

## Memo

Aan  
Colleges en raden Doetinchem,  
Oude IJsselstreek en Montferland

Van  
Florian Theissen, Laura Huntjens,  
Rob de Greef

Datum  
6 oktober 2015

Betreft  
Oplegnotitie gemeenschappelijke  
regeling Wedeo

### 1. Inleiding/ aanleiding

De huidige Gemeenschappelijke regeling Wedeo, thans uitvoerder van de Wet sociale werkvoorziening (verder Wsw) voor de gemeenten Doetinchem, Montferland en Oude IJsselstreek, moet onder meer worden aangepast aan de nieuwe Participatiewet. Daartoe wordt de gemeentelijke sociale dienst van Doetinchem ondergebracht in de nieuwe Uitvoeringsorganisatie (het "omgebouwde Wedeo"). Ook het samenwerkingsverband voor werk en inkomen, ISWI moet geïntegreerd worden in de nieuwe organisatie.

Het gemeentebestuur van Montferland wil niet participeren in een brede samenwerking op de Participatiewet maar wil in ieder geval in 2016 en mogelijk langer de uitvoering van de Wet sociale werkvoorziening (Wsw) uitbesteden aan Wedeo. In het licht van de voorgenomen brede samenwerking op de Participatiewet in de Uitvoeringsorganisatie heeft het college van Montferland eerder de wens uitgesproken om niet meer als deelnemer te willen participeren in het samenwerkingsverband. Indien de samenwerking op de Wsw gecontinueerd zou worden, zou hiervoor een andere vorm moeten worden gevonden.

In de zomermaanden van 2015 is onder begeleiding van een ambtelijke begeleidingscommissie een tekst voor de nieuwe gemeenschappelijke regeling opgesteld. Deze tekst is ook besproken met de stuurgroep die bestaat uit de wethouders W&I van Doetinchem, Oude IJsselstreek en Montferland en vertegenwoordigers op directieniveau van de drie gemeenten. De ambtelijke begeleidingscommissie is samengesteld uit ambtelijke vertegenwoordigers van de betrokken gemeenten, Wedeo en ISWI onder leiding van een integrale projectleider voor de transformatie Participatiewet.

Deze notitie beschrijft een aantal belangrijke aandachtspunten en aspecten van de opzet en tekst van de gemeenschappelijke regeling ten behoeve van de besluitvorming. Het gaat hierbij om de volgende onderwerpen:

- Opzet en Structuur Samenwerkingsverband
- Positie Montferland en werken voor derden
- Bevoegdheden, bestuurssamenstelling, verantwoording en positie raad en wat is er veranderd
- Financiële, fiscale en aanbestedingsrechtelijke aspecten

## 2. Opzet en structuur samenwerkingsverband

Voor een ontwerp van opzet en structuur van het nieuwe samenwerkingsverband worden de volgende uitgangspunten gehanteerd

1. De dienstverlening richting inwoners en werkgevers zo optimaal mogelijk organiseren binnen de wettelijke en door de gemeenten aangegeven sociale en financiële beleidskaders.
2. Andere gemeenten dan Doetinchem en Oude IJsselstreek kunnen door middel van dienstverleningsovereenkomsten, producten en diensten afnemen.
3. Op termijn kunnen ook andere activiteiten waar de gemeenten verantwoordelijk voor zijn (Jeugdzorg en Wmo) geheel of gedeeltelijk met het operationele proces van de nieuwe organisatie worden verbond.

De nieuwe Uitvoeringsorganisatie is een samenvoeging van de volgende organisaties:

- Wedeo (huidig)
- ISWI
- Werk en Inkomen Doetinchem

De gemeente Aalten, thans deelnemer aan ISWI, participeert niet in de nieuwe samenwerking. Voor de gemeente Montferland geldt dat zij niet in een breed samenwerkingsverband wil participeren, maar gedurende enige tijd nog wel de uitvoering van de Wsw wil uitbesteden aan de Uitvoeringsorganisatie. Over een definitieve organisatievorm voor de Wsw Montferland zijn nog geen besluiten genomen.

De Uitvoeringsorganisatie krijgt als taak de uitvoering van de volgende wetten:

- Wet sociale werkvoorziening
- Participatiewet (inkomensverstrekking en re-integratie)
- Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte gewezen zelfstandigen
- Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers
- Wet inburgering
- Wet kinderopvang en kwaliteitseisen peuterspeelzalen (vertrekken van een tegemoetkoming in de kosten van kinderopvang t.b.v. de doelgroep)

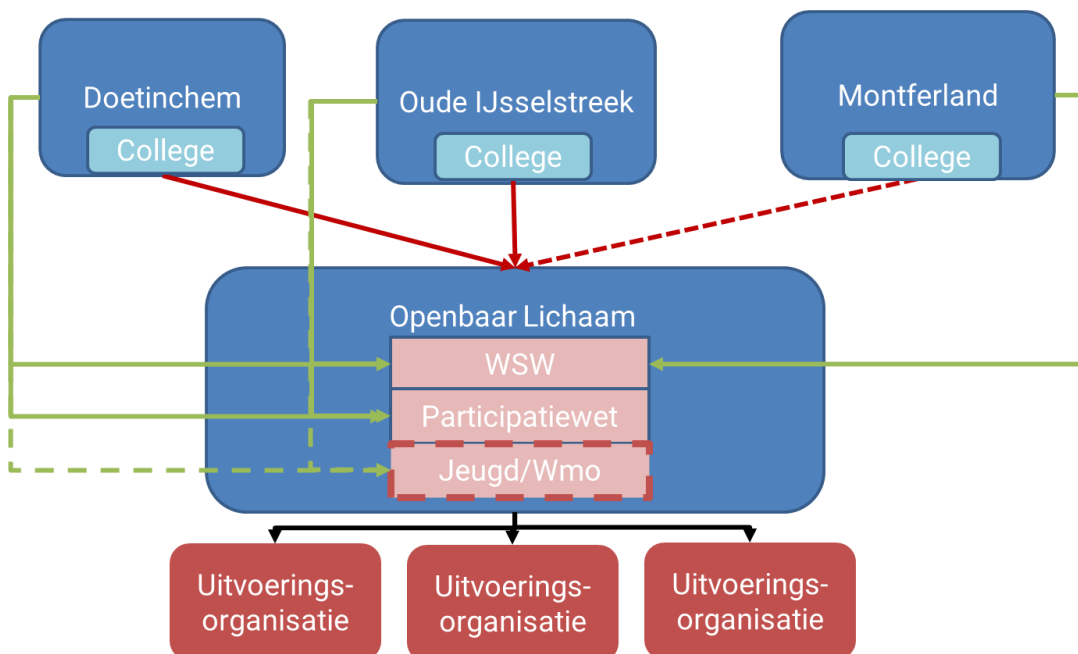
De gewijzigde gemeenschappelijke regeling wordt getroffen door de colleges van burgemeester en wethouders, en is daarmee een zogenaamde collegeregeling. Alleen de colleges kunnen dus bevoegdheden overdragen en taken opdragen aan de nieuwe Uitvoeringsorganisatie, en zijn gerechtigd tot het afvaardigen van vertegenwoordigers in het algemeen bestuur van De Uitvoeringsorganisatie. De raden stellen het kader, controleren en houden toezicht conform de bepalingen in de Gemeentewet en de Wgr (zie hieronder).

De nieuwe Uitvoeringsorganisatie blijft in de nieuwe gemeenschappelijke regeling een openbaar lichaam in de zin van de Wgr, zoals thans ook Wedeo en ISWI zijn. Dat wil zeggen dat de Uitvoeringsorganisatie een publiekrechtelijke rechtspersoon is die zelfstandig en op eigen naam kan deelnemen aan het maatschappelijke (privaatrechtelijke) verkeer. Het openbaar lichaam

heeft drie bestuursorganen, te weten het algemeen bestuur, het dagelijks bestuur en de voorzitter. De voorzitter vertegenwoordigt conform de Wgr het openbaar lichaam in en buiten rechte. Het dagelijks bestuur is onder meer bevoegd tot het inrichten van de ambtelijke organisatie en het besluiten tot het verrichten van privaatrechtelijke rechtshandelingen. Het voert verder de besluiten van het algemeen bestuur uit, maar bereidt deze ook voor. Het algemeen bestuur heeft alle overgedragen bevoegdheden van de colleges, stelt de begroting en jaarrekening vast, besluit tot oprichting van privaatrechtelijke rechtspersonen en stelt de algemene kaders.

De gemeenschappelijke regeling wordt getroffen voor onbepaalde tijd. Uittreding is mogelijk vanaf drie jaar na het aangaan van de gemeenschappelijke regeling (of toetreding). De opzegtermijn is één jaar.

De structuur van de Uitvoeringsorganisatie is als volgt:



### 3. Positie Montferland en werken voor derden

Op grond van de aanbestedingsrechtelijke analyse (zie hieronder), geldt dat de Uitvoeringsorganisatie voor 80% voor deelnemers moet werken. Indien Montferland in 2016 geen deelnemer is, zijn de werkzaamheden echter maar voor 77% voor deelnemers. Daarom is het aan te bevelen om Montferland zolang zij de Wsw nog uitbesteedt aan de Uitvoeringsorganisatie deelnemer te laten zijn aan de gemeenschappelijke regeling. Dezelfde redenering kan worden toegepast op gemeenten die in de toekomst taken willen afnemen indien de 80%-grens daardoor in gevaar komt.

In de regeling worden voorzieningen getroffen die maken dat Montferland slechts een 'smalle' deelnemer is voor uitsluitend de Wsw-taken. Montferland heeft maar één van de vijf leden in het algemeen bestuur, heeft geen lid in het dagelijks bestuur en voor alle belangrijke besluiten geldt

dat die bij twee derde meerderheid moeten worden genomen waarbij Doetinchem en Oude IJsselstreek altijd moeten instemmen. Montferland stuurt dus minder vertegenwoordigers naar het algemeen bestuur dan Doetinchem en Oude IJsselstreek. Wel is bepaald dat Montferland indien besloten wordt over de uittreding van Montferland mag deelnemen aan de beraadslagingen in het dagelijks bestuur, en dat besluiten daarover in het algemeen bestuur bij unanimititeit worden genomen. Aan de andere kant beperken Doetinchem en Oude IJsselstreek de financiële verantwoordelijkheid van Montferland. Montferland hoeft dus niet mee te betalen voor eventuele tekorten. Dat gebeurt via onderlinge garantstellingen. Enige uitzonderingen op deze vrijwaringen zijn cao-veranderingen of nieuwe landelijke regelgeving die tot hogere kosten op de Wsw-taak leiden.

Dezelfde principes kunnen worden toegepast indien andere gemeenten in de toekomst willen toetreden om enkele van de taken af te nemen. Hierbij kan ook nog een risico-opslag worden gehanteerd, omdat dergelijk smalle deelnemers mogelijk minder structureel verbonden zijn aan de Uitvoeringsorganisatie en door de beperkte financiële garantstelling in mindere mate bijdragen aan 'buffers'. Bij 'smalle' deelname kunnen dus de volgende uitgangspunten worden toegepast:

- Minder zetels en stemrecht in het algemeen bestuur;
- Vereiste instemming van de "volwaardige deelnemers" (die alle taken afnemen) bij alle belangrijke besluiten;
- Geen zetels in het dagelijks bestuur;
- Beperking financiële garantstelling tot de taken die zij afnemen;
- Risico-opslag gelet op het continuïteitsrisico voor het samenwerkingsverband.

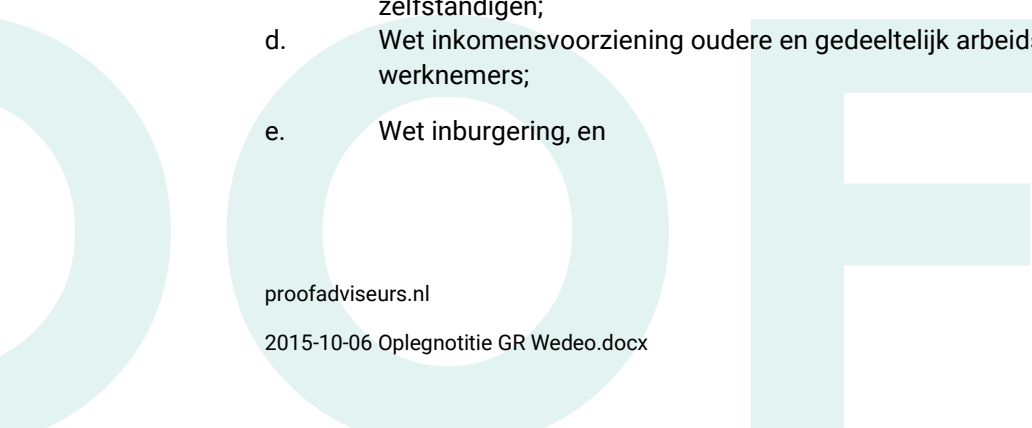
## **4. Bevoegdheden, bestuurssamenstelling, verantwoording en positie raad**

### **4.1. Bevoegdheden**

Het openbaar lichaam, zoals hiervoor beschreven, is in gesteld op basis van de Wet gemeenschappelijke regelingen (Wgr). De twee bestaande openbare lichamen komen samen in het nieuwe openbaar lichaam.

Het algemeen bestuur van het openbaar lichaam krijgt de collegetaken en –bevoegdheden uit de volgende wetten overgedragen:

- a. De Wet sociale werkvoorziening;
- b. De Participatiewet; met uitzondering van de verlening van bijzondere bijstand, bedoeld in § 4.1 van de Participatiewet, tenzij deze direct verband houdt met de kosten van levensonderhoud, zoals woontoeslagen en bovenwettelijke aanvullingen op de bijstandsnorm;
- c. Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte gewezen zelfstandigen;
- d. Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers;
- e. Wet inburgering, en



- f. Artikel 1.13 Wet kinderopvang en kwaliteitseisen peuterspeelzalen, met uitzondering van medisch geïndiceerden.

Door de overdracht (delegatie) oefent het algemeen bestuur de bevoegdheden van de colleges in voornoemde wetten uit. Het college kan deze bevoegdheden zodoende niet langer zelf uitoefenen. Daarvoor moet de delegatie ongedaan worden gemaakt, hetgeen een wijziging van de gemeenschappelijke regeling behelst. De bevoegdheden van de raden in voornoemde wetten worden niet overgedragen. De kaders die de raad stelt ingevolge die wetten, blijft hij nog steeds stellen. De uitvoering wordt vervolgens alleen niet door het college, maar door het algemeen bestuur van het openbaar lichaam ter hand genomen. De colleges kunnen wel, ondanks de overdracht van de bevoegdheden, de beleidsruimte die de raad hen heeft gelaten, ten opzichte van het algemeen bestuur van de Uitvoeringsorganisatie inperken met behulp van beleidsregels.

Hieronder zijn drie voorbeelden opgenomen van bevoegdheden op basis van de Participatiewet, waarbij inzichtelijk is gemaakt wie bevoegd gezag is volgens de wet en naar aanleiding van de gemeenschappelijke regeling.

Bevoegdheid	Inhoud	bevoegd gezag vlg. wet	bevoegd gezag nav GR
Art. Artikel 6, tweede lid Pw	De gemeenteraad stelt bij verordening regels over de doelgroep loonkostensubsidie en de loonwaarde, bedoeld in het eerste lid, onderdelen e en g. Deze regels bepalen in ieder geval: a. de wijze waarop wordt vastgesteld wie tot de doelgroep loonkostensubsidie behoort; en b. de wijze waarop de loonwaarde wordt vastgesteld	Gemeenteraad	Gemeenteraad
Art. 8, eerste lid Pw	De gemeenteraad stelt bij verordening regels met betrekking tot: a. het verlagen van de bijstand[...]; b. het verlenen van een individuele inkomensvoorschot[...]; c. het verlenen van een individuele studietoelage[...]; d. de uitoefening van de bevoegdheid tot verrekening [...]; e. het verlagen van de bijstand[...].	Gemeenteraad	Gemeenteraad
Art. 9, tweede lid	Indien daarvoor dringende redenen aanwezig zijn, kan het college in individuele gevallen tijdelijk ontheffing verlenen van een verplichting werk in re-integratie of participatieplaatsen te accepteren} [Zorgtaken kunnen als dringende redenen worden aangemerkt, voorzover hiermee geen rekening kan worden gehouden door middel van een voorziening [...]	College	AB Wedeo

## 4.2. Collegeregeling versus gemengde regeling

Volgens de Wgr kunnen de bestuursorganen van ten minste twee gemeenten (raden, colleges, burgemeesters) afzonderlijk of samen een gemeenschappelijke regeling treffen voor behartiging van gemeenschappelijke belangen (zie art. 1, eerste lid, Wgr).

In de gemeenschappelijke regeling wordt bepaald welke bevoegdheden worden overgedragen door welk bestuursorgaan (raad of college) van de gemeente (art. 10, tweede lid, Wgr). Uiteraard kan alleen het bestuursorgaan wiens bevoegdheid het is, ook die bevoegdheid overdragen (alleen een raad kan raadsbevoegdheden overdragen en alleen het college kan collegebevoegdheden overdragen). De bestuursorganen die de bevoegdheden overdragen zijn deelnemer aan de regeling.

Er is dan sprake van een collegeregeling indien alleen collegebevoegdheden worden overgedragen en er is sprake van een gemengde regeling indien zowel bevoegdheden van colleges als raden worden overgedragen. Voor een collegeregeling geldt vervolgens dat alleen collegeleden kunnen worden aangewezen in het algemeen bestuur (artikel 13 Wgr). Bij een gemengde regeling worden de leden van het algemeen bestuur aangewezen door de raden uit hun midden en uit de collegeleden.

Het voorgaande is gebaseerd op de notie van verlengd lokaal bestuur, waarop de Wgr is gebaseerd. Samenwerkingsverbanden op basis van de Wgr verlengen dus de lokale besturen. Als raden willen samenwerken dan brengen zij hun bevoegdheden in oefenen die vervolgens via het bestuur van het samenwerkingsverband gezamenlijk uit. Hetzelfde geldt voor colleges, voor burgemeesters of voor raden en colleges (en burgemeesters) gezamenlijk. Slechts wie bevoegdheden inbrengt neemt dus deel aan het bestuur van het samenwerkingsverband. Dit neemt niet weg dat raden ook bij collegeregelingen controlerende bevoegdheden hebben in het kader van de lokale democratie (zie hieronder). Maar de mogelijkheid zitting te nemen in het bestuur van het samenwerkingsverband bestaat alleen als zij ook bevoegdheden inbrengen.

#### **4.3. Collegeregeling vs. gemengde regeling bij het nieuwe samenwerkingsverband**

Tot de uitgangspunten van de nieuwe samenwerking op de Participatiewet behoorde van meet af aan het uitgangspunt dat er geen verordende bevoegdheden worden overgedragen aan het samenwerkingsverband. Om de lokale autonomie te waarborgen moeten de verordenende bevoegdheden die de Participatiewet en de aanpalende wetgeving uitdrukkelijk noemen behouden blijven voor de raden van de deelnemende gemeenten. Dit is anders bij de college bevoegdheden. Deze kunnen conform voornoemd uitgangspunt worden overgedragen, mits de colleges afzonderlijk ook nog beleidsregels kunnen geven om zorg te dragen voor een goede uitvoering van de door de raden afzonderlijk gestelde algemene kaders.

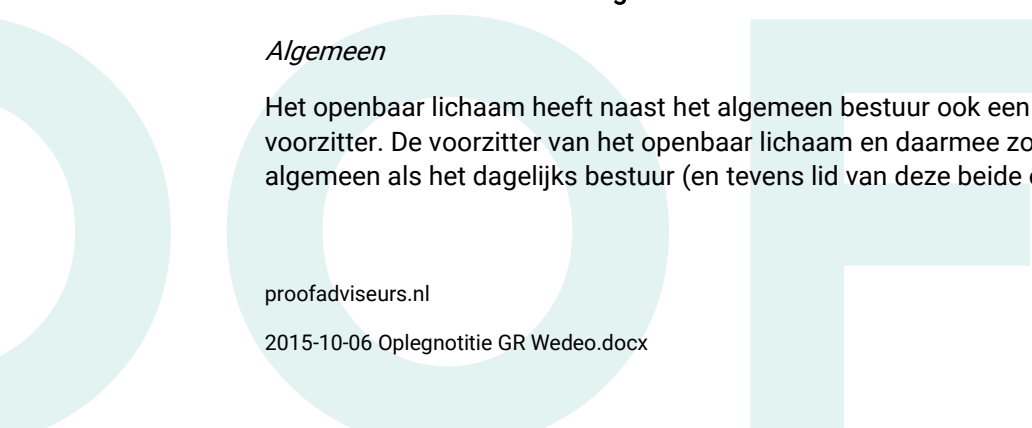
Indien de raden wel hun verordende bevoegdheden zouden inbrengen, zouden zij die niet meer kunnen uitoefenen zolang deze zijn overgedragen aan het bestuur van het samenwerkingsverband. Dat betekent dan voorlopig een einde aan de lokale autonomie als het gaat om het stellen van de algemene kaders volgens de Participatiewet. Zo kort na invoering van de Participatiewet lijkt dit een brug te ver. Natuurlijk is dit niet uitgesloten voor de toekomst.

Gelet op het voorgaande gaat het wijzigingsvoorstel van de gemeenschappelijke regeling ervan uit dat de raadsbevoegdheden niet worden overgedragen aan het bestuur van het openbaar lichaam. Er worden zodoende alleen collegebevoegdheden overgedragen. Daarmee kan het niet anders dan dat de regeling een collegeregeling wordt. Dat betekent dan automatisch dat het bestuur van het samenwerkingsverband wordt gevormd door vertegenwoordigers van de colleges van de deelnemende gemeenten. De raden stellen de algemene kaders en kunnen controlerend optreden via de in de Wgr genoemde informatie- en verantwoordingsbevoegdheden (zie hieronder).

#### **4.4. Bestuurssamenstelling**

##### *Algemeen*

Het openbaar lichaam heeft naast het algemeen bestuur ook een dagelijks bestuur en een voorzitter. De voorzitter van het openbaar lichaam en daarmee zowel ook de voorzitter van het algemeen als het dagelijks bestuur (en tevens lid van deze beide organen). Het algemeen



bestuur is daarbij het vertegenwoordigend orgaan, waar de deelnemers primair hun belangen kunnen dienen. Het dagelijks bestuur is een collegiaal bestuursorgaan, dat primair de uitvoering op zich neemt. Het dagelijks bestuur heeft primair het belang van de Uitvoeringsorganisatie voorop staan.

Bij een collegeregeling, een gemeenschappelijke regeling uitsluitend getroffen tussen colleges van burgemeester en wethouders, is het college van burgemeester en wethouders bevoegd tot aanwijzing van de leden van het algemeen bestuur (art. 13 lid 6 Wgr). Zij kunnen daarbij uitsluitend collegeleden aanwijzen, een burgemeester of wethouder(s) zodoende.<sup>1</sup>

De Wet gemeenschappelijke regelingen zegt niets over de omvang van het algemeen bestuur. Hoofregel is dat iedere deelnemer één lid aanwijst in het algemeen bestuur. Hiervan kan worden afgeweken in de gemeenschappelijke regeling. Zo kunnen meerdere leden per deelnemer worden aangewezen (art. 13 lid 6 jo. lid 3 jo. lid 4 onder a Wgr), maar kan het ook zo zijn dat sommige deelnemers geen leden aanwijzen (art. 13 lid 6 jo. lid 3 jo. lid 5 onder a Wgr) of dat twee of meer deelnemers gezamenlijk leden aanwijzen (art. 13 lid 6 jo. lid 5 onder b Wgr). Het mag niet zo zijn dat één deelnemer alle leden van het algemeen bestuur aanwijst (art. 13 lid 6 jo. lid 5 Wgr).

Het dagelijks bestuur wordt gevormd door de voorzitter en ten minste twee andere leden (art. 14 lid 1 Wgr). Een dagelijks bestuur van minimaal drie leden is dus vereist. De voorzitter van het openbaar lichaam is van rechtswege lid van het dagelijks bestuur (art. 14 lid 1 Wgr), waarvan hij eveneens de voorzitter is (art. 12 lid 3 Wgr).<sup>2</sup> De voorzitter van het openbaar lichaam wordt door en uit het algemeen bestuur aangewezen (art. 13 lid 9 Wgr). De voorzitter is dus altijd ook lid van het algemeen bestuur<sup>3</sup>, en eveneens voorzitter van het algemeen bestuur (art. 12 lid 3 Wgr).<sup>4</sup>

De overige leden van het dagelijks bestuur worden eveneens door en uit het algemeen bestuur aangewezen (art. 14 lid 1 Wgr). Althans, dat is de hoofdregel. Het is ook mogelijk zogenoemde *externe leden* te benoemen (art. 14 lid 2 Wgr). Dit zijn leden die wel door het algemeen bestuur worden aangewezen, maar niet uit de kring van het algemeen bestuur. Het kunnen dus externe deskundigen zijn, maar bijvoorbeeld ook wethouders die niet in het algemeen bestuur zitten. In theorie kan ook een gemeentesecretaris of andere ambtenaar worden aangewezen, maar gelet op de politieke verantwoordelijkheid van het dagelijks bestuur ligt dit niet voor de hand.

Opgemerkt moet worden dat deze externe een volwaardig lid van het dagelijks bestuur is. De externe heeft dus, net als de voorzitter en het andere lid van het dagelijks bestuur, stemrecht in het dagelijks bestuur. Het externe lid heeft echter geen stemrecht in het algemeen bestuur, hij is immers geen lid van het algemeen bestuur. Dat laat onverlet dat het externe lid van het dagelijks bestuur wel kan deelnemen aan de beraadslagingen. De positie van dit externe lid is in die zin te

---

<sup>1</sup> Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat de (gemeente)secretaris dan wel aanwezig is bij de vergaderingen van het college en kan deelnemen aan de beraadslagingen (art. 104 Gemeentewet), maar dat hij geen lid van het college is. Hij kan zodoende ook niet aangewezen worden in het algemeen bestuur. Het college bestaat uitsluitend uit de burgemeester en de wethouders (art. 34 lid 1 Gemeentewet).

<sup>2</sup> Dit is dus te vergelijken met de positie van de burgemeester binnen de gemeente.

<sup>3</sup> Dit is anders dan de positie van de burgemeester, die wel aan de beraadslagingen van de raad mag deelnemen, maar geen lid van de gemeenteraad is (art. 21 lid 1 Gemeentewet).

<sup>4</sup> Dit is dan wel weer vergelijkbaar met de positie van de burgemeester (art. 9 Gemeentewet).



vergelijken met de positie van de wethouder of burgemeester binnen de gemeenteraad. Zij hebben het recht aanwezig te zijn en aan de beraadslagingen van de raad deel te nemen, maar mogen niet stemmen.

*Toepassing principes op uitvoeringsorganisatie*

Voor de Uitvoeringsorganisatie betekent het voorgaande over de samenstelling van het algemeen bestuur dat elk van de deelnemers twee leden aanwijst voor in het algemeen bestuur. Dit zijn dus wethouders of burgemeesters. Voor de periode dat het college van Montferland deelneemt geldt de overgangsbepaling (zie artikel 46 GR) dat het college één lid aanwijst in het algemeen bestuur.

Zolang Montferland deelneemt aan de regeling geldt ook dat het dagelijks bestuur bestaat uit ten hoogste drie leden waarbij twee van de leden (waarvan één de voorzitter is) collegeleden van Doetinchem of Oude IJsselstreek zijn. Het derde lid is een extern lid. Gelet op de tijdelijkheid van de deelname heeft Montferland geen positie in het dagelijks bestuur.

Met deze samenstelling van het algemeen bestuur en het dagelijks bestuur wordt tevens aan de eis voldaan dat het dagelijks bestuur nooit de meerderheid van het algemeen bestuur uit mag maken. In de regeling is eveneens opgenomen dat in de gevallen waarbij besluiten met twee derde meerderheid van de uitgebrachte stemmen worden genomen (bijvoorbeeld de vaststelling van de begroting) deze besluiten alleen van kracht kunnen worden als in ieder geval Doetinchem en Oude IJsselstreek voor zijn.

Om te realiseren dat de regeling praktisch ongewijzigd kan blijven na uittreding van Montferland is de regeling geschreven alsof alleen Doetinchem en Oude IJsselstreek deelnemen en is de aparte positie van Montferland opgenomen in de (overgangs)bepalingen van artikel 46 van de GR. Tevens is zoveel mogelijk recht gedaan aan de positie van Doetinchem en Oude IJsselstreek ook indien later andere deelnemers toetreden. In dat geval zijn de zetels in het dagelijks bestuur gewaarborgd en de invloed op de besluitvorming doordat Doetinchem en Oude IJsselstreek bij de belangrijke besluiten altijd moeten instemmen.

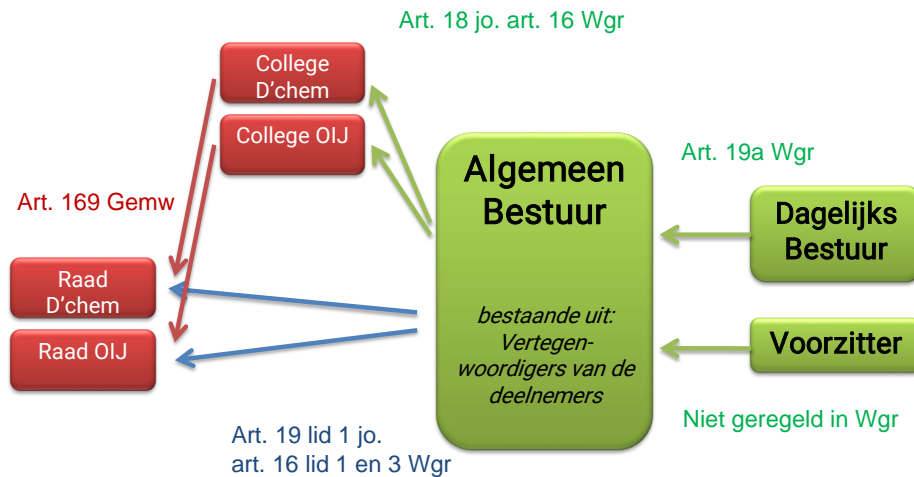
De conceptregeling die nu is opgesteld voldoet aan voornoemd bestuursmodel en verder vanzelfsprekend ook aan de eisen die onder meer de Wgr stelt. Op 1 januari 2015 is overigens een gewijzigde Wgr in werking getreden. Deze zou per definitie leiden tot aanpassingen in de bestaande openbare lichamen. Deze wijzigingen zijn ook allemaal verwerkt in de regeling. Het betreft hier voornamelijk wijzigingen van meer technische aard.

Nieuw in de Wgr is bijvoorbeeld de kadernota die voorafgaand aan de zienswijzeprocedure voor de ontwerpbegroting naar de raden wordt gezonden. Ook dient nu een voorlopige jaarrekening naar de raden te worden gezonden. Vervolgens is de termijn voor zienswijze door de raden op de ontwerpbegroting verlengd naar 8 weken (was 6 weken). Ook nieuw is dat indien het openbaar lichaam de bevoegdheid wil kunnen uitoefenen om een privaatrechtelijke rechtspersoon (bijvoorbeeld stichting of besloten vennootschap) op te richten, deze bevoegdheid expliciet dient te zijn opgenomen in de regeling. Voorheen was het zo dat het openbaar lichaam daartoe altijd bevoegd was, tenzij uitdrukkelijk in de regeling was opgenomen dat dit niet zo was. Gelet op de vormgeving van de Uitvoeringsorganisatie met privaatrechtelijke dochters ten behoeve van de uitvoering van de verschillende taken is er voor gekozen deze bevoegdheid op te nemen in de regeling.



## 4.5. Verantwoording en positie raad

De Wgr kent een aantal inherente verantwoordingsmechanismes. Hierbij gaat het zowel om de verhouding tussen het algemeen bestuur en het dagelijks bestuur als om de verhouding van de leden van het bestuur tot de colleges die hen hebben aangewezen en de raden van die gemeenten. In onderstaande figuur is de verantwoording weergegeven:

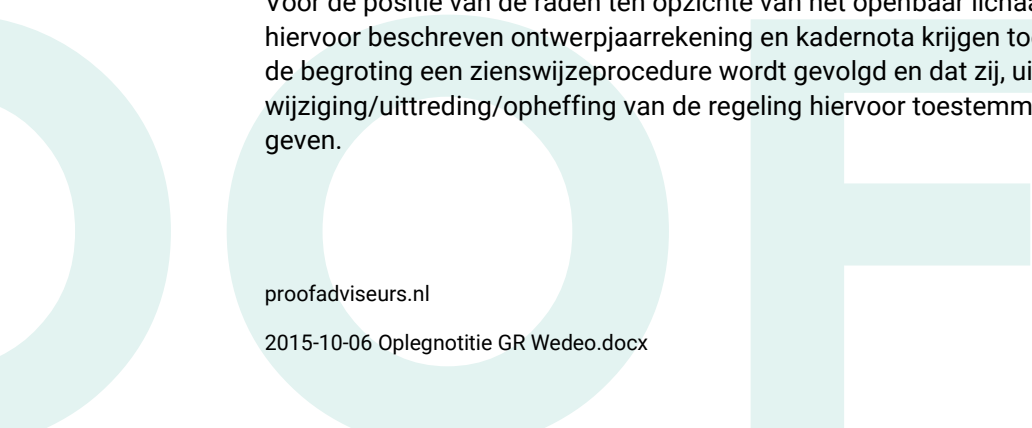


Het dagelijks bestuur (en elk van de leden afzonderlijk) zijn verantwoording schuldig aan het algemeen bestuur. Dit geldt ook voor de voorzitter. Als het algemeen bestuur niet langer het vertrouwen heeft in een van de leden van het dagelijks bestuur kan zij deze ontslaan. Gelet op het monistische systeem van de Wgr betekent dit overigens wel dat het lid van het dagelijks bestuur lid blijft van het algemeen bestuur (met uitzondering van een eventueel extern lid). Om het toezicht uit te kunnen oefenen verstrekt het dagelijks bestuur aan het algemeen bestuur alle inlichtingen die zij nodig heeft om haar taak uit te kunnen oefenen. Dit is zodoende een actieve informatieplicht.

Het algemeen bestuur verstrekt aan de raden van de gemeenten alle inlichtingen waar zij om verzoeken (tenzij verstrekking ervan in strijd is met het openbaar belang). Dit geldt ook voor het dagelijks bestuur. Elk lid van het algemeen bestuur legt verantwoording af aan het college dat hem heeft aangewezen. Aan het college dat hem heeft aangewezen en aan die raad verstrekt het lid van het algemeen bestuur alle inlichtingen. Dit geldt ook voor het individuele lid van het dagelijks bestuur, in relatie tot de bestuursorganen van zijn gemeente. Door het college dat hem heeft aangewezen kan het lid van het algemeen bestuur ook worden ontslagen.

Het dagelijks bestuur geeft de raden mondeling of schriftelijk de door een of meer leden van een van die raden gevraagde inlichtingen, tenzij het verstrekken ervan in strijd is met het openbaar belang.

Voor de positie van de raden ten opzichte van het openbaar lichaam geldt verder dat zij, zoals hiervoor beschreven ontwerpjaarrekening en kadernota krijgen toegestuurd, dat ten aanzien van de begroting een zienswijzeprocedure wordt gevolgd en dat zij, uiteraard bij wijziging/uittrekking/opheffing van de regeling hiervoor toestemming aan het college dienen te geven.



## 4.6. Wat is er veranderd ten opzichte van de vorige gemeenschappelijke regelingen

Het voorgaande betekent dat er ten aanzien van de voorheen geldende gemeenschappelijke regelingen ISWI en Wedeo een aantal dingen veranderd zijn. De belangrijkste zijn hieronder opgenomen:

ISWI	Wedeo	Uitvoeringsorganisatie
– Gemengde regeling	– Gemengde regeling	– Collegeregeling
– (mogelijk) Raadsleden in AB	– (mogelijk) Raadsleden in AB	– Geen raadsleden in AB mogelijk
– Uitvoerende taken (art. 5 GR)	– Uitvoerende taken (art. 5 GR)	– Uitvoerende taken (art. 5 GR)
– Ook verordenende bevoegdheid	– Geen verordenende bevoegdheid	– Geen verordenende bevoegdheid
– Geen extern DB lid	– Geen extern DB lid	– Extern DB lid
– Geen voorhangprocedure privaatrechtelijke rechtspersonen <sup>5</sup>	– Geen voorhangprocedure privaatrechtelijke rechtspersonen	– Voorhangprocedure privaatrechtelijke rechtspersonen
– Geen kadernota	– Geen kadernota	– Kadernota verplicht <sup>6</sup>
– Geen beperking DB meerderheid in AB	– Geen beperking DB meerderheid in AB	– DB mag geen meerderheid hebben in AB

## 4.7. Gemengde regelingen en collegeregelingen

De vraag wordt opgeworpen hoe het komt dat het tekstvoorstel voor wijziging van de GR Wedeo voorziet in een collegeregeling terwijl de huidige GR Wedeo en GR ISWI gemengde regelingen zijn.

Op 1 januari jl. heeft de Invoeringswet Participatiewet de Wsw gewijzigd. Sindsdien noemt de Wsw slechts een specifieke bevoegdheid voor de gemeenteraden, onverminderd natuurlijk de raadsbevoegdheden in de Participatiewet. Dit is de bevoegdheid om De gemeenteraad stelt bij verordening regels over de wijze waarop de ingezetenen die geïndiceerd zijn of hun vertegenwoordigers worden betrokken bij de uitvoering van de Wsw. Die bevoegdheid is geregeld in artikel 2, derde lid van de Wsw, en was in de huidige tekst van de GR Wedeo expliciet uitgezonderd van de overdracht. Daarom is duidelijk dat de huidige tekst van de GR Wedeo sowieso had moeten worden aangepast. Indien de uitzondering ten aanzien van artikel 2, derde lid was blijven bestaand, had de regeling, zoals nu ook voorgesteld een collegeregeling moeten worden. De andere mogelijkheid was uiteraard geweest om de bevoegdheid in artikel 2, derde

<sup>5</sup> Met een voorhangprocedure wordt bedoeld dat de raden van de deelnemers wensen en bedenkingen naar voren mogen brengen, alvorens het algemeen bestuur kan besluit tot oprichting van of deelneming in een rechtspersoon over te gaan (art. 31a Wgr). Onder privaatrechtelijke rechtspersonen worden verstaan de vereniging, de coöperatie, de naamloze of besloten vennootschap, de onderlinge waarborgmaatschappij en de stichting (art. 2:5 BW). Ook maatschappen en vennootschappen onder firma of commanditaire vennootschappen vallen onder de voorhangprocedure, maar zijn geen rechtspersonen (zie art. 31a Wgr).

<sup>6</sup> Onder de kadernota wordt verstaan de algemene en financiële uitgangspunten voor het navolgende kalenderjaar. Daarbij moet in elk geval een indicatie worden gegeven voor de hoogte van de gemeentelijke bijdrage, de beleidsvoornemens en de prijscompensatie.

lid Wsw wel over te dragen. Echter, ook bij het aangaan van de regeling zoals die nu luidt was al uitdrukkelijk ervoor gekozen om geen verdere raadsbevoegdheden over te dragen (zie art. 5, derde lid huidige tekst GR Wedeo). Men houdt dus ook aan de uitgangspunten van toe vast door niet te kiezen voor het overdragen van raadsbevoegdheden.

ISWI zoals die nu bestaat is ook een gemengde regeling. Hier zijn wel degelijk verordenende bevoegdheden van raden op het terrein van inkomensverstrekking overgedragen. Men had in theorie natuurlijk ook ervoor kunnen kiezen om dit model te hanteren voor de nieuwe organisatie. Echter zoals boven toegelicht lijkt dit met de invoering van de Participatiewet een brug te ver. In de bevoegdheden zoals die nu door ISWI werden uitgeoefend is immers door de invoering van de Participatiewet verandering gekomen, en de lokale kaderstelling is sinds dien ten opzichte van de situatie voor de Participatiewet belangrijker geworden.

## **5. Financiële, fiscale en aanbestedingsrechtelijke aspecten**

### **5.1. Financiële aspecten**

Volgens de Circulaire aansprakelijkheid voor schulden van openbare lichamen op grond van de Wet gemeenschappelijke regelingen zijn de deelnemers aan een gemeenschappelijke regeling verplicht een daarbij opgericht openbaar lichaam van middelen te voorzien waardoor het de taken waartoe het is opgericht naar behoren kan vervullen. Daartoe behoren ook de financiële verplichtingen die het openbaar lichaam ter uitvoering van die taken is aangegaan. Daarnaast behoren tot de verplichte uitgaven van een openbaar lichaam evenals voor gemeenten de aflossing van schulden en renten en andere opeisbare schulden. De deelnemende rechtspersonen staan dus met andere worden garant voor tekorten van de verbonden partij.

De wet- en regelgeving maakt dus hierin geen verschil tussen de hoeveelheid taken die een deelnemer afneemt. Wel kunnen de samenwerkingspartijen aanvullend privaatrechtelijke

overeenkomsten afsluiten waarin zij afspraken maken over de wijze waarop financiële risico's van het samenwerkingsverband worden toegerekend aan de deelnemers.

De Wgr bevat geen bepalingen omtrent het bepalen van de hoogte van een eventuele uitreedsom, de periode waarover die verschuldigd is of de kosten die daarbij moeten worden betrokken. Er is echter wel jurisprudentie waaruit uitgangspunten kunnen worden gehaald. In gevallen waarin de regeling niet voorziet in een uittredingsregeling met een afbouwperiode en bijbehorende percentages en partijen voor het overige niets overeen zijn gekomen wordt in de jurisprudentie stelselmatig een afbouwperiode of aanpassingsperiode van 5 jaar genoemd. Binnen die periode moet het samenwerkingsverband in staat zijn om maatregelen te treffen teneinde de frictiekosten af te bouwen. Uit de jurisprudentie komen bij inachtneming van die periode ook percentages van de gedurende de deelname normaal verschuldigde bijdrage als afbouwregeling naar voren.

Zoals gezegd, partijen kunnen een hiervan afwijkende periode en percentages overeenkomen. In de jurisprudentie zijn voorbeelden te vinden waarbij deze afwijkende afspraken door de rechter als voldoende redelijk werden gezien.

Een afbouwregeling dient slechts te zien op de schade die voor het samenwerkingsverband en de verblijvende deelnemers ontstaat door de uittreding. Het moet daarbij gaan om werkelijke schade en niet hypothetische kosten zoals bij het berekenen van een fictieve liquidatie en de

daarmee samenhangende wachtgeldverplichtingen voor het personeel. Slechts reële onontkoombare ontvlechtingskosten mogen worden betrokken.

Geadviseerd wordt dus om tussen Doetinchem en Oude IJsselstreek enerzijds en Montferland anderzijds een overeenkomst af te sluiten waarbij Doetinchem en Oude IJsselstreek zich garant stellen voor de tekorten die mogelijk ontstaan bij de Uitvoeringsorganisatie op taken die uitsluitend zij afnemen. Montferland kan daarvoor dan formeel wel worden aangesproken, maar kan eventuele te betalen schade dan direct verhalen op Doetinchem en Oude IJsselstreek.

## 5.2. Fiscale aspecten (btw)

Vermoedelijk kan de rijkssubsidie worden overgeheveld door de gemeenten aan de Uitvoeringsorganisatie zonder dat btw is verschuldigd. Dit moet worden afgestemd met de Belastingdienst. Wij adviseren daarbij het standpunt in te nemen dat heffing achterwege blijft omdat geen btw-belastbare prestatie wordt verricht. In dat geval komt heffing van btw voor uitvoering van de taken van de gemeente niet aan de orde. De Uitvoeringsorganisatie kan haar inkoop-btw verrekenen op basis van de btw-belastbare prestaties die zij verricht (op dit moment enkel btw-belaste prestaties, dus 100% recht op aftrek).

Indien dit niet kan worden afgestemd moet een beroep worden gedaan op de zogenoemde btw-koepelvrijstelling. Ook dan blijft heffing van btw achterwege. Echter, dit heeft gevolgen voor de wijze waarop de Uitvoeringsorganisatie met haar inkoop-btw moet omgaan. In beginsel is de btw dan door haar niet via de btw-aangifte te verrekenen, voorzover deze toerekenbaar is aan de prestaties die zij ten behoeve van de gemeente verricht. In dat geval kan (ten dele) gebruik worden gemaakt van de doorschuifregeling c.q. transparantiemethode. Dit houdt in dat de Uitvoeringsorganisatie haar inkoop-btw kan doorschuiven naar de gemeenten. Dit voor zover de gemeenten deze btw voor een bijdrage uit het BTW-compensatiefonds in aanmerking kunnen laten komen. Administratief is het eerste standpunt eenvoudiger.

Het uitvoeren van groen onderhoud voor de gemeenten is vermoedelijk wel belast met btw (gelijk aan de wijze waarop thans wordt gehandeld). Mogelijk zou de koepelvrijstelling kunnen worden toegepast indien slechts kosten met de gemeenten worden verrekend (dan mag geen kostenopslag bestaan) en sprake is van groenonderhoud ten behoeve van de overheidstaak c.q. niet belaste ondernemerstaak van de gemeente. Indien btw in rekening wordt gebracht, kunnen de gemeenten deze btw (voor een groot deel, gelijk als nu) voor een bijdrage uit het BTW-compensatiefonds in aanmerking laten komen.

Indien de gemeente Montferland nog een jaar deelneemt aan de gemeenschappelijke regeling dan geldt het vorenstaande eveneens voor de gemeente Montferland.

Als dat niet het geval is dan geldt voor de Uitvoeringsorganisatie dat de prestaties aan de gemeente Montferland belast zijn met btw. De gemeente Montferland kan deze btw (ten dele) voor een bijdrage uit het BTW-compensatiefonds in aanmerking laten komen. Het recht op compensatie is uitgesloten voor zover de Uitvoeringsorganisatie kosten in rekening brengt voor prestaties die de gemeente aan derden verstrekt. Hierbij kan worden gedacht aan opleidingen, etc. Een beroep op het BTW-compensatiefonds kan fiscaal gezien als nadelig worden beschouwd omdat een plafond aan het BTW-compensatiefonds is toegekend. In die zin is deelname door Montferland in de gemeenschappelijke regeling vanuit btw-oogpunt gunstiger.

Na totstandkoming van de nieuwe uitvoeringsorganisatie dient zij de btw-gevolgen van haar activiteiten af te stemmen met de Belastingdienst. Het uitgangspunt daarbij is dat ten aanzien van de rijksbijdrage geen btw is verschuldigd. Hierbij dient ook aandacht te worden besteed aan de verrekening van de inkoop-btw door de GR. Wedeo kent een structuur met een aantal B.V.'s. De wijze waarop binnen de structuur wordt omgegaan met de heffing van btw, viel buiten deze opdracht. Het is wel raadzaam in beeld te brengen welke prestaties c.q. geldstromen binnen de structuur bestaan en te laten beoordelen of voor de heffing van btw op een juiste manier wordt gehandeld.

### 5.3. Aanbestedingsrechtelijke aspecten

De Uitvoeringsorganisatie zal voor de opdrachtgevende gemeenten de Participatiewet en daarmee samenhangende wettelijke taken, zoals de Wsw uitvoeren. Om de doelgroep aan het werk te houden of passend werk te bieden worden 'reguliere diensten' zoals bijvoorbeeld groenbeheer en -onderhoud voor de opdrachtgevende gemeenten uitgevoerd.

De activiteiten die de Uitvoeringsorganisatie uitvoert voor de opdrachtgevende gemeenten vallen in beginsel onder de reikwijdte van de aanbestedingsplicht. Het aanbestedingsrecht kent echter uitzonderingen voor publiek-publieke samenwerking. Een van die uitzonderingen is het zogenoemde inbesteden. Het inbesteden kan door de deelnemers van de Uitvoeringsorganisatie worden toegepast indien aan de volgende twee criteria is voldaan:

- Toezichtcriterium: doorslaggevende invloed van de deelnemende gemeenten op de belangrijkste beslissingen en strategische beslissingen van de Uitvoeringsorganisatie.
- Merendeelcriterium: de Uitvoeringsorganisatie werkt voor 80% van zijn omzet voor de deelnemers.

Verankering van het toezichtcriterium dient plaats te vinden in de gemeenschappelijke regeling van de Uitvoeringsorganisatie. Voor het merendeelcriterium is de daadwerkelijke realisatie belangrijk. Alle betalingen van de deelnemers, dus ook het betalen van de rijksbijdrage voor

uitvoering van de Participatiewet kan worden betrokken. Bij gebrek aan cijfers over werkelijke realisatie kan naar de begroting worden gekeken. Conform de huidige begroting zal de Uitvoeringsorganisatie echter voor 23% van zijn omzet werken voor derden en derhalve maar voor 77% van de omzet voor de deelnemers. Dit betekent dat geen beroep kan worden gedaan op het inbesteden. Indien Montferland echter nog deelnemer zou blijven, dan zou de omzet voor deelnemers 86% van de omzet zijn. In dat geval kan wel een beroep op inbesteden worden gedaan.

Indien Montferland een alleenrecht aan de Uitvoeringsorganisatie zou verlenen biedt dat geen oplossing. Immers omzet voor Montferland blijft dan nog steeds omzet voor derden. Het alleenrecht heeft alleen dan betekenis, indien ook de deelnemers zelf een beroep zouden kunnen doen op het alleenrecht in plaats van inbesteden. Gelet op de uitgangspunten die gelden voor het verlenen van een alleenrecht is de conclusie, dat het alleenrecht mogelijk wel toepasbaar is op de wettelijke taken maar niet op 'reguliere diensten' zoals bijvoorbeeld groenbeheer en -onderhoud. Dit maakt dat er risico's blijven.

Een en ander betekent ook dat in de toekomst goed gekeken moet worden naar uitvoering voor andere gemeenten die geen deelnemer zijn. Immers, die uitvoering moet binnen de grenzen van de 20% omzet voor derden worden uitgevoerd. De casus Montferland laat zien, dat bij uitvoering

voor een derde gemeente al snel sprake kan zijn van dienstverlening voor derden boven de 20%. Mede in dat licht is het belangrijk dat de principiële keuze om voor derde gemeenten uit te voeren door het algemeen bestuur wordt genomen.

Gelet op het voorgaande luidt ons advies als volgt:

1. Hanteer als uitgangspunt dat uitvoering plaatsvindt voor deelnemers en niet voor derden. Gemeenten die later willen aanhaken zullen in beginsel moeten toetreden.
2. Laat het deelnemerschap van Montferland voortduren zo lang als zij nog door de Uitvoeringsorganisatie taken laten uitvoeren, dus voor geheel 2016. Uittreding vindt dan plaats per 1 januari 2017.

Voor toepassing van het merendeelcriterium maar ook voor de gedragsregels markt en overheid uit de Mededingingswet dient een transparante en eenduidige kostprijsberekening te worden toegepast, die geen verschil maakt tussen kostprijsberekening voor deelnemers en voor derden. manier op basis van kostprijzen wordt berekend. Er moet dus geen verschil zijn tussen de kostprijzen zoals die voor derden en voor deelnemers worden berekend. Wel mag de prijs voor derden hoger liggen, maar niet lager dan voor de deelnemers.