

Column De vijftigste - over 'Ombudsprudentie'

Dit is de vijftigste column die ik voor de website van de Vereniging van Griffiers heb gemaakt. En er is nog voldoende stof voor de volgende vijftig! Zoals over 'ombudsprudentie'.

De website van Binnenlands Bestuur kopt: "De raad had gedrag raadslid moeten bespreken". De Nationale Ombudsman (hierna N.O.) concludeert dat de raad van een bepaalde gemeente klachten van een inwoner over het handelen van een raadslid niet goed heeft opgepakt. Die klachten gingen onder andere over openbare beschuldigingen die het raadslid aan het adres van de klaagster heeft geuit, over schending van haar privacy en nog meer zaken die volgens de klaagster niet door de beugel kunnen. Zij diende een klacht in tegen het raadslid.

De kwestie is in een raadsvergadering besproken, waarbij verschillende fracties hun opvatting gaven. Maar de raad als zodanig heeft volgens de N.O. geen oordeel gegeven. Hij verklaarde de klacht gegrond wegens strijd met het redelijkheidsvereiste. De raad had zelf onderzoek naar de zaak moeten doen. Nu blijven al dan niet terecht beschuldigingen in de lucht hangen, aldus de ombudsman.

Tussen haakjes: ik ontving van de betreffende griffier het raadsbesluit dat wel degelijk is genomen.

Klachtrecht

Deze casus brengt ons in de boeiende wereld van het klachtrecht, waarover in 2005 van mijn hand bij Elsevier een boekje is verschenen, getiteld 'Klachtenbehandeling door decentrale overheden' (zie de QR-code bij deze column).

Het voert voor een column te ver om volledig te zijn, en ik houd mij verre van een inhoudelijk oordeel over wat er in deze gemeente speelde. Maar één aspect van de kwestie wil ik toch belichten, namelijk de vraag: wie kan een individueel raadslid aanspreken op gedragingen die tot een klacht hebben geleid?

Die vraag is allereerst juridisch van aard. De mogelijkheid van het indienen van klachten is geregeld in Hoofdstuk 9 van de Algemene wet bestuursrecht.

Een klacht is niet altijd een klacht

Niet elke klacht is ook een klacht in de zin van de Awb. De wet beperkt het klachtrecht onder andere tot klachten over gedragingen van een bestuursorgaan en van personen die werkzaam zijn onder verantwoordelijkheid van dat bestuursorgaan (art. 9:1 Awb). De eerste vraag is dus of er wel een klacht tegen een raadslid mogelijk is. Het antwoord hierop is: nee, want een raadslid werkt niet 'onder verantwoordelijkheid' van het bestuursorgaan gemeenteraad.

De Klachtenregeling van de betreffende gemeente wijst echter wel een klachtbehandelaar aan bij klachten over een lid van de raad. Dat artikel is dus in strijd met de Algemene wet bestuursrecht.

Niet bevoegd

Als de wet goed zou zijn toegepast, dan had de klacht door de raad niet in behandeling genomen mogen worden voor de interne klachtenbehandeling (titel 9.1 Awb). Althans niet onder het regime van de Awb.

Daaruit vloeit naar mijn mening rechtstreeks voort dat ook de externe klachtenprocedure (titel 9.2 Awb) door de N.O. niet had mogen plaatsvinden. Artikel 9:20 Awb zegt namelijk dat deze pas in actie komt als de interne klachtenprocedure is gevolgd. De N.O. had zichzelf dus onbevoegd moeten verklaren.

Het wonderlijke is, dat de N.O. dit ook met zoveel woorden in zijn rapport schrijft. Niettemin geeft hij een inhoudelijk oordeel over de kwestie, met de motivering dat volgens hem de vraag aan de orde is of de raad in redelijkheid tot zijn oordeel is kunnen komen.

De zaak lag echter gecompliceerder dan ik hier beschrijf. Ik veronderstel dat de N.O. zich bevoegd voelde omdat er in het kader van dezelfde kwestie meer klachten waren binnengekomen.

Wie mag oordelen?

Terug naar de vraag wie een oordeel mag hebben over een individueel raadslid.

De Nationale Ombudsman schrijft in dit verband in zijn rapport: "Uiteraard (!) ligt daarbij de eerste verantwoordelijkheid bij de fractie waartoe het raadslid behoort, maar uiteindelijk draagt de gemeenteraad de verantwoordelijkheid."

Ik kan niet begrijpen hoe hij tot deze uitspraak komt of waarop hij die baseert. Daar is geen enkel juridisch aanknopingspunt voor. Raadsleden hebben een individueel kiezersmandaat en zijn niet aan het oordeel van hun fractie gebonden. En een verantwoordelijkheid van de raad voor een raadslid is er, zoals wij hierboven zagen, al helemaal niet. Sterker, de morele gesteldheid van een raadslid is

geen criterium voor raadslid zijn. Zelfs een persoon met een strafblad kan om die reden het raadslidmaatschap niet worden geweigerd. Daar zijn de Gemeentewet en de Kieswet duidelijk in. In laatste instantie is het de kiezer die een raadslid afrekent op zijn of haar gedrag.

Ombudsprudentie

Zoals rechters oordelen over rechtmatigheid, zo oordelen ombudsmannen over “behoorlijkheid” van het optreden van bestuursorganen. De vorige ombudsman, dr. mr. M Oosting, heeft een inventarisatie opgesteld van 23 “behoorlijkheidscriteria” – die de geschiedenis is ingegaan als ‘het lijstje van Oosting’ – waar inderdaad als 9^e criterium “redelijkheid en evenredigheid” wordt genoemd. Alle rechterlijke uitspraken vormen samen de jurisprudentie, die een vergelijkbare zwaarte heeft als wetgeving. In de ombudswereld spreekt men in analogie graag van ombudsprudentie. Er is echter één belangrijk verschil: uitspraken van een ombudsman zijn juridisch niet bindend.

De hier behandelde uitspraak van de N.O. moet naar mijn mening gezien worden als een moreel oordeel (eigenlijk is “behoorlijkheid” altijd moreel van aard) over het optreden van het betreffende raadslid. Dat oordeel is op zichzelf genomen waardevol. Maar het gaat naar mijn smaak dus te ver om daar een afkeurend oordeel over de gemeenteraad aan te verbinden. Beschouw deze column maar als een annotatie bij de uitspraak.

Politiek oordeel?

Integriteit is erg belangrijk. Gemeenteraden, colleges en hun leden en ook ambtenaren moeten actief bezig zijn met integer handelen. Zij moeten elkaar scherp houden en elkaar zo nodig aanspreken. Dit behoort tot het standaard gedrag van overheidsdienaars.

Had de raad van de gemeente dan helemaal niets moeten doen?

Jawel, de raad hééft de zaak besproken. Een aantal fracties hééft iets gedaan door een politiek oordeel te geven over het handelen van het raadslid. Een dergelijk oordeel geeft aan hoe een fractie daar, moreel zien, tegenaan kijkt. En dat hoeft niet voor alle fracties het zelfde te zijn. Die stellingnamen moeten voldoende zijn om zich ten overstaan van de kiezers te positioneren. Zoals ook het betreffende raadslid zich politiek moet kunnen verantwoorden in het openbare forum van de raad. Maar in mijn visie ligt het niet op de weg van de raad om als bestuursorgaan een bestuurlijk oordeel te hebben over een individueel raadslid. Trouwens, hoe zou de raad ooit tot zo'n moreel oordeel moeten komen? Bij meerderheid van stemmen?

Ik ben benieuwd naar de mening van collega's op dit punt.

Krijn van der Heijden,
Raadsgriffier Zutphen.

