

Noot bij CRvB van 7 maart 2005, LJN: AT1644, zaaknr. 02/3737 NABW

<http://www.rechtspraak.nl/ljn.asp?ljn=at1644>

Trefwoorden: onaangekondigd huisbezoek, persoonlijke levenssfeer, gezamenlijke huishouding, rechtvaardigingsgrond

Artt.: 8, lid 1 en 2 EVRM, 10, lid 1 Grondwet, 65, lid 1 en 3 en 66, lid 2, Abw

Samenvatting:

Onderwerp van deze uitspraak is het onderzoek van sociaal rechercheurs naar het voeren van een gezamenlijke huishouding door een bijstandsmoeder en haar (voormalige) partner. Om duidelijkheid te krijgen over haar woonsituatie en recht op uitkering is een onaangekondigd huisbezoek afgelegd, waarbij betrokkene toegang tot de bovenverdieping weigerde omdat het “een beetje rotzooi” was. Hierop werd de uitkering beëindigd omdat het recht op bijstand niet langer kon worden vastgesteld. De Raad haakt aan bij een eerdere uitspraak van 22 augustus 1995 (RSV 1996/86) overwegend, dat een onaangekondigd huisbezoek een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer als bedoeld in artikel 8, eerste lid, EVRM en artikel 10, eerste lid van de Grondwet. Indien de bijzondere omstandigheden van het geval dit noodzakelijk maken, kan deze inbreuk echter gerechtvaardigd zijn op grond van artikel 8, tweede lid, van het EVRM, terwijl ook artikel 10, eerste lid, van de Grondwet zich daartegen niet verzet. De Raad voegt daaraan toe dat onder de werking van de Abw de vereiste wettelijke basis is gelegen in artikel 65, derde lid, van de Abw, en voorts in artikel 66, tweede lid, van de Abw in verbinding met artikel 65, eerste lid, van de Abw. In de omstandigheden van het geval ziet de Raad voldoende grond om een toereikende basis voor een onaangekondigd huisbezoek aanwezig te achten. Het specifieke verzoek tot het verlenen van toegang tot de bovenverdieping was eveneens gerechtvaardigd. Onder andere in zijn uitspraak van 20 oktober 1998 (RSV 1999/15) heeft de Raad overwogen dat alleen een zeer dringende reden die aan de onmiddellijke uitvoering van een – onaangekondigd – huisbezoek in de weg staat, een rechtvaardigingsgrond kan opleveren voor het niet verlenen van de vereiste medewerking. In hetgeen appellante heeft aangevoerd acht de Raad een dergelijke zeer dringende reden niet gelegen.

Noot

1. De betekenis van deze uitspraak ligt in de actualisering van het grondrechtelijke afwegingskader met betrekking tot het onaangekondigd huisbezoek als onderzoeksmethode bij toepassing van de Abw. Een dergelijk huisbezoek kan zowel een rol spelen bij de verificatie van bij een aanvraag verstrekte gegevens als bij de controle of nog aan de uitkeringsvoorwaarden wordt voldaan, tevens controle op de nakoming van de inlichtingenplicht van betrokkene (artt. 66, derde lid, jo. 65, eerste lid Abw). Voor zover het onaangekondigd huisbezoek in de jurisprudentie aan de orde komt gaat het vooral om controle op het (nog) voldoen aan de wettelijke uitkeringscriteria op basis van de Abw (inmiddels vervangen door de Wet werk en bijstand), toegespitst op: (a) vaststelling van het feitelijk woonadres (vgl. art. 63, eerste lid, Abw) en (b) vaststelling van de woon-/samenlevingsvorm, in het bijzonder de vraag of sprake is van een gezamenlijke huishouding (art. 3, tweede en derde lid, Abw). En dan nog slechts in die gevallen dat een dergelijk huisbezoek negatieve consequenties heeft in de vorm van weigering of beëindiging van een uitkering. Resulteert een onaangekondigd huisbezoek niet in een besluit, dan is men voor rechtsbescherming aangewezen op het intern en extern klachtrecht (behoorlijkheidstoetsing) en eventueel de burgerlijke rechter als vangnetvoorziening.

2. Uit de rechtspraak blijkt, dat de rechtmatigheid van (onaangekondigd) huisbezoek bij de controle van het woonadres als regel niet bij de rechter in twijfel getrokken wordt. De reden is dat (onaangekondigd) huisbezoek en gesprekken met bewoners/huisgenoten over de woonsituatie van betrokkene veelal gecombineerd worden met waarnemingen aan de buitenzijde en vormen van administratieve controle, waarbij water- en energiegebruik hoog scoren. Grondrechtelijke kwesties spelen in dit soort gevallen niet of nauwelijks. Is betrokkene niet aanwezig dan kunnen derden (eigenaar of huisgenoot) onder omstandigheden rechtmatig toegang

tot (delen van) de opgegeven woning verlenen (Algemene wet op het binnentreden) en – zelfs verplicht - inlichtingen verstrekken (art. 121 Abw). Blijkt betrokkene op het opgegeven adres te wonen, dan is dit een bevestiging van eerder verstrekte informatie en komt zo'n zaak dus niet bij de rechter. Is dit anders, dan vormt het huisbezoek veelal een onderdeel van een bredere gegevensverzameling op grond waarvan niet-bewoning wordt vastgesteld, zodat met het huisbezoek geen inbreuk op het recht op persoonlijke levenssfeer gemaakt kon worden. Ook geen inbreuk op het huisrecht, nu de betreffende woning niet bij betrokkene in gebruik was. Hiervan moet worden onderscheiden de functie van huisbezoek bij de controle op het feitelijk woonadres in gevallen van vermoede samenlevingsfraude, waarbij partners twee huizen aanhouden, de facto echter (eventueel alternerend) op één woonadres verblijven. Ook in deze gevallen blijken grondrechtelijke aspecten in de jurisprudentie geen rol te spelen. Zoals uit deze uitspraak ook weer blijkt speelt de grondrechtsdimensie van het onaangekondigd huisbezoek met name in gevallen van controle op het voeren van een gezamenlijke huishouding. Dan blijkt een dergelijk huisbezoek ook vaak van doorslaggevende betekenis te zijn voor toekenning of beëindiging van de uitkering.

3. De kern van deze uitspraak is, dat de Centrale Raad het gebruik van het onaangekondigd huisbezoek als instrument van gegevensverzameling aan een zelfstandig onderzoek op conformiteit met het grondrechtelijk gewaarborgde recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer in de artt. 10, eerste lid, Grw. en 8 EVRM onderwerpt. Deze grondrechtstoepassing is complementair aan de wettelijke onderzoeksplicht van burgemeester en wethouders in de artt. 66 en 118 Abw, want ziet op de onderzoeksmethode en de bevoegdheid van b en w om hiervan in concreto gebruik te maken. Weliswaar voorziet de Abw (thans de WWB) in een uitvoerige regeling van inlichtingenverplichtingen, als grondslag van administratieve controles, de overige – soms diep in de privé-sfeer ingrijpende – onderzoeksbevoegdheden, zoals (heimelijke) waarneming en (oneigenlijk) huisbezoek, zijn echter niet expliciet in deze wet geregeld. Vgl. in dit verband art. 3:2 Awb en het achterwege blijven van een specifieke regeling van verificatiebevoegdheden (behoudens de artt. 4:2 en 4:3) in de Awb, in tegenstelling tot de opsomming van onderzoeksbevoegdheden van toezichthouders in afdeling 5.2 Awb. Zie echter ook de Algemene wet op het binnentreden, die in beide situaties geldt (vgl. art. 5:15 Awb). In algemene zin geldt, dat naarmate de feitelijke controle verschuift van nalevingstoezicht naar – pro-actief – verificatietoezicht en een ruimer gebruik wordt gemaakt van nieuwe technologieën en onderzoek ter plaatse, een sterkere behoefte aan een specifieke normering van dit type onderzoeksbevoegdheden ontstaat, via een specifieke regeling of door een toetsingskader in vaste rechtspraak, waarvan deze uitspraak een illustratie is. Zie ook mijn noot bij een uitspraak van het CBB over satellietcontrole bij de toekenning van landbouwsubsidies elders in dit nummer. Dat de rechter ingeval van het ontbreken van een specifieke bevoegdheidsgrondslag bereid is een toezichtshandeling (heimelijke waarneming) rechtstreeks te toetsen aan het recht op privé-sfeer in art. 8 EVRM, bleek reeds in het nog steeds relevante arrest-Edamse bijstandsmoeder, HR 9 januari 1987, AB 1987, 231 m.t. FHvdB en NJ 1987, 928. Uit deze uitspraken kan worden afgeleid dat het gebruik van de woning grondrechtelijk zowel door het huisrecht (art. 12 Grw.) als – complementair - door het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer wordt beschermd. Zie over de verhouding van deze grondrechten: G. Overkleeft-Verburg, Commentaar op artikel 10 Grondwet in A.K. Koekoek (red.), De Grondwet, Deventer 2000, p. 155 e.v.

4. Vanuit grondrechtelijk perspectief is bij deze uitspraak het volgende op te merken. Allereerst de gecombineerde toetsing op basis van de artt. 10, eerste lid, Grw. en 8 EVRM. Uitgaande van het element privé-sfeer in art. 8, eerste lid, EVRM komt de inhoud min of meer overeen, de beperkingssystematiek loopt echter uiteen. Het noodzakelijkheidsvereiste is ontleend aan art. 8, tweede lid, EVRM, terwijl art. 10, eerste lid, Grw. de voorwaarde van een formeel-wettelijke beperkingsgrondslag stelt. De rechtvaardiging van de inbreuk bestaat uit twee elementen: (a) de noodzaak van een onaangekondigd huisbezoek in verband met de omstandigheden van het geval en (b) een formeel-wettelijke grondslag in de artt. 65, eerste en derde lid, (resp. inlichtingen- en medewerkingsplicht betrokkene) en 66, tweede lid, (b en w bepalen wijze en tijdstip gegevensverstrekking) Abw. Laatstgenoemde bepaling lijkt me niet zo sterk, ziet immers slechts

op de wijze van gegevensverstrekking, in aanvulling op de reeds genoemde verplichting tot gegevensverstrekking op verzoek in art. 65, eerste lid. Het had m.i. meer voor de hand gelegen om op dit punt aansluiting te zoeken bij art. 66, derde lid, Abw (onderzoeksplicht). Voorts bevestigt deze uitspraak de eerdere rechtspraak van de CRvB dat medewerkingsplicht in art. 65, derde lid, is geclausuleerd in die zin, dat deze kan zijn opgeheven door een rechtvaardigingsgrond, t.w. een zeer dringende reden (vgl. de artt. 4:3 en 5:20, tweede lid, Awb). Daarmee is terecht een escape gecreëerd voor bijzondere omstandigheden. In haar noot bij CRvB 22 augustus 1995, AB 1996, 5, heeft Holtmaat dit toetsingskader bekritiseerd omdat zij hierin de in het noodzakelijkheids criterium besloten proportionaliteits- en subsidiariteitstoets te weinig terugvindt. Zij is van mening dat een huisbezoek een zodanig zware privacy-inbreuk is, dat deze vorm van controle slechts als een soort van ultimum remedium mag worden toegepast, derhalve slechts in die gevallen waarin administratieve controles falen. Met dat standpunt, dat uitgaat van een rangorde van privacy-inbreuken, ben ik het niet eens omdat hiermee voorbij gegaan wordt aan de realiteit dat ook administratieve controles een ernstige privacy-aantasting kunnen impliceren. De formulering van de Centrale Raad heeft daarom mijn voorkeur. Het hierin genoemde noodzakelijkheids criterium impliceert een proportionaliteits- en subsidiariteitstoetsing, echter in het licht van de omstandigheden in concreto. Dit kan zelfs betekenen dat aan het gebruik van deze bevoegdheid van onaangekondigd huisbezoek de voorkeur moet worden gegeven, immers uit privacy-oogpunt soms minder belastend kan zijn dan een uitvoerig gegevensonderzoek.

5. Deze uitspraak blijft van betekenis onder de Wet werk en bijstand, die sinds 1 januari 2005 vrijwel geheel in werking is getreden (Stb. 2003, 386). Het begrip gezamenlijke huishouding is hierin omschreven in art. 3, derde en vierde lid, het recht op bijstand jegens het college van b en w van de woonplaats in art. 40, eerste lid, de (actieve) inlichtingenplicht van betrokkene in art. 17, de verstrekkingenplicht van betrokkene in art. 53a, eerste lid (jo. de aanvraagprocedure bij het CWI o.g.v. art. 28 Wet Suwi), diens medewerkingsplicht in art. 54, eerste lid, en de onderzoeksbevoegdheid van het college in art. 53a, tweede lid. In vergelijking met de Awb zijn de verschillen beperkt, is met name de verstrekkingenplicht van betrokkene in art. 53a duidelijker omschreven. Vergelijkbare verplichtingen zijn opgenomen in andere door het gemeentebestuur uitgevoerde uitkeringswetten. Zie de Invoeringswet Wet werk en bijstand (Stb. 2003, 376) en de memorie van toelichting hierbij, TK 2002-2003, 28960, nr. 3, p. 16 en 47. De hiervoor opgenomen uitspraak van de CRvB is daarnaast ook relevant voor de uitvoering van de Algemene Ouderdomswet door de SVB, nu ook deze wet in het kader van het gelijkheidsbeginsel het bestaan van een gezamenlijke huishouding als toekenningsfactor kent (vgl. de geharmoniseerde definitie in art. 1, vierde en vijfde lid) in samenhang met een inlichtingenplicht in art. 49.

6. Gaf ik hiervoor nog aan dat het onaangekondigd huisbezoek niet in de Abw/WWB genormeerd is, sinds 1 september 2001 valt dit instrument van gegevensverzameling wel onder de werkingssfeer van de Wet bescherming persoonsgegevens. Er is immers sprake van persoonsgegevens en gegevensverwerking in de zin van de artt. 1, aanhef en sub a en b, en 2 Wbp. De methode van gegevensverzameling, i.c. het onaangekondigd huisbezoek, is hiervan een element. Zie in het bijzonder de zorgvuldigheidsverplichting in art. 6: "Persoonsgegevens worden in overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze verwerkt". Zie m.b.t. de werkingssfeer van dit regime van gegevensbescherming in verband met de methode van gegevensverwerking ook: HvJ EG 6 november 2003, JB 2004, 114 m.nt. dzz. (Lindqvist) en art. 10, tweede en derde lid, Grw. Voorzover bij de toepassing van de Abw/WWB gebruik gemaakt wordt van de methode van heimelijke waarneming (art. 31, eerste lid, sub b: "voornemens is gegevens vast te leggen op grond van eigen waarneming zonder de betrokkene daarvan op de hoogte te stellen"), die door sociale diensten veelal voorafgaand aan het onaangekondigd huisbezoek wordt toegepast, is het gemeentebestuur zelfs verplicht een dergelijke gegevensverwerking bij het Cbp aan te melden voor een voorafgaand onderzoek, als onderdeel van de verplichte aanmelding (artt. 27 jo. 32 Wbp). Deze verplichting is een invulling van de regelingsruimte van de lidstaten op grond van art. 20, eerste lid, richtlijn 95/46/EG (verwerkingen met mogelijk specifieke risico's voor de persoonlijke rechten en vrijheden). Op

deze procedure is afd. 3.4 Awb van toepassing. De verklaring van het Cbp is een besluit in de zin van art. 1:3, eerste lid, Awb (art. 32, zesde lid, Wbp), derhalve onderworpen aan bezwaar en beroep in de zin van de Awb. Met het oog hierop heeft het Cbp in januari 2003 een Procesbeschrijving “Heimelijke waarneming door sociale diensten” opgesteld. Het subsidiariteitsbeginsel krijgt hierin een prominente plaats (pnt. 4). De uitvoeringspraktijk van het Cbp is op dit moment aldus, dat bij een dergelijke aanmelding het college van b en w als verantwoordelijk bestuursorgaan het (dringende) verzoek krijgt deze procesbeschrijving te onderschrijven. Gebeurt dit, dan staakt het Cbp zijn behandeling en komt er dus ook geen verklaring. De functie van de procesbeschrijving als vorm van zelfbinding in de publieke sector, is die van normering van de uitvoeringspraktijk en toetsingskader bij nalevingstoezicht door het Cbp (art. 51, eerste lid, Wbp). Deze handelwijze van het Cbp staat op gespannen voet met art. 32, tweede en derde lid, Wbp, maar is begrijpelijk in het licht van de vaste uitvoeringspraktijk van Abw/WWB. Het voorgaande betekent, dat de rechtmatigheidscriteria met betrekking tot het onaangekondigd huisbezoek tevens gevonden kunnen worden in de Wbp. In dit perspectief is de keuze voor een rechtstreekse (ambtshalve) toetsing van de Centrale Raad aan de betreffende grondrechten niet vanzelfsprekend.

7. Inmiddels is de interpretatie van de criteria voor het voeren van een gezamenlijke huishouding door AOW'ers een politieke kwestie geworden, toegespitst op de vraag of de regels niet strikter worden toegepast dan de wetgever ze bedoeld heeft. Zie hieromtrent de in de TK aangenomen motie Noorman-den Uijl en Van Oerle van der Horst, TK 2004-2005, 17050, nr. 272. De kritiek richt zich vooral op het (onaangekondigd) huisbezoek, externe (heimelijke) waarnemingen, het vragen van inlichtingen bij derden en de wijze van confrontatie van betrokkenen met aldus verkregen gegevens. Aanhakend bij de ontstane onrust over de controlepraktijk van de SVB, “overwegende dat de wetgever bij het vaststellen van de gezamenlijke huishouding beoogd heeft met de verificatie van feitelijke gegevens de beslissing van de uitkeringsinstantie optimaal te objectiveren”, is aan de regering verzocht om met een nader voorstel over regels en de wijze van handhaving te komen. Zie als reactie de brief van de staatssecretaris van SZW van 6 december 2004 en het verslag van een schriftelijk overleg van 25 april 2005 (TK 2004-2005, 17050, nr. 279 en 297). De staatssecretaris gaat vooralsnog niet overstag, wijzend op de samenhang met andere uitkeringswetten, waaronder de WWB, en de consistentie in toepassing, handhaving en jurisprudentie. De politieke druk om te komen tot een op dit punt de facto “gedogende” handhaving is echter groot.

prof. mr. G. Overkleeft-Verburg
hgl. Staats- en Bestuursrecht EUR