

Vergaderjaar 1995–1996

24 797

Wijziging van de regels betreffende de registratie van justitiële gegevens en het stellen van regels met betrekking tot de registratie van persoonsdossiers (Wet justitiële documentatie)

A

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 3 maart 1995 en het nader rapport d.d. 26 juni 1996, aangeboden aan de Koningin door de minister van Justitie. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 6 oktober 1994, no. 94.007798, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting, houdende wijziging van de regels betreffende de registratie van justitiële gegevens en het stellen van regels met betrekking tot de registratie van persoonsdossiers (Wet justitiële documentatie).

1. In de memorie van toelichting (paragraaf I) komt tot uitdrukking dat herziening van de regels betreffende de registratie van justitiële gegevens noodzakelijk is in verband met het Verdrag van Straatsburg tot bescherming van personen met betrekking tot de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens (Trb.1988, 7). Nederland heeft met toepassing van artikel 3, tweede lid, onder a, van dit verdrag verklaard dat het verdrag vooralsnog niet van toepassing zal zijn op onder meer persoonsregistraties op grond van de Wet op de justitiële documentatie en op de verklaringen omtrent het gedrag (hierna: Wet JD). Aannemende dat het in de bedoeling ligt om dit onderdeel van de Nederlandse verklaring in te trekken nadat het voorstel tot wet is verheven, adviseert de Raad van State van dit voornemen melding te maken in de memorie van toelichting.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 6 oktober 1994, nr. 94 007798, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 3 maart 1995, nr. WO3.94.0603, bied ik u hierbij aan.

1. Het advies van de Raad is gevolgd.

2. Ingevolge artikel 2 houdt de Minister van Justitie een justitieel documentatieregister in stand met als doel justitiële gegevens op te slaan die nodig zijn ten behoeve van een goede strafrechtspiegeling en als zodanig zijn aangewezen bij of krachtens algemene maatregel van bestuur.

Anders dan de toelichting op dit artikel doet uitkomen, biedt dit artikel geen grondslag voor regels met betrekking tot de wijze waarop gegevens worden verkregen.

Het voorstel dient te worden aangevuld.

¹ De tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij de afdeling Parlementaire Documentatie.

2. Aan artikel 2 is een tweede lid toegevoegd waarin is bepaald dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur de wijze wordt bepaald waarop de justitiële gegevens worden verkregen.

3. Ingevolge artikel 7 is onder meer artikel 8 van de Wet persoonsregistraties (WPR) van overeenkomstige toepassing op – hoewel dit niet expliciet wordt geformuleerd – het justitiële documentatieregister. Op grond hiervan dient de houder zorg te dragen voor de nodige voorzieningen van technische en organisatorische aard ter beveiliging van een persoonsregistratie tegen verlies of aantasting van de gegevens en tegen onbevoegde kennisneming, wijziging of verstrekking daarvan. Een gelijke plicht rust op de bewerker voor het geheel of het gedeelte van de apparatuur die hij onder zich heeft. Uit de toelichting komt naar voren dat de minister ter uitvoering van deze bepaling nadere voorschriften kan geven.

Omdat artikel 8, voornoemd, geen uitdrukkelijke basis biedt voor zulk een regeling, moet aangenomen worden dat bedoeld wordt op een interne regeling.

Nu de artikelen 9 en 10 WPR de aansprakelijkheid regelen voor schade als gevolg van enig handelen in strijd met de bij of krachtens de wet – in het onderhavige geval de toekomstige Wet JD – gegeven voorschriften en de acties die de benadeelde kan ondernemen, is de vraag gerechtvaardigd, met name nu geen plicht tot het vaststellen van een (openbaar toegankelijk) reglement als bedoeld in artikel 19 WPR geldt, of voornoemde regeling niet bij voorkeur zijn basis moet hebben in het wetsvoorstel. Omdat de Raad die wettelijke grondslag wenselijk acht, adviseert hij het wetsvoorstel in die zin aan te vullen.

3. In plaats van het creëren van een grondslag voor de regelgevende bevoegdheid van de Minister van Justitie voor wat betreft de beveiliging van het justitiële documentatieregister tegen verlies of aantasting van de gegevens is ervoor gekozen deze bevoegdheid achterwege te laten. Evenmin als in de Wet persoonsregistraties is een nadere regelgeving op dit punt noodzakelijk. Wel is de plicht tot beveiliging in het wetsvoorstel uitgeschreven, opdat duidelijk is dat de Minister van Justitie hiervoor moet zorgdragen.

4. De in het tweede lid van artikel 8 vervatte bevoegdheid van de Minister van Justitie bij ministeriële regeling nadere voorschriften te geven omtrent het verstrekken van justitiële gegevens alsmede omtrent de daarbij te stellen voorwaarden aan het gebruik daarvan, staat op gespannen voet met aanwijzing 26 van de Aanwijzingen voor de regelgeving (Ar). Gelet op de aard van de nadere voorschriften dienen deze in een algemene maatregel van bestuur te worden opgenomen. Artikel 8 behoeft derhalve aanpassing.

Voorts rijst de vraag of het derde lid, dat in tegenstelling tot het eerste lid, onder c, uitgaat van gegevensverstrekking aan «rechterlijke autoriteiten ter uitvoering van daartoe gesloten verdragen» in plaats van «rechterlijke ambtenaren ingevolge internationale verplichtingen», niet op laatstgenoemd artikelonderdeel dient aan te sluiten.

De Raad adviseert die aansluiting tot stand te brengen.

4. In overeenstemming met het advies van de Raad is in artikel 8 bepaald dat nadere voorschriften omtrent het verstrekken van justitiële gegevens bij algemene maatregel van bestuur kunnen worden gesteld. Voorts is mede naar aanleiding van het advies van de Raad de redactie van het eerste en het derde lid verbeterd.

5. Ter toelichting op artikel 9 wordt verwezen naar artikel 15 Wet JD. De verstrekking van gegevens aan de daarin bedoelde personen heeft daar, in afwijking van artikel 9, een facultatief karakter. Deze afwijking dient te worden toegelicht.

Overigens ligt het voor de hand dat de in dit artikel bedoelde aanwijzing van personen en instanties die met een publieke taak zijn belast uitsluitend plaatsvindt bij algemene maatregel van bestuur en niet bij of krachtens algemene maatregel van bestuur, in aanmerking nemend ook het gelijksoortige artikel 18, tweede lid, van de Wet Politierregisters. Voorts is het, gelet op aanwijzing 26 Ar, minder juist de wijze van verstrekking aan vorenbedoelde personen en instanties bij ministeriële regeling te regelen.

Artikel 9 dient te worden aangepast.

5. De verstrekking van justitiële gegevens aan de in artikel 9 bedoelde personen of instanties is naar aanleiding van het advies van de Raad wederom facultatief gesteld. Niet beoogd is op dit punt af te wijken van de huidige regeling.

De twee andere voorstellen van de Raad zijn gevolgd. Voorts heeft het artikel een redactionele verbetering ondergaan.

6. Uit artikel 10, eerste lid, volgt dat gegevens over onherroepelijke veroordelingen wegens overtredingen slechts dan kunnen worden verstrekt aan personen of instanties die met een publieke taak zijn belast, indien een vrijheidsstraf is opgelegd. Dat betekent dat het verstrekken van gegevens over overtredingen is beperkt tot overtredingen begaan door natuurlijke personen.

Naar de mening van de Raad gaat die beperking voorbij aan het belang, dat met een publieke taak belaste personen en instanties met het oog op hun verantwoordelijkheid (bijvoorbeeld bij het doen van aanbestedingen) kunnen hebben bij kennisneming van onherroepelijke veroordelingen van rechtspersonen tot geldboeten wegens door hen gepleegde overtredingen. Het college adviseert het voorstel zo aan te passen dat deze kennisneming alsnog mogelijk wordt.

6. In het wetsvoorstel is bepaald over welke justitiële gegevens de op grond van artikel 9 aangewezen personen of instanties mogen beschikken. Op voorstel van de Raad worden ook justitiële gegevens verstrekt met betrekking tot onherroepelijke veroordelingen van rechtspersonen of daarmee gelijk gestelde organisaties tot een geldboete wegens door hen gepleegde overtredingen. Zoals de Raad opmerkt, is uitbreiding van de regeling gewenst, aangezien rechtspersonen wegens een overtreding niet kunnen worden veroordeeld tot een vrijheidsstraf.

Dit in tegenstelling tot natuurlijke personen, die wel wegens een overtreding kunnen worden veroordeeld tot een vrijheidsstraf. Het gaat in het laatste geval om ernstige overtredingen. Opdat ook ten aanzien van rechtspersonen slechts gegevens worden verstrekt die betrekking hebben op ernstige overtredingen is bepaald dat alleen de gegevens inzake veroordelingen tot een geldboete die behoren tot de derde of hogere categorie, worden verstrekt.

7. Van de zijde van de vergadering van de Procureurs-Generaal is ernstige kritiek geuit op de voorgestelde artikelen 10 en 11. Ook de Raad meent dat deze artikelen, in samenhang gelezen, zo weinig toegankelijk zijn dat aanpassing met het oog op de inzichtelijkheid van het hier aan de orde zijnde verstrekkingenregime geboden is, bijvoorbeeld door artikel 10 uitsluitend van toepassing te doen zijn op gegevensverstrekking ten aanzien van personen op wie het strafrecht voor volwassenen is toegepast, en in artikel 11 een volledige regeling te geven met betrekking tot gegevensverstrekking ten aanzien van personen op wie het jeugdstrafrecht is toegepast.

7. Aan het voorstel van de Raad is voldaan. Aan artikel 10 is de tekst van het huidige artikel 10a Wet JD toegevoegd. Deze omissie is aldus hersteld. Voorts zijn enige redactionele verbeteringen aangebracht.

8. Met betrekking tot artikel 12 verwijst de Raad in de eerste plaats naar hetgeen ten aanzien van (sub)delegatie is opgemerkt bij artikel 9 (punt 5 van dit advies). Bovendien gaat de in de tweede zin van artikel 12 bedoelde bevoegdheid om bij ministeriële regeling te bepalen welke gegevens worden verstrekt, in aanmerking nemend aanwijzing 26 Ar, te ver. Artikel 12 dient te worden aangepast.

8. De beide adviezen van de Raad zijn gevolgd.

9. Uit de tekst van artikel 13 en uit de toelichting op dit artikel blijkt dat het hier gaat om incidentele informatie in bijzondere gevallen. Daarom lijkt een ministeriële beschikking meer dan een ministeriële regeling de geëigende weg te zijn voor het verlenen van de hier bedoelde toestemming. Geadviseerd wordt de tekst dienovereenkomstig aan te passen.

9. Het voorstel van de Raad is overgenomen. Artikel 13 is redactioneel verbeterd.

10. Met betrekking tot de verstrekking van justitiële gegevens aan derden op geautomatiseerde wijze door tussenkomst van een netwerk, zoals geregeld in artikel 15, treft het ook hier dat de in het tweede lid bedoelde ministeriële goedkeuring bij ministeriële regeling geschiedt. De Raad adviseert ook hier de term beschikking te gebruiken.

In het vierde lid van dit artikel wordt volstaan met een ministeriële regeling voor nadere regels ter beveiliging van de persoonlijke levenssfeer met betrekking tot de geautomatiseerde gegevensverstrekking. Een regeling in een algemene maatregel van bestuur dient, in aansluiting op het gelijksoortige artikel 6, derde lid, van de Wet politieregisters, te worden overwogen.

10. Beide voorstellen van de Raad zijn gevolgd. Het eerste lid van artikel 16 is redactioneel gewijzigd. In het derde lid is bepaald dat degenen die justitiële gegevens ontvangen deze mogen bewaren voor de duur van maximaal acht maanden. De termijn is afgestemd op de som van de bezwaar- en beroepstermijnen van de Algemene wet bestuursrecht. Op deze manier bestaat de mogelijkheid om de justitiële gegevens in de procedure in te brengen.

11. In artikel 17, eerste en tweede lid, wordt onder meer verwezen naar de in artikel 13 bedoelde personen of instanties. In het laatstbedoelde artikel worden als zodanig geen personen of instanties genoemd. Eén van deze artikelen dient dan ook te worden aangepast.

11. Naar aanleiding van het advies van de Raad is artikel 18 redactioneel verduidelijkt.

12. Volgens de toelichting op artikel 19 is deze bepaling in overeenstemming met de artikelen 30, aanhef en onder a en b, en 32, derde lid, WPR. De Raad wijst erop dat artikel 19 slechts aansluiting geeft op artikel 30, aanhef en onder b, WPR. Hij is van mening dat de uitzondering «in het belang van de veiligheid van de Staat» genoemd in artikel 30, onder a, WPR, ook hier zou moeten gelden en adviseert het artikel dienovereenkomstig aan te passen.

12. Aan het voorstel van de Raad is voldaan. Voorts is niet meer geregeld dat geen mededelingen over geregistreerde gegevens behoeven te worden gedaan in verband met de opsporing en vervolging van strafbare feiten. Met deze regeling werd beoogd te voorkomen dat een crimineel zeer frequent hem betreffende informatie uit het register zou kunnen opvragen, opdat hij kennis kon nemen van een mogelijk aanhangig gemaakt gerechtelijk vooronderzoek jegens hem voor zover daaruit gevolgtrekkingen kunnen worden gemaakt omtrent de mogelijke uitoefening van dwangmiddelen die strekken tot onopgemerkte waarneming. Dit gevaar is echter niet aanwezig. In het justitiële documentatieregister staat geregistreerd dat een zaak in behandeling is genomen door de officier van justitie zonder nader op de wijze van in behandeling nemen in te gaan.

13. In de toelichting (paragraaf III.2) wordt ingegaan op de problemen die zijn gerezen bij de toepassing van artikel 24, eerste lid, onder 3, Wet JD. Vermeld wordt dat de opdracht om na te gaan of het doel waarvoor de verklaring wordt gevraagd van voldoende maatschappelijk gewicht is om een verklaring omtrent het gedrag af te geven, door de burgemeester als moeilijk wordt ervaren, omdat er meestal weinig inzicht bestaat in de door de aanvrager uit te oefenen functie en de daaraan te stellen betrouwbaarheids-eisen. De Raad betwijfelt of die problemen worden weggenomen door de introductie van het nieuwe criterium neergelegd in artikel 27, eerste lid, van het voorstel. Als er meestal weinig inzicht bestaat in de door de aanvragers te vervullen functies, zal er immers ook weinig inzicht bestaan in de daaraan voor de samenleving verbonden risico's. Nu wordt aan de aanvrager in artikel 29, tweede lid, van het voorstel wel de verplichting opgelegd tot overlegging van een schriftelijke opgave van het risico dat in het geding is, op te maken door degene te wiens behoeve de verklaring wordt verzocht, maar op een dergelijke opgave zal de burgemeester niet zonder meer mogen blindvaren: het is

immers geenszins denkbeeldig dat dit risico, om de gewenste informatie niet mis te lopen, soms breder wordt uitgemeten dan het in werkelijkheid is.

Daarom beveelt de Raad aan de mogelijkheid om de aanvraag buiten behandeling te laten zodanig te vernauwen dat de toepassing daarvan als regel geen voorafgaand risico-onderzoek van de burgemeester vergt. Daartoe zou in artikel 27, eerste lid, kunnen worden bepaald dat een aanvraag tot het afgeven van een verklaring omtrent het gedrag van een natuurlijke persoon niet in behandeling wordt genomen, indien een onderzoek naar het gedrag van de verzoeker kennelijk niet noodzakelijk is om, gelet op het doel van de aanvraag, een risico voor de samenleving te beperken.

13. De Raad adviseert de toetsing met betrekking tot het in behandeling nemen van de aanvraag tot afgifte van de verklaring omtrent het gedrag te marginaliseren. In het onderhavige wetsvoorstel keert deze toetsing echter niet meer terug.

In de huidige samenleving is er meer dan vroeger een gerechtvaardigde behoefte aan inzicht in het justitiële verleden van natuurlijke en rechtspersonen. Steeds vaker worden uit de maatschappij signalen ontvangen die aangeven dat het wenselijk is om, alvorens min of meer zakelijke contacten aan te gaan, al datgene te doen wat problemen van strafrechtelijke aard zoveel mogelijk kan voorkomen. Een instrument dat hiervoor gehanteerd kan worden is de verklaring omtrent het gedrag. Zo zal een werkgever alvorens iemand aan te stellen in een «gevoelige» functie inzicht willen hebben in het justitiële verleden van de aspirant-werknemer. Niet voorstelbaar is dat om een verklaring omtrent het gedrag wordt gevraagd in die gevallen waarin er geen gerechtvaardigde behoefte aan een integriteitsonderzoek is. Ten gevolge van dit systeem wordt de verklaring omtrent het gedrag een belangrijk instrument in het kader van de criminaliteitspreventie.

Aangezien de toetsing met betrekking tot het in behandeling nemen van de verklaring vervalt, kan de inhoud van artikel 27 in zijn geheel worden geschrapt.

14. Ingevolge artikel 31, eerste lid, onder b, weigert de burgemeester de aanvraag in behandeling te nemen, onder meer indien niet voldaan is aan artikel 29 of artikel 30. Dit artikelonderdeel wijkt af van artikel 4:5 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), op grond waarvan het bestuursorgaan kan besluiten de aanvraag niet te behandelen, mits de aanvrager de gelegenheid heeft gehad binnen een door het bestuursorgaan gestelde termijn de aanvraag aan te vullen. Indien voor deze afwijking geen motivering in de toelichting kan worden gegeven, beveelt de Raad, mede gelet op aanwijzing 49 Ar, aan artikel 31, eerste lid, onder b, te schrappen en in de toelichting te verwijzen naar artikel 4:5 Awb.

14. De inhoud van artikel 31, bepalende dat de burgemeester de aanvraag tot afgifte van de verklaring omtrent het gedrag niet in behandeling neemt, is in zijn geheel vervallen. Op voorstel van de Raad is artikel 31, eerste lid, onder b, vervallen. Ook onderdeel a van dit artikel kan vervallen in verband met de Algemene wet bestuursrecht. De burgemeester die onbevoegd is de aanvraag tot afgifte van de verklaring in behandeling te nemen zal de aanvraag op grond van artikel 2:3 lid 1 Algemene wet bestuursrecht moeten doorzenden naar de bevoegde burgemeester. Zoals onder punt 13 reeds is aangegeven komt de situatie waarin de burgemeester de aanvraag tot in behandeling nemen moet weigeren, omdat het doel waarvoor de afgifte wordt gevraagd het instellen van een onderzoek niet wettigt, niet meer voor.

15. Ingevolge artikel 26 van de vigerende Wet JD slaat de burgemeester bij zijn onderzoek acht op uittreksels uit het strafregister, waarin ingevolge artikel 4 van die wet slechts onherroepelijke veroordelingen worden vermeld. Ingevolge artikel 33, aanhef en onder a, van het voorstel slaat de burgemeester acht op de hem verstrekte gegevens uit het justitiële documentatieregister, waarin, zoals blijkt uit het Besluit registratie justitiële gegevens, ook melding wordt gemaakt van door de officier van justitie in behandeling genomen zaken tegen personen die worden verdacht van in dat besluit opgesomde strafbare feiten, waaronder de meeste misdrijven, alsmede van de wijze van afdoening van die zaken, waaronder (onherroepelijke) vrijspraak en seponering.

Het zijn die vermeldingen die blijkens de tekst van artikel 32, eerste lid, van het wetsvoorstel en de memorie van toelichting (paragraaf III.2, Weigeringsgronden) centraal staan bij de beslissing tot afgifte of weigering van de gevraagde verklaring omtrent het gedrag: afgifte van een verklaring omtrent het gedrag wordt slechts geweigerd indien in het justitiële documentatie-register met betrekking tot de aanvrager of de rechtspersoon of de organisatie, waarop de aanvraag betrekking heeft, een strafbaar feit is vermeld, dat, indien herhaald en gelet op de overige omstandigheden van het geval, in de weg zou staan aan een behoorlijke uitoefening van de taak of de bezigheden waarvoor de verklaring omtrent het gedrag wordt gevraagd. De in dit artikellid genoemde «overige omstandigheden van het geval», waaronder begrepen de geregistreeerde wijze van afdoening van de in het justitieel documentatie-register vermelde zaken, hebben voor die beslissing slechts een corrigerende functie voor het concrete geval, aldus de memorie van toelichting. Aan het slot van genoemd onderdeel van de toelichting wordt nog vermeld dat de wijze waarop de zaak is afgedaan overeenkomstig het gewicht dat hieraan is toegekend, zal worden meegewogen bij de omstandigheden van het geval.

De Raad adviseert in de eerste plaats de woorden «overeenkomstig het gewicht dat daaraan is toegekend» te verduidelijken, aangezien de betekenis daarvan niet zonder meer uit de context kan worden afgeleid.

De Raad meent in de tweede plaats dat aan de vermelding van een strafbaar feit dat is afgedaan met een onherroepelijke vrijspraak, nimmer enige betekenis voor de onderhavige beslissing behoort te worden toegekend. Het artikellid ware dienovereenkomstig aan te passen.

In de derde plaats wijst de Raad op de onzekerheid die ligt besloten in de vermelding «sepot» als wijze van afdoening. Bij sommige sepotgronden, zoals gebrek aan bewijs, noodweer of noodweerexces, lijkt het niet aangewezen dat aan de vermelding van het aldus geseponeerde strafbare feit enige betekenis voor de onderhavige beslissing behoort te worden toegekend; bij andere sepotgronden ligt die conclusie minder voor de hand. De Raad adviseert in de toelichting nader in te gaan op deze problematiek en in ieder geval aan te geven dat bij het laten meewegen van geseponeerde strafbare feiten grote voorzichtigheid moet worden betracht.

15. In de memorie van toelichting is aan het slot van de paragraaf over «weigeringsgronden» aangegeven dat de wijze waarop de zaak is afgedaan (bij voorbeeld: onherroepelijke of herroepelijke veroordeling, sepot en transactie), overeenkomstig het gewicht dat hieraan is toegekend zal worden meegewogen bij de omstandigheden van het geval. Op advies van de Raad is hierna een passage opgenomen waarin wordt verduidelijkt wat hiermee wordt bedoeld. Tevens wordt op advies van de Raad ingegaan op de wijze waarmee met een sepot rekening moet worden gehouden. Zo zal het gewicht dat aan een sepot moet worden toegekend afhangen van de sepotgrond. Is een zaak geseponerd, omdat er geen wettig bewijs is dan is niet voorstelbaar dat aan het daarbij behorende strafbare feit betekenis wordt toegekend. Dit kan anders liggen in het geval de zaak is geseponerd vanwege de onvindbaarheid van de verdachte. Aangezien evident is dat strafbare feiten die zijn afgedaan met een onherroepelijke vrijspraak nimmer mogen leiden tot een weigering om de verklaring af te geven, is dit expliciet in de wet (artikel 33, tweede lid) bepaald. Hiermee wordt ook het advies van de Raad gevolgd.

16. *Het sluitstuk van het hiervoor in punt 13 gegeven advies inzake de weigering om een aanvraag in behandeling te nemen, zou moeten zijn de toevoeging van een weigeringsgrond aan artikel 32. Die weigeringsgrond zou hierin moeten bestaan dat de burgemeester de afgifte van een verklaring omtrent het gedrag weigert, indien een onderzoek naar het gedrag van verzoeker niet noodzakelijk is om, gelet op het doel van de aanvraag, een risico voor de samenleving te beperken. Anders dan bij de beslissing om een aanvraag buiten behandeling te laten, zal de burgemeester, wil hij deze weigeringsgrond toepassen, zich indien nodig omtrent de aard van de te vervullen functie en de daaraan voor de samenleving verbonden risico's nader moeten doen informeren op straffe van vernietiging van zijn besluit wegens onzorgvuldige voorbereiding. De Raad adviseert artikel 32 in die zin aan te vullen.*

16. In de definiëring van de verklaring omtrent het gedrag is opgenomen dat de verklaring gerelateerd is aan het risico voor de samenleving in verband met het doel waarvoor de afgifte is gevraagd. De burgemeester zal hiermee bij de beoordeling van de vraag of de verklaring al dan niet moet worden afgegeven rekening dienen te houden. Bezien moet worden of het gepleegde feit op zichzelf en afgezien van de persoon van de aanvrager, indien herhaald, aan een behoorlijke uitoefening van de bezigheden waarvoor de verklaring wordt gevraagd in de weg zal staan, omdat daarbij een risico voor de samenleving ontstaat. Op deze manier is het voorstel van de Raad verwerkt.

17. Artikel 33 bevat een beperking van de bronnen van informatie van de burgemeester. Voor zover het gaat om informatie over de antecedenten van de aanvrager, ontmoet zulks bij de Raad instemming. Voor zover het echter gaat om (nadere) informatie over de aard van de te vervullen functie en de daaraan verbonden risico's, lijkt geen bezwaar te bestaan tegen het mondeling inwinnen van inlichtingen, bijvoorbeeld bij de werkgever, te wiens behoeve de verklaring is gevraagd. De Raad beveelt aan het artikel dienovereenkomstig aan te passen.

17. Het voorstel van de Raad is gevolgd. Voorts verdient opmerking dat de burgemeester niet alleen mag beschikken over antecedenten, maar over alle gegevens van de aanvrager uit het politieregister. De noodzaak tot het verstrekken van uitsluitend antecedenten werd gemotiveerd door te stellen dat dan voorkomen werd dat de burgemeester zijn oordeel over het al dan niet afgeven van een verklaring slechts kon baseren op zogenaamde zachte gegevens. Zoals hierboven al eerder is opgemerkt is er een gerechtvaardigde maatschappelijke behoefte aan een verklaring omtrent het gedrag die een uiterst betrouwbaar beeld geeft over de integriteit van betrokkene. Om deze reden wordt de burgemeester de gelegenheid geboden om zoveel mogelijk gegevens uit de politieregisters in zijn oordeel te betrekken. Het gevaar dat een verklaring niet zal worden afgegeven op grond van uitsluitend zachte gegevens is ondenkbaar. Een aanvrager die geen verklaring ontvangt kan van deze beslissing immers bezwaar en beroep instellen. De burgemeester zal dan moeten aantonen dat zijn beslissing gerechtvaardigd is. Dit houdt in dat het oordeel van de burgemeester met name gebaseerd zal moeten zijn op harde gegevens. Zachte gegevens zullen alleen gebruikt kunnen worden om een reeds op harde gegevens gebaseerd oordeel te bevestigen.

18. De voorgestelde artikelen 35, 36, 38 en 39 bevatten procedureregels waarbij wordt afgeweken van de bepalingen van de Awb. In de memorie van toelichting (paragraaf III.2) worden die afwijkingen gemotiveerd met de stelling dat zij noodzakelijk zijn in verband met het bijzondere karakter van de verklaring omtrent het gedrag. De Raad neemt aan dat hiermee wordt bedoeld op de spoed die doorgaans is geboden bij het geven van een beslissing op de aanvraag. De Raad vermag echter niet in te zien waarom aan het spoedeisende karakter van de onderhavige procedure niet voldoende recht zou kunnen worden gedaan door het vragen van een voorlopige voorziening, eventueel gekoppeld aan een onmiddellijke uitspraak in de hoofdzaak, een en ander als voorzien in Titel 8.3 Awb. Indien de noodzaak van van het recentelijk gecodificeerde procesrecht afwijkende procedureregels niet aanwezig is, adviseert de Raad de genoemde artikelen te schrappen.

18. Het voorstel van de Raad is gevolgd. In de memorie van toelichting is een hoofdstuk opgenomen waarin wordt ingegaan op de toepasselijkheid van de Algemene wet bestuursrecht. De inhoud van de door de Raad aangehaalde bepalingen is geschrapt met uitzondering van de regel dat de burgemeester binnen vier weken nadat de aanvraag is ingediend moet beslissen over het al dan niet afgeven van de verklaring. Aangezien een verklaring omtrent het gedrag in veel gevallen zal worden gevraagd in het kader van een sollicitatie is een snelle beslissing wenselijk.

19. Artikel 37, eerste lid, bevat als aanvullende procedurereguleerders de verplichting tot het horen van het openbaar ministerie. De Raad meent dat hiermee een belangwekkende mogelijkheid aan het bestuursprocesrecht is toegevoegd, doch merkt op dat dan ook duidelijkheid moet worden geschapen over de positie van het openbaar ministerie in de procedure, onder meer

inzake het recht op inzage van de processtukken. De Raad adviseert het artikel dienovereenkomstig aan te vullen. De vraag rijst overigens waarom deze procedureregeling beperkt is tot de eerste aanleg en of de kennelijk van belang zijnde positie van het openbaar ministerie ook niet op een of andere wijze tot uitdrukking moet komen in de procedure in hoger beroep. In de toelichting dient hierop in ieder geval te worden ingegaan.

19. Aan beide adviezen van de Raad is voldaan. De positie van het openbaar ministerie is in artikel 36 verduidelijkt. Bij de regeling is aansluiting gezocht bij artikel 1.5.1 van het wetsvoorstel inzake de tweede fase herziening rechterlijke organisatie (kamerstukken II 1995/96, 24 651). Laatstgenoemd artikel is op zijn beurt weer gebaseerd op artikel 325 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Het openbaar ministerie is bevoegd alle op de zaak betrekking hebbende bescheiden in te zien, opdat de rechter geïnformeerd kan worden over het gedrag van de aanvrager. Omgekeerd is het ook wenselijk dat zowel de aanvrager, als de rechter inzicht hebben in de stukken waarop het openbaar ministerie zijn oordeel baseert.

Aangezien in artikel 36, eerste lid, is bepaald dat het openbaar ministerie bij de behandeling van het beroepschrift wordt gehoord, is deze regeling ook van toepassing in hoger beroep. Dit is in de memorie van toelichting aangegeven.

20. Hoewel artikel 37, tweede lid, aansluit op artikel 33, tweede lid, Wet JD, behoeft de afwijking van artikel 8:62 Awb in ieder geval een nadere motivering, nu het eerste lid van dat artikel voorschrijft dat de zittingen openbaar zijn en het tweede lid de rechtbank voldoende gronden geeft te beslissen om zo nodig de zitting geheel of gedeeltelijk met gesloten deuren te laten plaatshebben.

20. Niet langer wordt afgeweken van artikel 8:62 van de Algemene wet bestuursrecht, waarin is bepaald dat de zittingen openbaar zijn. Op grond van artikel 8:62 heeft de rechter voldoende mogelijkheden om in een concreet geval te beslissen dat het onderzoek achter gesloten deuren zal plaatsvinden. Aangezien wordt aangesloten bij de hoofdregel is een nadere motivering als door de Raad voorgesteld overbodig.

21. In de toelichting op artikel 41 wordt gesteld dat de registratie van persoonsdossiers niet wordt bestreken door de WPR. Er is immers pas sprake van een persoonsregistratie, indien de opslag van gegevens is geautomatiseerd.

Dit standpunt kan niet worden onderschreven. Ingevolge artikel 1 WPR wordt onder persoonsregistratie verstaan een samenhangende verzameling van op verschillende personen betrekking hebbende persoonsgegevens, die langs geautomatiseerde weg wordt gevoerd of met het oog op een doeltreffende raadpleging van de gegevens systematisch is aangelegd.

De toelichting dient te worden aangepast.

21. Het voorstel van de Raad is gevolgd.

22. Ingevolge artikel 44 worden de algemene maatregelen van bestuur die ingevolge de artikelen 19, derde lid, en 20, tweede lid, van de Wet van 15 augustus 1955 (Stb. 395) zijn vastgesteld, geacht te zijn vastgesteld op grond van de artikelen 26, eerste lid, en 28, tweede lid, van deze wet.

Mede gelet op aanwijzing 243 Ar dient artikel 44 overeenkomstig aanwijzing 227, eerste lid, Ar, te worden geherformuleerd.

22. Aan het voorstel van de Raad is voldaan.

23. Voor enkele redactionele kanttekeningen verwijst het college naar de bij het advies behorende bijlage.

23. De redactionele kanttekeningen zijn verwerkt.

24. In artikel 1, onder a, is de terminologie gecompleteerd. Toegevoegd is een nieuw onderdeel c waarin de definitie van «rechtspersoon» wordt gegeven.

Hierdoor wordt de leesbaarheid van een aantal artikelen verbeterd.

25. In artikel 6, tweede lid, is een redactionele verbetering aangebracht. In het derde lid is aangegeven dat gegevens over veroordelingen van rechtspersonen tot geldboetes wegens ernstige overtredingen worden verwijderd na verloop van tien jaar. De rechtvaardiging van deze lange bewaartermijn is erin gelegen dat het om een zodanig ernstige overtreding gaat dat een vrijheidsstraf op zijn plaats zou zijn geweest ware het niet dat een rechtspersoon geen vrijheidsstraf kan worden opgelegd. De regeling sluit aan bij hetgeen onder punt 6 is opgemerkt.

In het vierde lid wordt verduidelijkt op welk moment de bewaartermijnen aanvangen.

26. In het derde lid van artikel 19 is aangegeven dat verzoeken tot hetzij kennisneming van justitiële gegevens hetzij informatie over gegevensverstrekking met betrekking tot rechtspersonen worden ingediend door de vertegenwoordiger van de rechtspersoon.

27. Artikel 24, eerste lid, is redactioneel gewijzigd.

28. In artikel 27, eerste lid, is niet langer bepaald dat een model van de verklaring omtrent het gedrag bij algemene maatregel van bestuur dient te worden vastgesteld. Voor de vaststelling van een model kan met een ministeriële regeling worden volstaan.

29. In artikel 28 wordt thans uitdrukkelijk bepaald dat de beslissing omtrent de verklaring omtrent het gedrag als een beschikking geldt. Alhoewel in de memorie van toelichting reeds was aangegeven dat dit de bedoeling was, leek het beter in de wet op te nemen dat het hier om een beschikking in de zin van de Algemene wet bestuursrecht gaat.

30. In de artikelen 30 en 31 zijn de formaliteitsvereisten, die gesteld worden aan de aanvraag tot afgifte van een verklaring herschikt. Behoudens één vereiste, is hiermee geen wijziging beoogd. Voor wat betreft de verklaring omtrent het gedrag van rechtspersonen is niet meer vereist dat de verklaring moet worden overgelegd op grond van een wettelijke bepaling. Ook in het geval er geen wettelijke verplichting bestaat tot het overleggen van een verklaring kan er een gerechtvaardigde behoefte bestaan aan inzicht in het justitiële verleden van de rechtspersoon. Hierbij kan gedacht worden aan aanbestedingen waarop de regels van de Europese aanbestedingsrichtlijnen niet van toepassing zijn.

31. Artikel 32 is in overeenstemming gebracht met de aangepaste definitie van de verklaring omtrent het gedrag.

32. Toegevoegd is een bepaling (artikel 37) waarin wordt aangegeven dat bij algemene maatregel van bestuur de hoogte van het bedrag kan worden geregeld dat moet worden betaald voor het in behandeling nemen van de aanvraag tot afgifte van de verklaring omtrent het gedrag. Op deze wijze wordt bereikt dat in alle steden dezelfde kostenvergoeding wordt betaald.

De geheimhoudingsbepaling, opgenomen in het huidige artikel 36 Wet JD is in artikel 41 overgenomen. De bepaling sluit tevens aan bij artikel 30 van de Wet politieregisters.

33. In het wetsvoorstel en de memorie van toelichting zijn op ondergeschikte punten verbeteringen van redactionele aard aangebracht.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De waarnemend Vice-President van de Raad van State,
P. J. Boukema*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Justitie,
W. Sorgdrager

Bijlage bij het advies van de Raad van State van 3 maart 1995, no. W03.94.0603, met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

– Overeenkomstig de toelichting bij aanwijzing 52 van de Aanwijzingen voor de regelgeving (Ar) in de artikelen 31, eerste lid, onder b, en 37, tweede lid, «het bepaalde in» schrappen.

– In artikel 15, tweede lid, eerste en tweede volzin, worden de begrippen opslaan en vastleggen van justitiële gegevens gebruikt. Uniformering verdient aanbeveling.

In het tweede en vijfde lid van dit artikel «Degene die justitiële gegevens verstrekt» vervangen door: Onze Minister.

– In artikel 32, eerste lid, de passage «aanvrager of de rechtspersoon of de organisatie» aanpassen aan de artikelen 26, eerste lid, en 27, eerste lid.

– In artikel 43 «vervalt» in aansluiting op aanwijzing 232 Ar vervangen door: wordt ingetrokken.

– In de toelichting (paragraaf II.4) de vindplaats van de privacy-richtlijn vermelden.