

AAN Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat

VAN Thomas Sanders Advocaat | partner
 Mariëtta Advocaat
 Buitenhuis

TELEFOON +31 88 253 5919

E-MAIL tsanders@akd.nl

INTERNET www.akd.nl

DATUM 1 december 2023

ONDERWERP Rapport verantwoording mandaatbesluit
 omgevingsdiensten

ONS KENMERK 1014568

1 INLEIDING

- 1.1. De 29 in Nederland opererende omgevingsdiensten voeren taken uit in mandaat en onder verantwoordelijkheid van gemeenten en provincies. Op dit moment is sprake van een grote diversiteit in de mandaatbesluiten. Dit leidt tot inefficiëntie in het toezicht en de handhaving.¹ De adviescommissie Vergunningverlening, Toezicht en Handhaving (VTH) – ook wel de commissie Van Aartsen genoemd – heeft daarom geadviseerd om te zorgen voor een versterking van de positie van omgevingsdiensten door een verplicht uniform mandaat.² Die aanbeveling heeft de Staatssecretaris van Infrastructuur en Waterstaat overgenomen.³ Onder meer om deze aanbeveling uit te voeren is het Interbestuurlijk programma Versterking VTH-Stelsel opgezet ('IBP-VTH').
- 1.2. In het kader van het IBP-VTH heeft het ministerie van Infrastructuur en Waterstaat aan AKD de opdracht verleend om een uniform model mandaatbesluit op te stellen voor het door gemeenten en provincies aan de omgevingsdienst mandateren van bevoegdheden. Doel is dat het nieuwe (model) mandaatbesluit als basis zal dienen voor het door alle mandaatgevers te nemen mandaatbesluit. Uitgangspunt daarbij is dat omgevingsdiensten in onafhankelijkheid en op afstand van gemeenten en provincies gaan opereren.⁴ Stip op de horizon is verder dat de volledige beslisbevoegdheid bij

¹ T.N.F. Goeting, 'In mandaat besloten – Een onderzoek naar de praktijk van mandaatverlening aan Regionale Uitvoeringsdiensten', Gst. 2015/112.

² Adviescommissie Vergunningverlening, Toezicht en Handhaving 'Om de leefomgeving, Omgevingsdiensten als gangmaker voor het bestuur' p. 33, 44.

³ Brief van de Staatssecretaris van Infrastructuur en Waterstaat aan de Tweede Kamer, 'Versterking VTH-stelsel', d.d. 8 juli 2022 met kenmerk IENW/BSK-2022/148896.

⁴ Aanbeveling 8 van pijler 5 van het Interbestuurlijk Programma Versterking VTH-stelsel (IBP-VTH).

In Nederland wordt de praktijk uitgevoerd door AKD N.V., statutair gevestigd in Rotterdam (ingeschreven in het handelsregister onder nummer 24366820). Alle diensten en (andere) werkzaamheden worden verricht uit hoofde van een overeenkomst van opdracht met AKD N.V. Op de overeenkomst zijn, onder uitsluiting van enige andere algemene voorwaarden, de algemene voorwaarden van AKD N.V. van toepassing die zijn gedeponeerd ter griffie van de rechtbank te Rotterdam onder nummer 22/2023 en waarin onder meer een beperking van de aansprakelijkheid is opgenomen. Iedere aansprakelijkheid is beperkt tot het bedrag dat in het desbetreffende geval onder de beroepsaansprakelijkheidsverzekering wordt uitbetaald met inbegrip van het bedrag van het eigen risico. Op verzoek worden de algemene voorwaarden kosteloos toegezonden. Zij kunnen ook worden geraadpleegd op <https://www.akd.eu/>.

de omgevingsdiensten komt te liggen. Met volledige beslisbevoegdheid wordt bedoeld dat de omgevingsdiensten de nodige bevoegdheden krijgen om hun taken van begin tot eind uit te kunnen voeren. De omgevingsdiensten moeten op basis van het model mandaatbesluit kunnen zorgdragen voor het hele proces, van het (voorbereiden van het) primaire besluit tot en met het verdedigen van de beslissing op bezwaar in beroep en hoger beroep. Alle omgevingsdiensten komen daarmee te beschikken over een zoveel mogelijk gelijklopend mandaat die toereikend is voor het uitvoeren van hun taken.

- 1.3. Bestuursorganen hebben veel vrijheid bij het opstellen van mandaatbesluiten. Het gevolg is dat de bestaande mandaatbesluiten zeer van elkaar verschillen. Vaak maken verschillende omgevingsdiensten en bestuursorganen wezenlijk andere keuzes, die op zich allemaal juridisch deugdelijk zijn. Los van een paar juridische buitengrenzen, is de opzet van een mandaatbesluit dus vooral een kwestie van smaak. Bij het schrijven van het mandaatbesluit is geprobeerd om een middenweg te zoeken tussen de verschillende smaken, zonder aan consistentie en leesbaarheid in te boeten. De precieze inhoud van het concept mandaatbesluit zal echter niet iedereen smaak kunnen vertegenwoordigen, noch is dat de bedoeling. Waar smaken niet verenigbaar waren, is aan AKD gevraagd om daarover (onderbouwd) de knoop door te hakken.
- 1.4. In dit conceptrapport vindt de verantwoording plaats van de door AKD gemaakte keuzes bij het opstellen van het concept mandaatbesluit. Dit conceptrapport is opgebouwd uit de volgende paragrafen:
 1. Inleiding (zie hiervoor);
 2. Achtergrond: de omgevingsdiensten;
 3. Het juridisch kader voor mandaat (de basis en systematiek van hoofdstuk 10 Awb);
 4. Relevante wijzingen in de Ow;
 5. Een analyse van de mandaatbesluiten van omgevingsdiensten;
 6. Verantwoording gemaakte keuzes voor het voorgestelde mandaatbesluit;
 7. Conclusie en afsluiting.

2 ACHTERGROND: DE OMGEVINGSDIENSTEN

- 3.1. In Nederland opereren momenteel 29 omgevingsdiensten. De wettelijke basis hiervoor is komen ontstaan in 2015, met de Wet verbetering vergunningverlening, toezicht en handhaving (hierna: de '**Wet VTH**'). Het doel van de omgevingsdiensten was primair om kennis en expertise rondom (vaak geografisch gebonden) complexe industrie te bundelen.⁵ Met de Wet VTH werden de artikelen 5.3 en 5.4 aan de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de '**Wabo**') toegevoegd. Die artikelen bepalen dat het college van burgemeester en wethouders en gedeputeerde staten in het belang van een doelmatige en doeltreffende uitvoering en handhaving een omgevingsdienst instellen. Deze instelling heeft in de praktijk plaatsgevonden door gemeenschappelijke regelingen te treffen.

⁵ D.J. Elzinga, R.J.M.H. de Greef & S.A.J. Munneke, *Omgevingsdiensten onder de bestuurlijk juridische loep. Het wetsvoorstel 'verbetering vergunningverlening, toezicht en handhaving' in het licht van de Wet gemeenschappelijke regelingen en de Wet revitalisering generiek toezicht, RUG en VU 17 april 2014.*

Basistaken

- 3.2. Het primaire doel van de omgevingsdiensten was destijds vooral gericht op het bundelen van kennis en deskundigheid voor het houden van toezicht op inrichtingen in de zin van het Besluit risico's zware ongevallen (hierna: '**Brzo**') en de Richtlijn industriële emissies (2010/75/EU, hierna: '**IPPC**') (artikel 5.3, lid 4, van de Wabo).⁶ Het takenpakket van omgevingsdiensten is daarna langzaam uitgebreid. Door de wetgever zijn in artikel 7.1 van het Besluit omgevingsrecht (hierna: het '**Bor**') de taken opgenomen waarvan werd aangenomen dat deze taken in ieder geval behoorden tot het 'basispakket' van de omgevingsdiensten. Het college van burgemeester en wethouders en gedeputeerde staten dienen ervoor te zorgen dat deze taken in ieder geval door een omgevingsdienst worden uitgevoerd.
- 3.3. Het pakket aan basistaken is tot stand gekomen naar aanleiding van een in 2009 gesloten 'package deal' van onder meer het Rijk, IPO en VNG.⁷ Tot het basispakket behoren bijvoorbeeld de voorbereiding van een omgevingsvergunning voor de activiteit milieu, het beoordelen van meldingen en het nemen van beschikkingen met maatwerkvoorschriften of gelijkwaardige maatregelen, maar ook het toezicht op de naleving van die omgevingsvergunningen en van algemene milieuregels en het voorbereiden van handhavingsbeschikkingen voor projecten en activiteiten in bijlage IV Bor.
- 3.4. Het takenpakket van de omgevingsdiensten is daarna langzaam uitgebreid en in omvang toegenomen, iets waar de Wet VTH ruimte voor liet.⁸ Het feit dat bepaalde taken in het basispakket waren opgenomen, sloot namelijk niet uit dat gemeente en provincies de omgevingsdiensten konden mandateren tot uitvoering van aanvullende 'plustaken'. In dat kader werden door sommige bestuursorganen onder meer taken op het gebied van asbest en natuur aan omgevingsdiensten gemandateerd. Ook werd mandatering van meer bevoegdheden op het gebied van toezicht en handhaving regelmatig wenselijk geacht.
- 3.5. Omdat er met de Wet VTH geen bevoegdheidstoedeling aan omgevingsdiensten plaatsvond, dienden deze taken door het college van burgemeester en wethouders en gedeputeerde staten aan omgevingsdiensten gemandateerd te worden. Mandaatverlening diende plaats te vinden binnen de grenzen van afdeling 10.1.1 Awb.

3 JURIDISCH KADER: AFDELING 10.1.1 AWB

- 2.1. "*Bestuurders en ambtenaren die mandaat en delegatie een 'vet gaaf' onderwerp vinden bestaan niet*", aldus Bröring in 2003.⁹ Leuker kunnen we het bij het opstellen van een model mandaatbesluit voor omgevingsdiensten waarschijnlijk niet maken, maar hopelijk wel een stuk makkelijker.
- 2.2. Het juridisch kader voor mandaat vindt zijn grondslag in afdeling 10.1.1 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de '**Awb**'). Artikel 10:1 van de Awb bepaalt wat onder mandaat moet worden verstaan:

⁶ Kamerstukken 2013/14, 33 872, 3, p. 4 (Wet VTH); zie ook Stb. 2017, 193, p. 12 (NvT Bor).

⁷ Stb. 2017, 193, p. 12 (NvT Bor); zie hierover tevens T.N.F. Goeting, 'In mandaat besloten – Een onderzoek naar de praktijk van mandaatverlening aan Regionale Uitvoeringsdiensten', Gst. 2015/112..

⁸ Kamerstukken 2013/14, 33 872, 3, p. 5 (Wet VTH).

⁹ H.E. Bröring, 'Mandaat en delegatie in de gemeentelijke praktijk', Gst. 2003/128.

'Onder mandaat wordt verstaan: de bevoegdheid om in naam van een bestuursorgaan besluiten te nemen.'

- 2.3. Bij mandaat gaat het dus om de bevoegdheid van de gemandateerde – in dit geval de omgevingsdienst – om in naam van een bestuursorgaan, ook wel de mandaatgever genoemd – in dit geval het college van burgemeesters en wethouders of gedeputeerde staten, (hierna: het 'college') – om besluiten te nemen.
- 2.4. Artikel 10:2 Awb regelt het rechtsgevolg van het mandaat: een door de omgevingsdienst binnen de grenzen van zijn bevoegdheid genomen besluit, geldt in rechte als een besluit van het college. In het verlengde van deze bepaling geeft artikel 10:7 Awb weer dat het college uiteindelijk te allen tijde bevoegd blijft om de aan de omgevingsdienst gemandateerde bevoegdheid zelf uit te oefenen. Omgevingsdiensten voeren hun taken onder verantwoordelijkheid van de gemeente en provincie uit. Daarbij past dat het college het mandaat op grond van artikel 10:8, lid 1, Awb ook weer te allen tijde kan intrekken.
- 2.5. Daarin onderscheidt mandaat zich van de rechtsfiguren delegatie en attributie.¹⁰ Bij omgevingsdiensten is bewust niet gekozen voor delegatie of attributie, waarbij een overdracht van bevoegdheden aan omgevingsdiensten plaatsvindt (artikel 10:17 Awb). Dit met de reden dat de invloed van gemeenten en provincies anders helemaal buitenspel zou komen staan. Daar komt bij dat delegatie niet zou passen in de systematiek van de Ow die zich laat kenmerken door decentraal, tenzij.

Begrenzing mandaat

- 2.6. Een door de omgevingsdienst binnen de grenzen van zijn mandaat genomen besluit, geldt dus als een besluit van de mandaatgever. Die grenzen vloeien voort uit artikel 10:3 en 10:6 Awb. Artikel 10:3 bepaalt in welke gevallen mandaat geheel niet mogelijk is en artikel 10:6 Awb aan welke voorwaarde de gemandateerde zich bij de uitoefening van het mandaat te houden heeft.

Gevallen waarin mandaat niet mogelijk is (artikel 10:3 Awb)

- 2.7. Een bestuursorgaan kan op grond van artikel 10:3, lid 1, Awb voor bevoegdheden mandaat verlenen. In twee gevallen is het verlenen van mandaat niet mogelijk:
- 1) De wet verzet zich tegen mandaatverlening
 - 2) De aard van de bevoegdheid verzet zich tegen mandaatverlening

- 2.8. Wij lichten dit hierna toe.

Ad1) De wet verzet zich tegen mandaatverlening

- 2.9. Het eerste geval waarin mandaat niet mogelijk is, betreft wanneer de wet dit bepaalt. In bijzondere

¹⁰ S.E. Zijlstra, *Bestuurlijk Organisatierecht*, Wolters Kluwer 2019, p. 13.

wetgeving komt dit eigenlijk nauwelijks voor.¹¹ Een voorbeeld hiervan is bijvoorbeeld te vinden in artikel 177, tweede lid, Gemeentewet.¹² Artikel 10:3, lid 2, Awb bepaalt verder dat geen mandaat kan worden verleend voor de bevoegdheid tot het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften (sub a), de bevoegdheid tot het nemen van een besluit ten aanzien waarvan is bepaald dat het met verstrekte meerderheid moet worden genomen en de bevoegdheid waarvan de aard van de voorgeschreven besluitvormingsprocedure zich anderszins tegen de mandaatverlening verzet (sub b). Verder kan de bevoegdheid tot het vernietigen van of het onthouden van goedkeuring niet gemandateerd worden aan een ander bestuursorgaan (sub c).

- 2.10. Een andere categorie is de bevoegdheid tot het beslissen op een bezwaarschrift. Deze bevoegdheid kan in beginsel gemandateerd worden, maar het beslissen op een bezwaarschrift (of op een verzoek om prorogatie) kan niet worden gemandateerd aan degene die het besluit waartegen het bezwaar zich richt krachtens mandaat genomen heeft (10:3, lid 3, Awb). Artikel 10:3, lid 3, Awb is zo bedoeld dat zowel het primaire besluit als de beslissing op bezwaar in mandaat kunnen worden genomen, maar degene die de beslissing op bezwaar neemt nooit ondergeschikt mag zijn aan degene die het primaire besluit neemt.¹³ Daarmee wordt voorkomen dat diegene die verantwoordelijk was voor het primaire besluit de volledige heroverweging in bezwaar kan beïnvloeden.¹⁴ Dus: als een functionaris van de afdeling vergunningverlening het primaire besluit in ondermandaat neemt, dan kan de directeur van de omgevingsdienst in mandaat op het bezwaar beslissen. Andersom is dit echter niet toegestaan.¹⁵
- 2.11. Evenmin is het toegestaan dat de directeur van de omgevingsdienst zowel het primaire besluit als de beslissing op bezwaar in mandaat neemt. In dat kader merken wij op dat in het mandaatbesluit zowel de bevoegdheid tot het nemen van het primaire besluit als de beslissing op bezwaar aan de directeur worden gemandateerd. Die zal gelet hierop dus in ieder geval altijd het primaire besluit moeten hebben ondergemandateerd om niet in strijd met artikel 10:3, lid 3, Awb te handelen bij het in mandaat nemen van de beslissing op bezwaar.

Ad 2) De aard van bevoegdheid verzet zich tegen mandaat

- 2.12. De tweede situatie doet zich voor wanneer de aard van de bevoegdheid zich tegen de mandaatverlening verzet.¹⁶ Die situatie laat zich vooraf minder goed schetsen. Een situatie als dit kan zich bijvoorbeeld voordoen wanneer de besluitvorming door het orgaan dat de wetgever heeft aangewezen moet plaatsvinden. Een voorbeeld kan zijn dat het aan de gemeenteraad en aan provinciale staten is om de begroting van de gemeente vast te stellen. Deze taak zal niet zomaar aan het college gemandateerd kunnen worden, omdat het bij uitstek tot de taak van de gemeenteraad en Provinciale Staten hoort om het budgetrecht te bewaken. De aard van deze

¹¹ S.E. Zijlstra, *Bestuurlijk Organisatierecht*, Wolters Kluwer 2019, p. 17 e.v.

¹² *Waar in een mandaatsverbod is opgenomen voor de openbare orde bevoegdheden van de burgemeester: "Geen machtiging wordt verleend tot het nemen van besluiten ingevolge de artikelen 151b, 154a, 172, 172a, 172b, 174, tweede lid, en 174a tot en met 176a."*

¹³ Zie bijvoorbeeld ABRvS 5 januari 2023, ECLI:NL:RVS:2023:26 en ABRvS 26 april 2022, ECLI:NL:RVS:2022:1223.

Zie ook ABRvS 1998, ECLI:NL:RVS:1998:ZF3426, AB 1998, 287 m.nt. F.C.M.A. Michiels.

¹⁴ S.E. Zijlstra, *Bestuurlijk organisatierecht*, (Kluwer, 2019), 2.3.18. *Andere verboden (art. 10:3 lid 2, 3 en 4 Awb)*.

¹⁵ ABRvS 11 september 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE7462.

¹⁶ H.E. Bröring, *'Mandaat en delegatie in de gemeentelijke praktijk'*, Gst. 2003, 128.

bevoegdheid verzet zich dan tegen het verlenen van mandaat. Zijlstra¹⁷ noemt verder het voorbeeld dat de positie van de gemandateerde zich tegen het mandaat verstrekt. Daarom kan het verlenen van de verblijfsvergunningen wel worden gemandateerd, maar niet aan het hoofd van de afdeling Financiën van een gemeente.¹⁸

Rechtszekerheidsbeginsel

- 2.13. Een andere begrenzing van het mandaat volgt uit het rechtszekerheidsbeginsel. Dit kan zich bijvoorbeeld voordoen bij een mandaatbesluit waarbij de omvang van het mandaat wordt overgelaten aan de gemandateerde. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de '**Afdeling**') oordeelde op 26 juni 2002 bijvoorbeeld voor een mandaatbesluit waarbij het aan de gemandateerde wordt overgelaten om te bepalen welke zaken politiek gevoelig zijn, of het mandaatbesluit daarmee in strijd komt met het rechtszekerheidsbeginsel en onvoldoende grondslag biedt voor bevoegdheidsuitoefening.¹⁹

"2.3.1. De strekking van deze regeling is dat wanneer het gaat om een zaak die bestuurlijk gevoelig ligt, burgemeester en wethouders daarover zelf beslissen. De vraag of een zaak bestuurlijk gevoelig ligt, wordt in eerste instantie door de gemandateerde beantwoord. Soms zal eerst na verlening van een vergunning kunnen worden vastgesteld dat het een zaak betreft die bestuurlijk gevoelig ligt. Gelet hierop, is voormeld artikel 4 in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel, zodat het geen voldoende grondslag biedt voor het besluit van 11 mei 1999. Dat is derhalve onbevoegd genomen. Het is echter, anders dan de rechtbank heeft overwogen, niet dientengevolge van rechtswege nietig."

- 2.14. Het is dus de mandaatgever die moet bepalen welke zaken politiek gevoelig zijn.

Instructiebevoegdheid en inlichtingenplicht

- 2.15. In het geval dat vaststaat dat mandaat mogelijk is (de wet sluit dit niet uit en de aard van de bevoegdheid verzet zich daar niet tegen), dan kan het eenmaal verleende mandaat begrensd worden door de instructiebevoegdheid uit artikel 10:6 Awb. Op grond hiervan kan de mandaatgever de gemandateerde per geval of in het algemeen instructies geven ter zake van de uitoefening van de gemandateerde bevoegdheid. De instructie is vormvrij. Zo kan ervoor worden gekozen om een instructie per gemandateerde bevoegdheid te geven of kunnen deze enkel een intern karakter hebben. De gemandateerde dient de mandaatgever verder op grond van artikel 10:6, lid 2, Awb inlichtingen te verschaffen over de uitoefening van de bevoegdheid.

Voorwaarden waar het mandaat aan moet voldoen

- 2.16. Indien de mogelijkheid om mandaat te verlenen niet is uitgesloten, dan geeft de Awb enkele voorwaarden waar het mandaat aan moet voldoen:

¹⁷ S.E. Zijlstra, *Bestuurlijk organisatierecht*, (Kluwer, 2019), 2.3.17. *Grondslag en verboden (art. 10:3 lid 1 Awb)*.

¹⁸ Zijlstra verwijst hiervoor naar: *Kamerstukken II 1993/94, 23700, nr. 3, p. 170, 173; PG Awb III, p. 439; zie voor andere voorbeelden No 7 september 1992, AB 1992/641 en ABRvS 15 oktober 2008, AB 2009/15 m.nt. Lam.*

¹⁹ ABRvS 26 juni 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE4636, JB 2002/230; ABRvS 6 augustus 2003, ECLI:NL:RVS:2003:AI0781, JB 2003/309.

- **Algemeen mandaat of per geval.** Mandaat kan op grond van artikel 10:5, lid 1, Awb in algemene zin worden verleend of voor een bepaald geval. Een algemeen mandaat moet volgens artikel 10:5, lid 2, Awb altijd schriftelijk verleend worden.
- **Instemming.** Indien de gemandateerde – zoals in het geval van de directeur van de omgevingsdiensten – niet werkzaam is onder verantwoordelijkheid van de mandaatgever, dan vereist mandaatverlening de instemming van de gemandateerde (artikel 10:4, lid 1, Awb).²⁰ Instemming kan ook blijken uit de feitelijke uitoefening van het mandaat.²¹
- **Bekendheid mandaatgever.** Een krachtens een mandaat genomen besluit moet vermelden namens welk bestuursorgaan het besluit genomen is (artikel 10:10 Awb).
- **Toestemming mandaatgever bij ondermandaat.** De mandaatgever kan toestaan dat de gemandateerde ondermandaat kan verlenen (artikel 10:9 Awb). Hieronder wordt verstaan de bevoegdheid van de gemandateerde door te mandateren aan een derde. Afdeling 10.1.1 Awb is daarop van overeenkomstige toepassing.

2.17. Verantwoording is onlosmakelijk met mandaat verbonden. Omdat het college als mandaatgever uiteindelijk verantwoordelijk is, dient de directeur van de omgevingsdienst verantwoording af te leggen aan het college over de in mandaat uitgevoerde taken en bevoegdheden. Desgevraagd is de directeur gehouden alle informatie aan het college terzake van de uitoefening van zijn mandaat te verschaffen (artikel 10:6, lid 2, Awb). Dit geldt ook voor de ondergemandateerde.

4 RELEVANTE WIJZIGINGEN OMGEVINGSWET

4.1 Het doel is dat het nieuwe (model) mandaatbesluit na 1 januari 2024 (verwachte inwerkingtredingsdatum Ow) in werking treedt. Om die reden hebben wij voor de op te stellen model mandaatbesluit geïnventariseerd wat er in de bevoegdheden van de omgevingsdiensten wijzigt, hetgeen doorwerkt in het op te stellen mandaatbesluit.

Omgevingswet: beleidsneutrale omzetting basistaken

4.2 Onder de Ow bepaalt artikel 18.21 Ow – vergelijkbaar met de artikelen 5.3 en 5.4 Wabo nu – dat de colleges van burgemeester en wethouders en gedeputeerde staten voor een doelmatige en doeltreffende uitoefening van de uitvoeringstaak en de handhavingstaak voor die regio, regio's of kring een omgevingsdienst instellen. De grondslag voor basistaken komt terug in artikel 18.22 Ow. Artikel 18.22, lid 1, van de Ow bepaalt dat bij Algemene Maatregel van Bestuur (hierna: 'AMvB') wordt vastgesteld welke taken tot de uitvoeringstaak en de handhavingstaak aan een omgevingsdienst worden opgedragen.

²⁰ Dit tenzij op grond van lid 2 bij wettelijk voorschrift in de bevoegdheid tot mandaatverlening is voorzien.

Zie hierover Zie ook ABRvS 1998, ECLI:NL:RVS:1998:ZF3426, AB 1998, 287 m.nt. F.C.M.A. Michiels.

²¹ ABRvS 14 februari 2007, ECLI:NL:RVS:2007:AZ8450.

- 4.3 Uitgangspunt is dat de overheveling van basistaken naar de Ow beleidsneutraal plaatsvindt.²² Dit betekent dat er in beginsel geen inhoudelijke, beleidsmatige veranderingen ten opzichte van de huidige tekst worden voorgesteld.

Basistaken Omgevingswet

- 4.4 De basistaken van omgevingsdiensten hebben in de Ow een plaats gekregen in paragraaf 13.2.3 van het Omgevingsbesluit (hierna: het 'Ob'). In artikel 13.12 van het Ob is het basispakket van de omgevingsdiensten vormgegeven. Artikel 13.12, lid 1, van het Ob bepaalt voor welke taken het college van burgemeesters en wethouders en gedeputeerde staten ervoor moeten zorgen dat deze door de omgevingsdienst worden verricht (vergelijkbaar met artikel 7.1 Bor). Het gaat om zes gevallen (a t/m f), die gekoppeld worden aan één of meerdere categorieën die worden opgesomd in bijlage VI van het Ob. Het gaat bijvoorbeeld om het voorbereiden van beslissingen op een aanvraag om een omgevingsvergunning voor milieubelastende activiteiten als bedoeld in hoofdstuk 3 en 19 van het Besluit activiteiten leefomgeving (hierna: het 'Bal'). Dit met uitzondering van omgevingsvergunningen voor buitenplanse omgevingsplanactiviteiten en behoudens de gevallen die in categorie 1 lid 2 worden opgesomd (artikel 13.12, lid 1 onder a, Ob). Deze uitzonderingen vallen, net als de toepassing van de Wet Bibob, niet onder het basispakket.
- 4.5 Artikel 18.22, lid 2, Ow bepaalt dat bij AMvB omgevingsdiensten kunnen worden aangewezen waaraan met uitsluiting van andere omgevingsdiensten de uitoefening van de uitvoeringstaak en de handhavingstaak wordt opgedragen voor activiteiten met betrekking tot IPPC- (onder a) en Brzo-inrichtingen (onder b). Het gaat hier om de omgevingsdiensten Groningen, Regio Nijmegen, Noordzeekanaalgebied, DCMR Milieudienst Rijnmond, Midden- en West-Brabant en RUD Zuid-Limburg. Voor deze omgevingsdiensten geldt dus een aantal extra specifiek te mandateren bevoegdheden. Dit sluit aan bij het huidige stelsel uit de Wet VTH waarin zes gespecialiseerde omgevingsdiensten zijn aangewezen om toezicht te houden op complexe en risicovolle bedrijven.²³

Enkele wijzigingen in het basispakket

- 4.6 Zoals gezegd is het uitgangspunt dat de overheveling van basistaken naar de Ow beleidsneutraal plaatsvindt.²⁴ Toch worden in de toelichting op het Invoeringsbesluit Omgevingswet op vijf punten wijzigingen opgesomd die zich in het basispakket voordoen, die samenhangen met de wijziging van de systematiek aan wet- en regelgeving die uit de Ow voortvloeien:²⁵

- 1) **Milieubelastende activiteit als aangrijpingspunt voor aanwijzing basistaken.** In de toelichting op het Ob wordt genoemd dat de wijziging van het begrip 'inrichting' naar 'milieubelastende activiteit' tot een wijziging in het basispakket heeft geleid. In de meeste gevallen komt het begrip milieubelastende activiteit overeen met het begrip inrichting. Alleen wanneer een activiteit wordt uitgevoerd die geen onderdeel is van de kernactiviteit en deze ook niet functioneel ondersteunt, valt deze buiten het basispakket.

²² Kamerstukken 2017/18, 34 986, 3, p. 41-42 (Invoeringswet Omgevingswet).

²³ Kamerstukken 2017/18, 34 986, 3, p. 305 (Invoeringswet Omgevingswet).

²⁴ Kamerstukken 2017/18, 34 986, 3, p. 41-42 (Invoeringswet Omgevingswet).

²⁵ Stb. 2020, 400, p. 1129 (Invoeringsbesluit Omgevingswet).

- 2) **Reclame-, inrit-, en kapvergunningen.** Voor de komst van de Ow waren de op grond van de reclame-, inrit-, en kapvergunning afzonderlijk onderdeel van de omgevingsvergunning. Deze vergunningen waren daarmee, voor zover het college van gedeputeerde staten het bevoegd gezag was, onderdeel van het basistakenpakket. Onder de Ow keren de reclame-, inrit- en kapvergunning niet als zodanig terug. Deze vergunningen gaan op in de vergunning voor een omgevingsplanactiviteit. Gesteld wordt dat hierdoor een 'identificatieprobleem' ontstaat: nu het aanwijzen van de volledige omgevingsplanactiviteit als onderdeel van het basispakket niet wenselijk wordt gevonden, maken reclame-, inrit- en kapvergunning geen onderdeel meer uit van het basistakenpakket.
 - 3) **Bodemgerelateerde activiteiten.** Voor de komst van Ow maakte vergunningverlening en het afgeven van beschikkingen voor de bodemgerelateerde activiteiten geen onderdeel uit van het basistakenpakket. Onder de Ow worden de regels over de bodemgerelateerde activiteiten wel geregeld als milieubelastende activiteit die is aangewezen in hoofdstuk 3 van het Bal. Gelet hierop wordt de taak vergunningverlening ten aanzien van bodemgerelateerde activiteiten ook onderdeel van het basistakenpakket.
 - 4) **Milieurelevante drempels.** Onder de Ow wordt in principe niet meer gewerkt met het criterium 'bedrijfsmatig of in een omvang alsof zij bedrijfsmatig was'. Onder de Ow is zoveel mogelijk per activiteit een milieurelevante drempel opgenomen. Inhoudelijk zou dit niet tot een aanpassing van het basistakenpakket moeten leiden.
 - 5) **Geur, geluid, trillingen en licht.** Het Bal bevat geen uitgewerkte immissieregels meer voor geur, geluid, trillingen en licht. Deze komen onder de Ow in het omgevingsplan terecht. Dit betekent dat de regels voor de activiteiten die onder het basistakenpakket niet meer vallen onder de rijksregels, maar deze in het omgevingsplan komen te staan. In het basistakenpakket worden daarom separaat de uitvoering en het toezicht en de handhaving van de regels over deze onderwerpen in het omgevingsplan genoemd, voor zover het gaat over een activiteit die is aangewezen als onderdeel van het basistakenpakket (de categorieën 1 t/m 6 van bijlage VI bij het Ob).
- 4.7 De toelichting op het Ob vermeldt expliciet dat het gedeputeerde staten en burgemeester en wethouders vrijstaat om – buiten het basispakket – meer taken aan de omgevingsdienst op te dragen.²⁶

5 ANALYSE HUIDIGE MANDAATBESLUITEN

- 5.1 Wij hebben als onderdeel van het schrijven van dit modelmandaatbesluit een vergelijking gemaakt van de bestaande regelingen waarmee gemeenten en provincies bevoegdheden aan omgevingsdiensten gemandateerd hebben. Dat zijn er in totaal ruim 250.²⁷ Bij het opstellen van het daadwerkelijke mandaatbesluit hebben wij ons in overleg met de stuurgroep voor het mandaat vanuit IBP-VTH gefocust op de mandaatbesluiten van een achttal omgevingsdiensten, die hun mandaatbesluit al conform Ow hebben aangepast. Het gaat hier om de omgevingsdienst van de

²⁶ Stb. 2020, 400, p. 1129 (Invoeringsbesluit Omgevingswet).

²⁷ Sommige overheden gebruiken een gezamenlijk mandaatbesluit, zodat het aantal niet exact overeenkomt met het aantal gemeenten en provincies in Nederland.

Regio Arnhem (ODRA), de omgevingsdienst Haaglanden, DCMR Milieudienst Rijnmond, omgevingsdienst Flevoland, Gooi en Vechtstreek (OFGV), omgevingsdienst Brabant Noord (ODBN), omgevingsdienst Midden-Holland (ODMH), omgevingsdienst Zuid-Holland Zuid (OZHZ) en de omgevingsdienst Regio Utrecht (ODRU).

5.2 Uit onze vergelijking van deze mandaatbesluiten bleek het volgende:

- **Gesloten versus open regeling.** De meeste mandaatbesluiten van omgevingsdiensten kennen een gesloten regeling: per bevoegdheid wordt aangegeven of de taak of bevoegdheid gemandateerd wordt. In enkele mandaatbesluiten wordt gewerkt met een open regeling waarbij de volledige beslissingsbevoegdheid ten behoeve van bepaalde taken van de omgevingsdienst in het kader van de gemeenschappelijke regeling gemandateerd worden, behoudens enkele uitzonderingen.
- **Mandaatregister.** De meeste omgevingsdiensten werken met een mandaatbesluit (waarin de grondslag en kaders voor het mandaat worden weergegeven) en een daaraan gekoppeld mandaatregister. In het mandaatregister worden de concrete taken en bevoegdheden genoemd die aan omgevingsdiensten worden gemandateerd.
- **Te mandateren taken en bevoegdheden.** Naast de basistaken, zijn de meest voorkomende bevoegdheden die door gemeenten en provincies aan omgevingsdiensten aanvullend gemandateerd worden:
 - Aanvullende milieutaken, zoals niet het alleen voorbereiden, maar ook beslissen op aanvragen om vergunningen als bedoeld in artikel 2.1, lid 1 onder e, Wabo (omgevingsvergunning milieu), het nemen van de beslissing op bezwaar en het verdedigen van dat besluit in rechte;
 - Handhavingstaken: het gaat hier vrijwel altijd om de bestuurlijke handhaving ten aanzien van hetgeen waarvoor mandaat is verleend.
 - Taken gerelateerd aan asbest;
 - Bevoegdheden op het gebied van vergunningverlening;
 - Het aanvragen en afhandelen van subsidies;
 - Woo-verzoeken;
 - Het uitvoeren van eigen Bibob-onderzoek;
 - Het voeren van correspondentie voor onderwerpen waarover de omgevingsdienst beslissingsbevoegdheid heeft gekregen in het mandaatbesluit;
- **Mandaat aan directeur omgevingsdienst.** De meeste omgevingsdiensten hebben gekozen voor mandaatverlening aan de directeur van de omgevingsdienst in combinatie met de mogelijkheid voor verdere ondermandatering.
- **Vershil gemeenten en provincies.** De onderwerpen die provincies aan de omgevingsdiensten mandateren, komen grotendeels overeen met de gemeentelijke mandaatbesluiten en -regelingen. Het voornaamste verschil tussen de regelingen is gelegen in de taken waarmee de provincie respectievelijk de gemeente belast is. Zo verleent de provincie tevens mandaat aan de omgevingsdienst voor IPPC- en Brzo-installaties (die tot het basispakket van omgevingsdiensten horen).

6 VERANTWOORDING

6.1 Op basis van het hiervoor geschetste juridisch kader en de analyse van de verschillende mandaatbesluiten van de omgevingsdiensten hebben wij een aantal ontwerpkeuzes gemaakt bij het opstellen van dit mandaatbesluit. Hierna lichten wij de door ons gemaakte keuzes toe.

1) **Eén uniform mandaatbesluit voor alle omgevingsdiensten.** Wij hebben gekozen voor een systeem waarbij alle omgevingsdiensten over één uniform mandaatbesluit voor zowel gemeenten als provincies komen te beschikken. De reden hiervoor is dat – los van verschillende in de concrete bevoegdheden – de juridische kaders voor het te geven mandaat zowel voor gemeenten als provincies gelijk zijn. Een uniform mandaatbesluit van zowel gemeenten als provincies aan omgevingsdiensten versterkt verder de duidelijkheid en uniformiteit van het mandaat en dient daarmee het beste het door de commissie Van Aartsen geformuleerde doel om de governance te versterken. Wij beseffen ons dat met de keuze voor een uniforme regeling deels in de autonomie van gemeenten en provincies wordt getreden. Mede om die reden wordt in het mandaatbesluit ruimte gelaten om op ondergeschikte punten af te wijken, maar die afwijkingen worden tot een minimum beperkt. Het doel is namelijk dat er een uniform mandaat komt, juist omdat dit zal leiden tot een versterking van de positie van omgevingsdiensten als geheel.

Voor gemeenten en provincies is een separaat mandaatregister (lijst) opgesteld. Hierin wordt exact aangeduid welke bevoegdheden aan de omgevingsdiensten worden overgedragen. Individuele taken, bevoegdheden en processen hebben een plaats gekregen in deze lijst.

2) **Lean and mean.** In het mandaatbesluit wordt niets geregeld wat al in de Awb is geregeld (of gedefinieerd), dan wel vanzelfsprekend is. Definities, maar ook onverenigbaarheden, die dus volgen uit de Awb worden niet opgenomen in het mandaatbesluit zelf.

3) **Gesloten regeling.** Wij hebben gekozen voor een gesloten regeling, waarbij de omgevingsdienst alleen de bevoegdheden krijgt waar specifiek mandaat, volmacht of een machtiging voor wordt verleend. Dit sluit aan bij het systeem dat de meeste omgevingsdiensten hanteren. Een gesloten regeling verdient wat ons betreft vanuit het oogpunt van rechtszekerheid de voorkeur boven een open regeling,²⁸ waar een minderheid van de omgevingsdiensten op dit moment gebruik van maakt. De omgevingsdienst krijgt bij een gesloten mandaat alleen de bevoegdheden waar specifiek mandaat, volmacht of een machtiging voor verleend wordt.

4) **Mandaat aan de directeur van de omgevingsdienst.** Mandaat kan plaatsvinden aan een met name genoemd persoon of aan een bepaalde functie.²⁹ Wij hebben gekozen voor een systeem waarbij het college van burgemeester en wethouders en gedeputeerde staten

²⁸ Hoewel een open regeling soms efficiënter is omdat niet alles hoeft uitgeschreven te worden, is een gesloten regeling wel duidelijker en daarmee rechtszekerder, aldus Zijlstra: zie: S.E. Zijlstra, *Bestuurlijk organisatierecht*, (Kluwer, 2019), 2.3.24 Vorm en karakter van de mandaatverlening III: open of gesloten?

²⁹ Kamerstukken II 1993/94, 23700, 3, p. 168.

mandaat verlenen aan de directeur van de omgevingsdienst. Artikel 2, lid 1, van het mandaatsbesluit – wat in feite de kern van het mandaatbesluit vormt – bepaalt:

Het college en de [burgemeester] [OF] [commissaris], ieder voor zover het zijn bevoegdheid betreft, verleent mandaat, volmacht en machtiging aan de directeur voor het uitoefenen van de bevoegdheden genoemd in de als bijlage 1 van dit besluit opgenomen lijst, voor zover de uitoefening van deze bevoegdheden noodzakelijk is voor het verrichten van de taken van de omgevingsdienst.

Wij hebben gekozen voor mandaat aan de directeur van de omgevingsdienst, omdat bijna alle omgevingsdiensten dit zo doen en dit praktisch ook het makkelijkste is.³⁰ De directeur is immers belast met de organisatie van de omgevingsdienst. Ook in de Wet VTH – waarmee de wettelijke basis voor omgevingsdiensten in het leven werd geroepen – werd uitgegaan van mandaat aan de directeur van de omgevingsdiensten.³¹ Het alternatief was het verlenen van mandaat aan het Algemeen Bestuur (AB) of Dagelijks Bestuur (DB) van de omgevingsdienst. De reden om hier niet voor te kiezen is dat de leden van het AB en DB doorgaans lid zijn van een van de mandaatgevers. Dat is onzuiver. De directeur zal daarentegen niet tevens (lid van) een van de mandaatgevers zijn. Mandaat aan de directeur van de omgevingsdienst is dus het meest praktisch, omdat de directeur belast is met de organisatie van de omgevingsdienst en dus het beste in staat is om te bepalen wie binnen de omgevingsdienst welke taken en bevoegdheden moet uitvoeren. Andere argumenten zijn de frequentie waarmee het AB en DB vergadert, ter voorkoming van overbelasting van het DB/AB en het versnellen van besluitvormingsprocedures..

- 5) **Volledige beslisbevoegdheid.** Uitgangspunt voor het mandaatbesluit is dat omgevingsdiensten in onafhankelijkheid van de bevoegde bestuursorganen moeten kunnen opereren.³² Voor de gemandateerde taken en bevoegdheden geldt dat omgevingsdiensten de volledige beslisbevoegdheid hebben: van beslissing op de aanvraag, tot handhaving daarvan en procederen daarover. Stip op de horizon daarbij is dat de volledige beslisbevoegdheid voor alle taken uiteindelijk bij de omgevingsdiensten komt te liggen. Het mandaatbesluit voorziet daarom in de noodzakelijke bevoegdheden (bestuursrechtelijk of civielrechtelijk) voor het gehele proces (van toezicht tot en met het onherroepelijk worden van het besluit en de invordering van eventuele bestuursrechtelijke geldschulden).
- 6) **Mandaat, volmacht én machtiging.** In het mandaatbesluit wordt niet alleen voorzien in een mandaat voor omgevingsdiensten (door het college), maar ook in een volmacht en machtiging (verleend door de burgemeester of de commissaris). Omgevingsdiensten zullen (bijvoorbeeld bij de toepassing van bestuursdwang) immers niet alleen bestuursrechtelijke besluiten moeten nemen (via mandaat), maar ook overeenkomsten moeten sluiten met aannemers (via volmacht) en feitelijke handelingen moeten verrichten

³⁰ T.N.F. Goeting, 'In mandaat besloten – Een onderzoek naar de praktijk van mandaatverlening aan Regionale Uitvoeringsdiensten', Gst. 2015/112.

³¹ Kamerstukken 2013/14, 33 872, 3, p. 20 (Wet VTH); Stb. 2017, 193, p. 12 (NvT Bor).

³² Aanbeveling 8 van pijler 5 van het Interbestuurlijk Programma Versterking VTH-stelsel (IBP-VTH).

ten laste van de opdrachtgever (via machtiging). Het mandaatbesluit voorziet in het verlengde hiervan ook in de mogelijkheid voor ondermandaat en ondervolmacht. Artikel 10:12 Awb bepaalt dat de afdeling van overeenkomstige toepassing is indien een bestuursorgaan een ander, werkzaam onder zijn verantwoordelijkheid, volmacht verleent tot het verrichten van privaatrechtelijke rechtshandelingen, of machtiging verleent tot het verrichten van handelingen die noch een besluit, noch een privaatrechtelijke rechtshandeling zijn. Artikel 2, lid 3, van het mandaatbesluit bepaalt in het verlengde daarvan dat wat er in het mandaatbesluit is bepaald met betrekking tot mandaat van overeenkomstige toepassing is op ondermandaat, volmacht, machtiging, ondervolmacht en ondermachtiging.

- 7) **Directeur omgevingsdienst bepaalt hoe hij verder ondermandateert.** Artikel 2, lid 1, van het mandaatbesluit bepaalt dat de directeur van de omgevingsdienst bevoegd is voor de aangelegenheden in het eerste lid schriftelijk ondermandaat te verlenen aan functionarissen die werkzaam zijn voor de omgevingsdienst. Het door ons opgestelde mandaatbesluit voorziet overigens niet in voorschriften over hoe en wanneer de directeur kan ondermandateren. Daarmee beïnvloedt de mandaatgever namelijk de interne organisatie van de omgevingsdienst en dat is onwenselijk. Het is aan de directeur hoe hij binnen de omgevingsdienst het door anderen laten uitoefenen van de bevoegdheden wenst vorm te geven.
- 8) **Standaardtaken en aanvullende taken.** In de lijst wordt onderscheid gemaakt tussen standaardtaken (artikel 3 mandaatlijst) en aanvullende taken (artikel 4 mandaatlijst).

- **Standaardtaken.** Artikel 18.22 Ow in combinatie met 13.12 Ob schrijft wettelijk voor dat de 'basistaken' door gemeenten en provincies in ieder geval aan omgevingsdiensten overgedragen moeten worden. Tot de basistaken behoren onder meer de voorbereiding van een omgevingsvergunning voor de activiteit milieu, het beoordelen van meldingen en het nemen van beschikkingen met maatwerkvoorschriften of gelijkwaardige maatregelen. Ook behoren tot de basistaken het toezicht op de naleving van die omgevingsvergunningen en van algemene milieuregels en het voorbereiden van handhavingsbeschikkingen voor deze activiteiten. De taken laten zich zeer specifiek omschrijven en luisteren nauw. Om die reden – en om zo nauw mogelijk bij de wettekst aan te sluiten – hebben wij ervoor gekozen de basistaken 'beleidsneutraal' uit het Ob in de mandaatlijst over te nemen. Om te voorkomen dat de omgevingsdiensten, gemeenten en provincies het Ob er telkens op moeten naslaan, zijn de categorieën uit de bijlage bij het Ob (daar bijlage VI) in bijlage 2 overgenomen, zodat deze makkelijk vindbaar zijn. Wat ons betreft is dit systeem het meest overzichtelijk.

Het is belangrijk om hier te vermelden dat op verzoek van de stuurgroep is voorzien in de volledige beslisbevoegdheid voor de basistaken. Daardoor voorziet het mandaatbesluit in feite in een uitbreiding van de wettelijke basistaken. Een voorbeeld kan dit verduidelijken. Een wettelijke basistaak is het voorbereiden van de beslissing op een aanvraag voor de milieubelastende activiteit. In het mandaatbesluit (zie artikel 3 in samenhang met artikel 2 van de bijlage) wordt

echter (onder meer) ook voorzien in de bevoegdheid om op die aanvraag te beslissen, alsmede in de bevoegdheid om op het bezwaar tegen dat besluit te beslissen. Daarmee wordt de wettelijke basistaak in feite uitgebreid. Dit is een bewuste keuze vanuit het IBP-VTH.

- **Aanvullende taken.** Tot de aanvullende taken (artikel 4 van de mandaatlijst) behoren de taken die gemeenten en provincies aan de omgevingsdienst kunnen overdragen. Hiertoe behoren bijvoorbeeld het voorbereiden van milieueffectenrapportages, besluitvorming die samenhangt met de Wet milieubeheer en asbest (niet enkel bedrijfsmatig, maar in alle gevallen). De optionele taken in de lijst geven gemeenten en provincies knoppen om aan te draaien: sommige bevoegdheden kunnen gemandateerd worden en anderen geschrapt. Conclusie

6.2 In dit conceptrapport zijn wij ingegaan op het juridisch kader voor mandaat, de relevante wijzigingen uit de Ow, een analyse van de mandaatbesluiten van omgevingsdiensten en hebben een verantwoording gegeven van de gemaakte keuzes voor het voorgestelde mandaatbesluit. Wij hopen met dit conceptrapport inzicht te hebben verschaft in de gemaakte keuzes voor het opstellen van dit mandaatbesluit.

Hoogachtend,

Thomas Sanders
Mariëtta Buitenhuis
Advocaten
AKD