Deelnemingenbeleid privaatrechtelijke rechtspersonen 2017

Helmond, 4 april 2017
BJO en Financiën

Inhoudsopgave

Leeswijzer		**3**
Vooraf		**4**
Hoofdstuk 1	**Inleiding**	
a.	**Bestuurlijke context**	**5**
b.	**Bestaande praktijk**	**6**
c.	**Juridisch toetsingskader**	**6**
d.	**Risico en aansprakelijkheid bij externe verzelfstandiging**	**7**
Hoofdstuk 2	**Beleidsuitgangspunten**	
a.	**Uitgangspunten aangaan deelnemingen**	**8**
b.	**Uitgangspunten voor het beheer**	**8**
c.	**Het afstoten en beëindigen van deelnemingen**	**9**
d.	**Het periodiek evalueren van deelnemingen**	**9**
Hoofdstuk 3	**Toelichting verschillende aspecten deelnemingenbeleid**	
Paragraaf 1	**Aangaan van deelnemingen**	**10**
Paragraaf 2	**Karakteristiek beheer en toezicht op deelnemingen**	
	1. Inleiding	**11**
	2. Toepasselijke rechtsregels op rechtspersonen waarin deelgenomen wordt	**11**
	3. Invulling en opstelling in vennootschapsrechtelijke organen waarin wordt deelgenomen	**12**
	4. Stichtingsbestuur	**14**
	5. Verenigingsbestuur	**14**
	6. Coöperatieve vereniging	**15**
Paragraaf 3	**Optreden gemeentelijke vertegenwoordigers**	**15**
Paragraaf 4	**Deelnemingenoverleg**	**17**
Paragraaf 5	**Inhoud politieke verantwoordingsplicht**	**17**
Paragraaf 6	**Bestuurdersaansprakelijkheid**	**18**
Paragraaf 7	**Evaluatie en beëindigen deelnemingen**	**18**
Hoofdstuk 4	**Beleidsaanbevelingen**	
1.	**Afbakening met paragraaf verbonden partijen**	**20**
2.	**Aangaan van deelnemingen**	**20**
3.	**Beheer en toezicht op deelnemingen**	**20**
4.	**Evaluatie en beëindiging van deelnemingen**	**22**
Bijlagen	**-Beslisboom** **-Overzicht privaatrechtelijke deelnemingen** **-Verantwoordingsrelaties**	

Leeswijzer

Voor u ligt de notitie die bedoeld is als beleidskader met betrekking tot het aangaan, beheer en beëindigen van gemeentelijke deelnemingen. Het gaat hierbij om besluit tot oprichting of deelname in stichtingen, maatschappen, vennootschappen, verenigingen, coöperaties of onderlinge waarborgmaatschappijen (artikel 160, tweede lid Gemeentewet). Deze notitie is een hulpmiddel voor de gemeenteraad bij het invulling geven aan de controlerende taak.

De controlerende taak van de gemeenteraad bij deelnemingen kent zowel landelijk, als ook binnen onze gemeente grote belangstelling. Onderstaand een korte weergave van de verschenen rapporten hierover, die als basis hebben gediend voor deze notitie.

Landelijk	Gemeentelijk
• **Publiek**: • Wisselwerk (Rob) • Grip op regionale samenwerking (Griffie) • Handreiking toepassing WGR (VNG) • Verzelfstandiging en samenwerken bij decentrale overheden (min BZK) • Van tweeluik naar driehoek (WRR) • **Privaat**: • Verzelfstandiging en privatisering overheidsbedrijven • Verzelfstandiging en samenwerken bij decentrale overheden (min BZK) • Van tweeluik naar driehoek (WRR)	• **Publiek**: • Evaluatie publiekrechtelijke samenwerkingsverbanden (dec.2015 cie B&E) • Visiedocument intergemeentelijke samenwerking (jan.2012 cie ABA) • Verbetering governance openbare lichamen (mrt.2016 college) • Samenwerkingsmonitor (in voorbereiding) • Overzicht rechtspersonen waarmee gemeente in bijzondere relatie staat (okt.2015 cie B&E) • **Privaat**: • Kadernotitie gemeentelijke betrokkenheid privaatrechtelijke rechtspersonen (2006 raad) • Overzicht rechtspersonen waarmee gemeente in bijzondere relatie staat (okt.2015 cie B&E) • DEELNEMINGEN NOTITIE (voorliggend)

Gekozen is voor de navolgende opbouw. Na een inleiding (hoofdstuk 1) worden de beleidsuitgangspunten voor het deelnemingenbeleid benoemd (hoofdstuk 2). Vervolgens worden de verschillende aspecten van het deelnemingenbeleid toegelicht (hoofdstuk 3).

Het gaat hierbij om:
- Het aangaan van deelnemingen;
- Het beheer en toezicht op deelnemingen;
- Het optreden van gemeentelijke vertegenwoordigers;
    - Collegeleden noch ambtenaren nemen zitting in commissariaten of besturen van deelnemingen.
- Het deelnemingenoverleg;
- De inhoud van de politieke verantwoordingsplicht;
- Bestuurdersaansprakelijkheid;
- De evaluatie en het beëindigen van deelnemingen.

Het gaat hierbij niet om:
- Partijen waarmee de gemeente enkel een subsidierelatie heeft.

Nieuw is dat ook aandacht geschonken wordt aan de inzet van governance instrumenten.
In het slothoofdstuk (hoofdstuk 4) zijn tenslotte de beleidsaanbevelingen opgenomen die betrekking hebben op de afbakening met de paragraaf verbonden partijen, het aangaan van deelnemingen, het beheer en toezicht op deelnemingen en de evaluatie en beëindiging van de deelnemingen.

In drietal bijlagen wordt informatie gegeven over de volgende aspecten:
- De te hanteren beslisboom bij het al dan niet aangaan van een deelneming (bijlage 1);
- Een overzicht van bestaande deelnemingen (stand april 2017)(bijlage 2);
- Een overzicht van de verschillende verantwoordelijkheidsrelaties bij het beheer van deelnemingen (bijlage 3).

Vooraf

Binnen de gemeente Helmond bestaat sinds 2006 een algemeen beleidskader voor deelnemingen. Dat is de kadernotitie deelnemingenbeleid. Het inzicht bestaat dat na ruim tien jaar deze notitie geactualiseerd dient te worden. Bij de taakuitoefening loopt de gemeente steeds meer aan tegen publiekrechtelijke en privaatrechtelijke rechtspersonen waarin wordt deelgenomen of waarmee wordt samengewerkt. Dat vraagt om actualisering.

Als gekozen wordt om een privaatrechtelijke rechtspersoon op te richten of hierin deel te nemen dienen de toepasselijke publiek- en privaatrechtelijke kaders in acht genomen te worden. In artikel 160 tweede lid Gemeentewet is bepaald dat het college beslist over oprichting van en deelname in privaatrechtelijke rechtspersonen indien dat in het bijzonder aangewezen moet worden geacht voor de behartiging van het daarmee te dienen openbaar belang. Hier vloeit uit voort dat het wenselijk is om hier terughoudend mee om te gaan. Benadrukt wordt de voorkeur voor een publiekrechtelijke regeling boven een privaatrechtelijke regeling. De keuze voor een privaatrechtelijke regeling is slechts toegestaan indien daarmee niet dwingende publiekrechtelijke kaders omzeild worden (doorkruisingsleer).

Per 1 februari 2016 is het goedkeuringsrecht van het college van gedeputeerde staten met betrekking tot gemeentelijke oprichtings- en deelnemingsbesluiten in privaatrechtelijke rechtspersonen vervallen. De gemeenteraad zal geheel zelfstandig moeten beoordelen of de oprichting van of de deelname in een privaatrechtelijke rechtspersoon een openbaar belang is dat op de voorgestelde wijze behartigd moet worden. Deze geactualiseerde notitie biedt hiervoor een kader. Deze notitie handelt niet over de keuze voor publiekrechtelijke samenwerkingsvormen of de inrichting daarvan. Hiervoor wordt verwezen naar de recente publicatie Grip op regionale samenwerking[1]. Het ambtelijk deelnemingenoverleg adviseert het college over de te maken keuze voor een publiekrechtelijke of een privaatrechtelijke samenwerkingsvorm.

Inhoudelijk vormen opvattingen neergelegd in de Nota deelnemingenbeleid Rijksoverheid, de Nederlandse Code Corporate governance en het ontwerp voor de Wet bestuur en toezicht rechtspersonen, naast de bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Koophandel en de Wet Normering Topinkomens (WNT)[2] kaders bij het vormgeven van het gemeentelijk deelnemingenbeleid. Het gemeentelijk deelnemingenbeleid focust op gemeentelijke deelname in en betrokkenheid bij de oprichting van naamloze en besloten vennootschappen, maar ook bij op stichtingen, commanditaire vennootschappen en (coöperatieve) verenigingen.

Na de dualisering van het gemeentebestuur in 2002 zijn ook de voorschriften voor de inrichting van de begroting, de begrotingswijzigingen, de meerjarenraming, de jaarrekening en het jaarverslag gewijzigd. Laatstelijk is het Besluit begroting en verantwoording provincies en gemeenten (BBV) gewijzigd op 5 maart 2016 (Stb. 2016, nr.101). Het BBV is daarmee een toetsingskader voor de gemeenteraad. In artikel 16 van het BBV is opgenomen dat de programmabegroting een paragraaf verbonden partijen dient te bevatten. Het begrip verbonden partij is gedefinieerd in artikel 1 van het BBV; “een privaatrechtelijke of publiekrechtelijke organisatie waarin de provincie respectievelijk de gemeente een bestuurlijk én financieel belang heeft”.

Niet in alle gevallen is er sprake van zeggenschap én een financieel belang. Dat zal van geval tot geval beoordeeld moeten worden. Zo is bijvoorbeeld door de accountant geoordeeld dat de stichting Stadswacht Helmond geen verbonden partij is omdat er sprake is van een inkooprelatie. In de praktijk kan er toch sprake zijn van een groot bestuurlijk en/of financieel belang omdat de taakuitoefening sterk verweven is met de gemeentelijke taakuitoefening. Een sterke gemeentelijke betrokkenheid bij privaatrechtelijke rechtspersonen, die geen verbonden partij zijn in de zin van het BBV, kan zich ook bij andere rechtspersonen voordoen. Het vorenstaande betekent dat het noodzakelijk kan zijn ook buiten de formele kaders van het deelnemingenbeleid de governance van de betreffende rechtspersonen van gemeentewege bij voortduring te monitoren.

[1] Grip op regionale samenwerking, handreiking voor gemeenteraadsleden en griffiers, SDU 2015
[2] Leden van de raad van toezicht of de raad van commissarissen zijn topfunctionaris-toezichthouder in de zin van WNT.

Voor deze notitie wordt uitgegaan van het ruimere begrip deelneming zoals omschreven in artikel 160 tweede lid Gemeentewet. Dit begrip is ruimer dat het begrip verbonden partij als bedoeld in het BBV.

Hoofdstuk 1 Inleiding

a. Bestuurlijke context

Het gemeentebestuur is belast met de uitvoering van de bestuurstaak neergelegd in artikel 108 Gemeentewet. Het is aan de gemeenteraad om daarbij invulling te geven aan het begrip huishouding van de gemeente, rekening houdend met hogere wetgeving. De uitvoering van de bestuurstaak kan geschieden in eigen beheer en voor eigen rekening en risico (autonomie). Uitgangspunt is dat hierbij het openbaar belang gediend wordt. Dit kan als volgt worden omschreven: Die belangen waarvan de behartiging door een overheid aan zich wordt getrokken of welke aan een overheidslichaam wordt opgedragen. De termen openbaar belang, publiek belang en algemeen belang komen onderling overeen. Wat een publiek belang is, wordt gedefinieerd door de gemeenteraad. Het gaat om maatschappelijke belangen waarvoor de lokale overheid de verantwoordelijkheid op zich neemt, omdat zij meent dat die zonder overheidsmaatregelen niet of niet in voldoende mate worden behartigd.

De wijze waarop die taakuitoefening georganiseerd wordt, kan verschillen. Gemeenten kunnen ervoor kiezen de behartiging van de publieke belangen, beleidsvoorbereiding, beleidsvaststelling, beleidsuitvoering en beleidsevaluatie geheel in eigen beheer te organiseren. De gemeente bezit immers rechtspersoonlijkheid (artikel1 Boek 2 Burgerlijk Wetboek).

Ook kan ervoor gekozen worden de behartiging van publieke belangen geheel of gedeeltelijk met andere publiekrechtelijk georganiseerde partners langs publiekrechtelijke weg uit te voeren. Dat kan in verschillende vormen geschieden variërend van licht naar zwaar. Te denken valt aan afspraken, convenanten, bestuursovereenkomsten, gemeenschappelijke regelingen of zelfs een afzonderlijke wettelijke voorziening.

Als men ervoor kiest de publieke belangen te behartigen met behulp van een gemeenschappelijke regeling met andere publieke en of private partners is hierop het regime van de Wet gemeenschappelijke regelingen van toepassing inclusief de financiële bepalingen uit de Gemeentewet en de Wet Financiering Decentrale Overheden en het BBV. Wettelijk is verankerd dat de gemeenteraad zijn gevoelen kan laten blijken over de ontwerpbegroting van een openbaar lichaam. Ook door toezending van de jaarrekening en de verantwoordingsverplichting van de leden van het algemeen bestuur zijn waarborgen ingebouwd voor het naar behoren behartigen van de publieke belangen.

Centraal in deze notitie staat zoals gezegd de gemeentelijke betrokkenheid bij de oprichting en deelneming in privaatrechtelijke rechtspersonen. De bevoegdheid hiertoe berust bij burgemeester en wethouders (artikel160 tweede lid Gemeentewet), zij het dat men het conceptbesluit daarover moet toezenden aan de gemeenteraad, zodat de raad zijn wensen en bedenkingen vooraf kenbaar kan maken.

Vertrekpunt is dat de keuze voor samenwerking met een privaatrechtelijke rechtspersoon in het bijzonder aangewezen moet worden geacht voor het daarmee te dienen openbaar belang. Dat vraagt een bewuste keuze waarbij gemotiveerd moet worden waarom afgeweken wordt van publiekrechtelijke samenwerkingsmogelijkheden.

Opgemerkt wordt dat publieke belangen het best geborgd kunnen worden in wet- en regelgeving, concessievoorwaarden, overeenkomsten en dergelijke. Voor deelname aan verenigingen en stichtingen kan daaraan nog toegevoegd worden subsidieregelingen. Borging in de statuten wordt ontraden omdat de statuten slechts interne werking hebben, er geen publieke waarborg en ook geen publieke rechtsgang mogelijk is en sturing beperkt is[3].

[3] Tweede Kamer 2005-2006, Kamerstuknr.28165, nr.34).

Als eenmaal gekozen is voor een privaatrechtelijke samenwerkingsvorm dient men zich bewust te zijn van de doeleinden die nagestreefd worden. Wordt de deelneming nagestreefd voor de behartiging van publieke belangen of heeft men zakelijke belangen of een mix van beide op het oog? De keuze voor een privaatrechtelijke samenwerkingsvorm en de daaraan ten grondslag liggende doelstellingen heeft gevolgen voor de inzet van governance-instrumenten gericht op: sturen, beheersen, toezicht en verantwoorden.

Als hulpmiddel voor de te maken keuze voor een privaatrechtelijke of publiekrechtelijke rechtspersoon biedt een beslisboom uitkomst. Deze is als bijlage 1 opgenomen bij deze notitie.

b. Bestaande praktijk

De gemeente Helmond neemt momenteel (april 2017) voor de behartiging van publieke belangen op basis van eerder besluitvorming van de gemeenteraad deel in 9 stichtingen, 4 naamloze vennootschappen en 3 commanditaire vennootschappen (AutomotiveNL B.V. is een dochtervennootschap van de coöperatieve vereniging AutomotiveNL u.a.) . Op de vennootschappen is het structuurregime voor het grootste deel niet van toepassing. Verwezen wordt naar het bijgevoegd overzicht (bijlage 2).

Het begrip deelname heeft hierbij een verschillende inhoud. Het kan gaan om deelname in het aandelenkapitaal, het nemen van certificaten, besluiten tot samenwerking of het hebben van het recht een bestuurs- of commissarispost te doen bezetten. Kenmerkend is dat het hier gaat om een bestendige betrokkenheid van de gemeente bij de betreffende privaatrechtelijke rechtspersoon.

Wel is er steeds sprake van een besluit van burgemeester en wethouders dat is voorgelegd aan de gemeenteraad. Toetsing door het college van gedeputeerde staten op grond van het goedkeuringsrecht neergelegd in artikel 160, derde lid Gemeentewet is per 1 februari 2016 vervallen. Tot op heden is de betrokkenheid van de gemeente Helmond bij privaatrechtelijke rechtspersonen niet vierjaarlijks structureel geëvalueerd.

c. Juridisch toetsingskader

Zoals gezegd berust de bevoegdheid tot oprichting van en deelneming in stichtingen, maatschappen, vennootschappen, verenigingen, coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen indien dat bijzonder aangewezen moet zijn geacht bij burgemeester en wethouders.

De gemeenteraad kan door het kenbaar maken van wensen en bedenkingen bij het voorgelegde conceptbesluit invloed uitoefenen op het besluit.
Het spreekt dat de gemeenteraad indien middelen gefourneerd moeten worden om over te gaan tot oprichting van of deelname in een privaatrechtelijke rechtspersoon via het budgetrecht een eigen stem in het kapittel heeft.

Tot 1 februari 2016 hadden Gedeputeerde Staten de bevoegdheid om goedkeuring te weigeren wegens strijd met het recht of het algemeen belang (artikel 160 derde lid Gemeentewet). Bij het preventief toezicht werd door Gedeputeerde Staten een beleidskader gehanteerd. Kortweg gesteld ging het om de volgende criteria:

a. Een voldoende onderbouwing waarom geopteerd wordt voor een privaatrechtelijke rechtspersoon.
b. De privaatrechtelijke constructie mag niet bedoeld zijn om belasting te ontwijken.

Bij de oprichting van privaatrechtelijke rechtspersoon of deelname daarin zal getoetst moeten worden of voldaan wordt aan het vastgestelde aanbestedingsbeleid en de regelingen voor staatssteun en het mededingingsbeleid (Wet markt en overheid). Deze beide laatste aandachtsvelden zijn van belang indien de rechtspersoon in kwestie een onderneming exploiteert.

Deze criteria kan de gemeenteraad ook gebruiken bij de beoordeling van het verzoek van het college van burgemeester en wethouders om wensen en bedenkingen kenbaar te maken bij de oprichting van of de deelname in een privaatrechtelijke rechtspersoon.

Het BBV verplicht burgemeester en wethouders om in de balans op te nemen de kapitaalverstrekkingen en leningen aan de deelnemingen gemeenschappelijke regelingen en de overige verbonden partijen (artikel 36). Voorts is in artikel 15 opgenomen dat in de programmabegroting een lijst van verbonden partijen vermeld moet worden met de naam en vestigingsplaats, het openbaar belang dat op deze wijze behartigd wordt, de veranderingen die zich hebben voorgedaan gedurende het begrotingsjaar in het belang dat de gemeente heeft, het eigen en vreemd vermogen aan het begin en einde van het begrotingsjaar van de verbonden partij en het resultaat van de verbonden partij. Nieuw is sinds 2016 dat hierbij ook prestatie-indicatoren moeten worden opgenomen. De accountant ziet hierop toe. Maatgevend is of er sprake is van een bestuurlijk én een financieel belang. Als niet voldaan wordt de deze beide criteria is er geen sprake van een verbonden partij als bedoeld in het BBV, maar kan er wel sprake zijn van een deelneming in de zin van artikel 160, tweede lid Gemeentewet.

d. Risico en aansprakelijkheid bij externe verzelfstandiging

Er zijn situaties waarbij er geen sprake is van betrokkenheid van het gemeentebestuur bij een privaatrechtelijke rechtspersoon in de zin dat deze aangemerkt kan worden als een verbonden partij.

Toch kan het gaan om een deelneming in de zin van artikel 160 tweede lid Gemeentewet of om een rechtspersoon (geen deelneming zijnde) waarvan de gemeente in sterke mate bij de beleidsuitvoering afhankelijk is of waarmee een financieringsrelatie bestaat. In formeel opzicht heeft de gemeente geen verplichting om bij te springen bij financiële moeilijkheden of in geval van een faillissement.

De werkelijkheid kan anders zijn. Voorbeeld daarvan is onder meer de stichting Stadswacht Helmond. Per situatie zal bezien moeten worden wat de rolopvatting moet zijn indien zich moeilijkheden aankondigen of hebben voorgedaan. Buiten twijfel staat ook in deze gevallen de noodzaak vast om de governance van deze organisaties bij voortduring nauwlettend te monitoren.

Hoofdstuk 2 Beleidsuitgangspunten aangaan deelnemingen[4]

a. *Uitgangspunt met betrekking tot het aangaan van deelnemingen*

1. De gemeente neemt alleen deel in privaatrechtelijke rechtspersonen als het gaat om uitvoeren van een taak die het publiek belang dient en wanneer de betrokkenheid van de gemeente doelmatig is.
2. Bij de keuze voor een deelneming hanteert het college de beslisboom aangaan deelneming (**bijlage 1).**
3. Bij de besluitvorming over een deelneming wordt betrokken het ondernemingsplan van betreffende rechtspersoon waarin in elk geval is opgenomen:
   - Inzicht in het risicoprofiel van de businesscase;
   - Benoemen van de verschillende rollen die aan de orde zijn bij de deelneming in relatie tot de gemeente.
4. De bestuursstructuur van een naamloze of besloten vennootschap, instelling raad van commissarissen of het werken met een one-tier board, wordt inhoudelijk getoetst en bij de beoordeling betrokken.
5. Bij benoemingen op voordracht van burgemeester en wethouders tot commissaris worden in beginsel alleen buitenstaanders benoemd. Indien een collegelid of een ambtenaar wordt voorgedragen voor een benoeming wordt dit vooraf ter kennis gebracht van de gemeenteraad met een inhoudelijke motivering waarom afgeweken wordt van de hoofdregel.

b. Uitgangspunten voor beheer

1. Uitgangspunten voor goed bestuur is de Code corporate governance die van toepassing is op alle vennootschappen met statutaire zetel in Nederland (2009).
2. De aanbevelingen opgenomen in het rapport van de WRR Van tweeluik naar drieluik uit 2014 die van toepassing zijn op instellingen in de semi publieke sector (2014).
3. Bij de vaststelling van de portefeuilletoedeling aan het begin van een nieuwe collegeperiode wordt per deelneming een verdeling gemaakt tussen de vervulling van de opdrachtgeversrol en de eigenaarsrol (altijd wethouder financiën).
4. Als bestuurder van een besloten vennootschap, een naamloze vennootschap, stichting of (coöperatieve) vereniging kan niet worden benoemd of voorgedragen een lid van het college van burgemeester en wethouders of de gemeenteraad.[5] Datzelfde geldt voor ambtenaren tenzij.er sprake is van een naar het oordeel van het college bijzondere situatie en er aanvullende rechtspositionele afspraken met de betreffende ambtenaar zijn gemaakt die hem in staat stellen zelfstandig te functioneren in verband met de op hem rustende wettelijke verplichtingen als bestuurder (bijvoorbeeld directeur ad interim stichting Stadswacht Helmond).
5. Hoofdregel is dat alleen gekwalificeerde buitenstaanders als kandidaat commissaris of als lid van een raad van toezicht worden voor gedragen door het college van burgemeester en wethouders.[6] Een commissaris of toezichthouder kan maximaal twee periodes van elk vier jaar zitting hebben in een raad van commissarissen of raad van toezicht.

---

[4] Als uitgangspunt is genomen het gestelde in de Nota Op afstand verbonden van de gemeente Eindhoven, december 2013.

[5] Op deze hoofdregel wordt een uitzondering gemaakt als er een wettelijke verplichting bestaat. Zo bepaalt de beleidsregel buitengewoon opsporingsambtenaar 2015 dat het bestuur van een privaatrechtelijke rechtspersoon (stichting Stadswacht Helmond) volledig in handen dient te zijn van de overheid. Gegeven de bestuurlijke verantwoordingsrelatie kunnen dat alleen leden van het college van burgemeester en wethouders zijn.

[6] In het kabinetsstandpunt over overheidscommissarissen wordt een uitzondering gemaakt op de hiervoor geschetste algemene gedragslijn: toelaatbaar wordt geacht de benoeming van een overheidscommissaris in een deelneming waarin primair vanuit een publiek belang wordt deelgenomen en die zonder inbreng van deskundigheid van een ambtenaar als overheidscommissaris niet zou kunnen functioneren. Overigens zou er dan wel een functiescheiding moeten zijn tussen het beheer van de deelneming en degene die de inhoudelijke inbreng levert.

6. De agenda voor de aandeelhoudersvergadering of een algemene ledenvergadering wordt vooraf voorzien van een ambtelijk preadvies, geagendeerd voor een collegevergadering.
7. De gemeente wordt tijdens de aandeelhoudersvergadering of tijdens een algemene ledenvergadering vertegenwoordigd door de wethouder financiën op basis van een verstrekte volmacht van de burgemeester.
8. Het ambtelijk deelnemingenoverleg onder leiding van de concerncontroller bestaande uit medewerkers van Financiën en Bestuurs Juridische Ondersteuning (BJO) bewaakt de financiële, juridische, bestuurlijke, organisatorische aspecten van het deelnemingenbeleid vanuit het perspectief van de eigenaarsrol en pleegt over de beleidsinhoudelijke aspecten overleg met de betreffende beleidsafdeling (opdrachtgeversrol).
9. Jaarlijks wordt bij de vaststelling van de jaarrekening van een deelneming getoetst welke risico's de gemeente loopt en wordt hiervan verslag gedaan in de paragraaf verbonden partijen of in de risicoparagraaf. Als daartoe aanleiding is, wordt ook tussentijds een onderzoek ingesteld.
10. In de verslaglegging van de deelneming dient een onderbouwing opgenomen te worden van het door de eigen accountant aanvaardbaar geacht niveau van het eigen vermogen.

c. Het afstoten en beëindigen van deelnemingen

1. Deelnemingen worden afgestoten, indien dit met inachtneming van het publiek belang en de zakelijke belangen van de gemeente mogelijk is.
2. Onderhandse verkoop geschiedt zakelijk, transparant en daarmee controleerbaar.
3. Een deelneming wordt beëindigd indien de doelstellingen zijn bereikt, indien duidelijk is dat de doelstellingen door de deelneming niet meer bereikt kunnen worden of in dien het publiek belang is verwezenlijkt.

d. Het periodiek evalueren van deelnemingen

1. Deelnemingen worden elke vier jaar geëvalueerd;
2. De evaluatie bestaat uit een beoordeling van:
   a. het publieke kader,
   b. de corporate governance, en
   c. de bedrijfseconomische resultaten en de strategische omgeving van de onderneming;
3. De evaluatie zal moeten leiden tot een uitspraak over de wenselijkheid van een deelneming in haar huidige vorm;
4. De evaluatie zal, indien daartoe aanleiding is, leiden tot adviezen over aanpassing van het publieke kader of corporate governance ";
5. De onder 4 benoemde referentiekaders kunnen in aangepaste vorm ook dienen bij de beoordeling van de betrokkenheid van de gemeente Helmond bij stichtingen, verenigingen en commanditaire vennootschapen.

Hoofdstuk 3 Toelichting verschillende aspecten deelnemingenbeleid

Paragraaf 1 Aangaan van deelnemingen

Bij de gemeentelijke beleidsvoering komen regelmatig nieuwe beleidsonderwerpen aan de orde, die de vraag oproepen of hier sprake is van een publiek belang. De vaststelling of er sprake is van een publieke belang is primair een politieke keuze. Als die keuze eenmaal in positieve zin gemaakt is, komt de vraag aan de orde hoe de behartiging van de hieruit voortvloeiende activiteiten het best georganiseerd kan worden. Dat kan gebeuren door de gemeente zelf, in samenwerking met andere gemeenten of andere publiekrechtelijk georganiseerde partijen of door onderbrengen in een privaatrechtelijke rechtspersoon, wederom al dan niet in samenwerking met anderen.

Doel en redenen van het aangaan van een deelneming dienen voor het maken van een goede afweging geëxpliciteerd te worden.

- Is er sprake van een publiek belang? Welk belang is dat precies en aan welke (deel) belangen is zij gerelateerd?
- Leent de aard van de activiteiten zich voor privaatrechtelijke verzelfstandiging? Zijn zij niet zodanig verweven met de door de gemeente zelf behartigde publieke taken, dat de gemeente zich niet aan haar verantwoordelijkheid voor de uitvoering van de te verzelfstandigen taken kan onttrekken en volledige betrokkenheid bij de behartiging van het publieke belang geïndiceerd is? Welke mate van invloed wil of moet de gemeente – gegeven de uitvoering van gerelateerde publieke taken- behouden en is de gemeente bereid (een zekere) mate van afstand te bewaren en daarmee in staat op afstand te sturen?
- Kan en wil de gemeente zich ook financieel (geheel) losmaken van de te verzelfstandigen activiteiten? Kan de gemeente zich veroorloven om niet financieel bij te dragen als de eenmaal verzelfstandigde private rechtspersoon in financiële problemen geraakt? Wat krijgt in dat verband de te verzelfstandigen rechtspersoon bij de oprichting mee aan kapitaal (o.a. financiële middelen) om op eigen benen te kunnen gaan staan? Wat zijn de fiscale gevolgen (o.a. BTW en Vpb)?
- Welke voordelen wil de gemeente bereiken met de verzelfstandiging? Kan de gemeente deze ook op een ander manier bereiken, door:
  a. Het publieke belang via regelgeving of als opdracht, subsidie of concessie voldoende te (doen) behartigen en daarmee uit te besteden?
  b. De bestuurlijke en financiële verantwoordelijkheid over te dragen aan een andere publiek-rechtelijke organisatie?
- Is deelneming levensvatbaar; kan zij in juridisch-organisatorisch en financieel-economisch opzicht op eigen benen staan? Welke middelen (o.a. financieel) moet de gemeente ter beschikking stellen? Is de gemeente verplicht goederen of diensten (blijvend) af te nemen of is de gemeente vrij om ook van anderen deze goederen of diensten te betrekken? Kan de gemeente dat überhaupt of is de verzelfstandigde rechtspersoon (feitelijk) monopolist?
- Welke zijn de ontvlechtingskosten die optreden bij de verzelfstandiging? Welke kosten maakt de gemeente in haar beoogde relatie met de verzelfstandigde rechtspersoon?
- Indien mogelijk beëindiging van een deelneming reeds benoemen als een bepaald doel bereikt is.

Als van gemeentelijke kant geopteerd wordt om publieke belangen te laten behartigen door een privaatrechtelijke rechtspersoon komt vervolgens een inhoudelijke toetsing aan de orde van het ondernemingsplan van de private rechtspersoon. Dit dient beoordeeld te worden voorafgaand aan het besluit tot oprichting of deelname. De verantwoordelijkheid voor het aanleveren daarvan ligt bij de (op te richten) rechtspersoon in kwestie.

Het kan evenwel voorkomen dat het ondernemingsplan ambtelijk wordt voorbereid. De noodzaak is in dat geval aanwezig om het ondernemingsplan extern door deskundigen te laten toetsen alvorens een bestuurlijk besluit genomen worden tot deelname in of oprichting van een private rechtspersoon.

Het te beoordelen ondernemingsplan dient in elk geval de volgende onderdelen te bevatten:
a. Doel en werkterrein;
b. Inbreng van activiteiten;
c. Openingsbalans en een meerjaren exploitatiebegroting;
d. Kapitaal en vermogen;
e. Financiering en garanties, waaronder gespecificeerd de gemeentelijke inbreng;

f. Management en personeel;
g. Bestuurlijke inrichting van de rechtspersoon;
h. Fiscaliteit;
i. Sociaal statuut bij overgang gemeentelijk personeel.

De keuze voor de op te richten private rechtspersoon is veelal afhankelijk van de te realiseren doelstelling. Gross modo gaat het daarbij enerzijds om de keuze voor deelname in kapitaalvennootschappen (N.V. of B.V.) of een stichting. Incidenteel komen ook de (coöperatieve) vereniging of een commanditaire vennootschap in beeld. Dat laatste gebeurt wel eens bij vormen van publiek-private samenwerking. In onderhandelingen zal in die gevallen ook rekening gehouden moeten worden met de belangen van private partijen.

De bevoegdheid tot het oprichten van een privaatrechtelijke rechtspersoon of deelname hierin berust bij burgemeester en wethouders. Veelal is de effectuering van een dergelijk besluit het eindpunt van een traject en niet de start. De beleidsinhoudelijke discussie is veelal voorafgaand gevoerd. De gemeenteraad wordt in de gelegenheid gesteld om over een ontwerpbesluit wensen en bedenkingen kenbaar te maken.

Paragraaf 2 Karakteristiek beheer en toezicht op deelnemingen

1. Inleiding

Hiervoor is al opgemerkt dat publieke belangen het best geborgd kunnen worden in wet- en regelgeving, concessievoorwaarden, overeenkomsten en dergelijke. Voor deelname aan verenigingen en stichtingen kan daaraan nog toegevoegd worden subsidieregelingen. In een vroegtijdig stadium kan dan invloed worden uitgeoefend op het te voeren beleid van de rechtspersoon waarin wordt deelgenomen. Borging in de statuten wordt ontraden omdat de statuten slechts interne werking hebben, er geen publieke waarborg en ook geen publieke rechtsgang mogelijk is en sturing beperkt is.

Deze algemeen geaccepteerde gedragslijn heeft consequenties voor de opstelling van de vertegenwoordigers namens de gemeente in de verschillende organen van de deelneming. Hun primaire invalshoek dient daarom te zijn de continuïteit van deelneming en het borgen van het financiële belang van de gemeente daarin. Het gaat om een zakelijke en ook ten opzichte van medeaandeelhouders zuivere opstelling.

De vertegenwoordigers van de gemeente in organen van privaatrechtelijke rechtspersonen hebben deels rekening te houden met de rechtsregels die toepasselijk zijn op de betreffende rechtspersoon (Boek 2 Burgerlijk Wetboek) en deels ook met onze keuze om rolconflicten of discussie over functievermenging zoveel mogelijk te voorkomen **(bijlage 3)**. In deze kadernotitie wordt dat laatste punt voor het eerst in de Helmondse bestuurspraktijk als beleidsuitgangspunt expliciet geformuleerd.

In het kader van risicomanagement is het ook van belang dat de gemeentelijke deelnemingen in control zijn. Daarvoor dienen governance-instrumenten ingezet te worden. Deze zijn afgeleid van de Nederlandse Code Corporate governance zoals die geldt voor beursvennootschappen. Voorts kan hierbij gespiegeld worden met de code voor goed openbaar bestuur

2. Toepasselijke rechtsregels op rechtspersonen waarin deelgenomen wordt

Kapitaalvennootschappen zoals de N.V. en de B.V. kennen in beginsel drie vennootschapsrechtelijke organen: de algemene vergadering van aandeelhouders, het bestuur(directie) en de raad van commissarissen. Boek 2 Burgerlijk Wetboek benoemt de bevoegdheden van deze organen. In de statuten en in een directiestatuut kan hierop een nadere uitwerking gegeven worden, zolang maar niet in strijd gehandeld wordt met de wet. Zo kunnen bijvoorbeeld bepaalde bestuurs-besluiten de goedkeuring behoeven van de algemene vergadering van aandeelhouders of de raad van commissarissen. Nieuw is dat het sinds enkele jaren ook mogelijk is te kiezen voor de one-tierconstructie. Bestuurders en toezichthouders maken dan onderdeel uit van één bestuursorgaan.

Voor stichtingen geldt dat het bestuur belast is met de bestuursbevoegdheid. Soms is statutair geregeld dat er een raad van toezicht of een raad van advies is met in de statuten omschreven bevoegdheden. Voor (coöperatieve) verenigingen geldt dat er leden zijn, een bestuur en een

algemene ledenvergadering is aan wie het bestuur verantwoording aflegt. Statutair kunnen ook andere verenigingsorganen in het leven geroepen worden. Als algemene karakteristiek mag gesteld worden dat het verenigingsrecht best wel flexibel is, zij het dat een aantal basisbevoegdheden bij de algemene ledenvergadering wettelijk verankerd is (o.a. vaststelling jaarrekening vaststelling statutenwijziging).

Naast natuurlijke personen kunnen ook rechtspersonen in een commanditaire vennootschap samenwerken. Gezien het gebruik van deze rechtsvorm bij publiek-private samenwerkingsconstructies ligt het voor de hand dat alleen rechtspersonen deelnemen. Bij de C.V. Suytkade was dat het geval. Concreet betekent dit dat de burgemeester op grond van artikel 171 Gemeentewet de gemeente als commanditaire vennoot vertegenwoordigt bij de vaststelling van de winst- en verliesrekening en de beoordeling achteraf van het gevoerde beleid. De constructie dat de gemeente opereert als beherend vennoot is niet waarschijnlijk, gezien het te hanteren afwegingskader bij de keuze om publieke taken door een privaatrechtelijke rechtspersoon te laten vervullen en de actieve rol die van een beherende vennoot gevraagd wordt.

3. Invulling en opstelling in vennootschapsrechtelijke organen

a. Algemene vergadering van aandeelhouders

Op grond van artikel 171 Gemeentewet is de burgemeester bevoegd de gemeente tijdens de aandeelhoudersvergadering te vertegenwoordigen. De burgemeester kan evenwel een ander machtigen. Het ligt voor de hand dat de burgemeester zo'n machtiging verstrekt aan de portefeuillehouder of diens vervanger. Omwille van beleidscoördinatie is het noodzakelijk dat de agenda en de bijbehorende stukken geagendeerd worden voor een voorafgaande collegevergadering voorzien van het ambtelijk advies van het hierna nog te benoemen deelnemingenoverleg.

Wil de uitoefening van de aan de aandeelhouders toekomende rechten optimaal inhoud krijgen dan zal in de statuten van de deelneming in beginsel onderstaande lijst (model Eindhoven) van bevoegdheden aan de aandeelhoudersvergadering zijn voorbehouden:

- De benoeming, ontslag en beloning van directeur(en);
- De benoeming, ontslag en beloning van commissarissen;
- De vaststelling en wijziging van de profielschets voor de omvang en vaststelling van de raad van commissarissen;
- De vaststelling van het bezoldigingsbeleid;
- De uitgifte van aandelen;
- De goedkeuring van besluiten van het bestuur omtrent belangrijke veranderingen van de identiteit of het karakter van de vennootschap en de onderneming waaronder in elk geval:
- De overdracht van (vrijwel de gehele) onderneming aan een derde;
- Het aangaan of verbreken van een duurzame samenwerking van de vennootschap of deelneming met een andere rechtspersoon of vennootschap, indien deze samenwerking of het verbreken ervan van ingrijpende betekenis is voor de vennootschap;
- Het verbreken en afstoten van taken, waaronder het nemen en afstoten van deelnemingen in andere vennootschappen;
- Het recht van agendering van onderwerpen in de algemene vergadering van aandeelhouders;
- De uitoefening van stemrecht in deelnemingen;
- Het aangaan van een juridische fusie;
- De wijziging van de statuten van de vennootschap;
- De vaststelling van een meerjarenbeleidsplan en een meerjarenbegroting met een looptijd van maximaal vier jaar;
- De vaststelling van de jaarrekening (en de bestemming van de winst);
- De aanwijzing van een registeraccountant;
- Het opstellen en wijzigen van een directiestatuut;
- De instelling van een commissie van aandeelhouders.

De gebezigde term "in beginsel" heeft betrekking op de afhankelijkheid van andere partijen bij het statutair verankeren en uitoefenen van genoemde bevoegdheden.

b. Bestuur(directie) kapitaalvennootschap

Het benoemingsrecht van een directeur bij een vennootschap berust bij de algemene vergadering van aandeelhouders. De positie van de bestuurder van een vennootschap wordt enerzijds bepaald door het vennootschapsrecht en anderzijds door zijn contractuele rechtsbetrekking met de vennootschap (arbeidsovereenkomst of indien geen loon overeengekomen is door de overeenkomst van opdracht). Nieuw is dat bij de honorering van bestuurders de Wet normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector (WNT) van belang is.

N.B. Diezelfde insteek kenmerkt ook de rechtsbetrekking van een directeur bij een stichting of vereniging, zij het dat voor vennootschapsrecht gelezen dient te worden stichtingenrecht of verenigingsrecht.

De geschetste positie betekent dat de directeur of lid van directie niet kan worden gehouden aan allerlei gemeentelijke toestemmingen. Het vennootschapsrecht en de statuten de ongeschreven normen die voortvloeien uit redelijkheid en billijkheid geven de kaders aan voor diens functioneren. Dat geldt ook indien een ambtenaar tevens fungeert als directeur van een vennootschap waarin de gemeente deelneemt. Als directeur is hij verantwoording verschuldigd aan de algemene vergadering van aandeelhouders en aan de raad van commissarissen. De vraag kan gesteld worden of het wenselijk is dat ambtenaren de functie van directeur vervullen in een vennootschap waarin de gemeente deelneemt. In beginsel wordt deze vraag ontkennend beantwoord. Als ambtenaar verkeert een directeur in een ondergeschiktheidsrelatie aan het bevoegd gezag. Als directeur heeft hij een zelfstandige positie. Dat levert spanning op. Gepleit wordt daarom voor een zeer terughoudende opstelling vanwege deze mogelijke rolconflicten. Als hiervan toch wordt afgeweken, is noodzakelijk dat in elk geval een aansprakelijkheidsverzekering voor bestuurders wordt afgesloten.

Burgemeester, wethouders en raadsleden fungeren niet als directeur van een vennootschap waarin de gemeente deelneemt. Hoofdbezwaren zijn de kans op rolconflicten en het ontbreken van democratische controle op de taakuitoefening als directeur. Voor de burgemeester en de wethouders is die norm te herleiden naar het verbod van ongewenste nevenfuncties in de Gemeentewet (artikel 41b juncto artikel 67). Voor raadsleden is dat te herleiden naar het verbod gesteld in artikel 15, eerste lid onder d). De figuur van een gedelegeerde commissaris, ingevuld door een burgemeester, wethouder of raadslid wordt hiermee ook uitgezonderd. Hiervoor gelden dezelfde bezwaren.

c. Raad van Commissarissen

Niet bij elke kapitaalvennootschap is een raad van commissarissen verplicht. Uitgangspunt is dat in beginsel bij elke kapitaalvennootschap waarin de gemeente deelneemt voorzien is in de instelling van een raad van commissarissen. Op die wijze is toezicht structureel geregeld op het functioneren van de vennootschap en op hen die daaraan leiding geven. Burgemeester en wethouders kunnen hiervan afzien indien:

a. De wet niet verplicht tot instelling van een raad van commissarissen;
b. De vennootschap geen bedrijfsmatige activiteiten ontplooit doch enkel in stand gehouden wordt om bepaalde belangen te waarborgen.

Een commissaris is bij wet gehouden het belang van de vennootschap te dienen. Dat kan tegenstrijdig zijn met de belangen van de gemeente als aandeelhouder. De wettelijke regel moet als hoofdlijn aanvaard worden omdat anders een vertroebeling van verantwoordelijkheden ontstaat en mogelijkerwijs ook afbreuk wordt gedaan aan de positie van andere aandeelhouders. Dit standpunt betekent dat in beginsel alleen gekwalificeerde buitenstaanders door de gemeente Helmond voor een voordracht voor benoeming door de aandeelhoudersvergadering in aanmerking komen.

De burgemeester, wethouders, raadsleden en ambtenaren worden derhalve van een benoeming uitgezonderd. Van dit principe kan worden afgezien met betrekking tot de burgemeester en wethouders indien de gemeente Helmond 100% aandeelhouder is.

Deze overheidscommissarissen functioneren onafhankelijk zonder last of verplichte ruggenspraak met burgemeester en wethouders. Zelf hebben zij de verplichting zich zo goed mogelijk te informeren om hun taakuitoefening in het belang van de vennootschap ook waar te kunnen maken. Het lijkt ons gewenst dat tweemaal per jaar periodiek een gesprek op bestuurlijk niveau plaats vindt tussen degene die door de gemeente is voorgedragen voor een benoeming tot commissaris in een gemeentelijke deelneming en de betreffende portefeuillehouder. Daarnaast kunnen afspraken gemaakt worden over ambtelijke ondersteuning, waarbij kan worden teruggevallen op het ambtelijk deelnemingenoverleg. Het wordt wenselijk geoordeeld om elke vier jaar gelijktijdig met de verkiezing van een nieuwe gemeenteraad te bezien of de bestaande voordracht gehandhaafd moet blijven. De maximale zittingsduur als commissaris bedraagt 8 jaar.

4. Stichtingsbestuur

Burgemeester en wethouders kunnen ook besluiten tot oprichting van en deelneming in een stichting. De bestuurstaak ligt bij het bestuur (artikel 2:291 BW). Somtijds bestaat er, statutair vastgelegd, een raad van toezicht (vergelijkbaar met de raad van commissarissen en/ of een raad van advies). De wet bepaalt dat elk bestuurslid jegens de rechtspersoon gehouden is tot een behoorlijke vervulling van de hem opgedragen taak. Er is echter geen vergelijkbare bepaling zoals artikel 2:250 BW. Degene die namens de gemeente zitting heeft in het bestuur, kan worden aangesproken op een goede behartiging van de publieke belangen die aan de stichting zijn toevertrouwd. Dat geldt overigens ook voor de leden van de Raad van Toezicht als die in het leven geroepen wordt. Overigens geldt ook hier dat in beginsel gekwalificeerde buitenstaanders aangezocht worden om zitting te nemen in het stichtingsbestuur of in een raad van toezicht. Uitzonderingen hier zijn:

1. Als er een wettelijk voorschrift is dat volledige gemeentelijke zeggenschap eist (Stichting Stadswacht Helmond);
2. Als het gaat om het realiseren van expliciete landelijke, provinciale of regionale beleidsdoelstellingen waarbij gemeenten in samenwerking met andere partijen het publieke belang dienen te behartigen (b.v. stichting Brainport, stichting Automotive Campus Helmond , stichting Veiligheidshuis Zuid-Oost Brabant);
3. Als uitsluitend andere publiekrechtelijke overheden participeren in de stichting.

Door de gemeente Eindhoven is een aantal criteria geformuleerd die in de statuten opgenomen kunnen worden om een goede behartiging van de publieke belangen te kunnen waarborgen. Deze zijn ook in de Helmondse situatie goed toepasbaar:

- De benoeming en ontslag door de gemeente van één of meer functionarissen. De benoeming en ontslag is afhankelijk van de kwaliteit(functie) van de betrokken functionaris en/of is - indien het gaat om een lid van het college van burgemeester en wethouders - aan een ambtstermijn gebonden;
- De beloning van de leden van het bestuur. In gevallen dat het bestuurslidmaatschap uit hoofde van functie of ambt plaats heeft, vindt geen andere beloning plaats, dan die ter vergoeding van de in die bestuursfunctie gemaakte onkosten;
- De frequentie van de bestuursvergaderingen (ten minste 4 keer per jaar);
- De geldige en tijdige oproeping ervan;
- Het voor het nemen van bestuursbesluiten noodzakelijk quorum;
- Het in beginsel uitsluiten van bepaalde besluiten (in dat verband de vertegenwoordiging van de stichting) die de financiële draagkracht te boven gaan;
- Het binnen en buiten de vergadering kunnen nemen van rechtsgeldige besluiten;
- Het recht tot het kunnen uitbrengen van een of meer stemmen bij het nemen van bestuursbesluiten;
- Het voorschrijven van een gekwalificeerde meerderheid of unanimiteit bij bepaalde bestuursbesluiten zoals statutenwijziging, fusie en ontbinding van de stichting;
- Een regeling in geval de stemmen staken;
- De bepaling dat de statuten al dan niet kunnen worden gewijzigd;
- De vertegenwoordiging van de stichting in rechte door ten minste 2 personen waaronder de gemeentelijk vertegenwoordiger;
- Het tijdig opstellen en ter inzage leggen voor de gemeente van (financiële) jaarstukken.

Uitgangspunt is dat degene die door de gemeente benoemd is in het stichtingsbestuur of in de raad van toezicht het college van burgemeester en wethouders tijdig informeert over de jaarrekening en het jaarverslag van de stichting. Ook ligt het in de rede dat degene die de gemeente vertegenwoordigt

informatie verstrekt indien het publieke belang niet of niet goed meer behartigd wordt of het voortbestaan van de rechtspersoon gevaar loopt.

5. Verenigingsbestuur

Het komt incidenteel voor dat besloten wordt lid te worden van een vereniging (VNG). In vrijwel alle gevallen ligt hieraan niet ten grondslag de wens om een publiek belang te behartigen, maar is het besluit om lid te worden veelal ingegeven door het streven naar gezamenlijke belangenbehartiging, onderlinge solidariteit of het streven om profijt te hebben voor de bedrijfsvoering van de gemeente. Het risico van de gemeente is in financieel opzicht ook beperkt tot de verschuldigde contributie. Daarnaast is de mogelijkheid om het lidmaatschap te beëindigen altijd aanwezig. De consequenties plegen overzienbaar te zijn.

Indien besloten wordt deel te nemen in een vereniging met het oog op de behartiging van een publiek belang geldt in grote lijnen hetgeen hiervoor bij de stichting is opgemerkt bestuursleden zijn verantwoording verschuldigd aan de ledenvergadering. Van een door de gemeente voorgedragen bestuurslid mag evenwel verlangd worden dat betrokkene gevraagd en ongevraagd inlichtingen verstrekt aan de gemeente over de jaarrekening en het jaarverslag van de vereniging. Ook ligt het in dit geval eveneens in de rede dat degene die de gemeente vertegenwoordigt, informatie verstrekt indien het publieke belang niet of niet goed meer behartigd wordt of het voortbestaan van de rechtspersoon gevaar loopt.

Naar onze opvatting is een eventuele bestuursfunctie bij de VNG of een vereniging waarvan alleen publiekrechtelijke rechtspersonen lid kunnen zijn verenigbaar met het burgemeesters- of wethoudersambt.

6. Coöperatieve vereniging

Kenmerk voor een coöperatieve vereniging of wel coöperatie is dat deze beoogt de stoffelijke belangen van de leden te behartigen. Naast aspecten van verenigingsrechtelijke en vennootschapsrechtelijke aard (raad van commissarissen benoemd in artikel 2:57 BW) is er ook sprake van een contractuele relatie tussen de coöperatie en de leden. De gemeente Helmond neemt deel aan de Coöperatie AutomotiveNL u.a. en aan de Coöperatie Slimmer Leven u.a. (het college van burgemeester en wethouders heeft in 2015 het besluit genomen om per 1 januari 2017 uit de Coöperatie Dimpact u.a. te treden).

Genoemde coöperaties kennen een algemene ledenvergadering en een bestuur. Het is niet mogelijk dat derden benoemd worden tot bestuurslid. Inhoudelijk kan er vanuit beleidsoverwegingen belang gehecht worden aan bestuurslidmaatschap voor een burgemeester of een wethouder om op die manier de strategische koers van de coöperatie mede te kunnen bepalen. Van een door de gemeente voorgedragen bestuurslid mag evenwel verlangd worden dat betrokkene gevraagd en ongevraagd inlichtingen verstrekt aan de gemeente over de jaarrekening en het jaarverslag van de vereniging. Ook ligt het in dit geval eveneens in de rede dat degene die de gemeente vertegenwoordigt, informatie verstrekt indien het publieke belang niet of niet goed meer behartigd wordt of het voortbestaan van de rechtspersoon gevaar loopt.

Indien een coöperatie een dochtervennootschap opricht, komt de vraag naar voren of het publieke belang wel gediend is met het vervullen van een commissarisfunctie bij een dochtervennootschap. Die vraag wordt in beginsel ontkennend beantwoord. De gemeenteraad is immers niet in de gelegenheid geweest zich hierover uit te spreken. Dat betekent dat de vervulling van een commissariaat bij een dochtervennootschap van een naamloze- of besloten vennootschap of van een coöperatie door een lid van het college van burgemeester en wethouders ontraden wordt.

Paragraaf 3 Optreden gemeentelijke vertegenwoordigers

Voor het optreden van gemeentelijke vertegenwoordigers bij deelnemingen zijn twee lijnen te onderkennen. Enerzijds betreft dat de rechtsregels en de statutaire bepalingen die van toepassing zijn op de betreffende rechtspersoon en anderzijds is dat afhankelijk van de vraag in welke rechtsverhouding de gemeentelijke vertegenwoordiger staat tot de gemeente. Dat kan:
- een ambtenaarrechtelijke verhouding zijn;
- een gemeenterechtelijke verhouding of;
- een in het burgerlijk recht gefundeerde rechtsverhouding. Dat laatste geldt indien externe vertegenwoordigers aangezocht worden om namens de gemeente zitting te nemen. In dat geval is er sprake van een overeenkomst van opdracht. Tot op heden is daar niet formeel invulling aan gegeven. Volstaan is met mondelinge afspraken. Naar de toekomst toe zullen hierover schriftelijke afspraken gemaakt moeten worden, waarbij de informatieplicht, de tijdelijkheid van de benoeming en de (maximaal 2 zittingsperiodes van 4 jaar) en het periodiek overleg met de portefeuillehouder onderdeel uit maken.

Het is goed de posities te verhelderen omdat betrokkenen met een rolconflict te maken kunnen krijgen of met ongewenste belangenverstrengeling. Het verleden leert dat deze niet geheel uit te sluiten zijn en ook naar de toekomst toe zullen deze zich kunnen voordoen.

De vraag is daarom ook veel meer hoe we dit moeten beheersen. Communicatie en transparantie zijn hierbij twee sleutelwoorden. Dat hierbij betekent dat een gemeentelijke vertegenwoordiger eigener beweging dit soort zaken bij burgemeester en wethouders dient te melden. Op basis van een advies van het ambtelijk deelnemingenoverleg kunnen burgemeester en wethouders besluiten welke maatregelen in casu adequaat zijn. Dat kan er toe leiden dat de gemeentelijke vertegenwoordiger al dan niet tijdelijk terugtreedt of dat een ander in zijn plaats treedt.

Bijzonder kwetsbaar is de positie van ambtenaar die de functie van bestuurder(directeur) vervult bij een kapitaalvennootschap waarin de gemeente deelneemt. Dat geldt zeker als derde partijen ook deelnemen in deze kapitaalvennootschap). De betreffende directeur heeft dan te maken met de vennootschapsrechtelijke organen en civielrechtelijke aansprakelijkheid bij onbehoorlijke taakvervulling. Dit kan haaks staan op ambtenaarrechtelijke verplichtingen voor de betrokkene en de in dat kader verstrekte instructies. Dit pleit voor een uiterst terughoudende opstelling en, indien een dergelijke constructie onvermijdelijk is, voor een heldere rolverdeling tussen de gemeentelijke vertegenwoordiger in de raad van commissarissen en de vertegenwoordiger van de gemeente bij de aandeelhoudersvergadering.
Ambtenaarrechtelijk zal voor betrokkene vooraf een bestuurlijk geaccordeerd kader opgesteld moeten worden waarbinnen de functie van directeur kan worden uitgeoefend. Eerder is overigens al opgemerkt dat er voor de burgemeester, wethouders en raadsleden gemeenterechtelijke beletstelen liggen om tot directeur van een kapitaalvennootschap benoemd te worden waarin de gemeente deelneemt. Datzelfde geldt ook voor de positie van gedelegeerd commissaris.

De gemeente neemt deel in kapitaalvennootschappen. Dat betekent dat de burgemeester op grond van de Gemeentewet de gemeente vertegenwoordigt tijdens de aandeelhoudersvergaderingen. Hij kan een portefeuillehouder machtigen om in zijn plaats te gaan. De ter vergadering in te nemen standpunten zijn gebaseerd op besluitvorming binnen het college van burgemeester en wethouders. Dat betekent dat de betreffende vergaderstukken vooraf ook geagendeerd moeten worden voor een collegevergadering. Ambtelijk coördinatie hiervoor is gewenst. Daarvoor kan het deelnemingenoverleg als centraal coördinatiepunt dienen.

Bij deelname van gemeente in stichtingen is de relatie met de gemeentelijke vertegenwoordiger een andere. Betrokkene richt zich naar het belang van de stichting in het kader van de wettelijk opgelegde behoorlijke taakvervulling. Bij die taakuitoefening zal zo goed mogelijk rekening gehouden moeten worden met het te behartigen publieke belang. Over de manier waarop dat gebeurt, verstrekt hij gevraagd en ongevraagd in voorkomend geval informatie aan burgemeester en wethouders. Vast ijkpunt daarvoor zijn de jaarrekening en het jaarverslag. Door deze stukken via het deelnemingenoverleg te laten lopen kan worden zorg gedragen voor een goede coördinatie.

Voor wat de bemensing van het bestuurders of een raad van toezicht betreft, geldt als uitgangspunt dat het niet wenselijk is dat bestuurders of ambtenaren hierin zitting nemen. Ook een gemengd bestuur is niet wenselijk omdat er altijd een gezagsrelatie bestaat tussen bestuurders en ambtenaren,

waardoor zij mogelijkerwijs niet in vrijheid kunnen oordelen of handelen. De situatie bij de stichting Stadswacht die qua taakuitoefening aanschurkt tegen de gemeentelijke taakuitoefening is evenwel een andere. Bestuurders dienen juist zitting te hebben in het bestuur van deze stichting.

Wat het lidmaatschap van verenigingen betreft geldt ook hier dat de burgemeester de gemeente vertegenwoordigt op de ledenvergadering. Hij kan een ander collegelid of een ambtenaar of zelfs een buitenstaander machtigen de gemeente ter vergadering te vertegenwoordigen. Het in te nemen standpunt tijdens de ledenvergadering wordt bepaald door burgemeester en wethouders. Ook hier geldt dat door deze stukken via het ambtelijk deelnemingenoverleg te laten lopen kan worden zorg gedragen worden voor een goede coördinatie.

Voor wat betreft de bemensing van het bestuur of een raad van toezicht bij verenigingen, geldt als uitgangspunt dat het ook hier niet wenselijk is dat bestuurders of ambtenaren hierin zitting nemen. Ook een gemengd bestuurders is niet wenselijk omdat er altijd een gezagsrelatie bestaat tussen bestuurders en ambtenaren, waardoor zij mogelijkerwijs niet in vrijheid kunnen oordelen of handelen.

Paragraaf 4 Deelnemingenoverleg

Gebleken is dat veel gemeenten er voor kiezen om een vorm van coördinatie in het leven te roepen bij het beheer van gemeentelijke deelnemingen. Daarmee kan de eigenaarsrol van de deelneming centraal bewaakt worden. Het gaat daarbij om bewaking van aspecten van juridische en financiële aard en het toezien dat de governance in control is. Dat veronderstelt overigens dat de rol van het deelnemingenoverleg ambtelijk goed wordt gepositioneerd en gekoppeld aan het functioneren van de directie. Het deelnemingenoverleg onder leiding van de concerncontroller bestaande daarnaast uit medewerkers van BJO, Financiën zal in nauw overleg dienen te functioneren met de betreffende beleidsafdeling waar ambtelijk de opdrachtgeversrol is belegd.

Het deelnemingenoverleg heeft tot taak:
1. De directie, college en de individuele leden daarvan te adviseren over het bestuur van de rechtspersoon waarin de gemeente deelneemt ter behartiging van een publiek belang;
2. De directie, college en de individuele leden daarvan te adviseren over deelnemen in, uitbreiden dan wel beëindigen van een gemeentelijke deelneming in een private rechtspersoon;
3. Het houden van toezicht op de financiële gang van zaken;
4. Het organiseren van overleg tussen de gemeentelijke vertegenwoordigers in rechtspersonen met het college of leden ervan, het doorgeleiden van de benodigde informatie en het adviseren over het geven van invulling van de actieve informatieplicht van burgemeester en wethouders aan de gemeenteraad;
5. Het bijhouden van de gemeentelijke deelnemingen en de personen, die namens de gemeente zitting hebben in de bestuursorganen van de verschillende verbonden partijen.

Paragraaf 5 Inhoud politieke verantwoordingsplicht

Op grond van artikel 169 Gemeentewet is het college en elk lid afzonderlijk verantwoordelijk voor het gevoerde bestuur. Die verantwoordingsplicht strekt zich uit over doen en niet doen als lid van het dagelijks bestuur en portefeuillehouder. Door de het aangaan van een deelneming waarmee beoogd wordt het publieke belang te dienen wordt de politieke verantwoordingplicht op dit punt geactiveerd.

Bij deelname in een kapitaalvennootschap, indien die zich dat beperkt tot het aandeelhouderschap, beperkt die verantwoordelijkheid zich tot de standpunten ingenomen tijdens de vergadering van aandeelhouders, meer in het bijzonder op het realiseren van de doelstellingen van de betreffende kapitaalvennootschap omdat dit parallel loopt met het mede-behartigen van het publieke belang. Dat laatst is immers de motivering geweest voor de deelname.

Als het gaat om deelname in het bestuur van een kapitaalvennootschap door ambtenaren of door deelname in het bestuur van een stichting strekt die politieke verantwoordingsplicht zich naast de uitoefening van de bestuurstaak door die ambtenaar ook uit over de exploitatie van de betreffende vennootschap en bij een stichting over een eventueel gedreven onderneming. (Ambtenaren hebben geen politieke verantwoordingsplicht, die hebben alleen de boven hen gestelde bestuurders).

Paragraaf 6 Bestuurdersaansprakelijkheid[7]

Ook het vraagstuk van civielrechtelijke bestuurdersaansprakelijkheid jegens derden kan gaan spelen onder meer als de betreffende gemeentelijke bestuurder in een privaatrechtelijke rechtspersoon verplichtingen aangaat waarvan op voorhand duidelijk is dat er geen middelen zijn om openstaande rekeningen te betalen. Dit laatste geldt overigens ook voor ambtenaren of aangezochte derden, die als bestuurder fungeren.

Intern binnen de rechtspersoon kan er ook sprake zijn van bestuurdersaansprakelijkheid als er sprake is onbehoorlijke taakvervulling of als er sprake is van onbehoorlijk bestuur (artikel 9 tweede lid Boek 2 BW). Elke bestuurder is collectief verantwoordelijk voor de algemene gang van zaken.

In civielrechtelijke zin kunnen bestuurders ook aansprakelijk gesteld worden wegens het begaan van een onrechtmatige daad (artikel 162 Boek 6 BW) of onder omstandigheden ook bij faillissement van een rechtspersoon die vennootschapsbelasting verschuldigd is (artikel 138 boek 2 BW)

Paragraaf 7 Evaluatie en beëindigen deelnemingen

In de verordening op de uitgangspunten voor het financieel beleid, alsmede voor het financieel beheer en voor de inrichting van de financiële organisatie van de Gemeente Helmond is in artikel 16 opgenomen dat de paragraaf verbonden partijen in ieder geval bevat:
a. een visie op verbonden partijen in relatie tot de realisatie van de doelstellingen die zijn opgenomen in de programmabegroting;
b. beleidsvoornemens omtrent verbonden partijen;
c. een lijst van verbonden partij.

Het begrip verbonden partij is gedefinieerd in het Besluit begroting en Verantwoording provincies en gemeenten. Door de accountant wordt dit begrip eng uitgelegd. In deze notitie wordt uitgegaan van het ruimere begrip deelnemingen. Het wordt wenselijk geoordeeld dat eens per vier jaar de privaatrechtelijke deelnemingen geëvalueerd worden. Diezelfde lijn wordt ook gehanteerd bij het beoordelen van openbare lichamen die zijn ingesteld op grond van de Wet gemeenschappelijke regelingen.

Voor de uit te voeren evaluatie kunnen de volgende criteria benoemd worden;
a. Wat waren de motieven om te kiezen voor deelneming in of oprichting van een privaatrechtelijke rechtspersoon? Zijn die motieven nog steeds actueel?
b. Kan het te behartigen publieke belang ook op een andere, betere, manier behartigd worden? Zo ja, betekent dit dan afstoten, wijzigen van de rechtsvorm of beëindigen van de verzelfstandiging.
c. Zijn belang en (formele) invloed op de juiste wijze op elkaar afgestemd en met elkaar in evenwicht?
d. Hoe zijn de bedrijfseconomische resultaten en wat is de strategische visie op de toekomst van de deelneming?
e. Zijn er over deelname afspraken gemaakt met derde partijen?

De bevoegdheid om over te gaan tot beëindiging van een gemeentelijke deelneming berust bij burgemeester en wethouders. Naast inhoudelijke overwegingen spelen hierbij ook zakelijke overwegingen. Hierbij behoeft niet de voorhangprocedure van artikel 160 lid 2 Gemeentewet gevolgd te worden. Normaliter zal een besluit tot beëindiging voortvloeien uit de uitgevoerde evaluatie.

[7] Voorbeelden van situaties waarin bestuurdersaansprakelijkheid kan gaan spelen zijn onder meer: nalaten een goede boekhouding bij te houden, een misleidende voorstelling geven van de positie van de organisatie in een jaarverslag, handelend in strijd met statutaire doelstelling, het zonder behoorlijke voorbereiding nemen van beslissingen met verregaande financiële consequenties, het niet voldoend aan subsidie-eisen, onvoldoende deskundigheid of besluitenloosheid van bestuurders, het negeren van tegenstrijdige belangen van een bestuurder.

Uitgangspunt is dat deze evaluatie wordt toegezonden aan de gemeenteraad waarbij van gedachten gewisseld kan worden over de vraag of er nog steeds sprake is van een publiek belang en de wijze waarop dit belang het best behartigd kan worden. Dat doet ook recht aan de kaderstellende taak van de gemeenteraad.

Ook buiten het kader van de periodieke evaluatie kan de beëindiging van een gemeentelijke deelneming aan de orde zijn. Dat kan het geval zijn bij plotseling opkomende omstandigheden of maatschappelijke of sociaal-economische veranderingen, die nopen tot een snelle besluitvorming. In deze situatie ligt voor de hand dat burgemeester en wethouders de gemeenteraad hierover via een raadsinformatiebrief informeren.

De wijze van beëindiging van een gemeentelijke deelneming dient zakelijk, transparant en controleerbaar te geschieden. Vooraf dient de in acht te nemen procedure vastgesteld te worden door burgemeester en wethouders en aan derden belanghebbenden kenbaar gemaakt te worden. Afhankelijk van de marktomstandigheden kan voor een afwijkende procedure gekozen worden, als dat maar vooraf is vastgelegd en gecommuniceerd. Burgemeester en wethouders zullen hierbij professionele maatstaven en werkwijzen gerelateerd aan het belang van de gemeentelijke deelneming in acht nemen.

Het vorenstaande laat onverlet dat de rekenkamercommissie eigener beweging besluit een onderzoek in te stellen naar het gemeentelijk deelnemingenbeleid. In veel gemeenten is dat de afgelopen tijd ook gebeurd. De in deze notitie voorgestane periodieke evaluatie en de daarbij aangeduide terugkoppelingsmechanismen naar de gemeenteraad kunnen bij de keuze van het onderzoeksterrein en de afbakening ervan een rol spelen.

Hoofdstuk 4 Beleidsaanbevelingen

1. Afbakening met paragraaf verbonden partijen

Deze kadernotitie gemeentelijke betrokkenheid bij privaatrechtelijke rechtspersonen fungeert als beleidskader met betrekking tot het aangaan, beheer en beëindigen van gemeentelijke deelnemingen. De in de Financiële verordening gemeente Helmond genoemde paragraaf verbonden partijen wordt getoetst aan het gestelde in deze kadernotitie en de periodieke uit te voeren evaluaties (**beleids-aanbeveling 1)**.

2. Aangaan van deelnemingen

Het borgen van publieke belangen dient niet te geschieden langs de weg van het rechtspersonenrecht of in statuten van privaatrechtelijke rechtspersonen waarin wordt deelgenomen. Onderschreven wordt de opvatting dat publieke belangen het best geborgd kunnen worden in wet- en regelgeving, concessievoorwaarden, overeenkomsten en dergelijke. Voor deelname aan verenigingen en stichtingen kan daaraan nog toegevoegd worden subsidieregelingen **(beleidsaanbeveling 2)**.

Wat een publiek belang is wordt gedefinieerd door de gemeenteraad. Het gaat om maatschappelijke belangen waarvoor de lokale overheid de verantwoordelijkheid op zich neemt, omdat zij meent dat die zonder overheidsmaatregelen niet of niet in voldoende mate worden behartigd. De wijze waarop die taakuitoefening georganiseerd wordt kan verschillen. Als geopteerd wordt voor deelname in een privaatrechtelijke rechtspersoon dient daarbij voorafgaand het volgende afwegingskader gehanteerd te worden (**beleidsaanbeveling 3):**

- Is er sprake van een publiek belang? Welk belang is dat precies en aan welke (deel)belangen is zij gerelateerd?
- Leent de aard van de activiteiten zich voor privaatrechtelijke verzelfstandiging? Zin niet zodanig verweven met de door de gemeente zelf behartigde publieke taken, dat de gemeente zich niet aan haar verantwoordelijkheid voor de uitvoering van de te verzelfstandigen taken kan onttrekken en volledige betrokkenheid bij de behartiging van het publieke belang geïndiceerd is? Welke mate van invloed wil of moet de gemeente – gegeven de uitvoering van gerelateerde publieke taken- behouden en is de gemeente bereid (een zekere) mate van afstand te bewaren en daarmee in staat op afstand te sturen?
- Kan en wil de gemeente zich ook financieel (geheel) losmaken van de te verzelfstandigen activiteiten? Kan de gemeente zich veroorloven om niet financieel bij te dragen als de eenmaal verzelfstandigde private rechtspersoon in financiële problemen geraakt? Wat krijgt in dat verband de te verzelfstandigen rechtspersoon bij de oprichting mee aan kapitaal (o.a. financiële middelen) om op eigen benen te kunnen gaan staan? Wat zijn de fiscale gevolgen (o.a. BTW en Vpb)?
- Welke voordelen wil de gemeente bereiken met de verzelfstandiging? Kan de gemeente deze ook op een ander manier bereiken, door:
  a. Het publieke belangen via regelgeving of als opdracht, subsidie of concessie voldoende te (doen) behartigen en daarmee uit te besteden?
  b. De bestuurlijke en financiële verantwoordelijkheid over te dragen aan een andere publiek-rechtelijke organisatie?
- Is deelneming levensvatbaar; kan zij in juridisch-organisatorisch en financieel-economisch op zich op eigen benen staan? Welke middelen (o.a. financieel) moet de gemeente ter beschikking stellen? Is de gemeente verplicht goederen of diensten (blijvend) af te nemen of is de gemeente vrij om ook van anderen deze goederen of diensten te betrekken? Kan de gemeente dat überhaupt of is de verzelfstandigde rechtspersoon (feitelijk) monopolist?
- Welke zijn de ontvlechtingskosten die optreden bij de verzelfstandiging? Welke kosten maakt de gemeente in haar beoogde relatie met de verzelfstandigde rechtspersoon?

Het ondernemingsplan van de op te richten rechtspersoon of van de rechtspersoon waarin wordt deelgenomen dient vooraf ambtelijk en desgewenst extern getoetst te worden **(beleidsaanbeveling 4).**

3. Beheer en toezicht op deelnemingen

De primaire invalshoek voor de opstelling van gemeentelijke vertegenwoordigers in de verschillende organen van een rechtspersoon waarin de gemeente deelneemt, is de continuïteit van de deelneming en het borgen van het financiële belang van de gemeente daarin **(beleidsaanbeveling 5).**

De burgemeester machtigt de betreffende portefeuillehouder om de gemeente te vertegenwoordigen op de aandeelhoudersvergadering. De agenda en bijbehorende stukken worden vooraf geagendeerd voor een collegevergadering en voorzien van een advies van het ambtelijk deelnemingenoverleg en de betreffende beleidsafdeling **(beleidsaanbeveling 6).**

Burgemeester, wethouders, raadsleden fungeren niet als directeur van een vennootschap waarin de gemeente deelneemt. Datzelfde geldt voor de functie van gedelegeerd commissaris **(beleidsaanbeveling 7).**

Uiterst terughoudend wordt omgegaan met de benoeming van ambtenaren tot directeur van een vennootschap. Als dat laatste gebeurt, zal vooraf een bestuurlijk geaccordeerd kader zijn vastgesteld dat voor betrokkene als richtsnoer dient in verband met zijn/ haar verschillende rechtsbetrekkingen en wordt voor hem/haar een bestuurdersaansprakelijkheidsverzekering afgesloten (**beleidsaanbeveling 8)**.

Burgemeester, wethouders, raadsleden en ambtenaren komen niet in aanmerking voor benoeming tot commissaris in een kapitaalvennootschap waarin de gemeente deelneemt. Van dit principe kan voor wat betreft de burgemeester en de wethouders worden afgezien:

a. indien de gemeente Helmond 100% aandeelhouder is en de gemeenteraad vooraf hiermee heeft ingestemd;
b. indien er sprake is van een vorm van publiek-private samenwerking waarbij de gemeenteraad in verband met de verwevenheid met de gemeentelijke beleidsvoering op dat terrein expliciet bewilligd heeft in de benoeming van bestuurders en/ ambtenaren tot commissaris **(beleidsaanbeveling 9)**.

Voor de bezetting van commissarisposten namens de gemeente Helmond worden door burgemeester en wethouders gekwalificeerde buitenstaanders aangezocht. Zij functioneren zonder last of verplichte ruggenspraak met burgemeester en wethouders. Periodiek contact met de portefeuillehouder met het oog op informatie-uitwisseling is noodzakelijk. De maximale zittingsduur als commissaris is 8 jaar (**beleidsaanbeveling 10)**.

In beginsel worden alleen gekwalificeerde buitenstaanders aangezocht worden om zitting te nemen in het stichtingsbestuur, in een raad van toezicht of in een verenigingsbestuur.
Uitzonderingen hierop zijn:

1. Als er een wettelijk voorschrift is dat volledige gemeentelijke zeggenschap eist (Stichting Stadswacht Helmond)
2. Als uitsluitend andere publiekrechtelijke overheden participeren in de stichting
3. Als het gaat om het realiseren van expliciete landelijke, provinciale of regionale beleidsdoelstellingen waarbij gemeenten in samenwerking met andere partijen het publieke belang dienen te behartigen bijv. stichting Brainport.
4. Een bestuursfunctie bij de VNG of een vereniging waarvan alleen publiekrechtelijke rechtspersonen lid kunnen zijn **(beleidsaanbeveling 11)**.

Het wordt noodzakelijk geoordeeld dat een coördinatiestructuur in het leven wordt geroepen voor het beheer van de gemeentelijke deelnemingen: het ambtelijk deelnemingenoverleg onder voorzitterschap van de concerncontroller. ondersteund door medewerkers van BJO en Financiën.

Het deelnemingenoverleg heeft tot taak:

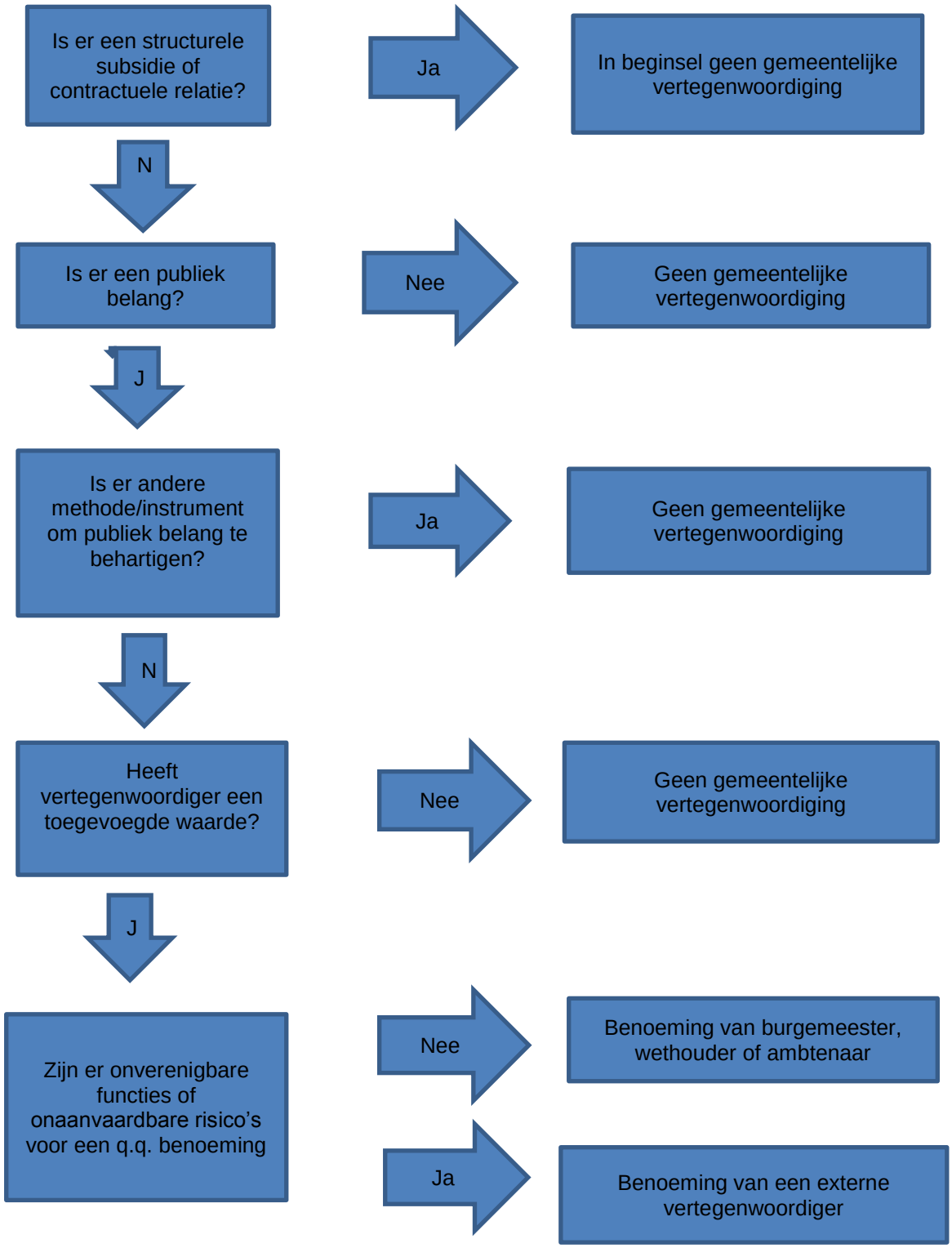
1. Het college en de leden daarvan te adviseren over het bestuur van de rechtspersoon waarin de gemeente deelneemt ter behartiging van een publiek belang;
2. Het college te adviseren over deelnemen in, uitbreiden dan wel beëindigen van een gemeentelijke deelneming in een private rechtspersoon;
3. Het houden van toezicht op de financiële gang van zaken;
4. Het organiseren van overleg tussen de gemeentelijke vertegenwoordigers in rechtspersonen met het college of leden ervan, het doorgeleiden van de benodigde informatie en het adviseren over het geven van invulling van de actieve informatieplicht van burgemeester en wethouders aan de gemeenteraad;
5. Het bijhouden van de gemeentelijke deelnemingen en de personen, die namens de gemeente zitting hebben in de bestuursorganen van de verschillende verbonden partijen (**beleidsaanbeveling 12**).

4. Evaluatie en beëindiging deelnemingen
Bestaande deelnemingen worden periodiek geëvalueerd. Dat gebeurt eens per collegeperiode. Met (de regie) op de uitvoering van die evaluatie is belast het ambtelijk deelnemingenoverleg. (**beleidsaanbeveling 13)**.

Burgemeester en wethouders sturen de bevindingen uit de periodieke evaluatie aan de gemeenteraad om van gedachten te kunnen wisselen over de vraag of er nog steeds sprake is van een publiek belang en over de wijze waarop dit belang het best behartigd kan worden. (**beleidsaanbeveling 14)**.

De wijze van beëindiging van een gemeentelijke deelneming dient zakelijk, transparant en controleerbaar te geschieden. Bevoegd om tot beëindiging van een gemeentelijke deelneming te besluiten zijn burgemeester en wethouders. Vooraf dient de in acht te nemen procedure vastgesteld te worden door burgemeester en wethouders en aan derden belanghebbenden kenbaar gemaakt te worden. Afhankelijk van de marktomstandigheden kan voor een afwijkende procedure gekozen worden, als dat maar vooraf is vastgelegd en gecommuniceerd. Burgemeester en wethouders zullen hierbij professionele maatstaven en werkwijzen gerelateerd aan het belang van de gemeentelijke deelneming in acht nemen **(beleidsaanbeveling 15)**.

Bijlage 1 Beslisboom (bron gemeente Eindhoven)



Bijlage 2

Overzicht privaatrechtelijke rechtspersonen waarin Helmond deelneemt:

	Type rechtspersoon	Aard activiteit en financiering	Bestuurlijke betrokkenheid	Risico's	Concretisering (beleids)risico's
1	Brainport Development N.V. <u>Algemeen belang:</u> Brainport Development NV is een economische ontwikkelingsorganisatie die samen met partners uit bedrijfsleven, kennisinstellingen en overheid werkt aan het versterken van Brainport Regio Eindhoven. High tech en design in combinatie met hoogwaardige maakindustrie en ondernemerschap leveren de oplossingen voor de maatschappelijke uitdagingen van morgen.	1. het creëren van een duurzaam innovatief ecosysteem dat internationaal kan concurreren en zo de basis vormt voor welvaart en welzijn in de regio en daarbuiten, welk doel zij realiseert door: a. Brainportstrategie-ontwikkeling en -monitoring van resultaten; b. projectontwikkeling en het uitvoeren van projecten en programma's; c. marketing, communicatie, promotie en acquisitie; d. bedrijfsadvisering en -financiering; e. advisering aangaande bedrijfshuisvesting en het ontwikkelen en exploiteren van onroerende zaken en bedrijvencentra, alsmede het verrichten van al hetgeen met het vorenstaande in de meest ruime zin genomen in verband staat of daartoe bevorderlijk kan zijn.	Commissarissen worden benoemd door de stichting Brainport (zie nr.17).	Verlies inleg aandelenkapitaal bij gedwongen liquidatie.	1. Het niet voor handen hebben van middelen voor investeringen. 2. Het niet hebben van voldoende middelen voor interne bedrijfsvoering om plannen tot ontwikkeling te brengen.
2.	Automotive Facilities Brainport (AFB) Holding N.V. ontstaan door statutenwijziging van N.V. Induma per 30 december 2010	a. het opzetten, exploiteren, deelnemen in en beheren van facilitaire testcentra op de High Tech Automotive Campus in Helmond b. het oprichten, verkrijgen en vervreemden van vennootschappen en ondernemingen, het verkrijgen en vervreemden van belangen daarin en het beheren of doen beheren, en het voeren of doen voeren van bestuur over vennootschappen en ondernemingen en het financieren of doen financieren daarvan. Maatschappelijk kapitaal € 1.575.000. Geplaatst kapitaal € 1.313.976. De gemeente Helmond neemt deel voor 38% van het geplaatst aandelenkapitaal.	De directie wordt momenteel gevoerd door de directie van AutomotiveNL. B.V.	Verlies inleg aandelenkapitaal bij gedwongen liquidatie.	1. Het niet voor handen hebben van middelen voor nieuwe investeringen. 2. Het niet hebben van voldoende middelen voor interne bedrijfsvoering om nieuwe plannen tot ontwikkeling te brengen. 3. Gemeente zat in rol ontwikkelaar.
3.	NV Bank voor Nederlandse Gemeenten	Door beroep op kapitaalmarkt zorg dragen voor het voorzien in de financieringsbehoeften van publiekrechtelijke rechts-personen. Gemeente bezit 52.650 aandelen à € 2,50.	Jaarlijks is er een aandeelhouders-vergadering.	Geen	1.Macro-economische omstandigheden kunnen sterke vermogenspositie beïnvloeden. Risico's worden laag ingeschat (thans tripple AAA)

	Type rechtspersoon	Aard activiteit en financiering	Bestuurlijke betrokkenheid	Risico's	Concretisering (beleids)risico's
4.	Als gevolg van de verkoop van de aandelen van de gemeente Helmond in Essent NV in 2009 is er een aantal andere deelnemingen bijgekomen waarvan a. Enexis Holding N.V. de belangrijkste is. Daarnaast betreft het b. CBL. Vennootschap B.V.; d. Vordering Enexis B.V.; e. Verkoop Vennootschap B.V.; f. Extra Zekerheid Vennootschap B.V.; g. Publiek Belang Elektriciteitsproductie B.V.; h. Claim Staat Vennootschap; i. Essent Milieu Holding B.V.	a. Beheer van leidingennetwerk voor de doorvoer van energie, b.c.d.e.f ,g en h zekerstelling belangen voormalige aandeelhouders Essent N.V. i. beheerstaken op gebied van milieu (voormalige regionale stortplaatsen)	Jaarlijks is er een aandeelhouders-vergadering.	Geen	Risico's worden laag ingeschat vanwege het afbouw scenario
5.	Stichting Stadswacht Helmond Ontwikkeling: In 2016 zijn de voorbereidingen gestart om naar aanleiding van de lokale situatie, als ook in reactie op meer landelijke en maatschappelijke ontwikkelingen, de SSH een verdere doorontwikkeling te laten maken naar een meer professionele BOA-organisatie. Eind 2016 is er door het college van burgemeester en wethouders van Helmond een eerste besluit genomen over de visie op de toekomst van SSH en de BOA-organisatie aan de hand van de discussienota 'Visie op de toekomst van de Stichting Stadswacht Helmond – Naar een professionele BOA-organisatie'. In deze nota is een aantal voorstellen verwoord over die toekomst. De denkrichting van het Helmondse college is thans om de BOA-organisatie onder te brengen bij de gemeente Helmond en de Peelgemeenten, op basis van een DVO's, te bedienen. In 2017 zal over de toekomst politiek-bestuurlijke besluitvorming plaatsvinden en zal vervolgens daaraan uitvoering worden	Verbeteren toezichtfunctie in openbare ruimte en het creëren van eenvoudige arbeidsplaatsen. Subsidies, rijk en gemeenten en bijdragen derden voor dienstverlening.	Na statutenwijziging in 2011 telt bestuur telt 8 leden, zijnde de leden van het college van burgemeester en wethouders en de gemeentesecretaris. De burgemeester fungeert als voorzitter en de gemeentesecretaris als secretaris-penningmeester.	Wegvallen subsidies, minder opdracht uit andere gemeenten, mogelijke rechtspositionele problemen.	1. Tendens is naar verdere professionalisering Stadswacht als toezicht en handhavingsorganisatie. Dat resulteert in een hoger kostenpatroon en mogelijke afname van diensten door andere gemeenten. 2. Verwacht wordt dat in 2016 reoganisatievoorstel komt dat leidt tot (incidenteel) hogere personeel en organisatiekosten

	Type rechtspersoon	Aard activiteit en financiering	Bestuurlijke betrokkenheid	Risico's	Concretisering (beleids)risico's
	gegeven.				
6	Stichting Peelnetwerk (nieuwe naam van stichting Streekontwikkeling De Peel) Ontwikkelingen: In 2016 heeft het Peelnetwerk een visiedocument, een economische en een agrofood agenda opgesteld in samenwerking met de partijen die actief zijn in het gebied. Naar aanleiding van het visiedocument is gestart met het opstellen van een ruimtelijke agenda en een bidbook op basis waarvan de provincie de samenwerking met de Peel opnieuw vorm wil geven. Voorts wordt nagedacht over een voorstel voor de governance,	Doelstellingen zijn neergelegd in samenwerkingsovereen-komst Peelnetwerk d.d. 21 september 2012 (zie ook raadsinfobrief 2012, nr.64)	Wethouder Stienen is namens de gemeente Helmond bestuurslid. Hij vervult momenteel de functie van voorzitter en secretaris.	Subsidieafspraak ter hoogte van €15.000 voor 2017.	1. Draagvlak voor continuering stichting lijkt af te nemen. 2. Liquidatiekos-ten zullen ook betrekking hebben op personeelslasten
7	Wethouder van Deutekomstichting	Het verlenen van financiële steun aan Helmondse verenigingen op het vlak van recreatie, sport, cultuur en jeugdbeweging. Financiering middels renteopbrengsten kapitaal.	Voorzitter is wethouder Stienen; secretaris en penningmeester zijn 2 ambtenaren, tenminste 4 leden van het bestuur worden aangewezen door de gemeenteraad waarvan 2 leden raadsleden zijn.	Geen	Stichting krijgt geen nieuwe inkomsten meer; vermogen krimpt.
8	Stichting administratiekantoor Dataland (geeft uit certificaten Dataland BV, raadsbesluit d.d. 13 mei 2003, begrotingswijziging nr. 56)	Verstrekken geautomatiseerde gegevens over gebouwen aan marktpartijen en andere overheden. Gemeente Helmond is certificaathouder met inmiddels ruim 100 andere gemeenten.	Bestuur, bestaande uit 5 leden, wordt benoemd door vergadering van certificaathouders. Het college van burgemeester en wethouders is niet in het bestuur vertegenwoordigd.	Gering	Gering risicoprofiel
9	Stichting Grootschalige Basiskaart Nederland voor Noord-Brabant en Limburg i.l. (stichting GBKN-Zuid) (raadsbesluit d.d. 11 mei 2004, bijlagenr. 64) Op december 2016 heeft het bestuur besloten de stichting te liquideren.	Doelstelling is samenwerking ter verbetering geo-informatie. Bijdragen Samenwerkende partijen op basis van het bepaalde in de samen-werkingsovereenkomst. Per 1 januari 2016 is de wet BGT (Basisregistratie Grootschalige Topografie) in werking getreden. De GBKN komt daarmee te vervallen.	De sector gemeenten benoemt 2 bestuurders. Het college van burgemeester en wethouders is niet in het bestuur vertegenwoordigd.	Gering	Gering risicoprofiel
10	Stichting Brainport	Uitvoering programma-punten genoemd in Brainport Navigator waarbij overheden(financiers), bedrijfsleven en kennis-instellingen samenwerken.	Burgemeester Blanksma is bestuurslid van de stichting Brainport.	Gering	1. Het niet voor handen hebben van middelen voor investeringen. 2. Het niet hebben van voldoende middelen voor interne bedrijfsvoering om plannen tot

	Type rechtspersoon	Aard activiteit en financiering	Bestuurlijke betrokkenheid	Risico's	Concretisering (beleids)risico's
					ontwikkeling te brengen
11	Stichting Belangen Helmond Sport	De stichting heeft tot doel de ondersteuning, promotie en het verzekeren van de continuïteit van de bvo HS, alsmede het beheer en exploitatie van de accommodatie.	Het bestuur bestaat uit max. 5 + 2 leden. Burgemeester en wethouders zijn statutair bevoegd om een bindende voordracht te doen voor een benoeming van aangeduide 2 bestuursleden. Van deze bevoegdheid wordt geen gebruik meer gemaakt sinds 2015.	Gemeente staat borg voor geldlening. Gemeente heeft achtergestelde geldlening verstrekt. Inmiddels is een risicoreserve opgesteld.	1.Terugbetalings-capaciteit achtergestelde geldleningen door BVO en Helmond Sport Belangen is kwestieus. 2. Banken kunnen gemeente als borg aanspreken 3.Terugbetalings-capaciteit geldlening lichtmasten is momenteel kwestieus. 4. Vervallen erfpachtrecht op stadion leidt tot exploitatielasten voor gemeente, terwijl andere gebruiksmogelijk-heden niet voor handen lijken.
12	Coöperatie Federatie AutomotiveNL u.a.	De coöperatie heeft ten doel; Het ontwikkelen en promoten van de industriële automotive sector b. het bevorderen van de samenwerking tussen de leden en ledengroepen alsmede de bevordering van de multidisciplinaire samenwerking tussen overheden, kennis- en onderwijsinstellingen en het bedrijfsleven op het gebied van (industriële) automotive. De financiering geschiedt door contributie van de leden. De dienstverlening door de gemeente aan de stichting is gelijk aan de verschuldigde contributie. In casu gaat het om ambtelijke bijstand. Voor de realisering van de doelstellingen van de coöperatie is een 100% dochtervennootschap opgericht : AutomotiveNL.B.V. Deze vennootschap heeft een raad van commissarissen.	Wethouder Van Bree is bestuurslid van de coöperatie. Burgemeester Blanksma –van den Heuvel is commissaris van AutomotiveNL B.V. dochtervennootschap van de coöperatie.	Beleidsmatig is de gemeente afhankelijk van het goed functioneren van de coöperatie omdat dit van belang is voor de exploitatie van de High Tech Automotive Campus.	1. Het niet voor handen hebben van middelen voor investeringen. 2. Het niet hebben van voldoende middelen voor interne bedrijfsvoering om plannen tot ontwikkeling te brengen. 3. Weglopen leden bij coöperatie waardoor gemeente Helmond de kans loopt de automotive campus nagenoeg geheel overeind te houden.
13	Stichting Veiligheidshuis Zuid-Oost-Brabant (raadsbesluit 31 maart 2015 bijlage nr.30)	Het Veiligheidshuis Brabant Zuidoost is van alle 21 gemeenten in onze regio en er wordt samengewerkt met partners. Dit wordt nu formeel vastgelegd in een beheersstichting waarin alle 21 gemeenten deelnemen én in een samenwerkingsovereenkomst waarin, naast de gemeenten, ook de samenwerkingspartners	Wethouder De Leeuw-Jongejans heeft zitting in het bestuur	Beperkt	

	Type rechtspersoon	Aard activiteit en financiering	Bestuurlijke betrokkenheid	Risico's	Concretisering (beleids)risico's
		participeren.			
14	Coöperatie Slimmer leven u.a.	Het behouden en versterken van een hoge kwaliteit van leven voor mensen door de ontwikkeling en brede toepassing van voor burgers waarde toevoegende technologische en innovatieve concepten, waardoor behandeling, zorgen, wonen en welzijn voor de eindgebruiker effectiever en doelmatiger worden ingezet en georganiseerd.	Gemeente is lid en als zodanig vertegenwoordigd op de algemene ledenvergadering.	Beperkt	
15	Stichting Automotive Campus Helmond (raadsbesluit 28 maart 2017 bijlage nr.22)	Een samenwerking met de andere partners (provincie en de private partijen Hurks en Van de Ven). De gezamenlijke campusorganisatie heeft als hoofdtaken: 1. Uitbouwen van het ecosysteem op en rondom de campus 2. Acquisitie van bedrijven en kenniscentra 3. Versterken van het vestigingsklimaat van de campus 4. Uitdragen en profilering van de Automotive Campus	Wethouder Van Bree is aangewezen als lid van de raad van Toezicht.	Verlies inbreng gemeentelijke middelen; € 625.000 voor 2017-2019	

Bijlage 3

De rolverdeling tussen de verschillende bestuursorganen bij besluiten **tot oprichting of deelname in privaatrechtelijke rechtspersonen** (naamloze of besloten vennootschappen, stichtingen, maatschappen, verenigingen, coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappen) kan in de onderstaande matrix worden vormgegeven:

Bevoegd orgaan	Type besluit
Burgemeester en wethouders	Maken voornemen tot deelname/oprichting bekend aan gemeenteraad.
Gemeenteraad	Gemeenteraad kan tegen ontwerp besluit wensen en bedenkingen ter kennis brengen van college.
Burgemeester en wethouders	Nemen na weging van de door gemeenteraad eventueel geuite wensen en bedenkingen een besluit en sturen dat ter goedkeuring op naar gedeputeerde staten.
Gedeputeerde staten (toezichthoudende rol vervalt per 1 januari 2016)	De toezichthoudende rol is per 1 februari 2016 vervallen. Wel hebben Gedeputeerde Staten in het kader van het interbestuurlijk toezicht het thema prioritering gemeenschappelijke regelingen op basis van belang/risico benoemd. Daarenboven geldt dat de risicoparagraaf in de begroting en jaarrekening en het daarin gestelde met betrekking tot privaatrechtelijke deelnemingen aanknopingspunten zieden voor een mogelijke bestuurlijke interventie.

Als het besluit tot deelname of oprichting eenmaal is genomen, treedt de fase in van het beheer en toezicht op de gemeentelijk deelnemingen. Wezenlijk is dat voordien de publieke belangen geborgd zijn in: wet- en regelgeving, concessievoorwaarden, overeenkomsten e.d.

Statuten van een privaatrechtelijke rechtspersonen zijn hiervoor niet geschikt omdat deze interne werking hebben.

De wijze van borging van publieke belangen is bij uitstek een onderwerp dat zich leent voor het politieke debat in de gemeenteraad.

Voor een goed begrip over **de verschillende verantwoordelijkheidsrelaties bij het beheer van deelnemingen** is voor **vennootschappen** onderstaande matrix opgesteld.

Type besluit	**aandeelhoudersvergadering**	**commissarissen**	**directie**
Aanwijzigings-besluit functionarissen	Burgemeester vertegenwoordigt gemeente op basis van inhoudelijke standpuntbepaling college, gehoord het deelnemingenoverleg. Burgemeester is bevoegd aan een derde een volmacht te geven om de gemeente te vertegenwoordigen tijdens de aandeelhoudersvergadering.	Burgemeester en Wethouders kunnen commissarissen aanwijzen/voordragen voor benoeming door Algemene Vergadering van Aandeelhouders. Commissarissen zijn verantwoording verschuldigd aan Algemene vergadering van Aandeelhouders.	Wordt benoemd door Algemene Vergadering van Aandeelhouders of door RvC.
Verantwoording bestuur	College is verantwoordelijk aan raad voor door gemeentelijke vertegenwoordiger ingenomen standpunten tijdens vergaderingen AvA (artikel 169 Gemeentewet).	Commissarissen zijn verantwoording verschuldigd aan AvA.	Directie is verantwoording verschuldigd aan Algemene Vergadering van Aandeelhouders. of aan RvC (grote n.v.).
Opheffing/uitreding	College is verantwoording verschuldigd aan raad voor door gemeentelijke vertegenwoordiger ingenomen	Opheffingsbevoegdheid berust bij AvA. Uittredingsbevoegdheid is bevoegdheid	Opheffingsbevoegdheid berust bij AvA. Uittredingsbevoegdheid is bevoegdheid

	standpunten tijdens vergaderingen AvA (artikel 169 Gemeentewet).	aandeelhouder.	aandeelhouder.

De verschillende verantwoordelijkheidsrelaties bij het beheer van deelnemingen voor (coöperatieve) verenigingen en stichtingen zijn ook verwoord in een matrix opgesteld.

Type besluit	Algemene ledenvergadering	bestuur	directie
Aanwijzingsbesluit functionarissen	Burgemeester vertegenwoordigt gemeente tijdens op basis van inhoudelijke standpuntbepaling college, gehoord het deelnemingenoverleg ({Coöperatieve} vereniging) n.b. Niet van toepassing bij stichting	1. Burgemeester en wethouders kunnen soms kandidaten voordragen voor bestuur(stichting). Bij stichting benoemt zittend bestuur nieuwe bestuursleden 2. Bij vereniging benoemt algemene ledenvergadering. 3. Soms zijn er bestuursleden die bij een stichting of (coöperatieve) vereniging op al dan niet bindende voordracht benoemd worden.	Wordt benoemd door bestuur. Soms door algemene ledenvergadering ({coöperatieve} vereniging)
Verantwoording bestuur	College is verantwoording verschuldigd aan raad voor door gemeentelijke vertegenwoordiger ingenomen standpunten tijdens algemene ledenvergaderingen (artikel 169 Gemeentewet)	1. Bestuursleden zijn verantwoording verschuldigd aan algemene ledenvergadering (vereniging). 2. Bestuursleden zijn aan elkaar verantwoording verschuldigd (stichting), soms aan een raad van toezicht.	Directie is verantwoording verschuldigd aan bestuur (vereniging/stichting) of aan algemene ledenvergadering (vereniging).
Opheffing/uittreding	College beslist over uitreden/ overeenkomstig statutaire en wettelijke bepalingen (vereniging) College is verantwoordelijk aan raad voor door gemeentelijke vertegenwoordiger ingenomen standpunten tijdens algemene ledenvergaderingen (artikel 169 Gemeentewet)	1. Algemene ledenvergadering beslist over opheffen(vereniging). 2. Bestuur beslist over opheffen(stichting).	Opheffingsbevoegdheid berust bij algemene ledenvergadering (vereniging) of bestuur (stichting).