

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 opnemning van bepalingen inzake zelfstandige bestuursorganen

B

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 12 juni 1997 en het nader rapport d.d. 15 september 1997, aangeboden aan de Koningin door de minister van Binnenlandse Zaken. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 28 december 1996, no. 96.006470, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Binnenlandse Zaken, mede namens de Minister-President, Minister van Algemene Zaken, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting tot verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot opnemning van bepalingen inzake zelfstandige bestuursorganen.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 28 december 1996, nr. 96.006470, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 12 juni 1997, nr. W01.96.0613, bied ik u hierbij aan.

1. Het wetsvoorstel strekt tot opnemning in de Grondwet van bepalingen over zelfstandige bestuursorganen (hierna: zbo's). De Raad van State constateert dat de ontwikkeling van zbo's nog volop voorwerp van discussie is. In dit verband verwijst de Raad naar de brief die de Minister van Binnenlandse Zaken op 17 maart jl. aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal heeft gezonden (kamerstukken II 1996/97, 25 268, nr. 2). Het college acht het niet verantwoord bepalingen over zbo's in de Grondwet op te nemen zolang deze discussie nog niet is uitgekristalliseerd. Aangezien behoefte blijkt te bestaan aan een wettelijke regeling naast de onlangs totstandgekomen Aanwijzingen inzake zelfstandige bestuursorganen, kan daarin worden voorzien ook zonder dat er sprake is van een grondwettelijke regeling. De Raad adviseert het wetsvoorstel te heroverwegen.

Voor het geval dat dit advies niet zou worden gevolgd en het wetsvoorstel aan de Staten-Generaal zou worden gezonden, maakt de Raad de volgende opmerkingen over de inhoud van het wetsvoorstel.

1. De Raad lijkt uit te gaan van de veronderstelling dat in de Grondwet hoofdzakelijk of uitsluitend regeling behoeven belangrijke aangelegenheden waarover de discussie is uitgekristalliseerd. Die veronderstelling dient evenwel als onjuist te worden verworpen. De Grondwet bevat hoofdelementen van het Nederlandse staatkundig leven, welke ruimte laten voor verdere ontwikkelingen. Dat geldt voor de institutionele bepalingen in de Grondwet. De

staatkundige verhoudingen tussen belangrijke staatsinstellingen zijn binnen de constitutionele grenzen niet statisch, doch zij ontwikkelen zich. De verhouding tussen regering en Staten-Generaal, de positie van hoge colleges als bij voorbeeld de Algemene Rekenkamer of de Raad van State, maar ook die van gemeenten, waterschappen of adviescolleges zijn in ons staatsbestel in de loop der tijd aan zekere verandering onderhevig geweest.

Doch ook ten aanzien van de grondrechten kan niet met vrucht worden gesteld dat zij eerst zijn of mogen worden geconstitutionaliseerd als zij in volstrekte mate vaste vorm zouden hebben aangenomen, dan wel wanneer sprake was of is van uitgewerkte leerstukken. Wij wijzen er in dit verband op dat bij de algehele grondwetsherziening in 1983 grondrechten zijn opgenomen in de Grondwet zoals het non-discriminatiebeginsel, het recht op privacy en onaantastbaarheid van het menselijk lichaam en het betogingsrecht, die nader zijn uitgewerkt en ontwikkeld in wetgeving, jurisprudentie en bestuur. Constitutionalisering leidde er in dergelijke gevallen toe dat de Grondwet op de hoogte van de tijd werd gebracht. Die verankering in de Grondwet is vervolgens verder vormgegeven in rechtspraktijk.

Ook ten aanzien van zelfstandige bestuursorganen dient de Grondwet op de hoogte van de tijd te worden gebracht. Constitutioneel kan niet worden voorbijgegaan aan de omstandigheid dat grote delen van het bestuur op rijksniveau zijn opgedragen aan zelfstandige bestuursorganen. Niet alleen dient te worden voorkomen dat de Grondwet geen adequaat beeld meer geeft van de staatsinrichting – zoals toen zij nog tot 16 februari 1983 bepaalde dat de Koning Ministers benoemt en ontslaat naar welgevallen. De Grondwet dient bovendien een aantal algemene normatieve uitgangspunten te bieden voor het staatkundig leven, zoals ook ten aanzien van het instellen en inrichten van organen als zelfstandige bestuursorganen. Daar komt bij dat juist het algemene karakter van constitutionele normering in het onderhavige voorstel – evenals bij eerdere grondwetswijzigingen – niet in de weg staat aan de verdere vorming, ontwikkeling en verdieping van het publiekrechtelijk organisatierecht.

Zelfstandige bestuursorganen zijn inmiddels een constante – en niet meer weg te denken – factor in ons staatsbestel. Zelfstandige bestuursorganen hebben een eigen historie en enkele ervan gaan zelfs terug op bestuurlijke arrangementen van ver vóór de Franse revolutie. De wetenschappelijke en politieke discussie over zelfstandige bestuursorganen is over de volle breedte op gang gekomen in de laatste twee decennia. In het politieke debat is op verschillende momenten gebleken dat er tussen regering en parlement een hoge mate van overeenstemming bestaat over het verschijnsel zelfstandig bestuursorgaan als een onmisbaar, maar wel steeds aanvullende bestuursvorm ten opzichte van de constitutionele hoofdstructuur van Rijk, provincies en gemeenten, die niet mag interfereren met het algemeen bestuur van deze drie geledingen. Zelfstandige bestuursorganen vormen een belangrijk element van de institutionele structuur van het openbaar bestuur in Nederland, waarvan vermelding in de Grondwet niet meer mag ontbreken.

Aan het bovenstaande doet overigens niet af dat ook bij een minder exuberante aanwezigheid van zelfstandige bestuursorganen dan thans het geval is, aan een grondwettelijke regeling behoefte blijft bestaan, mede omdat thans niet (meer) denkbaar is dat zelfstandige bestuursorganen geheel uit ons staatkundig leven zouden verdwijnen.

De door de Raad van State geconstateerde behoefte aan algemene regels inzake zelfstandige bestuursorganen laat naar ons oordeel overigens onverlet de gronden voor dit voorstel tot grondwetsherziening. Primaire doelstelling van het voorstel tot grondwetswijziging is immers te bereiken dat de Grondwet de hoofdelementen van de Nederlandse staatsinrichting bevat – zoals uiteengezet in paragraaf 1 van de memorie van toelichting. Dit betreft een zelfstandige doelstelling die losstaat van de wens om tot algemene regels inzake zelfstandige bestuursorganen te komen. Dat in een algemene wettelijke regeling kan worden voorzien ook los van bepalingen in de Grondwet, is weliswaar juist, doch gaat voorbij aan die doelstelling.

2. In het eerste lid van het voorgestelde artikel 134 van de Grondwet worden de organen van publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie aangeduid als een bijzondere categorie zbo's; dit artikel zal tevens voorzien in een grondwettelijke basis voor het toekomstige PBO-stelsel. Niet duidelijk is waarom deze organen

wel, maar de organen van publiekrechtelijke beroepsorganisaties (te denken valt bijvoorbeeld aan de Nederlandse orde van advocaten en het Nederlands instituut van registeraccountants), die ook in het huidige artikel 134 worden genoemd, niet zijn vermeld. De Raad adviseert ook aan deze publiekrechtelijke beroepsorganisaties aandacht te besteden.

Uit paragraaf 4 van de memorie van toelichting blijkt dat het kabinet geen goede gronden ziet om de organen van PBO-lichamen anders te benaderen dan nieuwe vormen van functioneel bestuur en deze lichamen derhalve rekent tot een ruime categorie zbo's. In het nader standpunt van het kabinet over de toekomst van het PBO-stelsel (kamerstukken II 1996/97, 25 091, nr. 2) wordt in een reactie op het op 17 januari 1997 door de Sociaal-Economische Raad (S.E.R.) uitgebrachte advies over de toekomst van het PBO-stelsel opgemerkt dat het kabinet onder zbo's verstaat bestuursorganen die bij of krachtens de wet zijn ingesteld op het niveau van de centrale overheid, welke niet hiërarchisch ondergeschikt zijn aan een minister. De S.E.R. wijst er in zijn advies (bladzijde 21) op dat als de zbo's bezien worden in het licht van de verzelfstandiging van rijksdiensten en van uitvoering van rijkstaken, de pbo's geen zbo's zijn, nu aan bedrijfslichamen bij hun instelling geen bevoegdheden op een aantal terreinen zijn overgedragen maar zijn toegekend. Uitgangspunt van de PBO was, aldus de S.E.R., om ondernemers en werknemers zelf, zonder aansturing van de rijksoverheid, verantwoordelijkheid te laten dragen voor de gang van zaken in hun sector. Alleen voorzover schappen taken van de rijksoverheid in medebewind uitvoeren, zijn zij volgens de S.E.R. met zbo's te vergelijken.

Ook al zouden de huidige openbare lichamen voor beroep en bedrijf op een aantal relevante punten formeel niet afwijken van de zbo's en ook al zou de voorgestelde tekst van artikel 134 van de Grondwet niet noodzakelijkerwijze een wijziging van het karakter van deze lichamen behoeven mee te brengen, dan is het naar het oordeel van de Raad toch wenselijk deze openbare lichamen niet als een bijzondere categorie van zbo's aan te merken. Met dit voorstel tot wijziging van de Grondwet wordt onvoldoende recht gedaan aan de belangrijke verschillen tussen deze openbare lichamen, welke primair samenwerkingsverbanden zijn tussen bedrijfs- en beroepsgenoten, en de nieuwe vormen van zbo's, welke in het leven zijn geroepen als verzelfstandigde onderdelen van de rijksdienst ter behartiging van een bepaalde rijkstaak. Ook al vertonen de regelingen en verordeningen van bedoelde openbare lichamen aspecten van algemeen belang, aansturing door de rijksoverheid is, zoals bij zbo's, niet aangewezen en vormt bovendien te zeer een breuk met de achtergronden van deze lichamen.

De Raad adviseert artikel 134 te heroverwegen.

2. Uit dit onderdeel van het advies van de Raad van State proeven wij een zekere aarzeling. Enerzijds heeft de Raad oog voor de overeenkomsten tussen organen van publiekrechtelijke bedrijfs- en – zo geven wij toe – beroepsorganisatie en nieuwe vormen van zelfstandige bestuursorganen, doch anderzijds hecht het college blijkens het advies veel belang aan de historische achtergrond van de PBO-structuur. Voor zover in navolging van de SER zelfstandige bestuursorganen zouden worden gezien als verzelfstandigde onderdelen van de rijksdienst ter behartiging van een bepaalde rijkstaak en de PBO-organen primair als samenwerkingsverbanden tussen beroeps- en bedrijfsgenoten zou voor een eigen, van zelfstandige bestuursorganen te onderscheiden positie van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie in de Grondwet aanleiding kunnen zijn. Het zou evenwel een verschraling en misvatting van de werkelijkheid zijn om zelfstandige bestuursorganen slechts aan te merken als verzelfstandigde rijksdiensten. Wij zouden bij voorbeeld De Nederlandsche Bank, de Kiesraad of ook, van meer recente datum, de Registratiekamer niet willen aanmerken als verzelfstandigde rijksdiensten. Zelfstandige bestuursorganen kennen een onderscheiden taakopdracht en achtergrond, niet zelden met een eigen historie welke niet behoeft onder te doen voor die van de PBO. Daarenboven bestaat ook een veelheid aan traditionele zelfstandige bestuursorganen waarin maatschappelijke organisaties, waaronder werkgevers- en werknemersorganisaties participeren (vgl. ook Aanwijzingen voor de regelgeving nr. 124c, onder c). Wij noemen hier bij wijze van voorbeeld de – inmiddels vervangen – bedrijfsverenigingen, de Ziekenfondsraad en de Arbeidsvoorzieningsorganisatie.

Wij merken op dat de PBO in verschillende opzichten een breder bereik heeft dan door de Raad aangegeven. Zo zijn de schappen in niet onbetekenende mate belast met de implementatie van EG-regelgeving. Naast het door de Raad genoemde kenmerk van het zijn van samenwerkingsverband – waarover hieronder meer –, is het voor een volledig beeld van belang om erop te wijzen dat de bedrijfslichamen publiekrechtelijke organisatievormen zijn die zijn gericht op de behartiging van een specifiek aspect van het algemeen belang. De bedrijfslichamen omvatten van rechtswege alle ondernemingen (inclusief de daarin werkzame personen) die actief zijn op het gebied dat door het bedrijfslichaam wordt bestreken en zijn bevoegd aan die ondernemingen (verplichte) heffingen op te leggen (vgl. artikel 104 van de Grondwet).

Terecht wijst de Raad van State erop dat bij zelfstandige bestuursorganen sprake is van – de juridisch minder fraaie uitdrukking – «aansturing door de rijksoverheid». Als uitvloeisel van één van de onderdelen van het regeerakkoord – het herstel van het primaat van de politiek – richt het kabinet zich ten aanzien van de zelfstandige bestuursorganen op een verheldering van de ministeriële verantwoordelijkheid voor zelfstandige bestuursorganen en een verankering van een aantal minimaal noodzakelijke bevoegdheden waarvoor een minister jegens een zelfstandig bestuursorgaan dient te beschikken. De Raad lijkt te veronderstellen dat bij de PBO een dergelijke «aansturing» in het geheel ontbreekt dan wel zou moeten ontbreken. Wat dit laatste betreft rijst de vraag of daarmee dan nog wel in voldoende mate zou zijn voldaan aan het alom onderschreven adagium dat er geen gezagsuitoefening zij zonder voldoende controle. Wat daar van zij, het is niet zo dat er juridisch gezien bij de PBO een ministerieel aansturingsinstrumentarium zou ontbreken. Uit de huidige Wet op de bedrijfsorganisatie blijkt dat de minister over instrumenten beschikt die volstrekt gebruikelijk zijn in de relatie met de andere zelfstandige bestuursorganen. Het kabinetsbeleid is er bovendien op gericht om waar de instrumentering tekort schiet tot een aanpassing van de Wet op de bedrijfsorganisatie te komen. Deze wijziging van de Wet op de Bedrijfsorganisatie ligt thans ter advisering voor bij de Raad van State.

Waar ook de Raad van State in zijn overwegingen betreft dat de huidige organen van publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie op een aantal relevante punten formeel niet afwijken van de *nieuwe* zelfstandige bestuursorganen (als zodanig door de Raad zelve aangeduid), resteert de vraag welke conclusie moet worden verbonden aan de eigen historische achtergrond van de PBO en karakterisering als samenwerkingsverband.

Een belangrijk kenmerk van de organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie is inderdaad dat zij samenwerkingsverbanden tussen beroeps- en bedrijfsgenoten zijn. De organen van de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie ontstaan uit het initiatief van werkgevers en werknemers in een bepaalde sector en zijn 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.

De regering heeft er alles afwegende voor gekozen de organen van de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie, gelet op het belang dat door velen – waaronder de Raad – wordt gehecht aan de historische achtergrond en het samenwerkingskarakter van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie alsnog in het voorstel voor een nieuw artikel 134 naast de zelfstandige bestuursorganen te vermelden. Hiermee wordt tot uitdrukking gebracht dat de organen van de publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganisatie gelet op de historische achtergrond en de karakterisering als samenwerkingsverband een zodanig eigen positie innemen dat aparte vermelding in artikel 134 op zijn plaats is. Wij menen dat hiermee in belangrijke mate aan de kritiek van de Raad tegemoet gekomen is.

Op advies van de Raad is voorts aan het voorgestelde artikel 134 toegevoegd de publiekrechtelijke beroepsorganisatie.

3. In de tweede volzin van het tweede lid van artikel 134 is bepaald dat aan organen van publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie en aan andere bestuursorganen verordenende bevoegdheid kan worden verleend binnen bij de wet te bepalen grenzen. In paragraaf 4 van de toelichting wordt opgemerkt dat 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 zbo's. Tot die zbo's worden, aldus de toelichting, ook gerekend de organen van bedoelde openbare lichamen. Uit de memorie van toelichting wordt niet duidelijk waarom deze «accentverschuiving» nodig of wenselijk is. Terzijde merkt de Raad op dat niet duidelijk is wat de gevolgen van de voorgestelde invalshoek zijn voor artikel 1 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, waarin is opgenomen dat alle lichamen waaraan krachtens de Grondwet verordenende bevoegdheid is toegekend rechtspersoonlijkheid bezitten.

De Raad adviseert artikel 134 van een uitvoeriger en draagkrachtiger motivering te voorzien.

3. Aan het advies van de Raad is gevolg gegeven.

4. In het geldende artikel 134, tweede lid, van de Grondwet wordt, in tegenstelling tot het voorgestelde artikel 134, tweede lid, gesproken over in de wet te regelen «taken». Het verschil dient ten minste toegelicht te worden.

4. Aan het advies van de Raad is gevolg gegeven door aanvulling van de toelichting.

5. Voorgesteld wordt artikel 136 van de Grondwet te laten vervallen (artikel II, onderdeel D). Dit artikel vormt de basis voor de beslechting van bestuursgeschillen door de Kroon. In artikel 15c van de Wet op de Raad van State is hiervoor een processuele voorziening opgenomen. Het huidige gebruik van deze voorziening is volgens de memorie van toelichting (bladzijden 12/13) als gevolg van de getroffen voorzieningen in Kroongeschillen beperkt tot de domiciliegeschillen op grond van de Algemene bijstandswet (Abw).

Het bijzondere karakter en de geringe betekenis van deze voorziening in ons staatkundig bestel vormen de aanleiding deze te laten vervallen. Voorzover nochtans aan een dergelijke voorziening een dringende behoefte zou bestaan, zo wordt in de memorie van toelichting vermeld, kan deze worden opgenomen in een andere (formeel) wet. De Raad is van mening dat het feit dat sedert de Tweede Wereldoorlog slechts spaarzaam gebruik is gemaakt van de in artikel 136 neergelegde geschillenbeslechting een onvoldoende redengeving is om deze voorziening in de Grondwet te schrappen. De memorie van toelichting gaat in dit opzicht voorbij aan de meer principiële grondslag van deze voorziening nu het daarbij gaat om beslissingen die niet per definitie rechtsgeschillen betreffen en die niet noodzakelijkerwijs uitsluitend naar de regelen van het gemene burgerlijke of bestuursrecht beslist moeten of kunnen worden. Het college adviseert de schrapping van artikel 136 van de Grondwet te heroverwegen, althans de memorie van toelichting op dit punt van een draagkrachtiger motivering te voorzien.

Indien artikel 136 niet zou worden gehandhaafd, zou voor wat betreft de regelmatig voorkomende domiciliegeschillen op grond van de Abw in ieder geval een wettelijke voorziening moeten worden getroffen. Derhalve zou de in dat artikel in samenhang met artikel 15c van de Wet op de Raad van State neergelegde regeling in een formele wet moeten worden opgenomen.

5. Met de Raad zijn wij van oordeel dat enkel het spaarzaam gebruik van de in artikel 136 van de Grondwet neergelegde vorm van geschillenbeslechting geen zelfstandige reden is voor schrapping. Dat neemt niet weg de andere in de toelichting genoemde redenen voor schrapping. Voorop gesteld dient te worden de omstandigheid dat in redelijkheid niet meer sprake is van een hoofdelement van het staatkundig leven waarvan verankering in de Grondwet wenselijk dan wel noodzakelijk is. De grondslag die de Raad noemt voor het artikel heeft naar ons oordeel betekenis voor een te treffen wettelijke voorziening waarvan de reikwijdte mogelijk ruimer zal zijn dan de bestaande bepaling. In dat kader zal uiteraard ook acht worden geslagen op de beslechting van domiciliegeschillen op grond van de Algemene bijstandswet. De memorie van toelichting is aangevuld.

6. Voor enkele redactionele kanttekeningen verwijst het college naar de bij het advies behorende bijlage.

6. Aan de redactionele kanttekeningen van de Raad is aandacht geschonken.

De Raad van State heeft mitsdien bezwaar tegen de inhoud van het voorstel van wet en geeft U in overweging dit niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

*De waarnemend Vice-President van de Raad van State,
P. J. Boukema*

Voorts is van de gelegenheid gebruik gemaakt om enkele wetstechnische en redactionele wijzigingen aan te brengen.

Ik moge U, mede namens de Minister-President, Minister van Algemene Zaken, 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,
H. F. Dijkstal

Bijlage bij het advies van de Raad van State van 12 juni 1997, no. W01.96.0613, met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft

- In de memorie van toelichting het woord «grondwetsherzieningsvoorstel» vervangen door: voorstel tot grondwetswijziging.
- In verwijzingen naar parlementaire stukken (bijvoorbeeld in voetnoot 11) het woord «Kamerstukken», overeenkomstig aanwijzing 219 van de Aanwijzingen voor de regelgeving, vervangen door: kamerstukken.