



OVER RECHT//



Subsidie en aanbesteden



Subsidiëren en aanbesteden



- ◆ Een subsidie hoef je niet aan te besteden
- ◆ Is misverstand, want:
- ◆ Niet iedere overheidsuitgave kan een subsidie zijn
- ◆ Sommige subsidies zijn aanbestedingsrechtelijk een “overeenkomst onder bezwarende titel”
- ◆ Een uitvoeringsovereenkomst is ook onvermijdelijk vanwege de definities uit de Wmo.

Wat is een subsidie?



- ◆ 4:21 Awb:
- ◆ de aanspraak op financiële middelen, door een bestuursorgaan verstrekt met het oog op bepaalde activiteiten van de aanvrager, anders dan als betaling voor aan het bestuursorgaan geleverde goederen of diensten.

Gezichtspunten

Subsidiëren of inkopen?

Handreiking voor ambtelijke professionals

- ◆ Wordt een commerciële prijs betaald?
- ◆ Wie neemt het initiatief?
- ◆ Wie profiteert van de goederen of diensten?

Soms is het minder duidelijk of sprake is van een commerciële transactie of van een "subsidie". Zo kan men denken aan diensten die niet rechtstreeks ten goede komen aan gemeente, maar in wezen wel rechtstreeks aan gemeente worden geleverd. Voorbeeld hiervan zijn gedecentraliseerde overheidsverplichtingen, zoals de zorg voor "maatschappelijke ondersteuning", waarvoor gemeenten op basis van de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo) verantwoordelijk zijn. Hoewel vooral derden van deze diensten profiteren kan toch sprake zijn van een commerciële transactie.

- ◆ Is er een "afdwingovereenkomst"?

Gezichtspunten voor de GON



- ◆ Hier: wij nemen het initiatief
- ◆ Wij willen dit omdat wij een wettelijke taak hebben
- ◆ Er moet een afdwingovereenkomst komen (zie verderop)
- ◆ We betalen een marktconforme prijs

- ◆ Ergo: alle seinen op rood voor wat betreft subsidiekarakter

Subsidie soms aanbesteden



- ◆ Maar: wat maakt het eigenlijk uit?
- ◆ Wat een “overeenkomst onder bezwarende titel” is, moet ruim worden uitgelegd
- ◆ Een subsidie met een afdwingovereenkomst is voor het aanbestedingsrecht een overeenkomst onder bezwarende titel en dus geldt het aanbestedingsrecht
- ◆ Dus: zelfs al is het een subsidie, dan nóg moet je aanbesteden

Subsidie aanbesteden

Subsidiëren of inkopen?

Handreiking voor ambtelijke professionals



Kan het zonder overeenkomst?



- ◆ Artikel 1.1.1 Wmo. *Aanbieder*: natuurlijke persoon of rechtspersoon die jegens het college gehouden is een algemene voorziening of een maatwerkvoorziening te leveren
- ◆ Dat kan dus niet zonder civiele overeenkomst tussen college en aanbieder (zie: CRvB 18 mei 2016 inzake Aa en Hunze):

4.5.7. Uit tekst en toelichting van artikel 1.1.1 van de Wmo 2015 volgt dat een aanbieder zich jegens het college verbindt om een algemene voorziening (of een maatwerkvoorziening) te leveren. Volgens de toelichting impliceert de formulering dat een derde die zich jegens de cliënt verbindt tot het leveren van bepaalde activiteiten, diensten of zaken, in dat verband geen aanbieder in de zin van de wet is (kamerstukken II 2013/14, 33 841, nr. 3, blz. 110). Gelet op het ontbreken van voorschriften in de verordening en de door appellant gegeven toelichting over de werkwijze met de zorgaanbieders, kan de conclusie geen andere zijn dan dat de algemene voorziening 'schoonmaken huis' van de gemeente Aa en Hunze geen algemene voorziening is in de zin van de

Kan het zonder aanbesteding?



- ◆ Nee:
- ◆ Als het al een subsidie zou kunnen zijn, dan
- ◆ In elk geval niet een zonder afdwingovereenkomst

- ◆ En dus: een overheidsopdracht
- ◆ En dus: aanbestedingsrecht toepassen.