

Vergaderjaar 1996–1997

25 456

Wijziging van de Wet Nationale ombudsman en de Wet openbaarheid van bestuur

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

1. Algemeen

Dit wetsvoorstel behelst een aantal wijzigingen van de Wet Nationale ombudsman (WNo). Deze wijzigingen betreffen een drietal onderwerpen. Allereerst de bevoegdheidsomschrijving van de Nationale ombudsman in artikel 1a. Ten tweede het vastleggen van de mogelijkheid van vrijwillige aansluiting van de bestuursorganen van de mede-overheden bij de klachtvoorziening die de Wet Nationale ombudsman biedt. Ten derde een aantal wijzigingen van diverse aard, waaronder een aantal technische aanpassingen. In het onderstaande zal, nadat eerst in het kort aandacht wordt geschonken aan de ontvangen reacties op het concept-wetsvoorstel, afzonderlijk op de genoemde onderwerpen worden ingegaan. In hoofdstuk 2 zal allereerst aandacht worden geschonken aan de wijziging die is voorgesteld met betrekking tot artikel 1a van de WNo en in het verlengde daarvan van artikel 1a van de Wet openbaarheid van bestuur (Wob). Aansluitend wordt in hoofdstuk 3 ingegaan op het openen van de mogelijkheid van vrijwillige aansluiting van de bestuursorganen van de mede-overheden; daarbij zal ook aandacht worden geschonken aan de gevolgen die de voorgestelde regeling heeft voor het instituut Nationale ombudsman. Vervolgens worden in hoofdstuk 4 de overige voorgestelde wijzigingen, voor zover deze van inhoudelijke betekenis zijn, toegelicht. De meer technische wijzigingen alsmede enkele overgangsmaatregelen worden – waar nodig – in de artikelsgewijze toelichting (hoofdstuk 5) nader gemotiveerd.

Het concept-wetsvoorstel is voor een reactie voorgelegd aan de Nationale ombudsman, de Unie van Waterschappen (Unie), het Interprovinciaal Overleg (IPO) en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG). De Nationale ombudsman ging in zijn reactie uitvoerig in op de voorgestelde regeling met betrekking tot de bevoegdheid van de Nationale ombudsman ten aanzien van de mede-overheden. In dat verband maakte hij enkele opmerkingen van principiële aard, inhoudende dat naar zijn oordeel de keuzevrijheid die mede-overheden, in het bijzonder gemeenten, wordt gelaten om te voorzien in een externe klachtvoorziening, zoals de Nationale ombudsman, hem te ver ging. Hij acht het voorzien in een externe klachtvoorziening voor deze overheden – als noodzakelijk sluitstuk op een interne klachtvoorziening – onmisbaar.

Voorts verzette de Nationale ombudsman zich tegen het gekozen financieringsstelsel voor de mede-overheden. Naar zijn oordeel dient een en ander – evenals is geschied met betrekking tot de rechtspraak – uit de algemene middelen te worden gefinancierd. Desalniettemin stemt hij in met de voorgestelde regeling als zijnde de codificatie van de lijn die eerder in de notitie betreffende bevoegdheid van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden (kamerstukken II 1994/95, 24 206, nr. 1) is uiteengezet en welke berust op een politieke keuze ter zake. Hij beschouwt echter de thans gemaakte keuze als een (noodzakelijke) tussenstap naar een landelijk dekkend stelsel van externe klachtvoorzieningen. Verder kon de Nationale ombudsman zich vinden in de nieuwe bevoegdheidsomschrijving, zoals neergelegd in artikel 1a van het wetsvoorstel. Tot slot maakte de Nationale ombudsman enkele opmerkingen van overwegend technisch juridische aard. Waar mogelijk is daarmee rekening gehouden. De reacties van de Unie, het IPO en de VNG hadden vrijwel alleen betrekking op de voorgestelde regeling met betrekking tot de bevoegdheid van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden. De VNG heeft in haar reactie haar instemming betuigd met het in het wetsvoorstel neergelegde stelsel van bevoegdheidsuitbreiding tot de mede-overheden, in het bijzonder vanwege het feit dat daarin vrijwilligheid voor de gemeenten voorop staat. Het feit dat door de gemeenten de kosten dienen te worden vergoed van de aansluiting bij de Nationale ombudsman wordt door de VNG nadrukkelijk daarmee in verband gebracht. De Unie en het IPO hebben in hun reactie verzocht om in het wetsvoorstel de mogelijkheid van categoriale aansluiting (dus van alle waterschappen gezamenlijk onderscheidenlijk van alle provincies gezamenlijk) mogelijk te maken, waarbij de Unie overigens ervoor pleit om de waterschappen in het wetsvoorstel zonder meer categoriaal aan te wijzen. Aangezien het in artikel 1b van het wetsvoorstel neergelegde stelsel van aanwijzing naar ons oordeel aan de mogelijkheid van categoriale aanwijzing niet in de weg staat, is daarin geen wijziging gebracht. Tot slot hebben zowel de Unie als het IPO aandacht gevraagd voor het systeem van kostenvergoeding.

2. De bevoegdheidsomschrijving van de Nationale ombudsman

In artikel 1a van de WNo is de bevoegdheid van de Nationale ombudsman geregeld. Sinds de instelling van het instituut Nationale ombudsman is de ombudsman bevoegd verklaard voor de volgende bestuursorganen: de ministers, de bestuursorganen werkzaam onder de verantwoordelijkheid van de ministers en de politie. Daarnaast bestaat de mogelijkheid de Nationale ombudsman bij algemene maatregel van bestuur bevoegd te verklaren voor daarbij aangewezen bestuursorganen. Van deze mogelijkheid is in de afgelopen jaren ruim gebruik gemaakt. Gewezen wordt op de aanwijzing van de bestuursorganen van de waterschappen, de organen van de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie, (het merendeel van) de zelfstandige bestuursorganen en de bestuursorganen van de provincies en de gemeenten voor zover het de gedragingen van voor hen werkzame buitengewoon opsporingsambtenaren betreft. Met ingang van 1 juli 1996 zijn bovendien de bestuursorganen van de provincies en van een aantal gemeenten in het kader van een proefproject tijdelijk, namelijk voor een periode van anderhalf jaar, aangewezen. In hoofdstuk 3 van deze toelichting zal daarop nog uitgebreid worden ingegaan.

De systematiek van aanwijzing van bestuursorganen bij algemene maatregel van bestuur is in de praktijk een uitermate arbeidsintensieve aangelegenheid met veel bureaucratische rompslomp gebleken. Een goed voorbeeld daarvan biedt de totstandkomingsgeschiedenis van het

Aanwijzingsbesluit bestuursorganen Wob en WNo en de gebleken noodzaak deze regelmatig te actualiseren, teneinde – overeenkomstig geldend kabinetsbeleid – nieuw in het leven geroepen zelfstandige bestuursorganen in beginsel zowel onder de bevoegdheid van de Nationale ombudsman als onder de werking van de Wob te brengen¹. Deze noodzaak is des te meer aanwezig, indien er in de bevoegdheid van de Nationale ombudsman tijdelijk «gaten» dreigen te vallen. Dat laatste dreigt met name te gebeuren indien bij verzelfstandigingsoperaties van de overheid zelfstandige bestuursorganen in het leven worden geroepen en de aanwijzing niet tijdig gerealiseerd kan worden. Zie in dat verband ook hetgeen de Nationale ombudsman in zijn jaarverslag over 1994 ter zake heeft verwoord (kamerstukken II 1994/95, 24 125, nrs. 1–2, blz. 42 e.v.). Het voorzien in terugwerkende kracht is gelet op artikel 30 van de WNo in dat soort gevallen weliswaar niet fraai, zij het naar het oordeel van de regering onder omstandigheden – mede gelet op de bedoeling van de wetgever ter zake (kamerstukken II 1985/86, 19 426, nr. 3, blz. 9) – wel verdedigbaar.

Al met al voldoende reden om ons te bezinnen op de huidige in artikel 1a neergelegde aanwijzingssystematiek. De kern van het voorstel tot wijziging van artikel 1a op dit onderdeel komt daarop neer, dat in plaats van het aanwijzen bij algemene maatregel van bestuur van bestuursorganen die daarmee onder de bevoegdheid van de Nationale ombudsman komen te vallen gekozen wordt voor een omgekeerd systeem van aanwijzing, namelijk dat in beginsel alle bestuursorganen onder de werking van de WNo vallen, maar dat deze in bijzondere omstandigheden bij algemene maatregel van bestuur daarvan kunnen worden uitgezonderd. Overstap op een dergelijk systeem, dat overigens ook in de Wet openbaarheid van bestuur zal moeten worden neergelegd teneinde de beoogde voordelen te kunnen behalen, achten wij thans verantwoord. Zoals eerder is geschetst is in de afgelopen jaren de bevoegdheid van de Nationale ombudsman regelmatig uitgebreid en is daarmee een situatie ontstaan dat deze in feite voor de gehele overheid bevoegd is met uitzondering van de categorie bestuursorganen van gemeenten, provincies en gemeenschappelijke regelingen. Voor deze categorie van bestuursorganen wordt in het onderhavige wetsvoorstel echter een aparte voorziening getroffen, waarbij het instrument van aanwijzing bij algemene maatregel van bestuur wordt vervangen door een wettelijk genormeerd systeem van aanwijzing bij ministeriële regeling. In hoofdstuk 3 van de toelichting wordt dat systeem nader beschreven. Met andere woorden: van de aanwijzingsbevoegdheid ex artikel 1a, eerste lid, onderdeel d, van de huidige wet zou in die situatie vrijwel uitsluitend nog gebruik worden gemaakt voor de aanwijzing van nieuwe zelfstandige bestuursorganen dan wel de (regelmatige en arbeidsintensieve) actualisering van de bestaande lijst met zelfstandige bestuursorganen, opgenomen in de bijlage bij het Aanwijzingsbesluit bestuursorganen Wob en WNo.

In het thans voorgestelde artikel 1a worden in het eerste lid, onderdelen a, c en d, allereerst die bestuursorganen aangewezen die zonder meer onder de bevoegdheid van de Nationale ombudsman dienen te vallen. Het betreft hier een bestendinging van de sinds de instelling van het instituut Nationale ombudsman ter zake van deze bestuursorganen bestaande bevoegdheid, zij het – wat de politie betreft – in andere bewoordingen. Dat laatste bleek noodzakelijk als gevolg van de inwerkingtreding van de Politiewet 1993, waarbij enkele nieuwe bestuursorganen zijn gecreëerd die bij wege van tijdelijke voorziening in het Aanwijzingsbesluit bestuursorganen Wob en WNo zijn aangewezen. Verder is afgezien van de vermelding van de categorie «bestuursorganen die onder verantwoordelijkheid van Onze Minister werkzaam zijn» (huidig artikel 1a, eerste lid,

¹ Met ingang van 15 september 1996 bepaalt aanwijzing 124q van de Aanwijzingen voor de regelgeving onder meer (1) dat een zelfstandig bestuursorgaan onder de competentie van de Nationale ombudsman wordt gebracht en voorts (2) dat een zelfstandig bestuursorgaan onder de werking van de Wet openbaarheid van bestuur wordt gebracht, tenzij er zwaarwegende redenen zijn die het treffen van een andere (openbaarheids)regeling rechtvaardigen.

onder b, WNo). Deze categorie heeft immers in de praktijk van het ombudsmanwerk geen zelfstandige betekenis, aangezien in de gevallen waarin deze categorie van toepassing zou zijn (zoals bij het openbaar ministerie en de belastinginspecteurs), de Nationale ombudsman zich altijd rechtstreeks tot de verantwoordelijke minister wendt (artikel 1a, eerste lid, onder a, WNo).

Het schrappen van de categorie «bestuursorganen die onder verantwoordelijkheid van Onze Minister werkzaam zijn» in de Wob, zou leiden tot een niet-beoogde materiële wijziging in de toepassing van de Wob. Verzoeken om informatie kunnen op grond van de Wob namelijk rechtstreeks aan deze bestuursorganen worden gericht terwijl de Nationale ombudsman zich – zoals gezegd – altijd tot de verantwoordelijke minister wendt. Aanpassing van deze bepaling in de Wob overeenkomstig de hier voorgestelde wijziging zou het bestek van dit wetsvoorstel dan ook te buiten gaan. In het op 29 april 1997 aan de Tweede Kamer aangeboden evaluatieverslag Wob, is overigens reeds aangekondigd dat de systematiek op dit punt met name voor wat betreft de beslissingsbevoegdheid van de minister onder wiens verantwoordelijkheid het bestuursorgaan werkzaam is, zal worden verduidelijkt. De aanwijzings-systematiek in de Wob zal dan ook in het kader van de wetgeving naar aanleiding van de evaluatie worden bezien.

In het voorgestelde artikel 1a, eerste lid, onderdeel b, WNo wordt vervolgens bepaald, dat de Nationale ombudsman bevoegd is met betrekking tot de bestuursorganen van provincies, gemeenten, waterschappen en gemeenschappelijke regelingen die overeenkomstig artikel 1b van het wetsvoorstel zijn aangewezen.

Verder wordt in het voorgestelde artikel 1a, eerste lid, onderdeel e, het hierboven beschreven voorstel tot wijziging van de aanwijzings-systematiek vastgelegd. In plaats van een restbevoegdheid voor de regering neer te leggen om bij algemene maatregel van bestuur andere bestuursorganen aan te wijzen die daarmee onder de bevoegdheid van de Nationale ombudsman worden gebracht, worden thans alle andere – dan de reeds expliciet genoemde – bestuursorganen onder de werking van de WNo gebracht *voor zover deze niet bij algemene maatregel van bestuur zijn uitgezonderd*. Deze thans voorgestelde aanwijzingsmethodiek heeft, zo erkennen wij, overigens zijn voor- en nadelen. Voordeel is – zie hetgeen hiervoor is betoogd – dat een regelmatige en arbeidsintensieve actualisering van in het bijzonder het Aanwijzingsbesluit bestuursorganen Wob en WNo tot het verleden behoort. Bovendien is de vraag of iets een *zelfstandig* bestuursorgaan is en of deze vervolgens wel of niet bij algemene maatregel van bestuur is aangewezen, niet meer relevant; zowel niet voor de bevoegdheid van de Nationale ombudsman als voor de toepasselijkheid van de Wob. Centraal begrip om de bevoegdheid van de Nationale ombudsman (onderscheidenlijk de toepasselijkheid van de Wob) te bepalen wordt immers het begrip bestuursorgaan als bedoeld in artikel 1:1 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Dat betekent onder meer dat de toepasselijkheid van de WNo op organen van privaatrechtelijke rechtspersonen die met enig openbaar gezag zijn bekleed, zich slechts uitstrekt tot die gedragingen van het betreffende (bestuurs)orgaan die zijn gerelateerd aan de uitoefening van het aan het betreffende orgaan toegekende openbare gezag. Is eenmaal vastgesteld of iets een bestuursorgaan is, dan is de bevoegdheid van de Nationale ombudsman daarmee gegeven *voor zover dat bestuursorgaan niet uitdrukkelijk bij algemene maatregel van bestuur is uitgezonderd*. Een ander voordeel van het voorgestelde systeem is, dat er geen «gaten» meer kunnen vallen in de bevoegdheid van de Nationale ombudsman, hetgeen de beoogde continuïteit in de bevoegdheid van de Nationale ombudsman en daarmee

de rechtszekerheid voor de burgers ten goede komt. Dit voordeel gaat overigens evenzeer op voor wat de toepasselijkheid van de Wob betreft.

Een nadeel van de thans voorgestelde «omgekeerde» aanwijzings-systematiek is echter, dat een enumeratieve lijst met bestuursorganen komt te vervallen. Het voordeel van een dergelijke lijst is evident, namelijk dat men slechts die lijst hoeft te raadplegen om te bezien of de WNo of de Wob van toepassing is op het desbetreffende bestuursorgaan. Naar ons oordeel weegt het nadeel van het vervallen van een dergelijke lijst niet op tegen de te behalen voordelen. Tot slot wordt wat betreft het uitzonderen van bestuursorganen van de toepasselijkheid van de WNo – en ook overigens de Wob – opgemerkt, dat daar niet lichtvaardig toe overgegaan mag worden. Toepasselijkheid van de WNo en Wob op bestuursorganen is immers de hoofdregel. Indien het derhalve onvermijdelijk wordt geacht om een bepaald bestuursorgaan van de toepasselijkheid van (één van) deze wetten uit te zonderen, dient dat derhalve nadrukkelijk in de nota van toelichting bij het betreffende (ontwerp)besluit te worden beargumenteerd. Algemene criteria die een uitzondering reeds op voorhand rechtvaardigen zijn moeilijk te geven; van geval tot geval zal een eventueel te maken uitzondering moeten worden beoordeeld. Voor de goede orde wordt opgemerkt, dat – evenals in de huidige situatie – een voordracht voor een dergelijk (te nemen) besluit op grond van artikel 29 WNo dient te worden gedaan door de Minister van Binnenlandse Zaken.

Op het hiervoor beschreven systeem is echter één beperkte en tijdelijke uitzondering gecreëerd. In het voorgestelde artikel 1a, tweede lid, van de WNo is namelijk bepaald dat in afwijking van (de aanwijzingssystematiek van) het eerste lid, onder e, de WNo slechts van toepassing is op bestuursorganen belast met onderwijs en onderzoek op het beleidsterrein van het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen, voor zover deze bij algemene maatregel van bestuur zijn aangewezen. Dat betekent dat voor deze beperkte categorie zelfstandige bestuursorganen de huidige aanwijzingssystematiek (voorlopig) blijft gehandhaafd; de thans in het Aanwijzingsbesluit bestuursorganen Wob en WNo opgenomen opsomming zal derhalve worden gecontinueerd. De opgenomen uitzondering hangt samen met de opvatting dat ten aanzien van deze instellingen van onderwijs en onderzoek per geval de aard en de omvang van de gevolgen in ogenschouw moeten worden genomen van het zijn van bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1 Algemene wet bestuursrecht. Deze opvatting hangt samen met de gedachte dat voor onderwijsinstellingen niet per definitie vaststaat dat voor zover zij al kunnen worden aangemerkt als bestuursorgaan in de zin van de Awb, dit ook betekent dat automatisch de WNo en de Wob van toepassing zouden moeten zijn. Voor de goede orde zij opgemerkt dat deze uitzondering slechts zeer beperkte betekenis heeft, omdat de reeds nu aangewezen instellingen voor onderwijs en onderzoek van de rijksoverheid aangewezen zullen blijven.

Wij zijn dan ook van oordeel dat op termijn het voor de overige (zelfstandige) bestuursorganen geldende systeem, zoals neergelegd in artikel 1a, eerste lid, onder e, ook voor de hiervoor bedoelde organen van de rijksoverheid op het beleidsterrein van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen van kracht dient te worden. In artikel VII van dit wetsvoorstel is daarom bepaald, dat artikel 1a, tweede lid, van de WNo vijf jaar na inwerkingtreding van deze wet komt te vervallen.

Zoals hierboven al kort is geschetst, zullen de voordelen van de nieuwe aanwijzingssystematiek slechts behaald kunnen worden indien deze ook in de Wob wordt neergelegd. Artikel VI van het wetsvoorstel voorziet daarin. Overigens is de betekenis van de nieuwe aanwijzingssystematiek voor de toepasselijkheid van de Wob op bestuursorganen in materiële zin geringer dan voor de WNo, aangezien de Wob van oudsher reeds in algemene zin een ruimer toepassingsbereik heeft dan de WNo. De Wob is

immers bij wet reeds uitdrukkelijk van toepassing verklaard op (a) de ministers, (b) de bestuursorganen van provincies, gemeenten, waterschappen en publiekrechtelijke bedrijfsorganisaties, en (c) de bestuursorganen die onder de verantwoordelijkheid van de onder a en b genoemde organen werkzaam zijn. Ten overvloede wordt opgemerkt, dat de tijdelijke uitzondering voor de instellingen van onderwijs en onderzoek op het beleidsterrein van het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen, zoals hiervoor toegelicht, ook in het voorgestelde artikel 1a Wob is opgenomen (tweede lid).

3. De bevoegdheid van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden

3.1 Voorgeschiedenis

Sinds de instelling van het instituut Nationale ombudsman in 1982 is bij voortduring gesproken over diens bevoegdheidsuitbreiding tot de bestuursorganen van de mede-overheden alsmede tot de zelfstandige bestuursorganen. Eerst na tien jaar, namelijk met ingang van 1 november 1993, is de bevoegdheid van de Nationale ombudsman substantieel uitgebreid en wel tot de zogeheten zelfstandige bestuursorganen. Met ingang van 1 januari 1994 zijn tevens de bestuursorganen van de waterschappen aangewezen. De bestuursorganen van gemeenten, provincies en gemeenschappelijke regelingen zijn evenwel tot op heden niet onder de werking van de Wet Nationale ombudsman gebracht. In de door het vorige kabinet aan de Tweede Kamer gezonden notitie betreffende de competentie-uitbreiding van de Nationale ombudsman¹ is uiteengezet, dat – mede gelet op de bevoegdheidsuitbreiding tot zelfstandige bestuursorganen – in die kabinetsperiode een beslissing over eventuele bevoegdheidsuitbreiding tot gemeenten en provincies niet meer zou worden genomen. Dat zou een zaak moeten zijn voor het nieuwe (huidige) kabinet. Wel zegde het kabinet de Tweede Kamer een notitie toe, waarin enkele vraagstukken van technisch-juridische aard verbonden aan een dergelijke bevoegdheidsuitbreiding zouden worden uiteengezet. Deze notitie is niet (meer) uitgebracht, aangezien de toenmalige Minister van Binnenlandse Zaken, Van Thijn, van oordeel was dat nu de beslissing over bevoegdheidsuitbreiding tot gemeenten en provincies een zaak voor het volgende kabinet zou zijn, een dergelijke notitie ook het beste door dat kabinet zou kunnen worden uitgebracht². Temeer nu ervan uitgegaan mocht worden dat die notitie een meer richtinggevend karakter zou dragen. De betreffende notitie, «Bevoegdheid van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden», is uiteindelijk op 30 mei 1995 door de staatssecretaris van Binnenlandse Zaken, J. Kohnstamm, aan de Tweede Kamer aangeboden (kamerstukken II 1994/95, 24 206, nr. 1). In de notitie werd wat betreft de bevoegdheid van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden voorgesteld, dat het mogelijk zou moeten worden gemaakt dat mede-overheden op eigen verzoek bij ministeriële besluit onder diens bevoegdheid zouden moeten kunnen worden gebracht en dat de kosten daarvan door deze mede-overheden zelf zouden worden gedragen. Met dit voorstel werd beoogd de reeds jaren bestaande «sur place» ten aanzien van de bevoegdheidsuitbreiding van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden te doorbreken. Op 15 juni 1995 is deze notitie, tezamen met het jaarverslag van de Nationale ombudsman over 1994, in de Tweede Kamer besproken (Handelingen II 1994/95, blz. 5237 t/m 5255). De Tweede Kamer bleek zich tijdens deze bespreking in meerderheid te kunnen vinden in de daarin neergelegde lijn. In het onderhavige wetsvoorstel zijn thans – naast enkele andere wijzigingen van de WNo – de voor de realisatie van het beoogde stelsel bevoegdheidsuitbreiding van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden noodza-

¹ Kamerstukken II 1991/92, 22 731, nr. 1.

² Kamerstukken II, 1993/94, 22 731, nr. 4.

kelijke wijzigingen uitgewerkt; zie daartoe in het bijzonder de in artikel I, onderdelen C en D, van het wetsvoorstel, voorgestelde bepalingen 1a en 1b. In het onderstaande zullen deze bepalingen nader worden toegelicht.

Het streven is erop gericht deze – maar ook de andere voorgestelde – wijzigingen van de WNo met ingang van 1 januari 1998 in te laten gaan. Vooruitlopend op de wettelijke verankering van het stelsel van bevoegdheidsuitbreiding van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden, is in overleg met de provincies, een aantal belangstellende gemeenten en de Nationale ombudsman besloten tot de uitvoering van een proefproject. In dit proefproject zijn de provincies en een aantal gemeenten op basis van de huidige in artikel 1a, eerste lid, onderdeel d, van de WNO neergelegde aanwijzingsbevoegdheid voor de duur van anderhalf jaar bij algemene maatregel van bestuur onder de bevoegdheid van de Nationale ombudsman gebracht. De betreffende algemene maatregel van bestuur¹ is op 1 juli 1996 in werking getreden en vervalt met ingang van 1 januari 1998. Het doel van het proefproject is om de Nationale ombudsman ervaring op te laten doen met de behandeling van klachten over bestuursorganen van mede-overheden. Daarnaast biedt een dergelijk proefproject de mogelijkheid om inzicht te verwerven in het te verwachten aantal klachten over de bestuursorganen van de mede-overheden. Ook kan inzicht worden verkregen in de verhouding tussen ontvankelijke en niet-ontvankelijke klachten. Op basis van dergelijke inzichten uit het proefproject kan een afgewogen regeling voor de kostenvergoeding worden ontworpen; het voorgestelde artikel 1c, tweede lid, WNo bepaalt ter zake dat daaromtrent bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels worden gesteld. Overigens wordt gedurende de duur van het proefproject reeds gewerkt met een bepaald model van kostenvergoeding; voor de nadere uitwerking daarvan wordt verwezen naar de nota van toelichting bij het eerder in deze paragraaf genoemde aanwijzingsbesluit alsmede paragraaf 3.3 van deze toelichting.

Met betrekking tot het proefproject is in een evaluatie voorzien in het laatste half jaar dat het proefproject loopt, dat wil zeggen na 1 juli 1997. Deze evaluatie zal worden uitgevoerd door de bij het proefproject betrokkenen, te weten het Interprovinciaal Overleg (IPO), het Ministerie van Binnenlandse Zaken, het Bureau van de Nationale ombudsman, de deelnemende gemeenten en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG). De op basis van de evaluatie verkregen gegevens met betrekking tot het gedurende het proefproject gehanteerde model van kostenvergoeding zullen worden betrokken bij de definitieve vormgeving daarvan in de regeling, bedoeld in het voorgestelde artikel 1c, tweede lid, WNo.

In paragraaf 3.2. zal thans worden ingegaan op de in de WNo neer te leggen aanwijzingsmethodiek met betrekking tot de bestuursorganen van mede-overheden. Aansluitend wordt in paragraaf 3.3 aandacht besteed aan de kostenvergoeding. Tot slot worden in paragraaf 3.4 de gevolgen voor het instituut Nationale ombudsman – voor zover thans te overzien – nader in kaart gebracht.

3.2 De aanwijzingsmethodiek

In het voorgestelde artikel 1b WNo is de methodiek van aanwijzing en van beëindiging van de aanwijzing nader uitgewerkt. Alvorens daar nader op in te gaan, wordt erop gewezen dat de voorgestelde regeling niet alleen op gemeenten van toepassing zal zijn maar ook op provincies, waterschappen en gemeenschappelijke regelingen. Wat de provincies betreft kan daaromtrent het volgende worden opgemerkt. Ten tijde van de totstandkoming van de notitie betreffende de bevoegdheid van de

¹ Besluit van 12 juni 1996, houdende tijdelijke aanwijzing van de bestuursorganen van de provincies en van enkele gemeenten op grond van de Wet Nationale ombudsman in het kader van een proefproject (Stb. 310).

Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden en de aansluitende behandeling daarvan in de Tweede Kamer, werd er nog van uitgegaan dat op korte termijn tot een categoriale aanwijzing van provincies zou kunnen worden overgegaan. Een verzoek om een dergelijke aanwijzing, zo mogelijk per 1 januari 1996, te bevorderen was door het dagelijks bestuur van het IPO op 28 februari 1995 bij de eerste ondergetekende ingediend. Uitvoering van het verzoek stuitte echter op problemen, aangezien het IPO bij haar voorstel aan de provincies voor wat betreft de kosten per klacht was uitgegaan van door het Ministerie van Binnenlandse Zaken verstrekte gegevens betreffende het voor de waterschappen gehanteerde tarief; dit tarief bleek echter uit latere berekeningen van het ministerie (in overleg met het Bureau van de Nationale ombudsman) niet kostendekkend te zijn. De aanwijzing van de provincies, zoals aanvankelijk beoogd, is daardoor niet gerealiseerd. Uit het betoog in paragraaf 3.1 blijkt echter, dat de bestuursorganen van de provincies wel zijn aangewezen in het kader van het proefproject. Een andere categorie bestuursorganen, waarop de voorgestelde regeling van toepassing zal zijn betreft de waterschappen. Zoals bekend vallen de bestuursorganen van de waterschappen al sinds 1 januari 1994 onder de bevoegdheid van de Nationale ombudsman¹. Het komt ons voor, dat nu de aanwijzing van de bestuursorganen van de waterschappen indertijd is geschied op een daartoe strekkend verzoek van de Unie van Waterschappen (derhalve op vrijwillige basis) de thans voorgestelde regeling van vrijwillige aansluiting ook voor de waterschappen dient te gelden. Daarnaast – tenslotte – is de aanwijzingsmethodiek ook van toepassing op de bestuursorganen van gemeenschappelijke regelingen.

Centraal uitgangspunt in de thans voorgestelde regeling met betrekking tot aanwijzing van bestuursorganen van provincies, gemeenten, waterschappen en gemeenschappelijke regelingen is, dat een eventuele aanwijzing geschiedt op vrijwillige basis en tegen kostenvergoeding. Ingevolge artikel 1b, tweede lid, dient het bestuur van de desbetreffende provincie, gemeente, gemeenschappelijke regeling of het desbetreffende waterschap daartoe een verzoek in te dienen bij de Minister van Binnenlandse Zaken. De voorgestelde regeling laat overigens onverlet de mogelijkheid om een verzoek te doen tot categoriale aanwijzing, zoals ook in het verleden is geschied door de Unie van Waterschappen met betrekking tot de bestuursorganen van de waterschappen en – in het kader van het proefproject – door het Interprovinciaal Overleg met betrekking tot de bestuursorganen van de provincies. Uit een dergelijk verzoek zal overigens dan wel moeten blijken, dat dat geschiedt namens alle besturen van de desbetreffende gebiedscorporatie.

Het verzoek moet voor 1 juli van het jaar voorafgaand aan het jaar waarin de aanwijzing in moet gaan, worden ingediend (artikel 1b, derde lid, WNo). Met andere woorden: voor een aanwijzing die op 1 januari 1999 in moet gaan, moet het verzoek vóór 1 juli 1998 zijn ingediend. De aanwijzing van de bestuursorganen waartoe tijdig een verzoek is ingediend, geschiedt telkens met ingang van 1 januari van het desbetreffende jaar en heeft betrekking op alle bestuursorganen van de desbetreffende provincie, gemeente, gemeenschappelijke regeling of het desbetreffende waterschap. Tussen de sluitingsdatum voor het indienen van een verzoek en het moment van aanwijzing ligt derhalve een periode van zes maanden. Deze periode is noodzakelijk teneinde de Nationale ombudsman in de gelegenheid te stellen om de nodige voorbereidingsmaatregelen – vooruitlopend op de inwerkingtreding van de aanwijzing – te nemen (bijvoorbeeld in de sfeer van het werven en inwerken van nieuw personeel, het aanbrengen van organisatorische aanpassingen); ook voor de aan te wijzen bestuursorganen kan deze periode van belang zijn, bijvoorbeeld om de interne behandeling van klachten (in het kader van het

¹ Besluit van 1 september 1993, houdende aanwijzing van bestuursorganen van waterschappen als administratieve organen in de zin van de Wet Nationale ombudsman (Stb. 488).

kenbaarheidsvereiste) nader gestalte te geven en omtrent de aanstaande aanwijzing naar de burgers toe eventuele voorlichting te plegen.

Overigens voorziet het voorgestelde artikel 1b, vierde lid, WNo in de mogelijkheid dat als omstandigheden van dringende aard daartoe nopen, de aanwijzing van daarvoor in aanmerking komende bestuursorganen op een ander tijdstip dan 1 januari te doen ingaan. Deze mogelijkheid wordt geopend voor onder meer de situatie dat het aantal aan te wijzen bestuursorganen zodanig omvangrijk is, dat de Nationale ombudsman meer tijd nodig heeft om zowel in personele als organisatorische zin de voor de beoogde bevoegdheidsuitbreiding noodzakelijke maatregelen te treffen. Ook kan op grond van het bepaalde in dit artikellid een fasering in de aanwijzing van daarvoor in aanmerking komende bestuursorganen worden aangebracht.

De aanwijzing van de betreffende bestuursorganen geschiedt bij ministerieel besluit (artikel 1b, eerste lid, WNo). Zoals in de notitie betreffende de bevoegdheid van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden is gesteld, is in een situatie waarin eenmaal aan een veelheid van bestuursorganen het recht wordt gegeven om op eigen verzoek onder de bevoegdheid van de Nationale ombudsman te worden gebracht, de procedure om dat telkens bij algemene maatregel van bestuur te realiseren nodeloos omslachtig (zie blz. 9 van de notitie). Dat geldt temeer indien in de WNo zelf dat recht op aansluiting uitdrukkelijk wordt neergelegd en daarnaast ook de hoofdlijnen worden neergelegd van de aan aanwijzing verbonden voorwaarden.

De aanwijzing van de bestuursorganen van provincies, gemeenten, waterschappen en gemeenschappelijke regelingen die daarom hebben verzocht geschiedt in eerste instantie voor een periode van vier jaar. Na deze vier jaar wordt de termijn van aanwijzing telkens met twee jaar verlengd, tenzij het bestuur van de desbetreffende provincie, gemeente, waterschap of gemeenschappelijke regeling uiterlijk een jaar voorafgaand aan het tijdstip waarop de verlenging in zal gaan de Minister van Binnenlandse Zaken heeft verzocht de aanwijzing te beëindigen (artikel 1b, vijfde lid).

Van de beëindiging van de aanwijzing wordt door de Minister van Binnenlandse Zaken mededeling gedaan in de Staatscourant.

3.3 De vergoeding van de aan de aanwijzing verbonden kosten

Algemeen

De aanwijzing van bestuursorganen van provincies, gemeenten, waterschappen en gemeenschappelijke regelingen geschiedt, zoals in de notitie betreffende de bevoegdheid van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden (blz. 10) reeds was gesteld, op vrijwillige basis en tegen kostenvergoeding. In artikel 1c van het wetsvoorstel is de verplichting tot het vergoeden van de aan de aanwijzing verbonden kosten, dat wil zeggen de kosten verbonden aan het beschikbaar stellen van de klachtvoorziening bij de Nationale ombudsman aan de desbetreffende bestuursorganen, neergelegd. Alvorens daarop nader in te gaan, wordt omtrent het principe van kostenvergoeding het volgende opgemerkt. In het onderhavige wetsvoorstel wordt aan de besturen van de provincies, gemeenten, waterschappen en gemeenschappelijke regelingen niet een plicht tot aansluiting bij de klachtvoorziening van Nationale ombudsman opgelegd, doch een recht daartoe gecreëerd. Met andere woorden: naast de reeds bestaande mogelijkheid om alleen of tezamen met anderen een (eigen) ombudsvoorziening in het leven te roepen, wordt in het wetsvoorstel de mogelijkheid om aansluiting te

zoeken bij de Nationale ombudsman geboden. De mogelijkheden waaruit de mede-overheden derhalve een vrijwillige keuze kunnen maken bij de invulling van een externe klachtvoorziening als sluitstuk op een interne klachtvoorziening, waarvoor te zijner tijd in hoofdstuk 9 van de Algemene wet bestuursrecht enkele minimum-eisen zullen worden neergelegd, worden aldus vergroot. Gegeven dit feit, is het alleszins redelijk om de kosten die verbonden zijn aan die vrijwillige keuze tot aansluiting bij de Nationale ombudsman door te berekenen; de kosten van een eigen (externe) klachtvoorziening, waarvoor men als bestuur ook kan kiezen, komen immers ook voor eigen rekening.

Zoals gezegd, is de wettelijke grondslag voor de kostenvergoeding neergelegd in artikel 1c van het wetsvoorstel. In het eerste lid is bepaald, dat de rechtspersoon waartoe het ingevolge artikel 1b aangewezen bestuursorgaan behoort, een door de Minister van Binnenlandse Zaken vast te stellen vergoeding verschuldigd is ter dekking van de kosten, die zijn verbonden aan het beschikbaar stellen van de klachtvoorziening bij de Nationale ombudsman aan het desbetreffende bestuursorgaan.

In artikel 1c, tweede lid, van het wetsvoorstel is verder bepaald dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels worden gesteld omtrent (a) de berekening van de te betalen vergoeding, (b) de wijze van betaling van de verschuldigde vergoeding en (c) het tijdstip waarop de verschuldigde vergoeding dient te zijn voldaan. Wat de berekening van de te betalen vergoeding betreft wordt opgemerkt dat de wijze waarop dit wordt ingevuld mede afhankelijk zal zijn van de resultaten van de evaluatie van het proefproject dat thans met de provincies en een zevental gemeenten plaatsvindt. In dat proefproject wordt wat de deelnemende gemeenten betreft geëxperimenteerd met een tweetal modellen van kosten (door)berekening; voor de provincies wordt uitgegaan van een vooraf – in overleg met de provincies – vastgesteld aantal klachten per jaar. Op een en ander zal in het onderstaande nog nader worden ingegaan. Naast vaststelling van de wijze van berekening van de vergoeding die gemeenten en provincies verschuldigd zijn, zal ook een wijze van berekening van de vergoeding verschuldigd door waterschappen en gemeenschappelijke regelingen moeten worden vastgesteld. Daar wordt thans nader op gestudeerd. Het streven is er echter op gericht om uiteindelijk voor de verschillende soorten bestuursorganen een zoveel als mogelijk eenvormig model van kostenberekening te ontwikkelen en in de algemene maatregel van bestuur vast te leggen.

De berekening van de kosten in het proefproject

De twee modellen die in het proefproject met betrekking tot de deelnemende gemeenten worden gehanteerd, worden aangeduid als het *risicomodel* onderscheidenlijk het *afkoopmodel*. Aan de basis van beide modellen ligt een analyse ten grondslag van de klachtenaantallen van een aantal steden dat een eigen gemeentelijke ombudsman heeft. Op basis daarvan is aanvankelijk gekomen tot een schatting van 0,5 klacht per duizend inwoners. In het kader van de voorbereiding van het proefproject is deze schatting, mede aan de hand van de eigen ervaringen van de gemeenten die zich voor deelname aan het proefproject hadden aangemeld, naar beneden bijgesteld; aldus is uitgekomen op een klachtenaantal van 0,25 klachten per duizend inwoners. Dit gemiddelde wordt gehanteerd in het zogeheten *risicomodel*. Dit model wordt aangeduid als *risicomodel*, omdat in het geval dat in werkelijkheid meer klachten worden gerealiseerd dan 0,375 klacht per duizend inwoners, de daaraan verbonden extra kosten (achteraf) in rekening worden gebracht. Naast het hiervoor geschetste *risicomodel*, waarbij aldus het risico wordt genomen dat men achteraf bij moet betalen, is het zogeheten *afkoopmodel* ontwikkeld. In dit model wordt uitgegaan van een hoger gemiddeld

aantal klachten per duizend inwoners, namelijk 0,375. Dit gemiddelde ligt tussen het aanvankelijk aan de hand van de analyse vastgestelde gemiddelde van 0,5 klacht per duizend inwoners enerzijds en het in het risicomodel gehanteerde gemiddelde van 0,25 klacht per duizend inwoners anderzijds. In tegenstelling tot het risicomodel behoeft bij overschrijding van het op basis van dit model vastgestelde klachtenaantal, achteraf geen aanvullende vergoeding te worden betaald. Het risico wordt met andere woorden, door uit te gaan van een hoger gemiddelde aan klachten per duizend inwoners en daardoor een hogere vergoeding (vooraf), afgekocht.

Voor beide modellen geldt ten slotte, dat indien blijkt dat er in werkelijkheid minder klachten zijn gerealiseerd dan het geschatte aantal klachten er geen restitutie van de teveel betaalde vergoeding zal plaatsvinden. Dit hangt samen met het feit, dat de vergoeding ertoe strekt de kosten te dekken die de Nationale ombudsman moet maken om onder meer in personele zin te anticiperen op de in het jaar waarop de vergoeding betrekking heeft te verwachten ontwikkeling in de klachtenstroom.

Wat de kostentoe rekening aan de *provincies* betreft, is in het proefproject gekozen voor een andere benadering, dat wil zeggen een benadering die niet is gerelateerd aan een gemiddeld klachtenaantal per duizend inwoners. De in het proefproject gekozen benadering gaat uit van een vaste vergoeding gebaseerd op een klachtenaantal van 55 voor alle provincies gezamenlijk. Daarvoor is gekozen om een aantal redenen. Voor de provincies is in het kader van een door het Interprovinciaal Overleg (IPO) verrichte studie naar de wijze waarop een ombudsfunctie voor de provincies zou kunnen worden opgezet, mede op basis van ervaringscijfers bij de diverse provincies een schatting gemaakt van het aantal te verwachten klachten op jaarbasis. Deze schatting heeft naar ons oordeel op een verantwoorde wijze plaatsgevonden en kon daarom ook als basis dienen voor de doorberekening van de kosten van de klachtvoorziening bij de Nationale ombudsman aan de provincies in het kader van de proefproject. Daar komt nog bij dat het hier niet alleen om een beperkte categorie van bestuursorganen gaat, maar ook dat het – althans in het proefproject – gaat om een aanwijzing van de bestuursorganen van *alle* provincies.

Kosten per klacht

Tot slot nog een enkele opmerking met betrekking tot de kosten per klacht. In het proefproject wordt uitgegaan van een bedrag van f 1898 per klacht. Dit bedrag is als volgt tot stand gekomen. In de notitie «Bevoegdheid van de Nationale ombudsman ten aanzien van mede-overheden» was aangegeven dat de kosten per klacht werden geschat op een bedrag dat lag tussen f 1500 en f 2000. Vervolgens zijn door het Bureau Nationale ombudsman en het Ministerie van Binnenlandse Zaken gezamenlijke berekeningen gemaakt, die hebben geresulteerd in een gemiddeld bedrag per klachtbehandeling van f 1898. Op verzoek van de Tweede Kamer heeft de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken, J. Kohnstamm, deze berekeningen extern laten verifiëren door het Instituut voor Onderzoek van Overheidsuitgaven (IOO). Uit het in november 1995 door dit instituut uitgebrachte rapport («De kosten per klacht») blijkt dat de kostprijs kan liggen tussen f 1741 en f 1920. Op basis van deze gegevens is vervolgens besloten de kostprijs voor de periode van het proefproject uiteindelijk vast te stellen op f 1898. Met dit bedrag hebben de aan het proefproject deelnemende provincies en gemeenten ingestemd. Het is evident dat dit bedrag vooralsnog als uitgangspunt zal dienen bij de berekening van de door de aan te wijzen bestuursorganen verschuldigde kostenvergoeding.

3.4 De gevolgen voor het instituut Nationale ombudsman

De voorgestelde regeling van vrijwillige aansluiting van provincies, gemeenten, waterschappen en gemeenschappelijke regelingen bij de Nationale ombudsman tegen betaling van de daaraan verbonden kosten, heeft naar de mate waarin van deze mogelijkheid gebruik wordt gemaakt gevolgen voor het instituut Nationale ombudsman. Deze gevolgen zijn moeilijk op voorhand te overzien, immers daarvoor dient eerst duidelijkheid te bestaan omtrent het aantal en soort bestuursorganen dat zich voor aanwijzing aanmeldt alsmede het naar aanleiding daarvan te verwachten klachtenaantal. Teneinde de mogelijke gevolgen voor het instituut Nationale ombudsman zo beheersbaar mogelijk te doen zijn, is in artikel 1b van het wetsvoorstel een aantal voorzieningen getroffen. Zo is bepaald dat verzoeken om aanwijzing uiterlijk een half jaar voorafgaand aan het moment waarop de aanwijzing in moet gaan, moeten zijn ingediend. Aan de hand van de ingediende verzoeken kan vervolgens de omvang van het te verwachten klachtenaantal op jaarbasis worden vastgesteld. Op basis van deze gegevens en met inachtneming van de budgettaire ruimte die tijdig bekend is (nl. in het kader van de begrotingsvoorbereiding), zal de Nationale ombudsman vast kunnen stellen welke maatregelen hij dient te treffen om vanaf het moment van inwerking-treding van de aanwijzing de te verwachten extra klachten te kunnen behandelen. Blijkt echter dat de termijn van zes maanden te krap is om op adequate wijze deze maatregelen te kunnen treffen, waarbij overigens ook rekening dient te worden gehouden met het feit dat zeker in de beginperiode nog weinig klachten zullen komen (o.a. door toepassing van het kenbaarheidsvereiste), dan biedt artikel 1b, vierde lid, van het wetsvoorstel de mogelijkheid om de aanwijzing op een ander (later) tijdstip te doen ingaan dan wel deze te faseren. Of van dit instrument gebruik gemaakt zal moeten worden, zal al naar gelang de situatie en in goed overleg met de Nationale ombudsman moeten worden beoordeeld.

De omgekeerde situatie, namelijk dat aanwijzingen worden beëindigd, kan natuurlijk ook voorkomen. Teneinde de gevolgen daarvan voor het instituut Nationale ombudsman te mitigeren is in artikel 1b, vijfde lid, bepaald dat het verzoek om een aanwijzing te beëindigen voor 1 januari van het jaar voorafgaand aan het jaar waarin de aanwijzing dient te worden beëindigd bij de Minister van Binnenlandse Zaken moet zijn ingediend. Dat betekent derhalve dat om een aanwijzing per 1 januari 2003 te beëindigen het verzoek daartoe vóór 1 januari 2002 moet zijn ingediend.

De aanwijzing van bestuursorganen op grond van artikel 1b geschiedt tenslotte voor een minimale periode van vier jaar en wordt voor de desbetreffende bestuursorganen, tenzij men heeft laten weten dat men de aanwijzing wenst te beëindigen, van rechtswege telkens met twee jaar verlengd. Bovendien geschiedt ieder jaar de aanwijzing van daarvoor in aanmerking komende bestuursorganen op één en hetzelfde moment, namelijk per 1 januari. Aldus wordt naar ons oordeel voorkomen dat er van jaar tot jaar maar ook binnen de periode van een jaar (te) grote fluctuaties optreden, die vervolgens in maatregelen van de zijde van de Nationale ombudsman moeten worden vertaald. De Nationale ombudsman is als gevolg van de keuze voor een dergelijke termijn er in ieder geval zeker van dat eventuele maatregelen die hij moet treffen in relatie tot een voorgenomen aanwijzing ook voor ten minste deze periode van vier jaar kunnen worden getroffen. Dat is niet alleen van belang in verband met het treffen van maatregelen in de personele sfeer (werven en aanstellen van personeel), maar zeker ook in de organisatorische sfeer.

4. Overige onderwerpen

Naast de voorgestelde wijzigingen van de Wet Nationale ombudsman, die in de voorgaande hoofdstukken van deze memorie zijn toegelicht, worden in dit hoofdstuk enkele andere voorgestelde wijzigingen van meer inhoudelijke aard toegelicht. Het betreft hier de volgende wijzigingen:

a. de aanvulling van artikel 14 met een nieuw onderdeel f

In artikel I, onder H, onderdeel 3, van het wetsvoorstel wordt voorgesteld om in artikel 14 van de WNo, waarin bepaald wordt in welke gevallen de Nationale ombudsman «wel bevoegd, maar niet verplicht» is om tot de behandeling van verzoekschriften over te gaan, tevens te bepalen dat de Nationale ombudsman niet verplicht is om een verzoekschrift in behandeling te nemen, indien deze betrekking heeft op een gedraging die reeds ingevolge een andere *wettelijk geregelde klachtvoorziening bij een onafhankelijke klachtinstantie* in behandeling is of daardoor is afgedaan. In de rechtsliteratuur, zie daartoe onder meer het pre-advies van Ten Berge voor de Vereniging voor Administratief Recht (VAR), De betekenis van de Nationale ombudsman voor het bestuursrecht¹, alsmede de dissertatie van Gerrits-Janssens, Behoorlijke klachtbehandeling², is voor een dergelijke regeling reeds eerder gepleit, mede gelet op het feit dat het in de WNo gehanteerde begrip «wettelijk geregelde administratiefrechtelijke voorziening» (wgav) niet volledig helder is en op diverse wijzen kan worden en wordt geïnterpreteerd. Daarbij wordt soms wel en soms niet een wettelijk geregelde externe klachtvoorziening daartoe gerekend. Met de thans voorgestelde bepaling beogen wij tot de – ook door ons gewenste – verheldering te komen. Wettelijk geregelde klachtvoorzieningen bij een onafhankelijke klachtinstantie, dat wil zeggen klachtinstanties die hun basis vinden in een wettelijke voorschrift en onafhankelijk van het bestuur tot een zelfstandig oordeel omtrent een klacht komen, worden derhalve hierbij buiten het begrip wettelijke geregelde administratiefrechtelijke voorziening geplaatst. Dat laatste begrip heeft dan ook naar onze opvatting thans slechts op die wettelijk geregelde bestuursrechtelijke voorzieningen betrekking, die leiden (of kunnen leiden) tot een rechtens bindende beslissing.

b. de aanvulling van artikel 14 met een nieuw onderdeel k

De in artikel I, onder H, onderdeel 5, van het wetsvoorstel voorgestelde wijziging vloeit voort uit de wens van de Nationale ombudsman om in gevallen dat er bij hem een verzoekschrift is ingediend omtrent een bepaalde gedraging van een bestuursorgaan die nauw samenhangt met een onderwerp waaromtrent een procedure bij een rechterlijke instantie aanhangig is hem tijdelijk van de verplichting te ontslaan het betreffende verzoekschrift te behandelen.

Het huidige artikel 14, onderdeel i, WNo biedt in dit soort gevallen geen soelaas, aangezien het in die andere procedure moet gaan om *een gedraging van het bestuursorgaan* dat nauw samenhangt met het onderwerp van het verzoekschrift (eveneens betreffende een gedraging van het bestuursorgaan); in het nieuwe artikel 14, onderdeel k, WNo gaat het in die andere procedure echter niet om een gedraging van het bestuursorgaan, maar – bijvoorbeeld – om *de gedraging van de betrokken verzoeker zelf* die nauw samenhangt met het onderwerp van het verzoekschrift. Ter illustratie hiervan dient het volgende voorbeeld. Het komt in de praktijk van de Nationale ombudsman meer dan eens voor, dat door een burger een klacht wordt ingediend omtrent door de politie aangewend geweld jegens de betrokkene, waarvan de rechtmatigheid van dat geweldsgebruik in een tegen de betrokkene lopende strafrechtelijke

¹ VAR-reeks nr. 106 (1991), blz. 77 e.v.

² Gerrits-Janssens, M.P., Behoorlijke klachtbehandeling: contouren van een geharmoniseerd klachtprocesrecht, Tjeenk Willink, Zwolle 1994.

procedure mede onderworpen is aan het oordeel van de strafrechter. Het ligt voor de hand dat de ombudsman eerst de uitkomst van die procedure afwacht en de rechter – die immers een rechtens bindend oordeel kan geven – niet met zijn beoordeling van de gedraging voor de voeten gaat lopen. Bij de eventuele verdere behandeling van het verzoekschrift is vervolgens artikel 26, tweede lid, WNo van toepassing.

5. Artikelsgewijs

Artikel I

Onderdeel A

Deze wijziging strekt ertoe het opschrift in overeenstemming te brengen met de inhoud van de desbetreffende bepalingen.

Onderdeel B

De huidige bepaling, waarbij wordt aangegeven wat in het kader van de WNo onder ambtenaar dient te worden verstaan is te beperkt. Er doen zich immers ook situaties voor, dat bijvoorbeeld via de inschakeling van uitzendbureaus door bestuursorganen tijdelijk extra personeel wordt ingezet. Tussen het bestuursorgaan en de hier bedoelde persoon bestaat echter geen arbeidsovereenkomst, zij het dat deze gedurende zijn werkzaamheden wel onder verantwoordelijkheid van het betreffende bestuursorgaan werkzaam is. De gedragingen van dergelijke personen worden dan ook toegerekend aan het betreffende bestuursorganen. Ten einde buiten kijf te stellen dat omtrent gedragingen van dergelijke personen ook bij de Nationale ombudsman kan worden geklaagd en dat deze het bestuursorgaan daarop kan aanspreken, is onderdeel b van artikel 1 aangevuld.

Onderdeel C

Dit artikel is wat de aanwijzingssystematiek betreft in hoofdstuk 2 van de toelichting besproken. In artikel 1a is verder zowel het derde als het vierde lid ten opzichte van de huidige wettekst (tweede en derde lid) gewijzigd. De wijziging in het voorgestelde derde lid ten opzichte van het huidige tweede lid heeft betrekking op het onderdeel «gedragingen waarop de rechterlijke macht toeziet». Dit onderdeel is uit overwegingen van consistentie overgebracht naar artikel 16 WNo (zie artikel I, onderdeel I), aangezien het hier gaat om de (on)bevoegdheid van de Nationale ombudsman ter zake van die gedragingen. De wijziging in het voorgestelde vierde lid ten opzichte van het huidige derde lid is ingegeven vanuit de overweging dat een ambtenaar vaak niet in dienst is van een bestuursorgaan, maar van een openbaar lichaam dat of van een rechtspersoon die door het desbetreffende bestuursorgaan wordt bestuurd. Vanuit deze optiek bezien is de formulering van het huidige derde lid derhalve niet geheel accuraat. Voorgesteld wordt om thans te bepalen dat een gedraging van een ambtenaar, verricht in de uitoefening van zijn functie, als een gedraging van het bestuursorgaan wordt aangemerkt indien hij voor dat bestuursorgaan *werkzaam* is.

Onderdeel D

Deze artikelen zijn in hoofdstuk 3 van de toelichting besproken.

Onderdeel E

De verwijzing naar het Staatsblad, waarin de Algemene pensioenwet

politieke ambtsdragers is geplaatst, kan vervallen, nu deze wet bij haar citeertitel in artikel 6 WNo is opgenomen.

Onderdeel F

Het betreft hier een vergelijkbare wijziging als bedoeld in artikel I, onderdeel E, van het wetsvoorstel. Verwezen wordt naar de daarop gegeven toelichting.

Onderdeel G

De wijzigingen voorgesteld in de onderdelen 1 en 2, namelijk strekkende tot vervanging van het begrip «bezwaar» door «grief», hangt samen met het feit dat het begrip «bezwaar» door de invoering van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) in het bestuursrecht een bijzondere, welhaast exclusieve, betekenis heeft gekregen. In artikel 1:5, eerste lid, van de Awb is namelijk het maken van bezwaar nader gedefinieerd. Het begrip bezwaar wordt in het bestuursrecht in verband daarmee alleen dan nog gebruikt, indien daarmee wordt beoogd aan te sluiten bij de regeling van bezwaar in de Awb. Voor het begrip «grief» is gekozen, nu deze in het bestuursrecht een meer neutrale betekenis heeft; bovendien brengt dit begrip naar ons oordeel ook beter de aard van het «bezwaar» van de betrokken burger tot uitdrukking.

De voorgestelde wijziging in onderdeel 3, namelijk een aanvulling van artikel 12 WNo met een regeling voor het vragen van een vertaling van een verzoekschrift dat in een vreemde taal is gesteld, indien dat voor een goede behandeling van het verzoekschrift noodzakelijk is, beoogt een voorziening te bieden vergelijkbaar met die, welke in artikel 4:5, tweede lid, van de Awb is opgenomen ten aanzien van de aanvraag van een beschikking. Op deze wijze wordt bewerkstelligd dat in de gevallen dat bij de Nationale ombudsman de vereiste talenkennis niet aanwezig is, de Nationale ombudsman een wettelijk instrument heeft om de verzoeker ter zake van zijn verzoekschrift om een vertaling te verzoeken en indien deze vertaling niet wordt aangeleverd, het verzoekschrift verder buiten behandeling te laten.

Onderdeel H

De wijziging in onderdeel 1 hangt samen met de voorgestelde wijziging in onderdeel G, onder 3. De in onderdeel 2 voorgestelde wijziging is slechts redactioneel van aard. De voorgestelde wijziging van onderdeel 4 is vergelijkbaar met die, voorgesteld in onderdeel G, onderdelen 1 en 2. Verwezen wordt naar de toelichting daarop.

Onderdeel I

Zoals in de toelichting bij onderdeel C reeds is aangegeven, wordt uit een oogpunt van consistentie de in het huidige artikel 1a, tweede lid, WNo opgenomen uitzondering op de bevoegdheid van de Nationale ombudsman overgebracht naar artikel 16. Artikel 16 WNo geeft immers aan in welke gevallen de Nationale ombudsman – tijdelijk of blijvend – onbevoegd is een onderzoek in te stellen of voort te zetten. In onderdeel I wordt in verband daarmee voorzien in toevoeging aan artikel 16 van een nieuw onderdeel g.

Onderdeel J

Wat de in onderdeel 1 voorgestelde wijzigingen betreft, wordt het volgende opgemerkt. De verwijzing in artikel 17, tweede lid, naar artikel

14, eerste lid, wordt aangepast aan het feit dat artikel 14 slechts één lid telt alsmede de verlettering ingevolge de voorgestelde wijziging in artikel I, onderdeel H, onder 3, van het wetsvoorstel. De vervanging van het begrip bezwaar door grieven, is reeds bij onderdeel G toegelicht.

De in onderdeel 2, onder a, voorgestelde wijziging beoogt de bepaling in overeenstemming te brengen met artikel 86 van de Aanwijzingen voor de regelgeving. Het laten vervallen van de laatste volzin hangt samen met het feit, dat de hier geregelde verplichting tot terinzagelegging van de bedoelde mededelingen in de praktijk een loze letter blijkt te zijn. Volstaan kan worden met een passieve openbaarheidsregeling; een ieder die daarom verzoekt krijgt een afschrift van de desbetreffende (geanonimiseerde) mededeling toegezonden.

Onderdeel K

De in onderdeel 1 voorgestelde wijziging van artikel 19, eerste lid, strekt ertoe om de verplichting tot het verstrekken van inlichtingen los te koppelen van de verschijningsplicht. De plicht tot verschijnen hoeft immers niet in alle gevallen toepassing te vinden. Aangezien ook ten aanzien van getuigen zich situaties kunnen voordoen, waarin zij mogelijk ruggespraak zullen willen houden met een raadsman, bijvoorbeeld over vragen ten aanzien van het verschoningsrecht is overeenkomstig het advies van de Raad van State de uitzondering ten aanzien van getuigen geschrapt.

De wijziging, voorgesteld in onderdeel 2, hangt samen met de totstandkoming van de Politiewet 1993. Als gevolg daarvan dient de verwijzing naar die wet in overeenstemming met de citeertitel te worden gebracht.

Onderdeel L

In het huidige artikel 30 van de WNo is bepaald dat artikel 12 WNo geen toepassing vindt ten aanzien van gedragingen van de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen organen, bedoeld in artikel 1a, eerste lid, onderdeel d, die hebben plaatsgevonden voordat die algemene maatregel van bestuur in werking is getreden. Met deze overgangsregeling werd indertijd beoogd te voorkomen, dat bij competentieuitbreiding van de Nationale ombudsman ten aanzien van de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen bestuursorganen er kort na de inwerkingtredingsdatum van die algemene maatregel bij de Nationale ombudsman een opeenhoping van klachten zou ontstaan. Tevens zou aldus de competentieuitbreiding uit het oogpunt van personele voorzieningen gemakkelijker zijn op te vangen.¹ Deze overwegingen zijn nog steeds geldig als het gaat om de aanwijzing van nieuwe bestuursorganen. Vandaar dat met betrekking tot de bestuursorganen, die op grond van artikel 1b van het wetsvoorstel aangewezen kunnen worden, een vergelijkbare regeling wordt getroffen. Overigens wordt opgemerkt, dat het buiten kijf staat dat de Nationale ombudsman wel bevoegd blijft gedragingen van bestuursorganen te onderzoeken die hebben plaatsgevonden voordat het besluit, bedoeld in artikel 1b in werking is getreden indien de desbetreffende bestuursorganen tot aan het moment van inwerkingtreding van dat besluit reeds onder de bevoegdheid van de Nationale ombudsman vielen. Het gaat hier om de bestuursorganen van provincies en gemeenten, die deel hebben genomen aan het proefproject en – na gebruikmaking van de mogelijkheid ex artikel II, eerste lid – er vervolgens voor hebben gekozen de aansluiting bij de Nationale ombudsman op de voet van artikel 1b te continueren, alsmede om de bestuursorganen van de gemeenten die gebruik maken van de zogeheten

¹ Kamerstukken II 1985/86, 19 426, nr. 3, blz. 9.

tweede instapmogelijkheid (zie hetgeen ter zake is gesteld ter toelichting op artikel IV van het wetsvoorstel).

Onderdeel M

Het voorgestelde artikel 30a is evenals artikel 30 een overgangsbepaling, zij het voor de omgekeerde situatie als waarop artikel 30 betrekking heeft. Artikel 30a ziet namelijk op de gevallen, waarbij (a) bestuursorganen op grond van artikel 1a, eerste lid, onder e, van het wetsvoorstel worden uitgezonderd van de bevoegdheid van de Nationale ombudsman en (b) de aanwijzing van bestuursorganen op grond van artikel 1b wordt beëindigd.

Wat het geval onder a betreft, wordt opgemerkt dat – met uitzondering van de bestuursorganen van de provincies, gemeenten, waterschappen en gemeenschappelijke regelingen, waarvoor artikel 1b een bijzondere regeling treft – thans in het wetsvoorstel ten aanzien van de overige bestuursorganen als hoofdregel is neergelegd, dat deze onder de bevoegdheid van de Nationale ombudsman vallen, voor zover deze niet bij algemene maatregel zijn uitgezonderd. In paragraaf 2 is uitgebreid op deze gewijzigde systematiek ingegaan. Dat betekent, dat de Nationale ombudsman – zonder een nadere voorziening ter zake – bevoegd is klachten omtrent gedragingen van de desbetreffende bestuursorganen in behandeling te nemen tot het moment dat een bestuursorgaan op grond van artikel 1a, eerste lid, onder e, wordt uitgezonderd. In artikel 12 van de WNo is echter bepaald, dat een ieder de ombudsman kan verzoeken om een onderzoek in te stellen naar de wijze waarop een bestuursorgaan zich in een bepaalde aangelegenheid jegens een natuurlijke of rechtspersoon heeft gedragen, *tenzij sedertdien meer dan een jaar is verstreken*. Of anders gezegd: klachten kunnen worden ingediend tot een jaar nadat de gedraging heeft plaatsgevonden. Zonder een voorziening als thans wordt voorgesteld in artikel 30a zou dat tot gevolg hebben dat na beëindiging van de bevoegdheid van de Nationale ombudsman als hier bedoeld, deze geen klachten meer in behandeling zou mogen nemen die betrekking hebben op gedragingen die in het jaar voorafgaand aan de beëindiging van de bevoegdheid hebben plaatsgevonden. Dat levert zeker voor de burger een onbevredigende situatie op. Met de in artikel 30a voorgestelde regeling wordt beoogd deze situatie te voorkomen. De voorgaande overwegingen gelden in onverkorte mate voor de beëindiging van de aanwijzing van bestuursorganen van mede-overheden op grond van artikel 1b (het geval onder b). Teneinde elk misverstand te voorkomen wordt tot slot opgemerkt, dat uit het feit dat bij de Nationale ombudsman op grond van artikel 30a (nog) een verzoekschrift kan worden ingediend, deze door de Nationale ombudsman op de gebruikelijke wijze in behandeling kan worden genomen en dat bijvoorbeeld de verplichtingen die op grond van de WNo aan bestuursorganen kunnen worden opgelegd om medewerking te verlenen ten volle van toepassing zijn.

Artikel II

In paragraaf 3.1 van deze toelichting is geschetst dat op dit moment een proefproject plaatsvindt, waarbij de bestuursorganen van de provincies en een aantal gemeenten voor een periode van anderhalf jaar, namelijk van 1 juli 1996 tot 1 januari 1998, onder de bevoegdheid van de Nationale ombudsman zijn gebracht. Aan de aan het proefproject deelnemende provincies en gemeenten, die na afloop van het proefproject te kennen geven dat zij de bevoegdheid van de Nationale ombudsman ten aanzien van hun bestuursorganen na 1 januari 1998 wensen te continueren, zal de mogelijkheid worden geboden de aansluiting met een jaar te verlengen tot 1 januari 1999.

Daarnaast is inmiddels gebleken, dat er meer gemeenten zijn die

geïnteresseerd zijn in aansluiting bij de Nationale ombudsman als externe klachtvoorziening. De Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken, J. Kohnstamm, heeft in een brief aan de Tweede Kamer van 24 februari 1997 laten weten dat hij deze gemeenten de mogelijkheid wil bieden om vooruitlopend op de inwerkingtreding van de in dit wetsvoorstel voorziene wijziging van de WNo, reeds aansluiting te zoeken bij de Nationale ombudsman («tweede instap-mogelijkheid»)¹. Zonder deze tweede instap-mogelijkheid zouden deze gemeenten immers ten minste dienen te wachten tot 1 januari 1999. Voor gemeenten die reeds nu te kennen hebben gegeven om aansluiting te willen zoeken bij de Nationale ombudsman, is – zeker nu de mogelijkheid van aansluiting van gemeenten bij de Nationale ombudsman in brede kring is aanvaard – het niet wenselijk om deze zo lang te laten wachten, temeer nu het beleid er juist op is gericht de ontwikkeling van een ombudsfunctie op gemeentelijk niveau te stimuleren. Het voor een langere periode onthouden van de mogelijkheid om aansluiting te zoeken bij de Nationale ombudsman, naast de mogelijkheid van het in het leven roepen van een eigen (gemeentelijke) ombudsman dan wel het tezamen met naburige gemeenten voorzien in een gemeenschappelijke ombudsvoorziening, zou in dat verband het verkeerde signaal zijn. De aanwijzing van de bestuursorganen van de gemeenten die gebruik maken van de tweede instap-mogelijkheid zal naar verwachting plaatsvinden op een moment gelegen in de periode tussen 1 september 1997 en 1 november 1997. Deze aanwijzing zal derhalve nog op basis van het huidige artikel 1a, eerste lid, onderdeel d, van de WNo bij algemene maatregel van bestuur geschieden. In deze algemene maatregel van bestuur zullen eveneens de nu aan het proefproject deelnemende provincies en gemeenten die verlenging wensen van de aansluiting tot 1 januari 1999, worden meegenomen aangezien de aanwijzing in het kader van het proefproject ingevolge het koninklijk besluit van 12 Juni 1996, Stb. 310, expireert op 1 januari 1998.

Voor de Waterschappen geldt dat het besluit betreffende de aanwijzing van de bestuursorganen van de waterschappen niet voorziet in een vervaldatum. Nu echter op de waterschappen ook de regeling, vervat in de artikelen 1b en 1c WNo van toepassing zal zijn, zal voor continuering van de aanwijzing van de bestuursorganen van de waterschappen op grond van de WNo overeenkomstig het voorgestelde artikel 1b WNo een verzoek tot aanwijzing – al dan niet categoriaal – moeten worden ingediend. Blijft een dergelijk verzoek achterwege, dan vervalt de desbetreffende aanwijzing.

Als gevolg van de in artikel 1b neergelegde aanwijzingssystematiek, zal de eerste aanwijzing op grond van dat artikel niet eerder dan 1 januari 1999 in kunnen gaan. Een verzoek daartoe zal voor 1 juli 1998 moeten worden gedaan. Dit betekent dat het wetsvoorstel in de eerste helft van 1998 het Staatsblad moet bereiken en de wet uiterlijk 1 juni 1998 in werking moet treden.

Aangezien met inwerkingtreding van deze wet de wettelijke basis zal ontvallen aan de algemene maatregelen van bestuur waarbij tot nu toe de bestuursorganen van provincies, waterschappen en de deelnemende gemeenten zijn aangewezen, wordt in het eerste lid van artikel II geregeld dat de WNo van toepassing is op de gedragingen van de aldus aangewezen bestuursorganen. Deze bepaling is van belang voor de toepasselijkheid van de Wno in de periode tussen inwerkingtreding van de wet en de eerste aanwijzing op grond van artikel 1b met ingang van 1 januari 1999.

Omdat na evaluatie van het proefproject deelnemers daaraan zouden kunnen besluiten om na 1 januari 1998 de aansluiting niet voort te zetten, is in het tweede lid bepaald dat de toepasselijkheid van de Wno ten

¹ Kamerstukken II 1996/97, 24 635, nr. 4, blz. 5 en 6.

aanzien van hen na 1 januari 1998 niet geldt. In het derde lid is erin voorzien dat na de eerste aanwijzing ingevolge artikel 1b de overgangsbe-
paling van het eerste lid vervalt.

Artikel III

Dit artikel bevat een vergelijkbare regeling als in artikel 30a wordt voorgesteld: de burger krijgt de mogelijkheid om nog tot een jaar na beëindiging van de aanwijzing van een provincie, gemeente of waterschap bij een algemene maatregel van bestuur een klacht in te dienen bij de Nationale ombudsman voor zover de klacht een gedraging betreft die heeft plaats gevonden in de periode voor beëindiging van de aanwijzing. Aldus is verzekerd – hetgeen ook de bedoeling van de wetgever is in artikel 12 – dat klachten nog tot een jaar nadat de gedraging waarop de klacht ziet, kunnen worden ingediend en door de Nationale ombudsman kunnen worden behandeld, ook al zou inmiddels de aanwijzing zijn beëindigd.

Artikel IV

Dit artikel voorziet in de nadrukkelijke intrekking van de genoemde besluiten. Deze besluiten vinden hun basis in artikel 1a van de huidige wet.

Artikel V

Het betreft hier een wijziging van de Wet openbaarheid van bestuur, welke reeds – voor zover het artikel 1a (onderdeel A) betreft – is toegelicht in hoofdstuk 2 van de toelichting. De wijzigingen opgenomen in onderdeel B vloeien voort uit de wijziging van artikel 1a.

Artikel VI

In hoofdstuk 2 van de toelichting is ingegaan op de in artikel 1a, tweede lid, van de WNo en artikel 1a, tweede lid, van de Wob opgenomen afwijking – ten opzichte van de nieuwe aanwijzingssystematiek voor (zelfstandige) bestuursorganen – voor de bestuursorganen belast met onderwijs en onderzoek op het beleidsterrein van het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen. Daarbij is ook aangegeven dat deze afwijking van tijdelijke aard zou zijn (namelijk vijf jaar). In artikel VII is in verband hiermee bepaald dat artikel 1a, tweede lid, van zowel de Wno als de Wob na vijf jaar komen te vervallen. Op dat moment worden ook de wijzigingen die in verband met de tijdelijke afwijking voor de bedoelde bestuursorganen in artikel 10 en 14 van de Wob zijn aangebracht (zie artikel VI) teruggedraaid.

Artikel VII

Dit artikel voorziet in een integrale tekstplaatsing van de Wet Nationale ombudsman.

Artikel VIII

Het streven is erop gericht de wet in ieder geval uiterlijk 1 juni 1998 in werking te doen treden, opdat verzoeken om aanwijzing gedaan voor 1 juli 1998 kunnen leiden tot aanwijzing met ingang van 1999. Een en ander hangt samen met het feit, dat de voorgestelde regeling ter zake van het aanwijzen van bestuursorganen op grond van artikel 1b van het wetsvoorstel er vanuit gaat dat verzoeken om aanwijzing vóór 1 juli van het jaar voorafgaand aan het jaar waarin de aanwijzing in dient te gaan,

moeten zijn ingediend bij de Minister van Binnenlandse Zaken. Inwerking-treding op een later tijdstip dan 1 juli 1998 betekent, dat de eerste aanwijzing op grond van de hiervoor genoemde regeling pas met ingang van 1 januari 2000 in zou kunnen gaan. Dat is uiterst onwenselijk.

De Minister-President, Minister van Algemene Zaken,
W. Kok

De Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken,
J. Kohnstamm

De Minister van Justitie,
W. Sorgdrager