

Vergaderjaar 1997–1998

**25 629**

## **Verklaring dat er grond bestaat een voorstel van wet in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot opnemng van bepalingen inzake zelfstandige bestuursorganen**

**Nr. 3**

### **MEMORIE VAN TOELICHTING**

#### **1. Algemeen**

Dit wetsvoorstel strekt tot opnemng van bepalingen over zelfstandige bestuursorganen in de Grondwet.

Bij zelfstandige bestuursorganen gaat het om bestuursorganen bij of krachtens de wet ingesteld op het niveau van de centrale overheid, welke hiërarchisch niet ondergeschikt zijn aan een minister. Werd bij de grondwetsherziening van 1983 de tijd nog niet rijp geacht voor een grondwettelijke regeling van zelfstandige bestuursorganen<sup>1</sup>, thans verkeert de rechtsontwikkeling in een zodanig stadium dat het verantwoord is een dergelijke stap te zetten. Het is evenwel niet alleen verantwoord, doch ook aangewezen. Mede uit het hierna aan de orde komende rapport van de Algemene Rekenkamer kan worden geconcludeerd dat zowel het aantal als het bestuurlijke en financiële belang van deze bestuursvorm zodanig is dat regeling niet achterwege mag blijven in de Grondwet, die de hoofdelementen van de staatsinrichting bevat.

Dit geldt te meer daar zelfstandige bestuursorganen overheidsgezag uitoefenen jegens burgers. Ook om die reden zou in de Grondwet een bepaling over zelfstandige bestuursorganen niet mogen ontbreken. Zo hebben bij voorbeeld adviescolleges of waterschappen (als oudste vorm van functioneel bestuur) wel een eigen grondwettelijke plaats. Aan het bezwaar, dat in de huidige Grondwet voorbij wordt gegaan aan dit belangrijke deel van het publiekrechtelijk organisatierecht, kan worden tegemoet gekomen door opnemng van een artikel met een drietal bepalingen, als grondslag in de Grondwet voor zelfstandige bestuursorganen. De Grondwet geeft daarmee ook een meer werkelijkheidsgetrouw beeld van de inrichting van het Nederlandse openbaar bestuur.

#### **2. Achtergrond**

Het Nederlandse openbaar bestuur kent van oudsher tal van op zich onderscheiden vormgegeven zelfstandige bestuursorganen. Desalniettemin werd op deze overheidsorganen eerst vanaf de jaren zeventig meer systematisch de aandacht gevestigd<sup>2</sup>. Overigens zij vermeld dat, als men thans de inventarisatie van de Wetenschappelijke Raad voor het

<sup>1</sup> Kamerstukken II 1980/81, 16 040 (R 1141), nr. 8, blz. 20, Documentatiereeks Naar een nieuwe grondwet, Algehele grondwetsherziening deel IV, blz. 83.

<sup>2</sup> Vermelding verdienen in dit verband:  
– M. Scheltema, Zelfstandige bestuursorganen, oratie, Groningen 1974,  
– H. G. Lubberdink, De betekenis van de ministeriële verantwoordelijkheid voor de organisatie van het openbaar bestuur 1982,  
– H. F. Munneke, J. B. J. M. ten Berge, F. A. M. Stroink, P. Haighton en P. den Hoed, Organen en rechtspersonen rondom de centrale overheid, WRR-Voorstudies en Achtergronden V35, Den Haag 1983,  
– J. L. Boxum, J. de Ridder en M. Scheltema, Zelfstandige bestuursorganen in soorten, Verslag van een onderzoek naar de praktijk van zelfstandige bestuursorganen, Deventer 1989.

Regeringsbeleid uit 1983 in ogenschouw neemt, de begripsvorming destijds inderdaad nog onvoldoende was uitgekristalliseerd.

Van meer recente datum zijn:

- het regeringsstandpunt «Functioneel bestuur, waarom en hoe?» naar aanleiding van het advies van de Raad voor binnenlands bestuur over functionele decentralisatie,<sup>1</sup>
- het rapport van de eerste externe commissie van de Bijzondere Kamercommissie Vraagpunten (over ministeriële verantwoordelijkheid) «Steekhoudend ministerschap»,<sup>2</sup>
- de – meer bestuurskundig getinte – rapportage van de commissie-Sint «Verantwoord verzelfstandigen» uit 1994<sup>3</sup> en
- het kritische rapport «Zelfstandige bestuursorganen en ministeriële verantwoordelijkheid» van de Algemene Rekenkamer en het bijbehorende kabinetsstandpunt.<sup>4</sup> In laatstgenoemd kabinetsstandpunt heeft de regering de voorbereiding van het onderhavige voorstel tot grondwetsherziening aangekondigd.

Voorts is voor het zicht op het verschijnsel zelfstandig bestuursorgaan van belang dat per 1 januari 1994 de Algemene wet bestuursrecht in werking is getreden. Daarin is in het openingsartikel een voor de hele Nederlandse wetgeving geldende omschrijving opgenomen van het begrip «bestuursorgaan», hetwelk tevens een strakkere afbakening met zich bracht van de categorie zelfstandige bestuursorganen. Artikel 1:1 van de Algemene wet bestuursrecht verstaat onder een bestuursorgaan:

a. een orgaan van een rechtspersoon die krachtens publiekrecht is ingesteld of,

b. een ander persoon of college, met enig openbaar gezag bekleed.

Bovendien bevat het Aanwijzingsbesluit bestuursorganen Wob en WNo een enumeratieve opsomming van de zelfstandige bestuursorganen die onder de werking van de Wet openbaarheid van bestuur en de Wet Nationale ombudsman zijn gebracht.<sup>5</sup>

Daarnaast heeft het ingezette verzelfstandigingsbeleid (daaronder tevens begrepen het privatiseringsbeleid) gedurende de laatste tien jaar het belang van een juiste publiekrechtelijke plaatsbepaling van zelfstandige bestuursorganen doen toenemen. Enerzijds nam daardoor de (taak)omvang van de eigenlijke ministeries af, anderzijds ontstond een groeiende behoefte aan duidelijkheid over de publieke verantwoording en controle van overheidsorganen die «op afstand (zouden) moeten worden aangestuurd» door diezelfde ministers. Bij het in het leven roepen van zelfstandige bestuursorganen wordt immers de omvang van de ministeriële zeggenschap beperkt. Een andere invulling van de politieke verantwoordelijkheid van een minister mag echter vanuit democratisch-rechtsstatelijk gezichtspunt niet leiden tot een verlies van de noodzakelijke checks and balances. Ministers kunnen hun ministeriële verantwoordelijkheid voor de taakuitoefening van zelfstandige bestuursorganen juridisch uitsluitend effectueren op grond van de bevoegdheden die uitdrukkelijk aan hen zijn toegekend in de wetgeving met betrekking tot (de instelling van) de desbetreffende zelfstandige bestuursorganen. Het is derhalve van cruciaal belang dat ten aanzien van zelfstandige bestuursorganen adequate bevoegdheden bestaan voor ministers. In vrijwel alle gevallen was daaraan in de betrokken instellingsregelgeving niet voldaan, aldus ook de Algemene Rekenkamer.

Het vorenstaande overziende, concluderen wij, dat bij aanvaarding van het onderhavige voorstel tot grondwetsherziening aan de onbevredigende situatie dat in de huidige Grondwet de positie van zelfstandige bestuursorganen in ons staatsbestel niet is geregeld, een einde komt.

<sup>1</sup> Kamerstukken II 1990/91, 21 042, nr. 4.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 1992/93, 21 427, nr. 40.

<sup>3</sup> Kamerstukken II 1994/95, 21 042, nr. 15.

<sup>4</sup> Kamerstukken II 1994/95, 24 130, nr. 3 resp. nrs. 5 en 17.

<sup>5</sup> Een wijziging van de Wet openbaarheid van bestuur en de Wet Nationale ombudsman waarbij het stelsel van aanwijzing van «andere» (zelfstandige) bestuursorganen die onder de werking van deze wetten vallen, wordt vervangen door een stelsel waarin deze wetten in principe van toepassing zijn op alle «andere» (zelfstandige) bestuursorganen, met uitzondering van de bij algemene maatregel van bestuur aangevozen bestuursorganen, is thans aangehangig bij de Tweede Kamer (kamerstukken II, 1996/97, 25 456).

### 3. Plaatsbepaling

De hoofdstukken 2 t/m 4 van de Grondwet bevatten bepalingen over organen van het Rijk, terwijl hoofdstuk 6 ziet op de rechterlijke organisatie. Overigens bevat ook hoofdstuk 5 in artikel 108 thans nog een bepaling die als grondslag dient voor een rijksorgaan, de Nationale ombudsman.<sup>1</sup> In hoofdstuk 7 wordt ingegaan op de plaats van provincies, gemeenten en waterschappen in het Nederlandse staatsbestel, terwijl er daarnaast enige bepalingen zijn te vinden over andere openbare lichamen.

De grondwettelijke regeling van zelfstandige bestuursorganen zal, zo is het voorstel, worden opgenomen aan het slot van hoofdstuk 7 van de Grondwet, na de bepalingen over de oudste vorm van functioneel bestuur: de waterschappen. Handhaving van een afzonderlijke bepaling over de waterschappen in de Grondwet achten wij overigens in overeenstemming met hun historische en staatkundige positie in ons land. Het komt ons voor dat direct na artikel 133 de meest geschikte plaats is om zelfstandige bestuursorganen constitutioneel te verankeren. Aansluiting bij hoofdstuk 7 verdient niet alleen aanbeveling omdat daar de constitutionele regeling van de waterschappen is opgenomen, doch tevens omdat dat van oudsher de plaats was waar (andere) openbare lichamen waren genoemd. De organen van zulke lichamen zijn immers naar huidig inzicht aangeduid als zelfstandige bestuursorganen.

### 4. Aanduiding van openbare lichamen in de Grondwet?

Voorgesteld wordt om zelfstandige bestuursorganen in de Grondwet op te nemen naast andere reeds in de Grondwet geregelde bestuursvormen, zoals gemeenten, waterschappen en vaste adviescolleges. Het is in dat verband nodig noch wenselijk om naast bepalingen in artikel 134 over zelfstandige bestuursorganen tevens de bepalingen over de andere openbare lichamen dan provincies, gemeenten en waterschappen te handhaven. Deze bestuursvorm ziet maar op een deel van het terrein van het functioneel bestuur en is niet zo verschillend dat er aanleiding is voor afzonderlijke regeling naast het zelfstandig bestuursorgaan. Waar het gaat om aanvullende bestuursvormen als zelfstandige bestuursorganen dient als constitutioneel aanknopingspunt te gelden het bestuursorgaan dat belast is met de uitoefening van bestuurstaken en niet de rechtsvorm van de organisatie (openbaar lichaam, stichting) waarvan het zelfstandig bestuursorgaan deel uitmaakt. Wij menen evenwel dat niet voorbij kan worden gegaan aan de plaats die de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie historisch gezien in ons bestel inneemt. De publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie heeft dan ook haar verankering in artikel 134 van de Grondwet behouden.

In elk geval was reeds aanstonds duidelijk dat het niet wenselijk is om voor een zelfde bestuurlijke verschijningsvorm elkaar deels overlappende grondwettelijke bepalingen te hebben met onderscheiden constitutionele aanknopingspunten. Indien in de Grondwet zowel het zelfstandig bestuursorgaan als het openbaar lichaam als hier bedoeld geregeld zouden worden, zou het bovendien nodig zijn om tot een constitutioneel verantwoorde afbakening van beide bestuursvormen te komen. Wij menen dat dat niet goed doenlijk is. Aangegeven zou moeten worden voor welke gevallen van functioneel bestuur het openbaar lichaam als constitutionele figuur nog een eigen, specifieke betekenis heeft naast de figuur van het zelfstandig bestuursorgaan. Hoewel door sommigen is geopperd dat de betekenis van het begrip openbaar lichaam zou zijn gelegen in de wederkerige band tussen het lichaam en een specifieke kring van personen die invloed kunnen uitoefenen op het bestuur van het

---

<sup>1</sup> In het bij de Tweede Kamer aanhangige voorstel tot grondwetsherziening dat strekt tot opnemng van bepalingen inzake de Nationale ombudsman wordt voorzien in schrapping van artikel 108 (kamerstukken II 1996/97, 25 313).

lichaam, de eigen huishouding of ook de verordenende bevoegdheid, wordt evenzeer erkend dat onduidelijkheid bestaat over het begrip. Die onduidelijkheid ware niet te continueren in de Grondwet. Voorts staan wij een benadering voor die uitgaat van door verkiezingen gelegitimeerd algemeen bestuur op drie niveaus (de openbare lichamen de Staat, provincies en gemeenten), waarbij functioneel bestuur in de vorm van zelfstandige bestuursorganen aanvullend is. In die benadering past niet een tussencategorie met een onheldere legitimatie en positie in het publiekrecht.

In de vorengenoemde nota «Functioneel bestuur, waarom en hoe?» is aangegeven dat er geen goede gronden zijn om de openbare lichamen als klassieke vorm van functioneel bestuur anders te benaderen dan nieuwe vormen van functioneel bestuur: de zelfstandige bestuursorganen. Organen van de in artikel 134 van de Grondwet bedoelde andere openbare lichamen worden gerekend tot de ruime categorie zelfstandige bestuursorganen. Bij de totstandkoming van de Algemene wet bestuursrecht is ook al overwogen dat organen van PBO-lichamen bestuursorgaan in de zin van die wet zijn.<sup>1</sup> Uit hun zelfstandige positie is tot voor kort afgeleid dat zij zelfstandige bestuursorganen zijn.<sup>2</sup> In het voorgestelde artikel 134 zijn de organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie niettemin naast de zelfstandige bestuursorganen opgenomen. Hiermee is tot uitdrukking gebracht dat de organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie gelet op de historische achtergrond en het samenwerkingskarakter van die organen een zodanig eigen positie innemen dat aparte vermelding in artikel 134 op zijn plaats is. In het nieuwe artikel 134, eerste en tweede lid, is bovendien met de betekenis en verordenende bevoegdheid van de PBO-organen expliciet rekening gehouden.

Daar komt bij dat onduidelijkheid bestaat over de gevolgen welke aan de hantering van het begrip «openbaar lichaam» moeten worden toegekend. Toekenning van rechtspersoonlijkheid door de wetgever, zonder de aanduiding openbaar lichaam te gebruiken, leidt in de wetgeving niet tot andere gevolgen. In verband met het vorenstaande zal worden bezien op welke wijze artikel 1 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek wordt aangepast aan het nieuwe artikel 134 van de Grondwet.

In onze democratie komt de bevoegdheid om op centraal, provinciaal en gemeentelijk niveau algemeen verbindende voorschriften vast te stellen toe aan organen die door algemene verkiezingen rechtstreeks gelegitimeerd zijn, dan wel organen die onder controle staan van door verkiezingen gelegitimeerde organen. Dat is de hoofdregel, waarop in beperkte mate uitzonderingen mogelijk zijn. Het is de wetgever die daarover dient te beslissen.

Met inachtneming van het uitgangspunt dat de hoofdelementen van een te regelen materie worden vastgesteld door een door verkiezingen gelegitimeerd orgaan is het echter onder omstandigheden onvermijdelijk dat (binnen de democratische kaders functionerende) zelfstandige bestuursorganen aanvullend algemeen verbindende voorschriften vaststellen. Ook daarin is geen principieel verschil gelegen in vergelijking tot de andere openbare lichamen op die op basis van het huidige artikel 134 zijn ingesteld.

In dit verband achten wij verder van belang dat de voorgestelde grondwetswijziging tot schrapping van bepalingen over openbare lichamen als bedoeld niet leidt tot het uit het constitutionele zicht verdwijnen van deze vormen van bestuur.

Voorop moet worden gesteld dat de Grondwet de hoofdelementen van ons constitutioneel bestel vastlegt, doch een open systeem kent dat de wetgever niet verbiedt om bestuursvormen in het leven te roepen althans voor die gevallen waarin geoordeeld wordt dat er nog ruimte is voor

---

<sup>1</sup> Kamerstukken II 1988/89, 21 221, nr. 3, blz. 27.

<sup>2</sup> Zie bijvoorbeeld de toelichting bij Aanwijzing inzake de regelgeving, nr. 124c.

bestuursvormen die een aanvulling vormen op de bestaande vormen van algemeen bestuur. De – tot nog toe weinig gecoördineerde – instelling van een groeiend aantal zelfstandige bestuursorganen is daar het levend bewijs van.

De voorgestelde grondwetswijziging leidt tot een accentverschuiving ten aanzien van de niet met name genoemde openbare lichamen op centraal niveau: het zijn niet meer deze rechtspersoonlijkheid bezittende lichamen die grondwettelijk gezien verankerd worden, maar organen die belast zijn met het uitoefenen van bestuurstaken, de zelfstandige bestuursorganen. De zelfstandige bestuursorganen zijn in staatsrechtelijke zin de vormen van functioneel bestuur die aanvullend zijn op het algemeen bestuur op centraal niveau. Zij zijn te onderscheiden van de lichamen van algemeen bestuur op centraal, provinciaal en gemeentelijk niveau. Tot die (zelfstandige bestuurs)organen worden ook gerekend de organen van bedoelde andere openbare lichamen. Bovendien is in dit voorstel naast de categorie zelfstandige bestuursorganen een eigen constitutionele plaats voor de PBO-organen. In dit licht achten wij, zo is de conclusie, grondwettelijke regeling van de openbare lichamen als afzonderlijke categorie dan ook niet meer aangewezen. Dit laat overigens onverlet dat de wetgever, gelet op het open systeem van de Grondwet op het punt van de bestuursvormen, de bevoegdheid behoudt in bijzondere gevallen openbare lichamen in het leven te roepen. In de toelichting op het voorgestelde artikel 134 wordt hierop nader ingegaan.

## **5. De organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie**

Het huidige artikel 134 bevat de constitutionele basis voor de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie. Bij de grondwetsherziening van 1983 is gekozen voor handhaving van die aparte constitutionele basis voor de instelling van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie naast de algemene basis voor de instelling van «andere openbare lichamen», terwijl tegelijkertijd werd erkend dat dit staatsrechtelijk gezien niet noodzakelijk was.<sup>1</sup>

In het bovenstaande is er al op gewezen dat bij de totstandkoming van de Algemene wet bestuursrecht is overwogen dat organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie bestuursorgaan in de zin van die wet zijn en dat uit hun zelfstandige positie tot voor kort is afgeleid dat zij zelfstandige bestuursorganen zijn. Daar staat echter tegenover dat deze organen, door hun historische achtergrond en hun karakter als samenwerkingsverband tussen beroeps- en bedrijfsgenoten, zich op belangrijke punten onderscheiden van zelfstandige bestuursorganen. Zo ontstaan de organen van de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie uit het initiatief van werkgevers en werknemers in een bepaalde sector en zijn zij in dat opzicht te beschouwen als «organen van en voor het bedrijfsleven». Hun taak is om een zodanige bedrijfsuitoefening te bevorderen door de onder hun rechtsmacht vallende ondernemingen dat deze bedrijfsuitoefening dienstbaar is aan het algemeen belang en aan het gemeenschappelijk belang van de betrokken bedrijven en personen. Voor de uitoefening van die taak beschikken zij over verordenende bevoegdheid. De bijzondere positie die de pbo-organen historisch binnen het Nederlandse staatsbestel innemen, heeft dan ook geleid tot een aparte grondwettelijke vermelding naast de zelfstandige bestuursorganen.

---

<sup>1</sup> Kamerstukken II 1975/76, 13 994, nr. 3, blz. 4, Documentatiereeks Naar een nieuwe Grondwet, algehele grondwetsherziening deel VIIa, blz. 265.

## 6. Artikelsgewijs

### ARTIKEL II

#### *Onderdeel B (Artikel 134)*

##### Eerste lid

Zelfstandige bestuursorganen hebben een aanvullende plaats in het Nederlandse staatsbestel. In Nederland bestaat een grote verscheidenheid aan zelfstandige bestuursorganen. Elk orgaan of elke groep van organen heeft een eigen achtergrond en historie en kent ook afzonderlijke regelingen voor de inrichting, samenstelling, bevoegdheden en controle, zonder dat er altijd duidelijke verklaringen voor de verschillen zijn aan te wijzen. Sommige organen hebben een lange voorgeschiedenis als zelfstandig bestuursorgaan (zoals de Kiesraad als centraal stembureau), andere waren voormalige departementale dienstonderdelen die eerst na verloop van tijd extern zijn verzelfstandigd (zoals de Arbeidsvoorzieningsorganisatie of het Kadaster). Overigens worden binnen de departementale organisatie «verzelfstandigde» dienstonderdelen, zoals agentschappen, niet als zelfstandig bestuursorgaan beschouwd. Ditzelfde geldt voor privaatrechtelijke instellingen waaraan op grond van een overeenkomst overheidswerkzaamheden zijn uitbesteed, zonder dat openbaar gezag wordt toegekend.

Bij zelfstandige bestuursorganen gaat het om bestuursorganen (in de zin van de Algemene wet bestuursrecht) bij of krachtens de wet ingesteld op het niveau van de centrale overheid, welke – anders dan een dienstonderdeel zoals een directoraat-generaal of de Inspectie volksgezondheid – hiërarchisch niet ondergeschikt zijn aan een minister.

De figuur van een zelfstandig bestuursorgaan kent uiteenlopende verschijningsvormen. In bepaalde gevallen is er sprake van één orgaan, dat voor het gehele Nederlandse rechtsgebied werkzaam is (bij voorbeeld de Pensioen- en Uitkeringsraad), in andere gevallen is er sprake van organen met een eigen gebiedsindeling (bij voorbeeld de organen van de kamers van koophandel, RBA's). Daarnaast is er nog een beperkt aantal zelfstandige bestuursorganen waaraan tot nu toe nog weinig aandacht is besteed, namelijk de organen van openbare lichamen die voor een bepaalde regio in het leven zijn geroepen (men denke bij voorbeeld aan het voormalige openbaar lichaam Zuidelijke IJsselmeerpolders of het voormalige openbaar lichaam Rijnmond).

Voor de goede orde zij hier overigens vermeld dat de organen van de zogenoemde regionale openbare lichamen uit de Kaderwet bestuur in verandering hier niet toe behoren, omdat dat een bestuursvorm is als bedoeld in artikel 135, tweede volzin, van de Grondwet: de gemeenschappelijke regeling. Zij hebben staatsrechtelijk een andere positie.

Vaste adviescolleges van het Rijk hebben reeds een eigen plaats gekregen in ons constitutionele bestel, te weten in artikel 79 van de Grondwet; deze adviescolleges, of zij nu permanent of tijdelijk zijn, worden, zoals uit het gestelde in het algemeen deel reeds bleek, evenmin gerekend tot de zelfstandige bestuursorganen als hier bedoeld.

Het grondwettelijk stramien is dat van het bestaan van drie niveaus van algemeen bestuur: rijk, provincies en gemeenten. De landelijke, provinciale en gemeentelijke bestuursorganisatie kent rechtstreeks gekozen algemeen vertegenwoordigende organen. Deze drie bestuurslagen hebben een eigen huishouding en daarbinnen een algemene bevoegdheid tot regeling en bestuur. Het gaat dan om een open huishouding met een breed pakket van taken en bevoegdheden. Dit in tegenstelling tot

zelfstandige bestuursorganen en organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie, die een gesloten<sup>1</sup> huishouding kennen. Deze zijn als zodanig uitsluitend bevoegd die taken te verrichten die hun bij of krachtens de wet zijn opgedragen.

De Grondwet gaat er niet vanuit dat er zelfstandige bestuursorganen moeten zijn, maar dat zij in het leven kunnen worden geroepen. Met de plaats van zelfstandige bestuursorganen in het staatsbestel is gegeven dat zelfstandige bestuursorganen niet in het leven kunnen worden geroepen met een zodanig breed samengesteld takenpakket dat er in wezen sprake zou zijn van een nieuw orgaan van algemeen bestuur. Er zijn taken die behoren tot het domein van het (door algemene verkiezingen gelegitimeerde) algemeen bestuur die niet in aanmerking komen om door de wetgever te worden verzelfstandigd.

Bij de overheidstaken die zelfstandige bestuursorganen verrichten, gaat het overigens primair om de uitoefening van openbaar gezag. In geval van een publiekrechtelijk vormgegeven zelfstandig bestuursorgaan, kan ook sprake zijn van andere taken, zoals het verrichten van feitelijke uitvoeringshandelingen (bij voorbeeld arbeidsbemiddeling), die al dan niet naast de openbaar-gezags-taak worden verricht.

In de voorgestelde grondwetsbepaling is sprake van het instellen van zelfstandige bestuursorganen en organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie. Daarmee wordt voor wat betreft de zelfstandige bestuursorganen allereerst bedoeld op het instellen van publiekrechtelijk vormgegeven organen.<sup>2</sup> Daarnaast wordt met instellen bedoeld op het bij of krachtens wet bekleden van een orgaan van een privaatrechtelijke organisatie met openbaar gezag, waardoor dat orgaan bestuursorgaan wordt. Hoewel een (bestaande of nieuwe) privaatrechtelijke organisatie ingevolge een privaatrechtelijke rechtshandeling (bij notariële akte) wordt opgericht, wordt eerst een zelfstandig bestuursorgaan in het leven geroepen door aan een orgaan van die organisatie openbaar gezag toe te kennen. Dat orgaan is een zelfstandig bestuursorgaan voor zover het openbaar gezag uitoefent.

Zelfstandige bestuursorganen dienen als regel publiekrechtelijk te worden vormgegeven. Daarnaast zijn er ook zelfstandige bestuursorganen die privaatrechtelijk zijn vormgegeven. Het gaat dan veelal om privaatrechtelijke instellingen die naast hun hoofdactiviteiten een openbaar-gezagstaak uitoefenen. Ook zijn in het verleden privaatrechtelijk vormgegeven zelfstandige bestuursorganen in het leven geroepen die uitsluitend met een of meer van dergelijke bestuurstaken zijn belast. De Grondwet dient naar ons oordeel enerzijds niet voorbij te gaan aan het bestaan van dergelijke zelfstandige bestuursorganen, doch is anderzijds niet de geschikte plaats om aan te geven in welke gevallen er ruimte is voor privaatrechtelijk vormgegeven zelfstandige bestuursorganen.

Door de woorden «bij of krachtens wet» is tot uitdrukking gebracht dat de Grondwet de wetgever de mogelijkheid laat tot delegatie bij het instellen van zelfstandige bestuursorganen en organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie. Uit de grondwettelijke delegatiesystematiek vloeit voort dat de hoofdelementen in de wet zelf geregeld dienen te worden. De grondwetsbepaling sluit echter niet uit dat er zich bijzondere gevallen kunnen voordoen waarin zelfstandige bestuursorganen op basis van een specifieke wettelijke grondslag bij lagere regelgeving worden ingesteld. Voor organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie is van een dergelijk bijzonder geval thans sprake; na de herziening van het PBO-stelsel zullen deze organen bij algemene maatregel van bestuur worden ingesteld. Wel brengt deze grondwetsbepaling mee dat zelfstandige bestuursorganen en organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie voortaan niet

---

<sup>1</sup> De wettelijke bevoegdheidstoedeling aan de PBO-organen is overigens in een bepaald opzicht zo ruim dat men zou kunnen spreken van een «half-open» huishouding.

<sup>2</sup> Vgl. de terminologie in de artikelen 79, 123 en 133 van de Grondwet.

meer zonder de hier bedoelde wettelijke grondslag mogen worden ingesteld. In zoverre biedt deze grondwetsbepaling dan ook een voor de inrichting van het openbaar bestuur verdergaande maatstaf dan de Algemene wet bestuursrecht. De Awb hanteert overigens ook het adjectief «zelfstandig» voorafgaand aan bestuursorgaan niet omdat zij ziet op alle bestuursorganen.

Het hierboven genoemde vereiste is geheel in lijn met het bovengenoemde regeringsstandpunt «Functioneel bestuur, waarom en hoe?» en met het rapport van de Algemene Rekenkamer. De afwezigheid van bedoelde materieel-wettelijke grondslag kan aldus onder omstandigheden tot de conclusie leiden dat er sprake is van een gewone privaatrechtelijke instelling die geen openbaar gezag uitoefent of van een voor reparatie in aanmerking komende onbevoegdlijk geconstrueerde publiekrechtelijke instelling. Wij gaan er echter vanuit dat deze situaties zich na het van kracht worden van de onderhavige grondwetswijziging niet meer zullen voordoen. De wetgevingspraktijk zal dan in overeenstemming met de Grondwet moeten zijn, resp. worden gebracht.

#### Tweede lid

Het voorgestelde artikel behelst een tweetal basisbepalingen voor zelfstandige bestuursorganen en voor de organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie, zonder dat de wetgever daarbij wordt gebonden aan het precies vastleggen van de taakomvang en de vormgeving van deze specifieke bestuursorganisaties. De Grondwet laat daarbij aan de wetgever – uiteraard binnen de grondwettelijke grenzen – ruimte om de voorgeschreven regels over zelfstandige bestuursorganen en organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie inhoud te geven. Het voorgestelde grondwetsartikel laat aldus ook voor eventuele toekomstige ontwikkelingen ruimte.

In het verleden is een veelheid aan zelfstandige bestuursorganen tot stand gekomen, met een verscheidenheid aan bestuurlijke inrichting en bevoegdheidstoedeling. Reeds eerder is aangegeven dat hieraan vanuit het oogpunt van democratische en publieke controle bezwaren kleven. Voor regering en Tweede Kamer<sup>1</sup> was dit ook de reden om te streven naar meer eenduidigheid in de bestuurlijke vormgeving van zelfstandige bestuursorganen. In dit verband zij verwezen naar de Aanwijzingen inzake zelfstandige bestuursorganen, welke in de Aanwijzingen voor de regelgeving zijn opgenomen.

De eerste volzin behelst de grondwettelijke opdracht om wetgeving over zelfstandige bestuursorganen en organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie tot stand te brengen: regels over de inrichting, samenstelling en de bevoegdheid van deze bestuursorganen. Dat kunnen zowel algemene als bijzondere regels zijn. Het gaat hier om de gebruikelijke waarborgen opgenomen voor wettelijke regeling; vgl. bij voorbeeld in de Grondwet de artikelen 75 (Raad van State), 78 (Algemene Rekenkamer), 79 (vaste adviescolleges) en 133 (waterschappen). Voor de goede orde merken wij hier nog op dat bij privaatrechtelijk vormgegeven zelfstandige bestuursorganen de regeling over inrichting, samenstelling e.d. in boek 2 van het Burgerlijk Wetboek van toepassing is. Voor zover organen van private rechtspersonen met openbaar gezag worden bekleed geven de daarin opgenomen algemene regels van privaatrecht inhoud aan deze grondwetsbepaling. Overigens zijn de regels inzake de samenstelling van een orgaan betrekkelijk summier. Indien er naast de algemene regels over bij voorbeeld de stichting of de naamloze vennootschap nog behoefte zou bestaan om een specifieke publiekrechtelijke bepaling op te nemen, biedt het voorgestelde artikel 134, tweede lid, daarvoor een basis. Van deze mogelijkheid zal overigens wat ons betreft spaarzaam gebruik dienen te worden gemaakt vanwege het risico van denaturering van de

<sup>1</sup> Vgl. o.m. kamerstukken II 1994/95, 24 130, nrs. 11–13.



privaatrechtelijke organisatievorm<sup>1</sup>. In aansluiting op de in de artikelen 75, 78, 79, 116 en 132 van de Grondwet gebezigde terminologie wordt in het tweede lid van artikel 134 gesproken van de bevoegdheden van zelfstandige bestuursorganen. Deze bepaling schrijft voor dat bevoegdheden van zelfstandige bestuursorganen wettelijk worden geregeld. Daarbuiten beschikt een zelfstandig bestuursorgaan niet over publiekrechtelijke bevoegdheden die burgers eenzijdig binden. De gesloten huishouding van zelfstandige bestuursorganen brengt met zich dat voor zover aan een zelfstandig bestuursorgaan andere taken (bij voorbeeld voorlichting) worden opgedragen deze nauwkeurig wettelijk worden omschreven.

Evenals in de hierboven genoemde grondwetsbepalingen vloeit uit de grondwettelijke terminologie voort dat delegatie in beginsel is toegestaan. De wetgeving kan aan lagere wetgevers ruimte laten om (nadere) regels te stellen, bij voorbeeld op het terrein van het financiële toezicht. Wij achten het evenwel te ver gaan om de delegatiemogelijkheid geheel uit te sluiten. Niet uitgesloten kan worden dat bepaalde aspecten op een lager niveau moeten worden geregeld.

Het spreekt evenwel voor zich dat de hoofdelementen van de inrichting en samenstelling en de bevoegdheden in de wet zelve worden geregeld. In dit verband kan worden gedacht aan de voorzieningen die nodig zijn voor een juiste vervulling van de bestuurstaken door zelfstandige bestuursorganen respectievelijk de organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie en de effectuering van de ministeriële verantwoordelijkheid, zoals de verplichting tot het verschaffen van inlichtingen aan de betrokken minister, tot (financiële) verslaglegging en periodieke evaluatie, alsmede een taakverwaarlozingsregeling. Voor de goede orde zij hier overigens nog vermeld dat bepalingen inzake toezicht hun basis vinden in het derde lid.

De eerste volzin ziet tenslotte tevens op de openbaarheid van vergaderingen van zelfstandige bestuursorganen en organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie. Die regeling zal afgestemd dienen te worden op de aard van de taak en de samenstelling van het bestuursorgaan (vgl. aanwijzing 124r van de Aanwijzingen voor de regelgeving). Uiteraard zal in de desbetreffende regelgeving rekening gehouden dienen te worden met omstandigheden waarin het wenselijk is om in afwijking van de hoofdregel geheimhouding te betrachten dan wel geen openbaarheid voor te schrijven (men denke aan privaatrechtelijke instellingen met een zeer beperkte bestuurstaak).

De tweede volzin biedt de wetgever binnen wettelijke grenzen de mogelijkheid om aan organen van publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie en zelfstandige bestuursorganen ook verordenende bevoegdheid te geven. De bestuursorganen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie staan daarbij voorop. Ook in het gemoderiseerde PBO-stelsel dat ons voor ogen staat, zal er ruimte blijven voor het vaststellen van verordeningen door de bestuursorganen van de PBO. Doch ook aan zelfstandige bestuursorganen kan regelgevende bevoegdheid worden toegekend.

Hierbij is grote terughoudendheid geboden, zoals ook in aanwijzing 124f van de Aanwijzingen voor de regelgeving is verwoord. Regelgevende bevoegdheden worden aan zelfstandige bestuursorganen uitsluitend toegekend:

- a. voor zover het betreft organisatorische of technische onderwerpen, of
- b. in bijzondere gevallen mits voorzien is in de bevoegdheid tot goedkeuring van de regeling door een minister.

---

<sup>1</sup> Vgl. C. A. Schreuder, Publiekrechtelijke taken, private rechtspersonen, 1994.

Vanwege het primaat van de verordenende bevoegdheid van organen van algemeen bestuur zal de wetgever van deze mogelijkheid slechts een spaarzaam gebruik mogen maken. Het is ook om die reden dat voorgesteld is dat de Grondwet – anders dan het huidige artikel 134 – een delegatieverbod bevat en bepaalt dat de wetgever de grenzen aangeeft waarbinnen de verordenende bevoegdheid wordt verleend. Het is overigens in lijn met deze bepaling dat de bevoegdheid nader kan worden beperkt. Zo zal niet elk orgaan van publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie over alle verordenende bevoegdheden behoeven te beschikken die de Wet op de bedrijfsorganisatie aan deze organen toekent.

#### Derde lid

In deze bepaling is in algemene termen de regeling van het toezicht opgenomen. De regeling van het toezicht zal uiteraard dienen te zijn afgestemd op de bestuurstaken waarmee het zelfstandig bestuursorgaan respectievelijk PBO-orgaan is belast. Naarmate deze ingrijpender zijn, zal ook het toezichtsinstrumentarium uitgebreider zijn. Bij zelfstandige bestuursorganen met een beperkte bestuurstaak – men denke in het bijzonder aan situaties waarin het gaat om neventaken met een technisch karakter – zal het instrumentarium beperkt van omvang kunnen zijn. Voor zover het toezicht vernietiging van besluiten van zelfstandige bestuursorganen betreft, is dat evenals elders in de Grondwet (artikelen 132, vierde lid, en 133, derde lid; vgl. ook artikel 10:35 Algemene wet bestuursrecht) geclausuleerd door de formule «wegens strijd met het recht of het algemeen belang».

Het bovenstaande voorstel impliceert, zoals eerder vermeld, dat het bestaande artikel 134 over openbare lichamen komt te vervallen.

De voorgeschiedenis van het huidige artikel 134 van de Grondwet gaat terug tot de grondwetsherzieningen van 1922 en 1938. De grondwetswijziging van 1922 diende er destijds toe om een discussie te beslechten over de vraag of al dan niet buiten de Grondwet om instellingen met publiekrechtelijke bevoegdheden in het leven mogen worden geroepen. De in 1938 ingevoegde bepalingen over openbare lichamen voor beroep en bedrijf voegden daar qua strekking en systematiek niets aan toe. Ter uitwerking van deze grondwetsbepaling is, na een lange voorgeschiedenis, in 1950 de Wet op de bedrijfsorganisatie tot stand gekomen die het kader biedt voor de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie, waarbinnen enkele tientallen schappen functioneren die nu op uiteenlopende wijze in zeer diverse sectoren van het bedrijfsleven werkzaam zijn. Wij verwijzen hier naar het recente kabinetsstandpunt over de modernisering van het PBO-stelsel<sup>1</sup>. Dit voorstel tot grondwetswijziging voorziet in een basis voor dat stelsel.

Daarnaast laat het bestaande artikel 134 onverlet dat ook privaatrechtelijke organisaties publiekrechtelijke bevoegdheden worden toegekend (dit zijn dan overigens zelfstandige bestuursorganen). In het voorgaande is al aangegeven dat voor de instelling van openbare lichamen staatsrechtelijk een speciale grondwettelijke basis niet noodzakelijk is. Om de redenen uiteengezet in het algemeen deel van deze memorie van toelichting zijn wij tot de overtuiging gekomen, dat deze bepaling thans kan worden geschrapt. Bestuursorganen van de bestaande andere openbare lichamen in de zin van artikel 134 Grondwet zijn zelfstandige bestuursorganen. Wettelijke vermelding «openbaar lichaam» kan voortaan achterwege blijven. Niettemin staat het de wetgever vrij in bijzondere gevallen openbare lichamen in het leven te roepen. Daarvoor moeten dan echter wel bijzondere redenen aanwezig zijn. Een situatie waarin de openbaarlichaamstatus wenselijk kan worden geacht, is bij voorbeeld die van nieuw aangewonnen land waarvoor een tijdelijke bestuursvorm in het leven wordt geroepen (vergelijk het vroegere openbaar lichaam Zuidelijke

---

<sup>1</sup> Kamerstukken II 1996/97, 25 091, nr.1 e.v.

IJsselmeerpolders), vanwege de sterke parallel met de organisaties van algemeen bestuur, die van oudsher in de openbaar-lichaamvorm zijn gegoten.

#### *Onderdeel C (Artikel 135)*

In verband met de wijziging van artikel 134 wordt artikel 135 ook op enkele punten aangepast. De woorden «twee of meer» in de eerste volzin zijn gehandhaafd om tot uitdrukking te laten komen dat het artikel de grondslag biedt voor samenwerking tussen de genoemde openbare lichamen. Voor de goede orde wordt erop gewezen dat niet bedoeld wordt op samenwerking tussen telkens twee of meer provincies, twee of meer gemeenten, etcetera, maar op samenwerking tussen twee of meer in deze volzin genoemde openbare lichamen (er is dan ook bewust vanaf gezien om na de opsomming van de openbare lichamen in dit artikel telkens het woord «onderscheidenlijk» toe te voegen). De wet ter uitvoering van dit grondwetsartikel, de Wet gemeenschappelijke regelingen, kan derhalve – en heeft thans ook – mede betrekking hebben op de samenwerking tussen bij voorbeeld een gemeente en een provincie.

De wijziging van de tweede volzin behelst een technische aanpassing die direct samenhangt met het voorstel voor het nieuwe artikel 134 van de Grondwet over zelfstandige bestuursorganen, omdat «openbaar lichaam» een aanduiding is voor een rechtspersoon met een publiekrechtelijke organisatievorm.

#### *Onderdeel D (Artikel 136)*

Nu wordt voorgesteld artikel 134 van de Grondwet als hoofdbepaling over niet met name in de Grondwet genoemde openbare lichamen te schrappen, rijst de vraag of de algemene geformuleerde bepaling over geschillenbeslechting tussen openbare lichamen wel handhaving in de Grondwet als belangrijkste Nederlandse staatsdocument behoeft.

Artikel 136 bevat een minder duidelijk geformuleerde bepaling over het door de Kroon «beslechten» van geschillen tussen openbare lichamen. Om echte rechterlijke geschillenbeslechting in de zin van artikel 112 e.v. van de Grondwet gaat het hier echter niet. Het betreft hier een eigensoortige voorziening van oudsher in aanvulling op het sluitende moderne systeem van rechtsbescherming door de burgerlijke rechter, resp. administratieve rechters. In zoverre is artikel 136 van de Grondwet dan ook wat minder gelukkig geredigeerd. Voor een redactionele verbetering zien wij om de navolgende redenen evenwel geen gronden. Bekend is dat van deze voorziening een zeer spaarzaam gebruik wordt gemaakt. Sedert de Tweede Wereldoorlog tot 1994 is nog geen twintig maal gebruik gemaakt<sup>1</sup> van deze in artikel 136 van de Grondwet opgenomen voorziening. Het huidige gebruik is als gevolg van de getroffen definitieve voorzieningen in kroongeschillen beperkt tot de zogenoemde domiciliegeschillen op grond van de Algemene bijstandswet.

Met de gegroeide praktijken van bestuurlijk overleg en de verhoogde niveaus van bestuursrechtelijke rechtsbescherming die de laatste decennia tot stand zijn gekomen, was er voor deze lichamen ook minder reden om hun toevlucht te nemen tot deze voorziening, welke overigens wel is aangeduid als een vorm van (publiekrechtelijke) arbitrage<sup>2</sup>. Vanwege dit karakter en de geringe betekenis van deze voorziening in ons staatkundig bestel achten wij het thans wenselijk noch noodzakelijk om artikel 136 in de Grondwet te handhaven. Niet gesteld kan (meer) worden dat sprake is van een hoofdelement van het staatkundig leven waarvan verankering in de Grondwet wenselijk dan wel noodzakelijk is. Dat neemt niet weg dat aan een voorziening die niet per se de beslechting van rechtsgeschillen naar de maatstaf van het burgerlijk of bestuursrecht

---

<sup>1</sup> Blijkens de jaarverslagen van de Raad van State over 1994 en 1995 zijn in 1994 34 zaken en in 1995 17 zaken als hier bedoeld ingekomen.

<sup>2</sup> Memorie van toelichting bij het wetsvoorstel voltooiing eerste fase herziening rechterlijke organisatie, kamerstukken II 1991/92, 22 495, nr. 3, blz. 52.

behoeft te betreffen, behoefte kan bestaan. Een dergelijke voorziening kan worden opgenomen in bij voorbeeld de Algemene wet bestuursrecht of een andere wet in formele zin. Bij die gelegenheid zal ook de Wet op de Raad van State (vgl. artikel 15c) hieraan worden aangepast en uiteraard ook acht worden geslagen op de beslechting van domiciliegeschillen op grond van de Algemene bijstandswet.

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

De Minister van Binnenlandse Zaken,  
H. F. Dijkstal