

Memo

Aan: Paul van Ruitenbeek, griffier gemeente Hilversum

Van: Prof. dr. Jan Telgen

Datum: 14 november 2018

Betreft: Voorbereiding hoorzitting Jeugdbescherming

U heeft mij verzocht in een kort memo aan te geven wat de door de gemeente Hilversum gevolgde procedure voor het komen tot contracten met aanbieders van Jeugdbescherming precies inhoudt.

Daarbij bent u specifiek geïnteresseerd in:

- Mogen we hoorzitting houden en dan over alles spreken?
- Moeten aanbieders gehoord worden?
- In het algemeen: welke risico's zijn binnen deze procedure verbonden aan het spreken met aanbieders?

Context

Het gaat om het contracteren van aanbieders van *"Jeugdbescherming, Jeugdreclassering & Maatwerk"*. Het gedwongen kader is een andere benaming die op dezelfde producten slaat.

Oorspronkelijk traden daarbij 5 jeugdhulpregio's gezamenlijk op als opdrachtgever; sinds eind september is de regio Gooi en Vechtstreek (waarin de gemeente Hilversum) alleen verder gegaan.

Procedure

De gehanteerde procedure is een zogenaamde "Open House constructie". Dat is een vorm van contracteren in 3 stappen, waarbij:

1. de opdrachtgever (de gemeente) eisen en voorwaarden vast stelt, waaronder ook de te betalen vergoeding (de prijs);
2. Vervolgens kunnen alle aanbieders die aan de eisen voldoen en de voorwaarden accepteren daarop intekenen en krijgen zij allemaal een contract;
3. Uiteindelijk de cliënt een zorgaanbieder kiest uit alle gecontracteerde aanbieders.

Een paar opmerkingen hierbij:

- De gemeente is vrij om de eisen en voorwaarden naar eigen inzichten te stellen;
- Voor de zorgaanbieder is het inschrijven op een dergelijke opdracht zeer eenvoudig: als hij het eens is met de eisen en aan de voorwaarden voldoet, hoeft hij alleen maar te "tekenen bij het kruisje";
- Tot en met stap 2 heeft de zorgaanbieder geen enkele garantie op omzet: als alle cliënten een andere zorgaanbieder kiezen heeft hij geen omzet;
- Essentieel is dat de gemeente niet zelf zorgaanbidders kiest; het is de cliënt die de keuze voor de zorgaanbieder maakt;

Dit is een populaire methode van het contracteren van Jeugdzorg in Nederland. Uit een recent onderzoek van het Public Procurement Research Centre (PPRC) aangeboden aan de Tweede Kamer blijkt dat ca 50% van alle Nederlandse gemeenten deze procedure gebruikt voor het gedwongen kader en maar liefst 90% als alle vormen van Jeugdhulp in beschouwing worden genomen.

Aanbestedingswet

Een belangrijk kenmerk van de Open House constructie is dat zij door het Hof van Justitie in Europa niet als een aanbestedingsprocedure wordt gezien, vooral omdat de gemeente zelf geen zorgaanbieder kiest. Daarmee is op de Open House constructie ook de Nederlandse Aanbestedingswet niet van toepassing. Dat impliceert ook dat allerlei beperkingen die in aanbestedingsprocedures gelden dus ook niet van toepassing zijn op de Open House constructie.

Voor de goede orde: er is nog steeds sprake van een contract tussen gemeente en aanbieder, maar op het tot stand komen van dat contract is de Aanbestedingswet niet van toepassing.

Contact met aanbieders

In aanbestedingsprocedures wordt contact met inschrijvers zeker tijdens de inschrijfperiode afgeraden om te voorkomen dat de ene aanbieder anders behandeld zou worden / andere informatie zou ontvangen dan de andere aanbieder.

Bij een Open House constructie is daarvan geen sprake: de eisen en voorwaarden liggen vast en of men nu veel of weinig of helemaal geen contact heeft verandert niets aan deze elementen. Ik vermag niet in te zien hoe contact met aanbieders in een Open House constructie tot discriminatie zou kunnen leiden.

Er is evenmin sprake van “gehoord moeten worden” van aanbieders. Naar mijn mening is het aan de Raad om te bepalen wie, waarover gehoord zal worden. De bepaling daarvan zal niet zozeer te maken hebben met aanbestedingsrechtelijke overwegingen, maar veeleer met overwegingen van politieke dan wel bestuurlijke aard.

Conclusie

Ik zie geen risico's van aanbestedingsrechtelijke of inkooptechnische aard voor het lopende inkooptraject in het houden van een hoorzitting. Evenmin zie ik risico's van aanbestedingsrechtelijke of inkooptechnische aard aan het al dan niet spreken met aanbieders.