

Advies inzake de strekking en de reikwijdte van het bepaalde in het eerste lid, onderdeel a, van artikel 15 van de Gemeentewet, met name met betrekking tot "werkzaam zijn als adviseur in geschillen".

Ingevolge het eerste lid van artikel 15 Gemeentewet mag een raadslid niet als adviseur in een geschil werkzaam zijn ten behoeve van de gemeente of de wederpartij van de gemeente of het gemeentebestuur.

1.

In de toelichting bij de wijziging van de Gemeentewet op dit punt (TK 1985 – 1986, 19 403, nr. 3) wordt aangegeven dat de strekking van de bepaling is waarborgen te scheppen voor de zuiverheid in de verhoudingen tussen het raadslid enerzijds en de gemeente anderzijds. In de memorie van toelichting staat het volgende (TK 19 403, nr. 3, blz. 76/77):

Overigens heeft de bepaling geen betrekking op situaties waarin burgers die bezwaar hebben tegen beslissingen of gedragingen van het college van burgemeester en wethouders of van de burgemeester, zich wenden tot leden van de raad ten einde advies of hulp te krijgen. Het behoort tot de specifieke taak van raadsleden, burgers in deze bij te staan of om het college van burgemeester en wethouders of de burgemeester ter verantwoording te roepen. Indien een burger eenmaal zijn geschil heeft voorgelegd aan een rechterlijke of beroepsinstantie, kan verdere bijstand door raadsleden aan burgers echter de goede verhoudingen binnen de gemeente licht verstoren en als een verboden werkzaam zijn ten behoeve van de wederpartij van de gemeente in een geschil worden beschouwd.

2.

Het verbod om al raadslid werkzaam te zijn als adviseur in geschillen met de gemeente betreft in ieder geval de geschillen die aan de rechter of een beroepscommissie worden voorgelegd. Uit de toelichting volgt, anderzijds, dat bepaalde activiteiten van een raadslid ter advisering of bijstand van een burger verricht, in een geschil met de gemeente wel zijn toegelaten. Die laatst genoemde, actieve taak van raadsleden in het luisteren naar en adviseren van burgers spoort met de taakverdeling in het gedualiseerde gemeentelijke bestel.

Het artikel bevat derhalve geen absoluut verbod ten aanzien van het optreden van een raadslid als adviseur in geschillen. In sommige gevallen is optreden als adviseur wel toegelaten, in andere niet. De grens tussen geoorloofde en ongeoorloofde activiteiten wordt echter niet precies getrokken. Ten behoeve van de wenselijke nadere interpretatie

kan onder andere worden gewezen op de gedachtewisseling over het ontwerp van de betrokken bepaling in de parlementaire stukken.

3.

In de toelichting op de bepaling wordt een aantal geschillen genoemd waarin optreden als adviseur niet is geoorloofd, zoals in een geschil voor een beroepsinstantie of een rechter. Het optreden voor een arbitragecommissie wordt niet genoemd, maar men zo zich kunnen voorstellen dat een dergelijk optreden evenmin wenselijk is, gelet op de reden van het verbod die wordt gegeven in de toelichting. Men treedt dan naar buiten op als tegenstrever van het gemeentelijke bestuur. De bezwaarprocedure wordt niet als zodanig behandeld; slechts enkele facetten ervan worden uitdrukkelijk besproken. Als wel toegestane activiteit wordt de hulp bij het opstellen van een bezwaarschrift genoemd.

4.

Ook het bijstaan van de burger in andere contacten met het gemeentebestuur is geoorloofd. Dergelijke activiteiten worden kennelijk geplaatst in de functie die raadsleden voor de bevolking kunnen hebben. Zo staat bijvoorbeeld op blz. 136 TK 1988 – 1989, 19 403, nr. 10, het volgende:

De leden van de fractie van de PvdA veronderstelden dat het verbod om, zijnde lid van de raad, als lid of adviseur werkzaam te zijn ten behoeve van derden om bepaalde overeenkomsten aan te gaan, niet zou verhinderen dat raadsleden een hulp- of ombudsfunctie vervullen.

Wij onderschrijven deze opvatting, zoals ook blijkt uit de memorie van toelichting (blz. 76 en 77). De strekking van het bepaalde in artikel 16 is vooral een waarborg te scheppen voor zuiverheid in de verhoudingen tussen raadsleden enerzijds en de gemeente anderzijds. In dat kader past ook een verbod om als gemachtigde of adviseur ten behoeve van derden werkzaam te zijn bij het aangaan van de onder d. genoemde overeenkomsten. Activiteiten als het wegwijs maken in gemeentelijke procedures of het helpen opstellen van een bezwaarschrift zullen in het algemeen geen betrekking hebben op overeenkomsten en mitsdien het door artikel 16 (*thans artikel 15, ICV*) beschermde belang niet schaden.

5.

Dat de hulp bij het opstellen van een bezwaarschrift wel geoorloofd wordt geacht, kan worden begrepen vanuit het eigen karakter van de bezwaarschriftprocedure.

Een bezwaarschriftprocedure heeft twee kanten. Men zou kunnen zeggen dat zodra een burger bezwaar wenst te maken tegen het handelen van het gemeentebestuur, er sprake is van een geschil met de gemeente. Dat past in het juridische spraakgebruik om de bezwaarschriftprocedure te benoemen als een weg waarlangs geschillen kunnen worden opgelost. Het karakter van de bezwaarschriftprocedure kan echter niet louter met de kwalificatie geschilbeslechting worden afgedaan. De bezwaarschriftprocedure kan mede als verlengde besluitvorming worden gezien. Dit dubbele karakter van de bezwaarprocedure is bij de totstandkoming van de Algemene wet bestuursrecht onderkend en in de memorie van toelichting duidelijk onder woorden gebracht.

6.

Uit de aangehaalde stukken kan worden afgeleid dat het bijstaan van een burger bij het opstellen van een bezwaarschrift niet behoort tot de activiteiten die artikel 15 verbiedt. Een verdergaande vorm van bijstand is de aanwezigheid van een raadslid op een hoorzitting.

Men zou van oordeel kunnen zijn dat het minder gewenst is dat een raadslid een bezwaarde, welke bezwaarde dan ook, ter zitting bijstaat.

In de bezwaarschriftencommissie kunnen immers zowel vertegenwoordigers van de raad als van het college plaats nemen. Door de bijstand van een raadslid aan de indiener van een bezwaarschrift, zou de indruk kunnen worden gewekt dat onderdelen van het gemeentelijke bestuur tegen elkaar in het veld treden.

Voor zover de bezwaarprocedure echter wordt gezien als een verlengde vorm van besluitvorming, waarin met betrokkenen overleg wordt gevoerd over de best mogelijke oplossing van een gerezen conflict, kan men daar anders tegenaan kijken. Ten behoeve van controle op het gemeentebestuur, althans in de verhouding tussen de raad en het college van B&W, kan de hele gang van zaken in een bepaald geval worden heroverwogen, terwijl men tevens de grenzen van een mogelijk compromis beoogt te verkennen.

Het gaat daarbij steeds om de verhoudingen tussen de verschillende onderdelen van het gemeentebestuur, en niet om de persoon van de bezwaarde. Die kan zowel binnen als buiten de betrokken gemeente woonachtig zijn.

7.

Uit recente jurisprudentie volgt echter dat de bezwaarprocedure steeds meer wordt aangemerkt als een vroege fase van het conflict voor de rechter. Regels die passen bij de procedure voor de rechter, worden door de rechter ook toegepast op de procedure in bezwaar. Te denken is bij voorbeeld aan het naar voren brengen van bepaalde gegevens. Heeft de burger die niet in bezwaar naar voren gebracht, dan heeft het doorgaans geen zin meer die aan de rechter te presenteren.

8.

Zou het gemeentebestuur de bezwaarschriftprocedure op vergelijkbare wijze niet meer als verlengde besluitvormingsprocedure zien, maar als de eerste fase van de procedure voor de rechter, dan ligt het voor de hand de bezwaarprocedure te zien als een geschilprocedure in de zin van artikel 15. Ziet het gemeentebestuur de bezwaarschriftprocedure echter meer als een vorm van verlengde besluitvorming, dan valt de bezwaarschriftprocedure buiten de geschillen van artikel 15

Gemeentewet. Bij een bezwaarprocedure die niet als geschilprocedure wordt gezien, kan een burger door een raadslid ook ter zitting worden bijgestaan, zij het dat van het raadslid in dit kader mag worden verwacht dat het prudent handelt.

9.

Het uiteindelijke oordeel of het een raadslid is toegestaan een burger te adviseren tijdens de zitting van een bezwaarschriftencommissie van het gemeentebestuur waartoe het raadslid behoort, hangt dus samen met de kwalificatie van de bezwaarprocedure. Daarover kan men van mening verschillen, gelet op het feit dat de kwalificatie van de bezwaarprocedure door de rechter hier een belangrijke rol speelt en artikel 15 van de Gemeentewet ruimte biedt voor beide interpretaties van het artikel. Het uiteindelijke oordeel is in handen van de rechter. Niets staat de gemeenteraad echter in de weg om de eigen opvatting over de wenselijkheid van het optreden van raadsleden in een gedragscode neer te leggen. Daarin zou een genuanceerde benadering kunnen worden gekozen, waarin rekening wordt gehouden met de aard van de aanhangig te maken zaak. Een gemeenteraadslid dient immers steeds te waken tegen belangenverstrengeling of de schijn daarvan. Bij een geschil voor de rechter kan deze code worden betrokken en eventueel door de rechter worden beoordeeld.

10.

Uit de toelichting volgt dat 'werkzaam zijn' al kan bestaan uit het verrichten van enkele activiteiten die in artikel 15 van de Gemeentewet

worden beschreven. Het verbod richt zich dus niet alleen op activiteiten van iemand die beroepshalve rechtsbijstand verleent. De bepaling richt zich op bepaalde activiteiten met het oog op de dreigende belangenverstrengeling, en niet zo zeer op de professie.

11.

Samenvattend kan worden gesteld:

- als adviseur in een geschil waarbij de eigen gemeente is betrokken voor een rechter of een beroepsinstantie optreden valt voor een raadslid onder het verbod van artikel 15, eerste lid onder a, Gemeentewet;
- de bepaling ziet op het verrichten van bepaalde activiteiten en niet op het uitoefenen van een beroep of onderneming;
- de wetgever heeft zich niet over alle aspecten van de bezwaarprocedure in dit verband even duidelijk uitgelaten;
- in hoeverre het bijstaan van een bezwaarde, al dan niet woonachtig in de betrokken gemeente, maar tegenover het eigen gemeentebestuur is toegelaten, geoorloofd wordt geacht, hangt samen met de visie op de functie van de bezwaarprocedure;
- het karakter van de bezwaarprocedure is tweeledig en wordt in grote mate door de jurisprudentie van de bestuursrechter bepaald;
- in het verlengde van deze jurisprudentie zal de bestuursrechter zich een oordeel moeten vormen of de bezwaarprocedure als geschilprocedure in de zin van artikel 15, eerste lid, onder a, Gemeentewet moet worden aangemerkt.

Prof. mr Inge C. van der Vlies
Amsterdam 10 maart 2003

Vervolg-advies inzake de strekking van artikel 15, eerste lid, onder a, Gemeentewet.

21.

In uw brief d.d. 12 maart 2002 verzoekt u mij onder andere nog in te gaan op de betekenis van artikel 15 Gemeentewet voor de situatie dat een raadslid als protagonist optreedt in een geschil tussen de gemeente als werkgever en een werknemer bij de gemeente. U noemt daarbij zowel de privaatrechtelijke relatie (contractant) als de bestuursrechtelijke (ambtenaar). Voorts stelde u een vraag inzake de gedragscode, zie punt 24.

22.

De arbeidsrechtelijke relatie behoort niet tot de contracten die in artikel 15, eerste lid, onder c, Gemeentewet zijn uitgezonderd. Er zijn dus geen bepalingen in de Gemeentewet die het bijstaan van een ambtenaar of een andere burger in een arbeidsrechtelijke situatie beperken.

Voor zover het een geschil betreft voor de rechter of een beroepsinstantie, is geldt het verbod om als adviseur werkzaam te zijn. Van dit verbod is volgens de parlementaire stukken uitgezonderd het vervullen van een hulp- of ombudsfunctie in de ruime, niet-juridische betekenis van deze begrippen.

23.

In het algemeen kan men stellen dat een raadslid een werknemer van de gemeente of een ambtenaar hulp of bijstand mag verlenen (vergelijk hierboven de punten 3 en 4). Hoe ver een raadslid daarbij kan gaan, moet uiteindelijk worden gezien in het licht van de strekking van artikel 15 Gemeentewet: het bevorderen van zuivere verhoudingen tussen de verschillende onderdelen van het gemeentebestuur. In die zin is ook de opmerking van de regering in de toelichting bij het wetsvoorstel inzake klachtbehandeling te begrijpen (TK 2002-2003, 28 747, nr. 3, blz. 4).

Daar wordt opgemerkt dat het van belang is dat een externe klachtbehandeling wordt veilig gesteld, juist voor het eigen personeel. Voor zover hier van belang gaat het om de behandeling door een Ombudscommissie. Van een raadslid zou onder omstandigheden terughoudendheid mogen worden verlangd om de onafhankelijkheid van een externe Ombudscommissie niet onder spanning te zetten.

Over de wijze waarop een raadslid zijn functie behoort te vervullen, kan men van mening verschillen. Naast de grenzen die de wet en haar strekking stellen, kan daarbij de opvatting van een politieke partij een rol spelen.

24.

U vraagt mij in het verlengde hiervan of het in de rede ligt in een gedragscode een bepaling op te nemen waarin tot uitdrukking wordt gebracht dat het bijstaan of vertegenwoordigen van ambtenaren of contractanten in een geschil met het gemeentebestuur niet gepast is. Naar mijn mening zou een dergelijke passage weinig verhelderend zijn omdat zij dezelfde twijfelpunten bevat als de huidige wettelijke bepaling: wat is een geschil, wat is vertegenwoordigen en bijstaan. Voor zover de bepaling beoogt strikter te zijn dan de Gemeentewet zou dat naar mijn mening uitdrukkelijk tot uitdrukking moeten worden gebracht. Een gemeentelijke gedragscode lijkt me wel de juiste plaats om de gemeenschappelijke opvattingen over de wijze waarop een raadslid zijn functie behoort te vervullen tot uitdrukking te brengen. De landelijke wetgever kan dergelijke kwesties niet in detail regelen.

25.

De vrijheid van raadsleden om hun functie, binnen de grenzen van wet en recht, naar eigen inzicht te vervullen, is ook van betekenis bij de beantwoording van uw vraag inzake de positie van de Ombudscommissie. Zoals ik boven reeds aangaf wordt het functioneren van de Ombudscommissies en de raad als elkaar aanvullend gezien, en wel zo dat bij de Ombudscommissie in het algemeen de individuele klachten terecht komen en de raad het beleid in het algemeen controleert.

Door de Commissie Elzinga (Dualisme en lokale democratie, blz. 260) werd opgemerkt dat de procedure inzake de behandeling van klachten door een ombudscommissie kan bijdragen aan de controlerende functie van de gemeenteraad. De gemeenteraad behoort zich op de hoogte te stellen van de bevindingen van de ombudscommissie en dan eventueel handelend op te treden indien dat nodig blijkt. De functie van de gemeenteraad, en in het verlengde daarvan van gemeenteraadsleden, wordt dus duidelijk meer in het algemene optreden gezien.

Voorts dient hier een goede afbakening te worden gevonden met de uitoefening van de bevoegdheid die de burgemeester krachtens artikel 170, eerste lid, onder d en e toekomt.

26.

Ook in de gemeente Delft is, naar ik van u begreep, een onafhankelijke Ombudscommissie ingesteld, bestaande uit drie externe leden. Naar mijn mening is er dan geen aanleiding om een dergelijke commissie anders te benaderen dan de arbitragecommissie (als genoemd hierboven onder punt 3). Dat betekent dat wat de interpretatie van artikel 15

Gemeentewet betreft, ook een Ombudscommissie moet worden gelijkgesteld met een beroepscommissie, die wel in de parlementaire stukken wordt genoemd. Dit leidt tot de conclusie dat een raadslid niet als adviseur of gemachtigde in geschillen die door de Ombudscommissie worden behandeld werkzaam mag zijn.

Voor de goede orde zij nogmaals opgemerkt dat bezwaarcommissies een andere positie hebben dan Beroepscommissies, Arbitragecommissies en Externe ombudscommissies en daarvoor dus niet op dezelfde manier deze uitspraak kan worden gedaan.

27.

Samenvattend kom ik in dit addendum tot de volgende conclusies:

- een raadslid mag een burger of een ambtenaar hulp en bijstand verlenen, ook in arbeidsrechtelijke kwesties, waarbij de gemeente op welke wijze dan ook optreedt als werkgever;
- een raadslid mag in deze kwesties een burger niet als adviseur in geschillen bijstaan; een geschil voor een externe onafhankelijke Ombudscommissie is te zien als zo een geschil;
- een gedragcode ter aanvulling van de bepaling in artikel 15 Gemeentewet kan nuttig zijn;
- een gedragscode is de juiste plaats om verdere waarborgen ten aanzien van de zuiverheid van de gemeentelijke verhoudingen op te nemen.

