

Berenschot

Aan: Sandra Hammer
Cc: [CarbonCopy]
Onderwerp: Delegatie / mandaat colleges aan AB van GRJR

Datum: 11 november 2021
Van: I.S. Sloover
Status: Intern vertrouwelijk

Memo

Samenvatting

Bij het aangaan van de Gemeenschappelijke Regeling Jeugdhulp Rijnmond is niet expliciet opgenomen op welke wijze de bevoegdheden van de gemeentelijke deelnemers zijn toegekend aan het algemeen bestuur van GRJR. De voorkeur wordt uitgesproken voor delegatie omdat de Wet gemeenschappelijke regelingen als uitgangspunt delegatie heeft bij een openbaar lichaam. Daarnaast heeft de keuze voor delegatie ook een aantal praktische voordelen voor de deelnemende gemeenten.

Inleiding

Bij het aangaan van de samenwerking in de Gemeenschappelijke Regeling Jeugdhulp Rijnmond (GRJR) is in de tekst van de gemeenschappelijke regeling niet expliciet aangegeven op welke wijze de bevoegdheden van de deelnemende gemeenten (bevoegdheden van de colleges) zijn toegekend aan het AB van GRJR.

Handelingsperspectief

De Wgr gaat uit van *delegatie* aan het AB van GRJR (zie wetsartikelen in bijlage). Bij delegatie gaat het over "*het overdragen door een bestuursorgaan van zijn bevoegdheid tot het nemen van besluiten aan een ander die deze onder eigen verantwoordelijkheid uitoefent*". Het gevolg hiervan is dat de 'ontvanger van de bevoegdheid' ('delegataris' genoemd) deze bevoegdheid onder eigen verantwoordelijkheid uitoefent en de 'overdrager' van de bevoegdheid ('delegans' genoemd) deze bevoegdheid zelf niet meer kan uitoefenen. Bij mandaat gaat het om "*de bevoegdheid om in naam van een bestuursorgaan besluiten te nemen*"; het gevolg van mandaat is dat de mandaatgever de bevoegdheid zelf ook kan uitoefenen.

Uit de Memorie van Toelichting (Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 538, nr. 3, p. 36) van de Wgr is over de toekenning van bevoegdheden opgemerkt:

Strekking van het tweede lid is de samenwerkende besturen te verplichten een duidelijke en precieze omschrijving te geven van de bevoegdheden c.q. specifieke onbevoegdheid van het samenwerkingsverband.

In verband met het vorenstaande dient nog te worden benadrukt, dat uit de bewoordingen waarin de bevoegdheden worden toegekend, moet kunnen worden afgeleid of en in hoeverre de deelnemende gemeenten nog een deel van de betrokken bevoegdheden voor zich zelf blijven reserveren.

In afwijking van het voorontwerp is niet mogelijk gemaakt, dat gemeentebesturen via de totstandkoming van een gemeenschappelijke regeling nog bevoegdheden aan daarbij ingestelde bestuursorganen kunnen toekennen nadat de regeling in werking is getreden, zonder dat wijziging van de regeling nodig is. Een dergelijke constructie zou overigens ook niet noodzakelijk

Berenschot

Uit de tekst van de gemeenschappelijke regeling moet aldus duidelijk zijn hoe de bevoegdheden zijn toegekend aan het AB; via delegatie of mandaat. Deze eis is ook in rechtspraak bekrachtigd (o.m. ABRvS 12-12-2001, AN6957, in AB 2002, 210, m.nt. A.B. Blomberg en vergelijkbaar in rechtsoverweging 2.3.1 in ABRvS, 12-09-2007, ECLI:NL:RVS:2007:BB3431). Uit andere rechtspraak is echter af te leiden dat delegatie wordt aangenomen door de rechter zonder dat expliciet in de gemeenschappelijke regeling het woord 'delegatie' of 'overdracht' is gehanteerd (zie ABRvS 28-04-2004, ECLI:NL:RVS:2004:AO845).

Zoals gezegd is in de tekst van de gemeenschappelijke regeling 'GRJR' niet meteen helder of er sprake is van delegatie of mandaat. Vanuit het uitgangspunt van de Wgr heeft *delegatie* ons inziens de voorkeur. Het opnemen van *overdracht* van bevoegdheden van de deelnemende gemeenten aan het AB in de gemeenschappelijke regeling heeft namelijk een aantal praktische voordelen ten aanzien van de verantwoordelijkheid voor de uitoefening van bevoegdheden.

Bij delegatie ligt die verantwoordelijkheid namelijk bij het AB. Het gevolg is dat onder meer eventuele aansprakelijkstellingen, schadevergoedingen en Wob-verzoeken dan ook voor het AB zijn en niet voor de deelnemende gemeenten. Deze onderwerpen kunnen dus direct door/vanuit 'GRJR' worden opgepakt en afgehandeld en de gemeenten hoeven hierin geen rol te spelen.

Bij een mandaatconstructie ligt de verantwoordelijkheid bij de deelnemende gemeenten. De gemeenten moeten vervolgens die aansprakelijkstellingen of Wob-verzoeken afhandelen en daarvoor afstemming zoeken met de GRJR – terwijl dat bij delegatie aldus direct door de 'GRJR' kan worden afgehandeld.

Bijlage: Relevante wetgeving

In artikel 10, eerste lid, van de Wgr staat:

"Een regeling, geeft aan welke bevoegdheden de besturen van de deelnemende gemeenten aan het bestuur van het openbaar lichaam bij het aangaan van de regeling *overdragen*". De wet gaat dus uit van delegatie van bevoegdheden aan het bestuur van het openbaar lichaam.

Daarnaast staat in artikel 30 van de Wgr:

"Aan het bestuur van het openbaar lichaam ... kunnen bij de regeling ten aanzien van de belangen ter behartiging waarvan zij wordt getroffen, en voor het gebied waarvoor zij geldt, zodanige bevoegdheden van regeling en bestuur worden *overgedragen* als aan de besturen van de aan de regeling deelnemende gemeenten toekomen..."

In art. 33 van de Wgr staat:

"De bevoegdheden *die bij de regeling worden overgedragen*, berusten bij het algemeen bestuur, tenzij bij wet of in de regeling anders is bepaald".