

Omgevingsdienst Groningen
t.a.v. de heer N. de Blaay

Per e-mail: n.deblaay@kokxdevoogd.nl

Mr. R. Snel
Advocaat
Tel.: 050-5997942
Fax: 050-5997977
E-mail: r.snel@triplaw.nl
Website: www.triplaw.nl

Groningen, 17 oktober 2017

Inzake : GR ODG
Onze ref. : 31701263/RS/ems
Documentnr. : 22663633v1

Geachte heer De Blaay,

Naar aanleiding van ons telefonisch onderhoud (in opdracht van de gemeente Haren), zou ik u nog kort een aantal opmerkingen doen toekomen ten aanzien van de ontwerp Gemeenschappelijke regeling Omgevingsdienst Groningen. Graag doe ik dat bij deze, met excuses voor het feit dat het iets later is dan ik mij had voorgenomen.

De grondslag voor een Gemeenschappelijke regeling ten behoeve van de taken van de Omgevingsdienst is gelegen in artikel 5.3 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). Ingevolge artikel 5.3, derde lid, van de Wabo juncto artikel 52, eerste lid, van de Wet gemeenschappelijke regelingen (Wgr), zijn op dit soort regelingen de artikelen 8 tot en met 20 en 27 van de Wgr van toepassing.

Ingevolge artikel 5.3, derde lid, van de Wabo dient sprake te zijn van een openbaar lichaam als bedoeld in artikel 8, eerste lid, van de Wgr. Dit is ook opgenomen in artikel 2 van de Gemeenschappelijke regeling.

Ingevolge artikel 10, eerste lid, van de Wgr, vermeldt de Gemeenschappelijke regeling het belang, of de belangen ter behartiging waarvan zij is getroffen of gewijzigd. Ik veronderstel

dat bedoeld zal zijn in artikel 3 (m.i. ten onrechte “doel” geheten) dat belang te omschrijven. Het is mij niet bekend waarom daarbij is afgeweken van de doelstelling die de wet in artikel 5.3 Wabo noemt, maar een goede reden daarvoor zie ik eigenlijk niet.

Mijn advies is derhalve om artikel 3 af te stemmen op de wettelijke formule voor het relevante belang, te weten:

“het belang van een doelmatige en doeltreffende uitvoering en handhaving van het bepaalde bij of krachtens de betrokken wetten door Gedeputeerde Staten en burgemeesters en wethouders van de betrokken gemeenten”.

Om recht te doen aan artikel 5.3, tweede lid, van de Wabo zou daar de zinsnede “*binnen het betrokken werkgebied bedoeld in 5.3, lid 2, Wabo*” aan toegevoegd kunnen worden, waarbij dat dan ofwel overeen dient te komen met het werkgebied van één of meer regio’s, zoals bedoeld in artikel 8 van de Wet Veiligheidsregio’s, ofwel met het grondgebied van een kring van aangewezen gemeenten.

De kortst denkbare formule voor artikel 3 zou kunnen zijn dat het openbaar lichaam wordt ingesteld in het belang, als bedoeld in artikel 5.3, eerste lid, van de Wabo in het werkgebied van de deelnemers, zoals bedoeld in artikel 5.3, tweede lid, van de Wabo.

Ingevolge artikel 10, tweede lid, van de Wgr, dient een regeling aan te geven welke bevoegdheden de besturen van de deelnemende gemeenten aan de Gemeenschappelijke regeling overdragen. Ik wijs erop dat die bevoegdheden uitdrukkelijk dienen te worden opgenomen in de Gemeenschappelijke regeling, zo blijkt uit de tekst van artikel 10, tweede lid, en de daarbij gegeven toelichting. De consequentie van het niet uitdrukkelijk vermelden van die bevoegdheid is dat deze geacht wordt niet te zijn overgedragen. Ter compensatie kan ook niet worden verwezen naar het belang waarvoor de Gemeenschappelijke regeling is opgesteld. Voldoende concreet omschreven is wel als wordt bepaald dat *alle* bevoegdheden uit een bepaalde wet worden overgedragen.

Artikel 7.1, eerste lid, onderdelen a t/m d, van het Bor bepaalt dat aan de Gemeenschappelijke regeling in ieder geval het zogeheten “basispakket” moet worden opgedragen, waarvan de activiteiten zijn opgenomen in Bijlage IV Bor. Gelet op de inhoud van die bepalingen, kan worden vastgesteld dat die taken de uitoefening van bevoegdheden meebrengen, die dus moeten worden overgedragen aan de Omgevingsdienst. Ook het voorbereiden van beschikkingen vergt immers het gebruik van die bevoegdheden, bijvoorbeeld waar het gaat om beslissingen over de vraag of een aanvraag aanvulling behoeft, beslissing omtrent verdagingen van termijn, et cetera. Denk bij het voorbereiden van milieubeschikkingen bijvoorbeeld ook aan de situatie dat in de context van de voorbereiding besloten moet worden of wel of niet sprake is van m.e.r.-(beoordelings)plicht. Het spreekt verder wel voor zich dat ook de feitelijke uitvoering van het toezicht op de naleving, het gebruik maken van bestuursrechtelijke bevoegdheden meebrengt, zoals die zijn opgenomen in titel

5.2 van de Awb. Kortom, aan de Omgevingsdienst dienen derhalve wel degelijk allerhande bevoegdheden te worden opgedragen.

In de Gemeenschappelijke regeling dient derhalve uitdrukkelijk te worden vermeld welke bevoegdheden dat zijn. Ik wijs u er volledigheidshalve op dat een vergelijkbare lijst met overgedragen bevoegdheden ook ingevolge artikel 27, eerste lid, onder c, van de Wgr in het register dient te worden opgenomen. Mijns inziens mist een dergelijke uitdrukkelijke overdracht, waarmee de regeling ofwel strijdig is met het Bor ofwel met artikel 10, tweede lid, van de Wgr.

In hoofdstuk 2 worden de “taken” besproken. Mij is niet helemaal duidelijk wat deze artikelen beogen te bewerkstelligen. In elk geval zie ik niet dat daarmee als zodanig bevoegdheden worden opgedragen aan de Gemeenschappelijke regeling. Naar mijn mening zijn ook de bewoordingen “*nemen het basispakket volledig af*” ongelukkig gekozen. De deelnemers hebben daarin immers geen keuze en één en ander is ook niet afhankelijk van enige nog nader te sluiten overeenkomst of iets dergelijks. Het basistakenpakket wordt opgedragen aan de Gemeenschappelijke regeling ter gelegenheid van het aangaan van die Gemeenschappelijke regeling en door de Gemeenschappelijke regeling zelf.

Ook ten aanzien van de niet-basistaken is mij niet duidelijk wat de artikelen nu eigenlijk beogen te bewerkstelligen. Kennelijk is in ieder geval niet beoogd dat er al bevoegdheden of taken worden opgedragen aan de Gemeenschappelijke regeling. Ik veronderstel dat ook niet de bedoeling zal zijn te regelen dat dit als gevolg van een verzoek van een gemeente alsnog zou kunnen gebeuren. Dat zou juridisch overigens ook niet op die manier kunnen. Het lijkt erop dat de artikelen dan ook niets anders doen dan *aankondigen* dat (ooit) ook andere taken kunnen worden opgedragen aan de Gemeenschappelijke regeling. In juridische zin leiden de artikel dus tot niets. De artikelen geven juist mogelijk aanleiding tot het misverstand dat, als tot zo'n nadere opdracht wordt besloten, de kwestie juridisch ook is beklonken, wat dus niet het geval is.

Aan dat mogelijke misverstand draagt ook artikel 9 bij. Mijns inziens behoren, voor zover het gaat om bevoegdheden uit het basistakenpakket, deze bij de regeling te worden opgedragen aan de Omgevingsdienst. Van mandaat van de gemeente aan de Gemeenschappelijke regeling ter zake van die bevoegdheden zal dus geen sprake (meer) kunnen zijn. De tekst van artikel 9, eerste lid, veronderstelt ten onrechte het tegendeel. Voor zover daarbij uitsluitend bedoeld zou zijn op de overige taken, is het ook verwarrend. Immers wordt op dit moment juist nog *geen* mandaat verleend. Althans daar lijkt het op, want helemaal helder is mij niet hoe de zinsnede “*de deelnemers verlenen mandaat*” zich verhoudt tot de daaropvolgende mededeling dat dit juist bij “*afzonderlijk besluit*” gebeurt. De deelnemers leggen zich erop vast het te doen, maar de uitwerking volgt nog? En hoe verhoudt dat zich dan weer tot de vrijwillige afname van het niet-basispakket. Wat “*bij voorkeur*” in dit verband in juridische zin betekent ontgaat mij eveneens, evenals de toevoeging “*(in mandaat)*”. Een en ander lijkt te suggereren dat het ook anders kan, maar dat rijmt dan

weer niet met de uitspraak dat de deelnemers hoe dan ook mandaat verlenen. Kortom, ik adviseer artikel 9 helemaal te herschrijven of geheel te schrappen.

Ook de bedoeling en strekking van artikel 10 kan ik niet helemaal volgen. Waarom moet dit nu al in de regeling staan, aannemende dat het uitsluitend zal gaan om de aanvullende taken, waarvoor sowieso dus nog een afzonderlijke opdracht en mandaatbesluit zal moeten worden genomen?

De gemeente Haren is dan ook van mening dat enige redactie ten aanzien van hoofdstuk 1 en 2 van de Gemeenschappelijke regeling geraden is. Ik heb daarvoor in het voorgaande al enige suggesties gedaan, maar bied graag aan daar ook verder met u van gedachte te wisselen.

Met vriendelijke groet,

R. Snel

