

Vergaderjaar 2000–2001

**27 426**

## **Regels betreffende zelfstandige bestuursorganen (Kaderwet zelfstandige bestuursorganen)**

**A**

### **ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT<sup>1</sup>**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 20 maart 2000 en het nader rapport d.d. 19 september 2000, aangeboden aan de Koningin door de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij Kabinetsmissive van 24 december 1999, no. 99.006408, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting, houdende regels betreffende zelfstandige bestuursorganen (Kaderwet zelfstandige bestuursorganen).*

*De Raad van State komt tot de conclusie dat een deel van de voorgestelde bepalingen niet of nog niet in de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen (hierna: de Kaderwet) behoort te worden opgenomen, omdat die bepalingen niet passend lijken voor een voldoende aantal gevallen. De Raad heeft daarvoor als maatstaf aangehouden dat een Kaderwetbepaling naar redelijke verwachting op het overgrote deel van de categorieën zbo's zonder meer moet kunnen worden toegepast. In de tweede plaats beveelt de Raad een ander stelsel van aanduiding aan van de zbo's waarop de Kaderwet van toepassing zal zijn. Ten slotte plaatst de Raad verschillende min of meer technische kanttekeningen bij afzonderlijke artikelen en bij de toelichting.*

Blijkens mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 24 december 1999, nr. 99.006408, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 20 maart 2000, bied ik u hierbij aan.

#### *1. Belang en mogelijkheden van een kaderwet*

*Vanuit de Kamers der Staten-Generaal is meermalen aangedrongen op het tot stand brengen van een kaderwet voor de zbo's, en van de zijde van het kabinet is herhaaldelijk toegezegd dat een voorstel zou worden ingediend. Die voor-geschiedenis, waarover de toelichting vrijwel zwijgt, maakt duidelijk dat er in brede kringen een wens leeft naar een zinvolle algemene regeling van de zbo's en om niet te volstaan met de in 1996 aan de Aanwijzingen voor de regel-geving (Ar) toegevoegde paragraaf 4.5a over zbo's. Belangrijke problemen vormen de vraag hoe de ministeriële verantwoordelijkheid voor de verschil-lende zbo's gestalte moet krijgen, alsmede het financiële toezicht.*

*Het voldoen aan de wens naar een algemene regeling is echter geen sinecure. De vele inventariserende en commentariërende studies die sedert het eind van de jaren '80 zijn verschenen hebben duidelijk gemaakt dat de heterogeniteit van de daarbij als zbo aangeduide instellingen indrukwekkend is. De betrokken*

<sup>1</sup> De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij de afdeling Parlementaire Documentatie.

instellingen zijn «bestuursorganen», want met enigerlei vorm van openbaar gezag bekleed, en ze opereren in de sfeer van de centrale overheid. Maar voor het overige hebben ze slechts iets negatiefs gemeen: ze zijn niet hiërarchisch aan een minister ondergeschikt.

Die heterogeniteit en het ontbreken van zicht op wat gemeenschappelijk is aan de verschillende zbo's gaven de Raad aanleiding om in zijn advies over de voorgenomen wijziging van artikel 134 van de Grondwet<sup>1</sup> af te raden in de Grondwet een bepaling over zbo's op te nemen; om diezelfde reden is het voorstel uiteindelijk ook teruggenomen.<sup>2</sup> In dat advies gaf de Raad overigens te kennen dat het hem van belang leek, eerst te bezien wat de mogelijkheden zijn voor een algemene regeling bij wet in formele zin, naast de Ar betreffende zbo's, die hun nut zullen blijven behouden.

De diversiteit waarvan hier sprake is blijkt ook uit het volgende. Het wetsvoorstel maakt reeds onderscheid tussen zbo's met een publiekrechtelijke status en die met een privaatrechtelijke staat, en geeft daarvoor deels nogal verschillende regels; ook wordt verschil gemaakt tussen zbo's die tot de rechtspersoon de staat behoren en andere. Daarnaast zijn vele andere onderscheidingen denkbaar. Als voorbeelden kunnen worden genoemd zbo's met en zonder rechtspersoonlijkheid; met en zonder bestuur; met en zonder een afzonderlijke toezichtinstelling; de aan aanwijzing 124c Ar te ontleenen onderscheiding tussen zbo's als instelling met onafhankelijke deskundigen, als massa-uitvoeringsinstelling of als participatie-instituut; en ten slotte zbo's die zijn geschapen omdat de opgedragen taak alleen naar behoren kan worden uitgevoerd op basis van onafhankelijkheid, versus zbo's die alleen om praktisch-organisatorische redenen in het leven zijn geroepen.

Dit alles maakt opnieuw duidelijk dat de verschillen tussen de diverse zbo's de overeenkomsten verre overtreffen. Een overkoepelende kaderwet heeft echter slechts zin als de daarin opgenomen bepalingen in de overgrote meerderheid van de gevallen onverkort kunnen gelden; als vuistregel zou ervan kunnen worden uitgegaan dat een bepaling voor opneming in de Kaderwet in aanmerking komt indien minder dan bijvoorbeeld 25% van de instellingsregelingen<sup>3</sup> een afwijkende regeling hoeft te bevatten.

Voor een aantal van de voorgestelde bepalingen acht de Raad dat hoogst twijfelachtig, zoals in de volgende punten nader zal worden uiteengezet. Met betrekking tot de beleidsregelbevoegdheid van artikel 17, de spontane vernietigingsbevoegdheid van artikel 19 en de toepasselijkheid van de subsidietitel van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), geregeld in artikel 27 van het wetsvoorstel, alsmede de in de artikelen 14 en 15 voorziene regeling van het goedkeuringsrecht ten aanzien van algemeen verbindende voorschriften en van heffingen betwijfelt de Raad om redenen die samenhangen met de aard van de zbo-figuur of die een passende regeling geven voor de overgrote meerderheid van de gevallen. Artikel 21, de vantoepassingverklaring van afdeling 4.2.8 Awb, verdient om meer technische redenen heroverweging.

Op grond hiervan adviseert de Raad de Kaderwet (vooralsnog) te beperken tot de in de voorgaande alinea niet genoemde onderwerpen.

Daar tekent hij bij aan dat de resterende bepalingen weliswaar niet een waarlijk rijke oogst vormen, maar dat er in zijn visie uitzicht bestaat op aanvulling naderhand met bepalingen waarvan dan zal zijn komen vast te staan dat ze als algemeen voorschrift kunnen worden toegevoegd, dan wel dat ze als bepaling kunnen worden opgenomen in een hoofdstuk van de Kaderwet dat alleen voor een voldoende homogene groep zbo's geldt.

Een alternatief kan zijn, het toepassingsgebied van de Kaderwet zodanig beperkt te kiezen dat verschillende van de genoemde bepalingen wel in de wet zouden passen. Een derde mogelijkheid is, algemene regels te geven per verschillend, min of meer homogeen type zbo's, bijvoorbeeld per in aanwijzing 124 Ar genoemd type.

1. De opmerkingen van de Raad over de breed gedragen politieke wens om te komen tot een werkbaar wettelijk kader voor zelfstandige bestuursorganen (zbo's) alsmede de waarschuwing van de Raad dat die wens niet in de weg moet staan aan het zicht op de grote verscheidenheid aan zbo's, onderschrijf ik. Ik meen dat het aan de Raad voorgelegde wetsvoorstel en de daarbij gegeven toelichting hierin duidelijk zijn.

<sup>1</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 629, B.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 1998/99, 25 629, nr. 6.

<sup>3</sup> In dit advies wordt de term «instellingsregeling» gebruikt in een ruime zin, die mede omvat regelingen waarbij aan bestaande instellingen taken of bevoegdheden worden toegekend.

Naar aanleiding van de desbetreffende opmerkingen van de Raad kan nog opgemerkt worden dat uit de historie van het politieke debat over de zbo's, dat begon met de motie-Lauxtermann (kamerstukken II 1987/88, 20 200 VII, nr. 43), blijkt dat het maar betrekkelijk zelden gaat over de diversiteit aan taken die aan zbo's in de loop van de tijd zijn opgedragen. Er is in de jaren '90, voortbordurend op het onderzoek naar zelfstandige bestuursorganen in soorten (Boxum, De Ridder en Scheltema: Zelfstandige bestuursorganen in soorten; Deventer 1989), vrijwel niet gedebatteerd over het type overheidstaken dat de wetgever wèl, of juist niet, bij een zbo zou kunnen of mogen beleggen. Daarin werd door het genoemde onderzoek enige systematiek gebracht op basis van de empirie, die met slechts mineure wijzigingen in 1996 tot norm werd verklaard in de Aanwijzingen (124a t/m c). Maar een politiek debat over (bijvoorbeeld) de vraag waarom studiebeurzen door een zbo kunnen worden toegekend, maar individuele huursubsidie niet of waarom sommige registraties (Kadaster, kentekens) wèl door een zbo kunnen worden bijgehouden, maar andere (testamenten) juist weer niet, is nimmer aan de orde geweest. Het politieke debat, waarover alsnog een meer uitgebreide passage in de toelichting is opgenomen, ging en gaat steeds vooral over de vraag of een overheidstaak, wanneer die eenmaal belegd was bij een zbo, blijvend op de manier wordt vervuld zoals dat de bedoeling was en met de effecten die beoogd werden. Nog belangrijker is de vraag of arrangementen, die vaak decennia geleden getroffen zijn, onder de omstandigheden van nu nog adequaat zijn. Ook de Algemene Rekenkamer kwam in haar onderzoek naar zbo's en ministeriële verantwoordelijkheid (kamerstukken II 1994/95, 24 130, nr. 1) niet tot de conclusie dat sommige of zelfs vele taken als zodanig niet (langer) bij zbo's zouden moeten zijn ondergebracht of omgekeerd, noch dat het ernstig schortte aan de kwaliteit van de uitvoering. Haar kritiek betrof het gebrek aan verantwoording dat afgelegd en gevraagd werd over de wijze van uitvoering en het gebrek aan diepgang van het toezicht door ministers – en achter de ministers de Staten-Generaal – op de werkwijzen, de kosten, de doelmatigheid en de efficiëntie van de uitvoerende organisaties. Ook de doorlichting van alle zbo's die de ministeries in de loop van 1996–1997 uitvoerden (kamerstukken II 1996/97, 25 268, nr. 1), richtte zich op het beheer en de beheersing van wat er in de zbo's omgaat. Aldus bezien is de diversiteit in de «gebreken» aan zbo's, die hebben geleid tot de krachtige roep om een kaderwet, minder groot dan die van de taken die zbo's hebben te vervullen. Beheer, beheersing, verantwoording en toezicht zijn eigenlijk de trefwoorden waar het steeds om gaat.

De door de Raad ontwikkelde vuistregel, dat alleen regels in een Kaderwet worden opgenomen waarvan voor minder dan 25% van de instellingen behoefte te worden afgeweken, lijkt een goed richtsnoer te bieden voor de uitwerking van de Kaderwet. De gedachte achter deze vuistregel, te weten dat een Kaderwet een kader moet bieden voor een groot deel van de zbo's kan ook zonder meer worden onderschreven. De vuistregel is echter – vanwege de getalsmatige benadering – niet direct toepasbaar. Moeilijkheid bij een dergelijke regel is hoe tot een praktische en eenduidige toepassing van een dergelijke percentage kan worden gekomen. De Raad maakt zelf niet duidelijk hoe hij bij de toepassing van het genoemde criterium te werk is gegaan. Het maakt nogal wat uit of bijvoorbeeld de kamers van koophandel als één of als 21 zbo's worden aangemerkt. Daarnaast is de waarde van een Kaderwet niet alleen gelegen in het vastleggen van wat al geldend recht is. Een Kaderwet dient ook aan te geven welke onderwerpen van zodanig gewicht zijn dat voor ieder zbo daarover moet worden nagedacht door de wetgever. Daarbij kan de bijzondere wetgever besluiten de Kaderwetregeling te volgen, maar natuurlijk kan in bepaalde individuele gevallen de afweging anders uitvallen. De instellingswet van het betreffende zbo zal dat dan echter expliciet moeten aangeven.

Op de concrete punten waarvan de Raad adviseert deze niet in de Kaderwet op te nemen, de beleidsregelbevoegdheid, de spontane vernietigingsbevoegdheid, de toepasbaarheid van de subsidietitel van de Awb, alsmede de regeling van het goedkeuringsrecht ten aanzien van algemeen verbindende voorschriften en van heffingen is nog eens nadrukkelijk de noodzaak van opneming in de Kaderwet aan een heroverweging onderworpen. In de meeste gevallen leidt dat tot de door de Raad wenselijk geachte wijzigingen. Elders in dit nader rapport wordt daar op teruggekomen. De door de Raad kort aangestipte

alternatieven lijken minder geschikt. Een Kaderwet met betrekking tot een beperkt aantal zbo's doet geen recht aan de politieke en bestuurlijke wens van inkadering van de (spel)regels voor het overgrote deel van de zbo's, terwijl een Kaderwet met algemene regels voor diverse categorieën naar mijn mening tot een onwerkbaar geheel zou leiden door de vele grensgevallen die ongetwijfeld in dat geval weer net even afwijkend van een regel zouden moeten worden vorm gegeven.

## 2. Bepaling van de reikwijdte

*Uitgangspunt bij het definiëren van het begrip zbo is begrijpelijkerwijs geweest dat het moet gaan om bestuursorganen in de zin van de Awb. Daarbij rijst echter een probleem met betrekking tot de «randen» van het begrip bestuursorgaan.<sup>1</sup> Voor de toepassing van de Awb leidt het niet tot veel praktische moeilijkheden dat het criterium voor dusgenaamde b-organen, «met enig openbaar gezag bekleed», nogal vaag is. Doorgaans komt het er voor de toepassing van die wet pas echt op aan of een instantie «besluiten» kan nemen, zodat voor de toepasselijkheid van de wet een dubbel criterium geldt: op de voor de praktijk belangrijkste punten is dan vereist dat het gaat om een «besluit» van een «bestuursorgaan».*

*Het hulp criterium «besluit» kan in de opzet van het wetsvoorstel niet dienen om te bepalen of we in een concreet geval met een zbo van doen hebben. Dit leidt ertoe dat de vraag kan rijzen of een adviescollege waarvoor geldt dat het echte bestuursorgaan geen besluit kan nemen zonder dat het college heeft geadviseerd, met openbaar gezag is bekleed. Ook is niet aanstonds duidelijk hoe moet worden geoordeeld over instanties als de keurmeesters, bedoeld in de Erkenningsregeling APK, deurwaarders, certificerende instellingen, instanties die technische normen vaststellen waarnaar in wettelijke regelingen «dynamisch» wordt verwezen (zodat er in feite sprake is van delegatie van regelgevende bevoegdheid), en dergelijke.*

*Het is van belang dat de grenzen duidelijk worden bepaald; dat is trouwens ook nodig om goed te kunnen beoordelen of verschillende thans voorgestelde bepalingen in de Kaderwet thuishoren.*

*De thans voorgestelde formule leidt tot grote onduidelijkheid, zoals uit het vorenstaande blijkt. Het ziet er zelfs naar uit dat vele instanties onder de definitie kunnen worden gebracht waarvan dat in het geheel niet de bedoeling is; daarover nader bij punt 6, onderdeel a. De Raad is van oordeel dat ook een verbeterde, scherpere maar algemene omschrijving van het (beoogde) zbo-begrip tot te veel onzekerheden aanleiding zal geven. Hij acht het met het oog op de duidelijkheid en de rechtszekerheid noodzakelijk dat er geen enkel misverstand over kan bestaan of een bepaalde instelling zbo is, zodat de bepalingen van de Kaderwet erop van toepassing zijn, of niet.*

*Daarom adviseert de Raad te kiezen voor een enumeratiestelsel: de Kaderwet is van toepassing op die instellingen waarvoor niet alleen geldt dat ze aan de in de Kaderwet gegeven definitie<sup>2</sup> voldoen maar bovendien dat ze bij hun «instellingsregeling» zijn aangewezen als zbo.*

2. De Raad wijst op wat hij noemt het probleem met betrekking tot de «randen» van het zbo-begrip. Het oorspronkelijke wetsvoorstel heeft bewust voor deze relatieve onduidelijkheid gekozen. Op die wijze werd aangesloten bij het al lang in de wetenschap en het bestuur (bijvoorbeeld van de Aanwijzingen) bestaande begrip. Met dat begrip valt in de praktijk in het algemeen ook goed te werken. De ook bij wettelijke vastlegging noodzakelijke zekerheid zou afgeleid kunnen worden uit de aanpassingsoperatie alsmede uit het in het wetsvoorstel voorziene register zbo's. Ieder zbo dat onder de in artikel 1 van de Kaderwet gegeven definitie valt zal immers in het kader van de aanpassingsoperatie aan de bepalingen van de Kaderwet worden getoetst en ofwel zal dat leiden tot wijziging van de betreffende wetgeving, ofwel zal gemotiveerd aan het parlement worden gemeld dat dit niet aan de orde is. Het al dan niet opgenomen zijn in het register zal vervolgens de aldus vastgestelde situatie weergeven, alsmede de naderhand daarin optredende wijzigingen door opheffing, instelling of naamswijziging van zbo's.

De Raad stelt nu voor bij gelegenheid van de aanpassingsoperatie een bepaling met betrekking tot ieder daarvoor in aanmerking komend zbo op te nemen, inhoudende dat een zbo inderdaad onder de kaderwet zbo's valt. Deze eenvoudige methode biedt optimale duidelijkheid en om die reden neem ik deze suggestie over. Hiermee wordt nadrukkelijk dus niet beoogd in het kader

<sup>1</sup> Het punt is reeds signaleerd in het advies van de Raad over de aanwijzingen inzake zelfstandige bestuursorganen

(no. W04.95.0369/B), onder 3. In dat verband was het probleem echter minder prangend.

<sup>2</sup> Voor de wijze van definiëring, zie nader bij punt 5, onderdeel a.

van de aanpassingsoperatie nog eens per zbo te bezien of de Kaderwet al dan niet van toepassing is. De reikwijdte ligt in beginsel vast. De vraagpunten die in dit verband uitsluitend nog een antwoord behoeven betreffen die publiek-rechtelijke vormgegeven organen met een in relatie tot hun hoofdtaak heel beperkt openbaar gezag (m.n. op het terrein van onderzoek), de groep van zgn. keurings- en certificeringsinstanties en tenslotte de groep van natuurlijke personen die als zbo's kunnen worden geduid zoals bijvoorbeeld keurings-artsen. Van deze zbo's zal bij de totstandkoming van de aanpassingwetgeving nader bezien worden of zij wel of niet onder de werking van de Kaderwet zullen worden gebracht.

### *3. Relatie zbo – minister*

*Het wetsvoorstel gaat er blijkbaar van uit dat de bepalingen, die de betrokken minister een zekere gezagsverhouding tot de zbo's willen toekennen, voor het overgrote deel van de verschillende categorieën zbo's passend is. Of dit ook werkelijk zo is hangt natuurlijk allereerst af van de vraag welke instanties nog onder het zbo-begrip horen te vallen; in dit verband kan worden verwezen naar het vorige punt.*

*Maar ook zonder dat daarover reeds volstreekte duidelijkheid bestaat moet worden betwijfeld of de in punt 1 als eerste categorie aangewezen zaken – beleidsregelbevoegdheid, spontane-vernietigingsbevoegdheid en de toepasselijkheid van de subsidietitel van de Awb – voor het overgrote deel van de gevallen wel passend is. De genoemde voorzieningen leiden ertoe dat een «zelfstandig» bestuursorgaan in hoge mate onder de vleugels van de minister blijft verkeren, en daarmee veeleer een onzelfstandig bestuursorgaan dreigt te worden.*

*Natuurlijk zullen er diverse gevallen zijn waarin één of meer van de genoemde voorzieningen wel gewenst zijn. Dat kan dan worden gerealiseerd via de «instellingsregeling». De Raad is tegen de achtergrond van het vorenstaande echter van mening dat de genoemde voorzieningen niet voor een zo groot deel van de verschillende categorieën zbo's passend zijn dat ze als normale voorziening in de Kaderwet thuishoren.*

*Thans gaat de Raad nader in op de genoemde figuren.*

#### *a. Beleidsregels*

*Artikel 17 van het wetsvoorstel wil de minister de bevoegdheid toekennen beleidsregels vast te stellen met betrekking tot de taakuitoefening van een zbo. Indien men zich de drie typen zbo's voor ogen stelt die aanwijzing 124c Ar noemt – instellingen met onafhankelijke deskundigen, massa-uitvoeringsorganisaties en participatie-zbo's – dan zal moeten worden aangenomen dat beleidsregels normaliter niet zullen passen bij het eerste type, omdat daarbij echte onafhankelijkheid wezenlijk is, bij het tweede type wellicht wel denkbaar zijn en dat het voor het derde type van geval tot geval zal moeten worden bezien.*

*De Raad concludeert dat dit onderwerp zich niet leent voor regeling in de Kaderwet maar dient te worden overgelaten aan de afzonderlijke instellingswetten, en adviseert daarom artikel 17 te schrappen.*

#### *b. Spontane-vernietigingsbevoegdheid*

*De voorgestelde spontane-vernietigingsbevoegdheid van artikel 19 leidt ertoe dat alle besluiten van zbo's langs deze weg onder het ministeriële toezicht en dus indirect onder ministeriële verantwoordelijkheid worden gebracht, waarmee de zelfstandigheid van de zbo's ten principale in het geding is. In dit verband wijst de Raad erop dat niet zonder meer een parallel kan worden getrokken met de spontane-vernietigingsbevoegdheid van de Kroon ten aanzien van provinciale en gemeentelijke beslissingen: in de eerste plaats is daar een waarborg voor bijna-non-usus gelegen in een lange traditie op dit punt, en in de tweede plaats is daar sprake van een zware besluitvormings-procedure. Het één noch het ander doet zich voor bij de vernietigingsbevoegdheid ten aanzien van zbo-besluiten.*

*De Raad concludeert dat artikel 19 niet bij wege van algemene voorziening in het wetsvoorstel hoort te worden opgenomen. Bij afzonderlijke zbo's of categorieën daarvan kan worden bezien of een dergelijke bepaling daar wellicht wel op haar plaats is.*

*c. Bekostiging door subsidiëring*

*Ingevolge artikel 27 van het wetsvoorstel moet artikel 4:21, derde lid, Awb gaan luiden:*

*3. Deze titel [dat wil zeggen: de subsidietitel uit de Awb] is niet van toepassing op de aanspraak op financiële middelen die wordt verstrekt op grond van een wettelijk voorschrift dat uitsluitend voorziet in verstrekking aan rechtspersonen die krachtens publiekrecht zijn ingesteld, met uitzondering van zelfstandige bestuursorganen in de zin van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen.*

*Dankzij deze bepaling zal de financiële verhouding tussen een minister en een zbo, indien de bekostiging van dat zbo ten laste van zijn begroting komt, beheerst worden door de artikelen 4:21 tot en met 4:57 Awb: de bekostiging wordt verstrekt (in de woorden van artikel 4:21, eerste lid, Awb) «met het oog op bepaalde activiteiten» van het zbo.*

*Dat heeft verschillende onwenselijke gevolgen. In de eerste plaats heeft de subsidiefiguur naar haar aard een andere strekking dan de bekostiging die hier aan de orde is. Bij subsidie gaat het om een activiteit, ondernomen door een particulier, welke de subsidiërende overheid zoever in het algemeen belang acht dat ze die met overheidsmiddelen wil ondersteunen (soms is die wil bepaald door een subsidieregeling, maar dat doet aan de kenschets niet af). Bij de bekostiging van een zbo – in het bijzonder een niet-privatrechtelijk zbo – liggen de zaken heel anders. Daar staat voorop dat een overheidsinstelling (wat een krachtens publiekrecht ingestelde zbo per definitie is) geroepen is een wettelijke taak te vervullen. Daarvoor is geld nodig. Soms zijn die gelden afkomstig van bijdragen van degenen ten behoeve van wie het zbo functioneert (tarieven en heffingen); in andere gevallen komen die gelden ten laste van de rijksbegroting. We zien hier dus niet een instantie die recht heeft op een zekere mate van overheidssteun, maar één die zelf overheid is en waarvan de bekostiging een reguliere begrotingspost vormt; de tussenkomst van de minister is in dit verband in het bijzonder nodig om aan de hand van de daarvoor bij of krachtens de wet gegeven regels te bepalen wat de juiste hoogte van de bekostiging moet zijn. De aan de bestaande tekst van artikel 4:21 Awb toe te voegen bijzin is dus principieel onjuist, in het bijzonder met betrekking tot krachtens publiekrecht ingestelde zbo's.*

*In de tweede plaats heeft de voorziening ook anderszins onaanvaardbare gevolgen. De Raad wijst slechts op bepalingen als artikel 4:35 Awb (weigeringsgronden), en de artikelen 4:37 en 4:38 (verplichtingen die aan de gesubsidieerde kunnen worden opgelegd).*

*De Raad concludeert dat rijksbekostiging van een zbo, in elk geval van een publiekrechtelijk zbo, niet kan worden aangemerkt als subsidie en dat artikel 27 uit het wetsvoorstel dient te worden geschrapt.*

*d. Goedkeuring van algemeen verbindende voorschriften en van heffingen*

*De regeling van artikel 14, die erin voorziet dat algemeen verbindende voorschriften welke het louter technische of organisatorische te buiten gaan, goedkeuring van de minister behoeven, alsmede die van artikel 15 voorzover het de goedkeuring van heffingen betreft, geeft aanleiding het volgende op te merken.*

*De Raad acht opnemings van deze voorzieningen in de Kaderwet niet gelukkig, nu ze de indruk kunnen doen postvatten dat het op zichzelf niet ongewoon is een zbo de bevoegdheid toe te kennen tot het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften die van zodanige zwaarte zijn dat ze aan goedkeuring moeten worden onderworpen, of tot het opleggen van heffingen. Dit laatste is wellicht te wijten aan de omstandigheid dat enige tijd is gespeeld met de gedachte, organen van openbare lichamen voor beroep of bedrijf – waarvoor de bevoegdheid tot het opleggen van heffingen heel gewoon is – als zbo's aan te merken; die gedachte is inmiddels echter op goede gronden verlaten.*

*De Raad adviseert artikel 14 te schrappen en te volstaan met aanwijzing 124f Ar, waar de materie ook aan de orde is. Verder adviseert hij in artikel 15 het noemen van heffingen achterwege te laten.*

*3. Het oorspronkelijke wetsvoorstel gaat niet uit van het beginsel dat alle instrumenten die in Hoofdstuk 4 (Informatievoorziening, sturing en toezicht) een plaats hadden gevonden, ook voor het merendeel van de zbo's zullen*

gelden. Dezerzijds wordt betreurd dat de toelichting hier kennelijk niet duidelijk over was. Met het oorspronkelijk voorstel wordt op de eerste plaats bedoeld duidelijkheid te geven over de vraag welke instrumenten bij de vormgeving van een zbo in ieder geval door de wetgever expliciet onder ogen moeten worden gezien. Deze bezinning leidt tot ofwel expliciete uitsluiting van een of meer van die instrumenten in de wetgeving voor het desbetreffende zbo, dan wel is de Kaderwet direct van toepassing op dat zbo. In dat laatste ligt ook de tweede bedoeling besloten: via de regeling in de Kaderwet komt een geharmoniseerde wijze van redactie tot stand van deze instrumenten. Dit maakt duidelijk dat ik dan ook niet de conclusie van de Raad deel dat door het oorspronkelijke wetsvoorstel «een «zelfstandig» bestuursorgaan in hoge mate onder de vleugels van de minister blijft verkeren en daarmee veeleer een onzelfstandig bestuursorgaan dreigt te worden.» Ook in de oorspronkelijke opzet blijft er immers alle ruimte over om aan de mate van onafhankelijkheid de gewenste invulling te geven. Toegegeven moet echter worden dat deze aanpak tot een omvangrijke wetgevingsarbeid leidt waaraan een zekere mate van dubbel werk niet valt te ontzeggen. In dat licht is het voorstel van de Raad praktischer, zij het dat voor de onderwerpen waarvan wordt besloten die niet in de Kaderwet te handhaven er dan ook geen geharmoniseerde bepalingen meer ter beschikking zijn. Op dit punt zal het dus wenselijk zijn om de Aanwijzingen voor de regelgeving aan te passen en te voorzien van meer modelbepalingen met betrekking tot voor de verwezenlijking van de ministeriële verantwoordelijkheid voor zbo's belangrijke onderwerpen.

a. De gedachte dat een minister aan een zelfstandig bestuursorgaan wèl aanwijzingen van algemene strekking (beleidsregels) zou mogen geven, maar géén aanwijzingen met betrekking tot een concreet geval speelt al sedert het debat over functionele decentralisatie c.q. zelfstandige bestuursorganen (Functioneel bestuur, waarom en hoe? Kamerstukken II 1990/91, 21 042, nr. 4, pag. 26–27) en ligt ook ten grondslag aan artikel 17 van het oorspronkelijke wetsvoorstel. Deze regeling dwingt de bijzondere wetgever ertoe altijd na te denken over de vraag of er aan beleidsregels bij een specifiek zbo behoefte is. Zo niet, dan kan van de desbetreffende bepaling (van de Kaderwet) afgeweken worden. De Raad leest deze bepaling als toegespitst op de uitoefening door zbo's van hun zeer uiteenlopende taken en bevoegdheden en komt dan tot de conclusie dat dit tot zoveel uitzonderingen zal leiden dat opnemings in de Kaderwet niet gewenst is. Ik ben het met de Raad eens dat er zbo's zijn die taken hebben die zich niet goed lenen voor nadere (d.w.z. boven de bij of krachtens de wet gestelde) regels vanwege de minister, zelfs al zouden die in heel algemene termen luiden (bijv. de taken van de Kiesraad). Daarom heb ik artikel 17 uit het ontwerp verwijderd.

b. De Raad roept de vraag op of een ministeriële spontane-vernietigingsbevoegdheid niet leidt tot een ten principale aantasting van het zelfstandige karakter van een bestuursorgaan. Ik ben van mening dat dit geenszins het geval is. Een spontane vernietigingsbevoegdheid is immers het noodzakelijk sluitstuk van de ministeriële verantwoordelijkheid voor zbo's, die weliswaar als ultimum remedium moet worden toegepast, maar daarom, ik denk hierbij bijvoorbeeld ook aan overtreding van Europeesrechtelijke voorschriften, niet minder noodzakelijk is. Derhalve is deze voorziening in de Kaderwet gehandhaafd.

Een vernietigingsbevoegdheid houdt ook niet de plicht in om ieder besluit van een zbo te bezien op (bestuurlijk-juridische) houdbaarheid. Er hoeft dan ook geen systeem opgezet te worden waarbij ieder besluit actief wordt beoordeeld op onvolkomenheden. Voldoende is dat er voorzieningen zijn waarbij op een of andere manier signalen kunnen worden opgevangen dat er iets mis zou zijn met bepaalde besluiten en dat het toezichthoudend orgaan vervolgens weloverwogen kan besluiten zich al dan niet nader in de zaak te verdiepen en eventueel te besluiten tot ingrijpen.

De Raad stelt voorts dat de parallel met de vernietigingsbevoegdheid ten aanzien van provinciale en gemeentelijke besluiten niet getrokken mag worden. Met betrekking tot zelfstandige bestuursorganen ontbreekt, aldus de Raad, de waarborg voor terughoudend gebruik die gelegen is in de traditie van terughoudendheid met vernietiging bij zbo's. Deze opmerking ziet voorbij aan de volgens mij juist wel bestaande terughoudende praktijk, waar de vernietigingsbevoegdheid met betrekking tot zelfstandige bestuursorganen

thans ook al op een aantal plaatsen bestaat. Anders dan de Raad zie ik dan ook geen principiële bezwaren tegen opneming van een spontane vernietigingsbevoegdheid in de Kaderwet.

De Raad wijst tenslotte op het verschil met de vergelijkbare bevoegdheid bijvoorbeeld ten aanzien van gemeenten, waar extra procedurele waarborgen bestaan vanwege de vernietiging door de Kroon. In het voorstel is die extra waarborg niet opgenomen, daar deze thans bij vele zbo's die deze voorziening kennen, evenmin voorkomt. Daar ligt de bevoegdheid direct in de handen van de minister. Ook in de huidige Aanwijzingen wordt voorgeschreven deze bevoegdheid in voorkomende gevallen aan de minister toe te kennen. Gezien de grondwettelijk gegarandeerde autonomie van gemeenten is de in dergelijke situaties zwaardere procedure van vernietiging bij koninklijk besluit met de mogelijkheid van beroep heel begrijpelijk. Die bijzondere constitutionele positie nemen zbo's nu eenmaal niet in. Vandaar dat ook de extra procedurele waarborg niet zonder meer noodzakelijk is.

c. Met het betoog van de Raad dat er een principieel verschil is tussen subsidiëring van een particuliere organisatie – die in het algemeen belang activiteiten verricht en daarvoor ondersteuning uit een openbare kas verdient – en de financiering van een zbo – dat door de wet is geroepen een taak te behartigen – kan ik mij op zich heel wel verenigen. Dat dit betoog echter niet zonder meer vanzelfsprekend is, kan ontleend worden aan het tamelijk gecompliceerde debat, dat destijds (Handelingen II 1995/96, pag. 3635 e.v.) gevoerd is rond de formulering van artikel 4:21, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Aldaar speelde ook de vraag of door het al of niet insluiten van specifieke uitkeringen en soortgelijke vermogensoverdrachten tussen overheden in het begrip «subsidie» van de Awb, een principieel te maken onderscheid verloren zou gaan of dat het slechts een technische kwestie was. Aan het oorspronkelijke voorstel ligt de gedachte ten grondslag dat insluiting van de vermogensoverdrachten tussen overheidsinstanties in het subsidiebegrip van de Awb mede een wetgevingstechnische aangelegenheid zou zijn. Door het beschikbaar maken van de instrumenten van afdeling 4.2.8 Awb zou een palet aan mogelijkheden geschapen zijn, waaruit de wetgever per afzonderlijk zbo een keuze zou kunnen en tevens zou moeten maken. Daarbij zou de wetgever zich steeds expliciet rekenschap moeten geven welke instrumenten in het concrete geval voldoende en afdoende zouden zijn. Consequentie van de heroverweging naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad onder 3c en 4 (die grotendeels rechtstreeks voortvloeien uit het onder 3c gestelde) is dat in het herziene voorstel een mede door afdeling 4.2.8 Awb geïnspireerde basisregeling met betrekking tot het financieel toezicht op zelfstandige bestuursorganen is uitgeschreven. Een reeks van verwijzingen naar artikelen en artikelleden uit de Awb die al dan niet ter keuze van de bijzondere wetgever (overeenkomstige) van toepassing zouden zijn, is in dit geval geen begaanbare weg, omdat dat de wet tot een doolhof zou maken. Deze regeling houdt er wel rekening mee dat bij privaatrechtelijk vormgegeven zbo's de subsidietitel van de Awb op de financiering van de bestuurstaak van het zbo van toepassing kan zijn. In dat geval is de Kaderwet dan ook niet van toepassing om onnodige samenloop van bepalingen te voorkomen. De memorie van toelichting is dienovereenkomstig aangepast.

d. De Raad acht opneming van de voorziening van goedkeuring van algemeen verbindende voorschriften en van heffingen in het oorspronkelijke voorstel niet gelukkig. Dit standpunt wordt kennelijk niet ingegeven doordat naar verwachting voor een te groot deel van de zbo's zou moeten worden afgeweken van deze bepalingen. Immers deze zijn in het oorspronkelijk voorstel zo vormgegeven dat zij alleen gelden indien er sprake is van de bevoegdheid tot vaststelling van algemeen verbindende voorschriften of heffingen door zbo's. Naar mijn inschatting zou in een dergelijk geval bijna altijd tot goedkeuring daarvan moeten worden besloten en zou dus de Kaderwet van toepassing zijn. Deze verwachting wordt nog versterkt doordat in beide gevallen wordt voorzien in de mogelijkheid van afwijkingen van de hoofdregel. De argumenten van de Raad om deze bepalingen toch te schrappen zijn wellicht vooral gelegen in de aard van de met deze bepalingen schijnbaar aan zbo's gegeven bevoegdheden. Daarbij zet de Raad kanttekeningen. Vanuit die optiek kan ik de opvatting van de Raad goed volgen. Dit standpunt ligt eveneens besloten in de Aanwijzingen die op deze materie betrekking hebben.



Omdat toekenning van deze bevoegdheden aan zbo's derhalve niet dan bij (grote) uitzondering zal voorkomen, is opname van nadere regels hieromtrent in de Kaderwet wel minder praktisch en onderschrijf ik de opvatting van de Raad dat volstaan kan worden met handhaving van de – wellicht aan te passen – aanwijzingen ter zake.

Als gevolg van het advies van de Raad zijn de bepalingen betreffende goedkeuring van algemeen verbindende voorschriften en van heffingen derhalve uit het wetsvoorstel geschrapt.

#### 4. Financieel toezicht

*a. Het wetsvoorstel wil dat het financiële toezicht op zbo's normaliter wordt geregeerd door afdeling 4.2.8 Awb, die bepalingen bevat voor per boekjaar verstrekte subsidies aan rechtspersonen; zie artikel 21 van het wetsvoorstel. Ook indien rijksbekostiging in algemene zin, overeenkomstig het in punt 3, onder c, aanbevolene, niet wordt aangemerkt als subsidiëring, zou het op zichzelf technisch mogelijk zijn gebruik te maken van afdeling 4.2.8; die zou dan van overeenkomstige toepassing moeten worden verklaard. De betrokken afdeling zal echter op diverse punten een doorgaans niet passende regeling geven; sommige artikelen zijn al te zeer geschreven voor subsidies in eigenlijke zin, andere bepalingen vergen nadere regels.*

*Van de bepalingen die veelal niet passend zijn in de verhouding tussen zbo en minister geeft de Raad enkele voorbeelden: artikel 4:59 (de aanwijzing van toezichthouders die de nakoming van de subsidieverplichtingen inspecteren), artikel 4:65 (andere subsidieaanvragen) en artikel 4:75 (of een activiteitenverslag passend is zal per «instellingsregeling» moeten worden bepaald). Bepalingen die nadere regels of besluiten vergen zijn bijvoorbeeld artikel 4:61 (is activiteitenplan of begroting nodig?), artikel 4:71 (eventueel aan toestemming onderworpen beslissingen) en artikel 4:79 (omvang accountantscontrole). Voor deze categorie zou desnoods kunnen worden verwezen naar de «instellingsregelingen».*

*De conclusie moet zijn dat er zodanige haken en ogen zitten aan de toepassing van de van (overeenkomstige) toepassing verklaarde afdeling 4.2.8 dat artikel 21 heroverweging verdient.*

*b. Dit neemt niet weg dat het toezicht op het beheer van de financiën door zbo's een punt van zorg is. De Raad wijst er op dat de Algemene Rekenkamer recent heeft gerapporteerd over het financiële beheer van onder meer zbo's.<sup>1</sup> Eén van de conclusies is dat een financieel-«toezichtsvisie» dient te worden ontwikkeld. Bij de zbo's gaan jaarlijks grote bedragen aan «publieke gelden» om. Op de rechtmatigheid en de doelmatigheid van de besteding daarvan moet degelijk toezicht worden gehouden, zo heeft de ondervinding geleerd. De grootste bedragen gaan om bij de uitvoeringsorganisaties van de sociale zekerheid en bij de subsidiërende zbo's. Het financiële toezicht op de eerstgenoemde categorie is neergelegd in de Organisatiewet sociale verzekeringen 1997; dat op de tweede groep zou – specifiek voor die categorie – in de Kaderwet kunnen worden geregeld.*

*De Raad adviseert tot het treffen van een voorziening voor deugdelijk financieel toezicht op de subsidiërende zbo's en tot het opnemen van een uiteenzetting in de memorie van toelichting waarin de filosofie wordt ontvouwd aan de hand waarvan de instellingsregelingen op het punt van de waarborging van de rechtmatigheid en de doelmatigheid van de besteding van hun middelen zullen worden gezien in het kader van de aanpassingsoperatie.*

4. a. Zoals ik hiervoor onder 3c reeds uiteenzette, is de algemene verwijzing naar afdeling 4.8.2 Awb vervangen door een serie artikelen, die weliswaar mede ontleend is aan de genoemde afdeling van de Awb, maar waarin alleen bepalingen zijn opgenomen die een basis leggen om enerzijds de financiën van zelfstandige bestuursorganen zowel ex ante (de begrotingsprocedure) als ex post (de rekening en verantwoording) transparant te doen zijn en anderzijds de minister de basisinstrumenten te bieden om zijn bij alle zelfstandige bestuursorganen steeds resterende politieke verantwoordelijkheid te nemen (bijv. de goedkeuring van de rekening).

<sup>1</sup> Verantwoording en toezicht bij rechtspersonen met een wettelijke taak, kamerstukken II 1999/2000, 26 982, nr. 2.

b. De suggestie van de Raad te komen tot een «categorisering» van zbo's naar type van taken is aan het slot van paragraaf 1 reeds behandeld. Dat zou leiden

tot uiterst gecompliceerde en voor de praktijk slecht toegankelijke wetgeving. In overeenstemming met mijn analyse in de eerste alinea's onder 1 van dit nader rapport bevat het nu gewijzigde wetsontwerp wel een categorisering naar de verschillende beheersregimes, waaronder zelfstandige bestuursorganen opereren.

Met betrekking tot de door de Algemene Rekenkamer en kennelijk nu ook door de Raad bepleite algemene toezichtvisie merk ik op dat het kabinet al eerder heeft aangegeven dat hij dat een weinig begaanbare weg oordeelt. Van geval tot geval zal aan het toezicht nadere invulling worden gegeven en de basis daarvoor zullen begrotingen en (jaar)rekeningen moeten zijn. Dáárin wordt met dit voorstel voorzien en het moet aan de bijzondere wet worden overgelaten de noodzakelijke nadere instrumenten te bepalen. Dit is – in zoverre wordt het advies van de Raad wel opgevolgd – in de memorie van toelichting ook nog eens nadrukkelijk gestipuleerd.

#### *5. Niet geregelde onderwerpen*

*In het rapport Steekhoudend ministerschap uit 1993<sup>1</sup> is voorgesteld bij de regeling van zbo's uit te gaan van twee varianten zbo's, waaruit bij instellingswet kan worden gekozen: een zware variant, met een bestuur dat de eigenlijke taken uitoefent en een raad van toezicht als controleorgaan, alsmede een lichte variant zonder raad van toezicht.*

*De meer recente kabinetsnotitie Herstel van het politieke primaat bij de aansturing van zelfstandige bestuursorganen suggereert dat de Kaderwet bepalingen zou moeten bevatten over het verrichten van commerciële neventaken door (privaatrechtelijke) zbo's<sup>2</sup>; het wetsvoorstel en de memorie van toelichting zwijgen erover.*

*De Raad adviseert dat de thans impliciet gemaakte keuze om de genoemde onderwerpen niet te regelen in het verband van de Kaderwet, toe te lichten.*

5. Aan de memorie van toelichting zijn passages toegevoegd (paragraaf 5.7.). Daarin ga ik in op eerdere handreikingen voor de inhoud van de kaderwet die niet in dit voorstel zijn opgenomen.

#### *6. Artikelsgewijs*

*Onverminderd al het vorenstaande wijst de Raad nog op het volgende.*

##### *a. De artikelen 1 en 2*

*Het wetsvoorstel bepaalt het toepassingsbereik van de regeling door eerst in artikel 1 zbo's zo ruim te definiëren dat zelfs normale gemeentelijke en provinciale bestuursorganen worden ge(dis)kwalificeerd als zbo, en vervolgens in artikel 2 een groot aantal heel verschillende categorieën bestuursorganen uit te zonderen, zodat per saldo de werkelijk beoogde instellingen moeten overblijven.*

*Het nagestreefde resultaat kan echter eenvoudiger, en daarmee overtuigender en duidelijker, worden bereikt door een zbo – in aansluiting aan de gangbare omschrijvingen – te definiëren als een bestuursorgaan van het Rijk dat bij de wet, of krachtens de wet bij algemene maatregel van bestuur dan wel ministeriële regeling, met openbaar gezag is bekleed, en dat niet hiërarchisch ondergeschikt is aan een minister, en vervolgens te bepalen dat de wet niet van toepassing is op de thans in het derde lid van artikel 2, onder b, d en e, genoemde instanties.*

*De Raad adviseert de artikelen 1 en 2, alsmede de memorie van toelichting, in deze zin aan te passen.*

##### *b. Artikel 2*

*In artikel 2, derde lid, aanhef en onder b, worden bestuursorganen van onderwijsinstellingen buiten het bereik van de kaderwetregeling gebracht. Aanwijzing 124z Ar beveelt aan alleen de bestuursorganen van universiteiten en hogescholen uit te zonderen.*

*De Raad beveelt aan dit verschil te beargumenteren.*

##### *c. Artikel 6*

*De vraag rijst of hoofdstuk 2 niet ook zou moeten gelden voor zbo's die niet orgaan van een krachtens publiekrecht ingestelde rechtspersoon zijn maar die zelf rechtspersoonlijkheid bezitten. Als de conclusie is dat deze categorie ook onder het bereik van het hoofdstuk zou moeten vallen, kan artikel 6 wellicht*

<sup>1</sup> Rapport van de Externe commissie Ministeriële Verantwoordelijkheid (kamerstukken II 1992/93, 21 427, nr. 41); zie in het bijzonder blz. 51.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 1994/95, 24 130, nr. 5. De nog latere notitie *Wetgevingsaspecten van regels voor zelfstandige bestuursorganen* (kamerstukken II 1996/97, 25 268, nr. 6) noemt het onderwerp niet.

*beter negatief worden geformuleerd, dat wil zeggen dat hoofdstuk 6 niet van toepassing is op zbo's die de vorm hebben van een in titel 2 of volgende van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek geregelde rechtspersoon dan wel van een orgaan daarvan.*

*De Raad beveelt aan deze kwestie onder ogen te zien.*

*d. Artikel 8*

*Het tweede lid van artikel 8 is imperatief van redactie: schorsing en ontslag vindt plaats ... Dat kan niet de bedoeling zijn bij instanties die met recht gekwalificeerd moeten kunnen worden als zelfstandige bestuursorganen. De Raad adviseert de woorden «vindt plaats» te vervangen door: vindt slechts plaats. Tevens adviseert hij de bepaling aldus aan te vullen dat het moet gaan om in de persoon gelegen redenen voor schorsing of ontslag.*

*e. Artikel 12*

*Het eerste lid van artikel 12 bepaalt, kort gezegd, dat personeelsleden van publieke zbo's ambtenaren zijn behorende tot de sector «Rijk, algemeen». Volgens het tweede lid kan daarvan bij algemene maatregel van bestuur worden afgeweken. De Raad ziet het belang van het tweede lid niet in: mocht er in een bepaald geval reden zijn om van de regel af te wijken, dan kan dat bij of krachtens de instellingswet gebeuren; er is geen reden om hier een algemene afwijkingsbevoegdheid (bij algemene maatregel van bestuur) in het leven te roepen.*

*De Raad adviseert het tweede lid te schrappen.*

*f. Artikel 14*

*Het tweede lid van artikel 14 scheidt rechtsonzekerheid. Indien het artikel mocht worden gehandhaafd<sup>1</sup> kan het tweede lid beter worden geschrapt. In de toelichting kan er dan op worden gewezen dat de «instellingsregeling» (daarin aan te wijzen) voorschriften die uitsluitend technische of organisatorische rechtsregels bevatten, van het goedkeuringsvereiste kan uitzonderen.*

*g. Artikel 18*

*Onverminderd het bij onderdeel b van punt 3 opgemerkte wijst de Raad erop dat aanwijzing 124t Ar aanbeveelt de bevoegdheid tot het vorderen van zakelijke gegevens en bescheiden te reserveren voor gevallen waarin dat voor de vervulling van de taak van de minister redelijkerwijs nodig is. De Raad adviseert die clause ook in artikel 18, tweede volzin, op te nemen.*

*h. Artikel 27*

*Voor het geval ondanks het bij punt 3, onder c, opgemerkte mocht worden vastgehouden aan het van toepassing verklaren van afdeling 4.2 Awb, de subsidietitel, wijst de Raad erop dat de voorgestelde tekst artikel 4:21, derde lid, Awb, moeilijk leesbaar dreigt te maken.<sup>2</sup> De toe te voegen bijzin kan bovendien de indruk wekken dat ze niet alleen ziet op zbo's met een eigen, krachtens publiekrecht gegeven rechtspersoonlijkheid, maar ook op zbo's die onderdeel uitmaken van een dergelijke rechtspersoon. De Raad adviseert de redactie zo aan te passen dat geen misverstand mogelijk is, en tevens de constructie van het maken van een uitzondering op een uitzondering te vermijden.*

6. a. Het advies van de Raad om de redactie van de definitie en de reikwijdte van het begrip zelfstandig bestuursorgaan in de artikelen 1 en 2 van het oorspronkelijke voorstel aan te passen, is overgenomen. Enige inhoudelijke wijziging is hiermee niet bedoeld te geven.

b. Als gevolg van de wijzigingen bedoeld onder 6a zijn uitzonderingen als deze uit de wettekst verdwenen. In het oorspronkelijke wetsvoorstel wordt inderdaad een ruimere uitzondering (alle onderwijsinstellingen) gedefinieerd dan in de Aanwijzingen (124z spreekt alleen van universiteiten en hogeschoolen). Dit valt terug te voeren op het verschil in de begripsbepaling dat in beide documenten wordt gebruikt. In de aanwijzingen is sprake van bestuursorganen op het niveau van de centrale overheid, terwijl in artikel 2, tweede lid, van het oorspronkelijke voorstel een alomvattend begrip zbo's wordt gebruikt waarvan vervolgens de zbo's van gemeenten, provincies en waterschappen worden uitgesloten. Hierdoor vallen bijzondere scholen van bijv. voortgezet onderwijs,

<sup>1</sup> Zie punt 3, onderdeel d.

<sup>2</sup> Voor de voorgestelde tekst, zie punt 3, onderdeel c.

niet mede opgericht door een gemeente, voor zover zij met openbaar gezag zijn bekleed, onder de definitie van het oorspronkelijke voorstel. Daar dit niet de bedoeling is in het oorspronkelijk ontwerp, moeten zij vervolgens weer worden uitgezonderd.

c. De vraag van de Raad of zbo's die zelf rechtspersoonlijkheid bezitten niet ook onder de werking van hoofdstuk 2 van het oorspronkelijk voorstel moeten vallen kan bevestigend worden beantwoord. De suggestie van de Raad om in dat geval artikel 6 van het oorspronkelijke voorstel negatief te formuleren neem ik echter niet over. Om te beginnen is het in beginsel minder wenselijk een reikwijdte bepaling negatief te formuleren en dus slechts indirect te regelen wie wel worden bedoeld. Belangrijker is echter dat in het geval dat de Raad bedoelt, te weten als een zbo rechtspersoonlijkheid bezit, er sprake is van samenvallen van de rechtspersoon en het handelende orgaan van de rechtspersoon. Vaak wordt de rechtspersoon dan niet als zodanig aangeduid, maar is deze niettemin toch ook juridisch te duiden als orgaan. Er is dus geen bezwaar tegen handhaving van de oorspronkelijke tekst.

d. Het voorstel van de Raad aan de eerste volzin van het tweede lid van artikel 8 (nu artikel 7) het woordje «slechts» toe te voegen is overgenomen. Ook het advies om de bepaling zodanig aan te vullen dat het bij schorsing of ontslag altijd moet gaan om redenen in de persoon gelegen is in het artikel verwerkt.

e. De opmerkingen van de Raad met betrekking tot artikel 12 (nu artikel 10) onderschrijf ik grotendeels: hoofdregel is dat voor het personeel in dienst van zelfstandige bestuursorganen de rechtspositieregelingen gelden die van kracht zijn voor burgerlijk rijksperoneel (sector Rijk). Indien in een uitzonderingsgeval een ander rechtspositieregime zou (moeten) gelden, dan dient dat bij de instellingswet voor dat specifieke zelfstandige bestuursorgaan geregeld te worden. Niettemin handhaaf ik het tweede lid in gewijzigde vorm, omdat ik de mogelijkheid wil openhouden dat bij een bepaald zbo, waar de sector Rijk over het algemeen gevolgd wordt, toch op een enkel onderdeel een specifiek op de omstandigheden toegesneden aanvullende of afwijkende voorziening gewenst kan zijn. De memorie van toelichting is op dit punt aangepast.

f. Het betrokken artikel is geschrapt uit het wetsvoorstel, waardoor deze opmerking niet meer aan de orde hoeft te komen.

g. Het wetsvoorstel is overeenkomstig de opmerking van de Raad aangepast.

h. Door de naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad gewijzigde afdeling inzake begroting en verantwoording vervalt het oorspronkelijke artikel 27 en behoeft derhalve aan dit onderdeel geen aandacht meer besteed te worden.

## 7. Memorie van toelichting

*a. Het artikelsgewijze deel van de memorie van toelichting alsmede paragraaf 5 van het algemene deel bestaan voor een belangrijk deel uit louter parafraze van de betrokken wetsartikelen, en zijn in zoverre overbodig. De Raad beveelt aan, de overbodige passages te schrappen of te vervangen door betogen die echt verklarende waarde hebben.*

*b. In de toelichting op artikel 20 wordt één voorbeeld gegeven van een voorziening die de minister kan treffen in geval van ernstige taakverwaarlozing, namelijk de minister de taak zelf gaat uitvoeren. Dat acht de Raad niet gelukkig. Vaak zal de minister daarvoor niet geëquipeerd zijn. Belangrijker is echter dat veel taken aan zbo's zijn toegewezen omdat er doorslaggevende bezwaren aanwezig werden geacht tegen het uitoefenen van die taak onder rechtstreekse ministeriële verantwoordelijkheid. Daarom beveelt de Raad aan een ander voorbeeld te geven.*

7. a. De memorie van toelichting is nog eens gezien op overbodige passages. Met name in de artikelsgewijze toelichting heeft dit geleid tot het weglaten van parafrases dan wel het opnemen van nadere verklaringen.

b. Het geven van een voorbeeld brengt vanzelf met zich mee dat niet het hele scala van mogelijke gevallen wordt gepresenteerd, maar daaruit een keuze wordt gemaakt. Bij voorkeur een sprekende keuze. Dat is in dit geval ook gebeurd. Juist omdat het niet direct voor de hand ligt dat een minister de taak van een zbo overneemt leek het passend die mogelijkheid als voorbeeld te presenteren. Zbo's voeren immers wel een overheidstaak uit. Komt de taakuitvoering fundamenteel in de knel, dat is het geval bij taakverwaarlozing, dan zal er een voorziening moeten worden getroffen waarbij de continuïteit van een behoorlijke uitvoering is gegarandeerd. Desnoods kan dat betekenen dat de minister zelf de taak, tijdelijk, op zich neemt. Dat zal met name het geval zijn als er binnen (de organisatie van) het zbo zelf geen mogelijkheden zijn om de bevoegdheid tijdelijk neer te leggen en er ook geen vergelijkbare organisatie is te vinden die de taak direct kan overnemen. Niettemin is in de toelichting een extra voorbeeld opgenomen om te voorkomen dat de indruk zou ontstaan dat overname door de minister van de taakuitvoering van het zbo bij taakverwaarlozing de belangrijkste optie zou zijn.

*8. Voor redactionele kanttekeningen verwijst het college naar de bij het advies behorende bijlage.*

8. Van de redactionele kanttekeningen van de Raad is goede nota genomen.

*De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.*

*De Vice-President van de Raad van State,  
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge u verzoeken, het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,  
K. G. de Vries

**Bijlage bij het advies van de Raad van State van 20 maart 2000, no. W04.99.0628/I, met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.**

- De eerste volzin van artikel 5 nummeren als eerste lid, en de tweede volzin als tweede lid.
- Aangezien het gaat om het verlenen van goedkeuring aan het zelfstandige bestuursorgaan (zbo) en niet om het verlenen van goedkeuring aan de mandaatgever, in artikel 5 «mandaatverlening» vervangen door: mandaatverkrijging.
- De eerste volzin van artikel 7 nummeren als eerste lid, en de tweede volzin als tweede lid.
- De artikelen 9 en 10 samenvoegen, nu zij beide over nevenfuncties gaan.
- In artikel 12, eerste lid, de onduidelijke term «met medebetrokkenheid van» vervangen door «in overeenstemming met» nu dat blijkens de toelichting op het artikel kennelijk bedoeld is (aanwijzing 31 van de Aanwijzingen voor de regelgeving).
- In artikel 13 de woorden vanaf «legt» tot aan het einde van het artikel vervangen door: staat onder het gezag van het zelfstandig bestuursorgaan en legt slechts daaraan verantwoording af.
- In artikel 15, tweede lid, «indien Onze Minister een maximumbedrag heeft vastgesteld» vervangen door: indien het zelfstandig bestuursorgaan is gebonden aan een maximumbedrag.
- Artikel 22 vervangen door: voorzover daarin niet op grond van de Algemene wet bestuursrecht of een ander wettelijk voorschrift is voorzien, kan Onze Minister regels stellen over de informatievoorziening door een zelfstandig bestuursorgaan aan Onze Minister over zijn financiële positie.
- Artikel 23 vervangen door: Ten behoeve van de beoordeling van de doelmatigheid en de doeltreffendheid van het functioneren van een zelfstandig bestuursorgaan, zendt Onze Minister elke vier jaar een verslag aan de Staten-Generaal.
- In de toelichting opmerken dat een verslag dat een groep zbo's betreft, ook kan dienen ter uitvoering van artikel 23.
- Artikel 24, onderdeel c, vervangen door: c. de rechtsvorm van het zelfstandig bestuursorgaan of van de rechtspersoon waarvan het deel uitmaakt;
- De aanhef van artikel 26 vervangen door: Aan artikel 2, eerste lid, van de Ambtenarenwet wordt een onderdeel toegevoegd, luidende:.
- De aanhef van artikel 27 vervangen door: Aan het slot van artikel 4:21, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht wordt een zinsnede toegevoegd, luidende:.
- In paragraaf 3 van het algemene deel van de toelichting, vierde alinea, niet zeggen dat voorkomende afwijkingen van de Kaderwet in de toelichting op de bijzondere wet zullen «moeten» worden aangegeven en gemotiveerd, doch dat een en ander «aangewezen» is: de Kaderwet pretendeert blijkens haar artikel 3 niet het relatieve gezag van een algemene wet te hebben.