

Vergaderjaar 1996–1997

25 444

Wijziging van de Gemeentewet en de Provinciewet in verband met een aanpassing van de procedure tot benoeming van de burgemeester en de commissaris van de Koning

A

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 22 mei 1997 en het nader rapport d.d. 30 juni 1997, aangeboden aan de Koningin door de minister van Binnenlandse Zaken. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 27 januari 1997, no.97.000283, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Binnenlandse Zaken, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting tot wijziging van de Gemeentewet en de Provinciewet in verband met een aanpassing van de procedure tot benoeming van de burgemeester en de commissaris van de Koning.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 27 januari 1997, nr. 97.000283, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het voorstel van wet tot wijziging van de Gemeentewet en de Provinciewet in verband met een aanpassing van de procedure tot benoeming van de burgemeester en de commissaris van de Koning rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 22 mei 1997, nr. W04.97.0042, bied ik U hierbij aan.

1. Het wetsvoorstel beoogt de invloed van provinciale staten c.q. de gemeenteraad op de benoeming van de commissaris van de Koning c.q. de burgemeester te versterken. Aan de gemeenteraad wordt een recht van aanbeveling aan de Minister van Binnenlandse Zaken toegekend, waarvan in de voordracht door de minister slechts kan worden afgeweken op gronden ontleend aan het advies van de commissaris van de Koning dan wel op andere zwaarwegende gronden.

Ten aanzien van de aanstellingswijze van de commissaris van de Koning wordt op dezelfde gronden een overeenkomstige aanpassing voorgesteld.

Aan provinciale staten wordt eveneens een recht van aanbeveling toegekend, waarvan slechts op zwaarwegende gronden kan worden afgeweken.

De Raad van State merkt op dat de opmerkingen die in dit advies worden gemaakt over de voorgestelde artikelen 61 en verder van de Gemeentewet eveneens van toepassing zijn op de – bijna gelijklopende – voorgestelde artikelen 61 en verder van de Provinciewet.

Deze procedure vraagt waarborgen ten behoeve van de persoonlijke levenssfeer van de gegadigden, waarop de Raad hierna nog terugkomt.

De Raad acht een nadere toelichting wenselijk met betrekking tot de vraag waarom in geval van herbenoeming een even zware procedure voor aanbeveling wordt voorgesteld en niet volstaan wordt met de huidige procedure

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.

waarin het mogelijk is het gevoelen van gemeenteraad, respectievelijk provinciale staten kenbaar te maken.

1. Een nadere toelichting met betrekking tot de vraag waarom in het geval van herbenoeming een even zware procedure voor aanbeveling wordt voorgesteld in plaats van de huidige procedure waarin het mogelijk is het gevoelen van de raad respectievelijk provinciale staten kenbaar te maken, is, conform het advies van de Raad, opgenomen in paragraaf 6 van de memorie van toelichting, dat handelt over de herbenoeming van de burgemeester.

2. Met betrekking tot het voorgestelde tweede lid van artikel 61 van de Gemeentewet merkt de Raad het volgende op.

In de eerste plaats vragen de woorden «overlegt met» om nadere toelichting. Indien het de bedoeling is dat de gemeenteraad per saldo bepaalt welke eisen zijns inziens moeten worden gesteld en dat de commissaris van de Koning vrij blijft zijn eigen eisen te hanteren in de situatie dat het overleg niet tot overeenstemming leidt, ware dit in de memorie van toelichting vast te leggen.

In de tweede plaats wordt in de toelichting op artikel 61 vermeld dat het van belang is dat de profielschetsvergadering tijdig wordt gehouden, dat wil zeggen vóór de openstelling van de vacature, zodat belangstellenden zich goed kunnen oriënteren op de specifieke eisen die in de concrete situatie aan hen worden gesteld. De Raad adviseert in artikel 61 zelf te bepalen dat de profielschetsvergadering vóór de openstelling van de vacature wordt gehouden, behoudens in geval van gemeentelijke herindeling.

2. De commissaris van de Koning voert het overleg met de raad over de profielschets vanuit zijn verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van het bestuur. Om die reden zal de commissaris in de situatie dat dit overleg onverhoopt niet tot overeenstemming leidt, aangeven welke eisen hij in afwijking van de gemeenteraad zal hanteren bij zijn oordeel over de geschiktheid van de kandidaten. Over een dergelijk gebleken verschil van opvatting zal de commissaris in zijn advies bedoeld in artikel 61, zesde lid, aan de Minister melding maken. In de artikelsgewijze toelichting is dit conform het advies van de Raad vastgelegd.

Vanuit zijn verantwoordelijkheid voor een ordelijk verloop van de procedure ligt het initiatief voor het overleg met de gemeenteraad bij de commissaris. Om deze reden is de redactie van artikel 61, tweede lid, in overeenstemming gebracht met het desbetreffende artikel van de Provinciewet, waarin het initiatief voor het overleg met provinciale staten aan de zijde van de Minister wordt gelegd.

In de huidige procedure is een deel van de regels neergelegd in de ambtsinstructie van de commissaris van de Koning en in een circulaire gericht aan de commissarissen, d.d. 13 december 1991, kenmerk BK91/U1527. Genoemde circulaire bevat o.a. procedureregels over de openstelling van de vacature in relatie tot het overleg van de commissaris met de raad over het profiel. Bij de in werking treding van het onderhavige wetsvoorstel zullen deze procedureregels grotendeels vervallen, mede in het licht van de in artikel 61d aangekondigde algemene maatregel van bestuur. Het ligt in mijn voornemen om een aanzienlijk deel van de procedureregels op te nemen in genoemde algemene maatregel van bestuur. Ik stel mij voor de kwestie van volgorde van profielschetsvergadering en openstelling van de vacature, anders dan de Raad voorstelt, in verband met de overzichtelijkheid hierin regeling te doen vinden.

3. In het voorgestelde artikel 61, derde lid, van de Gemeentewet wordt bepaald dat de commissaris van de Koning een opgave aan de vertrouwenscommissie verstrekt van alle kandidaten die gesolliciteerd hebben, vergezeld van zijn oordeel over kandidaten die hij in beginsel geschikt acht voor benoeming. Als de vertrouwenscommissie besluit ook andere kandidaten bij haar beoordeling te betrekken, doet zij daarvan onverwijld mededeling aan de commissaris.

Het komt de Raad wenselijk voor dat de commissaris, wanneer de vertrouwenscommissie uit de gemeenteraad gebruik maakt van het recht niet door de commissaris van de Koning naar voren gebrachte kandidaten toe te voegen ter beoordeling voor benoeming, zijn oordeel over deze kandidaten ter kennis

brengt van de vertrouwenscommissie. Het verdient aanbeveling artikel 61, derde lid, in die zin aan te passen.

Daarnaast dient artikel 61, derde lid, naar het oordeel van de Raad duidelijkheid te geven over de vraag of het voor de vertrouwenscommissie mogelijk is kandidaten toe te voegen die niet hebben gesolliciteerd.

3. Het komt de Raad wenselijk voor dat de commissaris, wanneer de vertrouwenscommissie uit de gemeenteraad gebruik maakt van het recht niet door de commissaris van de Koning naar voren gebrachte kandidaten toe te voegen ter beoordeling voor benoeming, zijn oordeel over deze kandidaten ter kennis brengt van de vertrouwenscommissie. Ik deel deze opvatting omdat de commissaris ook op deze wijze uitdrukking kan geven aan zijn verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van het bestuur. Artikel 61, derde lid, is in die zin aangepast.

De vraag van de Raad of het voor de vertrouwenscommissie mogelijk is kandidaten die niet hebben gesolliciteerd toe te voegen aan de lijst van door de commissaris naar voren gebrachte kandidaten, moet ontkennend worden beantwoord. Zulks zou niet stroken met de zorgvuldigheid die ten aanzien van de overige kandidaten moet worden betracht. Door een aanpassing van artikel 61, derde lid, wordt de door de Raad gewenste duidelijkheid verschaft.

4. In het voorgestelde artikel 61, vierde lid, van de Gemeentewet wordt bepaald dat de vertrouwenscommissie zich door tussenkomst van de commissaris de door haar nodig geachte informatie over de kandidaten verschaft. Bestuursorganen zijn verplicht de gevraagde informatie te verstrekken. De vertrouwenscommissie brengt vervolgens verslag uit van haar bevindingen aan de raad en aan de commissaris.

Ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de sollicitanten beveelt de Raad aan te regelen dat slechts extern informatie wordt ingewonnen met toestemming van een sollicitant.

4. De Raad beveelt aan ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de sollicitanten te regelen dat slechts extern informatie wordt ingewonnen met toestemming van een sollicitant. Ik ben het hiermee eens en stel mij voor een dergelijke procedureregeling, die bij sollicitaties steeds meer ingang vindt, in de onder punt 3 genoemde algemene maatregel van bestuur op te nemen.

5. In het voorgestelde artikel 61, vijfde lid, van de Gemeentewet wordt de bevoegdheid tot het doen van een aanbeveling inzake de benoeming van een burgemeester gelegd bij de gemeenteraad. Het artikel is zo geredigeerd dat aan de gemeenteraad de mogelijkheid wordt gelaten om het recht van aanbeveling te mandateren aan de vertrouwenscommissie, die gezien onder andere haar samenstelling en werkwijze daartoe het beste is toegerust (paragraaf 3 van de memorie van toelichting).

Nu de bevoegdheid tot het doen van een aanbeveling bij de gehele gemeenteraad wordt gelegd, en dus binnen de gemeenteraad discussies zullen kunnen plaatsvinden over de keuze van de vertrouwenscommissie, rijst de vraag of de geheimhoudingsplicht voortvloeiend uit artikel 61c voldoende gewaarborgd kan worden. In dit verband verwijst de Raad ook naar het advies van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten. De Raad is van mening dat de geheimhoudingsplicht voortvloeiend uit dit artikel voldoende gewaarborgd dient te worden. Het verdient aanbeveling hier aandacht aan te geven in de memorie van toelichting en tevens de mogelijkheid van een wettelijke sanctie te bezien. De bestaande strafrechtelijke sanctie blijkt in de praktijk niet steeds te voldoen.

Het college wijst er in dit verband op dat in de praktijk de sanctie is dat de commissaris van de Koning respectievelijk de minister de aanbeveling bij uitlekken naast zich neerleggen.

5. Voor de Raad rijst de vraag, nu de bevoegdheid tot het doen van een aanbeveling bij de gehele gemeenteraad wordt gelegd, en dus binnen de gemeenteraad discussies zullen kunnen plaatsvinden over de keuze van de vertrouwenscommissie, of de geheimhoudingsplicht voortvloeiend uit artikel 61c voldoende gewaarborgd wordt. De Raad wijst in dit verband naar de Vereniging van Nederlandse Gemeenten, die in haar advies van 27 september 1995 het voorleggen van de keuze van de vertrouwenscommissie aan de

voltallige gemeenteraad afwijst. Volgens de VNG is te verwachten dat door een discussie in de gemeenteraad de geheimhoudingsplicht onvoldoende kan worden gewaarborgd, waardoor de belangen van sollicitanten onnodig worden geschaad.

Het zal de Raad niet zijn ontgaan dat het kabinet door deze bevoegdheid aan de gemeenteraad toe te kennen in plaats van aan de vertrouwenscommissie, uitvoering geeft aan de door de Tweede Kamer aanvaarde motie-De Cloe c.s. (Kamerstukken II, 1995/96, 21 427, nr. 131), waarin wordt gevraagd de gemeenteraad bij de burgemeestersbenoeming het recht van aanbeveling te geven. Ten tijde van de beraadslaging over de motie was het standpunt van de VNG bekend. Ik onderschrijf niettemin de mening van de Raad dat de geheimhoudingsplicht voortvloeiend uit genoemd artikel 61c voldoende gewaarborgd dient te worden. In de huidige praktijk – de Raad wijst hier terecht op – bestaat de mogelijkheid voor de commissaris van de Koning in elk stadium van de procedure af te zien van (verdere) contacten met de vertrouwenscommissie, indien de gemeenteraad of de vertrouwenscommissie, naar het oordeel van de commissaris onvoldoende aandacht besteedt aan een aantal procedurele punten waaronder de geheimhouding (zie bovengenoemde circulaire van 13 december 1991). Ik ben bereid te bezien – na overleg met de beide Kamers – op welke wijze in de meergenoemde algemene maatregel van bestuur voldoende waarborgen voor het handhaven van de geheimhoudingsplicht kunnen worden neergelegd. In de artikelsgewijze toelichting op artikel 61c wordt hier nader op ingegaan.

6. Het voorstel van wet biedt in verschillende artikelen de minister de mogelijkheid in zijn voordracht op zwaarwegende gronden af te wijken van de aanbevelingen inzake benoeming, herbenoeming en ontslag.

De Raad vraagt zich af of deze bepaling praktische betekenis heeft, gezien het stelsel van vertrouwelijkheid, zoals neergelegd in artikel 61c, eerste en tweede lid. Gelet hierop beveelt het college aan de verantwoordingsplicht van de minister in geval van afwijking van de aanbeveling achterwege te laten.

6. De Raad beveelt aan de verantwoordingsplicht van de minister in geval van afwijking van de aanbeveling van de gemeenteraad achterwege te laten. Met deze bepaling die in verschillende artikelen wordt vermeld, wordt enerzijds voortzetting gegeven aan een procedurereguleerregel zoals deze zich in de praktijk heeft ontwikkeld. Zo is het een gebruik dat de Minister van Binnenlandse Zaken, indien bij de benoeming van de burgemeester is afgeweken van het opvattingen van de vertrouwenscommissie, de commissie vertrouwelijk informeert over de motieven die tot afwijking van haar opvattingen heeft geleid. In het verlengde hiervan wordt de Tweede Kamer jaarlijks vertrouwelijk geïnformeerd bij welke benoemingen en om welke motieven van de opvattingen van de vertrouwenscommissies is afgeweken. Anderzijds beoogt een dergelijke bepaling – gezien de beraadslaging met de Tweede Kamer op dit punt (o.a. het nota-overleg op 1 april 1996) – het kader aan te geven waarbinnen de Minister van Binnenlandse Zaken gelet op bovenlokale, beleidsmatige afwegingen met betrekking tot voorkeursbeleid, politieke spreiding en loopbaanbeleid, af kan wijken van de aanbeveling van de gemeenteraad. Om deze redenen acht ik het achterwege laten van een dergelijke bepaling niet opportuun.

7. Op grond van artikel 61b heeft de gemeenteraad het recht van aanbeveling tot ontslag, indien de burgemeester «het vertrouwen van de raad» heeft verloren.

Dit begrip wordt in de Gemeentewet thans gehanteerd bij de gekozen dagelijkse bestuurders uit het midden van de gemeenteraad (de wethouders). Bij benoemde bestuurders, zoals de burgemeesters, waarvoor bij de benoeming niet de eis van vertrouwen van de gemeenteraad wordt gesteld, wordt in de praktijk tot nu toe de term «verstoorde verhouding» gebruikt.

Het verdient aanbeveling dit verschil in terminologie te handhaven. Het college adviseert artikel 61b op dit punt aan te passen. Hetzelfde geldt in voorkomend geval de commissaris van de Koning.

7. De opmerking van de Raad om in artikel 61b de term «verstoorde verhouding» te hanteren in plaats van «het niet meer bezitten van het vertrouwen» heb ik overgenomen, temeer daar in het gewijzigde

Rechtspositiebesluit burgemeesters 1994 in artikel 46 dezelfde terminologie wordt gehanteerd.

8. In artikel 61c, tweede lid, wordt bepaald dat ten aanzien van de beraadslagingen en de stukken die aan de gemeenteraad worden gezonden dan wel die door de gemeenteraad aan de minister worden gezonden een geheimhoudingsplicht geldt. Zoals ook in de toelichting op dit artikel wordt vermeld, betekent dit dat de aanbevelingen van de gemeenteraad inzake benoeming, herbenoeming en ontslag niet openbaar zijn. Daarvoor wordt ook een aantal argumenten aangevoerd.

In paragraaf 7 van de memorie van toelichting (Ontslag van de burgemeester) wordt evenwel vermeld dat de aanbeveling tot ontslag aan de minister openbaar is, omdat het in een dergelijke gepolariseerde situatie nauwelijks denkbaar is dat de aanbeveling vertrouwelijk kan blijven. Deze passage is in tegenspraak met artikel 61c, tweede lid, en hetgeen in de toelichting daarop wordt gesteld. Indien beoogd wordt de aanbeveling tot ontslag openbaar te laten zijn, dient artikel 61c, tweede lid, te worden aangepast. Is dat laatste niet het geval, dan behoeft de desbetreffende passage in paragraaf 7 van de memorie van toelichting aanpassing.

Het college adviseert in elk geval dezelfde werkwijze ten aanzien van openbaarheid van aanbevelingen toe te passen bij positieve aanbevelingen inzake (her)benoeming en bij aanbevelingen tot ontslag.

8. De Raad merkt – terecht – op dat er een tegenspraak zit in het wetsvoorstel en de memorie van toelichting inzake de openbaarheid van de aanbeveling bij ontslag. Artikel 61c is aangevuld met een derde lid waarin uitdrukkelijk bepaald wordt dat de aanbevelingen bij benoeming en herbenoeming niet openbaar zijn. Daarmee wordt de tegenspraak weggenomen. Het voorstel van de Raad om eenzelfde werkwijze te volgen bij positieve aanbevelingen inzake (her)benoemingen en bij aanbevelingen tot ontslag kan niet worden overgenomen, omdat daarmee een nieuwe tegenspraak – in de memorie van toelichting – zou worden geschapen. Immers, in de artikelsgewijze toelichting bij artikel 61c wordt – naar mijn oordeel nog steeds terecht – opgemerkt dat bij openbaarheid van de aanbeveling (bij benoeming) de persoonlijke belangen van kandidaten (bedoeld zijn vooral de kandidaten die als tweede en derde op de aanbeveling staan) in het gedrang komen in de ambten of functies die zij op dat moment bekleden en in de posities die zij hierbij innemen. Ook aan de twee andere argumenten in de toelichting genoemd zou bij opvolging van het advies van de Raad lichtvaardig voorbij worden gegaan.

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

9. De twee redactionele kanttekeningen van de Raad zijn overgenomen. De tekst van de wet de memorie van toelichting zijn aangepast.

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,
W. Scholten*

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 Binnenlandse Zaken,
H. F. Dijkstal

Bijlage bij het advies van de Raad van State van 22 mei 1997, no. W04.97.0042, met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

- Artikel 61, tweede lid, van de Gemeentewet en artikel 61, tweede lid, van de Provinciewet beter op elkaar afstemmen wat betreft de volgorde van de organen/functionarissen die met elkaar moeten overleggen.
- In de memorie van toelichting «minister van Binnenlandse Zaken» steeds wijzigen in: Minister van Binnenlandse Zaken (aanwijzing 93 van de Aanwijzingen voor de regelgeving).