



Vereniging van  
Nederlandse Gemeenten

HANDREIKING

# Continuïteit van jeugdhulp bij faillissement



# Inhoudsopgave

<b>Inleiding</b>	<b>3</b>
<b>Algemene wettelijke kaders bij faillissement jeugdhulpaanbieders</b>	<b>4</b>
De Jeugdwet en de taken van de gemeente	4
De rol van de Transitie Autoriteit Jeugd	4
Faillissementsrecht	4
Surseance van betaling	5
Aanbestedingsrecht	5
<b>Vragen en antwoorden</b>	<b>9</b>
<b>Bijlagen</b>	<b>17</b>
Bijlage I: Relevante artikelen van de Jeugdwet	17
Bijlage II: Voorbeeldteksten	18
Bijlage III: Aanbestedingsrechtelijke aspecten bij faillissement	26

# Inleiding

Uw gemeente kan te maken krijgen met het faillissement van een gecontracteerde jeugdhulpaanbieder die voor uw gemeente één of meer voorzieningen voor jeugdhulp uitvoert. Uw gemeente zal daarvan op de één of andere manier gevolgen ondervinden. U zult per direct moeten bepalen op welke wijze de continuïteit van de jeugdhulp in uw gemeente kan worden gewaarborgd. Om u daarbij behulpzaam te zijn hebben wij een aantal belangrijke wettelijke uitgangspunten en een aantal nuttige vragen en antwoorden opgesteld.

De gevolgen van een faillissement en dus ook de door u te treffen maatregelen zijn erg afhankelijk van de lokale omstandigheden. Mogelijk zal de curator per gemeente of clusters van gemeenten beoordelen of de dienstverlening kostendekkend kan worden voortgezet of overgenomen om zodoende ontslagen te voorkomen. Veel zal afhangen van de concrete situatie in uw gemeente, met name van de wijze waarop u de diensten hebt aanbesteed, hoe groot het aandeel van de failliet verklaarde aanbieder is van het totaal gecontracteerde aanbod, het aantal jeugdhulpaanbieders dat uw gemeenten heeft gecontracteerd en de specifieke contractvoorwaarden.

Voor alle gemeenten geldt: de gemeente is verantwoordelijk voor het regelen van de continuïteit van de hulp aan cliënten en de communicatie met de cliënten. Het is aan gemeenten om direct het initiatief te nemen, cliënten gerust te stellen en, zo nodig, met overige (gecontracteerde) jeugdhulpaanbieders om de tafel te gaan zitten en afspraken te maken over de continuïteit van de hulp.

Het doel van deze handreiking is niet om antwoord te geven op elke denkbare vraag. Daar is de uitvoeringspraktijk te divers voor. Wel proberen we u op een aantal belangrijke punten op het juiste spoor te zetten, zodat u de relevante aspecten van uw situatie snel op een rij kunt zetten. Wij hopen u hiermee te ondersteunen bij de invulling van uw wettelijke plicht om zorg te dragen voor jeugdhulp. Heeft u na het lezen van deze handreiking nog vragen, dan kunt u uw vraag stellen bij de VNG. U kunt ons bereiken op het telefoonnummer: 070 - 373 83 98. U kunt ook per mail corresponderen. Stuur uw vraag dan naar: [informatiecentrum@vng.nl](mailto:informatiecentrum@vng.nl)

# Algemene wettelijke kaders bij faillissement jeugdhulpaanbieders

## De Jeugdwet en de taken van de gemeente

De gemeente is op grond van de Jeugdwet verantwoordelijk voor het treffen van voorzieningen op het gebied van jeugdhulp, daar waar een jeugdige of een ouder hulp nodig heeft in verband met opgroei- en opvoedingsproblemen, psychische problemen en stoornissen. Door het inzetten van een dergelijke voorziening wordt de jeugdige in staat gesteld gezond en veilig op te groeien, te groeien naar zelfstandigheid en voldoende zelfredzaam te zijn en maatschappelijk te participeren, rekening houdend met zijn/haar leeftijd en ontwikkelingsniveau. Deze jeugdhulpplicht is geregeld in artikel 2.3 van de Jeugdwet. In bijlage I treft u de relevante artikelen van de Jeugdwet aan.

## De rol van de Transitie Autoriteit Jeugd

De Transitie Autoriteit Jeugd (hierna: "TAJ") is ingesteld in het kader van de overgang van taken en verantwoordelijkheden voor jeugdhulp naar gemeenten. De TAJ heeft geen bestuursrechtelijke bevoegdheden. Zij neemt geen besluiten met rechtsgevolg en geeft geen beschikkingen af. De TAJ kan bemiddelen op verzoek van partijen, processen faciliteren en ondersteuning bieden. In de context van deze handreiking zijn vooral onderstaande taken uit de instellingsbeschikking van belang.

U kunt hier het volledige Instellingsbesluit van de TAJ vinden: <http://wetten.overheid.nl/BWBR0035002>

- gemeenten adviseren bij de inkoop van die functies van hulp waarvan de continuïteit mogelijk onder druk komt te staan;
- organisaties adviseren bij het doorvoeren van een noodzakelijke sanering;
- bewindslieden adviseren over het nemen van bestuurlijke maatregelen jegens gemeenten;
- bewindslieden adviseren over het bieden van ondersteuning in bijzondere gevallen bij frictiekosten van instellingen en de daaraan te verbinden voorwaarden.

In geval van surseance en/of faillissement, met name als het om een jeugdhulpinstelling met intramurale capaciteit gaat, kunt u contact opnemen met de TAJ (070 -340 6888). Voor de periode vlak na de surseance en/of faillissement kan de TAJ praktische informatie verschaffen (bijv. over alternatieve aanbieders). Voor de wat langere termijn kan de TAJ, in afstemming met bewindvoerder/curator en betrokken gemeenten, een rol spelen bij het zoeken naar mogelijkheden voor het continueren van belangrijke functies die onder druk komen te staan en voor het doorvoeren van noodzakelijke sanering.

## Faillissementsrecht

Het is bij grote ondernemingen niet ongebruikelijk dat het faillissement niet direct wordt uitgesproken, maar dat eerst een uitstel van betaling (surseance) door de onderneming wordt aangevraagd, om zo de gelegenheid te krijgen een eventuele doorstart voor te bereiden. Vaak wordt het faillissement dan in een periode van enkele dagen tot twee weken na de surseance alsnog uitgesproken. Tegenwoordig bestaat ook de mogelijkheid van een fase van stille bewindvoering ("pre-pack") voordat een faillissement wordt uitgesproken. Ook die fase kan dan gebruikt worden om te onderzoeken of een doorstart mogelijk is. Er is wetgeving in voorbereiding en de meeste rechtbanken werken nu al mee aan toekenning van een stille bewindvoering.

## Surseance van betaling

Bij surseance van betaling (hierna: "surseance") gaat het volgens de Faillissementswet over de schuldenaar die voorziet dat hij met het betalen van zijn opeisbare schulden niet zal kunnen voortgaan en een verzoek om surseance indient bij de rechtbank. Indien de meerderheid van de schuldeisers geen bezwaar heeft, wordt de surseance definitief verleend door de rechtbank.

De schuldenaar krijgt door de verlening van surseance wettelijk uitstel van betaling van maximaal anderhalf jaar om zijn zaken op orde te stellen en regelingen te treffen met schuldeisers<sup>1</sup> onder begeleiding van een door de rechtbank aangestelde bewindvoerder. De schuldenaar blijft beschikkingsbevoegd maar kan hierbij niet vrij over zijn vermogen beschikken, tenzij de bewindvoerder medewerking hieraan verleend.

Surseance geeft de schuldenaar de mogelijkheid om naar een akkoord toe te werken met de schuldeisers omdat surseance niet gericht is op liquidatie en verdeling van de opbrengst onder de schuldeisers. Het doel van een surseance is namelijk om een doorstart mogelijk te maken door een herstructurering van de onderneming. Met goedkeuring van de rechtbank voor het akkoord met de schuldeisers komt er een einde aan de surseance en volgt betaling aan schuldeisers. Hierna kan de onderneming, conform het doel van de surseance, weer worden voortgezet.

Indien het de schuldenaar niet lukt om een akkoord te krijgen, kan de rechtbank alsnog overgaan tot faillietverklaring van de schuldenaar. In de praktijk noemt men de surseance 'het voorportaal van het faillissement', omdat eerder al is gebleken dat bijna 75 procent van de surseances eindigt in faillissement<sup>2</sup>.

## Faillissement

Wanneer er daadwerkelijk sprake is van een faillissement, zal de curator overgaan tot liquidatie van de onderneming, waarbij alle bezittingen worden verkocht en daarmee de schulden van de onderneming zoveel mogelijk worden afgelost. In het belang daarvan wordt primair gezocht naar een partij die de hele onderneming, of een gedeelte daarvan als geheel zal willen overnemen. Om dat mogelijk te maken, zal de curator vaak een korte periode de onderneming voortzetten, mits dat niet tot (grote) verliezen leidt. Daartoe zal de curator naar alle waarschijnlijkheid op het individuele contractniveau van gemeenten bezien wat hij doet.

Het faillissement zelf heeft geen gevolgen voor de inhoud van lopende contracten. Maar vaak zal in contracten een regeling zijn opgenomen die beëindiging mogelijk maakt in geval van faillissement of leidt tot beëindiging als een rechtstreeks gevolg van een faillissement. Ook heeft een faillissement wel gevolgen voor de vraag of nakoming van de verplichtingen uit hoofde van het contract nog kan worden afgedwongen. De curator kan proberen contracten als geheel over te dragen, maar daarvoor zal wel medewerking van de gemeente nodig zijn. Het is maar de vraag of de gemeente die medewerking zonder meer kan en mag geven. Voor de beoordeling daarvan is bijvoorbeeld van belang wat voor andere afspraken de gemeente heeft gemaakt met andere jeugdhulpaanbieders.

## Aanbestedingsrecht

In geval van faillissement van een jeugdhulpaanbieder is het de vraag welke (aanbestedingsrechtelijke) ruimte een gemeente heeft om de continuïteit van de dienstverlening te garanderen. Iedere opdracht van een gemeente (of een regio) aan de gefailleerde jeugdhulpaanbieder zal op zichzelf en aan de hand van de lokale omstandigheden moeten worden beoordeeld. Op basis daarvan kan worden bezien

<sup>1</sup> De surseance werkt volgens de Faillissementswet niet ten aanzien van vorderingen van preferente schuldeisers; vorderingen waarvan *voorrang* is verbonden, bijvoorbeeld pandrecht, hypotheek en wettelijke voorrechten van fiscus.

<sup>2</sup> Zie kamerstukken II 1999/2000, 27244, 3, p. 1.

wat de verschillende (on)mogelijkheden voor een gemeente zijn en wat de beste handelwijze is om de dienstverlening voor burgers te garanderen.

Hieronder treft u de belangrijkste punten aan die in kaart moeten worden gebracht om de mogelijkheden en risico's voor uw gemeente (of regio) te identificeren. In Bijlage III is een uitgebreider stappenplan opgenomen. Dit stappenplan dient slechts als handvat en is niet uitputtend bedoeld. Naast het gebruik van het stappenplan wordt u geadviseerd om specialistisch juridisch advies in te winnen.

*1 Stel vast om welke dienstverlening het in uw gemeente gaat en op welke wijze er is gecontracteerd*  
Jeugdhulp valt onder het 'verlichte' aanbestedingsregime voor IIB-diensten met beperkte verplichtingen (geen discriminatoire technische specificaties en gunning achteraf publiceren in publicatieblad EU). In de praktijk wordt daarom vaak gezegd dat IIB diensten niet aanbesteed hoeven te worden. Ondanks dat dit gelet op de beperkte verplichtingen heel begrijpelijk is, is het formeel niet juist. Er geldt immers wel degelijk een aanbestedingsregime, hoe beperkt ook.

Het komt bij IIB diensten voor dat deze – hoewel onverplicht – vrijwillig zijn aanbesteed, al dan niet onder toepassing van het volledige regime van de Aanbestedingswet. Daarbij kan een procedure zijn gevolgd op basis van directe concurrentie (dat wil zeggen dat de contracten zijn gegund op basis van een procedure waarbij mededinging tussen jeughulpaanbieders heeft plaatsgevonden), dan wel op basis van een aanbestedingsmodel zonder directe concurrentie, bijvoorbeeld bestuurlijk aanbesteden of het Zeeuws model.

Indien IIB diensten (vrijwillig) op basis van directe concurrentie zijn gegund, dan bestaat mogelijk een verplichting om het door faillissement 'vrijgevallen' contract opnieuw aan te besteden. Zijn de IIB diensten zonder directe concurrentie aanbesteed, via bijvoorbeeld bestuurlijk aanbesteden of het Zeeuws model, dan zal de door het faillissement ontstane leemte wellicht door een andere jeughulpaanbieder kunnen worden gevuld, althans in aanbestedingsrechtelijke zin. In dat licht is het dan ook van belang om vast te stellen op welke wijze de huidige overeenkomst met de (gefaillieerde) jeughulpaanbieder tot stand is gekomen.

*NB: In geval de jeugdhulp wordt verleend op basis van een subsidie is van belang na te gaan of sprake is van een "zuivere" subsidie (een zuivere financieringsrelatie zonder juridisch afdwingbare prestatieplicht) of een subsidie die kwalificeert als overheidsopdracht (met juridisch afdwingbare prestatieplicht). Indien feitelijk sprake is van een overheidsopdracht geldt hetgeen in deze Handreiking ten aanzien van het aanbestedingsrecht is opgemerkt.*

*2 Stel vast of er naast de gefaillieerde partij nog andere jeughulpaanbieders zijn gecontracteerd.*  
Zijn er geen andere partijen gecontracteerd, dan zal u de opdracht in principe opnieuw in de markt moeten zetten. Daarbij geldt het volgende.

In 2014 is een (nieuwe) Europese aanbestedingsrichtlijn (hierna: "Richtlijn 2014/24/EU") vastgesteld. Met het oog daarop is per 1 juli 2016 een wijziging van de Aanbestedingswet ingevoerd. Het wijzigingsvoorstel is met enkele amendementen door zowel de Tweede als Eerste Kamer aangenomen.<sup>3</sup>

Het zogenoemde IIB regime, op basis waarvan opdrachten voor jeugdhulp onder een verlicht regime konden worden gegund, geldt daarmee niet langer. In plaats daarvan komen bepaalde diensten onder een aangepast verlicht aanbestedingsregime te vallen, namelijk die voor sociale en andere specifieke

<sup>3</sup> Zie: <https://www.piano.nl/actueel/nieuws/aan-slag-met-gewijzigde-aanbestedingswet-2012>

diensten. Dit regime geldt wanneer sprake is van een opdracht voor zo'n dienst met een waarde van € 750.000,- of meer (art. 2.6a wetsvoorstel). De diensten die onder dat regime vallen zijn opgesomd in bijlage XIV van Richtlijn 2014/24/EU. Daaronder vallen gezondheidszorg, maatschappelijke en aanverwante dienstverlening. Dat is dus ook jeugdhulp.

Heel kort gezegd, houdt de toepassing van dit regime in dat aanbestedende diensten die voornemens zijn een bijlage XIV-opdracht te gunnen met een waarde van € 750.000,- of meer, verplicht zijn een (voor)aankondiging te doen. Zo'n aankondiging kan uiteraard tot gevolg hebben dat meerdere jeugdhulpaanbieders belangstelling voor de opdracht tonen, in welk geval enigerlei vorm van een procedure voor de hand lijkt te liggen. De exacte invulling daarvan is in het wetsvoorstel overgelaten aan de aanbestedende dienst. Te dien aanzien geldt als enig voorschrift dat de aanbestedende diensten de beginselen van gelijkheid en transparantie moeten naleven.

Wanneer gemeenten na 18 april 2016 opnieuw opdrachten / de vrijgevallen overeenkomst van de failliete jeugdhulpaanbieder willen vergeven, zal het nieuwe regime moeten worden toegepast. Bovendien moeten gemeenten er rekening mee houden dat bestuurlijk aanbesteden onder het nieuwe regime enigszins anders moet worden vormgegeven.<sup>4</sup>

### *3 Stel vast op welke wijze andere jeugdhulpaanbieders zijn gecontracteerd.*

Als er **wel** andere jeugdhulpaanbieders gecontracteerd zijn, dan geldt het volgende. De wijze waarop de contracten met jeugdhulpaanbieders tot stand zijn gekomen maakt verschil ten aanzien van de mogelijkheid of de dienstverlening kan worden overgenomen door een andere partij. Is gebruik gemaakt van bestuurlijk aanbesteden of een andere vorm van 'concurrentievrij' aanbesteden, dan zal de dienstverlening afhankelijk van hetgeen in de overeenkomst met de jeugdhulpaanbieders is bepaald – in ieder geval vanuit juridisch oogpunt – wellicht overgenomen kunnen worden door een andere partij. Is sprake geweest van concurrentie om de opdracht dan geldt dat niet en kan de dienstverlening in principe alleen worden overgenomen indien de contractuele voorwaarden daarvoor een mogelijkheid bieden. Is dat niet het geval, dan zal de opdracht indien deze een waarde heeft van meer dan € 750.000,- in principe opnieuw in de markt moeten worden gezet (zie hiervoor onder 2).

### *4 In geval van meerdere contractanten: stel vast of er in de contractuele voorwaarden (met andere jeugdhulpaanbieder) iets is opgenomen voor een situatie waarbij een jeugdhulpaanbieder failliet gaat.*

Allereerst is van belang na te gaan wat precies in de overeenkomst met de gefailleerde jeugdhulpaanbieder is opgenomen ten aanzien van de situatie dat een jeugdhulpaanbieder failliet gaat. Bijvoorbeeld of de overeenkomst bij faillissement van rechtswege eindigt, danwel dat een gemeente de mogelijkheid heeft de overeenkomst te beëindigen.

Daarnaast is het zaak om na te gaan of de overeenkomsten met andere gecontracteerde jeugdhulpaanbieders voorzien in borging van de continuïteit van de dienstverlening door overname van de werkzaamheden door andere contractspartijen. Indien de overeenkomsten voorzien in dergelijke bepalingen, kunnen deze (afhankelijk van de specifieke inhoud) wellicht een rechtsgrondslag vormen voor rechtstreekse onderhandse overname van de diensten door een andere contractspartij.

*NB: Bij overeenkomsten die op basis van directe concurrentie zijn gegund aan een beperkt aantal jeugdhulpaanbieders is een eventuele "wachtkamer" bepaling van belang. Zo'n bepaling houdt in dat de gemeente, bijvoorbeeld bij faillissement tijdens de looptijd van de overeen-*

<sup>4</sup> Zie vierde nota van wijziging Aanbestedingswet 2012 waaruit volgt dat de nieuwe regelgeving al wél vanaf 18 april a.s. van toepassing is op de in bijlage XIV genoemde diensten.

*komst, zich uitdrukkelijk het recht heeft voorbehouden om alsnog een overeenkomst te sluiten met de volgens het aanbestedingsresultaat opvolgende inschrijver.*

Wanneer het contract geen handvat biedt voor de genoemde overname van de diensten door de andere gecontracteerde jeugdhulpaanbieders, zullen gemeenten de vrijgevallen overeenkomst indien deze een waarde heeft van meer dan € 750.000,- conform het regime voor sociale en andere specifieke diensten opnieuw in de markt moeten zetten (zie hiervoor onder 2).

Ter waarborging van de continuïteit van de dienstverlening zou wellicht een beroep op de uitzondering van dwingende spoed gedaan kunnen worden. Aannemelijk moet dan zijn dat sprake is van een noodsituatie en dat slechts voor een proportionele periode maatregelen moeten worden getroffen (dat wil zeggen de periode die nodig is om een procedure te doorlopen om te komen tot een nieuwe contractspartner). Of een dergelijk beroep stand houdt, is mede gelet op de restrictieve toepassing van uitzonderingen op de aanbestedingsplicht, niet zeker. Dit zal van geval tot geval moeten worden beoordeeld.

Tenslotte geldt dat gemeenten niet alleen op grond van het aanbestedingsrecht aan het beginsel van gelijke behandeling van jeugdhulpaanbieders gebonden kunnen zijn, maar ook op grond van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Dat betekent dat bij een eventuele contractovername of een beroep op dwingende spoed de derde die (tijdelijk) het contract krijgt niet tegen gunstiger voorwaarden gecontracteerd kan worden dan de andere partijen.

In Bijlage III is een uitgebreid aanbestedingsrechtelijk stappenplan met verschillende voorbeelden opgenomen.



# Vragen en antwoorden

## *Een jeugdhulpaanbieder gaat failliet: wat is nodig om de continuïteit van de jeugdhulp te regelen?*

Wanneer een faillissement van een jeugdhulpaanbieder zich voordoet is het belangrijk direct cliënten te informeren en hen gerust te stellen. Daarnaast is het belangrijk om als gemeente direct met de overige gecontracteerde jeugdhulpaanbieders (onder alle voorbehoud) om tafel te gaan om te bespreken of zij in staat zijn de cliënten van de failliete jeugdhulpaanbieder over te nemen en in kaart te brengen welke bestuurlijke, juridische en financiële afspraken nodig zouden zijn om de continuïteit van de hulp aan cliënten te regelen. Hierbij kan het noodzakelijk zijn dat de curator over “handgeld” beschikt om de dagelijkse uitgaven voor het bieden van jeugdhulp te kunnen betalen.

Het is goed om direct een stappenplan op stellen en binnen de gemeente voldoende capaciteit vrij te maken om snel en besluitvormend te kunnen handelen. Een stappenplan kan bestaan uit de volgende acties.

1. Bespreek met de wethouder en of het college de uitgangspunten voor de gemeentelijke aanpak en informeer de gemeenteraad.
2. Stel binnen de ambtelijke organisatie een projectleider aan die intern het overzicht bewaakt en mandaat krijgt om afspraken te kunnen maken met de curator, de overige gecontracteerde jeugdhulpaanbieders en indien van toepassing de regiogemeenten waarmee wordt samengewerkt. Breng juridische kennis over inkoop, contracteren en aanbestedingen aan tafel. Zorg er ook voor dat medewerkers binnen de gemeenten (medewerkers van de toegang, telefonistes en loketmedewerkers en dergelijke) op de hoogte zijn van de situatie.
3. Stel een persbericht op over de gemeentelijke aanpak en informeer de lokale pers. Stel een nieuwsbericht op voor de gemeentelijke website, huis-aan-huisbladen en lokale media. Neem daarin op waar cliënten met vragen terecht kunnen. Breng de woordvoerder van de gemeente aan tafel.
4. Maak een overzicht van het aantal cliënten dat jeugdhulp krijgt van de failliete jeugdhulpaanbieder en maak een overzicht met alle persoons- en adresgegevens. Als het overzicht niet compleet is, vraag de cliëntgegevens dan op bij de curator en/of failliete jeugdhulpaanbieder.
5. Informeer alle cliënten die geraakt worden door het faillissement met, indien mogelijk, een persoonlijke brief en stel hen gerust. Informeer cliënten dat zij het nieuws kunnen volgen op de gemeentelijke website en informeer hen over het telefoonnummer dat cliënten met vragen kunnen bellen. Plaats deze brief samen met veel gestelde vragen en antwoorden op de gemeentelijke website. Stel een vraag- en antwoordoverzicht op voor de medewerkers van het klantcontactcentrum en actualiseer dit overzicht aan de hand van de meest gestelde vragen. Mensen zullen altijd bellen met vragen, al is het maar ter bevestiging van de informatie die in de brief staat vermeld.
6. Ga direct met de overige gecontracteerde jeugdhulpaanbieders om tafel en breng de omvang van de groep cliënten en jeugdhulpmedewerkers waarover het gaat in kaart.
  - a Om hoeveel cliënten met hoeveel uren hulp gaat het?
  - b Hoeveel jeugdhulpmedewerkers worden door het faillissement geraakt?
  - c Welke mogelijkheden en bereidheid hebben de overige gecontracteerde jeugdhulpaanbieders om deze cliënten over te nemen en jeugdhulpmedewerkers een arbeidscontract aan te bieden.
7. Breng de juridische en financiële mogelijkheden in kaart:
  - a Op welke wijze zijn de contracten vormgegeven? Zijn de contracten opgesteld op basis van een aanbesteding en zo ja, welke voorwaarden en of beperkingen brengt dit met zich mee (zie ook het stappenplan rondom aanbesteding in hoofdstuk 1).
  - b Hoe ziet het gemeentelijke beleid er uit voor cliënten? Hebben cliënten de mogelijkheid om zelf het initiatief te nemen en over te stappen naar een andere gecontracteerde jeugdhulpaanbieder? Zo ja, benut deze mogelijkheden en informeer cliënten over de wijze waarop zij zich

- kunnen aanmelden bij deze jeugdhulpaanbieder.
- c Welke voorkeuren en of voorstellen doet de curator? In welke mate passen deze voorstellen binnen de juridische en financiële mogelijkheden van de gemeente? Passen de voorstellen van de curator binnen de afspraken die de gemeente heeft met de overige gecontracteerde jeugdhulpaanbieders?
  - d Hoe zien de arbeidscontracten van de jeugdhulpaanbieders eruit?
    - i Bijvoorbeeld tijdelijke contracten, deze worden direct beëindigd met het faillissement. Voor cliënten met een jeugdhulpaanbieder met een tijdelijk contract zal direct vervangende hulp moeten worden geregeld. Desnoods met behulp van een tijdelijke oplossing.
    - ii Voor cliënten met een jeugdhulpaanbieder met een vast contract kan zich voordoen dat de curator besluit dat zij nog een periode werkzaam blijven. Hoe lang deze periode duurt, is op voorhand niet te zeggen en afhankelijk van de besluiten van de curator.
8. Actualiseer dagelijks het overzicht aan acties en houdt bij voor hoeveel cliënten een tijdelijke of structurele oplossing is geregeld. Houd daarbij zeker oog voor de positie van de jeugdhulpaanbieders, maar leg de eerste prioriteit bij het continueren van de hulp aan de cliënten.
- In bijlage II treft u voorbeeldteksten aan van brieven en nieuwsberichten.

#### *Wat moet de gemeente doen als de dienstverlening van de jeugdhulpaanbieder wegvalt?*

Allereerst is van belang dat u op de kortst mogelijke termijn voor uw gemeente duidelijkheid krijgt over de vraag of de (curator van de) jeugdhulpaanbieder de dienstverlening in uw gemeenten voortzet of daarmee direct of binnen afzienbare termijn stopt.

Ingeval de dienstverlening van de failliete jeugdhulpaanbieder direct wegvalt en het risico bestaat dat de continuïteit van de jeugdhulp van cliënten gevaar loopt, is het aan te raden een crisisteam in het leven te roepen met als doel problemen te voorkomen dan wel zo snel mogelijk op te lossen. Zorg daarbij voor voldoende kennis in het crisisteam en zorg voor korte lijnen, zodat snel beslissingen kunnen worden genomen. Tref indien dat nodig is als gemeente een voorziening op basis waarvan u in staat bent om in noodgevallen direct de jeugdhulp te hervatten.

Eén van de belangrijkste zaken is het in kaart brengen van uw juridische positie en de mogelijkheden voor continuïteit van de dienstverlening. Het in hoofdstuk 1 uiteengezette stappenplan rondom inkoop en aanbesteding kan u daarbij helpen. Het stappenplan geeft enkele handvatten en is nadrukkelijk niet alomvattend bedoeld. Dat is gelet op de waaier aan mogelijke situaties ook niet mogelijk. U wordt daarom aangeraden ook specialistisch juridisch advies in te winnen bij het analyseren van uw juridische positie.

Maak – indien uw gemeente bij de aanbesteding van jeugdhulp met andere gemeenten heeft samengewerkt – een bewuste afweging of u bij het garanderen van de continuïteit van de jeugdhulp ook met deze gemeenten wilt samenwerken. Heb daarbij oog voor het feit dat de omvang van het probleem en daarmee ook de oplossing ervan van gemeente tot gemeente kan verschillen.

#### *Welke partijen moet de gemeente betrekken?*

De gemeente is verantwoordelijk voor het goed informeren van de betrokkenen en zij heeft de regie in de communicatie. Het is voor het draagvlak van het beleid dat de gemeente voert van belang dat de gemeente alle betrokkenen actief en zo volledig mogelijk informeert. Het gaat dan naast de cliënten en werknemers van de jeugdhulpaanbieder om de gemeenteraad, cliëntenorganisaties, betrokken aanbieders en betrokken werknemersorganisaties.

Het is daarnaast gewenst om ook de inwoners te informeren over de inzet van de gemeente, omdat inwoners op enigerlei wijze betrokken kunnen zijn bij cliënten die jeugdhulp ontvangen.

De boodschap zou moeten zijn dat de gemeente alles doet wat binnen haar vermogen ligt om de continuïteit van de jeugdhulp aan cliënten te garanderen en dat het streven daarbij is om ook de relatie tussen cliënt en ondersteuner in stand te houden.

Geef, indien de omstandigheden daarvoor aanleiding geven, aan dat je er als gemeente alles aan doet om eventuele problemen bij de verlening van jeugdhulp te voorkomen, maar dat dat wellicht niet in alle gevallen mogelijk zal zijn. Wek geen verwachtingen die je als gemeente niet waar kunt maken. Wees er op voorbereid dat lokale en regionale media het faillissement oppikken en uw gemeente om een reactie zullen vragen.

#### *Wat gebeurt er als de gemeente de continuïteit van jeugdhulp niet kan garanderen?*

De gemeenteraad is verantwoordelijk om er op toe te zien dat de hulp wordt voortgezet na een faillissement. Indien het onverhoopt niet lukt om binnen een redelijke termijn de hulp voort te zetten is het aan de gemeenteraad en het college om te besluiten op welke wijze de hulp alsnog op korte termijn kan worden geregeld. Het ministerie van VWS heeft hierin geen rol.

Pas als blijkt dat de gemeente structureel en op grote schaal niet in staat is de hulp voor cliënten te regelen, en daarmee feitelijk aangeeft niet in staat te zijn de Jeugdwet uit te voeren, is het aan het Rijk om maatregelen te treffen waarbij het uitgangspunt is de hulp alsnog door de gemeente zelf te laten regelen. Het Rijk zal daarover dan in overleg treden met het college van B en W.

#### *Zijn er specifieke aandachtspunten als een jeugdhulpaanbieder gesloten jeugdhulp (ook wel Jeugd-zorgPlus) biedt voor de gemeente?*

Als sprake is van een faillissement van een jeugdhulpaanbieder voor gesloten jeugdhulp moet een gemeente bij het regelen van de continuïteit van hulp met het volgende rekening houden. Plaatsing bij een instelling voor gesloten jeugdhulp kan alleen op basis van een machtiging gesloten jeugdhulp. Er is dan niet alleen sprake van ernstige opvoed- of opgroei-problematiek, maar ook van de noodzaak tot een gesloten plaatsing om te voorkomen dat de jongere zich onttrekt of onttrokken wordt aan de hulp. Een gemeente moet deze machtiging uitvoeren. Plaatsing kan alleen in een accommodatie die opgenomen is in het Register gesloten accommodaties. Hiermee zal de gemeente rekening moeten houden indien een jeugdhulpaanbieder voor gesloten jeugdhulp failliet gaat en de daar geplaatste kinderen in een andere accommodatie geplaatst moeten worden.

#### *Wat te doen als de jeugdhulpaanbieder tijdens de aanbestedingsprocedure failliet gaat?*

Dit zal van geval tot geval moeten worden beoordeeld. Een onderneming die failliet gaat tijdens een aanbestedingsprocedure kan op basis van artikel 2.87 Aanbestedingswet worden uitgesloten van deelname aan de aanbestedingsprocedure. De aanbestedingsprocedure hoeft dan niet te worden overgedaan. Dit artikel is echter slechts van toepassing op aanbestedingen die onder het volledige regime vallen. Ook kan het vrijwillig van toepassing zijn verklaard op een voor 18 april 2016 aangekondigde IIB aanbesteding of een aanbesteding conform het beperkte regime voor sociale en andere specifieke diensten. Is bijvoorbeeld sprake van bestuurlijk aanbesteden, dan zal u moeten nagaan of specifieke afspraken zijn gemaakt over faillissement gedurende de procedure. Doorgaans zullen er met jeugdhulpaanbieders eerst basisafspraken zijn gemaakt over bijvoorbeeld communicatie, overleg en besluitvorming. Die afspraken zijn doorgaans vastgelegd in bijvoorbeeld een convenant. Op basis daarvan wordt met jeugdhulpaanbieders onderhandeld en vervolgens worden individuele inhoudelijke afspraken gemaakt en vastgelegd. Bij een faillissement zal de curator de gemaakte afspraken in veel gevallen niet kunnen of willen nakomen. Of hij zal geen inhoudelijke afspraken meer willen maken. Bij een doorstart of overname kan dat anders liggen. Van geval tot geval zal moeten worden beoordeeld of uitsluiting van de failliete partij daadwerkelijk vereist is (een gefailleerde partij zal zich vaak terugtrekken) en, zo ja, wat daarvoor de mogelijkheden zijn.

#### *Kan de gemeente de in faillissement verkerende jeugdhulpaanbieder tijdelijk een hoger tarief betalen?*

Het is niet ongebruikelijk dat een curator aanbiedt dat hij bereid is de dienstverlening (de overeen-

komst) van de gefailleerde voort te laten zetten, maar dat hij in ruil daarvoor een garantie vraagt dat dit geen verlies oplevert.

De vraag of het de gemeenten is toegestaan om (tijdelijk) een hoger tarief te betalen zal opnieuw afhangen van de wijze waarop het contract tot stand is gekomen. In zijn algemeenheid zal het wijzigen van de tarieven van een partij leiden tot een niet toegestane wezenlijke wijziging welke noopt tot een nieuwe aanbesteding. Enkel in bijzondere gevallen kunnen tariefwijzigingen toelaatbaar zijn. Bijvoorbeeld wanneer de tarieven op basis van één op één onderhandeling tot stand zijn gekomen. Wanneer sprake is van 'groepstarieven' is het kwetsbaar om het tarief van één van de jeugdhulpaanbieders te verhogen. Afhankelijk van de omstandigheden zal dat al snel in strijd zijn met het beginsel van gelijke behandeling. U zult op dit punt uw eigen positie nauwkeurig moeten bezien. Specialistisch juridisch advies valt daarbij aan te bevelen.

#### *Mag de gemeente een faillissement van een jeugdhulpaanbieder zelf afwenden door een financiële bijdrage te verstrekken?*

Op grond van Europese regels is staatssteun in principe verboden. Het verbod op staatssteun betekent dat de overheid één of meer bepaalde onderneming(en) niet (financieel) mag bevoordelen ten opzichte van andere ondernemingen als zij daarmee de concurrentie op de markt verstoort<sup>5</sup>. De Europese Commissie is als enige bevoegd om toe te zien op de naleving van de staatssteunregels. Van staatssteun kan bijvoorbeeld sprake zijn als één jeugdhulpaanbieder financiële steun krijgt, om een dreigend faillissement af te wenden, terwijl andere jeugdhulpaanbieders dit niet krijgen. In het geval de gemeente vanuit haar eigen middelen een dreigend faillissement bij één jeugdhulpaanbieder afwendt, zal al snel sprake zijn van verboden staatssteun. Dergelijke steun is namelijk 'oneerlijk' ten opzichte van (andere) ondernemingen die hun financiële huishouding wel op orde hebben. Bij de beoordeling of sprake is van verboden staatssteun moet onder meer bezien worden of de steun mededingingsvervalsing kan veroorzaken en het handelsverkeer tussen de lidstaten negatief kan beïnvloeden. Er zijn uitzonderingen mogelijk. Een van die uitzonderingen is het aanwijzen van een dienst van algemeen economisch belang (hierna: "DAEB"). De criteria om voor de DAEB-uitzondering in aanmerking te komen zijn strikt en omvatten onder meer de eis dat de compensatie niet hoger mag zijn dan nodig om de kosten van de uitvoering van de openbare dienstverplichting te dekken<sup>6</sup>.

#### *Is het contract met de jeugdhulpaanbieder na faillissement automatisch beëindigd?*

Dat zal van geval tot geval verschillen. Zo kan het contract een bepaling bevatten dat het contract van rechtswege eindigt in geval van faillissement. Ook is denkbaar dat de contractuele voorwaarden voorzien in een mogelijkheid tot beëindiging of ontbinding door de opdrachtgever bij faillissement door opdrachtnemer. De curator zal steeds wel aanspraak maken op betaling voor de geleverde diensten. Wanneer de gefailleerde partij echter niet meer nakomt en de curator ook niet verklaart – na een daartoe door de gemeente gestelde redelijke termijn - dat hij het contract gestand wil doen, dan verliest de curator het recht nakoming van het contract te vorderen. Dit volgt uit artikel 37 Faillissementswet. Zodra de overeenkomst is ontbonden geldt voor beide partijen een ongedaanmakingsverplichting of waardevergoedingsverplichting. Daarvan kan de curator wel nakoming vragen. Zie in dit verband ook bijlage III, artikel 37 Fw en onderaanneming.

#### *Mag de gemeente jeugdhulpaanbieders verzoeken de cliënten en het personeel over te nemen, of moet dit deel opnieuw worden aanbesteed?*

Dat zal van geval tot geval moeten worden beoordeeld. In zijn algemeenheid geldt het volgende. Is de dienstverlening in concurrentie in de markt gezet en zijn meerdere partijen gecontracteerd, dan

<sup>5</sup> Bij staatssteun moet worden voldaan aan alle volgende elementen: een voordeel, dat de overheid bekostigt, dat niet markt conform en selectief is ten opzichte van één of enkele bepaalde onderneming(en) terwijl bovendien sprake is van een effect op het handelsverkeer tussen de Europese Lidstaten.

<sup>6</sup> <https://www.europadecentraal.nl/onderwerp/diensten-van-algemeen-belang>

zal moeten worden gezien of de contractuele voorwaarden ruimte bieden voor overname. Bieden de contractuele voorwaarden geen ruimte of was slechts de gefailleerde partij gecontracteerd, dan zal beoordeeld moeten worden hoe de betreffende dienstverlening opnieuw in de markt kan worden gezet. De toelichting uit hoofdstuk 1 en het stappenplan uit Bijlage III kunnen u hierbij helpen. Het blijft echter raadzaam om specifiek juridisch advies in te winnen ten aanzien van uw positie.

#### *Is de gemeente tegenover een cliënt aansprakelijk voor het niet leveren van jeugdhulp?*

De Jeugdwet verplicht gemeenten passende jeugdhulp te bieden. Als een gemeente (tijdelijk) nalaat de toegezegde jeugdhulp (middels een derde) te leveren, kan zij tegenover een cliënt aansprakelijk zijn voor de schade die deze daardoor lijdt. Dat is het geval, als het niet leveren van de jeugdhulp te wijten is aan de gemeente of aan een oorzaak die voor rekening van de gemeente komt. De schade die de cliënt claimt moet het rechtstreeks gevolg zijn van het nalaten van de gemeente. Overmacht kan het nalaten rechtvaardigen, als de gemeente aantoonbaar alles te hebben gedaan om vervangende jeugdhulp te regelen.

#### *Wat zijn de gevolgen voor werknemers?*

De jeugdhulpaanbieder is primair verantwoordelijk voor de communicatie met hun werknemers. Bij een faillissement van een dergelijke aanbieder gaat deze verantwoordelijkheid van het management van die instelling over naar de curator. Het is aan de curator om te onderzoeken welke afspraken gemaakt kunnen worden over de overname van medewerkers door andere jeugdhulpaanbieders. De communicatie van de gemeente richt zich primair op de cliënt.

De kans is groot dat veel werknemers door de curator in het faillissement van een jeugdhulpaanbieder zullen worden ontslagen. Dat kan op grond van de Faillissementswet met inachtneming van een vrij korte opzegtermijn van maximaal zes weken. De curator kan van werknemers gedurende de opzegperiode vragen om hun werkzaamheden voort te zetten, maar hij hoeft dit niet te doen.

*Als er sprake is van een achterstand in de betaling van loon, vakantiegeld of vakantiedagen aan de werknemers dan kunnen zij een beroep doen op de loongarantieregeling van het UWV. Ook voor het verschuldigde loon en andere aanspraken over de opzegperiode kunnen de werknemers een beroep doen op de loongarantieregeling van het UWV.*

Het UWV zal, in overleg met de curator, afspraken maken om een intake met alle werknemers te organiseren. Bij grote faillissementen is het niet ongebruikelijk dat het UWV op locaties van de gefailleerde afsprekt en de werknemers ondersteunt bij het invullen van de benodigde formulieren.

Het UWV krijgt na het uitspreken van het faillissement van de salarisadministratie van de werkgever de benodigde gegevens digitaal aangeleverd om de loonovername vast te stellen. De werkgever draagt er zorg voor dat alle werknemers die een aanvraag voor een loongarantieregeling willen doen de werkgever machtigen om deze aanvraag namens de werknemers te doen. Pas als UWV over deze digitale salarisadministratie en ondertekende machtiging van de werknemers beschikt, kan UWV de aanvragen in behandeling nemen. Doorgaans gaat dat vrij snel.

#### *Welke rol heeft de gemeente als het gaat om het ontslag van personeel bij de jeugdhulpaanbieder?*

De gemeente heeft geen directe rol bij het ontslag van personeel in het geval van een faillissement van een jeugdhulpaanbieder. Het enige wat de gemeente zou kunnen doen, is proberen partijen bij elkaar te brengen om te proberen de gevolgen voor de medewerkers van de gefailleerde jeugdhulpaanbieder zoveel mogelijk te beperken. Zo zou de gemeente - bij het maken van afspraken met jeugdhulpaanbieders over het overnemen van de dienstverlening van de failliete jeugdhulpaanbieder - kunnen proberen ervoor te zorgen dat de relatie cliënt en ondersteuner in stand blijft en personeel wordt overgenomen door de nieuwe jeugdhulpaanbieder.

### *Mogen andere gecontracteerde jeugdhulpaanbieders het personeel van de failliete jeugdhulpaanbieder overnemen tegen andere (slechtere) voorwaarden?*

Indien voormalige werknemers van een failliete jeugdhulpaanbieder aan de slag gaan bij een andere werkgever dan zijn de arbeidsvoorwaarden in beginsel vrij onderhandelbaar. De arbeidsvoorwaarden moeten echter wel passen binnen de wettelijke eisen en de van toepassing zijnde CAO.

Daarnaast werkt soms het oude dienstverband wel door na faillissement als de verkrijger als opvolgend werkgever is te beschouwen (in het kader van de Wet werk en zekerheid). Onder de Wet Werk en Zekerheid (WWZ) kan sprake van opvolgend werkgeverschap zijn als de werknemer in dienst treedt bij de werkgever waarnaar ook het werk verhuist. Dit leidt ertoe dat:

- De verkrijger geen proeftijdbeding kan overeenkomen.
- Eerdere arbeidsovereenkomsten meetellen bij de berekening van de opzegtermijn en bij de toepassing van de ketenregeling (op basis waarvan een vast contract ontstaat). De ketenregeling bepaalt overigens niet dat ook het eerdere loon bij de verkrijger moet worden betaald.
- Er kan een transitievergoeding verschuldigd zijn (bij een dienstverband van ten minste 2 jaar) omdat de dienstjaren bij de failliet meetellen.
- De anciënniteit bij de vorige werkgever geldt mogelijk ook voor wachtgeldaanspraken.

### *Is de gemeente bij een faillissement eventuele voorschotten kwijt?*

De kans dat u uw bevoorschotte middelen kwijt bent is zeer groot. Als meer bevoorschot is dan door de jeugdhulpaanbieder is geleverd, heeft de gemeente in feite een vordering op de gefailleerde. Aan deze vordering is op grond van de wet geen voorrang verbonden; het is een 'concurrente vordering' in het faillissement tenzij de gemeente een geldend zekerheidsrecht heeft verkregen.

In een grote meerderheid van de faillissementen wordt niet toegekomen aan enige betaling op de concurrente crediteuren. En als al wordt toegekomen aan betaling, is dat vaak maar een zeer gedeeltelijke betaling.

Voor de vraag of de gemeente een vordering heeft, zal een afrekening per faillissementsdatum tot stand moeten komen waarin wordt vergeleken welke diensten precies geleverd zijn en wat de vergoeding is die daarvoor geldt en welke vergoeding al in de vorm van een voorschot is verstrekt.

Als de curator na faillissementsdatum doorwerkt, zal hij daar als voorwaarde aan verbinden dat hij dan ook (zelfs als al een voorschot is verstrekt) daadwerkelijke betaling door de gemeente zal ontvangen voor de werkzaamheden vanaf faillissementsdatum.

### *Welke categorieën schuldeisers zijn er?*

In het faillissementsrecht worden verschillende categorieën schuldeisers onderscheiden. Grosso modo zijn dat de volgende categorieën:

#### *Boedelschulden*

Dit zijn schuldeisers van de faillissementsboedel zelf. Bijvoorbeeld de vordering van de curator voor zijn salaris, of de schuld die ontstaat als de curator een taxateur inschakelt. Ook de vordering van het UWV die ontstaat als gevolg van de overname van de loonbetalingsverplichting aan de werknemers over de opzegperiode (dus de periode vanaf de faillissementsdatum) levert een boedelschuld op. De boedelschulden worden als eerste voldaan uit de opbrengst in de faillissementsboedel. Alleen als er na betaling van alle boedelschuldeisers een saldo in de boedel resteert, dan kan dit saldo worden uitgekeerd aan preferente en concurrente crediteuren.

#### *Preferente en concurrente schuldeisers*

Preferente schuldeisers zijn bijvoorbeeld het UWV voor de overgenomen loonvorderingen van vóór faillissementsdatum en de Belastingdienst. Deze schuldeisers krijgen hun vorderingen voldaan voor de concurrente schuldeisers. Een schuldeiser met een concurrente faillissementsvordering krijgt bij

faillissement van zijn schuldenaar in de meeste gevallen slechts een klein gedeelte van zijn vordering uitgekeerd. Concurrente schuldeisers worden uitbetaald uit het eventueel overgebleven boedelactief in de verhouding van de omvang van hun vordering. Als er al tot uitkering wordt overgegaan zal dat dus slechts een proportioneel deel van de vordering zijn. De kans daarop is doorgaans zeer klein.

#### *Separatisten*

Separatisten zijn schuldeisers met een zakelijk zekerheidsrecht zoals een pandrecht of een hypotheekrecht. Deze schuldeisers kunnen hun vordering verhalen op de verpande of verhypothekerde goederen alsof er geen faillissement is. Vaak heeft de bank dit soort zekerheidsrechten. De opbrengst die naar de separatisten vloeit, komt niet in de boedel terecht. Deze schuldeisers doen doorgaans alleen in het faillissement mee voor zover zij een restantvordering hebben die niet meer is te verhalen op de verpande of verhypothekerde goederen.

Wel heeft de fiscus in sommige gevallen een bijzonder voorrecht dat vóór gaat op het recht van een (stil) pandhouder wanneer het pandrecht rust op bodemzaken (roerende zaken die op de bodem staan van de belastingschuldige en die daar ook dienstbaar aan zijn). In een dergelijk geval komt de opbrengst alsnog wel in de boedel terecht.

#### *Indien de gefailleerde jeugdhulpaanbieder naast jeugdhulp ook zorg levert vanuit de Wet langdurige zorg (Wlz) en de Zorgverzekeringswet (Zvw), is de gemeente daar dan ook voor verantwoordelijk?*

Gemeenten hebben hierin geen verantwoordelijkheid. Gemeenten zijn alleen verantwoordelijk voor de continuïteit van de jeugdhulp (op grond van de Jeugdwet) en de continuïteit van de ondersteuning (op grond van de Wmo). Voor Zvw- en Wlz-zorg geldt dat respectievelijk zorgverzekeraars en Wlz-uitvoerders een zorgplicht hebben. Dat betekent dat zij de plicht hebben om ervoor te zorgen dat cliënten de zorg behouden die ze eerder via de failliete jeugdhulpaanbieder kregen.

Mochten inwoners met vragen over Zvw- of Wlz-zorg bij uw gemeente aankloppen, dan kunt u aangeven dat zij voor meer informatie terecht kunnen bij hun eigen zorgverzekeraar.

#### *Zijn er specifieke zaken die alleen voor de gecertificeerde instellingen gelden?*

Voor de gecertificeerde instellingen (GI) gelden dezelfde bepalingen als voor een jeugdhulpaanbieder. Daarnaast zijn er twee thema's die specifiek van toepassing zijn voor de GI:

- 1 Certificatie
- 2 Veiligheidsketen

#### *Ad 1. Certificatie*

De Jeugdwet bepaalt dat een kindbeschermingsmaatregel of jeugdreclassering uitsluitend wordt uitgevoerd door een gecertificeerde instelling. Hiervoor is het noodzakelijk om een certificaat te verkrijgen waarmee de instelling laat zien dat het aan de normen voldoet zoals die door het Ministerie van Veiligheid en Justitie zijn vastgesteld. Het Keurmerkinstituut (KMI) is als certificerende instantie bij wet aangewezen om een dergelijk certificaat af te geven.

Indien de certificaathouder failliet is verklaard kan het KMI het certificaat intrekken. Of dat inderdaad gebeurt, hangt af van de vraag of de uitvoering van de hulpverlening nog conform certificaat geschiedt; dit is ter beoordeling van het KMI. Het is dan ook van belang om het KMI tijdig te betrekken indien sprake is van (een mogelijk) faillissement. De gecertificeerde instelling heeft de plicht om het KMI direct of zo spoedig mogelijk van veranderingen op de hoogte te stellen die van invloed kunnen zijn op de werkzaamheden die onder het certificaat worden uitgevoerd.

Ook wanneer de werkzaamheden van een GI door een andere GI worden overgenomen (al dan niet na faillissement) of wanneer sprake is van een fusie, is het van belang om tijdig contact op te nemen met het KMI. Het certificaat van de ene GI kan niet automatisch over worden gezet op de andere GI. Ook hierbij geldt de plicht voor de gecertificeerde instelling om het KMI direct of zo spoedig mogelijk op de

hoogte te stellen van veranderingen die van invloed kunnen zijn op de werkzaamheden die onder het certificaat worden uitgevoerd.

#### *Ad 2. Veiligheidsketen*

De jeugdbescherming en jeugdreclassering maken onderdeel uit van de jeugdbeschermings- en jeugdstrafrechtketen. In deze ketens worden maatregelen van jeugdbescherming en jeugdreclassering door diverse partners in deze ketens, waaronder de Kinderrechter en/of de Raad voor de Kinderbescherming (RvdK), Openbaar Ministerie (OM) en Jeugd Justitiële Instelling (JJI), opgelegd op naam van de betreffende GI. In geval van faillissement zullen deze betreffende kinderen (en dossiers) over moeten worden gedragen aan een nieuwe GI. Voor deze overdracht zal per zaak rechtelijke tussenkomst nodig zijn; in een aantal gevallen kan bij de jeugdreclassering volstaan worden met tussenkomst van het OM, RvdK of de JJI. In alle gevallen moet de overdracht voorbereid worden door de RvdK of de GI en moeten zittingen worden gepland dan wel beschikkingen worden opgesteld.

Deze juridische overdracht van cliënten is gezien de aantallen, de vereiste juridische procedures en het vrijmaken van capaciteit in de veiligheidsketen bij de RvdK, Rechtbank en OM een omvangrijke logistieke operatie die de nodige tijd en doorlooptijd in beslag zal nemen. De wijzigingen van alle beschikkingen conform de reguliere procedure duurt minimaal 1 maand, waarbij ook nog eens voldoende capaciteit beschikbaar moet zijn van de partners in de veiligheidsketen.

U wordt geadviseerd om tijdig met de bestaande GI, de Raad voor de Kinderbescherming en andere partners in de veiligheidsketen af te stemmen, zodat door de justitieketenpartners tijdig geanticipeerd kan worden op een zorgvuldige overdracht van cliënten.



# Bijlagen

## Bijlage I: Relevante artikelen van de Jeugdwet

### *Artikel 2.3 lid 1*

Indien naar het oordeel van het college een jeugdige of een ouder jeugdhulp nodig heeft in verband met opgroei- en opvoedingsproblemen, psychische problemen en stoornissen en voor zover de eigen mogelijkheden en het probleemoplossend vermogen ontoereikend zijn, treft het college ten behoeve van de jeugdige die zijn woonplaats heeft binnen zijn gemeente, voorzieningen op het gebied van jeugdhulp en waarborgt het college een deskundige toeleiding naar, advisering over, bepaling van en het inzetten van de aangewezen voorziening, waardoor de jeugdige in staat wordt gesteld:

- a. gezond en veilig op te groeien;
- b. te groeien naar zelfstandigheid, en
- c. voldoende zelfredzaam te zijn en maatschappelijk te participeren, rekening houdend met zijn leeftijd en ontwikkelingsniveau.

### *Artikel 2.6 lid 1 sub a*

Het college is er in ieder geval verantwoordelijk voor dat:

- a. er een kwalitatief en kwantitatief toereikend aanbod is om aan de taken als bedoeld in de artikelen 2.2 2.3 en 2.4, tweede lid, onderdeel b, te kunnen voldoen;

[...]

## Bijlage II: Voorbeeldteksten

### Voorbeeldbrief aan cliënten: zorgcontinuïteit n.a.v. bekendmaking faillissement

Doelgroep: ouder(s)/voogd van de minderjarige cliënt  
Doel: informeren over zorgcontinuïteit n.a.v. faillissement jeugdhulpaanbieder, rust creëren door vervolgstappen te expliciteren en het delen van contactgegevens zodat helder is waar men met vragen terecht kan  
Planning: verzending nadat de Rechtbank de jeugdhulpaanbieder failliet heeft verklaard

Geachte mevrouw, mijnheer,  
Afgelopen [dag] is bekend geworden dat [naam] failliet is verklaard.  
Uiteraard betreuren wij dat zeer.

Uit onze gegevens blijkt dat uw kind zorg ontvangt van [naam]. Wij kunnen ons voorstellen dat u zich zorgen maakt over of uw kind [naam] de zorg krijgt die [hij/zij] nodig heeft. In deze brief willen wij u duidelijkheid geven op een aantal vragen over wat dit voor u en uw kind betekent.

#### *Wat gaat er gebeuren?*

In [maand] verandert er niets. Uw kind blijft zorg ontvangen van [naam].

#### *Wat gebeurt er na [datum]?*

De gemeente, curator en zorgverleners zijn in gesprek om ervoor te zorgen dat de zorg na [datum] doorgaat. Er zijn verschillende manieren waarop dit geregeld kan worden. Wij hebben er alle vertrouwen in dat we komen tot een goede oplossing.

#### *Behoudt mijn kind de zorg die is toegekend?*

Ja, de afspraken die zijn gemaakt over de zorg die uw kind ontvangt, blijven gewoon staan. Deze afspraken zijn immers gemaakt omdat uw kind zorg nodig heeft en daar heeft uw kind dus ook recht op.

#### *Wat moet ik nu doen?*

U hoeft niets te doen. Wij nemen in [maand] contact met u op om afspraken met u te maken voor de toekomst. Voor vragen over de zorg van uw kind, kunt u contact opnemen met de gemeente via [contactgegevens].

Tot slot:

Wij doen er alles aan om ervoor te zorgen dat in deze situatie snel een goede oplossing wordt gevonden en dat uw kind ook in de tussentijd de best mogelijke zorg krijgt.

Met vriendelijke groet,

[naam]

Hoofd van de afdeling Sociaal Domein

### Voorbeeldbrief aan cliënten: bekendmaking oplossing

Doelgroep: ouder(s)/voogd van de minderjarige cliënt

Doel: informeren wijze waarop zorgcontinuïteit zal worden gegarandeerd na faillissement jeugdhulpaanbieder, rust creëren door vervolgstappen te expliciteren, en het delen van contactgegevens zodat helder is waar men met vragen terecht kan

Planning: verzending nadat de Rechtbank de jeugdhulpaanbieder failliet heeft verklaard en de gemeente de oplossing voor het garanderen van zorgcontinuïteit heeft bepaald

Opmerking: er kan, indien relevant, een onderscheid worden gemaakt tussen verblijf in instelling en ambulante zorg. Bij verblijf in instelling belangrijk om, indien mogelijk, te expliciteren of het kind wel/niet op dezelfde plek kan blijven wonen.

Geachte mevrouw, mijnheer,

Uit onze gegevens blijkt dat uw kind [naam] zorg krijgt van [naam]. In [maand] hebt u het bericht ontvangen dat [naam] failliet is verklaard. Wij kunnen ons voorstellen dat u zich zorgen maakt. In deze brief willen wij u antwoord geven op een aantal vragen over wat het faillissement voor u betekent en hoe we gaan regelen dat uw kind de zorg blijft krijgen die [zij/hij] nodig heeft.

#### **[Variant 1: overname (deel van) jeugdhulpaanbieder door andere zorgaanbieder. Merk op: idealiter wordt in deze variant gecommuniceerd door de oude en/of nieuwe zorgaanbieder]**

Op [datum] ontving u van de curator een brief met de mededeling dat [naam] de zorg overneemt. Dat betekent dat uw kind de zorg blijft krijgen die zij/hij gewend is. Tot [datum] krijgt uw kind zorg van [naam]. Vanaf [datum] krijgt uw kind zorg van [naam nieuwe jeugdhulpaanbieder].

*Krijgt mijn kind dezelfde dienstverlening?*

Ja, de overgang naar een andere zorgaanbieder heeft geen invloed op de afspraken die met u zijn gemaakt. Deze afspraken zijn immers gemaakt omdat uw kind zorg nodig heeft, en daar heeft uw kind dus ook recht op. We gaan samen met de jeugdhulpaanbieder onze uiterste best doen om de overgang zo soepel mogelijk te laten verlopen.

*Wat moet ik nu doen?*

U hoeft niets te doen. [Naam nieuwe jeugdhulpaanbieder] neemt begin [maand] contact met u op om alles te regelen. [Eventuele andere afspraken met de nieuwe jeugdhulpaanbieder expliciteren.] Voor vragen over de zorg van uw kind, kunt u contact opnemen met de gemeente via [contactgegevens].

#### **[Variant 2: cliënt wordt bij andere zorgaanbieder ondergebracht]**

Om de zorg van uw kind te kunnen continueren heeft de gemeente een contract afgesloten met een andere jeugdhulpaanbieder. Voor [gemeente] is dat de vertrouwde jeugdhulpaanbieder [naam nieuwe jeugdhulpaanbieder] die de zorg kan leveren die uw kind gewend is. Tot [datum] krijgt uw kind zorg van [naam]. Vanaf [datum] krijgt uw kind zorg van [naam nieuwe jeugdhulpaanbieder].

*Krijgt mijn kind dezelfde dienstverlening?*

Ja, de overgang naar een andere zorgaanbieder heeft geen invloed op de afspraken die met u zijn gemaakt. Uw kind heeft deze zorg nodig, en daar heeft uw kind dus ook recht op. Het kan wel zo zijn dat deze zorg op een andere plek wordt geboden en/of er andere begeleiders komen die zorg bieden. [Veranderingen zoveel als mogelijk expliciteren.] We gaan samen met de jeugdhulpaanbieder onze uiterste best doen om alles zo snel mogelijk te regelen.

*Wat moet ik nu doen?*

U hoeft niets te doen. [Naam nieuwe jeugdhulpaanbieder] neemt begin [maand] contact met u op om

alles te regelen. [Eventuele andere afspraken met de nieuwe jeugdhulpaanbieder expliciteren.] Voor vragen over de zorg van uw kind, kunt u contact opnemen met de gemeente via [contactgegevens].

*Hebt u een voorkeur voor een andere aanbieder?*

Dat kan natuurlijk. Daarover gaan we graag met u in gesprek. Neem contact op met [contactpersoon], via [telefoonnummer] of [e-mailadres] om de mogelijkheden te bespreken

**[Variant 3: vangnetstichting tot een geschikte partner is gevonden]**

Als gemeente hebben we afspraken gemaakt, zodat de medewerkers van [naam] voor de periode tot [aanvullen] uw kind de zorg kunnen blijven geven die [hij/zij] gewend is. Dit is een tijdelijke oplossing. We doen onze uiterste best om alles zo snel mogelijk definitief te regelen.

*Krijgt mijn kind dezelfde dienstverlening?*

Ja, deze tijdelijke oplossing heeft geen invloed op de afspraken die met u zijn gemaakt. Deze afspraken blijven staan en zijn gemaakt omdat uw kind zorg nodig heeft en daar heeft uw kind recht op.

*Wat moet ik nu doen?*

U hoeft niets te doen. Wij nemen in [maand] contact met u op om afspraken te maken voor de toekomst. Voor vragen over de zorg van uw kind kan u contact opnemen met de gemeente via [contactgegevens].

Met vriendelijke groet,

*Hoofd van de afdeling Sociaal Domein*

### Voorbeeld informatiebericht over jeugdhulp en het faillissement

Doelgroep: lezers nieuwsbericht op website gemeente (onder andere ouders en media)

Doel: informeren over zorgcontinuïteit n.a.v. faillissement jeugdhulpaanbieder, rust creëren door aan te geven dat gemeente stappen onderneemt en het delen van contactgegevens zodat helder is waar men met vragen terecht kan

Planning: verzending nadat de Rechtbank de jeugdhulpaanbieder failliet heeft verklaard en de gemeente de oplossingsrichtingen/oplossing voor het garanderen van zorgcontinuïteit heeft bepaald

### Jeugdhulp en het faillissement van [naam] in [gemeente]

Op [datum] verklaarde de Rechtbank [aanvullen] [naam] failliet. [Verwijzing naar bron anders dan gemeente, bij voorkeur aanbieder.] Jeugdhulpaanbieder [naam] biedt in opdracht van circa [aantal] gemeenten zorg aan cliënten met [beschrijving doelgroep]. Ook inwoners van onze gemeente krijgen zorg van deze aanbieder. Het gaat hierbij om ongeveer [aantal] cliënten die opgenomen zijn in een instelling en [aantal] cliënten die ambulante zorg krijgen. [Aantal] van deze cliënten hebben een indicatie die op [datum] afloopt of eerder.

### Continuïteit van zorg wordt gegarandeerd

Voor deze cliënten moet de continuïteit van zorg gegarandeerd worden. Hiervoor is de gemeente verantwoordelijk. De gemeente onderzoekt verschillende mogelijkheden om daarvoor te zorgen. OF: Er is gekozen voor oplossing [beschrijving van de gekozen oplossing].

### [Toelichting op oplossingsrichtingen / gekozen oplossing]

### Vragen?

Heeft u vragen naar aanleiding van dit bericht? Neem contact op met het Informatiecentrum van [gemeente] via [telefoonnummer] of [e-mailadres].

### Voorbeeldbrief aan de gemeenteraad over faillissement

Doelgroep: gemeenteraad

Doel: informeren faillissement jeugdhulpaanbieder en rust creëren door aan te geven dat gemeente stappen onderneemt om zorgcontinuïteit te garanderen

Planning: verzending nadat de Rechtbank de jeugdhulpaanbieder failliet heeft verklaard

Geacht raadslid,

Jeugdhulpaanbieder [naam] biedt in opdracht van circa [aantal] gemeenten zorg aan cliënten met [beschrijving zorg]. Vanmorgen heeft de Rechtbank [aanvullen] [naam] failliet verklaard. In onze gemeente ontvangen [aantal] kinderen zorg van [naam aanbieder].

We doen er alles aan om de continuïteit van zorg voor cliënten te garanderen. [Beschrijving oplossingsrichting, bijvoorbeeld: Hiervoor zijn we in gesprek met andere door onze gemeente gecontracteerde aanbieders / hebben we een vangnetstichting beschikbaar zodat de medewerkers voor de periode [...] zorg kunnen blijven leveren aan de kinderen / in gesprek met nieuwe aanbieders.] Alle verantwoordelijken (ouders/voogd) van cliënten zullen via een brief ingelicht worden in week [weeknummer].

Er zijn de afgelopen weken al diverse cliënten overgestapt naar een andere aanbieder waar de gemeente een contract mee heeft [indien van toepassing]. Deze cliënten kunnen gewoon bij deze nieuwe aanbieder blijven. Cliënten van [gemeente] blijven immers de vrijheid behouden om over te stappen naar een andere aanbieder die door de gemeente is gecontracteerd.

Wij gaan er vanuit u hiermee voor het moment voldoende te hebben geïnformeerd.

Met vriendelijke groet,  
Namens het college,

[naam]  
*wethouder*

#### Voorbeeld gestandsdoeningsbrief curator

Doelgroep: curator failliete jeugdhulpaanbieder

Doel: inzicht in hoeverre de afspraken gemaakt door de failliete wederpartij zullen worden nagekomen

Planning: verzending nadat de Rechtbank de jeugdhulpaanbieder failliet heeft verklaard en de jeugdhulpaanbieder afspraken uit de overeenkomst niet (volledig) is nagekomen

Geachte [naam],

Wij hebben vernomen dat u als curator optreedt in de afwikkeling van het faillissement van [naam jeugdhulpaanbieder].

De Gemeente [naam] is op [datum] met [naam jeugdhulpaanbieder] een overeenkomst aangegaan voor uitvoering van [project/taak].

Wij sommeren u om binnen [aantal] dagen na dagtekening van deze sommatie aan ons te verklaren of u bereid bent tot volledige gestanddoening van de overeenkomst.

Hoogachtend,

Gemeente [naam],

[naam]

*Hoofd afdeling Juridische Zaken*

#### Voorbeeld aangetekende brief aan curator

Doelgroep: curator failliete jeugdhulpaanbieder

Doel: ontbinding gemaakte afspraken gemaakt tussen de gemeente en de failliete wederpartij

Planning: verzending nadat de Rechtbank de jeugdhulpaanbieder failliet heeft verklaard, de jeugdhulpaanbieder afspraken uit de overeenkomst niet (volledig) is nagekomen en de gemeente een reactie heeft ontvangen van de curator

Amice,

Bij brief [datum] [welke brief tevens per email en per fax aan u is verstuurd] heb ik u in het kader van het faillissement van [naam] verzocht om mij uiterlijk [datum] schriftelijk te verklaren of u de Overeenkomst met [naam] met betrekking tot de uitvoering van jeugdhulp in het kader van de [naam], inclusief de daarbij behorende bijlage [verder: "de Overeenkomst"], gestand doet.

In uw e-mail d.d. [datum en tijd] geeft u aan dat u [ongeacht of de gemeenten instemmen met de door u voorgestelde doorstart door [naam]] voornemens bent om de activiteiten zoveel mogelijk voort te zetten tot [datum] aanstaande. De rechter-commissaris heeft u daarvoor reeds toestemming verleend. U geeft daarnaast aan dat, in het geval de gemeenten niet instemmen met de voorgestelde transactie, de activiteiten zoals u op dit moment kunt beoordelen sowieso zullen staken per [datum].

Uit uw e-mail volgt niet dat u, onder het stellen van de vereiste zekerheid, de overeenkomst gestand doet na [datum]. Door middel van dit schrijven ga ik derhalve over tot ontbinding per [datum] van de tussen cliënte [de Gemeente naam] en [naam] gesloten Overeenkomst en wel op grond van de regeling van artikel 37 Faillissementswet.

Ik verneem graag van u en in het geval van vragen kunt u uiteraard contact opnemen.

Met vriendelijke groet,

[naam]



### Voorbeeld informatiebrief aan gemeenteraad over oplossing

Doelgroep: gemeenteraad

Doel: informeren over ontbinding afspraken gemaakt tussen de gemeente en de failliete wederpartij

Planning: verzending nadat de Rechtbank de jeugdhulpaanbieder failliet heeft verklaard, de jeugdhulpaanbieder afspraken uit de overeenkomst niet (volledig) is nagekomen en de brief op voorgaande pagina is verzonden aan de curator

Geacht raadslid,

Het college heeft op [datum] in haar vergadering als volgt besloten:

1. De dienstverlening van [naam] in [gemeente] over te dragen aan [oplossingsrichting: overname / andere partij / stichting].
2. De curator de motivatie schriftelijk toe te lichten voor [datum].
3. De overeenkomst met [naam] met ingang van [datum] te ontbinden op basis van artikel 37 van de faillissementswet.
4. Beëindigingsbrief aangetekend verzenden naar de curator in het faillissement van [naam].
5. Cliënten per brief zo spoedig mogelijk te informeren

Uit bijgevoegde legal opinion van de advocaat blijkt dat [aanvullen, bv. er vanuit aanbestedingsrechtelijk perspectief geen mogelijkheid is om [naam] of een andere nog niet gecontracteerde partij de rechten en verplichtingen uit de overeenkomst met [naam] over te laten nemen]. De continuïteit en kwaliteit van dienstverlening wordt met deze oplossing het beste geborgd. Dit biedt de meeste kans dat de cliënten in onze gemeente hun vertrouwde zorg behouden.

Het college meent met dit besluit het meest tegemoet te komen aan de belangen van de cliënten en de medewerkers. We gaan nu zo snel als mogelijk de overdracht van cliënten en medewerkers vormgeven.

In de bijlage vindt u het volledige collegeadvies met de daarbij behorende bijlagen.

Met vriendelijke groet,

Wethouder

## Bijlage III: Aanbestedingsrechtelijke aspecten bij faillissement

### Inleiding

In geval van faillissement van de jeugdhulpaanbieder is het de vraag welke (aanbestedingsrechtelijke) ruimte een gemeente heeft om de continuïteit van de dienstverlening te garanderen. Daarbij rijzen de nodige vragen: Kan het vrijgefallen contract één op één worden verstrekt aan een andere contractant? Is contractovername mogelijk? Wanneer moet worden aanbesteed en op welke wijze? etc.

Uiteraard is de aanbestedingsrechtelijke ruimte die een gemeente heeft voor iedere gemeente anders en afhankelijk van de lokale omstandigheden. In deze bijlage worden dan ook de verschillende aanbestedingsrechtelijke aspecten besproken waarmee een gemeente rekening moet houden bij het in kaart brengen van de specifieke omstandigheden, de mogelijkheden en risico's.

Het navolgende stappenplan is bedoeld als handvat om per gemeente aan de hand van de specifieke situatie de mogelijkheden en risico's te identificeren. Het stappenplan dient slechts als handvat en is niet uitputtend bedoeld.

### 1. Stel vast op welke wijze er is gecontracteerd

Van belang is om vast te stellen of de huidige overeenkomst met de (gefaillieerde) jeugdhulpaanbieder tot stand is gekomen op basis van directe concurrentie tussen de jeugdhulpaanbieders of zonder directe concurrentie. Hiervoor moet het volgende worden geïnventariseerd.

*A. Is de overeenkomst door de gemeente gegund op basis van een procedure waarbij directe concurrentie/mededinging tussen de jeugdhulpaanbieders heeft plaatsgevonden?*

→ Hoewel niet verplicht op grond van de Aanbestedingswet is gekozen voor een procedure met directe concurrentie tussen jeugdhulpaanbieders en is een beperkt aantal jeugdhulpaanbieders geselecteerd op basis van hun inschrijving (vrijwillige aanbesteding)?

of

*B. Is gecontracteerd zonder directe concurrentie op basis van:*

- i Zeeuws model? of
- ii Bestuurlijk aanbesteden? of
- iii Subsidieverlening?

*C. Zijn er naast de gefaillieerde partij nog andere jeugdhulpaanbieders gecontracteerd?*

Om goed inzicht te krijgen in de voor een gemeente beschikbare bewegingsvrijheid en potentiële risico's is van belang een goed beeld te hebben van het speelveld en de verschillende partijen.

### 2. Is in de contractuele voorwaarden iets opgenomen voor de situatie waarbij een jeugdhulpaanbieder failliet gaat?

Van belang is goed na te gaan wat precies in de overeenkomst met de (gefaillieerde) jeugdhulpaanbieder (en eventueel andere gecontracteerde jeugdhulpaanbieders) is opgenomen ten aanzien van de situatie dat een jeugdhulpaanbieder failliet gaat. De volgende situaties (A t/m C) kunnen zich voordoen.

*A. Is een bepaling opgenomen met de strekking dat de overeenkomst van rechtswege eindigt in geval van faillissement?*

Als er in een overeenkomst een bepaling is opgenomen met de strekking dat de overeenkomst van rechtswege eindigt in geval van faillissement, dan zal de overeenkomst bij een faillissement van de jeugdhulpaanbieder ook direct automatisch (moeten) eindigen. Een dergelijke bepaling is echter in de regel in overeenkomsten voor jeugdhulp niet opgenomen.

In de meeste overeenkomsten zal een bepaling zijn opgenomen waaruit volgt dat een gemeente de *bevoegdheid* heeft om de overeenkomst in geval van faillissement te ontbinden of op te zeggen.

Zie bijvoorbeeld:

“Buiten hetgeen elders in deze Raamovereenkomst is bepaald, is:

(...)

b. Opdrachtgever is gerechtigd de Raamovereenkomst zonder rechterlijke tussenkomst met onmiddellijke ingang te ontbinden, indien:

(...)

2. Opdrachtnemer in staat van faillissement is verklaard of aan Opdrachtnemer surseance van betaling is verleend;

(...)”

Of

“Ontbinding

1. Buiten hetgeen elders in deze Overeenkomst is bepaald en in afwijking van het bepaalde in artikel 12 van de toepasselijke Algemene Inkoopvoorwaarden geldt het volgende:

(...)

b. Opdrachtgever is gerechtigd, zonder dat enige aanmaning of ingebrekestelling is vereist, de Overeenkomst zonder gerechtelijke tussenkomst door middel van een aangetekende brief met onmiddellijke ingang te ontbinden indien:

2) Opdrachtnemer in staat van faillissement is verklaard of aan Opdrachtnemer surséance van betaling is verleend;

(...)”

Wanneer binnen een gemeente duidelijk is dat zij de overeenkomst wenst te beëindigen bij faillissement van de jeugdhulpaanbieder, kan zij deze bevoegdheid invoeren. Als de overeenkomst daadwerkelijk wordt beëindigd of is geëindigd is contractovername door een derde niet meer aan de orde. Daarna geldt:

⇒ Stel vast of in de overeenkomsten is bepaald dat wanneer één van de jeugdhulpaanbieders wegvalt de dienstverlening door de andere gecontracteerden wordt overgenomen.

NB: Is in de overeenkomst een “wachtkamer” bepaling opgenomen dan kan de dienstverlening wellicht worden overgenomen door de op basis van het aanbestedingsresultaat opvolgende jeugdhulpaanbieder (zie hoofdstuk 1, stap 4 voor nadere toelichting). Een dergelijke bepaling komt echter weinig voor in jeugdhulpovereenkomsten.

⇒ Zo niet, dan zal de overeenkomst opnieuw in de markt moeten worden gezet.

Zie in dit verband ook de toelichting in hoofdstuk 1, stap 2 en 4.

*B. Is een duidelijke, ondubbelzinnige bepaling opgenomen waaruit volgt dat contractovername door een derde gedurende de looptijd van de overeenkomst mogelijk is?*

Indien een derde partij wordt gevonden die de werkzaamheden van de gefailleerde jeugdhulpaanbieder wil voortzetten, zou deze ook bereid kunnen zijn de overeenkomst met de gemeente over te nemen. Een gemeente zal met het volgende rekening moeten houden bij het bepalen of zij al dan niet aan een dergelijke contractovername kan en wil meewerken.

Allereerst moet gekeken worden of een contractuele bepaling is opgenomen die duidelijk en ondubbelzinnig omschrijft dat (onder voorwaarden) contractovername in geval van faillissement van de jeugdhulpaanbieder mogelijk is.

Vaak zal dit niet het geval zijn, maar wanneer dat echter wel zo is, dan kan de gemeente in principe meewerken aan contractovername door een derde. Als het goed is, is de overeenkomst mee aanbevestigd en hebben alle in de opdracht geïnteresseerde jeugdhulpaanbieders van deze optie kennis kunnen nemen.

In de meeste overeenkomsten is een meer algemene bepaling opgenomen die overdracht van rechten en verplichtingen uit de overeenkomst aan derden toestaat. De curator moet dan aan de betreffende gemeente akkoord vragen om alle rechten en verplichtingen aan de derde jeugdhulpaanbieder over te dragen.

Zie bijvoorbeeld:

“Overdracht

Opdrachtnemer mag de uit deze Overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen niet zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de Opdrachtgever aan derden overdragen.’

Of

“Overdracht

1. Overdracht: Dienstverleners verplichten zich ertoe dat bij de overdracht van hun onderneming aan een derde, of bij overdracht van de zeggenschap over hun onderneming aan een derde, of bij overdracht van de activiteiten zoals in deze Overeenkomst of in de Deelovereenkomst(en) beschreven aan een derde, dat die derde de rechten en verplichtingen zoals vastgelegd in deze Overeenkomst en in de Deelovereenkomst(en) ongewijzigd overneemt. (...)

2. Informatieplicht: Dienstverleners die hun onderneming overdragen aan een derde, of de zeggenschap over hun onderneming overdragen aan een derde, of de activiteiten zoals in deze Overeenkomst of in de Deelovereenkomst(en) beschreven overdragen aan een derde, zijn verplicht de Gemeente, die door de deelnemende Gemeenten wordt aangewezen als penvoerder, hier vooraf en tijdig over te informeren.”

NB: Vaak is in de overeenkomsten bepaald dat bij overdracht van rechten en verplichtingen uit de overeenkomst aan een derde, dat deze derde de rechten en verplichtingen ongewijzigd overneemt.

Hoewel deze bepalingen niet specifiek zijn gericht op contractovername (in geval van faillissement van de jeugdhulpaanbieder), kunnen dit soort bepalingen een handvat bieden voor contractovername door een derde. Het kan zijn dat de overgebleven contractanten of zelfs derden zich verzetten tegen

zo'n overname. In dat geval zou betoogd kunnen worden dat zij gelet op deze bepalingen erop bedacht moesten zijn dat dit zou kunnen gebeuren bij een faillissement. En dat zij dus geen recht hebben op (mededinging over) het deel van de gefailleerde jeugdhulpaanbieder. Of een rechter een dergelijke redenering zou willen volgen is niet zeker.

NB: De gemeente kan in aanvulling op een beroep op een dergelijke bepaling ook aansluiten bij het gestelde onder 3 van deze aanvulling op de Handreiking.

De gemeente moet zich wel steeds bewust zijn van het volgende. Gemeenten zijn op grond van zowel het aanbestedingsrecht als de algemene beginselen van behoorlijk bestuur gebonden aan het beginsel van gelijke behandeling van aanbieders. Daaruit vloeit voort dat een overeenkomst gedurende de looptijd niet wezenlijk mag worden gewijzigd. In geval van contractovername moet de overeenkomst door de derde dus onder dezelfde voorwaarden als bij de (gefailleerde) jeugdhulpaanbieder worden uitgevoerd.

Als gemeenten toch besluiten wijzigingen in de overeenkomst door te voeren lopen zij het risico dat andere contractspartijen, en eventueel zelfs derden, hiertegen met succes in rechte opkomen.

#### *Wanneer is sprake van een wezenlijke wijziging?*

Het wezenlijk wijzigingen van de oorspronkelijk met de (gefailleerde) jeugdhulpaanbieder gesloten overeenkomst is aanbestedingsrechtelijk niet toegestaan. De vraag of een aanbesteder zo'n wijziging mag doorvoeren, wordt beoordeeld aan de hand van door het Hof van Justitie EU geformuleerde criteria voor een "wezenlijke wijziging". Deze criteria zijn terug te vinden in de gewijzigde Aanbestedingswet. Als daarvan sprake is, zal de overeenkomst opnieuw in de markt moeten worden gezet.

Er is sprake van een wezenlijke wijziging indien:

1. de wijziging voorwaarden invoert die, wanneer zij in de oorspronkelijke aanbestedingsprocedure waren genoemd, zouden hebben geleid tot:
  - a) toelating van andere inschrijvers dan die welke oorspronkelijk waren toegelaten;
  - b) de keuze voor een andere offerte dan die waarvoor oorspronkelijk was gekozen;
2. de wijziging de opdracht in belangrijke mate uitbreidt tot activiteiten die oorspronkelijk niet waren opgenomen;
3. de wijziging het economische evenwicht van de opdracht wijzigt in het voordeel van de opdrachtnemer op een wijze die door de voorwaarden van de oorspronkelijke opdracht niet was bedoeld.

Alle afwijkende afspraken/werkwijzen die de derde wil doorvoeren, zullen dus steeds aan de hierboven genoemde criteria moeten worden getoetst om te beoordelen of deze wijzigingen al dan niet zijn toegestaan.

#### *C. Is een bepaling opgenomen waaruit volgt dat gedurende de looptijd van de overeenkomst ook andere (extra) jeugdhulpaanbidders gecontracteerd kunnen worden?*

In sommige gevallen is in de overeenkomst bepaald dat gedurende de looptijd van de overeenkomst ook nieuwe/andere jeugdhulpaanbidders gecontracteerd kunnen worden. Dat zal meestal het geval zijn bij contractsluiting op basis van het Zeeuws model dan wel bestuurlijk aanbesteden. Als gegund is op basis van directe concurrentie ligt dit niet in de rede.

Zie bijvoorbeeld:

“Nieuwe dienstverleners

1. Nieuwe Dienstverleners: Gedurende de looptijd van de Overeenkomst kunnen nieuwe Dienstverleners zich aanmelden bij de Gemeente, die door de deelnemende Gemeenten wordt aangewezen als penvoerder. De gemeenten toetsen of de nieuwe Dienstverlener voldoet aan de eisen gesteld in deze Overeenkomst. Als de Gemeenten besluiten tot toelating sluiten de Gemeenten deze Overeenkomst, inclusief de conform deze Overeenkomst tussen Partijen overeengekomen wijzigingen, met de nieuwe Dienstverlener.

2. Toetredingsinformatie: De Gemeenten informeren alle Partijen over de toetreding van een nieuwe Dienstverlener tot deze Overeenkomst.”

Of

“Toetreding nieuwe Jeugdhulpaanbieders

Gedurende de looptijd van de Overeenkomst kunnen nieuwe Jeugdhulpaanbieders zich aanmelden bij Gemeenten. Jeugdhulpaanbieders kunnen alleen deelnemen aan de Overeenkomst als zij gelijktijdig deelnemen aan de Basisovereenkomst. Het is aan de Gemeenten om te bepalen of en op welk moment zij nieuwe Jeugdhulpaanbieders toelaat. Door ondertekening van de Overeenkomst worden Gemeenten door Jeugdhulpaanbieders gemachtigd om namens alle Partijen de Overeenkomst met de nieuwe Jeugdhulpaanbieder te sluiten inclusief de conform de Basisovereenkomst tussen Partijen overeengekomen wijzigingen.”

NB: Een dergelijke bepaling maakt niet dat contractovername mogelijk is. Het gaat om nieuwe/andere jeugdhulpaanbieders die gedurende de overeenkomst nog een contract krijgen. Wel zou bij een doorstart door een derde partij na faillissement, deze derde kunnen toetreden tot de overeenkomst. Het is dan echter niet zo dat alle cliënten van de gefailleerde jeugdhulpaanbieder automatisch zullen over gaan naar de derde. Zij hebben immers een keuzevrijheid.

Op grond van zowel het aanbestedingsrecht als de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zijn gemeenten gebonden aan het beginsel van gelijke behandeling van aanbieders. De derde die toetreedt tot het contract kan niet tegen gunstiger voorwaarden worden gecontracteerd dan de andere partijen. Bovendien betekent dit dat cliënten van de gefailleerde jeugdhulpaanbieder één van de door de gemeente gecontracteerde jeugdhulpaanbieders moeten kiezen. Dat kan de derde zijn, maar dat hoeft niet.

### **3. De overeenkomst voorziet niet in enige bepaling die ziet op contractovername dan wel overname van de dienstverlening door derden**

Wat als de overeenkomst niet voorziet in enige bepaling die ziet op contractovername dan wel overname van de dienstverlening door derden en er toch een derde is die bereid is de overeenkomst over te nemen?

De vraag of een aanbesteder zo'n wijziging mag doorvoeren, wordt beoordeeld aan de hand van de hiervoor beschreven criteria voor een “wezenlijke wijziging”.

Uit jurisprudentie van het Europese Hof van Justitie volgt dat de vervanging van een contractspartij in uitgangspunt heeft te gelden als een wezenlijke wijziging, tenzij deze vervanging is vastgelegd in de voorwaarden van de oorspronkelijke overeenkomst.

Op grond van de huidige regelgeving is contractovername bij het ontbreken van een ondubbelzinnige bepaling in de overeenkomst die hierin voorziet (zie stap 2), niet mogelijk.

Echter, de jurisprudentie van het Hof is grotendeels gecodificeerd én aangevuld in de (nieuwe) Europese aanbestedingsrichtlijn (Richtlijn 2014/24/EU). Deze richtlijn moest uiterlijk op 18 april 2016 zijn geïmplementeerd in nationale regelgeving. Het wetsvoorstel voor de wijziging van de Aanbestedingswet treedt per 1 juli 2016 in werking.<sup>7</sup>

Onder Richtlijn 2014/24/EU en het wetsvoorstel blijft uitgangspunt dat wezenlijke wijziging van een overheidsopdracht tijdens de looptijd ervan noopt tot het volgen van een nieuwe aanbestedingsprocedure (artikel 2.163g lid 3 sub d wijzigingsvoorstel). Wél is bepaald dat het onder strikt te interpreteren omstandigheden mogelijk is de contractspartij te vervangen. Eén van die omstandigheden is vervanging van de contractspartij ten gevolge van insolventie (artikel 2.163f wijzigingsvoorstel):

“Een overheidsopdracht kan zonder nieuwe aanbestedingsprocedure als bedoeld in deel 2 van deze wet worden gewijzigd indien een nieuwe opdrachtnemer de opdrachtnemer aan wie de aanbestedende dienst de overheidsopdracht oorspronkelijk had gegund, vervangt ten gevolge van:

- a. een ondubbelzinnige herzieningsclausule als bedoeld in artikel 2.163c, of
- b. rechtsovergang onder algemene of bijzondere titel in de positie van de aanvankelijke aan- nemer, ten gevolge van herstructurering van de onderneming, waaronder door overname, fusie, acquisitie of insolventie, door een andere ondernemer die voldoet aan de oorspronkelijk vast- gestelde geschiktheidseisen, mits dit geen andere wezenlijke wijzigingen als bedoeld in artikel 2.163g, derde lid, in de opdracht meebrengt en dit niet gebeurt met het oogmerk om zich te onttrekken aan de toepassing van deel 2 van deze wet.”

Als niet contractueel is voorzien in contractovername (bij faillissement), zou door gemeenten een anticiperend beroep op de verruimde mogelijkheid van artikel 2.163f van het wijzigingsvoorstel gedaan kunnen worden. Dat artikel geldt (straks) indien sprake is van een doorstart van de onderneming waar- bij de werkzaamheden onder dezelfde voorwaarden als onder het oorspronkelijke contract worden voortgezet. Bovendien zal deze nieuwe jeugdhulpaanbieder moeten voldoen aan de oorspronkelijk vastgestelde geschiktheidseisen en zal de overeenkomst niet wezenlijk mogen worden gewijzigd. Een en ander mag evenmin gebeuren met het oogmerk om zich te onttrekken aan de Aanbestedingswet.

Het voorgaande kan ook worden toegepast in onderhavig geval (IIB diensten/sociale en andere specifieke diensten), nu gemeenten, als gezegd, op grond van zowel het aanbestedingsrecht als de algemene beginselen van behoorlijk bestuur gemeenten gebonden zijn aan het beginsel van gelijke behandeling van aanbieders.

Contractovername op bovengenoemde gronden is dan ook verdedigbaar, maar zou aanleiding kunnen geven tot terechte bezwaren van andere jeugdhulpaanbieders omdat contractovername onder de huidige aanbestedingsregels nog niet is toegestaan.<sup>8</sup> Of bij een wijziging van de contractspartij een groot risico op klachten van andere jeugdhulpaanbieders bestaat, is onder meer afhankelijk van de wijze waarop deze diensten zijn uitgevraagd (vrijwillig gekozen voor een procedure met mededinging, bestuurlijk aanbesteden, Zeeuws model, subsidieregeling, zonder procedure een contract sluiten met 1 jeugdhulpaanbieder) en welke verwachtingen daarbij zijn gecreëerd. Zijn de oorspronkelijke overeen-

<sup>7</sup> Zie: <https://www.piano.nl/actueel/nieuws/aan-slag-met-gewijzigde-aanbestedingswet-2012>

<sup>8</sup> In de vierde nota van wijziging is slechts bepaald dat het verlichte regime voor sociale en specifieke diensten al vanaf 18 april 2016 moet worden toegepast. Het bepaalde in artikel 2.163f van het wijzigingsvoorstel treedt echter nog niet in werking.

komsten in concurrentie tot stand gekomen, dan kunnen andere jeugdhulpaanbieders bijvoorbeeld verwachten dat het vrijgevallen deel opnieuw in de markt wordt gezet.

De gemeente zal aan de hand van hoofdstuk 1 van de Handreiking en het stappenplan moeten bezien of een aanbesteding noodzakelijk is. Zo ja, dan kan mogelijk nog een uitzondering op de aanbestedingsplicht worden ingeroepen wegens "dwingende spoed". Dat zal echter alleen kunnen wanneer sprake is van een noodsituatie en dan slechts voor een proportionele periode (dat wil zeggen de periode die nodig is om een aanbestedingsprocedure te doorlopen om te komen tot een nieuwe contractspartner). Wanneer het juridisch echter mogelijk is de werkzaamheden bij de andere bestaande jeugdhulpaanbieders weg te zetten, omdat daarin contractueel was voorzien, lijkt dit een geëigender pad.

#### *Hoe luidt het gemeentelijke aanbestedingsbeleid?*

Tenslotte moet een gemeente in ieder geval ook nagaan of contractovername op grond van het gemeentelijke (aanbestedings)beleid en in het licht van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur mogelijk is. Ook is van belang het gemeentelijke beleid na te gaan indien de vrijgevallen overeenkomst opnieuw in de markt wordt gezet en een waarde lager dan € 750.000,- heeft. Bestaande gemeentelijke aanbestedingsbeleidsregels zullen overigens allicht voorzien in uitzonderingsmogelijkheden.

#### **4. Overeenkomst blijft in stand via route Artikel 37 Fw en onderaanneming**

Overname van een contract door een derde zou ook nog mogelijk zijn via artikel 37 Fw. In dit scenario is geen sprake van contractovername door een derde partij na faillissement van een jeugdhulpaanbieder, maar van toevoeging van een onderaannemer.

De curator zal gebruik maken van zijn wettelijke recht de overeenkomst op grond van artikel 37 Fw gestand te doen en voort te zetten. De curator zal de contracten vervolgens integraal laten uitvoeren door een onderaannemer: de derde partij.

Allereerst zal moeten worden vastgesteld dat de overeenkomst bij faillissement niet van rechtswege eindigt/moet eindigen (zie scenario 2A hiervoor).

Inschakeling van een onderaannemer voor het uitvoeren van werkzaamheden is in principe toegestaan, mits dit niet leidt tot wezenlijke wijzigingen van de overeenkomst. In de meeste overeenkomsten zijn hiervoor bepalingen opgenomen. Vaak zal eerst goedkeuring van de gemeente moeten worden gevraagd. Daarnaast kan in de overeenkomst bepaald zijn dat de onderaannemer aan dezelfde geschiktheidseisen moet voldoen als de contractspartij en geen van de uitsluitingsgronden op hem van toepassing is. Tenslotte zullen gemeenten moeten nagaan of hun eigen aanbestedingsbeleid hierover nog iets regelt.

Zie bijvoorbeeld:

##### **"Onderaanneming**

1. Het door de Opdrachtnemer inschakelen van een onderaannemer voor het verrichten van diensten geschiedt uitsluitend na schriftelijke toestemming van Opdrachtgever en indien de onderaannemer voldoet aan de eisen zoals opgenomen in het Inkoopdocument. Aan de toestemming kan Opdrachtgever voorwaarden verbinden. Voor freelancers/zzp-ers is geen voorafgaande toestemming van Opdrachtgever noodzakelijk.
2. In geval van onderaanneming is de hoofdaannemer (i.c. Opdrachtnemer met wie Opdracht-



gever een Raamovereenkomst heeft afgesloten) volledig aansprakelijk voor alle afspraken die volgen uit de Raamovereenkomst.”

Let op:

Het komt voor dat in overeenkomsten is bepaald dat 100% onderaanneming is uitgesloten. Ook kan voorkomen dat is bepaald dat gedurende de uitvoering van een overeenkomst geen onderaannemers kunnen worden toegevoegd. De gemeente zal dit moeten nagaan. Dergelijke bepalingen zijn in geen van de bekeken overeenkomsten opgenomen.

Als gezegd, is dit scenario in principe mogelijk als de overeenkomst hier ruimte voor biedt. Wel zou het kunnen worden opgevat als een constructie om de aanbestedingsregels te omzeilen. De facto is immers sprake van een nieuwe dienstverlener. Een constructie om daarmee de regels te omzeilen is kwetsbaar en daarmee niet zonder risico's. Het is natuurlijk nooit uit te sluiten dat een (concurrerende) jeugdhulpaanbieder tegen deze oplossing zal opkomen, en evenmin valt uit te sluiten dat een klacht bij bijvoorbeeld de Europese Commissie toch succesvol zal zijn. Echter, de curator maakt gebruik van zijn recht om de overeenkomst voort te zetten en als binnen de grenzen van de overeenkomst wordt gebleven en de overeenkomst nauwelijks wordt gewijzigd, lijkt dit goed verdedigbaar.

Dit scenario roept wel de nodige praktische vragen op. De failliete onderneming blijft contractspartij. Er zullen, als hiervoor gekozen wordt, dus goede afspraken gemaakt moeten worden met de curator en de derde partij die onderaannemer wordt. Hieronder slechts enkele aandachtspunten c.q. openstaande vragen:

- Voorkomen moet worden dat betaling aan de derde partij blijft hangen in de boedel. Afsproken zou kunnen worden dat overmaking aan de derde wordt beschouwd als bevrijdende betaling aan de curator
- Met wie moet een gemeente bijvoorbeeld schakelen, de curator of derde?
- Hoe werkt een en ander uit met de Wet Ketenaansprakelijkheid?
- Hoe worden de aansprakelijkheid en garanties geregeld?
- Hoe wordt de communicatie en het factureringsproces met cliënten geregeld? Rechtstreeks via de onderaannemer of via de curator?

### Enkele voorbeelden

#### *Casus 1*

Een gemeente heeft op basis van het Zeeuws model 30 contracten gesloten.

- In de overeenkomsten is niet bepaald dat deze van rechtswege eindigen bij faillissement van de jeugdhulpaanbieder;
- In de overeenkomsten is geen enkele bepaling opgenomen die voorziet in contractovername (bij faillissement);
- In de overeenkomsten is bepaald dat gedurende de looptijd van de overeenkomst nieuwe contractspartijen kunnen toetreden.

De overeenkomst voorziet niet in contractovername.

- Gemeenten zijn wel gebonden aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Het gelijkheidsbeginsel is van toepassing, dus inhoudelijke wezenlijke wijzigingen van de overeenkomst zijn niet toegestaan. Onder de huidige aanbestedingsregels is contractovername een niet toegestane wezenlijke wijziging. In principe moet het vrijgevalen contract opnieuw in concurrentie in de markt worden gezet (zie stap 1-4 Handreiking).
- Echter, de Gemeente zou een anticiperend beroep kunnen doen op de verruimde mogelijkheid van artikel 2.163f van het wijzigingsvoorstel Aanbestedingswet. Dit artikel staat vervanging van de con-

tractspartner bij faillissement toe als de overeenkomst niet wezenlijk wordt gewijzigd. Er dient dan wel sprake te zijn van integrale contractovername.

Of

- Na een doorstart kan de derde als nieuwe contractspartij toetreden tot de overeenkomst. Deze overeenkomst is inhoudelijk dezelfde overeenkomst als de overeenkomst met de andere contractspartijen. De cliënten gaan niet automatisch mee over naar de derde. Zij kunnen zelf een jeugdhulp-aanbieder kiezen.

### *Casus 2*

Hoewel niet verplicht op grond van de Aanbestedingswet heeft een gemeente ervoor gekozen voor een aanbestedingsprocedure waarbij directe concurrentie/mededinging plaatsvindt (vrijwillige aanbesteding). Zij heeft de opdracht gegund aan 10 jeugdhulpaanbieders op basis van hun inschrijving. Zij heeft dus 10 overeenkomsten gesloten.

- In de overeenkomsten is niet bepaald dat deze van rechtswege eindigen bij faillissement van de jeugdhulpaanbieder;
- In de overeenkomsten is geen enkele bepaling opgenomen die voorziet in contractovername (bij faillissement);
- In de overeenkomsten is bepaald dat wanneer één van de jeugdhulpaanbieders wegvalt de dienstverlening door de andere gecontracteerden wordt overgenomen.

Contractovername is risicovol. Het vrijgevalen contract zal in principe moeten worden verdeeld / in mededinging worden vergeven aan de zittende contractanten.

### *Casus 3*

Een gemeente heeft bestuurlijk aanbesteed en heeft 30 contracten gesloten.

- In de overeenkomsten is niet bepaald dat deze van rechtswege eindigen bij faillissement van de jeugdhulpaanbieder;
- In de overeenkomsten is geen specifieke bepaling opgenomen die voorziet in contractovername bij faillissement;
- In de overeenkomsten is een bepaling opgenomen die overdracht van rechten en verplichtingen uit de overeenkomst aan derden toestaat;
- De potentiële nieuwe contractspartij voldoet aan alle oorspronkelijk gestelde geschiktheidseisen.

De overeenkomst biedt een handvat voor contractovername door een derde. De curator moet aan de gemeente akkoord vragen voor overdracht van alle rechten en verplichtingen aan de derde jeugdhulpaanbieder. Eventuele wezenlijke wijzigingen zijn gelet op het gelijkheidsbeginsel niet toegestaan.

### *Casus 4*

Een gemeente heeft meerdere jeugdhulpaanbieders gecontracteerd op basis van een procedure (maakt niet uit welke).

- In de overeenkomst is bepaald dat deze van rechtswege eindigt in geval van faillissement van de jeugdhulpaanbieder.

De overeenkomst eindigt bij een faillissement automatisch. Contractovername is niet mogelijk.

- Stel vast of in de overeenkomsten is bepaald dat wanneer één van de jeugdhulpaanbieders wegvalt de dienstverlening door de andere gecontracteerden wordt overgenomen;
- Zo niet, dan zal de overeenkomst opnieuw in de markt moeten worden gezet.

(let op het nieuwe regime voor sociale en andere specifieke diensten bij opdrachten met een waarde > € 750.000,-)

#### *Casus 5*

Een gemeente heeft één of meerdere jeugdhulpaanbieders gecontracteerd op basis van een procedure (maakt niet uit welke).

- In de overeenkomst is een duidelijke, ondubbelzinnige bepaling opgenomen waaruit volgt dat contractovername (in geval van faillissement) mogelijk is.

Contractovername is toegestaan.

#### *Casus 6*

De curator maakt gebruik van zijn recht de overeenkomst voort te zetten (art. 37 Fw) en de derde zal als onderaannemer de volledige overeenkomst uitvoeren.

- In de overeenkomsten is niet bepaald dat deze van rechtswege eindigen bij faillissement van de jeugdhulpaanbieder;
- In de overeenkomst is bepaald dat onderaanneming is toegestaan, mits de gemeente goedkeuring verleent;
- In de overeenkomst is niet bepaald dat het integraal door een onderaannemer laten uitvoeren van de overeenkomst is uitgesloten;

De gemeente zal, conform het bepaalde in de overeenkomst, goedkeuring moeten verlenen aan het inschakelen van de derde als onderaannemer. Vervolgens zal de gemeente met de curator en de derde goede afspraken moeten maken over de uitvoering (betaling, Wet Ketenaansprakelijkheid, aanspreekpunt etc.). Ook hierbij geldt dat eventuele wezenlijke wijzigingen gelet op het gelijkheidsbeginsel niet zijn toegestaan.

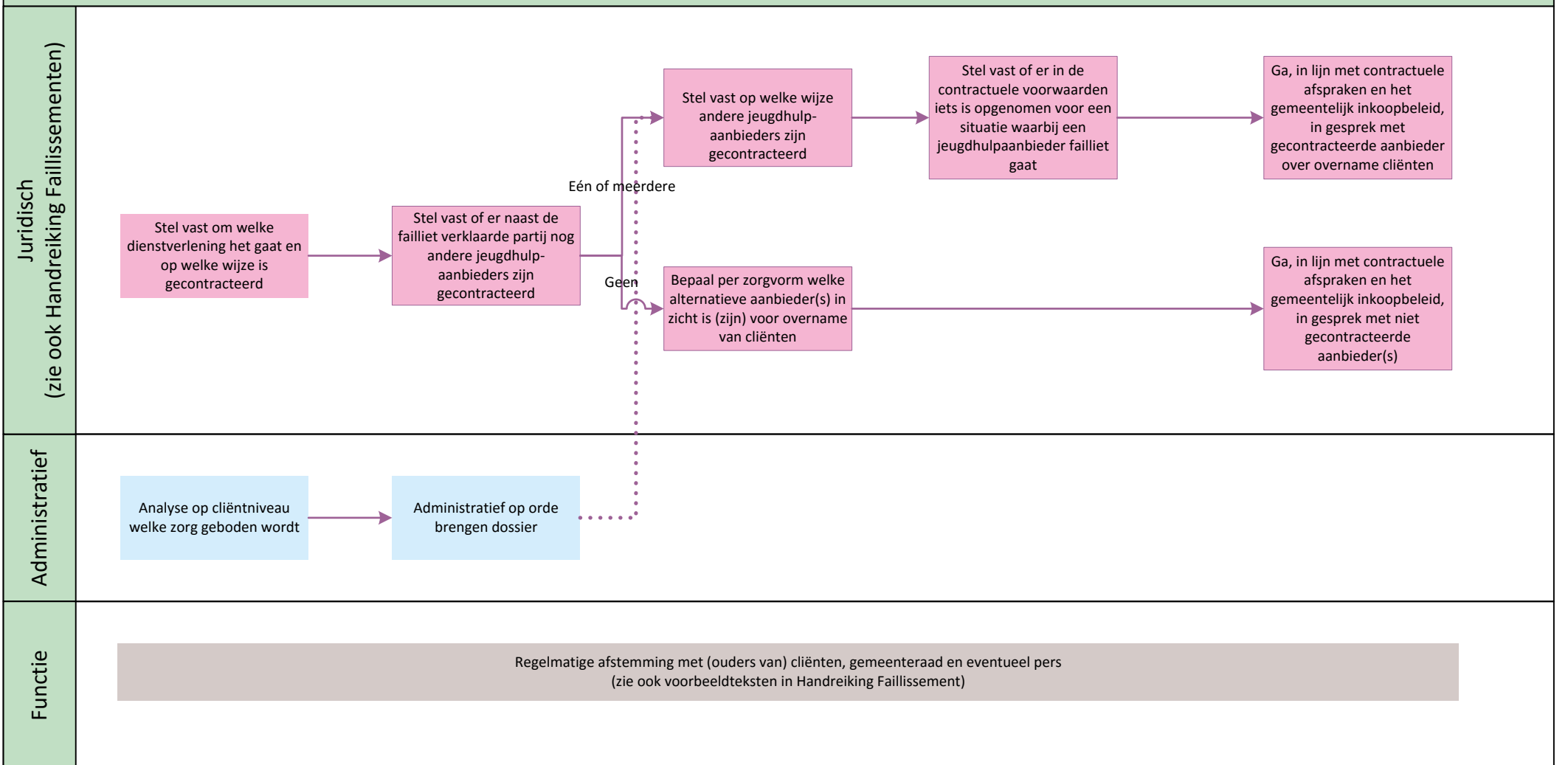
Een gecontracteerde jeugdhulpaanbieder die voor uw gemeente één of meerdere voorzieningen uitvoert is failliet verklaard

De gemeente is verantwoordelijk voor het garanderen van de zorgcontinuïteit voor cliënten

U zult op korte termijn moeten bepalen op welke wijze de continuïteit van jeugdhulp in uw gemeente wordt gewaarborgd

### Stappenplan voor het continueren van zorg in geval van faillissement van een jeugdhulpaanbieder

Tijd





Vereniging van  
Nederlandse Gemeenten

## Vragen en antwoorden faillissement jeugdhulpaanbieder

Deze vragen en antwoorden zijn ter aanvulling op de vragen en antwoorden geformuleerd in de handreiking Continuïteit Jeugdhulp.

**Q: Hoe kan ik bij surseance/faillissement van een jeugdhulpaanbieder achterhalen welke kinderen uit mijn gemeente zorg genieten van deze aanbieder?**

A: Deze informatie haalt u uit de administratie van de gemeente. Met name wanneer het woonplaatsbeginsel een rol speelt, zal het extra inzet vergen om uit te zoeken welke gemeente verantwoordelijk is.

**Q: Als er surseance wordt aangevraagd: in hoeverre ga je als gemeente dan al anticiperen op een naderend faillissement?**

A: Als surseance is aangevraagd zal de gemeente alvast anticiperen op een naderend faillissement, behalve als er geluiden zijn dat bijvoorbeeld een kansrijke fusie aanstaande is. Anticiperen betekent dat wordt gekeken in hoeverre er in de wijde regio plekken zijn voor de opvang van de betrokken cliënten. Parallel aan dit proces zal de bewindvoerder gesprekken voeren met mogelijke overnamepartners voor (onderdelen van) de aanbieder. Merk op dat bij surseance cliënten in zorg blijven bij de aanbieder tot faillissement aan de orde is.

**Q: Wat het overplaatsen van kinderen betreft: in hoeverre hebben cliënten/ouders hier zelf een stem in?**

A: Gemeenten zijn verantwoordelijk voor alternatieven en overleggen - zoals zij dat regulier doen en in lijn met de lokale regeling - met cliënt en ouders of voogd. Cliënten en ouders hebben dus net zoveel zeggenschap als bij de oorspronkelijke plaatsing.

**Q: Wie is verantwoordelijk voor een eventuele overplaatsing/overbruggingszorg: gemeente of bewindvoerder/curator?**

A: Formeel is de curator als 'eigenaar' van de contracten verantwoordelijk voor een eventuele overplaatsing/overbruggingszorg. De gemeente zorgt formeel voor een adequaat aanbod. In de praktijk zullen gemeenten veelal zelf willen weten waar kinderen heen gaan en daar ook regie op willen en gaan voeren.

**Q: Wie is verantwoordelijk voor de communicatie richting ouders? Doet de bewindvoerder/curator dit of wij als gemeente?**

A: De jeugdhulpaanbieder informeert over de situatie en de gemeente heeft de eigenstandige verantwoordelijkheid te informeren over de continuïteit van zorg. Aangeraden wordt de communicatie zoveel als mogelijk af te stemmen.

