

Vergaderjaar 1997–1998

25 837

Aanvulling van de Algemene wet bestuursrecht met een regeling over de behandeling van klachten door bestuursorganen

B

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 3 november 1997 en het nader rapport d.d. 5 januari 1998, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Binnenlandse Zaken. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 21 juli 1997, no. 97.003491, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken, J. Kohnstamm, mede namens de Minister van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting tot aanvulling van de Algemene wet bestuursrecht met een regeling over de behandeling van klachten door bestuursorganen.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 21 juli 1997, nr. 97.003491, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 3 november 1997, nr. W04.97.0459, bied ik U hierbij aan.

1a. Blijkens artikel I, onderdeel A, in samenhang met de artikelen III en IV, is het de bedoeling dat de regeling voor klachtbehandeling van hoofdstuk I van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) niet alleen zal gelden ten aanzien van de bestuursorganen waarop de Awb normaliter van toepassing is, maar ook ten aanzien van bestuursorganen die zijn belast met taken op de terreinen genoemd in artikel 1:6 Awb, die thans van toepassing van de Awb zijn uitgesloten. Het gaat in artikel 1:6 Awb onder meer om de opsporing en vervolging van strafbare feiten, de tenuitvoerlegging van strafrechtelijke beslissingen en de tenuitvoerlegging van vrijheidsbenemende maatregelen. De Raad van State merkt hierover het volgende op. In de memorie van toelichting op de (eerste tranche van de) Awb is ten aanzien van de afbakening van het bestuursrecht en straf(tucht)recht opgemerkt dat de Awb niet van toepassing zal zijn «op de opsporing en vervolging van strafbare feiten, alsmede de tenuitvoerlegging van strafrechtelijke beslissingen. Zou deze uitzondering niet in de wet worden opgenomen, dan zouden ook de typisch in de sfeer van de strafvordering en de executie gelegen besluiten en handelingen van de betrokken bestuursorganen (de algemene en bijzondere opsporingsambtenaren, het openbaar ministerie en de Minister van Justitie) onder het bereik van de wet vallen. Gelet op de eigenstandige positie van het (materiële en formele) strafrecht en op het feit dat de strafrechtelijke regeling uitputtend is bedoeld, zou dat tot een ongewenste vermenging van rechtssferen leiden» (kamerstukken II 1988/89, 21 221, nr. 3, blz. 43). Een illustratie van de «eigenstandige» klachten is bijvoorbeeld de in boek 1, titel 1, afdeling 4, van het Wetboek van Strafvordering neergelegde regeling inzake

het beklag over het niet vervolgen van strafbare feiten. Bij wet van 23 december 1993 tot wijziging van de Algemene wet bestuursrecht alsmede nadere aanpassing van een aantal wetten aan de Algemene wet bestuursrecht (Aanpassingswet Awb III) (Stb. 690) zijn naderhand de onderdelen b en c in artikel 1:6 Awb opgenomen.

Gelet op de hiervoor beschreven en recent tot stand gekomen afbakening van de reikwijdte van de Awb is het vanuit het oogpunt van wetssystematiek de vraag of deze begrenzing op het punt van de klachtenregeling doorbroken moet worden. Het college merkt in dit verband verder op dat doorbreking van de afbakening tevens leidt tot praktische complicaties. Zo wordt in de toelichting op artikel 9:1 uiteengezet dat de klager zich, gelet op artikel 2:1 Awb, bij de indiening van zijn klacht kan laten bijstaan of door een gemachtigde laten vertegenwoordigen. Aangezien hoofdstuk 2 Awb niet geldt voor het terrein van het strafrecht, gaat dit niet zonder meer op voor de klager over een gedraging op strafrechtelijk gebied. Vervolgens kan erop worden gewezen dat indien de reikwijdte van het voorgestelde hoofdstuk 9 Awb wordt beperkt tot het bestuursrecht, de door de Nationale ombudsman in de loop der jaren in diverse rapporten geformuleerde eisen ten aanzien van de wijze waarop een bestuursorgaan met klachten dient om te gaan, en die het uitgangspunt zijn voor de in de Awb op te nemen regeling, onverkort van toepassing blijven. Het valt de Raad overigens op dat de in het wetsvoorstel gemaakte keus in feite niet is gemotiveerd of toegelicht. De artikelsgewijze toelichting op artikel I, onderdeel A, bevat slechts een beknopte beschouwing over het kenbaarheidsvereiste, alsmede een parafrase van het gezamenlijk effect van dit onderdeel en de artikelen III en IV. De Raad meent dat de keus pas kan worden gemaakt nadat duidelijk is geworden wat het belang is van introductie van de voorgestelde regeling voor de betrokken «artikel 1:6-organen» en wat de consequenties zijn voor de daar bestaande wijzen van klachtbehandeling. Hij adviseert daarom een en ander uitdrukkelijk te bezien en aan de hand daarvan te bepalen of de voorgestelde wijziging van artikel 1:6 Awb doorgang moet vinden.

b. In artikel 9:8, eerste lid, is bepaald in welke gevallen het bestuursorgaan niet verplicht is een klacht te behandelen. In onderdeel f is een uitzondering opgenomen met betrekking tot een gedraging die deel uitmaakt van de opsporing of vervolging van een strafbaar feit en terzake van het desbetreffende feit de strafvervolging is ingesteld en het onderzoek ter terechtzitting is begonnen dan wel onherroepelijk uitspraak is gedaan. Het is niet duidelijk hoe dit onderdeel zich verhoudt tot onderdeel e van genoemd artikellid. Volgens de toelichting op artikel 9:8, eerste lid, onderdeel e, wordt met «een andere rechterlijke instantie dan een administratieve rechter» in het bijzonder de burgerlijke rechter bedoeld. Uit de tekst van het onderdeel blijkt dat echter niet. Wordt die naar de letter genomen – zodat ook de strafrechter eronder valt – dan lijkt onderdeel f evenwel overbodig.

De Raad adviseert daarom onderdeel e duidelijker te formuleren. Indien er redenen bestaan om voor de strafrechter een afzonderlijk onderdeel te formuleren, verdient het aanbeveling onderdeel f ook betrekking te doen hebben op de behandeling van klachten, voorafgaande aan het onderzoek ter terechtzitting.

c. Tenslotte rijst bij het college de vraag in hoeverre de regeling van hoofdstuk 9 Awb van toepassing is op de behandeling van klachten over gedragingen die aan de orde komen in het kader van de tuchtrechtspraak. De Raad adviseert in de toelichting aan deze vraag aandacht te besteden en zo nodig dit onderwerp nader te regelen.

1a. De Raad van State merkt op dat de in het wetsvoorstel gemaakte keuze om hoofdstuk 9 tevens van toepassing te laten zijn op de terreinen waarop de Awb voor het overige niet van toepassing is, niet is gemotiveerd of toegelicht. Ter aanvulling op de toelichting diene het volgende. Bij de keuze om hoofdstuk 9 tevens van toepassing te laten zijn op de in artikel 1:6 genoemde terreinen is een belangrijke overweging geweest de reeds bestaande bevoegdheid van de Nationale ombudsman om als externe klachtinstantie klachten op die terreinen te onderzoeken. Van een ongewenste vermenging van rechtssferen is op het terrein van het externe klachtonderzoek geen sprake. De eisen die de Nationale ombudsman stelt aan de invulling van het kenbaarheidsvereiste en die in dit

voorstel worden gecodificeerd, zijn eveneens van toepassing op het interne onderzoek van gedragingen van – bij voorbeeld – de politie. Er is geen reden om op het punt van klachtbehandeling verschil in rechtsontwikkeling te laten ontstaan tussen terreinen waarop de Awb van toepassing is en de in artikel 1:6 bedoelde terreinen. Een dergelijk verschil zou immers ontstaan, indien thans geldende algemene normen van behoorlijke interne klachtbehandeling voor enkele bestuursorganen niet in de wet worden gecodificeerd. Daardoor kan de vraag rijzen welke normen van toepassing zijn bij klachtbehandeling op de in artikel 1:6 uitgezonderde terreinen. Het is in dit licht, alsmede gelet op het feit dat deze normen ook door de Nationale ombudsman bij de beoordeling van gedragingen van deze bestuursorganen worden gehanteerd, wenselijk om de klachtregeling van de Awb gelijkelijk van toepassing te laten zijn op gedragingen op de terreinen, bedoeld in artikel 1:6.

De Raad wijst op een praktische complicatie die ontstaat doordat de andere hoofdstukken van de Awb niet van toepassing zullen zijn. Naar het oordeel van de regering rijst die vraag wellicht ten aanzien van de algemene normen van hoofdstuk 2. Het door de Raad genoemde voorbeeld van artikel 2:1 wijst daar ook op. De regering meent dat deze problematiek van beperkte betekenis is, nu zoals ook in de memorie van toelichting is uiteengezet, mag worden aangenomen dat de in hoofdstuk 2 gestelde normen analoog kunnen worden toegepast op de behandeling van klachten.

1b. Artikel 9:8, eerste lid, onder e, ziet op gedragingen die door het instellen van een procedure door de burger aan een andere dan een administratieve rechter ter beoordeling kunnen worden voorgelegd. Onderdeel f van dit artikel heeft betrekking op gedragingen die onderwerp van onderzoek door de strafrechter zijn of zijn geweest. Laatstgenoemde gedragingen kunnen niet door het instellen van een procedure aan de strafrechter worden voorgelegd. Hierbij moeten twee situaties worden onderscheiden. In de eerste plaats kan de gedraging waarop de klacht betrekking heeft als een aan een (opsporings-) ambtenaar telastegelegd feit aan de strafrechter zijn voorgelegd door het OM. In andere gevallen is de gedraging waarover geklaagd wordt niet het telastegelegde feit, maar kan de gedraging door die rechter worden beoordeeld bij het onderzoek naar de ontvankelijkheid van het OM of de rechtmatigheid van het bewijs terzake van een aan een ander telastegelegd feit. In beide gevallen is het ongewenst dat het bestuursorgaan verplicht is tot het onderzoeken van de klacht. Zonder opneming van onderdeel f zou het bestuursorgaan evenwel niet (tijdelijk) kunnen afzien van behandeling. Anders dan de Raad meent de regering derhalve dat onderdeel f niet overbodig is. Wel is het nodig de beide beschreven situaties beter in onderdeel f tot uitdrukking te brengen.

De regering meent met de Raad dat het wenselijk is onderdeel f ook betrekking te laten hebben op de behandeling van klachten, voorafgaande aan het onderzoek ter terechtzitting. De redactie is voorts verhelderd, waarbij is aangesloten bij de formulering van artikel 66 van de Politiewet. Het bestuursorgaan is niet verplicht de klacht te behandelen indien zij betrekking heeft op een gedraging zo lang ter zake van die gedraging een opsporingsonderzoek op bevel van de officier van justitie of een vervolging gaande is alsmede indien de gedraging deel uitmaakt van de opsporing of vervolging van een strafbaar feit en ter zake van dat strafbare feit een opsporingsonderzoek op bevel van de officier van justitie of een vervolging gaande is.

1c. Tuchtrechtspraak met betrekking tot een handeling van een bestuursorgaan is, evenals beklag, een vorm van beroep. De verhouding van het interne klachtrecht tot de tuchtrechtspraak wordt derhalve beheerst door het voorgestelde artikel 9:8, eerste lid, onder d. In de memorie van toelichting is dit uiteengezet.

2. In de toelichting op artikel 9:8, eerste lid, wordt erop gewezen dat er niet voor is gekozen om naar analogie van artikel 14, onderdeel b, van de Wet Nationale ombudsman (WNo) de mogelijkheid te bieden een klacht buiten behandeling te laten indien de klacht kennelijk ongegrond is of het belang van de klager of het gewicht van de gedraging te gering is. Als argument hiervoor wordt aangevoerd dat aan het belang van de klager en het gewicht van zijn bezwaren niet tekort mag worden gedaan.

Naar het oordeel van de Raad springt bij een afweging tussen enerzijds de omvang van de verplichting tot behandeling van klachten en anderzijds de daarmee gepaard gaande bestuurslasten de categorie kennelijk ongegronde klachten in het oog. Uit de toelichting op artikel 14, onderdeel b, WNo blijkt dat in dergelijke gevallen van een tekort doen aan de belangen van de klager of het gewicht van zijn klachten geen sprake is. Volgens deze toelichting is het woord «kennelijk» toegevoegd «om duidelijk tot uitdrukking te brengen dat het hier alleen gaat om gevallen waarin de ongegrondheid, zonder dat de ombudsman onderzoek van enige betekenis behoeft te doen, kan worden vastgesteld. De term ongegrond heeft betrekking op het van een onderzoek door de Nationale ombudsman te verwachten resultaat en niet op de afwezigheid van genoegzame gronden in het verzoekschrift» (kamerstukken II 1985/86, 19 426, nr. 3, blz. 13). Tegen die achtergrond valt niet in te zien waarom ten aanzien van deze categorie een onderscheid zou moeten worden gemaakt tussen het bestuursorgaan dat de klacht in eerste instantie beoordeelt en de Nationale ombudsman.

Naar de mening van het college leidt de verplichting tot de behandeling van kennelijk ongegronde klachten dan ook tot een verhoging van bestuurslasten die in geen verhouding staat tot het met een regeling inzake zorgvuldige klachtenbehandeling te dienen doel. Daarom verdient het de voorkeur dat ten aanzien van de kennelijk ongegronde klachten een uitzondering wordt gemaakt op de verplichting tot behandeling. Een minder vergaande optie zou kunnen zijn de kennelijk ongegronde klachten vereenvoudigd af te doen, waarbij van het horen van de klager – ingevolge artikel 9:10 – kan worden afgezien. Een soortgelijke uitzondering op de hoorplicht is opgenomen in artikel 7:3, onderdeel b, Awb, waar het de behandeling van het bezwaar betreft. In dat geval zou de genoemde uitzondering kunnen worden ondergebracht in artikel 9:10, tweede lid.

Gelet op het voorgaande adviseert de Raad de behandeling van kennelijk ongegronde klachten in artikel 9:8, eerste lid, uit te zonderen van de verplichting tot behandeling. Subsidiair beveelt het college aan artikel 10, tweede lid, te wijzigen in die zin dat ook de kennelijk ongegronde klachten worden uitgezonderd van de hoorplicht.

2. Na ampele overweging is de regering overtuigd van de wenselijkheid om – analoog aan artikel 14, onderdeel b, van de Wet No – de mogelijkheid te bieden een klacht buiten behandeling te laten, indien het belang van de klager dan wel het gewicht van de gedraging te gering is. De regering deelt de voorkeur van de Raad voor een bepaling die het mogelijk maakt in deze gevallen behandeling geheel achterwege te laten, boven een bepaling die het bestuursorgaan uitsluitend ontslaat van de hoorplicht. De Nationale ombudsman dan wel een andere externe voorziening ziet erop toe dat geen oneigenlijk gebruik wordt gemaakt van een dergelijke bepaling. Artikel 9:8 is in verband met het voorgaande aangevuld met een nieuw tweede lid: behandeling van de klacht kan voorts achterwege blijven indien het belang van de klager dan wel het gewicht van de gedraging kennelijk onvoldoende is. Anders ligt dit met betrekking tot klachten die kennelijk ongegrond zijn. Om te kunnen vaststellen of een klacht kennelijk ongegrond is, is een zekere beoordeling vereist. Dit impliceert dat daaraan voorafgaand de klacht wel in behandeling moet worden genomen. Om die reden wordt voorgesteld om in artikel 9:10, tweede lid, te regelen dat van het horen kan worden afgezien, indien de klacht kennelijk ongegrond is. Aan de memorie van toelichting is een nadere toelichting op deze bepalingen toegevoegd.

3. In de artikelen III en IV is een specifieke regeling opgenomen met betrekking tot de Militaire Ambtenarenwet en de Kaderwet dienstplicht. In de toelichting ware te vermelden dat de indiening van een klacht over een ontvangen bevel de verplichting tot uitvoering van dat bevel niet opschort.

3. In de toelichting bij de artikelen III en IV is op advies van de Raad vermeld, dat de indiening van een klacht over een ontvangen bevel de verplichting tot uitvoering van dat bevel niet opschort.

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

4. De redactionele kanttekeningen van de Raad zijn verwerkt.

5. Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om in de memorie van toelichting een passage op te nemen over het karakter van de termijnen die voor de overheid worden gesteld in het voorstel, alsmede over de hoorplicht in gevallen waarin het voldoen aan de beslistermijn door fysieke oorzaken niet haalbaar en het (tijdig) horen uitgesloten is. Hierbij heeft de regering de situatie van klachtafhandeling in het buitenland op het oog. Soms is nadere informatie nodig, terwijl in bepaalde landen de postbestelling niet functioneert of aanzienlijk meer tijd vergt dan in Nederland gebruikelijk is. Ook kan het voorkomen dat de infrastructuur en de vervoersvoorzieningen niet van een met Nederland vergelijkbaar niveau zijn. In dergelijke overmachtsituaties kan van het bestuursorgaan niet meer worden gevergd dan een naar omstandigheden redelijke inspanning om tot een zo voortvarend mogelijke afhandeling van de klacht te komen. In die gevallen dient ernaar te worden gestreefd de gestelde termijnen van orde te halen, doch in dergelijke situaties is enige flexibiliteit noodzakelijk. Dit geldt onder omstandigheden evenzeer voor het horen van de klager in die gevallen waarin de klager moeilijk bereikbaar of traceerbaar is.

Voorts is in de memorie van toelichting een passage toegevoegd over de behandeling van klachten die betrekking hebben op een gedraging van een ambtenaar met geattribueerde bevoegdheden. Daarbij wordt gedacht aan de officier van justitie en de inspecteur der belastingen, voor wie in de huidige situatie geldt dat het bestuursorgaan onder wiens verantwoordelijkheid zij werkzaam zijn, verantwoordelijk is voor de behandeling van klachten over gedragingen van deze ambtenaren.

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 Vice-President van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U mede namens mijn ambtgenoot van Justitie verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde ontwerp van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken,
J. Kohnstamm

Bijlage bij het advies van de Raad van State van 3 november 1997, no. W04.97.0459, met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

- In de toelichting met inachtneming van aanwijzing 219 van de Aanwijzingen voor de regelgeving de vindplaats aanduiden van het regeerakkoord (paragraaf 1), van de brief van 24 februari 1997 aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal (paragraaf 8.5) en van de jaarverslagen van de Nationale ombudsman over 1986, 1988, 1989 en 1994 (toelichting op artikel 9:7) en over 1993 en 1994 (toelichting op artikel 9:11).
- In de toelichting op artikel 9:1, laatste volzin, «artikel 10:14 Awb» vervangen door: artikel 10:12 Awb.
- In de toelichting op artikel 9:4, de volzin, «Een recht op behandeling volgens deze afdeling bestaat indien de klacht schriftelijk wordt ingediend en het klaagschrift aan de in het tweede lid genoemde eisen van deugdelijkheid voldoet.» wijzigen in: Een recht op behandeling volgens deze afdeling bestaat indien de klacht schriftelijk wordt ingediend, het klaagschrift aan de in het tweede lid genoemde eisen van deugdelijkheid voldoet en geen uitzondering als bedoeld in artikel 9:8, eerste lid, van toepassing is.