

Ingezonden

“Tarieven thuiszorg bijstellen mag niet”

Binnenlands Bestuur 8

In Binnenlands Bestuur 8 van 22 februari 2008 staat op bladzijde 15 een kort interview te lezen met Micka van Dorth van bureau NIC. De voorgenomen wijziging van de Wmo leidt mogelijk tot hogere uitvoeringskosten voor instellingen. Van Dorth zegt echter dat gemeenten de prijs in lopende contracten voor het leveren van thuiszorg niet mogen wijzigen omdat het een belangrijk gunningscriterium is. Aanpassing zou strijd opleveren met het aanbestedingsrecht. Instellingen kunnen volgens haar twee acties ondernemen om mogelijke financiële gevolgen af te wenden. Zij kunnen bij de rechter ontbinding vragen van het oude contract op basis van onvoorziene omstandigheden. Of zij kunnen in overleg met de gemeente tot ontbinding komen. De gemeente kan in beide gevallen, na ontbinding van het contract, een nieuw contract aanbesteden. Gemeenten en instellingen kunnen in de nieuwe aanbestedingen rekening houden met de financiële gevolgen van de wetswijziging. Ik denk echter dat er meer mogelijkheden zijn dan die van Dorth schetst.

In de eerdere aanbesteding kan namelijk zijn opgenomen dat een prijsaanpassing gedurende de looptijd van het contract, binnen bepaalde voorwaarden, mogelijk is. In dat geval kan een dergelijke prijsaanpassing nooit in strijd zijn met het aanbestedingsrecht. De mogelijkheid tot prijsaanpassing maakte immers al onderdeel uit van de aanbesteding. Zij was kenbaar voor alle mededingers. Voorgaande geeft aan dat het niet uitmaakt of prijs een van de gunningscriteria is. In het veelgeprezen “Zeeuws aanbestedingsmodel” speelt prijs zelfs geen enkele rol als gunningscriterium; instellingen moeten de door gemeenten vastgestelde prijs accorderen. Punt is dat prijs altijd een onderdeel (lees: specificatie) van een opdracht vormt. Het wezenlijk wijzigen van specificaties van de opdracht is wat aanbestedingsrechtelijk gezien verboden is. Ook gedurende de looptijd van het op basis van de aanbesteding gegunde contract! Niettemin, wijzigingen zijn dus toegestaan zolang zij niet wezenlijk zijn. Het is niet ondenkbaar dat prijsaanpassing dus ook mogelijk is. Partijen moeten van geval tot geval beoordelen of een voorgestelde prijsaanpassing een wezenlijke wijziging is. Dat prijsaanpassing zondermeer niet mogelijk zou zijn lijkt mij, aanbestedingsrechtelijk gezien, geen juiste conclusie.

Mijn ervaring is dat zowel de aanbestedingen als de contracten in de thuiszorg niet altijd goed zijn doordacht. Mijn advies is om zaken als de mogelijkheid tot prijsaanpassingen, opzegging, ontbinding, *et cetera* in de aanbesteding mee te nemen. Gemeenten moeten hierover nadenken maar ook instellingen hebben een eigen verantwoordelijkheid; je moet niet zomaar alles ondertekenen!

mr. Tim H.G. Robbe – Europees jurist en partner bij adviesbureau Factum