

Datum: 23 mei 2018
Aan: Leden van de gemeenteraad
Van: College van burgemeester en wethouders
Onderwerp: Werkafspraken wensen- en bedenkingenprocedure bij toetreding tot een private verbonden partij

Aanleiding

Op 22 mei 2018 sprak de raadcommissie Bestuur en Middelen over het beleidskader Verbonden partijen. Behoorlijk Bestuur gaf aan dat bij toetreding door het college tot privaatrechtelijke verbonden partijen het onvoldoende is dat de raad gehoord wordt via een wensen- en bedenkingenprocedure. De wens was dit te vervangen door een toetredingsvoorstel als raadsbesluit. Het college heeft onderzocht wat mogelijk is.

Privaatrechtelijke rechtshandelingen bevoegdheid college

De Memorie van Toelichting bij de Gemeentewet geeft aan dat het de voorkeur heeft om samenwerking publiekrechtelijk vorm te geven. Dit is ook een uitgangspunt in het concept-raadsbesluit bij het beleidskader Verbonden partijen. Ook paragraaf 1.3 op blz. 7 van het beleidskader gaat hier op in. Kan dat niet, dan komt de privaatrechtelijke route in beeld. Het is de bevoegdheid van het college (art. 160 lid 1 onder e Gemeentewet) om privaatrechtelijke rechtshandelingen te verrichten. Dus ook het oprichten van of deelnemen in een privaatrechtelijke rechtspersoon. De wetgever achtte het echter wél gewenst dat het college voorafgaand aan zijn besluitvorming de raad consulteert (art. 160 lid 2 Gemeentewet).

Jurisprudentie

In de jurisprudentie wordt zo nu en dan de vraag opgeworpen of het college het uitoefenen van zijn bevoegdheid om privaatrechtelijke rechtshandelingen te verrichten afhankelijk mag stellen van goedkeuring door de gemeenteraad. De jurisprudentie is beperkt op dit punt en gaat, voor zover is nagegaan, enkel in op het sluiten van (koop- en realisatie)overeenkomsten.

Overwegingen

Niet voor niets heeft de wetgever bepaald dat de raad vooraf geconsulteerd moet worden (de wensen- en bedenkingen procedure) en dat het college de raad in ieder geval moet informeren over financiële risico's. Zo krijgt de raad invloed. Daarbij beschikt de raad nu al over een instrumentarium om toezicht te houden (denk aan de rekenkamercommissie) of om het college te sommen anders te handelen als hij de wensen en bedenkingen naast zich neerlegt (moties). Het laten instemmen van de raad bij de oprichting van of deelneming in private partijen staat echter wel op gespannen voet met het dualisme. Zou de raad zelf expliciet gaan besluiten over oprichten en deelnemen, dan loopt hij bovendien het risico dat zijn controlerende taak wordt bemoeilijkt: hij zal dan immers zichzelf (ook) moeten gaan controleren. Dit kan extra vervelend zijn als zich problemen voordoen bij de private verbonden partij. En wat als er derde partijen bij een privaatrechtelijke samenwerking betrokken zijn: het is zeker niet denkbeeldig dat deze partijen de rechtmatigheid van de 'instemming' van de raad gaan betwisten. Een dergelijk besluit zal dan naderhand wegens strijd met de wet onderuit gaan, met alle mogelijke (financiële) gevolgen van dien.

Het college meent op basis van bovenstaande dat het niet verstandig is om het beleidskader verbonden partijen aan te passen ten aanzien van de wensen- en bedenkingenprocedure.

Werkafpraak tussen raad en college

Het college begrijpt de achterliggende zorg en wil als alternatief met de raad de nadrukkelijke werkafpraak maken dat de opvatting van raad, uitgesproken in de wensen- en bedenkingprocedure, door het college zwaar wordt meegewogen bij toetreding tot een privaatrechtelijke verbonden partij.

Deze afspraak past beter binnen het nu bestaande wettelijke kader, dat de raad immers geen (instemmings)bevoegdheid toekent bij het oprichten van of deelnemen in private partijen. Zijn er derde partijen bij de besluitvorming betrokken, dan moeten zij overigens wel van tevoren in kennis worden gesteld van zo'n interne afspraak om te voorkomen dat zij naderhand het bestaan van zo'n afspraak in twijfel kunnen trekken.