

Verordening uitsluitend recht zelfstandigenregelingen en schulddienstverlening aan ondernemers

De raad van de gemeente Krimpenerwaard;

gelezen het voorstel van het college van burgemeester en wethouders van 5 oktober 2021;

gelet op

- de artikelen 147 en 149 van de Gemeentewet;
- artikel 1.1 in samenhang met artikel 2.24 aanhef en onder a Aanbestedingswet 2012;

B E S L U I T:

vast te stellen de

Verordening uitsluitend recht voor de uitvoering van werkzaamheden in het kader van de zelfstandigenregelingen, zijnde het Besluit bijstandverlening zelfstandigen 2004 en de Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte gewezen zelfstandigen, alsmede in het kader van de schulddienstverlening aan ondernemers.

(Verordening uitsluitend recht zelfstandigenregelingen en schulddienstverlening aan ondernemers)

Artikel 1

In deze verordening wordt verstaan onder:

- a. college: het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Krimpenerwaard;
- b. houder: de opdrachtnemer aan wie een alleenrecht is toegekend.
- c. opdrachtnemer: een aanbestedende dienst, of een samenwerkingsverband van overheden of aanbestedende diensten zoals omschreven in artikel 2 lid 1.

Artikel 2

1. Het college heeft de bevoegdheid door middel van een aanwijzingsbesluit een of meer uitsluitende rechten toe te kennen (ook wel genoemd: 'alleenrecht' of 'exclusief recht') als bedoeld in artikel 11 Richtlijn 2014/24/EU en artikel 2.24 sub a juncto artikel 1.1 van de Aanbestedingswet 2012, aan een met naam genoemde aanbestedende dienst of samenwerkingsverband van overheden of aanbestedende diensten als bedoeld in artikel 1.1 van de Aanbestedingswet 2012 en artikel 2, lid 1 Richtlijn 2014/24/EU, voor werkzaamheden behorend tot de huishouding van de gemeente, binnen het grondgebied van de gemeente.
2. Het voornemen en het besluit van het college om op basis van deze verordening een uitsluitend recht toe te kennen, worden beide in het Gemeenteblad bekend gemaakt.

Artikel 3

1. Het uitsluitend recht heeft betrekking op
 - de uitvoering van taken en verantwoordelijkheden van de gemeente ten behoeve van haar ingezetenen die voortvloeien uit de Zelfstandigenregelingen, zoals neergelegd in het Besluit bijstandverlening zelfstandigen 2004 en de Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte gewezen zelfstandigen.
 - de uitvoering van taken en verantwoordelijkheden van de gemeente ten behoeve van haar ingezetenen die voortvloeien uit de schulddienstverlening aan ondernemers.
2. Het college kan bij de aanwijzing op grond van artikel 2 van deze verordening een nadere omschrijving geven van de door de houder te verrichten werkzaamheden waarvoor het uitsluitend recht wordt verleend.

Artikel 4

1. Het college kan aan de krachtens deze verordening verleende aanwijzing voorschriften en beperkingen verbinden in het belang van de door de aanbestedende dienst of samenwerkingsverband van overheden of aanbestedende diensten uit te voeren werkzaamheden.

2. De aanbestedende dienst of samenwerkingsverband van overheden of aanbestedende diensten belast met het uitsluitend recht is gebonden aan de aan het aanwijzingsbesluit verbonden voorschriften en beperkingen.

Artikel 5

De krachtens deze verordening verleende aanwijzing kan worden ingetrokken of gewijzigd:

- a. Indien op grond van verandering van omstandigheden of inzichten opgetreden of bekend geworden na het aanwijzingsbesluit moet worden aangenomen dat de intrekking of wijziging moet worden gevorderd in het belang van de uit te voeren werkzaamheden als omschreven in artikel 3.
- b. Indien de aan de aanwijzing verbonden voorschriften en/of beperkingen geheel of gedeeltelijk niet zijn of niet worden nagekomen;
- c. indien de opdrachtnemer aan wie het uitsluitend recht wordt verleend zulks verzoekt.

Artikel 6

Indien bij de inwerkingtreding van deze verordening een opdrachtnemer in de gemeente zonder een door het college verleende aanwijzing, werkzaamheden als bedoeld in artikel 3 van deze verordening verricht, wordt deze opdrachtnemer geacht te zijn aangewezen door het college op grond van artikel 2. Deze aanwijzing blijft van kracht tot de ambtshalve aanwijzing onherroepelijk is geworden.

Artikel 7

1. Deze verordening treedt in werking op de dag volgende op die van de bekendmaking.
2. Deze verordening wordt aangehaald als 'Verordening uitsluitend recht zelfstandigenregelingen en schulddienstverlening aan ondernemers'.

Aldus besloten in de openbare vergadering van de raad van de gemeente Krimpenerwaard, gehouden op 8 februari 2022

*de griffier,
dr. M-L van Muijen*

*de voorzitter,
mr. R.S. Cazemier*

Toelichting

Achtergrond publiek/publieke samenwerking

Er was in 2017 een toenemend aantal mensen die vanuit de uitkeringssituatie de stap naar zelfstandig ondernemerschap maakte. Het was en is van belang dat deze groep goed wordt ondersteund (vaststellen van recht op bijstand) en begeleid (intensieve begeleiding aan (startende) ondernemers al dan niet met schulden). Een en ander heeft geleid tot gesprekken met het Regionaal Bureau Zelfstandigen Rotterdam

Besloten is tot het aangaan van een tweetal dienstverleningsovereenkomsten met het Regionaal Bureau Zelfstandigen van de gemeente Rotterdam. Een overeenkomst heeft betrekking op de overdracht van de terugvordering van vorderingen op grond van het Bbz 2004 dan wel Participatiewet in het kader van de uitvoering van de Bbz 2004 voor (voormalig) inwoners van de gemeente Krimpenerwaard aan het Regionaal Bureau Zelfstandigen van de gemeente Rotterdam. Een andere overeenkomst heeft betrekking op afname van het product 'schulddienstverlening aan ondernemers'. Voor het aangaan van de hiervoor genoemde overeenkomsten zijn de navolgende redenen gegeven:

1.1 Het RBZ heeft zich onderscheiden in de geboden dienstverlening.

Het RBZ biedt meer dienstverlening aan tegen dezelfde prijs als het IMK.

- ondersteunt ondernemers, die moeite hebben rond te komen met hun inkomen door middel van ofwel bijstandsverlening ofwel budgethulp;
- ondersteunt ondernemers, die schulden hebben opgebouwd en willen doorstarten;
- geeft advies en financiële hulp aan (startende) ondernemers die dat nodig hebben, waarbij de startende ondernemer ook nog begeleiding krijgt.

Het aanbod van IMK richtte zich met name op intensivering van de bijstandsverlening van zelfstandigen door middel van urenuitbreiding van de huidige ingehuurd IMK-consulent.

1.2 De dienstverlening aan de klant wordt verbeterd.

De dienstverlening is breder van opzet (zie argument 1.1) en de bereikbaarheid wordt vergroot: de klant kan van maandag tot en met vrijdag tijdens kantooruren contact opnemen met het RBZ. Momenteel is de bereikbaarheid beperkt tot een dag in de week.

1.3 De visie van het RBZ sluit aan bij de Participatienota 2016-2018 en de Nota Schulddienstverlening 2016-2018

Het RBZ (gemeente Rotterdam) staat voor de visie dat (aspirant) ondernemers in staat gesteld worden om hun toekomstplannen te realiseren met als doel een duurzame economische zelfstandigheid. Deze visie sluit aan bij de Participatienota 2016-2018 en de Nota Schulddienstverlening 2016-2018 van de gemeente, waarbij als uitgangspunt geldt dat iedereen naar vermogen mee doet in de samenleving. De gemeente biedt de (aspirant) ondernemers tijdelijke ondersteuning door advies, begeleiding en financiële middelen om het doel van duurzame economische zelfstandigheid te bereiken voor zover dat haalbaar lijkt.

1.4 De netwerken van het RBZ en de netwerken van de gemeente Krimpenerwaard worden met elkaar verbonden.

24 andere gemeenten uit deze regio en omliggende regio's hebben al een dienstverleningsovereenkomst met het RBZ: Rotterdam, Capelle aan den IJssel, Lansingerland, Schiedam, Maassluis, Vlaardingen, Midden-Delfland, Westvoorne, Gouda, Zoetermeer, Krimpen aan den IJssel, Zuidplas, Hellevoetsluis, Binnenmaas, Strijen, Cromstrijen, Oud-Beijerland, Korendijk, Alblasserdam, Dordrecht, Hendrik-Ido-Ambacht, Papendrecht, Sliedrecht en Zwijndrecht.

Dit betekent dat bij de inzet van dienstverlening door RBZ gebruik kan worden gemaakt van een groot bedrijfseconomisch verzorgingsgebied.

1.5 De uitvoering door RBZ kan een nieuwe impuls geven aan het zelfstandig ondernemerschap binnen de gemeente.

Het RBZ brengt het Bbz onder de aandacht van startende en gevestigde ondernemers door collectieve voorlichtingsbijeenkomsten te organiseren, vaste spreekuren te houden waarbij de klant in het individuele geval voorgelicht wordt en zo nodig verwezen naar andere instanties. Tot die andere instanties behoort ook de Rotterdamse Zaak, een samenwerkingsverband tussen de Stichting Hogeschool Rotterdam, Stichting Ondernemersklankbord en het RBZ. Studenten begeleiden onder supervisie van een coach de (aspirant) ondernemers op commercieel, financieel en/of fiscaal gebied. Deze ondersteuning hoeft niet te leiden tot een Bbz-aanvraag. Ook verwijzing naar een schulddienstverleningsbureau (voor ondernemers) behoort tot de mogelijkheden, waarbij opgemerkt wordt dat de gemeente Rotterdam met dezelfde schulddienstverlener werkt als de gemeente Krimpenerwaard.

Algemene juridische toelichting

Een gemeente is een aanbestedende dienst en moet zich daarom aan de regels en beginselen van het (Europees) aanbestedingsrecht houden. Om de vrijstelling genoemd in artikel 18 van de Richtlijn 2004/18/EG en artikel 2.24 sub a van de Aanbestedingswet 2012 te kunnen toepassen moet aan de volgende (cumulatieve) voorwaarden zijn voldaan:

- a. de opdrachtnemer moet zelf een aanbestedende dienst zijn, of een samenwerkingsverband van overheden of aanbestedende diensten;
- b. de opdrachtgever moet de opdracht verstrekken aan een met naam genoemde opdrachtnemer op basis van een uitsluitend recht;
- c. het uitsluitend recht moet een wettelijke of bestuursrechtelijke grondslag hebben (op gemeentelijk niveau in de vorm van een verordening);
- d. de toekenning van het uitsluitend recht moet verenigbaar zijn met het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (EG-verdrag);
- e. het uitsluitend recht moet op uitdrukkelijke en doorzichtige wijze zijn verleend.

Voorwaarde a.

De onder a. genoemde voorwaarde dat de opdrachtnemer een aanbestedende dienst moet zijn (of een samenwerkingsverband van overheden of aanbestedende diensten), betekent volgens de geldende jurisprudentie dat de opdrachtnemer zelf een publiekrechtelijke instelling is als omschreven in artikel 1.1 van de Aanbestedingswet 2012 en artikel 1, lid 9 van de Richtlijn 2004/18/EG. Om een publiekrechtelijke instelling te zijn moet de entiteit van de opdrachtnemer voldoen aan de volgende drie cumulatieve voorwaarden:

1. De opdrachtnemer is opgericht met het specifieke doel te voorzien in behoeften van algemeen belang die niet zijn van industriële of commerciële aard; en
2. Rechtspersoonlijkheid hebben; en
3. Waarvan de activiteiten in hoofdzaak gefinancierd worden door aanbestedende diensten, of het beheer onderwerpen is aan toezicht door aanbestedende diensten, of de leden van de raad van

bestuur/ de directie / de raad van toezicht voor meer dan de helft door aanbestedende diensten worden benoemd.

Ad 1. Van een 'behoefte van algemeen belang' is sprake wanneer:

- De overheid om redenen van algemeen belang beslissende invloed wil houden in het (doen) voorzien in de betreffende behoefte;
- Het primaire doel van de activiteiten niet plaatsvindt in een markt waar sterke concurrentie heerst;
- Er bij de activiteiten geen of slechts een beperkt economisch risico wordt gelopen.

Ad 3. Wat betreft de financiering geldt hier het criterium dat een opdrachtnemer in hoofdzaak (= voor meer dan 50%) openbaar wordt gefinancierd. Onder openbare financiering wordt verstaan dat men financieel ondersteund of gefinancierd wordt door de gemeente (of een andere publiekrechtelijke instelling) zonder dat daar een specifieke tegenprestatie tegenover staat. Het toezicht op het beheer moet zodanig zijn dat controle vooraf op het plaatsen van overheidsopdrachten mogelijk is.

Voorwaarde b.

Het noemen in de verordening van een opdrachtnemer aan wie een uitsluitend recht wordt gegund (de aanwijzing), levert jegens de opdrachtnemer en andere belanghebbenden een besluit op (in de zin van de Algemene wet bestuursrecht) opgenomen in een regeling die zelf het karakter heeft van een algemeen verbindend voorschrift. Om deze bestuursrechtelijke onregelmatigheid te voorkomen, is de bevoegdheid tot daadwerkelijke toekenning van een uitsluitend recht aan een met name genoemde opdrachtnemer, gegeven aan het college van burgemeester en wethouders. Dit komt ook tegemoet aan het transparantiebeginsel. Vandaar ook de publicatie van het voornemen en van het besluit waarin een uitsluitend recht wordt toegekend.

Voorwaarde c.

Met de vaststelling van deze verordening is voldaan aan het vereiste in artikel 1.1 van de Aanbestedingswet 2012, dat het uitsluitend recht een wettelijke dan wel bestuursrechtelijke grondslag moet hebben.

Voorwaarde d.

De (on)verenigbaarheid met het EG-verdrag betreft met name van overheidswege gecreëerde dienstverleningsmonopolies die het gehele land of een wezenlijk deel daarvan bestrijken. Onder omstandigheden kunnen dergelijke monopolies op gespannen voet staan met de Verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van diensten en inzake de mededinging. Een gemeente zou in strijd handelen met artikel 86 lid 1 EG-verdrag indien (1) door de verlening van het uitsluitend recht een machtspositie ontstaat, waar (2) misbruik van wordt gemaakt en welke (3) de handel tussen lidstaten ongunstig kan beïnvloeden. Aan al deze drie voorwaarden moet zijn voldaan wil de verlening van een uitsluitend recht strijd opleveren met het EG-verdrag.

Voorwaarde e.

Transparantie is een zwaarwegend voorschrift bij de verlening van een uitsluitend recht. Het voornemen en het besluit tot het toekennen van een uitsluitend recht dienen vooraf bekend te worden gemaakt (gepubliceerd) in een medium dat past bij de omvang van de opdracht waarvoor het recht wordt verleend. Dit kan in een lokaal weekblad zijn, de gemeentelijke website, een dagblad of de Gemeenschappelijke Voorziening Officiële Publicaties.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1

In dit artikel worden enkele begrippen nader uitgelegd.

Artikel 2

Van de mogelijkheid een uitsluitend recht toe te kennen, kan alleen gebruik worden gemaakt indien aan de hieraan gestelde – in de jurisprudentie strikt uitgelegde – voorwaarden wordt voldaan.

Lid 1

In dit artikel delegeert de raad de bevoegdheid om aan een met name genoemde opdrachtnemer een opdracht te gunnen door middel van de toekenning van een uitsluitend recht aan het college van burgemeester en wethouders. De bevoegdheid is beperkt tot de levering van werken, producten en/of diensten betreffende de huishouding van de gemeente. Het begrip huishouding is hetzelfde als genoemd in artikel 108 van de Gemeentewet. De term 'huishouding' betekent een begrenzing tot het gemeentelijk belang. Hierbij geldt als bovengrens: geen strijd met de Grondwet, wetten in formele zin, algemene maatregelen van bestuur, ministeriële regelingen en provinciale verordeningen, alsmede EG-recht. Als benedengrens geldt dat er sprake moet zijn van een openbaar belang en dat er niet wordt getreden in de bijzondere belangen van de ingezetenen (het privé-belang).

Lid 2

Deze bepaling heeft te maken met de voorwaarde dat een uitsluitend recht op uitdrukkelijke en doorzichtige wijze moet zijn verleend. Een belanghebbende moet voldoende gelegenheid hebben om tegen het besluit te ageren. In een dergelijke situatie dient niet een bestuursrechtelijk weg bewandeld te worden maar is de privaatrechtelijke rechtsbescherming van toepassing (zie <http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBSGR:2012:BW5722>).

Binnen het EG-recht is transparantie een zwaarwegend voorschrift, dat ook opgaat wanneer gebruik wordt gemaakt van een vrijstelling in het aanbestedingsrecht. In verband daarmee dient het college pas na bekendmaking van het voornemen over te gaan tot daadwerkelijke opdrachtverlening en vervolgens publicatie van het besluit.

Artikel 3

Lid 1

In dit artikel wordt het begrip 'huishouding' nader ingeperkt. De vestiging van het alleenrecht betreft in deze verordening de diensten waarvoor de gemeente Krimpenerwaard op basis van de hier opgesomde wet- en regelgeving verantwoordelijk is. Omdat het enkel noemen van de wet zelf kan leiden tot onduidelijkheden over welke taken het betreft maar anderzijds een uitputtende opsomming van de werkzaamheden in de verordening ook niet wenselijk is, is gekozen voor een aanduiding op hoofdlijnen. Een eventuele nadere precisering kan betrokken worden in het aanwijzingsbesluit dan wel in een af te sluiten dienstverleningsovereenkomst.

Lid 2

In dit lid is de mogelijkheid opgenomen om bij de aanwijzing eventueel gedetailleerder aan te geven wat valt onder de uit te voeren taken.

Artikel 4 en 5

De bepalingen in deze artikelen dragen bij aan de versterking van de positie van de gemeente Krimpenerwaard als opdrachtgever. Er is voor gekozen om in de verordening geen maximumtermijn te verbinden aan het verleende uitsluitend recht. Dit laat onverlet dat in het besluit om een uitsluitend recht toe te kennen aan een opdrachtnemer daarin bepalingen over kunnen worden opgenomen.

Artikel 6

Dit artikel spreekt voor zich.

Artikel 7

Dit artikel spreekt voor zich.