

Vergaderjaar 2003–2004

**29 012**

**Wijziging van de Provinciewet en de Gemeentewet in verband met aanpassing van de procedure tot benoeming van de commissaris van de Koning en de burgemeester en in verband met het tijdelijk verruimen van de periode gedurende welke ontheffing van het woonplaatsvereiste van de burgemeester mogelijk is**

**C**

**MEMORIE VAN ANTWOORD**

Ontvangen 22 maart 2004

Met belangstelling hebben wij kennisgenomen van de vragen en opmerkingen van de leden van de aan het woord zijnde fracties. Graag gaan wij daar op in.

De leden van de fractie van het CDA wezen op een aantal ontwikkelingen, te beginnen bij de grondwetsherziening van 1983, en vroegen naar aanleiding daarvan om het oordeel van de regering over de spankracht en het absorptievermogen van de betrokkenen bij de mede-overheden, met name de gemeenten.

Met betrekking tot de ontwikkelingen die de aan het woord zijnde leden memoreerden kan opgemerkt worden dat de gemeenten op onderdelen van de dualiseringsoperatie nog zoekende zijn om hun weg te vinden. Hoewel de invoering van de gekozen burgemeester in het kader van het onderhavige voorstel niet aan de orde is, zijn wij van mening – zoals wij dat ook bij eerdere gelegenheden hebben uitgedragen – dat het geen aanbeveling verdient eerst de uitkomst van de evaluatie van de dualiseringsoperatie geheel af te wachten voordat de gekozen burgemeester kan worden ingevoerd. Het achter elkaar schakelen van deze processen zou veel tijd kosten en gemeenten zeer langdurig in een veranderingsproces houden. Uiteindelijk zal het noodzakelijke veranderingsproces zich sneller voltrekken wanneer de gekozen burgemeester overeenkomstig het tijdschema dat de regering voor ogen staat wordt ingevoerd. Niet onbelangrijk is verder dat beide veranderingen in elkaars verlengde liggen. De invoering van de gekozen burgemeester versterkt het proces van dualisering. In dit verband mogen wij verwijzen naar de gedachtewisseling die in de Tweede Kamer heeft plaatsgevonden naar aanleiding van een motie die ertoe strekte de invoering van de gekozen burgemeester uit te stellen tot na de afronding van de evaluatie van de dualisering. Deze motie (Kamerstukken II 2003–2004, 29 223 nr. 5) werd overigens verworpen.

De leden van de CDA-fractie vroegen hoe de regering de ontwikkelingen, sinds de evaluatie uit april 2002, beoordeelt met betrekking tot de vervulling van burgemeestersvacatures. Is er ruim voldoende aanbod van bestuurlijk goed gekwalificeerde gegadigden voor burgemeesters-

functies? Zijn er significant opvallende ontwikkelingen sindsdien die naar het oordeel van de regering dat beeld uit het evaluatierapport van april 2002 veranderen?

Op basis van de bij ons beschikbare gegevens kan worden geconstateerd dat er sinds genoemde evaluatie een lichte daling is opgetreden van het gemiddeld aantal sollicitanten. Het lijkt echter niet goed mogelijk om eenduidig de conclusie te trekken dat dit zonder meer het gevolg zou zijn van de wijzigingen in het stelsel. Al langer is sprake van een daling van het gemiddeld aantal sollicitanten per vacature. De afgelopen jaren geven een fluctuerend beeld te zien, waarbij gemeentegrootte en gemeentelijke herindelingen een rol spelen. Wij hebben niet kunnen constateren dat er een onvoldoende aanbod van bestuurlijk goed gekwalificeerde gegadigden voor burgemeestersvacatures zou zijn. Ook hier speelt de grootte van de gemeente uiteraard een rol. Voor kleinere gemeenten is het aanbod doorgaans groter dan voor grote gemeenten. Deze situatie staat op zichzelf los van de stelselwijziging.

Voorts vroegen de leden van de CDA-fractie of de terugtrekking van een tweede kandidaat al dan niet op verzoek van derden wordt aanvaard als een voldoende feit dat het bijzondere geval oplevert of dat de regering hier een actievere positie voor de minister ziet.

Zoals onder meer in de brief van de toenmalige minister van BZK van 10 juli 2001 (Kamerstukken I 2000–2001, 25 444, nr. 11f) ter gelegenheid van de behandeling van wetsvoorstel 25 444 aan uw Kamer is uiteengezet, is er van een bijzonder geval als bedoeld in de wet sprake in gevallen die een situatie van overmacht naderen. Daarbij kan worden gedacht aan de omstandigheid dat een kandidaat overlijdt of ernstig ziek wordt, of wanneer een kandidaat zich op het laatste moment terugtrekt. Daarnaast kan daarvan ook sprake zijn bij gemeentelijke herindeling. In geen geval mogen politieke, beleidsmatige of bestuurlijke overwegingen een leidraad voor de raad vormen om af te wijken van de meervoudige aanbeveling. Dit zal door de minister van BZK per geval moeten worden beoordeeld aan de hand van de motivering van de gemeenteraad en de rapportage van de commissaris van de Koningin over de inhoud en het verloop van de procedure. Het terugtrekken van een kandidaat wordt niet zonder meer als een voldoende feit aanvaard dat een bijzonder geval oplevert. Dat is afhankelijk van de omstandigheden van het geval, zoals het moment van terugtrekken en de daarvoor gegeven redenen.

In de circulaire van de minister van BZK van 21 november 2001, kenmerk BK01/96 073, aan de gemeentebesturen en de commissarissen van de Koningin, inzake procedureregels bij burgemeestersbenoemingen, wordt expliciet ingegaan op de interpretatie van artikel 61, vijfde lid, van de Gemeentewet. Overeenkomstig de circulaire worden de raad en de vertrouwenscommissie aan het begin van de procedure door de commissaris gewezen op de voor een rechtsgeldige aanbeveling geldende vereisten. De minister heeft in deze procedure een toetsende rol.

De aan het woord zijnde leden vroegen – onder verwijzing naar hetgeen in de nota naar aanleiding van het verslag bij het onderhavige wetsvoorstel aan de Tweede Kamer werd gesteld – onder welke omstandigheden de enkelvoudige aanbeveling toch wordt geaccepteerd. In de passage die deze leden aanhaalden hebben wij uiteengezet dat geen acht wordt geslagen op een enkelvoudige aanbeveling die de toets van de minister niet kan doorstaan. Dat hoeft echter niet onder alle omstandigheden te betekenen dat de gemeenteraad een nieuwe aanbeveling dient vast te stellen. Het onder alle omstandigheden verlangen van een nieuwe aanbeveling kan te zeer vertragend werken, hetgeen niet in het belang is van het functioneren van het gemeentebestuur. De aan het woord zijnde leden vroegen in welke gevallen een enkelvoudige aanbeveling (die de toets van de minister niet kan doorstaan) toch wordt geaccepteerd.

In de situatie zoals de aan het woord zijnde leden die schetsen wordt de enkelvoudige aanbeveling nimmer geaccepteerd. Ofwel wordt ervoor gekozen dat de gemeenteraad een nieuwe aanbeveling dient vast te stellen, ofwel de minister is van oordeel dat hij op basis van de hem aangedragen informatie zelfstandig tot een benoemingsvoordracht aan de Kroon kan komen. In het laatste geval is overigens niet uitgesloten dat de kandidaat die op de (niet geaccepteerde) enkelvoudige aanbeveling van de gemeenteraad staat wordt voorgedragen. Per geval wordt bezien – waarbij raadpleging van de commissaris van de Koningin niet uitgesloten is – welke weg het beste bewandeld kan worden wanneer een enkelvoudige aanbeveling niet wordt geaccepteerd. Een blauwdruk is daarvoor niet te geven.

De leden van de CDA-fractie vroegen wie volgens de regering, behoudens de raadsleden, de adviseurs en de griffieambtenaren, nog meer rechtens op de hoogte zijn van de identiteit van de tweede kandidaat op de aanbeveling, en welke de aard van de verplichting tot geheimhouding voor deze personen is.

Zonder volledigheid te pretenderen wijzen wij op ambtenaren van de gemeente (griffier en ondersteunend personeel zoals notulisten en degenen die belast zijn met het concipiëren van correspondentie), ambtenaren van de provincie (medewerkers van het kabinet van de commissaris van de Koningin) en departementale ambtenaren. Gelet op het feit dat uit de wet voortvloeit dat beraadslagingen met gesloten deuren plaatsvinden en dat daarvan afzonderlijke – niet openbare – verslagen worden vastgesteld en dat ten aanzien van de beraadslagingen en de stukken die aan de raad worden gezonden dan wel die door de raad aan de minister worden gezonden een geheimhoudingsplicht geldt (artikel 61c Gemeentewet), geldt deze geheimhoudingsplicht ook voor al diegenen die uit hoofde van hun functie van deze bescheiden en beraadslagingen kennis dragen. Afgezien van rechtspositionele sancties is schending van de geheimhoudingsplicht strafbaar uit hoofde van artikel 272 van het Wetboek van Strafrecht.

Voorts vroegen de aan het woord zijnde leden welke de relatie is tussen de Wet Openbaarheid van Bestuur en de dubbele aanbeveling en de documenten en verhandelingen die daaraan vooraf zijn gegaan, nadat dit wetsvoorstel kracht van wet heeft gekregen.

Met een beroep op de Wet Openbaarheid van Bestuur kan geen openbaarheid bewerkstelligd worden van documenten die op grond van de wettelijke benoemingsprocedure van de burgemeester vertrouwelijk zijn. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft geoordeeld dat alle uitputtende bijzondere openbaarheidsregelingen uit de Gemeentewet de Wet Openbaarheid van Bestuur opzij zetten.<sup>1</sup> Zo werden de artikelen 25<sup>2</sup> en 55<sup>3</sup> van de Gemeentewet en de artikelen 25<sup>4</sup>, 91<sup>5</sup>, 167, 179 en 201<sup>6</sup> van de Provinciewet als een uitputtende bijzondere openbaarheidsregeling aangemerkt<sup>7</sup>. In de artikelen I, onderdeel c, en II, onderdeel c, van het onderhavige voorstel wordt eveneens een uitputtende wettelijke openbaarheidsregeling geschapen, aangezien het een regeling betreft die voor alle mogelijke voorkomende gevallen de openbaarheid regelt.

Ten slotte stelden deze leden dat de beraadslagingen over de aanbeveling tot nu toe in beginsel openbaar zijn. Wordt deze situatie anders nu de aanbeveling deels niet openbaar is, zo vroegen deze leden. Ook de leden van de fractie van GroenLinks stelden vragen over dit onderwerp. In tegenstelling tot hetgeen de aan het woord zijnde leden veronderstellen zijn de beraadslagingen van de raad over het advies van de vertrouwenscommissie niet openbaar. Dit vloeit voort uit het vierde lid van artikel 61 van de Gemeentewet, in samenhang met het eerste lid van artikel 61c.

<sup>1</sup> ABRvS, 11 september 2002, JB 2002/320.

<sup>2</sup> Rechtbank Breda, 5 oktober 2001, JB 2001/307.

<sup>3</sup> President Rechtbank Assen, 3 april 2003, LJN-nummer AF7010.

<sup>4</sup> Gerechtshof 's-Hertogenbosch 11 juli 2003, LJN-nummer AH9823.

<sup>5</sup> Rechtbank Leeuwarden, 12 mei 2000 LJN-nummer AA571.

<sup>6</sup> Rechtbank Haarlem, 3 oktober 2001, LJN-nummer AA7513.

<sup>7</sup> Gerechtshof Amsterdam, 6 augustus 2003, LJN-nummer AI0892.

Zulks is ook verwoord in de circulaire met betrekking tot de benoemingsprocedure (onderdeel IX onder 5 van de circulaire Procedureregels bij burgemeesterbenoemingen van 21 november 2001, nr. BK01/96.73). Het besluit tot vaststelling van de aanbeveling kan in de huidige situatie desgewenst in het openbaar worden vastgesteld, zonder dat daarover wordt beraadslaagd (onderdeel XI onder 8). Na het van kracht worden van de nu aan de orde zijnde wijziging van de openbaarheid van de aanbeveling blijft de niet-openbaarheid van de beraadslaging gehandhaafd, en zal de raad de aanbeveling alleen voor zover die betrekking heeft op de nummer één in openbaarheid kunnen vaststellen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of nog eens precies kan worden aangegeven onder welke omstandigheden sprake is van een bijzonder geval dat een enkelvoudige aanbeveling zou kunnen rechtvaardigen. Met name het feit dat de terugtrekking van een kandidaat tot een onverwachte situatie kan leiden roept bij deze fractie vragen op, omdat tegelijkertijd gezegd wordt dat daar geen sprake van kan zijn als dit gebeurt voordat de aanbeveling openbaar is. In welke stadia dan wel? Verder vroegen zij hoe een dergelijke gang van zaken nog te controleren is als wordt geregeld dat de naam van de tweede kandidaat niet geopenbaard wordt.

Op de omstandigheden waaronder sprake is van een bijzonder geval zijn wij hiervoor reeds ingegaan. Een enkelvoudige aanbeveling is inderdaad niet aanvaardbaar als deze het gevolg is van het terugtrekken van een kandidaat voordat de aanbeveling openbaar is. Hiermee dient met name te worden voorkomen dat politieke, beleidsmatige of bestuurlijke overwegingen een rol spelen bij het besluit tot het voortijdig terugtrekken. De redenen die aan het besluit tot terugtrekken ten grondslag liggen dienen onvoorzienbaar te zijn en te zijn ontleend aan de persoon van de desbetreffende kandidaat.

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties toetst – na ontvangst van de aanbeveling en de rapportage van de commissaris van de Koningin – de inhoud van de aanbeveling en de gevolgde procedure, waarbij hij de beschikking heeft over alle vertrouwelijke stukken.

De leden van de fractie van GroenLinks vroegen waarom het kabinet heeft vastgehouden aan de meervoudige aanbeveling. Het antwoord dat in de nota naar aanleiding van het verslag aan de Tweede Kamer werd gegeven (Kamerstukken II 2003–2004, 29 012, nr. 5 blz. 3) achtten zij weinig bevredigend. Waarom is de meervoudige aanbeveling een uitgangspunt, zo vroegen deze leden.

Wij achten het van belang dat een aanbeveling in de regel uit twee personen bestaat. In dat geval is de kenbaar gemaakte voorkeur van de gemeenteraad (ook al is de aanbeveling slechts voor de «helft» openbaar) niet beperkt tot één persoon. Als de eerstaanbevolene onverhoopt niet benoemd kan worden is in ieder geval bekend welke kandidaat als tweede op de voorkeursvolgorde van de gemeenteraad staat. In dat geval zal deze persoon benoemd kunnen worden, zonder dat de gemeenteraad een nieuwe aanbeveling hoeft vast te stellen. Dit achten wij van een zodanig belang dat het uitgangspunt van de meervoudige aanbeveling is gehandhaafd.

Overigens zijn wij van mening – dit eveneens in antwoord op vragen van de leden van de fractie van GroenLinks – dat een enkelvoudige aanbeveling niet op gespannen voet staat met de Grondwet. Wij verwijzen naar de uitgebreide gedachtewisseling die hierover in het kader van wetsvoorstel 25 444 is gevoerd. De opvatting van de regering is dat de kern van de in artikel 131 van de Grondwet neergelegde bevoegdheid van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties bij zijn voordracht aan de Kroon is dat hij ervoor instaat dat gemeenten over kwalitatief goede burgemeesters kunnen beschikken. Dat brengt met zich mee dat, indien de minister tot de slotsom komt dat een aanbevolen

kandidaat niet geschikt is voor de functie, hij die kandidaat niet voor benoeming bij de Kroon behoeft voor te dragen, los van de vraag of het dan om een enkel- of meervoudige aanbeveling gaat. Een aanbeveling kan niet méér worden dan het is: een advies met een bijzondere (wettelijke) status in die zin dat het niet vrijblijvend is en dat afwijking niet willekeurig en zonder motivering kan geschieden (Kamerstukken I 2000–2001, 25 444, nr. 11b, blz. 4).

De leden van de fractie van GroenLinks vroegen nog of de enkelvoudige aanbeveling acceptabel is als de vertrouwenscommissie en de gemeenteraad/provinciale staten van mening zijn dat er, op basis van kwalitatieve argumenten die op basis van de profielschets steekhoudend zijn, slechts één kandidaat geschikt is. Voorts vroegen zij of het feit dat er slechts één kandidaat heeft gesolliciteerd, die echter wel uitermate geschikt is, acceptabel is voor een enkelvoudige aanbeveling. Bij het aanvaardbaar zijn van een enkelvoudige aanbeveling dient sprake te zijn van aan overmacht grenzende situaties. Het feit dat er maar één sollicitant is, die bovendien uitermate geschikt is, zou naar ons oordeel als zo'n situatie kunnen worden aangemerkt. Het geval dat slechts één kandidaat geschikt wordt geacht, is een andere. Dat zal in de regel eerder blijken in de procedure, zodat het – om de keuzemogelijkheid voor de gemeenteraad/provinciale staten te vergroten – mogelijk zou zijn eventueel de vacature opnieuw open te stellen. Verder is het afhankelijk van de motivering over de geschiktheid van de kandidaten in de aanbeveling of kan worden volstaan met een enkelvoudige aanbeveling.

De aan het woord zijnde leden vergeleken de geheimhouding van de naam van de tweede kandidaat op de aanbeveling met de ontwikkelingen rond de invoering van de gekozen burgemeester. Wordt dit een verkiezing tussen kandidaten waarbij hun identiteit geheim gehouden wordt? Is het de uitdrukkelijke bedoeling dat er slechts één kandidaat meedoet? Worden de carrierekansen van de verliezende kandidaat en het kwalitatieve aanbod van kandidaten dan niet geschaad, zo vroegen deze leden. De verkiezingsprocedure voor een gekozen burgemeester en de procedure die leidt tot de vaststelling van een aanbeveling in het kader van de kroonbenoeming achten wij op dit punt niet vergelijkbaar.

Tot slot vroegen de leden van de fractie van GroenLinks onder verwijzing naar de voorgestelde wijziging met betrekking tot de eedaflegging waarom niet tevens voor een god-neutrale formulering onder schraping van het toevoegsel «Almachtig» is gekozen.

De onderhavige wijziging heeft alleen betrekking de beëdiging bij de herbenoeming van een commissaris van de Koningin. Mogelijk wordt gemaakt dat de Minister van BZK in dat geval als beëdigende autoriteit kan optreden na verkregen machtiging van de Koningin. Aanpassingen in het formulier voor de af te leggen eed of belofte (die ook zullen doorwerken naar andere wettelijke bepalingen) gaan de reikwijdte van het onderhavige voorstel te buiten.

De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,  
J. W. Remkes

De Minister voor Bestuurlijke Vernieuwing en Koninkrijksrelaties,  
Th. C. de Graaf