

Bestuurlijke organisatie

NTB 2016/6

Indeling

1. **Openbare lichamen, bestuursorganen en rechtspersonen**
 - 1.1 **Openbare lichamen***
 - 1.2 **Bestuursorganen**
 - 1.3 **Rechtspersonen**
2. **Attributie, delegatie en mandaat**
 - 2.1 **Attributie**
 - 2.2 **Delegatie***
 - 2.3 **Mandaat**
3. **Centrale overheid en decentrale overheden**
 - 3.1 **Centrale overheid**
 - 3.2 **Deconcentratie***
 - 3.3 **Baten- en lastendiensten***
 - 3.4 **Territoriale decentralisatie**
 - 3.5 **Functionele decentralisatie**
4. **Interbestuurlijk toezicht**
 - 4.1 **Goedkeuring en toestemming**
 - 4.2 **Schorsing en vernietiging**
 - 4.3 **Overig bestuurlijk toezicht***
5. **Samenwerking**
 - 5.1 **Gemeenschappelijke regelingen**
 - 5.2 **Bestuursakkoorden***
 - 5.3 **Andere samenwerkingsvormen***

In de met een () gemerkte (sub)paragrafen hebben zich onvoldoende ontwikkelingen voorgedaan en deze komen derhalve in onderstaande kroniek niet aan de orde.*

Deze kroniek beslaat de periode van 1 augustus tot en met 31 december 2015.

1. **Openbare lichamen, bestuursorganen en rechtspersonen**
 - 1.2 **Bestuursorganen**

Landelijk Orgaan Wetenschappelijke Integriteit

In een uitspraak van de Rb. Amsterdam van 17 juli 2015² staat de vraag centraal of het Landelijk Orgaan Wetenschappelijke Integriteit (LOWI) een bestuursorgaan is. De rechtbank beantwoordt die vraag ontkennend. Het LOWI is volgens de rechtbank geen bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1 lid 1 aanhef en onder a Awb omdat het geen krachtens publiekrecht ingestelde rechtspersoon is noch een orgaan

van een publiekrechtelijke rechtspersoon, nu het LOWI geen publiekrechtelijke grondslag heeft. Het LOWI is naar het oordeel van de rechtbank ook niet aan te merken als een bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1 lid 1 aanhef en onder b Awb omdat het niet bekleed is met enig openbaar gezag. Het LOWI kan op verzoek van een klager of beklagde weliswaar “in tweede instantie” een oordeel vellen over de beslissing die het bestuur van een universiteit dan wel van NWO of van de KNAW heeft genomen in een geschil over vermeend wangedrag, welk oordeel de status heeft van een advies aan het verantwoordelijke bestuur. Aan het LOWI is echter niet bij wettelijk voorschrift een publiekrechtelijke bevoegdheid toegekend tot het eenzijdig bepalen van de rechtspositie van andere rechtssubjecten. Vervolgens oordeelt de rechtbank dat verweerder evenmin een onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan, werkzame instelling, dienst of bedrijf is als bedoeld in artikel 3 Wob. Het LOWI is een onafhankelijke adviserende entiteit. Weliswaar is het LOWI opgericht door de KNAW, NWO en VSNU, maar hun invloed op het LOWI is beperkt. Zij hebben geen zeggenschap over de adviezen die het LOWI uitbrengt. Daarnaast hanteert het LOWI een eigen begroting.

Stichting WEW: rechterlijk overgangsrecht

Zoals reeds is besproken in een eerdere kroniek,³ heeft de ABRvS in drie uitspraken van 17 december 2014⁴ geoordeeld dat de Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen (WEW), anders dan voorheen, niet (meer) als bestuursorgaan kan worden aangemerkt, als bedoeld in artikel 1:1 lid 1 aanhef en onder b Awb. In die uitspraken heeft de Afdeling tevens voorzien in een overgangstermijn, die inhoudt dat alle beslissingen die de Stichting WEW tot 1 maart 2015 neemt, worden aanmerkt als Awb-besluiten waartegen beroep openstaat bij de bestuursrechter. Voor beslissingen van na 1 maart 2015 is de bestuursrechter niet meer bevoegd. De overgangstermijn dient ertoe zowel iedereen die een relatie heeft met de Stichting WEW als de Stichting WEW zelf de gelegenheid te geven zich in te stellen op de gewijzigde rechtspraak en ongewenste gevolgen voor lopende zaken te voorkomen. Peters schrijft reeds in zijn annotatie onder AB 2015/131 dat hij de door de Afdeling getroffen voorziening juridisch moeilijk kan plaatsen en dat hij twijfels heeft over de mogelijkheid ervan. Gelet hierop is het interessant dat de Rb. Zeeland-West-Brabant zich in een uitspraak van 1 oktober 2015⁵ tegen de door de door de Afdeling geformuleerde overgangstermijn keert. De rechtbank ziet geen aanleiding voor toepassing van de overgangstermijn. Daarvoor noemt zij drie redenen. Allereest bestaat er geen noodzaak voor de overgangsregeling, omdat geen sprake is van een vacuüm in de rechtsbescherming, aangezien men terecht kan bij de burgerlijke rechter. Ten tweede heeft de Afdeling in andere

1 Rob de Greef is partner bij PROOF Adviseurs en docent/onderzoeker staats- en bestuursrecht aan de Vrije Universiteit, Niels Jak is docent/onderzoeker staats- en bestuursrecht aan de Vrije Universiteit en werkzaam bij de afdeling bestuursrecht van de Rechtbank Midden-Nederland en Remco Nehmelman is hoogleraar Publiek organisatierecht bij de Universiteit Utrecht en lid van de Raad voor het openbaar bestuur en de Kiesraad.

2 ECLI:NL:RBAMS:2015:4472.

3 NTB 2015/10.

4 ECLI:NL:RVS:2014:4568, AB 2015/131, m.nt. Peters; ECLI:NL:RVS:2014:4602, Gst. 2015/41, m.nt. Jak; ECLI:NL:RVS:2014:4610.

5 ECLI:NL:RBZWB:2015:6687.

gevallen geen aanleiding gezien voor het treffen van een overgangsregeling, terwijl niet valt in te zien dat de redenen die de Afdeling noemt voor de overgangsregeling zich niet ook in die gevallen voordoen. Ten slotte oordeelt de rechtbank dat voor zover de noodzaak tot het treffen van een overgangsregeling moet worden gezocht in het (grote) aantal geschillen dat de Stichting WEW heeft te behandelen en aldus in de werklust die de gewijzigde opvatting in de rechtspraak voor de Stichting WEW meebrengt, dat geen rechtvaardiging biedt voor buitenwettelijk overgangsrecht dat ingrijpt op leerstukken van openbare orde, zoals de bestaande bevoegdheid van de civiele rechter. De rechtbank concludeert dat zij niet bevoegd is van het geschil kennis te nemen.

Openbare dienst en openbaar onderwijs in stichting

Op grond van artikel 42b lid 1 Wet op het voortgezet onderwijs (WVO) kan de gemeenteraad besluiten dat een of meer openbare scholen in de gemeente in stand worden gehouden door een stichting die zich ten doel stelt het in stand houden van een of meer openbare scholen. Het vervolg van deze bepaling stelt ter zake een aantal nadere regels. In een uitspraak van 13 augustus 2015⁶ oordeelt de Centrale Raad van Beroep dat artikel 42b WVO niet de betekenis heeft, en de bepaling ook niet aldus is geformuleerd, dat in het hypothetische geval waarin de statuten van een stichting voor openbaar onderwijs, opgericht conform gemeentelijke besluitvorming als bedoeld in artikel 42b lid 1 WVO, onverhoopt op enig punt niet geheel en al conform het bepaalde in de overige leden van het artikel zouden zijn vormgegeven, het karakter van het onderwijs als het ware van rechtswege zou omslaan van openbaar naar bijzonder onderwijs en de werknemers daarmee hun status als ambtenaar zouden verliezen. In een dergelijk geval is eenvoudigweg sprake van een gebrekkige wetsuitvoering en is de aangewezen weg om dat te herstellen, aldus de CRvB. Annotator Laemers merkt op dat er kennelijk een beetje speelruimte zit in de formulering van de statuten, zolang maar voldaan wordt aan de eis van 'overwegende overheidsinvloed'. In dit geval valt volgens de CRvB overigens niet in te zien dat de, door de gemeenteraad goedgekeurde, statuten van de betrokken stichting in strijd zijn te achten met artikel 42b WVO. De bestuursrechter is dan ook bevoegd om kennis te nemen van het geschil over een door het college van bestuur van de stichting genomen ontslagbesluit.

Openbaar gezag in vrij verkeer en mededinging

Steyger onderzoekt in haar artikel 'Vrij verkeer en mededinging: openbaar gezag', *NTB* 2015/28, p. 212-220 wat het gevolg is van het uitoefenen van 'openbaar gezag' in het vrij verkeer van personen en diensten en door ondernemingen in het ondernemingsrecht. Tevens onderzoekt zij wat het concept 'openbaar gezag' inhoudt in zowel het recht op vrij verkeer als het mededingingsrecht, hoe het concept in de beide rechtsgebieden wordt toegepast en in hoeverre de concepten van openbaar gezag in beide rechtsgebieden

al dan niet overeenkomsten vertonen. Daarnaast bekijkt Steyger hoe het Europese begrip 'openbaar gezag' zich verhoudt tot het Nederlandse concept en welke gevolgen eventuele verschillen hebben voor de toepassing van het begrip openbaar gezag op nationaal niveau.

1.3 *Rechtspersonen*

Procespartij in burgerlijk geding

In zijn arrest van 19 december 2014⁷ bevestigt de Hoge Raad nog eens het uitgangspunt dat een *orgaan* van een publiekrechtelijke rechtspersoon in een burgerlijk geding in beginsel geen procespartij kan zijn. De publiekrechtelijke rechtspersoon is procespartij en de civiele procedure wordt namens die rechtspersoon gevoerd door het orgaan dat bevoegd is de rechtspersoon in rechte te vertegenwoordigen. Het arrest betreft een cassatieberoep gericht tegen de korpschef van politie. Dat beroep wordt niet-ontvankelijk verklaard. Als orgaan van een rechtspersoon (de publiekrechtelijke rechtspersoon politie) mist de korpschef in beginsel de bevoegdheid om zelfstandig in het burgerlijke geding als partij op te treden. Die bevoegdheid is hem niet verleend in artikel 27 lid 2 Politiewet 2012, dat bepaalt dat de korpschef de politie in en buiten rechte vertegenwoordigt. Deze bepaling betreft immers slechts de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de korpschef, aldus de Hoge Raad. Annotator Van Ommeren wijst er nog op dat in dit geval geen aanleiding bestaat voor het aannemen van een uitzondering op de hiervoor genoemde hoofdregel. De reden daarvoor is dat de niet-ontvankelijkheid van eiseres in haar cassatieberoep tegen de korpschef niet leidt tot een onaanvaardbaar gebrek aan rechtsbescherming. De politie is als publiekrechtelijke rechtspersoon namelijk wel procespartij (er was ook cassatieberoep ingesteld tegen de politie).

Gebondenheid gemeente aan overeenkomst ondanks ontbreken instemming raad

Op 26 juni 2015 wees de Hoge Raad een arrest over de vraag of een gemeente gebonden is aan een overeenkomst, ondanks dat de instemming van de gemeenteraad ontbreekt.⁸ De zaak betreft een realisatieovereenkomst voor de ontwikkeling van een golfbaan en recreatiewoningen. Deze overeenkomst behoeft goedkeuring van de gemeenteraad. Die goedkeuring werd niet geheel verkregen, omdat de raad door middel van een amendement een nadere voorwaarde aan de overeenkomst stelde, namelijk dat in de overeenkomst een verbod tot uitpounding van de recreatiewoningen wordt opgenomen. De wederpartij van de gemeente, VOF Landgoed Hof van Twente, vorderde nakoming van de overeenkomst zonder het amendement. De Hoge Raad diende eerst de vraag te beantwoorden of er een overeenkomst tot stand was gekomen. Het oordeel van het Hof dat het gemaakte voorbehoud dat de raad de realisatieovereenkomst diende goed te keuren, niet aan de totstandkoming

⁷ ECLI:NL:HR:2014:3653, AB 2015/349, m.nt. F.J. van Ommeren.

⁸ ECLI:NL:HR:2015:1737, JB 2015/141, m.nt. C.N.J. Kortmann, AB 2015/448 m.nt. F.J. van Ommeren; O&A 2015/60, m.nt. J.H.A. van der Grinten; Gst. 2015/84, m.nt. J.W. van Zundert.

⁶ ECLI:NL:CRVB:2015:2729, JB 2015/174, m.nt. M.T.A.B. Laemers.

van de realisatieovereenkomst in de weg stond omdat het diende te worden aangemerkt als een aan de realisatieovereenkomst verbonden voorwaarde is feitelijk en niet onbegrijpelijk, aldus de Hoge Raad. Het college is namelijk zelf bevoegd de realisatieovereenkomst te sluiten en het gaat hier niet om een totstandkomingsvoorwaarde maar om een opschortende voorwaarde (art. 6:23 BW). Voorts oordeelt de Hoge Raad dat het beroep op artikel 169 lid 4 Gemeentewet niet opgaat. Weliswaar draagt deze bepaling het college en zijn leden op de raad vooraf in te lichten over het voornemen te besluiten tot privaatrechtelijke rechtshandelingen met mogelijk ingrijpende gevolgen voor de gemeente, en de raad in de gelegenheid te stellen wensen en bedenkingen ter kennis van het college te brengen voordat het een besluit neemt, maar het hof heeft kennelijk geoordeeld dat hieraan voldoende is voldaan met het bedingen van goedkeuring door de raad. Dat oordeel geeft volgens de Hoge Raad geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk. Vervolgens moest de Hoge Raad de vraag beantwoorden of de redelijkheid en billijkheid vereisen dat de opschortende voorwaarde op grond van artikel 6:23 BW is vervuld. De Hoge Raad overweegt daarover dat in het stelsel van de Gemeentewet groot gewicht toekomt aan de bevoegdheidsverdeling tussen het college van B&W en de gemeenteraad. De raad heeft een autonome positie, en grote terughoudendheid moet worden betracht bij het aannemen van gebondenheid van een gemeente zonder instemming van de raad in gevallen waar de raad een formele positie in het besluitvormingsproces inneemt. Dat geldt ook in gevallen waarin die formele positie wordt ontleend aan een contractueel voorbehoud van instemming, zoals in het onderhavige geval. De zelfstandige beslissingsvrijheid van de raad brengt mee dat een wederpartij niet erop mag vertrouwen dat handelingen van het college de instemming van de raad hebben indien dat vertrouwen niet mede wordt ontleend aan toedoen van de raad zelf. Vervolgens oordeelt de Hoge Raad dat de raad in dit geval niet het vertrouwen heeft gewekt dat de raad zijn instemming heeft verleend. Annotator Kortmann werpt de vraag op welke criteria de Hoge Raad gaat aanleggen bij de vraag wanneer de raad het gerechtvaardigd vertrouwen heeft opgewekt dat hij zou instemmen met een overeenkomst onder voorbehoud van diens goedkeuring. Uit het onderhavige arrest lijkt een enkele bekendheid van de raad met het verloop van de onderhandelingen daarvoor onvoldoende. Dat is opmerkelijk omdat uit een eerder arrest van de Hoge Raad een andere conclusie kan worden afgeleid.⁹ Hoe de beide arresten zich op dit punt tot elkaar verhouden, blijft daarom voorlopig ongewis, aldus Kortmann.

Gemeenten en onbevoegde vertegenwoordiging

Op 24 april 2015 wees de Hoge Raad een arrest over de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid van een ambtenaar die onbevoegd als tussenpersoon voor een gemeente had opgetreden.¹⁰ Naar aanleiding van dit arrest bespreekt

Kloppenburg in zijn artikel 'Gemeenten en onbevoegde vertegenwoordiging', *Gst.* 2015/122 de mogelijkheden van de wederpartij van de gemeente om de gemeente aan te spreken voor het handelen van onbevoegde tussenpersonen. Kloppenburg gaat in op de mogelijkheid van aansprakelijkheid van de gemeente op grond van bijvoorbeeld schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid en onrechtmatige daad.

Bestuursrecht voor private actoren

Steven Lierman besteedt in zijn oratie – *Besturen zonder grenzen. Over grijze zones en blinde vlekken*¹¹ – een hoofdstuk aan bestuursrecht voor private actoren in het Belgische recht. Hij werpt de vraag op of ook private actoren die het algemeen belang behartigen aan publiekrechtelijke regels en beginselen onderworpen zijn. Lierman bepleit met het oog hierop een functionelere invulling van het bestuursbegrip. Nu steeds meer private actoren het publieke belang dienen, is het volgens hem ondoenbaar en ongewenst om de reikwijdte van bestuursrechtelijke regels louter te verbinden aan de publiekrechtelijke rechtsvorm. Daarnaast heeft de functionele benadering volgens Lierman als voordeel dat het de elementaire vereisten van preventieve rechtsbescherming verbindt met datgene waarover het zou moeten gaan, namelijk de inhoud van een activiteit of beslissing en de belangenafweging die daarbij hoort.

Overheidsondernemingen

Op 12 juni 2015 is de Wet modernisering vennootschapsbelastingplicht overheidsondernemingen in werking getreden.¹² Deze wet regelt, anders dan voorheen het geval was, dat overheidsbedrijven in beginsel vennootschapsbelastingplichtig zijn, tenzij een vrijstelling geldt. De wet vindt toepassing met betrekking tot boekjaren die aanvangen op of na 1 januari 2016. Voor het bestuursrecht is relevant de bijdrage van N. Jak, 'Het overheidsbegrip in het wetsvoorstel Wet modernisering Vpb-plicht overheidsondernemingen vanuit bestuursrechtelijke perspectief', in: F.P.G. Pötgens & J. van Strien (red.), *De publieke overheid; waar ligt de (fiscale) grens?*, Deventer: Wolters Kluwer 2015, p. 62-80. Hij bespreekt daarin het overheidsbegrip in de Wet modernisering Vpb-plicht overheidsondernemingen en de subjectieve belastingplicht van private overheidsondernemingen. Daarbij komt onder meer aan de orde de vrijstelling die geldt voor de uitoefening van overheidstaken of publiekrechtelijke bevoegdheden. Voor dit laatste is nog van belang een arrest van het HvJ EU van 29 oktober 2015¹³ over de vraag wanneer een vennootschap, die ten behoeve van een regio diensten op het gebied van de planning en het beheer van de regionale gezondheidsdiensten verricht, voor de omzetbelasting tot de overheid wordt gerekend en dus niet-belastingplichtig is. Het Hof oordeelt dat die diensten een economische activiteit vormen. De vennootschap is niet btw-plichtig als kan worden geconstateerd dat de vennootschap moet worden

⁹ HR 1 juni 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV1748 (*Weernekens c.s.*).

¹⁰ ECLI:NL:HR:2015:1119.

¹¹ Antwerpen/Cambridge: Intersentia 2015.

¹² Wet van 4 juni 2015, *Stb.* 2015, 207.

¹³ C-174/14, ECLI:EU:C:2015:733 (*Saudaçor - Sociedade Gestora de Recursos e Equipamentos da Saúde dos Açores SA v Fazenda Pública*).

aangemerkt als publiekrechtelijk lichaam en zij die activiteit verricht als overheid.

Ter signalering wordt genoemd de boekbespreking van Scheltema van de dissertatie van Nijland over de overheids-onderneming.¹⁴

2. **Attributie, delegatie en mandaat**

2.1 **Attributie**

Bevoegdheidsgrondslag in EU-verordening

Vermeldenswaardig zijn twee uitspraken van het College van Beroep voor het bedrijfsleven waarin wordt aanvaard dat een publiekrechtelijke bevoegdheid rechtstreeks aan een Unierechtelijke verordening wordt ontleend. In een uitspraak van 21 februari 2014¹⁵ oordeelt het CBb dat de afwijzing door de Staatssecretaris van Economische Zaken, van een aanvraag tot het verminderen van het aantal assistenten in een slachthuis, een Awb-besluit is. De reden daarvoor is dat de staatssecretaris daarbij gebruikmaakt van een bevoegdheid die hem krachtens publiekrecht is toegekend, namelijk de bevoegdheid neergelegd in artikel 5, vijfde lid, onder b, van Verordening (EG) nr. 854/2004 om het aantal personeelsleden van het officiële personeelsbestand dat bij de slachtlijn van een slachthuis aanwezig moet zijn, vast te leggen. Ortlep gaat in zijn annotatie in op de eis dat wanneer in de verordening niet is bepaald welk concreet bestuursorgaan de betrokken bevoegdheid moet uitvoeren, er op nationaal niveau een institutionele grondslag moet worden gecreëerd. Hij stelt vast dat die eis in recente jurisprudentie, waaronder de voornoemde uitspraak van 21 februari 2014, niet meer tot uitdrukking wordt gebracht. Dit is volgens Ortlep vanuit het nationale legaliteitsbeginsel en het nationale rechtszekerheidsbeginsel gezien een zorgelijke ontwikkeling.

Van den Brink signaleert in haar noot onder een uitspraak van het CBb van 30 december 2014¹⁶ eveneens dat het CBb geen oog (meer) heeft voor de nationale institutionele bevoegdheidsgrondslag. Het CBb oordeelt in genoemde uitspraak dat de Minister van Economische Zaken (EZ) rechtstreeks op grond van Verordening 543/2011 bevoegd is tot het vaststellen van subsidiabele en niet-subsidiabele bedragen, het terugvorderen van onverschuldigd betaalde subsidies (inclusief rente) en het opleggen van boetes jegens producentenorganisaties voor telers van groenten en fruit. Een bevoegdheidsattributie door het nationale recht is niet vereist. Van den Brink licht toe dat de verordening slechts bepaalt dat de subsidiabele bedragen door de lidstaat worden vastgesteld en dat niet wordt geregeld welk Nederlands bestuursorgaan dit moet doen. Dit betekent dat de institutionele bevoegdheid van de Minister van EZ in het Neder-

landse recht moet zijn neergelegd. Die grondslag is in dit geval ook aanwezig, namelijk in de Regeling uitvoering GMO groeten en fruit. Er is volgens Van den Brink in dit geval dan ook geen aanleiding om de bevoegdheid van de minister rechtstreeks te baseren op de verordening. Die oplossing is pas aangewezen als een nationale bevoegdheidsgrondslag ontbreekt. Doordat het CBb geen oog (meer) heeft voor de nationale institutionele bevoegdheidsgrondslag, wordt de betekenis van het nationale legaliteitsbeginsel gemarginaliseerd. Als gevolg hiervan wordt de Nederlandse wetgever niet gestimuleerd om zorg te dragen voor een rechtmatige bevoegdheidstoedeling op nationaal niveau, aldus Van den Brink.

Bevoegdheid college van B&W inzake aanwijzen gebied waar tijdens jaarwisseling geen vuurwerk mag worden afgestoken

Op 19 november 2015 deed de Rb. Midden-Nederland uitspraak in een zaak over de vraag of het college van B&W van de gemeente Hilversum bevoegd was het besluit te nemen tot aanwijzing van een gebied in het centrum van Hilversum waar tijdens oud en nieuw geen vuurwerk mag worden afgestoken (het Aanwijzingsbesluit).¹⁷ De voorzieningenrechter van de rechtbank had eerder, hangende de bezwaarfase, geoordeeld dat het college van B&W onbevoegd was. De bevoegdheid tot het nemen van het Aanwijzingsbesluit had door de gemeenteraad niet mogen worden geattribueerd aan het college, maar had aan de burgemeester moeten worden toegekend.¹⁸ De rechtbank komt in beroep tot een andersluidend oordeel. Zij is van oordeel dat niet kan worden gezegd dat het college van B&W bij het voeren van het dagelijks bestuur van de gemeente, zoals bedoeld in artikel 160 lid 1 aanhef en onder a Gemeentewet, geen enkele bestuurstaak is toebedeeld inzake de handhaving van de openbare orde. Daarbij verwijst de rechtbank naar de memorie van toelichting bij die wetsbepaling. De bevoegdheid van de burgemeester op grond van artikel 172 lid 1 Gemeentewet is daarentegen specifiek van aard. De rechtbank leest in de memorie van toelichting bij die wetsbepaling dat de burgemeester exclusief bevoegd is indien feitelijke en concrete ordeverstoringen zich voordoen, waartegen onmiddellijk en daadkrachtig moet worden opgetreden. De rechtbank ziet in de onderhavige bevoegdheid om een plaats aan te wijzen waar het verboden is vuurwerk te bezigen, gelet op de relevante feiten en omstandigheden, een bevoegdheid die past binnen de sfeer van artikel 160 lid 1 aanhef en onder a Gemeentewet. Het gaat in dit geval om een op de openbare orde gerichte bestuurs- en beheerstaak, nu hiermee beoogd wordt met de toekomstige jaarwisselingen telkens de mogelijke algemene gevaren en overlast van vuurwerk in een bepaald gebied van de gemeente tegen te gaan. Niet aan de orde is dat zich een specifieke, concrete en acute ordeverstoring voordoet waartegen onmiddellijk en daadkrachtig moet worden opgetreden, zoals bedoeld

14 M.W. Scheltema, 'De overheidsonderneming. Overheidsinvloed in kapitaalvennootschappen nader beschouwd', *Ondernemingsrecht* 2015/101, p. 510-513.

15 ECLI:NL:CBB:2014:89, AB 2015/273, m.nt. R. Ortlep.

16 ECLI:NL:CBB:2014:489, AB 2015/393, m.nt. J.E. van den Brink.

17 ECLI:NL:RBMNE:2015:8179.

18 Vzr. Rb. Midden-Nederland 19 december 2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:6907, AB 2015/88, m.nt. J.G. Brouwer & A.E. Schilder.

in artikel 172 lid 1 Gemeentewet, aldus de rechtbank. Het oordeel van de rechtbank is conform het standpunt van Brouwer & Schilder, dat zij verdedigen in hun kritische annotatie onder de eerdere uitspraak van de voorzieningenrechter.¹⁹ Inmiddels heeft de voorzieningenrechter van de Raad van State in een uitspraak van 21 december 2015²⁰ geoordeeld dat niet op voorhand vaststaat dat in de bodemprocedure zal worden geoordeeld dat het college van B&W in het geheel niet bevoegd was om het Aanwijzingsbesluit te nemen. Er zijn voorshands onvoldoende aanknopingspunten voor het oordeel dat het Aanwijzingsbesluit slechts de handhaving van de openbare orde in de zin van artikel 172 lid 1 Gemeentewet betreft en dat om die reden uit die bepaling voortvloeit dat de bevoegdheid tot het nemen van het Aanwijzingsbesluit slechts aan de burgemeester had mogen worden opgedragen. Nu die bevoegdheid beoogt gevaar, schade en overlast te voorkomen, heeft de rechtbank naar voorlopig oordeel terecht overwogen dat deze bevoegdheid past binnen de bestuurs- en beheerstaak die aan het college is opgedragen, aldus de voorzieningenrechter.

*Uitbesteding aan een private partij van
controletaken in het kader van de Wsf 2000*

De CRvB oordeelde in een uitspraak van 2 december 2015²¹ over de uitbesteding aan een private partij, SV Land, van adrescontrole in het kader van onderzoek naar het recht op een uitwonendenbeurs op grond van de Wet studiefinanciering (Wsf) 2000. Eerder had de CRvB al geoordeeld dat de uitbesteding van controletaken aan een private partij in het kader van de Wet werk en bijstand (thans: Participatiewet) ongeoorloofd is.²² Voor de Wsf 2000 komt de CRvB evenwel tot een ander oordeel. Artikel 9.1a Wsf 2000, en de daarbij horende geschiedenis van de totstandkoming, geeft namelijk een positieve wettelijke grondslag voor het door – personen werkzaam bij – private bedrijven verrichten van onderzoek naar het recht op een uitwonendenbeurs door middel van een controle op de naleving van artikel 1.5 Wsf 2000. Op grond van laatst genoemd artikel geldt voor een student met een uitwonendenbeurs de verplichting om te wonen op het adres waaronder hij in de brp staat ingeschreven. Daarnaast mag zijn woonadres niet het adres van (een van) zijn ouders zijn. De medewerkers van SV Land zijn bij de controle op de naleving van artikel 1.5 Wsf 2000, anders dan in de bijstandsuitspraak het geval was, niet werkzaam op basis van een ‘no cure no pay’-overeenkomst. Een ander verschil met de bijstandsuitspraak is dat de medewerkers van SV Land bij de adrescontrole in het kader van de Wsf 2000 minder zelfstandig invulling kunnen geven aan hun onderzoek. Er is meer regie van de zijde van de minister, onder meer door de afspraken in de overeenkomst adrescontrole studiefinanciering en de DUO-richtlijnen voor controleurs. De CRvB komt tot de conclusie dat artikel 9.1a lid 1

aanhef en onder a Wsf 2000 in verbinding met artikel 5:11 Awb, en de bij die bepalingen horende wetsgeschiedenis, bezien in samenhang met de in de praktijk gegeven sturing door de minister aan de controleurs en de afwezigheid van een commercieel belang bij het resultaat van de controle door de gekozen bezoldigingsafspraken, een voldoende wettelijke grondslag biedt om werknemers van een private partij als SV Land te belasten met het toezicht op de naleving van artikel 1.5 van de Wsf 2000. Dit betekent dat de minister een besluit tot herziening van de uitwonendenbeurs in een thuiswonendenbeurs in beginsel mag baseren op de resultaten van een huisbezoek dat is verricht door deze personen.

Verlening alleenrecht

Op grond van artikel 2.24 Aanbestedingswet 2012 en artikel 18 van de Aanbestedingsrichtlijn (Europese Richtlijn 2004/18/EG) kunnen aanbestedende diensten alleenrechten verlenen. Dat alleenrecht moet worden verleend bij een ‘bekendgemaakte wettelijke of bestuursrechtelijke bepaling’. De vraag daarbij is wat voor type besluit daarvoor genomen moet worden en wie dus bevoegd is een alleenrecht te verlenen. De Rechtbank Gelderland²³ oordeelt dat dit betekent dat het alleenrecht bij algemeen verbindend voorschrift, zoals die kunnen zijn vervat in een wet, algemene maatregel van bestuur of verordening, moet worden verleend. Een ‘intern besluit’ van het college van burgemeester en wethouders is niet voldoende.

2.3 Mandaat

Artikel 6:22 Awb en bekendmaking mandaatbesluit

Een arrest van de Hoge Raad van 14 augustus 2015²⁴ gaat over de vraag of een namens de belastinginspecteur door [C] ingediend hoger beroep ontvankelijk was. Blijkens het mandaatbesluit van 11 december 2012 was [C] bevoegd het hogerberoepschrift in te dienen. De Hoge Raad oordeelt dat aan dit mandaatbesluit weliswaar een formeel gebrek kleefte doordat het niet op de in artikel 3:42 Awb voorgeschreven wijze is bekendgemaakt, maar daaraan behoeft ingevolge artikel 6:22 Awb geen sanctie te worden verbonden, tenzij belanghebbende daardoor zou zijn geschaad. Het middel houdt niet in dat belanghebbende enig nadeel heeft ondervonden door het formele gebrek en de uitspraak van het Hof of de stukken van het geding bevatten ook geen aanwijzingen dat een zodanige benadeling zich heeft voorgedaan. Koenraad betoogt in zijn annotatie onder het arrest dat de HR ten onrechte artikel 6:22 Awb van stal haalt, omdat voor het gebruik daarvan in dit geval geen plaats is. Het gaat namelijk niet om een gebrek aan een besluit, maar om een probleem met de vertegenwoordigingsbevoegdheid van [C]. Daarnaast wijst Koenraad erop dat een bevoegdheidsgebrek slechts mag worden gepasseerd indien en voor zover herstel ervan heeft plaatsgevonden. Van een bekrachtiging door de

19 AB 2015/88.

20 ECLI:NL:RVS:2015:3908.

21 ECLI:NL:CRVB:2015:4192.

22 CRvB 16 september 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:2947, AB 2014/422, m.nt. H.E. Bröring; USZ 2014/330, m.nt. H.W.M. Nacinovic; Gst. 2014/121, m.nt. C.W.C.A. Bruggeman.

23 ECLI:NL:RBGEL:2015:5490, JAAN 2015/216, m.nt. J.W. Dibbits en R.S. Damsma.

24 ECLI:NL:HR:2015:2162, Gst. 2015/97, m.nt. L.M. Koenraad.

belastinginspecteur van de door [C] verrichte proceshandelingen is evenwel niet gebleken. Het is Koenraad verder onduidelijk hoe de HR tot de conclusie is gekomen dat de belanghebbende niet is benadeeld. Ten slotte vraagt Koenraad aandacht voor de kwestie dat de Hoge Raad anders aankijkt tegen de bekendmaking van mandaatbesluiten dan de ABRvS. De HR is – anders dan de ABRvS²⁵ – van oordeel dat bekendmaking conform artikel 3:42 Awb constitutief is voor de gelding van een mandaatbesluit.

3. Centrale overheid en decentrale overheden

3.1 Centrale overheid

Referendum EU-Associatieverdrag met Oekraïne

Op woensdag 14 oktober jl. werd door de Kiesraad vastgesteld dat het *comité Geenpeil* voldoende handtekeningen (meer dan 300.000) heeft weten te behalen voor het houden van een raadgevend referendum over de goedkeuringswet van het Associatieverdrag van de EU met de Oekraïne. Sinds 1 juli 2015 bestaat de mogelijkheid voor Nederlandse burgers om een raadgevend referendum aan te vragen over wetten en verdragen die zijn aangenomen en bekrachtigd.²⁶ *Geenpeil* wist zowel het vereiste inleidende verzoek (minimaal 10.000 handtekeningen) als het definitieve verzoek (minimaal 300.000 handtekeningen) te behalen. Op 6 april 2016 zal het referendum worden gehouden. De Kiesraad heeft als taak te controleren of de benodigde ondersteuningsverklaringen (handtekeningen) zijn behaald en tevens de vaststelling van de uitslag van het referendum. Daarnaast is er een afzonderlijke referendumcommissie die de vraagstelling van het referendum vaststelt en tevens de subsidietoekenningen doet aan organisaties die zowel voorals tegenstander zijn van de vraagstelling van het referendum en met de beschikbare middelen campagne kunnen voeren. Het referendum kan drie verschillende uitkomsten hebben. Indien de opkomst onder de 30% blijft, dan is het referendum ongeldig en kan de wet alsnog bij koninklijk besluit in werking treden (art. 10 Wrr). Indien het referendum geldig is en is een meerderheid voor de wet dan kan de wet eveneens alsnog bij koninklijk besluit in werking treden (art. 10 Wrr). Is het referendum geldig en is een meerderheid van de stemmen tegen de wet, dan wordt zo spoedig mogelijk een wetsvoorstel ingediend dat uitsluitend strekt tot intrekking van de wet of tot regeling van de inwerkingtreding van de wet (art. 11 Wrr). Een meerderheid van de fracties in de Tweede Kamer heeft al aangegeven de uitslag van het referendum te respecteren. Saillant detail bij dit alles is dat Nederland sinds 1 januari 2016 voorzitter is van de Europese Raad van de EU.

Vervolg vanwege lekken

Op donderdag 12 november werd duidelijk dat het Presidium van de Tweede Kamer een commissie instelt die moet

onderzoeken of er voldoende basis is om tot vervolging over te gaan in de kwestie rond het lekken van informatie uit de Commissie voor de Inlichtingen- en de Veiligheidsdiensten, ook wel de commissie 'Stiekem' geheten in de wandelgangen. Deze commissie is een besloten overleg tussen de fractievoorzitters en de bewindslieden en verantwoordelijk voor de inlichtingen- en veiligheidsdiensten waar in vertrouwen geheime informatie wordt uitgewisseld tussen regering (de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties) en parlement. Uit deze commissie werd mogelijk gelekt over een geheim overleg over het doorspelen van belgegevens door Nederland aan de Verenigde Staten van Amerika. Een reconstructie van die bijeenkomst kwam in februari 2014 in NRC Handelsblad, nadat een deel van de oppositie een motie van wantrouwen tegen minister Plasterk had ingediend omdat die de Kamer niet over de kwestie zou hebben geïnformeerd. De fractievoorzitters bleken echter in de commissie Stiekem op de hoogte te zijn gebracht door de minister. Vervolgens deed de voorzitter van de commissie (Zijlstra (VVD)) aangifte bij het openbaar ministerie (OM). Het OM stelt echter niet bevoegd te zijn om verder onderzoek te doen, omdat het mogelijk om een ambtsmisdrijf gaat van een lid van het parlement. Inmiddels is duidelijk dat Carla Schouten van de ChristenUnie voorzitter zal zijn van de onderzoekscommissie. In februari van 2015 zal de commissie uitsluitel geven. Er bestaat een mogelijkheid om Kamerleden te vervolgen op basis van art. 119 Grondwet en verder uitgewerkt in de Wet op de ministeriële verantwoordelijkheid uit 1840 en van toepassing verklaard op Kamerleden in 1855. Het is dan aan de procureur-generaal bij de Hoge Raad om de vervolging te doen na een koninklijk besluit van de regering of een besluit van de Tweede Kamer. De Hoge Raad komt vervolgens in een bijzondere zitting bijeen voor een al dan niet veroordeling.

Aftreden staatssecretaris

Op 28 oktober 2015 trad staatssecretaris Mansveld van Infrastructuur en Milieu af. Reden daarvoor was het kritische rapport van de parlementaire enquêtecommissie inzake de Fyra. De commissie oordeelde dat zij de Kamer onjuist heeft geïnformeerd over het debacle met de hogesnelheidstrein. Door op te stappen neemt Mansveld verantwoordelijkheid voor haar eigen fouten en die van haar voorgangers, aldus Mansveld in een toelichtende verklaring. Een kleine week na haar vertrek werd Sharon Dijksma benoemd als opvolger van Mansveld, haar plek als Staatssecretaris van Economische Zaken werd overgenomen door Tweede Kamerlid Marijn van Dam.

Aftreden Kamervoorzitter

Op 12 december 2015 trad Anouschka Van Miltenburg (VVD) af als voorzitter van de Tweede Kamer. Reden daartoe was een lijst van kritische vragen van de Kamercommissie van Veiligheid en Justitie waarin onder meer werd gevraagd naar haar rol als Kamervoorzitter inzake de kwestie van de deal met crimineel Cees. H. Deze affaire leidde eerder in 2015 tot het aftreden van minister Opstelten en staatssecretaris Teeven, beiden van Veiligheid en Justitie. In

²⁵ ABRvS 24 maart 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BL8720, Gst. 2011/3, m.nt. R.J.M.H. de Greef.

²⁶ Wet raadgevend referendum, Wet van 1 juli 2015, *Stb.* 2015, nr. 122.

het onderzoeksrapport van de commissie Oosting over de omstreden deal bleek dat de voorzitter van de Tweede Kamer, een brief heeft vernietigd waarin informatie stond die de Tweede Kamer zou hebben moeten weten. In een korte verklaring stelde Van Miltenburg dat zij zorgvuldig heeft gehandeld maar dat zij de functie van Kamervoorzitter niet langer wilde belasten met deze discussie. Van Miltenburg blijft Tweede Kamerlid voor de VVD. Op 13 januari wordt een nieuwe voorzitter voor de Tweede Kamer door de Kamer zelf gekozen.

3.4 Territoriale decentralisatie

Herindeling(en)

Per 1 januari 2016 telt Nederland 390 gemeenten. Dat zijn er drie minder dan vorig jaar. Op 1 januari vonden twee gemeentelijke herindelingen plaats. De nieuwe gemeente Gooise meren is ontstaan uit de opgeheven gemeenten Bussum, Muiden en Naarden.²⁷ Daarnaast is de gemeente Zeevang toegevoegd aan het reeds bestaande Edam-Volendam.²⁸

De commissaris van de Koning van Noord-Holland, Johan Remkes (VVD) dreigde de gemeente Bloemendaal met opheffing en een samenvoeging met de naburige gemeente Haarlem. Er zijn al jaren problemen en ruzies in de gemeenteraad van Bloemendaal. Sinds oktober 2015 is de burgemeester van Haarlem, Bernt Schneiders (PvdA), als waarnemend burgemeester benoemd om in de gemeente orde op zaken te stellen. De voorganger van Schneiders, Aaltje Emmens stapte in september 2015 op nadat zij door de verpeste sfeer in de gemeenteraad niet meer goed kon functioneren. Een paar dagen daarna stapte D66 uit de coalitie met de VVD en GroenLinks.²⁹ Inmiddels is bekend dat Schneiders na de zomer vertrekt als burgemeester en directeur wordt van het VSB-fonds.

Wet institutionele bepalingen

Op 3 november 2015 nam de Eerste Kamer de Wet institutionele bepalingen als hamerstuk aan. Deze wet heet voluit de wet houdende wijziging van de Gemeentewet, de Provinciewet, de Wet openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba en de Waterschapswet.³⁰ Zoals in de laatste kroniek beloofd volgt hier een korte uiteenzetting van de belangrijkste bepalingen in deze wet.

In artikel 59a Gemeentewet was reeds geregeld dat de burgemeester toegestaan dat hij de ondertekening van collegestukken opdraagt aan een ander lid van het college van B&W, aan de secretaris of aan een of meerdere ambtenaren. Nieuw in deze wet is dat een overeenkomstige regeling nu ook voor de ondertekening van raadsstukken geldt: de raad kan de burgemeester toestaan de ondertekening van raadsstukken aan de griffier of griffieambtenaren op te dragen.

27 Stb. 2015, nr. 216.

28 Stb. 2015, nr. 179.

29 Zie verder: www.binnenlandsbestuur.nl/bestuur-en-organisatie/nieuws/remkes-dreigt-met-herindeling-bloemendaal.9495789.lynx (laatst geraadpleegd 2 januari 2016).

30 Stb. 2015, nr. 426.

In dat geval blijft medeondertekening door de griffier achterwege (art. 32a, tweede lid Gemeentewet). De norm dat alleen een raadslid voorzitter kan zijn van een raadscommissie (art. 82, vierde lid Gemeentewet) blijft gehandhaafd. De regering wilde deze bepalingen wijzigen maar een meerderheid van de Tweede Kamer was daartegen.

Wel wordt in de Gemeentewet (art. 84, tweede lid Gemeentewet) geregeld dat het raadsleden niet langer toegestaan is dat zij lid zijn van een commissie die adviseert over de beslissingen op ingediende bezwaarschriften of een commissie die belast is met de behandeling van en advisering over klachten. Nieuw is tevens dat het college wens en bedenkingen over een initiatiefvoorstel van een raadslid kenbaar moet kunnen maken. Pas nadat dat is gebeurd kan de raad een besluit nemen over het betreffende initiatiefvoorstel (art. 147a, vierde lid Gemeentewet).

De verplichting om naast het uitbrengen van de jaarrekening en het jaarverslag (artikel 197 Gemeentewet) ook een burgerjaarverslag waarin wordt gerapporteerd over de kwaliteit van de gemeentelijke dienstverlening en de kwaliteit van procedures op het vlak van burgerparticipatie uit te brengen, is vervallen. Het is nu aan de burgemeester zelf om te bepalen of en hoe hierin wordt voorzien (art. 170, tweede lid Gemeentewet).

Op de benoeming van een wethouder is artikel 31 Gemeentewet voortaan, van toepassing.

Daardoor is deze stemming schriftelijk en daarmee geheim. Dit geldt ook voor de stemming over het ontslag van een wethouder in het geval een motie van wantrouwen niet tot onmiddellijk aftreden leidt. Ook dat gebeurt schriftelijk en is daarmee geheim (art. 35, eerste lid, en art. 49 Gemeentewet). De hoofdregel bij ontslag met onmiddellijke ingang is dat het ontslag van de wethouder die vrijwillig ontslag neemt, een maand later ingaat, of zoveel eerder als zijn opvolger de benoeming heeft aangenomen. Nieuw is dat vrijwillig ontslag nu ook met onmiddellijke ingang genomen kan worden; het is aan de wethouder om af te wegen of de omstandigheden daartoe aanleiding geven (art. 43, tweede lid Gemeentewet).

In het kader van de benoemingsprocedure voor een burgemeester, stelt de gemeenteraad, in overleg met de commissaris van de Koning, een profielschets op. Nieuw is dat het college door de raad in staat moet worden gesteld voorafgaand aan het overleg met de commissaris van de Koning, zijn wens en bedenkingen kenbaar te maken met betrekking tot de eisen die aan de nieuwe burgemeester worden gesteld. Nieuw is verder dat nu ook in het kader van de herbenoemingsprocedure van de burgemeester een vertrouwenscommissie dient te worden ingesteld, en dat de raad evenals bij de benoemingsprocedure kan bepalen dat één of meer wethouders als adviseur aan deze vertrouwenscommissie worden toegevoegd (art. 61, tweede lid, en art. 61a, vierde lid Gemeentewet).

Ten aanzien van de stemming inzake de aanbeveling tot benoeming, herbenoeming en ontslag van de burgemeester wordt

artikel 31 Gemeentewet van toepassing verklaard, waardoor deze stemming schriftelijk en daarmee geheim is. Woonplaatsvereiste en huisvestingsvoorzieningen burgemeester (art. 71, derde lid Gemeentewet). De raad kan de burgemeester nu al voor één jaar ontheffing van het woonplaatsvereiste verlenen. Nieuw zal zijn dat indien de raad ontheffing heeft verleend, deze door de commissaris van de Koning (als rijksorgaan), in geval van bijzondere omstandigheden, tweemaal met een jaar verlengd kan worden; alvorens daartoe over te gaan, hoort de commissaris de raad (art. 61c, derde lid Gemeentewet).

Artikel 80 bepaalt dat de met het burgemeestersambt onverengbare betrekkingen (artikel 68 Gemeentewet) en verboden handelingen (artikel 69 Gemeentewet) ook van toepassing zijn op de waarnemend burgemeester. Nieuw is dat ook het vereiste van Nederlanderschap (artikel 63 Gemeentewet) en de regeling inzake nevenfuncties (artikel 67 Gemeentewet) van toepassing zijn verklaard op de waarnemend burgemeester.

Ook inzake bestuurlijke integriteit wordt in de Gemeentewet het een en ander gewijzigd. Zo is reeds vastgelegd ambtelijke integriteit een verantwoordelijkheid van het college (artikel 160, eerste lid, onderdelen c en d, van de Gemeentewet en artikel 125quater, onder a en b, van de Ambtenarenwet). Omdat het een verantwoordelijkheid van het college betreft, zal deze verantwoordelijkheid, als onderdeel van de portefeuille personeelsbeleid, in het kader van de portefeuillerverdeling aan een lid van het college worden toevertrouwd. Dat kan een wethouder zijn, maar ook de burgemeester (als lid van het college) (art. 170, tweede lid Gemeentewet). Bij (vermoedens van) integriteitschendingen door het bestuur wordt handelen van de burgemeester verwacht. Deze specifieke zorgplicht wordt nu vastgelegd in artikel 170, tweede lid, Gemeentewet. Nieuw is tevens dat dat de commissaris van de Koning – in zijn hoedanigheid als rijksorgaan – kan adviseren en bemiddelen wanneer de bestuurlijke verhoudingen in een gemeente verstoord zijn of wanneer de bestuurlijke integriteit van een gemeente in het geding is (artikel 182 Gemeentewet).

De Gemeentewet spreekt de voorkeur uit voor publiekrechtelijke rechtsvormen boven privaatrechtelijke rechtsvormen (artikel 160, tweede lid Gemeentewet). Oprichting van of deelneming in een privaatrechtelijke rechtsvorm is een bevoegdheid van het college. Het college dient ter zake een ontwerpbesluit aan de raad voor te leggen, zodat de raad wensen en bedenkingen kenbaar kan maken. In dit kader heeft het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties een handreiking *Verzelfstandiging en samenwerking bij decentrale overheden* op laten stellen voor de keuze tussen publiek- en privaatrecht in het kader van artikel 160 Gemeentewet.³¹ Tot op heden gold dat de gedeputeerde staten goedkeuring over het definitieve besluit moest

geven (artikel 160, derde lid Gemeentewet). Deze verplichte goedkeuring is komen te vervallen (zie hieronder onder 4.1).

De commissaris van de Koning heeft naast zijn provinciale taken voert hij ook taken uit als rijksorgaan. In de Gemeentewet is geregeld welke taken ten aanzien van gemeenten hij als rijksorgaan vervult. Tot op heden was dit geregeld in artikel 61d Gemeentewet; dit betrof de taken die de commissaris als rijksorgaan verrichtte in het kader van benoeming, herbenoeming en ontslag van burgemeesters. Nieuw is dat een aantal taken die de commissaris voorheen formeel gezien nog als provinciaal orgaan uitvoerde, hij voortaan als rijksorgaan uitvoert, als erkenning van de praktijk. Het gaat om de volgende taken en bevoegdheden: de openbare beëdiging van de burgemeester ten overstaan van de raad (artikel 65 Gemeentewet), het aan de burgemeester verlenen van ontheffing inzake verboden handelingen (artikel 69 Gemeentewet), het verlenen van ontheffing van het woonplaatsvereiste van de burgemeester (artikel 71, een nieuwe bevoegdheid, zie ook onder punt 4), het verlenen van toestemming aan de burgemeester om langer dan zes weken buiten de gemeente te verblijven (artikel 72 Gemeentewet) en de benoeming van een waarnemend burgemeester (artikel 78 Gemeentewet). Om de overzichtelijkheid van de Gemeentewettelijke rijkstaken van de commissaris te vergroten, worden de reeds bestaande en de nieuwe rijkstaken in een nieuw artikel 81bis Gemeentewet als zodanig aangeduid. Voor het handelen als rijksorgaan is de commissaris geen verantwoording verschuldigd aan provinciale staten maar aan de regering.

Experimentenwet

De Minister van BZK en de VNG komen na een inventarisatie bij gemeenten tot de conclusie dat er behoefte bestaat aan experimenteerruimte in wet- en regelgeving. Gemeenten zijn opgeroepen om met voorstellen voor experimenten te komen. Dat heeft geleid tot 75 voorstellen uit 35 gemeenten. Het kabinet heeft daarom op voorstel van minister Plasterk besloten om tot een voorstel te komen van een Experimentenwet die gemeenten in staat stelt voor een bepaalde periode af te wijken van wettelijke bepalingen om zo op een betere en meer innovatieve manier maatschappelijke opgaven aan te pakken. Het kabinet vindt dat voor de volgende vier voorstellen een voorziening kan worden getroffen in de Experimentenwet: Het in beeld brengen van jongeren tussen 23 en 27 jaar zonder een afgeronde opleiding, om (jeugd) werkloosheid tegen te gaan – nu mag dat enkel tot 23 jaar (Amsterdam); Persoonsgegevens registreren bij het advies- en meldpunt huiselijk geweld en kindermishandeling, zodat slachtoffers beter en eerder in beeld komen – maar met aandacht voor zorgvuldigheid van gegevensverwerking (Tilburg); Het beter op elkaar afstemmen van audits en inspecties inzake informatieveiligheid, om verantwoordingslasten terug te dringen (Arnhem); Het mogelijk maken van een externe voorzitter van raadscommissies, zodat de werklust van raadsleden wordt verminderd en de aanwezigheid van een goede voorzitter wordt gewaarborgd (Zaltbommel en Zwijndrecht). Dit experiment druist overigens

31 R.J.M.H. de Greef, S.E. Zijlstra en F.H.K. Theissen, *Verzelfstandiging en samenwerking bij decentrale overheden: Afwegingskader voor de keuze tussen publiekrechtelijke of privaatrechtelijke vormgeving*, december 2015. Zie <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/richtlijnen/2015/12/01/handreiking-verzelfstandiging-en-samenwerking-bij-decentrale-overheden>.

in tegen de wens van de Tweede Kamer zoals hiervoor bleek bij de behandeling van de Wet institutionele bepalingen. Alle ingekomen voorstellen zijn de afgelopen maanden beoordeeld door het Ministerie van BZK en de betrokken ministeries. Uit dit onderzoek is gebleken dat veel knelpunten sneller en op een andere manier kunnen worden opgelost dan via een aparte Experimentenwet. Dat kan bijvoorbeeld door gebruik te maken van bestaande experimenteerartikelen of door een betere uitleg van wetgeving. De betrokken gemeenten hebben vandaag een reactie gehad op hun voorstellen. De vier voorstellen worden de komende maanden verder uitgewerkt waarna het wetsvoorstel aan de Tweede Kamer zal worden aangeboden. Gelet op het succes van deze aanpak, onderzoekt het kabinet samen met de VNG de mogelijkheid om de Experimentenwet een structureel karakter te geven. Gemeenten kunnen dan ook in de toekomst innovatieve voorstellen doen zodat voortdurend op nieuwe ontwikkelingen kan worden ingespeeld, aldus de minister van BZK.³²

Instellen bestuurscommissies

Naar aanleiding van de afschaffing van de deelgemeenten in 2014 hebben de gemeentebesturen van Amsterdam en Rotterdam nu bestuurscommissies ingesteld. Daarbij is altijd een vraag geweest of artikel 83 lid 1 Gemeentewet het mogelijk maakt dat bijvoorbeeld de raad en het college van burgemeester en wethouders gezamenlijk één bestuurscommissie zouden instellen of dat het slechts mogelijk was om een raadsbestuurscommissie óf een collegebestuurscommissie in te stellen. Indien een gemengde bestuurscommissie niet tot de mogelijkheden zou behoren, dan zouden ook geen bevoegdheden van de raad én het college aan één bestuurscommissie kunnen worden overgedragen (art. 156 lid 1 en art. 165 lid 1 Gemeentewet). De Rechtbank Amsterdam heeft in zijn uitspraak van 8 oktober 2015³³ expliciet uitgemaakt dat een gezamenlijke bestuurscommissie tot de mogelijkheden behoort en dat zodoende ook zowel bevoegdheden van de raad als van het college aan een dergelijke bestuurscommissie kunnen worden overgedragen. Annotator De Greef wijst erop dat bij de behandeling in de Tweede Kamer nog het uitgangspunt was dat gemengde bestuurscommissies *niet* tot de mogelijkheden behoorden, en dat de toenmalig minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties in de Eerste Kamer 'omging'. Nu de wetgever in eerste instantie dus geen rekening heeft gehouden met gemengde bestuurscommissies, wijst De Greef er op dat het onduidelijk is hoe het met immuniteiten, openbaarheid e.d. zit bij dergelijke commissies.

3.5 *functionele decentralisatie*

Net als het aantal gemeenten is ook het aantal waterschappen per 1 januari 2016 afgenomen. Er blijven nog 23 waterschappen over. De (voormalige) waterschappen Groot

Salland en Reest en Wieden zijn gefuseerd tot het nieuwe waterschap Drents Overijsselse Delta.

In de hiervoor reeds besproken wijzigingen in de Wet institutionele bepalingen, wordt ook een aantal wijzigingen aangebracht in de Waterschapswet. Zo wordt artikel 32a Waterschapswet toegevoegd waarmee wordt bewerkstelligd dat de regeling van de rechtspositie van de leden van het algemeen bestuur van de waterschappen meer in lijn gebracht met de rechtspositiebepalingen ten aanzien van raadsleden in de Gemeentewet (artikelen 95 en 99 Gemeentewet). Artikel 44 Waterschapswet wordt eveneens gewijzigd en ziet op de rechtspositieregeling van de leden van het dagelijks bestuur van de waterschappen. Toegevoegd wordt in het eerste lid dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur ook regels kunnen worden gesteld over niet-financiële voorzieningen. Voorts wordt in artikel 94 Waterschapswet bepaald dat evenals bij de burgemeester de verantwoordelijkheid van de voorzitter van het waterschap voor de bestuurlijke integriteit wettelijk wordt verankerd. De Handreiking integriteit van politieke ambtsdragers bij gemeenten, provincies en waterschappen is ook mede door de Unie van waterschappen opgesteld.

4. **Interbestuurlijk toezicht**

4.1 *Goedkeuring en toestemming*

Zoals hierboven besproken heeft ook de Eerste Kamer de 'Wet institutionele bepalingen' aangenomen, en is deze in het Staatsblad opgenomen (Wet van 4 november 2015, *Stb.* 2015, nr. 426). Hoewel het besluit tot inwerkingtreding nog niet bekend is gemaakt, kan uit circulaires van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties worden opgemaakt dat de wet per 1 februari 2016 in werking zal treden (*Circulaire Wijzigingen in de Gemeentewet* van 9 december 2015, kenmerk 2015-0000695351 en *Circulaire Wijzigingen in de Provinciewet* van 9 december 2015, kenmerk 2015-0000675665).

Per die dag vervalt het huidige artikel 158 lid 3 Provinciewet, inhoudende dat gedeputeerde staten goedkeuring van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties nodig hebben voor het oprichten van of deelnemen in privaatrechtelijke rechtspersonen en vennootschappen. Het vergelijkbare artikel 160 lid 3 Gemeentewet wordt eveneens geschrapt, zodat ook het college van burgemeester en wethouders geen goedkeuring van gedeputeerde staten meer nodig heeft om tot oprichting van of deelneming in privaatrechtelijke rechtsvormen over te gaan.

Per die dag vervalt het huidige artikel 158 lid 3 Provinciewet, inhoudende dat gedeputeerde staten goedkeuring van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties nodig hebben voor het oprichten van of deelnemen in privaatrechtelijke rechtspersonen en vennootschappen. Het vergelijkbare artikel 160 lid 3 Gemeentewet wordt eveneens geschrapt, zodat ook het college van burgemeester en wethouders geen goedkeuring van gedeputeerde staten

32 Zie: <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/gemeenten/nieuws/2015/11/13/experimentenwet-voorziet-in-behoefte> (laatst geraadpleegd 3 januari 2016).

33 ECLI:NL:RBAMS:2015:6952; *Gst.* 2016/10, m.nt. R.J.M.H. de Greef.

meer nodig heeft om tot oprichting van of deelneming in privaatrechtelijke rechtsvormen over te gaan.

Argument van de regering voor het voorstel was dat het toezicht en verantwoording op horizontaal niveau goed geregeld zijn, middels een voorhangprocedure bij gedeputeerde staten (art. 158 lid 2 Provinciewet) respectievelijk de gemeenteraad (art. 160 lid 2 Gemeentewet; zie *Kamerstukken II 2012/13*, 33 691, nr. 3, p. 14). Provinciale staten en de gemeenteraden hebben hier overigens wel een 'toezichthoudende rol' die een stuk beperkter is dan de rol van bijvoorbeeld de Staten-Generaal bij deelnemingen van de Staat. De Tweede Kamer of de Eerste Kamer kan een machtiging bij wet eisen (art. 34 lid 4 Comptabiliteitswet 2001), en zodoende de oprichting van een rechtspersoon definitief tegenhouden. Voor gemeenteraden en provinciale staten geldt niet meer dan een 'voorhangprocedure'. Ook al zijn zij in meerderheid tegen, gedeputeerde staten resp. het college kunnen toch tot oprichting overgaan. Bij de invoering van de Wet dualisering gemeentebestuur werd dit verschil verdedigd juist vanwege het feit dat nog interbestuurlijk toezicht mogelijk was (zie o.a. *Kamerstukken II 2000/01*, 27751, nr. 6, p. 53-54). Nu dat interbestuurlijk toezicht komt te vervallen, had dit onderdeel misschien ook heroverwogen moeten worden. Het argument dat er via de politieke weg gestuurd kan worden (middels de vertrouwensregel) zou ook gelden voor de Staten-Generaal, maar daar was ook een juridisch blokkerend middel (machtiging) blijkaar wenselijk (zie onder de oude Comptabiliteitswet, *Kamerstukken II 1993/94*, 23796, nr. 3, p. 12-14; dat artikel is overgenomen in artikel 34 Comptabiliteitswet 2001 en recentelijk uitgebreid voor andere privaatrechtelijke rechtshandelingen, zie Wet van 9 juli 2014, *Stb.* 2014, nr. 310).

4.2 Schorsing en vernietiging

Sinds de inwerkingtreding van de Wet revitalisering generiek toezicht heeft het gerevitaliseerde generieke toezicht een rustig bestaan geleid. Het leek er even op dat revitaliseren betekende het definitief ten grave dragen, maar het vernieuwde instrumentarium is nu dan eindelijk ook ingezet. Bij Koninklijk Besluit van 21 november 2015 (*Stb.* 2015, nr. 454) is een besluit van provinciale staten van Zuid-Holland "spontaan" geschorst. Voor het eerst wordt gebruikgemaakt van de mogelijkheid een voorziening te treffen gedurende de schorsing (art. 268 Provinciewet; vgl. ook art. 275 Gemeentewet). De Kroon stelt een nieuwe tekst vast voor het geschorste artikel, dat gedurende de schorsing van kracht blijft.

5. Samenwerking

5.1 Gemeenschappelijke regelingen

Omgevingsdiensten

Op 8 december 2015 heeft de Eerste Kamer de zogenoemde Wet VTH aangenomen.³⁴ Daarmee wordt in de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht opgenomen dat gemeentene provinciale besturen verplicht zijn samen te werken in om-

gevingsdiensten (art. 5.3 e.v. Wabo). De gemeenschappelijke regeling moet getroffen worden door de colleges van burgemeester en wethouders en gedeputeerde staten binnen het gebied van een veiligheidsregio (art. 5.3 lid 1 Wabo), tenzij de Ministers van Infrastructuur en Milieu en van Veiligheid en Justitie een andere kring van gemeenten aanwijzen. Thans zijn er 29 omgevingsdiensten (tegen 25 veiligheidsregio's) in Nederland. Wie denkt dat daarmee congruentie grotendeels bereikt is, heeft het mis. De "incongruente omgevingsdiensten" bevinden zich met name in de provincies Gelderland, Flevoland, Utrecht, Noord-Holland en Zuid-Holland (zie www.regioatlas.nl).

Zo is er één omgevingsdienst, de Omgevingsdienst Flevoland en Gooi en Vechtstreek, die het gebied van twee veiligheidsregio's (de Veiligheidsregio Flevoland en de Veiligheidsregio Gooi en Vechtstreek) omvat. Dit model voldoet volgens de regering aan de Wet VTH (*Kamerstukken II 2013/14*, 33872, nr. 3, p. 18). Deze omgevingsdienst is overigens ook de enige omgevingsdienst die twee provinciebesturen (Flevoland en Noord-Holland) bedient, althans voor zover het niet de BRZO-taken betreft. De Omgevingsdienst IJmond bedient nagenoeg twee volledige veiligheidsregio's: de Veiligheidsregio Kennemerland en de Veiligheidsregio Zaanstreek-Waterland. De gemeente Haarlemmermeer, deelnemer in de Veiligheidsregio Kennemerland, is dan weer deelnemer in de Omgevingsdienst Noordzeekanaalgebied. Ook de gemeente Zaanstad is deelnemer in de Omgevingsdienst Noordzeekanaalgebied, terwijl zij deelneemt aan de Veiligheidsregio Zaanstreek-Waterland. De gemeente Noordwijkerhout neemt wel deel aan de Omgevingsdienst IJmond, maar is dan weer gelegen in de Veiligheidsregio Hollands Midden.

Deze laatste Veiligheidsregio bevat op zijn beurt dan weer twee omgevingsdiensten: de Omgevingsdienst Midden-Holland en de Omgevingsdienst West-Holland (en dus eigenlijk ook de Omgevingsdienst IJmond). Dat een veiligheidsregio meerdere omgevingsdienst bevat komt vaker voor, vooral in Gelderland en Utrecht. De Veiligheidsregio Utrecht kent twee omgevingsdiensten: de Omgevingsdienst Regio Utrecht en de RUD Utrecht. Opvallend is wel dat gedeputeerde staten van Utrecht uitsluitend aan de RUD Utrecht deelnemen. De Omgevingsdienst Regio Utrecht is daarmee in strijd met de nieuwe Wabo. Ook de Veiligheidsregio Gelderland-Zuid en de Veiligheids- en Gezondheidsregio Gelderland-Midden kennen twee omgevingsdiensten: de Omgevingsdienst Regio Nijmegen en de Omgevingsdienst Rivierenland respectievelijk de Omgevingsdienst De Vallei en de Omgevingsdienst Regio Arnhem. De Veiligheidsregio Noord- en Oost-Gelderland kent zelfs drie omgevingsdiensten: de Omgevingsdienst Achterhoek, de Omgevingsdienst Noord-Veluwe en de Omgevingsdienst Veluwe IJssel.

De overige omgevingsdienst zijn congruent met de veiligheidsregio's, met nog een kleine uitzondering. Het gemeentebestuur van Heusden is deelnemer aan de Veiligheidsregio Brabant-Noord, terwijl het ook deelneemt aan de

³⁴ Wet van 9 december 2015, *Stb.* 2015, nr. 521.

Omgevingsdienst Midden- en West-Brabant en niet aan de Omgevingsdienst Brabant Noord. De door het kabinet gewenste congruentie is dus nog ver te zoeken. De regering heeft aangegeven niet nog meer nieuwe uitzonderingen te zullen toestaan in de nog op te stellen ministeriële regeling voor de kringen (*Kamerstukken II 2013/14, 33872, nr. 3, p. 18*).

Terug naar de wijziging van de Wabo. Zoals gezegd moeten de colleges van burgemeester en wethouders en gedeputeerde staten de gemeenschappelijke regeling treffen. Het is dus niet toegestaan dat gemeenteraden of provinciale staten deelnemen aan de gemeenschappelijke regeling. Zij kunnen daardoor ook niet participeren in het bestuur van deze 'uitvoeringsregeling'. Waterschapsbesturen kunnen eventueel deelnemen (art. 5.3 lid 3 Wabo). Vooralsnog nemen alleen bij de FUMO (de Friese omgevingsdienst) en de RUD Zeeland ook de waterschapsbesturen deel.

Een omgevingsdienst moet ingesteld worden als gemeenschappelijk openbaar lichaam in de zin van de Wet gemeenschappelijke regelingen (art. 5.3 lid 3 Wabo). Ook aan die eis is echter nog niet overal voldaan. De RUD IJsselland, de RUD Noord-Limburg en de RUD Twente zijn zogenoemde 'netwerk-rud's'. Daarvoor geldt bijzonder overgangsrecht (art. X Wet VTH), dat komt te vervallen op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip (art. X lid 3 Wet VTH). De regering heeft aangegeven dat deze omgevingsdiensten per 1 januari 2018 moeten zijn omgevormd tot een gemeenschappelijk openbaar lichaam (*Kamerstukken II 2014/15, 33872, nr. 7, p. 17 en Kamerstukken II 2014/15, 33872, nr. 10, p. 2-4*).

In het artikel *In mandaat besloten: een onderzoek naar de praktijk van mandaatverlening aan Regionale Uitvoeringsdiensten (Gst. 2015/112)* gaat T.N.F. Goeting in op de mandaatverlening aan de omgevingsdiensten. Ze komt tot de conclusie dat er een enorme diversiteit in mandatering is. Dit komt een efficiënte en effectieve wijze van toezicht en handhaving niet ten goede. Ze verklaart de diversiteit vanwege het vasthouden aan de decentralisatiegedachte en vanwege het feit dat niet alle omgevingsdiensten door haar onderzocht zijn.

Medezeggenschap en gemeenschappelijke regelingen

De Ondernemingskamer van het Gerechtshof Amsterdam heeft zich uitgelaten over de rol van een ondernemingsraad bij de totstandkoming of wijziging van een gemeenschappelijke regeling.³⁵ Het college van Diemen droeg additionele taken over aan het SSO DUO+ via een wijziging van de gemeenschappelijke regeling. Daarvoor had het college toestemming van de gemeenteraad gekregen ex artikel 1 lid 2 Wgr. Een dergelijk besluit valt volgens de Ondernemingskamer onder het politiek primaat (art. 46d onder b WOR) omdat dit besluit een politieke afweging van voor- en nadelen vergt. Personele gevolgen waren er vooralsnog niet omdat

deze in latere besluiten zouden worden geregeld. Verder is in deze zaak bijzonder dat de Ondernemingskamer omgaat. Was de Ondernemingskamer eerder nog van oordeel dat wanneer vrijwillig alsnog advies aan een ondernemingsraad werd gevraagd ook de gang naar de rechter daarmee gegeven was, thans oordeelt de Ondernemingskamer dat het vrijwillig vragen van advies niet kan leiden tot een gang naar de rechter, omdat de rechter zich dan alsnog over politieke besluiten zou kunnen uitlaten, hetgeen artikel 46d WOR nu juist probeert te voorkomen.

Democratische legitimatie van gemeenschappelijke regelingen

De Raad voor het openbaar bestuur heeft zijn tweede advies over intergemeentelijke samenwerking uitgebracht: *Wisselwerking: Naar een betere wisselwerking tussen gemeenteraden en bovengemeentelijke samenwerking*. De Rob ziet als probleem dat raadsleden afstand tot samenwerkingsverbanden voelen. Dat terwijl de betrokkenheid van gemeenteraden nu juist cruciaal is voor de democratische legitimatie. Daarvoor is een cultuurverandering nodig en geen wetswijziging. Raadsleden moeten actiever betrokken zijn én worden. Griffiers moeten hen daarbij ondersteunen. Het college zou de raad actiever moeten informeren en zelf ook raadsvergaderingen uitlokken over samenwerkingsverbanden. De samenwerkingsbesturen moeten meer 'de boer op' om raden beter te bedienen. Dat is hun kerntaak. Het provinciebestuur moet gemeenten ondersteunen bij samenwerking om zo de kwaliteit van het openbaar bestuur te bewaken. De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties moet zich met name richten op scholing en opleiding en daarvoor financiële middelen beschikbaar stellen. Verder moet hij nieuwe verplichte samenwerking tegengaan.

35 Hof Amsterdam (OK) 19 november 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:4890.