werken. Het laat wel zien met welke creatieve standpunten de praktijk met de komst van het *Didam*-arrest kan worden geconfronteerd.

Voetnoten

[2.] HR 26 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1778.

[1.] [Kamerstukken I 2015/16, 34329, nr. E](#), motie van het lid Dercksen

[2.] HvJ EU 22 december 2022, ECLI:EU:C:2022:1022 (Sambre & Biesme), nrs. 45 e.v.

[3.] HvJ EU 3 oktober 2019, ECLI:EU:C:2019:829 (Irgita), nrs. 48 e.v.

[4.] [Kamerstukken II 2010/11, 32440, nr. 11](#), p. 15.

[5.] [Kamerstukken I 2011/12, 32440, nr. C](#), p. 10

[6.] ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:285

[7.] Te vinden op: [lokaleregelgeving.overheid.nl/CVDR355830/1](https://www.lokaleregelgeving.overheid.nl/CVDR355830/1)

[1.] Tjinta Terlien is senior advocaat Bouw & Aanbestedingsrecht bij Ploum.

[1.] HvJ EG 18 november 1999, C-107/98, ECLI:EU:C:1999:562, r.o. 50-51 (*Teckal*) en HvJ EG 19 april 2007, C-295/05, ECLI:EU:C:2007:227, r.o. 56-61 (*Asemfo/Tragsa*).

[2.] HvJ EG 11 januari 2005, C-26/03, ECLI:EU:C:2005:5, r.o. 48 (*Stadt Halle*).

[3.] HvJ EU 22 december 2022, ECLI:EU:C:2022:1022 (*Sambre & Biesme*), r.o. 45 e.v.

[4.] Gerecht in eerste aanleg van Sint Maarten 28 januari 2022, ECLI:NL:OGEAM:2022:7; Gerecht van eerste aanleg Aruba 7 september 2022, ECLI:NL:OGEEA:2022:332; Rb. Rotterdam (vzr.) 16 september 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:7887; Rb. Gelderland (vzr.) 1 november 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:6184; Rb. Rotterdam (vzr.) 19 december 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:11310; Rb. (vzr.) Noord-Nederland 10 januari 2023, ECLI:NL:RBNNE:2023:82.

[5.] Rb. Oost-Brabant (vzr.) 8 juli 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:2962; Rb. Midden-Nederland (vzr.) 14 september 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:2962; Rb. Overijssel (vzr.) 14 september 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:258.

[6.] Rb. Noord-Holland (vzr.) 4 augustus 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:7046; Rb. Amsterdam (vzr.) 23 november 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:6831; Rb. Midden-Nederland (vzr.) 15 december 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:5402; Rb. Noord-Nederland (vzr.) 15 december 2022, ECLI:NL:RBNNE:2022:4846; Hof Arnhem-Leeuwarden 29 december 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:11197.

[7.] Rb. Gelderland (vzr.) 12 januari 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:99.

[8.] Rb. Zeeland-West-Brabant (vzr.) 17 oktober 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:7202.