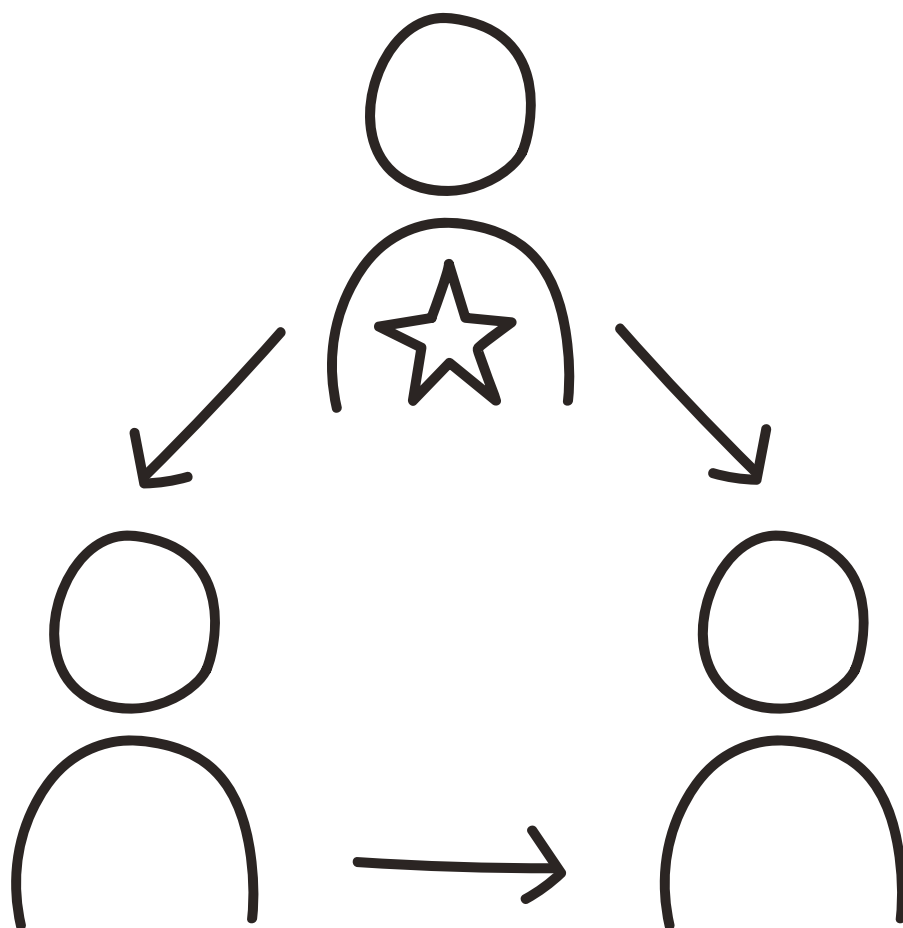


Handreiking OZJ samenwerkingsvormen

Onder-
steunings-
team

ZORG
SAMEN STEEDS BETER
VOOR DE
JEUGD



Handreiking OZJ samenwerkingsvormen

Het Ondersteuningsteam Zorg voor de Jeugd (OZJ) signaleert dat in een aantal regio's de wens bestaat om bij de toekomstige inkoop van jeugdhulp met minder partijen contracten te sluiten. Verwacht wordt dat de wens om het aantal contractpartijen te beperken er toe zal leiden dat aanbestedende diensten (minimum) eisen gaan stellen bijvoorbeeld met betrekking tot minimale omvang van te leveren zorg. In de praktijk is te verwachten dat dergelijke eisen er toe kunnen leiden dat het voor vrijgevestigden moeilijk(er) wordt om zelfstandig deel te nemen aan een aanbesteding of ander inkooptraject en een contract te sluiten. Daarom (maar ook om andere redenen) kan het voor vrijgevestigden wenselijk en in voorkomende gevallen noodzakelijk zijn om samenwerkingen aan te gaan.

OZJ merkt dat vrijgevestigden veel vragen hebben over het aangaan van samenwerkingen en de consequenties daarvan. OZJ wil (vrijgevestigde) jeugdhulpaanbieders ondersteunen bij het maken van keuzes over samenwerken, zodanig dat zij de mogelijkheid hebben deel te nemen aan aanbestedingen.

In dat kader heeft OZJ deze handreiking opgesteld, waarin een overzicht wordt gegeven van samenwerkingsvormen en hun kenmerken. Ook wordt er een aantal praktijksignaleringen benoemd die mogelijk invloed hebben op de keuze voor een bepaalde samenwerkingsvorm.

Overzicht kenmerken samenwerkingsvormen

In de wet zijn een aantal samenwerkingsvormen vastgelegd, die een aantal vaste kenmerken hebben, de zogenaamde "rechtsvormen", die allemaal hun eigen voor- en nadelen kennen. Een aantal rechtsvormen zetten we hieronder op een rij:



1A. De maatschap (artikel 7A: 1655 BW)

Een maatschap is een samenwerking tussen twee (of meer) personen (de maten), vastgelegd in een overeenkomst, waarbij alle deelnemers iets in de maatschap inbrengen (denk bijvoorbeeld aan geld, maar ook arbeid zoals het verlenen van zorg) en gezamenlijk een te kiezen dienst gaan leveren.

Een aantal kenmerken van de maatschap is:

- Een maatschap is geen rechtspersoon; De maatschap is een laagdrempelige vorm van samenwerking, makkelijk op te richten door inschrijving in Kamer van Koophandel;
- De maatschap heeft een eigen (maatschaps-)vermogen;
- Maten zijn in beginsel alleen aansprakelijk voor een gelijk/evenredig deel van de maatschapsschulden en voor hun eigen handelingen/schulden in de maatschap;
- Maten zijn in privé aansprakelijk voor hun eigen handelen;
- Maten mogen de winst onderling verdelen;
- De wet regelt een paar dingen voor de maatschap, maar voor de feitelijke uitvoering komt veel aan op afspraken tussen de maten onderling. Maten kunnen in een maatschapsovereenkomst de rechten en plichten regelen (denk aan inbreng, winstverdeling, taken, aansprakelijkheid).
- Een maatschap kan personeel in dienst hebben.
- Een maatschap is niet flexibel qua samenstelling nadat deze is opgericht, tussentijdse toe- en uittreding van anderen vereist een gang naar de Kamer van Koophandel. Een nieuwe maat /vennoot kan in beginsel niet toetreden tot bestaande maatschap en de maatschap eindigt in beginsel als een vennoot uit maatschap wil stappen.

1B. De vennootschap onder firma (art 14 e.v. Wetboek van Koophandel)

De vennootschap onder firma ('v.o.f.') is een variant op de maatschap. De kenmerken komen grotendeels overeen. Het grootste verschil met de maatschap is dat vennoten van de v.o.f. ieder hoofdelijk aansprakelijk zijn voor alle schulden van de v.o.f., ook als die door andere vennoot zijn aangegaan. Voor externe partijen zijn er dus meer verhaalsmogelijkheden. Vennoten kunnen onderlinge afspraken in een vennootschapscontract vormgeven.¹



¹**NB:** rechtsvormen **1a** en **1b** veranderen bij inwerkingtreding van de Wet modernisering personenvennootschappen. Die wet zou per 1 januari 2021 in werking treden, maar is in Tweede kamer nog niet in stemming gebracht, en de inwerkingtreding zal pas op een later moment plaats kunnen vinden. Kern van het wetsvoorstel is dat de maatschap en de v.o.f. verdwijnen en de rechtsvorm 'vennootschap' ontstaat. Vennoten zijn in de nieuwe situatie naast de vennootschap hoofdelijk aansprakelijk. Oprichting blijft simpel, geen notaris of startkapitaal nodig. Een Vennootschap krijgt rechtspersoonlijkheid en dus afgescheiden vermogen wat voor externe partijen (zoals schuldeisers) meer duidelijkheid en daarmee meer vertrouwen kan geven. Schuldeisers moeten eerst bij de vennootschap aankloppen voordat ze bij vennoten in persoon terecht kunnen. Rechtspersoonlijkheid maakt toe- en uittreden makkelijker.

1C. De Commanditaire vennootschap (art. 19 e.v. Wetboek van Koophandel)

De commanditaire vennootschap (c.v.) is een afgeleide van een maatschap en v.o.f.. Het belangrijkste kenmerk is dat er een rolverdeling is tussen vennoten waarbij er één vennoot is die de dagelijkse leiding heeft en actief betrokken is en een stille vennoot die in beginsel alleen als geldschieter fungeert. De aansprakelijkheid van beide vennoten is verschillend. Deze kenmerkende rolverdeling lijkt niet passend voor een (gelijkwaardige) samenwerking tussen partijen daarom is deze samenwerkingsvorm hier niet verder uitgewerkt.

2. De vereniging (2:26 BW e.v.)

De vereniging is een rechtspersoon met leden, gericht op een bepaald doel. Een aantal kenmerken zijn:

- De leden hebben het voor het zeggen binnen de vereniging;
- Als een vereniging winst maakt dan moet die winst gebruikt worden voor de maatschappelijke activiteiten waarvoor de vereniging is opgericht. De winst mag dus niet terugvloeien naar de leden;
- Geld van een vereniging komt binnen via contributie van de leden.
- Leden kunnen relatief makkelijk lid worden door in- en uitschrijving. Er kunnen voorwaarden (kwaliteitseisen) aan inschrijving gesteld zijn.

Een commerciële samenwerking wordt doorgaans niet vormgegeven in een vereniging. In de praktijk zien we in het zorglandschap weinig verenigingen die zelf zorg leveren, wel zien we overkoepelende verenigingen die bepaalde beroepsgroepen vertegenwoordigen (bijvoorbeeld de verschillende beroepsgroep verenigingen).

3. Stichting (art. 2:285 BW e.v.)

De stichting is een rechtspersoon zonder leden die een in de statuten bepaald doel wil verwezenlijken.

Kenmerken zijn:

- Het doel is veelal maatschappelijk, sociaal of ideëel van aard, vrijwel alle werkzaamheden en activiteiten kunnen vormgegeven worden in een Stichting;
- Een stichting mag geen winstoogmerk hebben, het doen van uitkeringen aan oprichters of leden van de organen van de stichting mag niet. Eventuele winst moet de stichting besteden aan het bereiken van het doel;
- Een stichting wordt via de notaris opgericht;
- Er geldt een ledenverbod voor de stichting;
- Toe- en uittreding tot de stichting van individuele personen is niet zo makkelijk;
- De Stichting bestaat uit verschillende onderdelen (organen) een bestuur, Raad van Commissarissen, Raad van Toezicht en eventueel directie (die de dagelijkse leiding heeft). De organen van een stichting hebben de bevoegdheid om beslissingen te nemen en contracten te sluiten. Het bestuur heeft veel invloed, niet alle betrokkenen bij een stichting hebben een gelijke stem;
- Precieze taak- en rolverdeling moet geregeld worden in de statuten van de stichting
- Beperkte aansprakelijkheid van bestuurders (na inschrijving in Kamer van Koophandel).

4. (zorg)Coöperatie (2:53 BW e.v.)

De Coöperatie is een rechtspersoon die een bepaald doel nastreeft. Kenmerkend is:

- Een coöperatie moet opgericht worden bij de notaris;
- De coöperatie heeft een commercieel doel, wat men bereikt door het zaken doen met eigen leden en met derden, zoals bijvoorbeeld het als coöperatie inschrijven op een aanbesteding.
- Het doel van de coöperatie moet uit de statuten blijken;
- Lidmaatschap tussen een lid en de coöperatie komt tot stand door het sluiten van een overeenkomst met de coöperatie. Toetreden en uittreden tot de (eenmaal opgerichte) coöperatie kan vormvrij en is relatief simpel;
- Aansprakelijkheid van leden is beperkt tot inleggeld of een statutair vastgelegd bedrag en dus geen volledige persoonlijke aansprakelijkheid;
- De coöperatie mag winst behalen en die winst onder de leden verdelen;
- Leden vormen hoogste orgaan van coöperatie, zij ontslaan en benoemen bestuur en directie en beslissen over toelaten nieuwe leden;
- Een coöperatie is een bruikbare rechtsvorm om inkoop te reguleren en schaalvoordelen te behalen. In het algemeen gaat het om bedrijfsmatige activiteiten die de leden niet, niet renderend genoeg of niet goedkoop genoeg zelf kunnen uitvoeren. Door deze activiteiten bij de coöperatie te leggen kan de coöperatie schaalvoordelen realiseren waardoor de leden economisch voordeel genieten, of ontzorgd worden.
- Indien een opdracht aan een coöperatie aanbesteed is, zal binnen de coöperatie alsnog afstemming plaats dienen te vinden wie uiteindelijk de bijbehorende werkzaamheden uitvoert.

5. Besloten vennootschap (art 2:175 BW e.v.)

De besloten vennootschap (b.v.) is een rechtspersoon waarbij het kapitaal (waarde) verdeeld is in aandelen. Kenmerken zijn:

- Besloten vennootschap bestaat uit verschillende onderdelen (organen), in ieder geval een bestuur, aandeelhouders en een directie;
- Aan de aandelen is stemrecht verbonden, waarmee de aandeelhouder invloed kan uitoefenen op de besluiten die in de vennootschap genomen worden. Aandeelhouders zijn in beginsel niet persoonlijk aansprakelijk voor wat er binnen de b.v. gebeurt;
- De bestuurders krijgen in de statuten taken toebedeeld die zij uit moeten voeren. Bestuurders zijn in beginsel niet in persoon aansprakelijk;
- De b.v. wordt via de notaris opgericht;
- Indien deze samenwerkingsvorm gekozen wordt is het de b.v. die inschrijft op een aanbesteding en is het de b.v. die uiteindelijk een contract sluit. Binnen de b.v. dient dan alsnog afstemming plaats te vinden wie de werkzaamheden uitvoert.
- B.V. kan personeel voor zich hebben werken op basis van een arbeidsovereenkomst of een managementovereenkomst;
- Geen gemakkelijke toe- en uittreding van partijen. De organen van de b.v. zijn gereguleerd, voor wisselingen in bestuur of aandeelhouders gelden vrij strikte regels.

Andere samenwerkingsvormen

In het voorgaande zijn wettelijk geregelde (rechts)vormen besproken waar een samenwerking in gegoten kan worden. In de praktijk zien we ook de volgende samenwerkingsconstructies regelmatig voorbij komen:

6. Vrijgevestigden (of andere kleinere partijen) haken in de praktijk nog wel eens aan bij een (grotere) organisatie die voldoet aan de in de aanbestedingsstukken gestelde eisen. Doorgaans komt er dan een soort hoofd- en onderaannemerschap tot stand. Tussen de hoofd- en de onderaannemer wordt vaak een apart contract gesloten waarin de voorwaarden die tussen partijen gelden worden vastgelegd. Het voordeel van deze constructie voor de aanbestedende dienst is dat zij zich alleen met de hoofdaannemer hoeft te verstaan en niet met de onderaannemer. Voor onderaannemers kan deze constructie een irreëel (laag) tarief opleveren, bijvoorbeeld als hoge administratie- of verwerkingskosten gerekend worden door de hoofdaannemer.
7. In aanbestedingsstukken wordt vaak de mogelijkheid gegeven om in te schrijven als combinatie of consortium. Een combinatie is over het algemeen een onofficiële samenwerking van twee (soms drie) partijen. Met een consortium wordt doorgaans bedoeld op een groter samenwerkingsverband van minimaal drie partijen. Zowel bij een consortium als een combinatie kan het zijn dat alle samenwerkende partijen een eigen contract sluiten en zelf de communicatie met de aanbestedende dienst doen. In dat geval is feitelijk alleen de inschrijving gezamenlijk en vindt de uitvoering door iedere individuele partij plaats. Van een echte 'samenwerking' is dan geen sprake. Ook kan het zo zijn dat er één contract gesloten wordt vanuit de samenwerking en één aanspreekpunt is. In dat laatste geval zal je als samenwerking alsnog moeten kiezen in welke (rechts)vorm je die samenwerking giet. Zowel het begrip consortium als combinatie kent geen vaste/ voorgeschreven rechtsvorm (juridische entiteit).

Conclusies: Samenwerking in de praktijk

Het voordeel van samenwerken voor vrijgevestigden is in algemene zin dat zij als samenwerkingsverband beter aan gestelde eisen kunnen voldoen, kracht en kennis kunnen bundelen en bepaalde investeringen kunnen delen. Verder zijn kleinere partijen als samenwerkingsverband vaak een aantrekkelijke partij om (innovatieve) pilots mee te doen vanwege de wendbaarheid en financiële flexibiliteit van de vrijgevestigden. De verdere concrete voordelen worden mede bepaald door de te kiezen (rechts)vorm.

De meeste samenwerkingsverbanden in de jeugdhulp worden vormgegeven in de rechtsvorm van een stichting, zorgcoöperatie of besloten vennootschap. Welke rechtsvorm het beste past ligt aan de specifieke voorkeuren van de samenwerkende partijen.

Van belang is om te realiseren dat de rechtsvorm (de vorm waarin je de organisatie giet) veelal niets zegt over de inhoudelijke aspecten van de samenwerking. Bij alle rechtsvormen is het zo dat de samenwerkende partijen hun onderlinge verhouding en de taakverdeling zelf nog (deels) vorm moeten geven. Er worden veelal contractuele afspraken gemaakt over die samenwerking, bijvoorbeeld over zaken zoals:

- Wie is bevoegd om wat te doen;
- Hoe worden beslissingen genomen;
- Hoe kun je deelnemen of juist geen deel meer nemen aan de samenwerking (intrede en opzegging);
- Welke inbreng hebben partijen bij aanvang;
- Als een contract binnen gehaald wordt, hoe vindt dan intern verdeling van het werk/ de opdracht plaats;
- Hoe ver gaat de samenwerking, sluit uiteindelijk het samenwerkingsverband het contract of de individuele deelnemers?

In de praktijk zien we dat de gemeenten of regio's die zorg inkopen ook bepaalde voorkeuren hebben. Hier kun je bij de keuze voor een rechtsvorm rekening mee houden:

- a. In de praktijk blijkt de voorkeur van gemeenten om met een samenwerkingsverband c.q. een beperkt aantal partijen te contracteren veelal is ingegeven vanuit de wens om één of een beperkt aantal aanspreekpunten te hebben is tot wie zij zich voor alle contractuele zaken (waaronder wanprestatie) maar ook ten behoeve van de facturatie en betaling kunnen richten. Deze achterliggende gedachte kun je betrekken in de keuze voor de samenwerkingsvorm.
- b. Onafhankelijk van welke samenwerkingsvorm gekozen wordt, is van belang om de volgende punten vooraf goed te bespreken en vast te leggen:
 - De onderlinge taakverdeling moet helder zijn;
 - Intern moet goed nagedacht zijn over in hoeverre de contactpersoon de individuele vrijgevestigden kan vertegenwoordigen;
 - Duidelijk moet zijn hoe het onderling overleg plaats vindt tussen die contactpersoon en de (overige) vrijgevestigden;
 - Als de gemeente met minder partijen wil contracteren dan is relevant dat de samenwerkingsvorm het contract namens alle aangesloten vrijgevestigden kan sluiten;
- c. De gemeente kan als eis stellen dat de contractspartij een juridische entiteit heeft (nummers 2 t/m 5 hierboven hebben rechtspersoonlijkheid en zijn dus een juridische entiteit, nummer 1 niet). Bij de samenwerkingsvormen met rechtspersoonlijkheid stelt de wet ook al bepaalde minimum eisen, wat maakt dat voor opdrachtgevers zoals de gemeenten een aantal waarborgen al ingebouwd zijn.
- d. Gemeenten hechten aan transparantie over wie uiteindelijk de zorg verleent en zekerheid over de kwaliteit van de zorgverlening. Hele complexe ondernemingsstructuren kunnen minder overzichtelijk maken wie uiteindelijk verantwoordelijk is. Bij het kiezen van een rechtsvorm kun je hier al rekening mee houden.