

Algemene toelichting

De Omgevingswet treedt per 1 januari 2024 in werking. Om deze reden dient het mandaatbesluit uit 2019 te worden herijkt. Vanaf dat moment gelden nieuwe rijks- en decentrale regels over de fysieke leefomgeving. De Omgevingswet bundelt niet alleen regels uit verschillende wetten, maar brengt ook inhoudelijke en procedurele wijzigingen aan. Bovendien vindt een decentralisatieslag plaats. In plaats van het Rijk wordt de Gemeenteraad onder de Omgevingswet regelgever over bepaalde onderwerpen die nu nog in rijksregels zijn vastgelegd.

Het mandaat uit 2019 met de lijst van bevoegdheden was gedetailleerd opgesteld. Dit hield in dat de omgevingsdienst alleen mandaat heeft voor de bevoegdheden die expliciet in de mandaatbesluiten aangekruist zijn.

Dit mandaat is minder gedetailleerd opgesteld. Dit houdt in dat in de kruisjeslijst volledige wet- en regelgeving wordt gemandateerd en uitsluitend expliciet wordt genoemd waar geen mandaat wordt verleend.

Dit heeft als voordeel dat bij een wijziging van het takenpakket uitsluitend een wijziging in het werkprogramma nodig is. Daarbij worden de termijnen onder de Omgevingswet veelal korter. Een flexibeler mandaatbesluit voorkomt mogelijke overschrijding van deze termijnen, omdat er bij onduidelijkheid waar een taak belegd is, er geen extra (mandaat)besluit door het college hoeft te worden genomen. Tevens beschikt iedere gemeente bij de inwerkingtreding van de Omgevingswet van rechtswege over een set bruidsschatregels als onderdeel van het omgevingsplan. Bij de overgang van de bruidsschatregels naar eigen Omgevingsplanregels, zal steeds het mandaatbesluit door de colleges moeten worden geactualiseerd. Een breed mandaat scheelt veel besluitvorming door de colleges, omdat niet naar specifieke regelgeving wordt verwezen.

Hierbij moet wel worden opgemerkt. Het werkprogramma blijft altijd leidend, wat betreft de omvang van het takenpakket van de omgevingsdienst. Louter de grondslag voor het doen uitvoeren van de taken is gelegen in het mandaat. Een breder mandaat heeft nimmer een wijziging in het takenpakket van de omgevingsdienst als effect. Daarbij is het uitgangspunt dat de kruisjeslijst beleidsneutraal t.o.v. het voorgaande mandaat is overgezet.

Het mandaatbesluit en bijbehorende kruisjeslijst is gezamenlijk, in samenwerking met Hekkelman Advocaten, door de zeven Gelderse Omgevingsdiensten ontwikkeld. Hierdoor is het mogelijk dat er bevoegdheden in het format zijn opgenomen, die niet van toepassing voor het desbetreffende bevoegd gezag zijn. Met nadruk wordt vermeld dat het een gezamenlijk format betreft en geen uniform inhoudelijk mandaat. Dit laatste is niet aan de orde: elke partner dient zelf te kunnen besluiten welk mandaat aan de omgevingsdienst wordt verstrekt. Daarin wordt niet getreden.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1 Begripsbepalingen

Dit artikel bevat een omschrijving van de belangrijkste begrippen die in het mandaatbesluit worden gebruikt.

Begrippen bestuursorgaan en directeur

Niet de rechtspersoon zelf (bijvoorbeeld de gemeente) maar de afzonderlijke bestuursorganen (bijvoorbeeld de raad, het college of de burgemeester) zijn bevoegd tot het treffen van een gemeenschappelijke regeling. Bestuursorganen kunnen alleen een gemeenschappelijke regeling treffen voor de overdracht c.q. mandatering van hun eigen taken. Zie artikel 51 Wet gemeenschappelijke regelingen.

De omgevingsdiensten in het Gelders stelsel zijn zogeheten 'collegeregelingen'.

De gemeenschappelijke regeling van elke omgevingsdienst is getroffen door de colleges van burgemeester en wethouders van de deelnemende gemeenten en het college van Gedeputeerde Staten van Gelderland. In het kader hiervan hebben deze deelnemers een aantal van hun bevoegdheden gemandateerd aan de directeur van de omgevingsdienst. In het format wordt ervan uitgegaan dat er één mandaatbesluit per deelnemer komt. Omdat tot nu toe alleen de mandaten van alle Gelderse gemeentelijke deelnemers zijn geïnventariseerd, wordt met 'bestuursorgaan' het college van burgemeester en wethouders van de betrokken deelnemende gemeente aangeduid als mandaatgevend orgaan.

Begrip mandaat

In artikel 10:1 Awb wordt mandaat omschreven als de bevoegdheid om in naam van een bestuursorgaan besluiten te nemen. De bevoegdheid in mandaat wordt uitgeoefend onder verantwoordelijkheid van het oorspronkelijk bevoegde bestuursorgaan. De gemandateerde kan namens de mandaatgever besluiten nemen. Deze besluiten worden toegerekend aan het bestuursorgaan zelf. Het bestuursorgaan verliest de bevoegdheid om zelf het besluit te nemen niet en kan dit ook te allen tijde doen (artikel 10:7 Awb). Ook betekent dit dat bezwaar en beroep tegen een in mandaat genomen besluit wordt ingesteld tegen het bestuursorgaan zelf en niet tegen de ambtenaar die het besluit feitelijk heeft genomen.

In dit Algemeen mandaatbesluit wordt onder mandaat tevens de bevoegdheid begrepen tot het verrichten van de noodzakelijke feitelijke handelingen in het kader van de voorbereiding, bekendmaking en uitvoering van een in mandaat genomen of te nemen besluit in de zin van artikel 1:3 Awb.

Begrip volmacht

Volmacht is geregeld in artikel 3:60 e.v. Burgerlijk Wetboek. De schakelbepaling van artikel 10:12 Awb zorgt ervoor dat de publiekrechtelijke vereisten die gelden voor mandaatverlening overeenkomstig gelden voor het verlenen van volmachten. Volmacht speelt een rol bij het optreden van een deelnemer als rechtspersoon naar burgerlijk recht. Volmacht betreft de bevoegdheid tot vertegenwoordiging van een deelnemer bij privaatrechtelijke rechtshandelingen.

In dit Algemeen mandaatbesluit wordt onder volmacht tevens de bevoegdheid begrepen tot het verrichten van de noodzakelijke feitelijke handelingen in het kader van de voorbereiding en uitvoering van een in volmacht verrichte privaatrechtelijke rechtshandeling.

In het vervolg van deze toelichting wordt verder uitsluitend over mandaat gesproken, tenzij er specifiek aanleiding is om over volmacht te spreken.

Begrip machtiging

In dit Algemeen mandaatbesluit wordt onder machtiging begrepen de bevoegdheid tot het verrichten van de feitelijke handelingen welke niet onder de definitie van mandaat of volmacht vallen. Te denken valt aan het feitelijk handelen van de overheid bij de uitvoering van haar publiekrechtelijke taken zoals wegonderhoud, of een informatieve brief welke niet noodzakelijk is in het kader van een besluit of een privaatrechtelijke rechtshandeling. Hiermee worden er geen beoogde rechtsgevolgen in het leven geroepen.

Een zodanige machtiging is volgens het Algemeen mandaatbesluit alleen mogelijk bij afzonderlijk besluit door het bevoegde bestuursorgaan bijv. in het kader van een project (zie de schakelbepaling van artikel 2 Algemeen mandaatbesluit). De schakelbepaling van artikel 10:12 Awb zorgt ervoor dat de publiekrechtelijke vereisten die gelden voor mandaatverlening overeenkomstig gelden voor het verlenen van machtigingen.

In het vervolg van deze toelichting wordt verder uitsluitend over mandaat gesproken, tenzij er specifiek aanleiding is om over machtiging te spreken.

Artikel 2 Schakelbepaling

Lid 1 van dit artikel vormt een weerslag van artikel 10:12 Awb voor wat betreft volmacht. Door dit lid wordt duidelijk dat het Algemeen mandaatbesluit niet slechts betrekking heeft op het publiekrechtelijk handelen van de deelnemers, maar van overeenkomstige toepassing is op het privaatrechtelijk handelen. Volmacht is de privaatrechtelijke evenknie van mandaat.

Lid 2 van dit artikel maakt duidelijk dat het bevoegde bestuursorgaan bij afzonderlijk besluit een mandaat, volmacht of machtiging kan verlenen aan de omgevingsdienst. Alsdan is onderhavig mandaatbesluit van overeenkomstige toepassing. Deze verlening van mandaat, volmacht of machtiging voor een bepaald geval dient schriftelijk te geschieden, nu de directeur van de omgevingsdienst niet werkzaam is onder verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan (artikel 10:5 lid 2 Awb).

Artikel 3 Gemandateerde bevoegdheden

In dit artikel wordt het verband gelegd tussen de spelregels van het Algemeen mandaatbesluit en het bijbehorende mandaatregister. Het mandaatregister is het gedeelte dat in de praktijk zal worden gebruikt om te checken of de bevoegdheid aanwezig is en zo ja, of het daarmee samenhangende gebruik begrensd is (zie de laatste kolom 'begrenzing' van het mandaatregister). Ook naar buiten toe dient het mandaatregister als legitimatie.

Bij mandaatverlening gaat het om de bevoegdheid om een bestuursorgaan te mogen vertegenwoordigen. Een bestuursorgaan kan zowel een algemeen mandaat als een mandaat voor een specifiek geval verlenen (artikel 10:5 Awb). Onderhavig Algemeen mandaatbesluit, de naam zegt het al, ziet op algemene mandaten. Een algemeen mandaat moet altijd schriftelijk worden verleend.

In casu gaat het om mandaatverlening aan een niet-ondergeschikte. Met een dergelijke mandaatverlening komt de gemandateerde, de directeur van de omgevingsdienst, eigenlijk in een gezagsverhouding met de mandaatverlener terecht. Om die reden verbindt de wet hieraan de voorwaarde dat instemming vereist is van de mandaatontvanger en in het voorkomende geval van degene onder wiens verantwoordelijkheid hij werkt (artikel 10:4 Awb). Deze instemming kan ook blijken uit de uitoefening van de gemandateerde bevoegdheid.

Artikel 4 Ondermandaat en vervanging

Een mandaatverlener kan vooraf toestaan dat ondermandaat wordt verleend. Hierop zijn dezelfde regels van toepassing als op een 'primair' mandaat (artikel 10:9 Awb).

Een besluit tot verlening van ondermandaat wordt bekend gemaakt in het publicatieblad van de omgevingsdienst en treedt in werking op de dag na bekendmaking.

Het is niet nodig om (onder)mandatering aan een plaatsvervanger apart te regelen. De plaatsvervanger valt immers vanzelf binnen de reikwijdte van het Algemeen mandaatbesluit, mits deze plaatsvervanger formeel schriftelijk als zodanig is aangewezen.

Artikel 5 Voorschriften, instructie en begrenzing

Artikel 5 geeft de grenzen aan voor het uitoefenen van een bevoegdheid, naast de wettelijke beperkingen krachtens artikel 10:3 Awb. Een correcte naleving hiervan voorkomt dat besluiten onbevoegd worden genomen. Wordt een besluit genomen over een onderwerp dat buiten de bevoegdheid ligt of worden de grenzen van het mandaat overschreden, dan is sprake van een onbevoegd genomen besluit. Het gevolg van een onbevoegd genomen besluit kan zijn dat dit in rechte wordt vernietigd. De bestuursrechter mag een dergelijk bevoegdheidsgebrek ambtshalve constateren. Uit artikel 10:3 Awb volgt dat mandaatverlening niet toegestaan is, indien dit bij wettelijk voorschrift is bepaald of de aard van de bevoegdheid in verband met de zwaarte van de bevoegdheid en/of de positie van de gemandateerde zich tegen mandaatverlening verzet.

Lid 2 geeft aan dat het werkprogramma in de basis leidend blijft, wat betreft de omvang van het takenpakket van de omgevingsdienst. Louter de grondslag voor het doen uitvoeren van de taken is gelegen in het mandaat.

Lid 3 geeft aan dat aan de directeur algemene instructies en instructies per geval kunnen worden meegegeven. Aan de verlening van mandaat is inherent dat de mandaatgever bevoegd is aan de gemandateerde per individueel geval of in het algemeen instructies te geven ter zake van de uitoefening van de gemandateerde bevoegdheid (artikel 10:6 Awb).

Lid 5 geeft algemene instructies aan de directeur voor de uitoefening van het mandaat. Deze algemene instructies geven aan dat het bestuursorgaan in dit lid genoemde gevallen eerst overleg wenst alvorens het besluit wordt genomen.

Artikel 6 Informatieverstrekking

Deze algemene instructie conform artikel 10:6 Awb is gericht tot de gemandateerde. Het artikel beperkt niet de omvang van de gemandateerde bevoegdheden en kan in die zin niet aan derden worden tegengeworpen, maar geeft wel aan in welke gevallen een gemandateerde in ieder geval vooraf gevraagd en ongevraagd informatie dient te verstrekken aan het bestuursorgaan.

Artikel 7 Ondertekening

In dit artikel is aangegeven hoe de ondertekening luidt bij (onder)mandaat. Dit artikel is opgenomen gelet op artikel 10:10 Awb. Hierin is bepaald dat het mandaatbesluit moet vermelden namens welk bestuursorgaan het besluit is genomen.

Artikel 8 Inwerkingtreding

In dit artikel is aangegeven dat het Algemeen mandaatbesluit in werking treedt op de dag na bekendmaking. Tevens wordt aangegeven dat de eerdere algemene mandaten en de daaropvolgende wijzigingsbesluiten komen te vervallen.

In de wetstoelichting bij de Awb staat dat een schriftelijk verleend algemeen mandaat een besluit van algemene strekking is dat overeenkomstig artikel 3:42 Awb bekend moet worden gemaakt. In casu gaat het inderdaad om een mandaat dat is gericht op een niet nader gedefinieerde doelgroep. Dit betekent dat het bestuursorgaan moet zorgdragen voor een geschikte wijze van bekendmaking, bijvoorbeeld via een (elektronisch) gemeenteblad of in een huis-aan-huisblad. Niet bekendgemaakte mandaatbesluiten treden niet in werking, voordat ze zijn bekendgemaakt. Bij de bekendmaking dient de mogelijkheid van bezwaar en beroep te worden vermeld. Overigens zal het niet snel voorkomen dat een derde een voldoende rechtstreeks belang heeft om als belanghebbende in een procedure tegen een mandaatbesluit te kunnen worden aangemerkt (zie artikel 1:2 lid 1 juncto 8:1 Awb).

Overgangsrecht

Het oude mandaatbesluit blijft van kracht voor lopende procedures en voor besluiten waarvoor overgangsrecht is geregeld in de Omgevingswet, denk hierbij aan met name procedures en besluiten in het kader van de Wet bodembescherming.

Artikel 9 Citeerwijze

In dit artikel wordt de naamaanduiding van het Algemeen mandaatbesluit aangegeven.