

Raad voor het binnenland bestuur

Aan de Minister van Binnenlandse Zaken

20 september 1988

Advies over functionele decentralisatie

Hierbij zenden wij u, zoals aangekondigd bij de aanbieding van het tweede decentralisatieadvies van de Raad in onze brief van 22 februari jl. (88/70), een ongevraagd advies over functionele decentralisatie. Met dit advies beoogt de Raad een bijdrage te leveren aan de discussie die dit najaar tussen regering en parlement zal plaatsvinden op basis van een notitie die u bij de bespreking van het decentralisatieoverzicht op 29 februari jl. in het vooruitzicht hebt gesteld.

Bij de voorbereiding van dit advies heeft de Raad een beroep gedaan op een tweetal externe deskundigen, prof. mr. J. B. J. M. ten Berge en prof. mr. F. A. M. Stroink, die in nauw contact met een uit de Raad gevormde werkgroep een preadvies hebben opgesteld. Dit preadvies is als bijlage bij het advies gevoegd.

De Raad zal het advies, gelet op de aard en het belang van het onderwerp, ook zenden aan uw ambtgenoten. Het advies zal voorts binnenkort ter kennis worden gebracht van de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken uit de Tweede Kamer der Staten-Generaal. Het advies zal dan ook openbaar worden gemaakt.

Tot slot wijst de Raad zoals gebruikelijk op artikel 10 van de Wet Raad voor het binnenlands bestuur van 12 maart 1986 (Staatsblad 1986, 104) en verzoekt u het advies van de Raad te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal en daarbij mee te delen bij welke gelegenheid en wanneer u uw standpunt omtrent het advies kenbaar zult maken. De Raad stelt er prijs op een afschrift te ontvangen van die mededeling en van het bedoelde standpunt.

Hoogachtend,

De Raad voor het binnenlands bestuur,

dr. ir. A. P. Oele, voorzitter,

drs. N. F. Roest, secretaris.

ADVIES

1. INLEIDING

In zijn tweede decentralisatieadvies «Medebewind: van autonome waarde!» van 22 februari jl. betuigde de Raad zijn instemming met het feit dat in het decentralisatieoverzicht 1987 met verwijzing naar actuele sectorale voornemens aandacht was besteed aan functionele decentralisatie. De sterke worteling van functionele decentralisatie in bepaalde sectoren en de noodzaak te bezien op welke wijze functioneel en territoriaal bestuur hun samenhangende verantwoordelijkheden kunnen waarmaken, rechtvaardigden naar het oordeel van de Raad deze aandacht. De Raad kondigde voorts aan functionele decentralisatie een plaats te zullen geven in zijn werkprogramma.

Bespreking van het decentralisatieoverzicht in de UCV van 29 februari jl. leverde van de zijde van de Kamer een overwegend gereserveerde reactie op. Door vele fracties werd de passage over functionele decentralisatie opgevat als een onverhoedse koerswijziging van het decentralisatiebeleid, waarvan de gevolgen voor het lopende beleid gericht op bevordering van territoriale decentralisatie niet konden worden overzien. Als kernvragen kwamen naar voren: Wat moet worden verstaan onder de begrippen functionele decentralisatie en zelfstandige bestuursorganen? Welke doelstellingen heeft het beleid gericht op functionele decentralisatie? Tevens werd van verschillende zijden de principiële vraag gesteld of functionele decentralisatie staatsrechtelijk gezien wel een acceptabele organisatievorm van publieke taakbeheerting is. Aan het eind van het debat sprak de Kamer als haar oordeel uit «dat, zolang over de begrippen en de doelstellingen geen duidelijkheid bestaat, functionele decentralisatie aan andere dan bestaande gedecentraliseerde lichamen vooralsnog niet behoort te vallen binnen de decentralisatieactiviteiten van de regering». De minister van Binnenlandse Zaken zegde daarop toe in het najaar met een notitie te komen als basis voor verdere discussie.

De Raad heeft vervolgens zijn eigen activiteiten gericht op het leveren van een bijdrage aan deze vervolgdiscussie. Vanwege de complexiteit van het onderwerp en de beperkt beschikbare tijd heeft de Raad een beroep gedaan op een tweetal preadviseurs die, vanwege hun betrokkenheid bij de inventarisatie die enkele jaren geleden door de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid samen met de Rijksuniversiteit Utrecht werd uitgevoerd, op dit terrein in het bijzonder deskundig mogen worden geacht: prof. mr. J.B.J.M. ten Berge, hoogleraar staats- en bestuursrecht aan de Rijksuniversiteit Utrecht en lid van de Raad, en prof. mr. F.A.M. Stroink, hoogleraar in het publiekrecht aan de Open Universiteit te Heerlen. De Raad vroeg hen in een preadvies aandacht te schenken aan de volgende punten:

- Nadere omschrijving van de begrippen functionele decentralisatie en zelfstandig bestuursorgaan, mede aan de hand van een weergave van de belangrijkste in de literatuur voorkomende opvattingen.
- Korte schets van de huidige soorten van functionele decentralisatie en zelfstandige bestuursorganen, alsmede hun plaatsbepaling in het totaal van de bestuurlijke organisatie.
- Korte schets van de motieven die in concrete gevallen geleid hebben tot de instelling van functioneel gedecentraliseerde lichamen en organen, alsmede van de voordelen die daaraan verbonden werden en worden geacht. Daartegenover dient aandacht geschonken te worden aan de nadelen van deze vormen van bestuur. In het bijzonder zou een vergelijking op hoofdpunten dienen te worden gemaakt met de organen van territoriaal en algemeen bestuur.
- Het ontwikkelen van gedachten over de wijze waarop functionele

decentralisatie en zelfstandige bestuursorganen een plaats kunnen verwerven in een eventueel andere inrichting van het openbaar bestuur in de komende decennia, inclusief het aangeven van criteria die bij de keuze voor functionele decentralisatie en zelfstandige bestuursorganen een rol zouden kunnen spelen.

– Het aangeven van randvoorwaarden, waaraan bij de instelling van functionele decentralisatie en zelfstandige bestuursorganen zou dienen te worden voldaan. In het bijzonder dient aandacht geschonken te worden aan de verhouding tot de lichamen van algemeen en territoriaal bestuur, alsmede aan de controle door politiek-bestuurlijke organen, rechter en Nationale Ombudsman.

Bijgaand preadvies richt zich in hoofdzaak op de publiekrechtelijke kant van het verschijnsel functionele decentralisatie en ligt daarmee in het verlengde van het eerste deel van de destijds door de WRR uitgegeven publicaties: Overzicht van organen met openbaar gezag. Tijdens de opstelling van het preadvies heeft een uit de Raad gevormde werkgroep als klankbord voor de preadviseurs gefungeerd. Voor de goede orde benadrukt de Raad dat de inhoud van het preadvies volledig voor rekening van de auteurs komt.

2. HET PREADVIES NADER BEZIEN

De Raad heeft met grote waardering kennis genomen van het preadvies. Hij onderschrijft de daarin gekozen benadering en stemt in met de door de preadviseurs geformuleerde conclusies en aanbevelingen, welke na de tekst van dit advies integraal zijn opgenomen. De Raad volstaat hier dan ook met het onderstrepen van enkele door hem wezenlijk geachte punten en het maken van enkele aanvullende opmerkingen.

2.1 Terminologie

De Raad is van mening dat het preadvies door zijn heldere beschrijving, analyse en ordening van de grote verscheidenheid van bestaande functionele organisatievormen een begripsafbakening oplevert die als basis kan dienen voor verdere discussie over functionele decentralisatie. Hij heeft dan ook geen behoefte afzonderlijk nog eens in te gaan op kwesties van terminologische aard. Hoe belangrijk op zichzelf ook, zij leiden tevens de aandacht af van de hoofdvragen waar het in dit stadium om gaat: wat is de aard en omvang van het verschijnsel, waar liggen problemen/lacunes en hoe kunnen die worden aangepakt?

2.2 Benadering van functionele decentralisatie

Zoals hiervoor reeds is gesteld, onderschrijft de Raad de benadering van de preadviseurs, die zich als volgt laat samenvatten.

– Het is niet zinvol zich in algemene termen voor of tegen functionele decentralisatie uit te spreken. Functionele decentralisatie bestaat, zowel op rijksniveau als op het niveau van provincies en gemeenten, en kan bijdragen aan een goed functionerend openbaar bestuur, mits instelling en inrichting van functionele organisatievormen voldoen aan de eisen die daaraan naar heersende rechtsopvatting uit een oogpunt van publieke controle, rechtsbescherming en openbaarheid moeten worden gesteld.

– Functionele decentralisatie kan slechts aanvullend functioneren op de in de grondwet vastgelegde hoofdstructuur van de overheidsorganisatie en mag de taakvervulling van de tot die hoofdstructuur behorende organen en lichamen van algemeen bestuur niet belemmeren.

De Raad wil dit uitgangspunt sterk beklemtonen en concretiseert de implicaties daarvan voor de relatie tussen algemeen en functioneel bestuur als volgt:

– De tot de grondwettelijke hoofdstructuur behorende organen en lichamen van algemeen bestuur blijven volledig aanspreekbaar op de taakbehoefte door functionele organen: zij hebben de functionele organen immers zelf in het leven geroepen en de randvoorwaarden vastgesteld waaronder zij functioneren.

Zij dienen dan ook de politiek-bestuurlijke controle uit te oefenen, met inachtneming van de bevoegdheidsafbakening die in de betreffende instellingsregeling is neergelegd. In dit verband onderscheidt de Raad conform het gestelde in het preadvies (blz. 61) voor wat betreft de verantwoordingsplicht van de minister ten opzichte van het parlement tussen de plicht vragen te beantwoorden, welke het hele functioneren van een zelfstandig bestuursorgaan kan omvatten, en de ministeriële verantwoordelijkheid die zich slechts uitstrekt tot zover als de bevoegdheden van de minister reiken.

– Functionele organen dienen verantwoording af te leggen voor de wijze waarop zij de hen toevertrouwde belangen behartigen: het gaat immers om de vervulling van publieke taken met aanwending van publieke middelen.

– Bij de instelling van elke vorm van functionele decentralisatie moet gemotiveerd worden waarom van de grondwettelijke hoofdstructuur wordt afgeweken. Daarbij dient aandacht geschonken te worden aan positieve criteria, negatieve criteria en randvoorwaarden.

De Raad vat dit uitgangspunt op als de oplegging van een omgekeerde bewijslast: hantering van functionele organisatievormen vereist, als uitzondering op de regel dat taakbehoefte plaatsvindt door organen en lichamen van algemeen bestuur, extra motivering. Dat brengt mee dat het feit dat voornemens tot instelling van functionele organen voldoen aan te formuleren criteria en randvoorwaarden op zich niet een voldoende voorwaarde is om tot effectivering van deze voornemens over te gaan. Aannemelijk zal moeten zijn dat de voorgestelde vorm van (functionele) taakbehoefte in dat concrete geval de voorkeur verdient. Dat betreft een politieke afweging waarbij het in wezen gaat om de vraag op welke wijze het best kan worden voorzien in maatschappelijke behoeften. Door deze afweging kan worden gegaan voor sluipende ontwikkelingen en voor cumulerende effecten.

– Criteria en randvoorwaarden dienen zich geleidelijk uit te kristalliseren en zo mogelijk te worden vastgelegd in algemene wetgeving.

Deze benadering, die neerkomt op een weloverwogen en dus selectief gebruik van functionele organisatievormen, verdient naar het oordeel van de Raad ook daarom ondersteuning omdat die aansluit bij de Nederlandse politiek-bestuurlijke praktijk:

– taken en bevoegdheden worden moeilijk uit handen gegeven en als het gebeurt gaat het gepaard met het stellen van zodanige voorwaarden dat ingrijpen in tal van omstandigheden mogelijk is;

– als publieke discussie ontstaat over de taakuitvoering van functionele organen, dan is de neiging groot de bevoegdheden van de minister extensief te interpreteren;

– uit de WRR-RUU inventarisatie is gebleken, de preadviseurs wijzen daarop in paragraaf 2.6, dat zelfstandige bestuursorganen in hoge mate gebonden opereren. De invloed van de minister op hun reilen en zeilen is groot.

Tegen deze achtergrond is de Raad van mening dat het motief de politieke en ambtelijke top te willen ontlasten op zich onvoldoende legitimatie vormt om tot instelling van functionele organisatievormen over te gaan. Blijkens de hiervoor genoemde bestuurlijke praktijk is dat voordeel

van ontlasting gering, terwijl daar als nadelen tegenover staan dat speciale regelingen moeten worden getroffen en dat de verzelfstandigde taakbeëindiging zich gemakkelijk onttrekt aan de waarneming van en de beïnvloeding door controlerende organen.

De Raad concludeert dat een beleid met betrekking tot functionele decentralisatie zou moeten bestaan uit de volgende elementen:

- Het in kaart brengen van het huidige bestand van functionele organisaties;
- Een evaluatie van deze organisaties;
- Het ontwikkelen van een algemeen toetsingskader voor de instelling van nieuwe functionele organen. De Raad is er zich van bewust dat een dergelijk toetsingskader niet op korte termijn voorhanden is en dat daarom wetgeving niet snel te realiseren zal zijn. Het ligt daarom voor de hand, zoals ook in het preadvies wordt gesteld, eerst te komen tot aanwijzingen voor de wetgevingstechniek die zich in de loop der tijd zullen uitkristalliseren. Een inventarisatie en evaluatie van bestaande organen, opgezet op vergelijkbare wijze als indertijd de sanering van externe adviesorganen, kan dit proces stimuleren.

2.3 De rol van de minister van Binnenlandse Zaken

De Raad onderschrijft het uitgangspunt dat de preadviseurs terzake, in paragraaf 5.2 onder 4, formuleren. Dit luidt als volgt:

«Nederland is een eenheidsstaat. Weliswaar moeten verschillende sectoren van openbaar bestuur een zekere vrijheid van organisatie hebben, de noodzaak van een zekere eenheid van beleid en organisatie als uitvloeisel van de eenheidsstaat vraagt om een formulering van de meest essentiële normen die die eenheid representeren. De Minister van Binnenlandse Zaken heeft als bewaker van de eenheid van de gedifferentieerde overheidsorganisatie in dit opzicht een bijzondere verantwoordelijkheid.»

De aandacht die in het decentralisatieoverzicht 1987 aan functionele decentralisatie is besteed, ziet de Raad dan ook als een eerste stap tot invulling van deze verantwoordelijkheid. De verdere uitwerking van beleidsvoornemens op dit terrein in het kader van het decentralisatiebeleid heeft als voordeel dat een relatie kan worden gelegd met de verantwoordelijkheid van de minister van Binnenlandse Zaken voor de positie van provincies en gemeenten. Deze positie kan immers bij voornemens tot functionele decentralisatie op rijksniveau in het geding zijn. De Raad beveelt daarom aan dat de minister van Binnenlandse Zaken in een nota als onderdeel van het jaarlijkse decentralisatieoverzicht zijn voornemens kenbaar maakt met betrekking tot:

- het opzetten van een register van bestaande functionele organen;
- de evaluatie van deze organen;
- de ontwikkeling van een algemeen toetsingskader voor de instelling van nieuwe organen;
- de wijze waarop die toetsing zal worden vormgegeven en de rol die hij zelf daarbij zal vervullen.

2.4 Gebruik van privaatrecht

Zoals in de inleiding is opgemerkt richt het preadvies zich in overwegende mate op de publiekrechtelijke verschijningsvormen van functionele decentralisatie. Daaruit worde niet afgeleid dat aandacht voor privaatrechtelijke verschijningsvormen niet evenzeer geboden is. Een niet onbelangrijk punt wordt echter in het preadvies reeds naar voren gebracht: het gebruik van de stichtingsvorm zowel op rijksniveau als op het niveau van provincies en gemeenten. De Raad is van mening dat,

gelet op de opmerkingen in het preadvies met betrekking tot de inschakeling door provincies en gemeenten van privaatrechtelijke stichtingen voor subsidieverlening en gelet op de algemene privatiseringstendens, de regeling van artikel 234 gemeentewet aandacht behoeft.

2.5 Tenslotte

Zoals in de inleiding aangegeven beoogt de Raad met dit advies en bijgaand preadvies een bijdrage te leveren aan de verdere discussie over functionele decentralisatie. De titel van het preadvies geeft treffend aan in welk stadium de discussie zich op dit moment nog bevindt. Ordening van de discussie door hantering van dezelfde begrippen en plaatsbepaling en inpassing van bestaande vormen van functionele decentralisatie in ons staatkundig bestel verdienen dan ook allereerst de aandacht. Dan zal ook kunnen blijken of de aantrekkingskracht van functionele organisatievormen niet mede bepaald wordt door de mogelijkheid in de schaduw te opereren.

Tegen deze achtergrond acht de Raad het thans niet opportuun en ook niet goed mogelijk beschouwingen van meer fundamentele aard te wijden aan de vraag of functionele decentralisatie in de toekomst een grotere rol zou moeten spelen in onze bestuurlijke organisatie. Beantwoording van die vraag vergt meer inzicht in en derhalve nader onderzoek naar ontwikkelingen die thans gaande zijn en waarop de preadviseurs in paragraaf 1 van hun preadvies wijzen. Zetten deze functionaliseringstendensen zich voort dan zal de ontwikkeling van een politiek-bestuurlijke visie op de vraag in hoeverre functionele decentralisatie kan bijdragen aan de inrichting van onze steeds pluriformer wordende samenleving nodig zijn. De Raad overweegt aan deze vraag en aan de privaatrechtelijke aspecten van functionele decentralisatie op een later tijdstip aandacht te besteden.

Conclusies en aanbevelingen uit het preadvies

1. Het begrip «functionele decentralisatie» omvat

- de grondwettelijke functionele decentralisatie (waterschappen, openbare lichamen voor beroep en bedrijf, en eventuele andere functionele openbare lichamen)
- personen en colleges, niet-hiërarchisch ondergeschikt (waaronder de besturen van privaatrechtelijke rechtspersonen), belast met publiekrechtelijke bevoegdheden (aan te duiden als: zelfstandige bestuursorganen)
- rechtspersonen naar privaatrecht, bij of krachtens de wet ingesteld (aan te duiden als: zelfstandige bestuurslichamen)
- ambtelijke instellingen met een eigen bestuur en een eigen zelfstandig taakgebied (aan te duiden als: zelfstandige bestuursinstellingen).

Voor het gebruik van overheidsstichtingen spreke men liever van «privaatrechtelijke functionele decentralisatie».

Het begrip «zelfstandige bestuursorganen» ware te beperken tot organen met publiekrechtelijke bevoegdheden. Er is evenwel geen bezwaar tegen daaronder ook de zelfstandige bestuurslichamen en de zelfstandige bestuursinstellingen te rekenen.

«Een openbaar lichaam» is een aanduiding voor een rechtspersoon naar privaatrecht met een publiekrechtelijke organisatievorm.

2. over positieve criteria, negatieve criteria en randvoorwaarden dient een zekere communis opinio te groeien, opdat concrete initiatieven op het terrein van de functionele decentralisatie helder kunnen worden geanalyseerd en afgewogen.

De Minister van Binnenlandse Zaken dient een nota uit te brengen over functionele decentralisatie, in het bijzonder over de terminologie, de uitgangspunten, de positieve en negatieve criteria (eventueel toetsingspunten) en de randvoorwaarden. Deze nota dient op den duur, in samenwerking met de Minister van Justitie, te leiden tot Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek of tot bepalingen in algemene wetgeving (bij voorbeeld de Algemene Wet Bestuursrecht).

3. De instelling van elke functionele decentralisatievorm dient in het kader van de ambtelijke voorbereiding, voorafgaand aan het kabinet-beraad, ter toetsing te worden voorgelegd aan de Minister van Binnenlandse Zaken. Toetsing vindt plaats aan de onder 2 genoemde uitgangspunten, criteria en randvoorwaarden.

4. Niet alleen bij het instellen van nieuwe functionele decentralisatievormen dient rekening te worden gehouden met de conclusies en randvoorwaarden als hierna geformuleerd. Ook de bestaande vormen dienen daaraan getoetst te worden.

5. De instelling van een openbaar register op de overheidsorganisatie dient te waarborgen, dat iedere burger of maatschappelijke organisatie, wanneer deze geconfronteerd wordt met een overheidsbesluit of -behandeling, snel en doelmatig inzicht kan verwerven in de bevoegdheden en andere specifieke kenmerken van elke (functionele) organisatievorm. Het register dient te worden beheerd door de Minister van Binnenlandse Zaken. Het verdient voorts aanbeveling elke twee jaar een geactualiseerd overzicht in boekvorm te laten verschijnen.

6. Functionele decentralisatie omvat een aantal bijzondere varianten van overheidsorganisatie, die kunnen bijdragen aan een doelmatig, democratisch en rechtsstatelijk bestuur. Als zodanig dient functionele

decentralisatie in de algemene discussies over de inrichting van het openbaar bestuur niet «op voorhand» negatief te worden benaderd.

7. Functionele decentralisatie vormt een differentiatie ten opzichte van de hoofdstructuur van de publiekrechtelijke overheidsorganisatie, bestaande uit de «organen en lichamen van algemeen bestuur»:

- wat betreft de centrale overheid: wetgever, Kroon en minister
- wat betreft de provincies: provinciale staten, gedeputeerde staten en commissaris van de Koningin
- wat betreft de gemeenten: gemeenteraad, burgemeester en wethouders en de burgemeester.

Functionele decentralisatie kan slechts aanvullend functioneren en mag niet de taakvervulling van de tot de hoofdstructuur behorende organen en lichamen belemmeren.

8. De instelling van een tot de functionele decentralisatie te rekenen organisatievorm dient uitvoerig «gemotiveerd» te worden, mede in het licht van de grondwettelijke hoofdstructuur van de overheidsorganisatie. In de motivering dient aandacht geschonken te worden aan positieve criteria, negatieve criteria en randvoorwaarden.

9. Criteria die een absolute hinderpaal voor functionele decentralisatie opleveren, zijn:

- a. strijd met wet of grondwet
- b. hoge mate van algemeen-politieke draagwijdte van de te verrichten taken
- c. niet te voorkomen belemmering van organen van algemeen bestuur.

10. Als positieve criteria voor functionele decentralisatie kunnen de volgende overwegingen worden aangehouden:

- a. Ontlasting of, om principiële redenen, ontheffing van de politieke top
- b. Correctie op negatieve aspecten bureaucratie
- c. Andere schaal van belangenbehartiging
- d. Inbreng specifieke deskundigheid
- e. Inbreng maatschappelijke organisaties
- f. Inbreng bijzondere groepen van belanghebbende individuen
- g. Onttrekking aan bepaalde algemene regels van de rijksdienst
- h. Publiekrechtelijk bestuur ten aanzien van een afgezonderd publiek vermogen.

Positieve criteria dienen tezamen met negatieve criteria en randvoorwaarden het afwegingskader te vormen voor een concrete beslissing over de instelling en inrichting van een functionele decentralisatievorm.

11. Als negatieve criteria voor functionele decentralisatie kunnen de volgende overwegingen worden aangevoerd:

- a. De oogklep-eigenschap
- b. Verstoring van de taakuitoefening van andere overheden
- c. Relatief mindere democratische legitimatie
- d. Relatief gebrek aan flexibiliteit
- e. Vermindering algemene politiek-bestuurlijke controle
- f. Gevaar van minder rechtsstatelijk functioneren
- g. Gevaar van minder doelmatig functioneren.

Een deel van de negatieve criteria kan worden weggenomen door het bij de instelling en inrichting rekening houden met de hierna te noemen randvoorwaarden. Een aantal van de negatieve criteria zal in de ogen van sommigen juist als positieve criteria worden aangemerkt (bij voorbeeld e.).

12. Bij de instelling en inrichting van functionele decentralisatievormen waren de volgende randvoorwaarden aan te houden:
- a. Functionele decentralisatievormen dienen bij of krachtens de wet te worden ingesteld; de hoofdlijnen van de inrichting dienen bij wet te worden geregeld. Het gebruik van overheidsstichtingen ter verwezenlijking van overheidsdoelstellingen dient slechts plaats te vinden na voorafgaande toestemming bij wet, in welke wet tevens wordt aangegeven aan welke voorwaarden de statuten dienen te voldoen.
 - b. Doelstellingen en taken van functionele decentralisatievormen dienen zo nauwkeurig mogelijk omschreven te worden ter afbakening van de organen en lichamen van algemeen bestuur.
 - c. Typische overheidsbevoegdheden van publiekrechtelijke aard, alsmede privaatrechtelijke bevoegdheden ter verwezenlijking van een publiek beleid worden niet overgedragen dan bij of krachtens de wet, in welk kader tevens aandacht wordt geschonken aan samenstelling, werkwijze, controle en rechtsbescherming.
 - d. De samenstelling van besturen van functionele decentralisatievormen dient representatief te zijn voor de groep personen of organisaties die met de besluiten van die besturen geconfronteerd worden, tenzij het gaat om deskundigencolleges. Dit uitgangspunt vraagt om een onderzoek naar de representativiteit van organisaties, die op enigerlei wijze bij de samenstelling van die besturen worden betrokken, in relatie tot het deel van de samenleving dat met de besluitvorming van die organen wordt geconfronteerd.
 - e. Deskundigencolleges dienen indien mogelijk te worden samengesteld zonder inbreng van maatschappelijke organisaties. Deskundigen dienen te functioneren zonder last of ruggespraak met groeperingen, waarmee zij zich verwant voelen.
 - f. Op functionele decentralisatievormen dient de Wet openbaarheid van bestuur van toepassing te zijn. Voorts dienen in de wettelijke regeling terzake van de inrichting van de decentralisatievorm regels te worden opgenomen met betrekking tot de besluitvorming door het orgaan naar het model van het Voorontwerp Algemene Wet Bestuursrecht (of latere ontwerpen), zolang deze nieuwe wet nog niet automatisch op deze organen van toepassing is.
 - g. De functionele organisatie dient te worden verplicht tot het publiceren van beleidsregels of het anderszins naar buiten toe periodiek kenbaar maken van het beleid dat zal worden gevoerd. In de wet dient de verplichting van een jaarverslag, omvattende het gevoerde beleid en het financiële beheer, te worden opgenomen.
 - h. De bewerktuiging van een functionele decentralisatievorm met kwalitatief goede bestuurders en voldoende en kwalitatief goede ambtenaren, alsmede niet personele middelen dient dusdanig te zijn, dat de organisatie voor haar taak is berekend.
 - i. Er dient een heldere en ondubbelzinnige toedeling aan hogere organen te zijn van bevoegdheden van politiek-bestuurlijke controle. Zulks is noodzakelijk om te weten hoe ver de ministeriële verantwoordelijkheid reikt.
 - j. Het politiek-bestuurlijk toezicht dient te voldoen aan het beginsel van het beperkte toezicht en aan het beginsel van de legaliteit van het toezicht.
 - k. Functionele decentralisatievormen dienen te vallen onder de werking van de Wet Nationale ombudsman en onder de controle van de Algemene Rekenkamer. De feitelijke capaciteit van deze controle-organen moet op de omvang van de taak met betrekking tot de functionele decentralisatie in al zijn verschijningsvormen zijn toegesneden.
 - l. Functionele decentralisatievormen mogen niet in de gelegenheid zijn de generale taakbehartiging door provincies en gemeenten te

doorkruisen. Daartegen dient de desbetreffende wettelijke regeling waarborgen te bevatten. De coördinatieplicht van de commissaris van de Koningin ten aanzien van rijksambtenaren moet zich ook uitstrekken tot zelfstandige bestuursorganen.

- m. Tegen een beschikking van een zelfstandig bestuursorgaan dient beroep op een administratieve rechter open te staan na voorafgaande bezwaarschriftenprocedure bij het orgaan zelf.
- n. De privaatrechtelijke zelfstandigheid dient niet een automatisch sequeel te zijn van de publiekrechtelijke zelfstandigheid. Het toekennen van rechtspersoonlijkheid dient te voldoen aan afzonderlijke criteria. In geval van toekennen van rechtspersoonlijkheid dient de controle op de financiële administratie te worden gewaarborgd.
- o. De instelling van een functionele decentralisatievorm mag niet leiden tot het door die organisatie opleggen c.q. afwentelen van lasten aan/op burgers die eigenlijk langs de weg van de belastingen zou moeten worden opgelegd.
- p. Voorafgaand aan de instelling van een functionele decentralisatievorm dient een kosten/baten-analyse te worden gemaakt, waarbij, in het geval van bestaande taakbehartiging, de wijziging ten opzichte van de huidige situatie dient te worden betrokken.

Uit: Zelfstandige bestuursorganen in soorten;
Mr. J.L. Boxum, drs. J. de Ridder en prof. mr. M. Scheltema
Vakgroep Bestuursrecht en Bestuurskunde – Groningen
Kluwer, Deventer 1989

HOOFDSTUK 11.

AANBEVELINGEN

11.1. Inleiding

Een heroriëntatie op de inrichting van de rijksdienst is noodzakelijk; daarover zijn velen het zo langzamerhand wel eens. Over de richting die zo'n heroriëntatie uit zou moeten gaan bestaat minder eensgezindheid. Er is een tendens om met name uitvoerende eenheden van de rijksdienst meer autonomie te geven. Deze tendens wordt hoofdzakelijk gevoed vanuit bedrijfskundige overwegingen, waarbij de eigenaardigheden van de publieke organisatie weinig aandacht krijgen. Een vorm van zelfstandiging die het eigen karakter van de overheidstaak juist centraal stelt is het zelfstandig bestuursorgaan. Zelfstandige bestuursorganen zijn in het Nederlandse openbaar bestuur vaak met een zekere scepsis benaderd. Het feit dat deze organen een zekere zelfstandigheid ten opzichte van de minister bezitten, waardoor de ministeriële verantwoordelijkheid wordt ingeperkt, werd door velen als een wezenlijke inbreuk op ons bestuursstelsel gezien. Toch zijn er inmiddels ongeveer 600 zelfstandige bestuursorganen. Systematisch onderzoek naar het functioneren daarvan is nog niet gedaan. In dit onderzoek is daarom het verschijnsel zelfstandig bestuursorgaan meer empirisch bestudeerd. Centraal daarbij stond een aantal case studies, uiteraard voorafgegaan door een verkenning van hetgeen op grond van meer theoretische beschouwingen van het optreden van dergelijke organen verwacht zou mogen worden. Een beknopte studie van de ervaringen in Zweden, waar dit de gewone bestuursvorm is en de departementen derhalve zeer klein zijn, werd eveneens verricht.

Naast de resultaten van het onderzoek, die in de vorige hoofdstukken zijn beschreven, formuleren wij een aantal aanbevelingen. Zij geven aan wat naar onze mening op basis van hetgeen nu onderzocht is, plausibel kan worden aanbevolen. Daarbij moet bedacht worden dat het nu verrichte onderzoek een in hoofdzaak verkennend karakter heeft gehad, waarbij onder meer een drietal zelfstandige bestuursorganen uitvoerig is bestudeerd. Het is goed mogelijk dat verder onderzoek zal nopen tot aanvulling, wijziging of nuancering van deze aanbevelingen.

Aanbevelingen uit onderzoek naar zelfstandige bestuursorganen van prof. Scheltema c.s.

De aanbevelingen zijn enigszins pregnant in stellingen geformuleerd en daarna kort toegelicht, in hoofdzaak onder verwijzing naar de resultaten van het onderzoek.

Hier zij voor een goed begrip van de aanbevelingen nog even herhaald wat in dit onderzoek onder zelfstandige bestuursorganen wordt verstaan. Het zijn publiekrechtelijke organen van centrale overheid, aan wie de uitoefening van een bestuurstaak is opgedragen, zonder dat er een hiërarchische ondergeschiktheid aan een minister aanwezig is.

De zelfstandigheid van deze organen houdt in, dat een hiërarchische ondergeschiktheidsverhouding tot een minister ontbreekt, waardoor de ondergeschiktheid geen basis kan zijn voor een minister om algemene of

bijzondere aanwijzingen te geven. Een minister heeft slechts bevoegdheden ten opzichte van een zelfstandig bestuursorgaan, voorzover hem in de bijzondere publiekrechtelijke regeling die bevoegdheden zijn verleend.

Privaatrechtelijke organisaties, zoals stichtingen, waarop het organisatierecht van boek 2 BW van toepassing is, vatten wij niet onder het begrip zelfstandig bestuursorgaan, evenmin als organen die zijn ingesteld door of die zijn verbonden aan provincies of gemeenten.

11.2 Aanbevelingen

Stelling 1

Het opdragen van een taak aan een zelfstandig bestuursorgaan is een deugdelijk instrument voor het oplossen van problemen in de rijksdienst, die samenhangen met het functioneren van de ministeriële verantwoordelijkheid.

In ons land bestaan veel zelfstandige bestuursorganen, terwijl regelmatig voorstellen worden gedaan om nieuwe in te stellen. In Zweden is dit de normale bestuursvorm voor het uitvoeren van bestuurszaken door de centrale overheid, en daar functioneren deze organen ook zodanig dat niet wordt overwogen er verandering in aan te brengen. In Zweden wordt juist getracht om deze organisatievorm te benutten voor verdere verbetering van het openbaar bestuur.

Uit het onderzoek blijkt dat zelfstandige bestuursorganen voordelen kunnen bieden en bestuurstaken naar tevredenheid kunnen uitvoeren. Langs deze weg kan een aantal bestuurlijke problemen die samenhangen met het functioneren van de ministeriële verantwoordelijkheid worden vermeden. Het ontbreken van ondergeschiktheid aan de minister, en daardoor ook van ministeriële verantwoordelijkheid voor het zelfstandig bestuursorgaan, behoeft geen bezwaar te zijn voor een – kennelijk ook naar het oordeel van het parlement – voldoende sturing door de minister van die taak. De sturing vanuit de politiek kan zelfs bij een zelfstandig bestuursorgaan doelmatiger zijn dan in geval de taak onder verantwoordelijkheid van een minister wordt uitgevoerd. Het is echter afhankelijk van de aard van de taak en de regeling door de wetgever of de voordelen worden bereikt en nadelen – zoals verstarring van het beleid of onvoldoende beleidscoördinatie – worden vermeden.

Stelling 2

Er bestaat een groot aantal zelfstandige bestuursorganen die op zeer uiteenlopende gronden zijn ingesteld. Door de steeds incidenteel genomen beslissingen over de instelling van zelfstandige bestuursorganen bestaat het gevaar dat de algemene consequenties van deze bestuursvorm onvoldoende worden doordacht, met als gevolg een onvoldoende regeling van essentiële onderwerpen.

Hoewel er veel zelfstandige bestuursorganen zijn, heeft men tot dusver bij iedere instelling specifieke overwegingen in de besluitvorming laten prevaleren. Gaat men echter na welke motieven de wetgever voor ogen hebben gestaan, dan zijn deze in een beperkt aantal groepen in te delen. Veel voorkomende motieven zijn:

- een zelfstandig bestuursorgaan biedt de mogelijkheid om deskundigen, die voor de behartiging van de taak nodig zijn, met de besluitvorming te belasten,
- een zelfstandig bestuursorgaan biedt de mogelijkheid om een taak onafhankelijk van de regering te doen behartigen;

– een zelfstandig bestuursorgaan biedt de mogelijkheid om aan de medeverantwoordelijkheid van maatschappelijke organisaties gestalte te geven.

Doordat de wetgever ieder zelfstandig bestuursorgaan op zichzelf beschouwt, vindt onvoldoende doordenking plaats van de algemene vragen die zich bij die instelling voordoen, en wordt ook onvoldoende lering getrokken uit de ervaringen die met al bestaande zelfstandige bestuursorganen zijn opgedaan. Zo komt het voor dat onvoldoende duidelijk wordt geregeld welke bevoegdheden de minister ten opzichte van een zelfstandig bestuursorgaan heeft – toch een punt van groot belang – en wordt veelal geen aandacht besteed aan de wijze waarop de controle op de taakuitoefening optimaal kan worden geregeld. Dit laatste wordt geïllustreerd door het systematisch niet van toepassing zijn van de Wet Openbaarheid van Bestuur en de Wet Nationale ombudsman op zelfstandige bestuursorganen zonder dat daarvoor een goede reden bestaat. Een voorbeeld van een onduidelijke verhouding tot de minister bestaat bij de onderzochte casus van de Ziekenfondsraad, waar niet zeker is of de minister al dan niet over een aanwijzingsbevoegdheid ten opzichte van de raad beschikt.

Stelling 3

Naast zelfstandige bestuursorganen worden ook andere constructies gebruikt om bestuurstaken zelfstandig ten opzichte van de minister uit te oefenen, zoals contractmanagement en het opdragen van taken aan privaatrechtelijke organen. Mits goed geregeld verdienen zelfstandige bestuursorganen de voorkeur.

Tegenwoordig wordt «verzelfstandiging» van bestuurstaken ten opzichte van de regering veelvuldig bepleit. Er zijn verschillende juridische constructies waarmee wordt beoogd een dergelijke zelfstandiging te bereiken. Zo wordt binnen de departementen via contractmanagement beoogd intern zelfstandigheid te creëren. Een voorbeeld van een dergelijk intern contract is het «managementcontract», gesloten tussen de Staatssecretaris voor Volkshuisvesting, de Secretaris-generaal en de Directeur-generaal voor Volkshuisvesting.¹ Een ander voorbeeld is de bijzondere positie die binnen het Minister van Onderwijs en Wetenschappen aan de Informatiseringsbank is toegekend.

Bij een dergelijke interne verzelfstandiging wordt de exclusiviteit van de externe verantwoordelijkheid van de minister voor de taakbehoorting onverlet gelaten. Terecht werd over het eerstgenoemde «managementcontract» door de heer Bolkestein in de Tweede Kamer opgemerkt dat bij deze interne werkafpraak de ministeriële verantwoordelijkheid volledig blijft bestaan.²

Het nadeel van deze technieken is dat zij een zelfstandigheid suggereren, die juridisch gezien niet bestaat. Daardoor is een juridische regeling van de verhouding tussen de minister en degene die de taak uitoefent niet mogelijk: de ondergeschiktheidsrelatie blijft volledig bestaan. Uit het onderzoek blijkt dat bij zelfstandige bestuursorganen de formeel-juridische en de feitelijke afstand tot de minister duidelijk verband met elkaar houden (zie stelling 5), alsook dat een beroep op de juridische regeling in de verhouding tussen regering en parlement wordt aanvaard.

Nu uit studies naar het functioneren van de centrale overheid naar voren komt dat juist de politieke verantwoordelijkheid de zelfstandige behartiging van taken belemmert, zal contractmanagement geen adequaat antwoord op dit probleem kunnen zijn: de ministeriële verantwoordelijkheid blijft in dat geval volledig bestaan. Uit het onderzoek blijkt

¹ Bijlage Handelingen II Vergaderjaar 1987–1988.

² Handelingen II 1987–1988, p. 4221 en 4222.

dat dit bij zelfstandige bestuursorganen niet alleen juridisch, maar ook feitelijk anders is.

Het opdragen van bestuurstaken aan privaatrechtelijke rechtspersonen zoals stichtingen of verenigingen kan wel gepaard gaan met vormen van zelfstandigheid, vergelijkbaar met die bij zelfstandige bestuursorganen. Het organisatorisch arrangement wordt in dergelijke gevallen beheerst door regels van privaatrechtelijk organisatierecht, zoals die onder meer zijn neergelegd in boek 2 BW. Hoewel het privaatrecht wel mogelijkheden kent om een zelfstandige taakbehoorting te combineren met een bepaalde mate van regeringsinvloed, zijn de regels waardoor een privaatrechtelijk arrangement wordt beheerst primair toegesneden op het privaatrechtelijk rechtsverkeer.

Uit het onderzoek blijkt dat het goed regelen van de verhouding tussen bestuursorgaan en minister en van de waarborgen van rechtsbescherming en controle bij zelfstandige bestuursorganen al niet eenvoudig is. In dit opzicht ontstaan bij het opdragen van bestuurstaken aan privaatrechtelijke rechtspersonen nog aanzienlijk meer problemen. Vragen over de toepasselijkheid van regelingen met betrekking tot rechtsbescherming, openbaarheid, toezicht door de Nationale ombudsman en de toepasselijkheid van de Algemene wet bestuursrecht en dergelijke zijn moeilijker te beantwoorden, terwijl voor de regeling van de verhouding tussen minister en bestuursorgaan minder mogelijkheden bestaan. Zo zal het vernietigingsrecht en het goedkeuringsrecht niet op dezelfde wijze geregeld kunnen worden als bij publiekrechtelijke organen. De ondoorzichtigheid van de toepasselijke rechtsregels zal daardoor toenemen.

Meer in het algemeen kan men zeggen dat het publiekrecht een aantal waarborgen bevat voor een goede uitvoering van een bestuurstak. Blijft men een taak als een echte bestuurstak zien, dan behoort men deze waarborgen niet te ondergraven door die taak aan een privaatrechtelijk orgaan op te dragen. Uiteraard ligt het anders indien men een bepaalde taak niet meer als een overheidstaak ziet, maar haar uitbesteedt aan privaatrechtelijke organisaties. Dan zal het echter niet meer gaan om de uitoefening van bevoegdheden die aan publiekrechtelijke wetgeving worden ontleend.

Stelling 4

De ministeriële verantwoordelijkheid voor de taakbehoorting door een zelfstandig bestuursorgaan is beperkt tot het gebruik van de bevoegdheden die de minister heeft ten aanzien van een zelfstandig bestuursorgaan. Anders dan wel werd verondersteld, wordt deze beperking in de parlementaire praktijk aanvaard, mits maar duidelijk voor de constructie van een zelfstandig bestuursorgaan is gekozen.

De afstand tussen een zelfstandig bestuursorgaan en de minister is in de eerste plaats rechtens relevant omdat het de omvang van de ministeriële verantwoordelijkheid jegens het parlement bepaalt. Door de inschakeling van zelfstandige bestuursorganen wordt de omvang van de ministeriële verantwoordelijkheid in vergelijking met een taakbehoorting onder hiërarchische leiding van de minister verminderd. De omvang van de ministeriële verantwoordelijkheid voor de taakbehoorting van een zelfstandig bestuursorgaan jegens het parlement volgt uit de omvang van de bevoegdheden waarover de minister beschikt. De minister is uitsluitend verantwoordelijk voor de wijze waarop hij van zijn eigen bevoegdheden gebruik maakt. Een dergelijke juridische beperking van de ministeriële verantwoordelijkheid jegens het parlement treedt niet op bij interne verzelfstandiging in een departement.

Als een algemeen bezwaar tegen zelfstandige bestuursorganen wordt vaak aangevoerd, dat in de parlementaire praktijk een beperking van de ministeriële verantwoordelijkheid niet zal worden aanvaard en dat de minister toch ten volle verantwoordelijk zal worden gehouden voor de taakbeheerting. Uit het onderzoek blijkt dat dit niet het geval hoeft te zijn. Als duidelijk is vastgelegd, dat het zelfstandig bestuursorgaan een eigen verantwoordelijkheid draagt, wordt door het parlement geaccepteerd, dat de minister slechts verantwoordelijkheid draagt voor het gebruik dat hij van zijn eigen bevoegdheden maakt. Uiteraard is het in dit verband van groot belang over welke bevoegdheden de minister beschikt. Ruime bevoegdheden om zelfstandige bestuursorganen te beïnvloeden scheppen een ruime omvang van de ministeriële verantwoordelijkheid. Het is de wetgever die deze bevoegdheden bepaalt, c.q. kan bepalen.

Stelling 5

De praktijk laat zien dat er een grote variatie mogelijk is in de afstand tussen minister en zelfstandig bestuursorgaan. De afstand tot de minister komt formeel tot uitdrukking in de bevoegdheden van de minister ten opzichte van het zelfstandig bestuursorgaan, en feitelijk in de invloed die de minister daadwerkelijk op het orgaan uitoefent. Tussen de formele en de feitelijke afstand blijkt in de onderzochte gevallen een duidelijk verband te bestaan.

Dat een bestuursorgaan zelfstandig is, houdt in dat het niet hiërarchisch ondergeschikt is aan een minister. In literatuur over zelfstandige bestuursorganen wordt doorgaans in zeer algemene zin aangeduid welke gevolgen door de zelfstandigheid ten opzichte van de minister ontstaan. Er kan echter een grote variatie bestaan in de afstand van zelfstandige bestuursorganen tot de minister. De minister kan over zeer geringe of over zeer ruime bevoegdheden jegens het orgaan beschikken. De minister beschikt over zeer weinig bevoegdheden als slechts door middel van een AMvB (uitgevaardigd door de regering) de randvoorwaarden, waaronder het zelfstandig bestuursorgaan kan functioneren, kunnen worden aangegeven. Hij beschikt over zeer ruime bevoegdheden als hij naast het geven van algemene aanwijzingen, ook over toezichtsbevoegdheden jegens het orgaan beschikt.

Feitelijk kan de minister zeer geringe of zeer vergaande invloed ten opzichte van een orgaan aanwenden. Er bestaat bij alle drie de hier onderzochte organen in grote lijnen een duidelijk verband tussen de formele bevoegdheden van een minister ten opzichte van een orgaan en de invloed die in feite wordt uitgeoefend. Hoewel ook andere machtsbases dan de formele bevoegdheden van betekenis kunnen zijn voor de feitelijke invloed van een minister op een orgaan, structureren de formele bevoegdheden in belangrijke mate de feitelijke afstand die tussen een zelfstandig bestuursorgaan en de minister bestaat.

In verband met de afstand van zelfstandige bestuursorganen tot de minister kunnen bepaalde veronderstelde effecten van zelfstandigheid zich in sterke mate voordoen of kunnen effecten zich in het geheel niet voordoen. Door bewust de afstand vast te leggen kunnen bepaalde voordelen van zelfstandige bestuursorganen dan ook meer worden benadrukt, of kunnen bepaalde nadelen worden weggenomen dan wel verzacht. De wetgever dient derhalve de formele afstand tussen beide organen te regelen met het oog op de feitelijke afstand die hij wenst. De gewenste afstand zal afhangen van het motief voor het verlenen van zelfstandigheid, van de kenmerken van de taak en van de behoefte aan sturing door de minister.

Stelling 6

Verschillende taken vereisen een verschillende mate van sturing. Zelfstandige bestuursorganen bevorderen de mogelijkheid voor een minister om op maat te sturen, niet alleen als terughoudendheid wenselijk wordt geacht, maar ook wanneer relatief grote sturing nodig is.

Verondersteld is wel dat de instelling van een zelfstandig bestuursorgaan vanzelfsprekend leidt tot vermindering van de invloed en sturingsmogelijkheden van de minister, wanneer men een vergelijking maakt met taakuitoefening door een aan de minister ondergeschikte dienst.

Voorop moet worden gesteld dat de mate van sturing die de wetgever wenst niet steeds dezelfde is. Soms wenst de wetgever uitdrukkelijk dat bepaalde (individuele) beslissingen aan de invloed van de minister onttrokken worden omdat deskundigheid (Verzekeringskamer) of partijdigheid (Commissie Vervoervergunningen, Kiesraad) de doorslag moeten geven.

Het is noodzakelijk dat de wetgever die beïnvloedingsinstrumenten aan de minister toekent die in overeenstemming zijn met de mate van sturing die gewenst wordt geacht. Indien dat het geval is, blijkt de minister in het algemeen de gewenste sturing inderdaad te kunnen bereiken. Ook indien men een verregaande mogelijkheid van sturing door de minister wenst, is dit bij een zelfstandig bestuursorgaan mogelijk.

Aannemelijk is dat het ontbreken van een ondergeschiktheidsrelatie althans in een aantal gevallen een adequate sturing eerder bevordert dan belemmert. Dit hangt samen met het feit dat de minister bij een zelfstandig bestuursorgaan selectief kan sturen. Hij kan een groot aantal beslissingen in eerste instantie aan het zelfstandig bestuursorgaan overlaten, maar zelf formeel of informeel in de besluitvorming ingrijpen indien hij meent dat daaraan behoefte bestaat. Hij kan derhalve zijn sturingsinspanning in hoofdzaak beperken tot die onderdelen, waarbij hij het op grond van politieke of beleidsmatige overwegingen nodig vindt handelend op te treden.

Stelling 7

De instelling van een zelfstandig bestuursorgaan leidt tot een geringe belasting van de departementale top en tot een parlementaire controle die zich op hoofdlijnen concentreert.

Naast de betekenis van zelfstandige bestuursorganen voor de juridisch relevante omvang van de ministeriële verantwoordelijkheid en de sturingsmogelijkheden voor de minister is de zelfstandigheid van belang voor het feitelijk functioneren van de minister en de ambtelijke top en de controle van het parlement op het beleid.

Een belangrijke overweging die in het algemeen wordt geuit ten faveure van het op afstand van de minister zetten van bestuur is de wens de departementale top te ontlasten. Uit het onderzoek is naar voren gekomen, dat de formele zelfstandigheid inderdaad een belangrijke bijdrage levert aan een geringe belasting van de top. Dit gevolg van zelfstandigheid is groter naarmate de afstand tussen het orgaan en de minister groter is. Als de minister slechts de bevoegdheid heeft om de randvoorwaarden waaronder het zelfstandig bestuursorgaan kan functioneren vast te leggen, is de belasting van de departementale top zeer gering. Ook echter als de minister ruime bevoegdheden heeft om een orgaan tot in detail te beïnvloeden is de belasting relatief gering, omdat de eigen verantwoordelijkheid van een zelfstandig bestuursorgaan als een buffer tegen politieke belasting fungeert. Het feit dat de minister over ruime bevoegdheden beschikt maakt in zo'n situatie wel gerichte

bemoeienis mogelijk, maar de eigen verantwoordelijkheid van het zelfstandig bestuursorgaan schept voor de minister ook de mogelijkheid om zich langer afzijdig te houden van de behartiging van de taak. De eigen verantwoordelijkheid van het zelfstandig bestuursorgaan heeft zo als gevolg, dat de minister meer selectief kan zijn in de besteding van zijn schaarse tijd. De casus van de Ziekenfondsraad laat zien, dat de minister daarvan ook gebruik maakt.

Een hiermee samenhangend effect betreft de aard van de parlementaire controle. De zelfstandige positie van de zelfstandige bestuursorganen bevordert, dat veel informatie over de uitvoering publiekelijk beschikbaar is. Uit het onderzoek komt naar voren, dat de aandacht van het parlement voor de behartiging van een taak niet altijd spoort met de bevoegdheden van de minister terzake. De aandacht van het parlement is vaak gericht op kwesties, die tot de competentie van een zelfstandig bestuursorgaan behoren. Parlementaire controle wordt vaak geactiveerd op basis van concrete beslissingen van zelfstandige bestuursorganen. Maar het gevolg van de eigen verantwoordelijkheid van een zelfstandig bestuursorgaan is wel, dat de controle van het parlement met betrekking tot de betreffende taak zich eerder richt op de vraag in hoeverre de hoofdlijnen van beleid wijziging behoeven. Dit is overigens meer het geval naarmate de afstand tussen de minister en het zelfstandig bestuursorgaan groter is.

Stelling 8

De instelling van een zelfstandig bestuursorgaan bevordert een taakbehartiging volgens een vaste lijn met een duidelijke waarborg voor gelijke behandeling. Wordt een wijziging van de gekozen lijn op grond van gewijzigde politieke inzichten gewenst, dan kan die veelal slechts worden doorgezet indien de minister over voldoende bevoegdheden beschikt.

De effecten van zelfstandigheid op de wijze waarop een taak wordt behartigd, hangen sterk af van de wijze waarop een zelfstandig bestuursorgaan is ingericht. De volgende effecten kunnen echter van zelfstandigheid als zodanig worden verwacht.

Een zelfstandig bestuursorgaan draagt zelf geen politieke verantwoordelijkheid jegens het parlement. Daardoor bestaat bij een zelfstandig bestuursorgaan een sterke neiging om zich te verbinden aan een uitgezette koers en heeft het in geringe mate de neiging of de vrijheid om op grond van externe druk van die eigen uitgezette koers af te wijken. Inschakeling van een zelfstandig bestuursorgaan heeft daarom als te verwachten gevolg, dat de behartiging van de taak volgens een vaste lijn zal verlopen. Daarmee wordt een gelijke behandeling van individuele burgers bevorderd.

De opvattingen over de wenselijkheid van een constante lijn in de taakbehartiging kunnen verschillen. Het bovenstaande kan tevens impliceren, dat een zelfstandig bestuursorgaan onder omstandigheden slechts weinig geneigd zal zijn om veranderende politieke en maatschappelijke inzichten in het eigen beleid te verwerken. Consequentheid kan dan worden ervaren als starheid.

De mate waarin een orgaan bereid zal zijn om het beleid aan te passen aan veranderende maatschappelijke inzichten zal overigens ook afhankelijk zijn van de samenstelling van het orgaan. Van een orgaan waarin maatschappelijke groeperingen zijn vertegenwoordigd, kan men verwachten dat deze eerder fundamentele wijzigingen van in de maatschappij levende inzichten zal verwerken in het eigen beleid. Indien de mogelijkheid tot fundamentele beleidswijzigingen op grond van veranderende inzichten van de minister wenselijk wordt geacht binnen een bestaand wettelijk kader, zullen de bevoegdheden van de minister

zodanig moeten zijn, dat hij in staat is om gewenste beleidswijzigingen door te voeren. De afstand van de minister tot het orgaan moet dan niet te groot zijn.

Stelling 9

In het algemeen kan niet gesteld worden dat zelfstandige bestuursorganen coördinatie belemmeren. Het blijkt sterk van de omstandigheden af te hangen wat de effecten van een zelfstandig bestuursorgaan op de coördinatie met andere overheidstaken zijn.

Bij de in dit onderzoek betrokken cases blijken aanmerkelijke verschillen te bestaan in de mate waarin coördinatie met andere overheidstaken wordt aangebracht. In de eerste plaats kan het zijn dat coördinatie door de wetgever juist onwenselijk wordt geacht, omdat de behartiging van bepaalde belangen niet mag worden verweven met de behartiging van andere belangen. Mits een adequate constructie wordt gekozen, kan een zelfstandig bestuursorgaan een bijdrage leveren aan het vermijden van ongewenste coördinatie. Ook als een taak gekenmerkt wordt door het feit dat veel coördinatie moet worden aangebracht met andere taken, behoeft een zelfstandig bestuursorgaan daarvoor niet een belemmering te zijn, mits de constructie daarop is ingericht. Daarbij is het met name van belang in hoeverre een orgaan voor de behartiging van zijn taak zelf behoefte heeft aan coördinatie. Waar dit niet het geval is, kan de zelfstandige positie belemmerend voor de coördinatie zijn. De minister dient dan te beschikken over voorzieningen die een goede afstemming met andere taken mogelijk maken.

Stelling 10

Om recht te doen aan de veelvormigheid in soorten taken, effecten die men wil bereiken en in de sturingsmogelijkheden is het gewenst om te differentiëren in soorten zelfstandige bestuursorganen. Dat kan door een aantal typen van zelfstandige bestuursorganen te ontwerpen, die bij het instellen van een dergelijk orgaan tot uitgangspunt kunnen dienen.

Bij de instelling van zelfstandige bestuursorganen zijn tot dusver steeds weer opnieuw constructies gemaakt, zonder dat men rekening heeft gehouden met de ervaringen die met reeds bestaande zelfstandige bestuursorganen zijn opgedaan. Vaak is men zich bij de instelling van een orgaan niet bewust geweest van de mate van zelfstandigheid die aan het orgaan is toegekend. Zelfs was men zich niet altijd bewust van het feit dat men überhaupt zelfstandigheid toekende.

Het gevolg van deze ontwikkeling is, dat er een grote verscheidenheid aan organisatievormen is ontstaan, hetgeen tot ondoorzichtige structuren en grote onduidelijkheid over de gevolgen van de inschakeling van zelfstandige bestuursorganen heeft geleid. Uit dit onderzoek komt naar voren dat het mogelijk is een meer beperkt aantal soorten in de huidige bonte verscheidenheid aan organen te onderscheiden.

Door bij de vormgeving van zelfstandige bestuursorganen uit te gaan van een aantal te ontwerpen standaardtypen waarvan de consequenties in grote lijnen bekend zijn, kan men in de ondoorzichtigheid en onduidelijkheid over de gevolgen van zelfstandige bestuursorganen verbeteringen aanbrengen. Uiteraard zal voor elk afzonderlijk orgaan de mogelijkheid moeten blijven bestaan om de inrichting toe te snijden op een specifieke situatie. Door echter vanuit een beperkt aantal typen te werken kan aanmerkelijke verbetering in de juridische doorzichtigheid van zelfstandige bestuursvormen en de duidelijkheid van te verwachten consequenties voor de feitelijke behartiging van taken en het functio-

neren van de bestuurlijke organisatie worden bereikt. De omvang van de ministeriële verantwoordelijkheid jegens het parlement en verwachtingen over hoe een orgaan zal functioneren kunnen dan vooraf duidelijker worden geëxpliciteerd.

De formulering van een aantal typen biedt ook mogelijkheden om daaraan regels te koppelen met betrekking tot de eisen die aan een in te stellen orgaan zijn te stellen. Op langere termijn zou voor ieder type afzonderlijk vastgelegd kunnen worden, van welke kenmerken van het model niet mag worden afgeweken, en op welke onderdelen en in welke mate bij een concreet orgaan van een bepaald type dat wel kan.

Op basis van het empirisch deel van dit onderzoek kan een drietal typen worden geformuleerd. De typen wordt enerzijds gekarakteriseerd door het doel dat met de zelfstandigheid is beoogd en anderzijds met de kenmerken van de taak die het orgaan moet behartigen.

Deze typen zijn gebaseerd op de drie hier in de case studies onderzochte organen. Uit het onderzoek naar de motieven voor de instelling van zelfstandige bestuursorganen komen nog drie groepen organen naar voren, die mogelijk zijn uit te werken tot typen. Nader onderzoek is wenselijk naar de verdere ontwikkeling van deze typologie.

Stelling 11

Indien een taak gekenmerkt wordt door een duidelijke wettelijke doelstelling en behartiging van een afgebakend belang betreft dat vooral door deskundigen goed te beoordelen is, is een zelfstandig bestuursorgaan van het «deskundigen-type» het meest aangewezen.

Een dergelijk bestuursorgaan kenmerkt zich door de volgende elementen:

- a. samenstelling uit deskundigen, door de regering te benoemen;*
- b. door de wetgever beperkte bevoegdheden tot regelgeving voor de minister, met name de randvoorwaarden betreffende; daarnaast geen bevoegdheden tot beleidsbepaling door de minister;*
- c. geen bevoegdheden van de minister tot ingrijpen in individuele beslissingen.*

Kenmerkend voor dit type orgaan is, dat het oordeel van terzake deskundigen volledig de doorslag geeft in de besluitvorming bij de behartiging van de taak. Een dergelijk type kan vooral geëigend zijn bij taken die weinig verweven zijn met andere taken of waarvan het gewenst wordt geacht dat geen verweving met andere taken optreedt. De afstand tot de minister is groot. De minister of de regering hebben slechts de bevoegdheid om de randvoorwaarden, waaronder het orgaan kan functioneren, aan te geven. Ook maatschappelijke organisaties hebben geen zeggenschap bij de behartiging van de taak. Er dienen waarborgen te zijn, dat de taakbehartiging inhoudelijk niet via de toewijzing van personele en financiële middelen wordt beïnvloed.

Dit type orgaan behoort in ieder geval de volgende juridische kenmerken te hebben:

In de formele wet dienen de taak, de doelstelling, de algemene regels waaraan de behartiging van de taak moet voldoen en de aard van de samenstelling van het orgaan te worden vastgelegd.

De leden van het bestuur van het orgaan dienen bij Kroonbesluit te worden benoemd. De benoemingsprocedure dient waarborgen te bevatten, dat de te benoemen leden over voldoende deskundigheid terzake van de taak beschikken.

Alleen bij AMvB mogen door de regering randvoorwaarden, die de behartiging van de taak mogelijk maken, worden vastgesteld. De minister behoort niet te beschikken over de bevoegdheid om algemene regels aangaande de inhoud van het te voeren beleid te geven. Ook een

goedkeurings- of vernietigingsbevoegdheid terzake van de inhoudelijke besluiten van het orgaan is ongewenst.

Op grond van de beschikbare onderzoeksgegevens zou men van een dergelijk type de volgende effecten kunnen verwachten.

De politieke sturing van de taakbehartiging zal gering zijn. De politieke en ambtelijke top wordt zeer weinig belast met problemen bij de taakbehartiging. Men kan verwachten dat de minister zijn overgebleven taak, het vastleggen van de noodzakelijke voorwaarden voor het functioneren van het orgaan, duidelijk zal invullen. Door het volledig ontbreken van ministeriële verantwoordelijkheid van de eigenlijke taakbehartiging, zal het parlement hem ook niet nadrukkelijk kunnen aanspreken op die taakbehartiging, hoewel er wel parlementaire belangstelling voor die taak als zodanig kan blijven bestaan. Een dergelijke constructie kan in sterke mate bevorderen dat de aandacht van de politieke organen zich vooral zal vertalen in de vraag of de randvoorwaarden voldoende.

Voor de taakbehartiging zelf betekent een dergelijk orgaan dat het een grote mate van consequentheid, gericht op de behartiging van het afgeschermde belang, zal vertonen. De organisatievorm biedt een zekere waarborg voor een gelijke behandeling van burgers. De besluitvorming zal zich sterk concentreren op de door de wetgever geformuleerde maatschappelijke problematiek, hetgeen bevorderend kan werken voor de mate waarop die besluitvorming op die problematiek is toegesneden. Er zal weinig coördinatie met andere overheidsstaken worden aangebracht.

Van bestaande taken kan men in dit verband, behalve aan de taak van de Verzekeringskamer, denken aan de taken van de Octrooiraad, het College ter Beoordeling van Geneesmiddelen en de onlangs ingestelde Registratiekamer. Ook de handhaving van de Wet Economische Mededinging is een taak, die zich voor uitvoering door een dergelijk orgaan kan lenen.

Stelling 12

Indien ter uitvoering van een taak een groot aantal individuele beslissingen genomen moet worden die via algemene regels geprogrammeerd kunnen worden, terwijl politieke invloed mogelijk moet zijn op het beleid dat wordt gevoerd is een zelfstandig bestuursorgaan van het «onafhankelijke gezaghebbende type» het meest aangewezen.

Een dergelijk bestuursorgaan kenmerkt zich door het volgende:

- a. samenstelling uit ervaren bestuurders, eventueel met specifieke deskundigheid op het beleidsterrein;*
- b. bevoegdheid van de minister tot bepaling van het beleid door het geven van algemene regels;*
- c. geen bevoegdheid van de minister tot het ingrijpen in individuele gevallen.*

Bij dit type staat de waarborg voor onpartijdigheid en objectiviteit bij belangenafweging voorop. Als een orgaan veel individuele beslissingen moet nemen vereist deze waarborg veel aandacht. Het orgaan dient daarom te zijn samengesteld uit onafhankelijke, gezaghebbende personen. Hun onafhankelijke, gezaghebbende positie moet een evenwichtige, door de verschillende betrokkenen als legitiem ervaren afweging van de bij de concrete besluiten betrokken belangen bevorderen.

De afstand tot de minister dient zodanig te zijn, dat de minister niet kan ingrijpen in individuele gevallen. Hij moet wel het inhoudelijke algemene beleid in regels kunnen vastleggen.

De juridische vormgeving dient in ieder geval de volgende kenmerken te hebben:

Het orgaan dient te zijn samengesteld uit onafhankelijke personen met gezag, bij Kroonbesluit te benoemen.

De minister dient te beschikken over de bevoegdheid om algemene regels voor de inhoud van het beleid te geven. Afhankelijk van de complexiteit van de taak en de mate van flexibiliteit die voor de regelgeving nodig is zullen deze regels in de vorm van een AMvB of een ministeriële verordening moeten worden gesteld. De minister behoort niet de bevoegdheid te hebben om in individuele gevallen in te grijpen.

Op grond van de beschikbare onderzoeksgegevens kan men verwachten dat de volgende effecten door inschakeling van een dergelijk orgaan zullen optreden.

De beïnvloeding van de minister kan alleen via algemene regels. Het moet gaan om een taak die via algemene regels geprogrammeerd kan worden. Dit zal met name het geval zijn als er veel individuele beslissingen moeten worden genomen. Men zou ook kunnen denken aan taken waarbij het verrichten van feitelijke handelingen voorop staat.

De taakbehatiging zal bij een dergelijk orgaan in grote mate een constante lijn vertonen: een gelijke behandeling via consequente uitvoering van de formeel vastgestelde regels wordt daardoor bevorderd. Als het orgaan zelf niet afhankelijk is van coördinatie met andere overheidsactiviteiten, zal die coördinatie slechts in beperkte mate tot stand komen.

Men kan bij dit model bij voorbeeld denken aan de taken van het Algemeen Burgerlijk Pensioenfonds, de studiefinanciering, de belastingdienst of het gevangeniswezen.

Stelling 13

Indien een taak gekenmerkt wordt door een complexe, veelomvattende doelstelling, waarbij op alle niveaus van de besluitvorming een beleidsmatige afweging moet worden gemaakt en waarbij naast deskundigheid ook de afweging van veel belangen aan de orde is, is een zelfstandig bestuursorgaan van het «participatie-type» het meest aangewezen.

Een dergelijk bestuursorgaan kenmerkt zich door:

- a. samenstelling uit representanten van de verschillende belangen, naast een beperkt aantal onafhankelijke deskundigen;*
- b. veelsoortige bevoegdheden van de minister tot bepaling van het beleid, door onder meer de bevoegdheid tot*
 - het geven van algemene regels;*
 - het goedkeuren van daartoe aangewezen besluiten, en*
 - het vernietigen van reeds genomen besluiten.*

Kenmerkend voor dit type is het feit dat het een zeer open karakter naar de maatschappelijke en politieke omgeving heeft. Het verkrijgen van een zo groot mogelijk maatschappelijk draagvlak van de besluiten en coördinatie van de verschillende bij de taak betrokken instanties staat centraal. Dit dient, behalve in de kleine afstand tot de minister, ook in de samenstelling tot uitdrukking te komen. Organisaties van belanghebbenden dienen in het orgaan te worden vertegenwoordigd. Bij een dergelijk open orgaan staat consensusvorming tussen partijen met verschillende belangen en de overheid voorop.

Dit type orgaan dient in ieder geval de volgende juridische kenmerken te hebben:

Bij de benoeming van de leden van het orgaan dienen zo representatief mogelijke belanghebbendenorganisaties te worden ingeschakeld. Gewaarborgd moet worden, dat alle groepen, die een duidelijk belang hebben, zijn gerepresenteerd.

De minister moet de bevoegdheid hebben om algemene regels uit te vaardigen. Daarnaast dient hij te beschikken over toezichtbevoegdheid,

de bevoegdheid om besluiten goed te keuren of om besluiten te vernietigen. Gezien de juridische onduidelijkheid die een aanwijzingsbevoegdheid schept moet deze bevoegdheid echter als ongewenst worden beschouwd.

Op grond van de beschikbare onderzoeksgegevens kan men van een dergelijk orgaan de volgende effecten verwachten.

Door de eigen bevoegdheid van het zelfstandig bestuursorgaan kan de departementale top worden ontlast. Het orgaan kan zelf de verantwoordelijkheid nemen voor de besluitvorming. Politieke sturing zal echter wel op alle niveaus blijven bestaan. De mogelijkheid om politieke sturing chterwege te laten wordt echter ook vergroot. Kenmerkend voor de aard van deze sturing door de minister is, dat deze een meer selectief karakter zal krijgen. Door het bestaan van een dergelijk zelfstandig bestuursorgaan zal de minister echter slechts geringe neiging hebben om zijn beleidskeuzen duidelijk vast te leggen. Hij zal eerder trachten het zelfstandig bestuursorgaan op indirecte wijze tot de wenselijk geachte koers te brengen. Vanwege het feit dat de formele bevoegdheden als stok achter de deur fungeren, kan een dergelijke indirecte beïnvloeding wel effectief zijn.

Het parlement zal de minister wel aanspreken op concrete besluiten van het zelfstandig bestuursorgaan, hoewel van de eigen bevoegdheid van het zelfstandig bestuursorgaan een zekere stimulans uitgaat om de parlementaire controle toe te spitsen op de algemene beleidslijnen.

Van de taakbehatiging door een dergelijk zelfstandig bestuursorgaan kan het volgende worden verwacht. De binding van het maatschappelijk veld aan het bestaande beleid, het maatschappelijk draagvlak, wordt verhoogd; dit kan de consequentie van het beleid bevorderen, en daarmee de gelijke behandeling van burgers. Tevens wordt de voeling van het bestuur met het maatschappelijk veld bevorderd, waardoor de besluitvorming kan aansluiten bij de in het veld ervaren problematiek. De mogelijkheid bestaat echter, dat de belangen van maatschappelijke groepen, die niet in het orgaan worden vertegenwoordigd, minder evenwichtig in de besluitvorming worden betrokken. De coördinatie met andere overheidstaken hoeft geen grote problemen te geven, omdat het orgaan gezien zijn open karakter ook belang kan hebben bij coördinatie.

Een voorbeeld van een taak die globaal in dit model is te passen is de taak van het nieuw op te richten Centraal Bestuur voor de Arbeidsvoorziening. Ook op het terrein van de sociale verzekeringen is dit een geschikt gebleken organisatievorm.

Bovenstaande typologie is schematisch weergegeven in appendix I.

Stelling 14

De controle op zelfstandige bestuursorganen heeft onvoldoende aandacht gehad. Het niet van toepassing zijn van de Wet openbaarheid van bestuur en de Wet Nationale ombudsman zijn daar een teken van. Er bestaan aanwijzingen dat een goede doelmatigheidscontrole bij een zelfstandig bestuursorgaan beter mogelijk is dan bij bestuur onder ministeriële verantwoordelijkheid.

De ministeriële verantwoordelijkheid is bij een zelfstandig bestuursorgaan beperkt tot het gebruik dat de minister maakt van zijn eigen bevoegdheden tot beleidsbeïnvloeding. De consequentie daarvan is dat het parlement niet via het instrument van de ministeriële verantwoordelijkheid een volledige controle op het functioneren van een zelfstandig bestuursorgaan kan uitoefenen.

Dit betekent dat andere vormen van controle noodzakelijk zijn ter compensatie. Opmerkelijk is echter dat bij de instelling van zelfstandige bestuursorganen nauwelijks aandacht aan dit punt is besteed. Sterker

nog: men heeft controlemechanismen die wel gelden voor taken die onder ministeriële verantwoordelijkheid worden uitgeoefend, buiten toepassing gelaten. Zo geldt de Wet openbaarheid van bestuur niet voor zelfstandige bestuursorganen, en strekt de bevoegdheid van de Nationale ombudsman zich niet tot zelfstandige bestuursorganen uit.

In het onderzoek zijn over het algemeen geen bezwaren gesignaleerd tegen deze vormen van externe controle. Integendeel: er kan juist behoefte aan bestaan. Alleen om zeer specifieke redenen, die gelegen zijn in de kenmerken van de concrete taak van een zelfstandig bestuursorgaan, zouden er bedenkingen kunnen worden geopperd. Uiteraard mag dit geen reden zijn om de genoemde controlevormen in het algemeen niet op zelfstandige bestuursorganen van toepassing te laten zijn. Als algemeen uitgangspunt behoort te gelden, dat bovengenoemde vormen van externe controle op zelfstandige bestuursorganen worden uitgeoefend.

Hoewel dit op het eerste gezicht niet voor de hand ligt kan het gebruik van zelfstandige bestuursorganen onder omstandigheden ook leiden tot een grotere controle dan bij een volledige ministeriële verantwoordelijkheid zou bestaan. In Zweden blijkt dat de regering door een aantal verschillende instanties een intensieve controle op de doelmatigheid en de kwaliteit van de beleidsvoering laat uitoefenen. Omdat de minister niet zelf voor ieder onderdeel van de beleidsuitvoering verantwoordelijk is, is zijn positie bij het ontdekken van tekortkomingen ook niet in het geding. Dit is echter juist wel het geval indien hij onvoldoende controleert of zelfstandige bestuursorganen adequaat functioneren. Dit levert een stimulans op tot goede en veelzijdige controle.

Bij de parlementaire discussies over fouten in de beleidsvoering in Nederland komt de politieke verantwoordelijkheid steeds in het geding. Men krijgt hieruit de indruk dat het in het geding zijn van de politieke verantwoordelijkheid bemoeilijkt, dat gebreken in de beleidsuitvoering, waarbij de bewindsman persoonlijk geen rol heeft gespeeld, op hun eigen merites worden beoordeeld.