

# Ministeriële verantwoordelijkheid en de financiën van zelfstandige instellingen

*Prof. mr. H.R.B.M. Kummeling en mr. G.D. Minderman*

## 1 Inleiding

In deze bijdrage – waarvan delen in uitgebreidere vorm terug te vinden zijn in het boek 'Verkenningen van verantwoordelijkheid'<sup>1</sup> – wordt ingegaan op de juridische aspecten van het toezicht op de financiën van bekostigde of gesubsidieerde instellingen. De vragen bij deze behandeling zijn de navolgende:

- In hoeverre is de ministeriële verantwoordelijkheid te operationaliseren in toezichtverhoudingen?
- Kan men gelet op recente ontwikkelingen uitspraken doen omtrent adequaat toezicht op instellingen, in het bijzonder ten aanzien van de financiën?
- Welke dilemma's en problemen spelen in dit verband een belangrijke rol?

Het genoemde boek is geschreven naar aanleiding van vragen van het Ministerie van OCenW naar de verhouding van ministeriële verantwoordelijkheid, inlichtingenrecht, zelfstandigheid of autonomie van instellingen en de juridische instrumentatie van het toezicht, specifiek in de financiële sfeer. Deze vragen kregen de afgelopen jaren steeds meer gewicht, gelet op de discussie omtrent aansturing van onder andere zelfstandige bestuursorganen, waarvan hierna uitgebreider verslag zal worden gedaan. Ook andere ontwikkelingen dwingen beleidsmakers zich met deze vragen bezig te houden. Sedert enkele jaren staat de (financiële) verantwoording van de overheid in toenemende mate in de belangstelling. Leek de in de jaren tachtig ingezette ontwikkeling van prestatie gegevens en kengetallen in de rijksbegroting geen succesvolle weg te hebben gevonden, in de tweede helft van de jaren negentig krijgt het gedachtegoed dat daarmee samenhangt – het ontwikkelen van resultaatgerichte sturingsmodellen – de wind in de zeilen. Een reeks van rapporten van het Ministerie van Financiën bepleit de invoering van meer outputgerichte aansturing van de *overheid* als geheel maar ook van de gesubsidieerde en bekostigde instellingen als geheel: 'Van Uitgaven

---

<sup>1</sup> H.R.B.M. Kummeling, A.P.W. Duijkersloot, G.D. Minderman, J.A. van Schagen en S.E. Zijlstra, *Verkenningen van verantwoordelijkheid. Ministeriële verantwoordelijkheid voor het toezicht op de financiën van zelfstandige instellingen op het terrein van onderwijs en onderzoek*, Deventer: 1999.

naar kosten',<sup>2</sup> 'Aansturen op resultaat',<sup>3</sup> 'Verder op resultaat'<sup>4</sup> gevolgd door vele andere 'resultaat-rapporten'. In 1997 is een werkgroep van ministeries en medewerkers van de Commissie van de Rijksuitgaven van start gegaan om te bezien in hoeverre de jaarlijkse verantwoordingen kunnen worden verbeterd, hetgeen in juni 1998 resulteert in het rapport 'Jaarverslag in de politieke arena'. Vrijwel gelijktijdig gaat de Werkgroep Van Zijl van start (voluit de werkgroep Financiële verantwoordingen van de Tweede Kamer).<sup>5</sup> Deze Werkgroep probeert de verantwoording een duidelijker plaats te geven in het politieke spel door de invoering van jaarlijkse algemene beschouwingen over de verantwoording (de 'derde woensdag van mei') in combinatie met een versterking van de sturing van de Tweede Kamer op bepaalde beleidsprioriteiten. Tot slot dient de regering in mei 1999 een voorstel in ter verbetering van de 'begroting van de 21<sup>ste</sup> eeuw', de beleidsnota 'Van beleidsbegroting tot beleidsverantwoording'.<sup>6</sup> In die nota wordt eveneens de verantwoording – gegroepeerd rond beleidsprioriteiten – in concrete resultaatstermen centraal gesteld. Uit deze korte opsomming blijkt wel dat er recent sprake is van een verschuiving in verantwoording, zowel binnen de rijksoverheid als ten aanzien van zelfstandige instellingen die door het rijk worden bekostigd of gesubsidieerd. Met deze beleidslijn, ook wel kortweg 'afrekenen op producten' genaamd, komen de bestuurlijke en juridische toezichtarrangementen ter discussie. Welke bestuurlijke relatie wil het rijk met zelfstandige instellingen onderhouden? Welk toezichtinstrumentarium past daarbij? Welke bevoegdheden dienen nog te zijn gewaarborgd en welke instrumenten kunnen vervallen nu uiteindelijk alleen de producten van instellingen worden bekostigd en niet de instelling zelf?

Sinds 1995 doet zich op dit terrein ook een ander – meer gespecialiseerde – discussie voor. Deze discussie gaat over de laatste hierboven genoemde vragen: welk sturingsinstrumentarium dient een regering te hebben ten aanzien van zelfstandige instellingen? Is dat, zelfs nog los van de outputgerichte sturingsfilosofie, wel overal goed geregeld en – veel belangrijker – : wat is goed toezicht? De Algemene Rekenkamer, die deze discussie aanzwengelde, heeft zich in de afgelopen jaren in verschillende rapporten uitgesproken over het voor haar slechte toezichtinstrumentarium. In die discussie heeft zij de regering meegekre-

---

2 *Tweede Kamer* 1996-97, 25 257, nr. 1.

3 *Tweede Kamer* 1996-97, 25 509, nr. 1.

4 Brief van de Minister van Financiën aan de Tweede Kamer der Staten Generaal d.d. 27 april 1998.

5 De Werkgroep is opgericht als gevolg van de motie Melkert, *Tweede Kamer* 1998-99, 26 200, nr. 6. De stukken van deze werkgroep zijn terug te vinden onder *Tweede Kamer* 1998-99, 26 347 en 26 526.

6 *Tweede Kamer* 1998-99, 26 573.



gen, die reageerde met het credo 'Herstel van het politieke primaat'.<sup>7</sup> Centraal in deze gedachtegang is dat instellingen weliswaar een grote mate van zelfstandigheid kunnen hebben, maar dat een aantal bevoegdheden te allen tijden aan de minister voorbehouden moeten blijven. De grondgedachte van die standpuntbepaling is ingegeven dat ook ten aanzien van zelfstandige instellingen een bepaalde ministeriële verantwoordelijkheid dient te bestaan. Daartoe dient de minister over bevoegdheden te beschikken die noodzakelijk zijn om de verantwoording van de minister jegens de Staten-Generaal mogelijk te maken.

Van de zijde van het kabinet zijn er vervolgens de nodige initiatieven ondernomen om het toezichtsinstrumentarium vanuit het oogpunt van de ministeriële verantwoordelijkheid nader te analyseren en door te lichten. Zo is er een rapportage geweest waarbij de zelfstandige bestuursorganen werden doorgelicht,<sup>8</sup> en heeft de Commissie Holtslag aanbevelingen gedaan over de positionering en inrichting van toezichtsfuncties.<sup>9</sup> Ten slotte mag in dit kader niet onvermeld blijven, dat er gewerkt wordt aan een kaderwet voor zelfstandige bestuursorganen, zij het dat dit proces zeer moeizaam gaat.

Het voorgaande maakt twee dingen duidelijk. Allereerst dat er naarstig gespeurd wordt naar de verbetering van het toezicht op zelfstandige instellingen. Ten tweede dat dit nadrukkelijk in verband wordt gebracht met de ministeriële verantwoordelijkheid.

In deze bijdrage willen wij het verband tussen deze beide fenomenen zichtbaar maken. Daarvoor is allereerst een goed begrip van de ministeriële verantwoordelijkheid noodzakelijk. Daarna wordt verslag gedaan van de discussie omtrent adequaat toezicht, waarna een verdieping plaats vindt op het thema van goedkeuring van jaarstukken van zelfstandige instellingen. Tot slot worden enkele dilemma's in de sturingsrelatie behandeld.

Het thema van de bundel impliceert dat onze aandacht vooral gericht is op de verantwoording van en het toezicht op financiën. Gelet op onze specifieke deskundigheid is een verdere beperking gelegen in het feit dat deze bijdrage vooral juridische vraagstukken in kaart brengt.

7 Tweede Kamer 1994-95, 24 130, nr. 5.

8 *Rapportage Doorlichting zelfstandige bestuursorganen*, Den Haag: Ministerie van Binnenlandse Zaken 1999. Dit rapport bevat een nadere rubricering van zbo's en een beoordeling van de verschillende risico's die zbo's met zich kunnen brengen.

9 Rapport getiteld: *De ministeriële verantwoordelijkheid ondersteund*, Den Haag: Ministerie van Binnenlandse Zaken 1998.

## 2 Ministeriële verantwoordelijkheid

In de jaren tachtig rezen er met grote regelmaat vragen rond de ministeriële verantwoordelijkheid. Als gevolg van een reeks van incidenten waaruit bleek dat bewindslieden soms onwetend waren over handelingen die door hun ambtenaren waren verricht, ministers soms weinig sturend waren opgetreden, het parlement soms onwetend bleef van overheidsbeleid en dat ministers alleen maar wensten af te treden als hen duidelijke verwijten troffen, ontstond er met name bij de Tweede Kamer behoefte aan meer duidelijkheid over de ministeriële verantwoordelijkheid. De problemen en vragen werden in kaart gebracht door de Commissie Deetman en nader bestudeerd door een externe commissie onder leiding van prof. mr. M. Scheltema. Deze Commissie Scheltema heeft een rapport afgescheiden, waarin in heldere taal betekenis, inhoud en reikwijdte van de ministeriële verantwoordelijkheid wordt beschreven. Over de bevindingen van deze Commissie bestaat een grote mate van consensus in het parlement en in de wetenschappelijke literatuur. Het onderstaande bouwt in belangrijke mate voort op dit rapport.

De betekenis van de ministeriële verantwoordelijkheid is dat zij de staatsrechtelijke basis vormt voor de verwezenlijking van het beginsel van democratische controle op het gehele openbaar bestuur, dat wil zeggen regering en ondergeschikte bureaucratie. Alle bestuurshandelen van zowel regering als bestuursapparaat dienen door de volksvertegenwoordiging te kunnen worden gecontroleerd. Door de minister te belasten met de verantwoordelijkheid voor dit geheel, heeft het parlement een ingang voor controle op het gehele terrein van het openbaar bestuur. De ministeriële verantwoordelijkheid is het belangrijkste instrument van de kamers ter sturing van het regeringsbeleid. Doordat ministers leven in de wetenschap dat zij constant voor hun daden ter verantwoording kunnen worden geroepen, zullen zij er op z'n minst voor willen zorgen dat ze hun eigen zaakjes op orde hebben, het op hun departement goed loopt, zij hun bevoegdheden op een juiste manier aanwenden en dat zij afspraken over het te voeren beleid nakomen. Verder kunnen de kamers in het kader van de verantwoordingsplicht van ministers hun eigen wensen omtrent het te voeren regeringsbeleid kenbaar maken, bijvoorbeeld door aan te geven dat geld moet worden besteed voor het realiseren van bepaalde beleidsdoelen of dat nieuwe wetgeving moet worden geïnitieerd. Eventueel kunnen deze wensen kracht worden bijgezet door het aannemen van moties of in het ergste geval het opzeggen van het vertrouwen, waardoor de minister moet opstappen.

In de kern komt de ministeriële verantwoordelijkheid hierop neer dat zij een verantwoordingsplicht vestigt op de minister. Die verantwoordingsplicht is nader uitgewerkt in artikel 68 van de Grondwet. De verantwoordingsplicht houdt



primair in een inlichtingenplicht jegens de kamers. Anders gezegd: verantwoord is vooral antwoorden aan de kamers.<sup>10</sup> De Commissie Scheltema heeft nader uiteengezet wat deze verantwoordingsplicht inhoudt:

'Verantwoording afleggen betekent aanspreekbaar en aansprakelijk zijn, (bevredigend) rekenschap afleggen, rechtvaardigen en verdedigen. (...) De verantwoordingsplicht veronderstelt in de eerste plaats dat informatie wordt verstrekt. Om zich een oordeel te kunnen vormen over het regeringsbeleid dienen de Kamers over alle relevante gegevens te beschikken. De ministeriële verantwoordelijkheid omvat echter meer dan het verstrekken van gegevens. Afleggen van verantwoording is het uitleggen, motiveren en verdedigen van het gevoerde beleid.'<sup>11</sup>

Wanneer bestaat nu deze verantwoordingsplicht? Bij de grondwetsherziening van 1983 is dit nog eens klip-en-klaar beschreven: ministeriële verantwoordelijkheid en verantwoordingsplicht bestaan alleen daar waar corresponderende bevoegdheden bestaan.<sup>12</sup> Ook de Commissie Scheltema komt tot eenzelfde oordeel: 'Wil men een minister met verantwoordelijkheid belasten, dan zal men hem ook de bevoegdheden moeten toekennen om deze verantwoordelijkheid te kunnen dragen: zonder bevoegdheid geen verantwoordelijkheid. Het bestaan van een verantwoordingsplicht en de bevoegdheid instructies te geven zijn derhalve twee zijden van dezelfde medaille: men kan niet ter verantwoording worden geroepen voor hetgeen men niet kan beïnvloeden.'<sup>13</sup>

In de discussies die de laatste jaren rondom de ministeriële verantwoordelijkheid van de Minister van Justitie rond het Openbaar Ministerie werden gevoerd dreigde enige tijd een omgekeerde redenering te worden gevolgd. Betoogd werd wel dat een minister of staatssecretaris steeds ten volle verantwoordelijk zouden dienen te zijn tegenover de Staten-Generaal, voor wat betreft het bestuur van de centrale overheid. Dit alles uitgaande van de gedachte dat in een democratie geen bestuur mag worden uitgeoefend zonder dat daarvan verantwoording moet kunnen worden afgelegd.<sup>14</sup> Bedenklijk is deze benadering indien deze zou impliceren dat het feit dat een minister ter verantwoording wordt geroepen tot gevolg heeft dat hij ook daadwerkelijk specifieke bevoegdheden heeft of zou moeten hebben. Niet alleen wordt dan de ministeriële verantwoordelijkheid een

10 In vergelijkbare zin P.P.T. Bovend'Eert en H.R.B.M. Kummeling, *Van Raalte's Het Nederlandse parlement*, 8e druk, Deventer: 1995, p. 234. Deels vinden we dit reeds bij J.R. Thorbecke, *Aantekening op de Grondwet*, eerste deel, 's-Gravenhage: 1906, p. 253.

11 *Tweede Kamer* 1992-93, 21 427, nrs. 40 en 41, p. 8.

12 *Tweede Kamer* 1979-80, 16 035, nr. 8, p. 2. Documentatiereeks 'Naar een nieuwe grondwet', deel II; Regering, p. 156.

13 T.a.p., p. 9.

14 Vgl. H.M. van Angeren, 'Mag de ministeriële verantwoordelijkheid voor het bestuur worden beperkt?', in: *RM Themis* 1996-10, p. 367 e.v.

sterk instrument voor centralisatie, maar – zoals Kortmann terecht heeft aangegeven – dit maakt ook inbreuk op het rechtsstatelijke uitgangspunt dat overheidshandelen dient te berusten op specifieke geattribueerde of gedelegeerde bevoegdheden. ‘Daarbuiten is de overheid onbevoegd, of zij dat nu leuk vindt of niet. Zo een stelsel beschermt de burger tegen de overheid’, aldus Kortmann.<sup>15</sup> Daaraan kan toegevoegd worden: ook bestuursorganen tegen bestuursorganen.

Kortom: ministeriële verantwoordelijkheid bestaat slechts voor zover de minister bevoegdheden heeft en slechts voor zover de minister bevoegdheden heeft, heeft hij een verantwoordingsplicht zoals hierboven uiteengezet.

Het staatsrecht is dus voor wat betreft de ministeriële verantwoordelijkheid duidelijk. In de praktijk wordt dit beeld echter vertroebeld doordat kamerleden gebruikmakend van hun inlichtingenrecht, ministers ook allerlei vragen stellen die geen betrekking hebben op bevoegdheden van de minister. Ministers plegen deze vragen steeds te beantwoorden. Hoe is nu de relatie van dit inlichtingenrecht tot de ministeriële verantwoordelijkheid?

Het inlichtingenrecht van de Kamers der Staten-Generaal, of beter gezegd de inlichtingenplicht van ministers, is neergelegd in artikel 68 van de Grondwet: ‘De ministers en de staatssecretarissen geven de kamers elk afzonderlijk en in verenigde vergadering mondeling of schriftelijk de door een of meer leden verlangde inlichtingen waarvan het verstrekken niet in strijd is met het belang van de staat.’ Deze bepaling heeft betrekking op het verschaffen van inlichtingen in alle officiële contacten tussen ministers en kamerleden, dus zowel tijdens plenaire kamerdebatten, mondelinge overleggen of in antwoord op schriftelijke vragen. Ten aanzien van de beantwoording van schriftelijke en mondelinge vragen is een procedure neergelegd in het Reglement van Orde van de Tweede Kamer.

De tekst van de grondwetsbepaling dateert uit 1987. Bij de grondwetsherziening van dat jaar is uitdrukkelijk in de Grondwet vastgelegd dat het inlichtingenrecht aan ieder individueel kamerlid toekomt. Een gangbare praktijk werd daarmee gecodificeerd.

Wat is nu de reikwijdte van de inlichtingenplicht van de ministers? Vaststaat dat inlichtingen geweigerd kunnen worden als het ‘belang van de staat’ in het geding is. Dat is immers de weigeringsgrond die in artikel 68 is opgenomen. Een beroep op het belang van de staat mag volgens de regering niet lichtvaardig gedaan worden. Het criterium moet dan ook beperkt geïnterpreteerd worden. In ieder geval moet steeds overwogen worden of gegevens niet toch vertrouwelijk kunnen worden verstrekt.

---

15 C.A.J.M. Kortmann, ‘Redactionele kanttekeningen: ministeriële verantwoordelijkheid’, in: *RM Themis* 1996.



Maar ook al kan een minister zich niet beroepen op het belang van de staat, dan betekent dat nog niet dat hij onder alle omstandigheden alle gevraagde inlichtingen stante pede moet verstrekken. Men zou kunnen stellen dat er een glijdende schaal is met aan het ene uiterste de feitelijke onmogelijkheid voor een minister de gevraagde inlichtingen te verstrekken en aan het andere uiterste het direct volledig beschikbaar hebben van de gevraagde informatie. Hoewel er vele kamervragen zijn te bedenken en worden bedacht waarin de minister om informatie wordt gevraagd waarover de minister niet beschikt en waarover hij ook niet kan komen te beschikken, zowel als vragen waarop de minister de gegevens direct paraat heeft, zullen de meeste vragen zich tussen deze uitersten bevinden. De gevraagde informatie is wel te geven, maar er zal tijd en menskracht in de beantwoording gestoken dienen te worden. Bij dit type vragen zal de minister moeten afwegen of hij de beantwoording opportuun acht in verhouding tot de te leveren inspanning en de kosten. Het staat hem staatsrechtelijk vrij om aan de vragenstellers mede te delen dat hij meent dat de relevantie van de gevraagde inlichtingen niet opweegt tegen de kosten. Ook kan hij antwoorden dat de beantwoording van de vraag op dat moment niet opportuun is, omdat binnen afzienbare tijd nieuwe gegevens verwacht worden, dan wel over het onderwerp een debat in de Tweede Kamer plaats zal vinden. Uiteindelijk is het aan de kamer om te bepalen of zij genoeg neemt met de weigering de gevraagde inlichtingen te verschaffen.

Wat is nu de relatie tussen de inlichtingenplicht en de ministeriële verantwoordelijkheid? De meerderheid van de literatuur en de politieke praktijk gaat (impliciet) uit van de opvatting dat de inlichtingenplicht niet geheel parallel loopt met de ministeriële verantwoordelijkheid met als gevolg dat de minister alle vragen dient te beantwoorden, over welk onderwerp dan ook. Er is echter wel een verschil in intensiteit van de antwoordplicht. Zolang er geen bevoegdheden in het geding zijn, is de minister niet gehouden tot verdediging van de gang van zaken. Op de vraag of hij zich met een individueel probleem wil gaan bemoeien dat buiten zijn bevoegdheden ligt, bijvoorbeeld door het schrijven van een brief aan wel bevoegde autoriteiten, kan en mag de minister ontkennend antwoorden. Zou men hier een ander uitgangspunt kiezen, dan zou men via het inlichtingenrecht weer uitvoeringskwesaties binnenhalen in de sfeer van de ministeriële verantwoordelijkheid, terwijl men ze juist vanaf de jaren tachtig buiten de ministeriële verantwoordelijkheid heeft willen plaatsen. Bij dit alles moet echter ook bedacht worden dat ook bij kamervragen die geen betrekking hebben op concrete bevoegdheden van de minister, ministeriële verantwoordelijkheid op de achtergrond wel een rol kan spelen, bijvoorbeeld omdat getracht wordt te achterhalen hoever de bevoegdheden van de minister strekken, wat hij binnen deze bevoegdheden wenst te doen of, indien er geen bevoegdheden zijn, om te

vernemen van de minister of hij van plan is zijn algemene bevoegdheid met wetgevingsinitiatieven te komen te gebruiken, zodat hij wel specifieke bevoegdheden verkrijgt.

De conclusie van dit alles is, dat de inlichtingenrecht weliswaar ruim is, maar dat de minister terughoudend kan zijn in de beantwoording van vragen en het ondernemen van actie op vragen voor zover zijn bevoegdheden niet in het geding zijn.

### 3 Bevoegdheden

Centraal bij de benadering van ministeriële verantwoordelijkheid staan dus de bevoegdheden die aan een minister kunnen worden toegekend. Hierbij betreden wij direct de bestuurlijke verhoudingen tussen minister en zelfstandige instellingen. Aan wat voor soort bevoegdheden kan men denken en wat houden die bevoegdheden in?

De bevoegdheden van een minister zijn in drie groepen onder te verdelen. Allereerst bestaan er de zogenaamde informatie- en onderzoeksrechten, die aansluiten op de inlichtingenplicht van de minister jegens de Staten-Generaal. De minister kan immers slechts informatie verstrekken indien hij eerder in staat is gesteld om deze te vergaren, ook bij zelfstandige instellingen. Het gaat hier om de bevoegdheid tot het verkrijgen van informatie van de instelling. De informatieverstrekking kan wettelijk zijn vastgesteld – zoals bijvoorbeeld het jaarverslag – maar kan ook een bepaling zijn waarin is opgenomen dat de instelling verplicht is om informatie te verstrekken aan de minister, bijvoorbeeld op diens verzoek. In verband met de inlichtingenplicht van de minister jegens de Tweede Kamer, treft men vaak een bepaling aan dat de instelling tot het verstrekken van alle informatie gehouden is. Daarnaast kan de bevoegdheid zijn opgenomen dat de minister bevoegd is tot het instellen van een nader onderzoek, bijvoorbeeld door accountants of onderzoeksbureaus.

Ministeriële verantwoordelijkheid bestaat er voor het al dan niet hanteren van deze bevoegdheid, dus ten aanzien van het vergaren van informatie of het al dan niet opdracht geven tot een onderzoek. Er bestaat geen ministeriële verantwoordelijkheid voor de inhoud van de informatie: die is afkomstig van de zelfstandige instelling. Indien uit de informatie blijkt dat bepaalde zaken of processen een niet gewenste richting uit gaan, dan is de minister niet direct verantwoordelijk voor het bijstellen van het door de instelling gevoerde beleid. Ook hier geldt de hoofdregel dat de minister pas verantwoordelijk is voor zover hij of zij bevoegdheden heeft gekregen om 'in te grijpen'. De informatie op zichzelf geeft geen bevoegdheid.



De bevoegdheid tot handelen – bijvoorbeeld indien de informatieverstrekking of de onderzoeksresultaten daartoe aanleiding zouden geven – kan men indelen in twee categorieën: de zogenaamde cyclische bevoegdheden en de non-cyclische bevoegdheden. De cyclische bevoegdheden bestaan uit een aantal bevoegdheden dat aan een toezichthouder kan worden opgedragen in het kader van de planning & controlcyclus van de instelling. Het betreft hier bijvoorbeeld de vaststelling of goedkeuring van de begroting, de goedkeuring van de jaarrekening en het jaarverslag alsmede de dechargeverlening.

Daarnaast bestaan er de non-cyclische bevoegdheden. Hier betreft het bevoegdheden die niet de jaarlijkse planning & controlcyclus betreffen maar bevoegdheden om de uitvoering van de wettelijk taak te reguleren, te beïnvloeden of het toezicht op de uitvoering en de instelling vorm te geven. In dit verband kan men denken aan de mogelijkheid tot het stellen van algemene regels – bijvoorbeeld krachtens AMvB – of de bevoegdheid tot het stellen beleidsregels. Ook de eventuele bevoegdheid om bijzondere aanwijzingen – gericht op een individuele beslissing van de instelling – valt onder deze categorie, net als de benoeming van toezichthouders of bestuursleden.

Genoemde bevoegdheden worden hier nog eens opgesomd.

De categorie van inlichtingenrechten betreft:

- de algemene informatieverplichting van de instelling jegens de minister, zodat deze het algemene inlichtingenrecht jegens de Tweede Kamer (art. 68 Gw) kan uitoefenen;
- een onderzoeksbevoegdheid van de minister, zodat deze desgewenst binnen de instelling onderzoek kan doen naar de uitvoering van de taken of de processen binnen de instelling;
- de verplichting tot openbaarheid van bestuur;
- de bevoegdheid om kennis te kunnen nemen van klachten van belanghebbenden ten aanzien van de uitvoering van de publieke taken door de instelling.

De cyclische bevoegdheden kunnen de volgende omvatten:

- vaststelling of goedkeuring van de begroting;
- vaststelling of goedkeuring van jaarverslag en jaarrekening;
- bevoegdheid tot het verlenen van decharge, waarmee bestuurders en toezichthouders worden ontslagen van aansprakelijkheid;
- toezicht op andere financiële beslissingen, zoals de verplichting om voor leningen, onroerend goed transacties of grotere investeringsprojecten voorafgaande toestemming van de toezichthoudende minister te verkrijgen.

De non-cyclische bevoegdheden bestaan vervolgens uit:

- bevoegdheid tot het stellen van algemene voorschriften, bijvoorbeeld AMvB;
- de bevoegdheid tot het stellen van beleidsregels (algemene aanwijzingen);
- de bevoegdheid tot het geven van bijzondere aanwijzingen, gericht op individuele beslissingen van de instelling;
- vormen van preventief toezicht, waarbij alvorens een besluit tot stand is gekomen een goedkeuring of vaststelling van de minister noodzakelijk is;
- vormen van repressief toezicht, waarbij nadat het besluit door de instelling is genomen, toestemming van de minister vereist is;
- ingrijpen bij verwaarlozing van de wettelijke taak: hierbij dient men te denken als een zwaar middel waarbij de minister de bestuurstaken naar zich toe kan trekken omdat deze de wettelijke taken verwaarloost. In het spraakgebruik spreekt men van 'curatele';
- het benoemen en ontslaan van bestuurders en toezichthouders.

#### 4 Naar een adequaat toezichtinstrumentarium

Sinds 1995 staat de vraag naar het adequate toezicht op zelfstandige instellingen in de belangstelling van de politiek, wetenschap en bureaucratie. Directe aanleiding voor deze discussie werd gevormd door het onderzoek van de Algemene Rekenkamer dat gelijktijdig met het jaarverslag 1994 werd gepubliceerd.<sup>16</sup> De Rekenkamer stelt zich in dat rapport op het standpunt dat de regering ten aanzien van zelfstandige bestuursorganen over een minimumpakket van bevoegdheden moet beschikken:

- a. er dient sprake te zijn van een inlichtingenrecht;
- b. de minister dient periodiek verantwoordingsstukken te krijgen;
- c. er dienen bevoegdheden aanwezig te zijn waarmee de minister invloed kan uitoefenen op de prestaties van de instellingen in relatie tot de daarmee gepaard gaande uitgaven;
- d. er dient een bevoegdheid te zijn waarbij door de minister nadere aanwijzingen kan geven en regels kan stellen ten aanzien van de uitvoering van de publieke taak;
- e. er dienen specifieke voorzieningen te bestaan indien een instelling Europese regelgeving uitvoert.

16 Rapport *Zelfstandige bestuursorganen en ministeriële verantwoordelijkheid* van de Algemene Rekenkamer, *Tweede Kamer* 1994-95, 24 130, nr. 3.



In zijn reactie op dit rapport wijst het kabinet (Kok I) erop dat 'het publieke deelbelang van een zelfstandige bestuursorgaan dient te zijn ingebed binnen de kaders van een democratisch gelegitimeerd bestuur'.<sup>17</sup> Het vervolgens door de regering geformuleerde minimumpakket van bevoegdheden lijkt in dezelfde richting van 'herstel van het politieke primaat' te gaan:

- a. een algemeen inlichtingenrecht van de regering;
- b. kennisneming van jaarverslag en jaarrekening;
- c. vaststellen/goedkeuren van begroting respectievelijk tarieven en heffingen;
- d. geven van algemene aanwijzingen of nadere regels;
- e. benoeming en ontslag van bestuurders van publiekrechtelijk vormgegeven zelfstandige bestuursorganen.

Een groot deel van dit minimumpakket is vervolgens vastgelegd in de Aanwijzingen voor de regelgeving.<sup>18</sup> Artikel 124 1 t/m t geeft bepalingen voor bestuursreglement, begroting, meerjarenramingen, taakverwaarlozingsregeling, financieel toezicht, de controle door de Nationale Ombudsman, het jaarverslag en het inlichtingenrecht.

De Algemene Rekenkamer heeft in 1998 een soortgelijk advies uitgebracht ten aanzien van de rechtspersonen met een wettelijke taak. Ook in die rapportage komt de Rekenkamer tot een minimumpakket waarin verslaggeving van activiteiten, financieel verslag, inlichtingenrecht en de mogelijkheid tot ingrijpen aan de orde komen.<sup>19</sup> Opvallend is dat de Rekenkamer in haar rapport 'Toezicht op uitvoering van publieke taken' uit 1998 ook aandringt op het toekennen van een bevoegdheid tot het geven van bijzondere aanwijzingen bij grote politieke risico's. Nog afgezien van de vraag of men die politieke risico's van te voren aan ziet komen of in kaart kan brengen,<sup>20</sup> de mogelijkheid tot het geven van bijzondere aanwijzingen tast het wezen van een zelfstandig bestuursorgaan aan. Kenmerkend voor een dergelijk orgaan is immers dat het zelfstandig is, niet hiërarchisch ondergeschikt aan de minister. Als men het noodzakelijk vindt om een bijzondere aanwijzingsbevoegdheid te creëren ten aanzien van een zelfstandig

17 Nota *Herstel van het politieke primaat*, Tweede Kamer 1994-95, 24 130, nr. 5.

18 Aanwijzingen inzake zelfstandige bestuursorganen, Ministerie van Binnenlandse Zaken, d.d. 5 september 1996.

19 Rapport *Toezicht op de uitvoering van publieke taken*, Algemene Rekenkamer, Tweede Kamer 1997-98, 25 956, nrs. 1-2.

20 Zo is de passage uit het rapport 'Vertrouwen in verantwoordelijkheid' (p. 22) waarin naar aanleiding van de Rapportage Doorlichting Zelfstandige Bestuursorganen wordt medegedeeld dat ter zake de risico's in kaart zijn gebracht, weinig vertrouwenwekkend. In de Rapportage wordt bijvoorbeeld onder het kopje 'Risico's' bij de ZBO's waarin betrokkenen een bepaalde economische of maatschappelijke sector regelen gemeld (p. 27): 'Indien de bevoegdheden groot zijn, kan de situatie ontstaan dat er beleidsvorming door deze organen plaatsvindt en op basis van dit beleid besluiten worden genomen, zonder dat daarover publiek verantwoording wordt afgelegd.' Dit lijkt ons geen scherpe risico-analyse.

bestuursorgaan, dan kan men het net zo goed weer terugbrengen onder de departementale hiërarchie.

De discussie omtrent de vormgeving van een adequaat toezicht heeft ook de Tweede Kamer bereikt. Met de vaststelling van de derde tranche van de Algemene wet bestuursrecht zijn normen vastgelegd voor de verhouding tussen subsidiërend orgaan en subsidieontvanger. Een groot aantal van de bovengenoemde bevoegdheden zijn daarin terug te vinden. Ook het bij de Eerste Kamer aanhangige wetsvoorstel Aanpassing van de Wet toezicht beleggingsinstellingen, de Wet toezicht effecten verkeer (...), beter bekend als de Wet toezicht op toezicht, voorziet in een oriëntatie en voorstel voor het verbeteren van het toezicht vanuit de regering op toezichthoudende organen in de bedoelde sector.<sup>21</sup>

Indien men deze discussie op zich in laat werken, lijken er de volgende conclusies mogelijk omtrent de vraag wat adequaat toezicht zou moeten omvatten. In de eerste plaats is duidelijk dat alle betrokkenen een samenstel van bevoegdheden wenst te creëren dat in ieder geval voorziet in de inlichtingenrechten van de minister. Daarnaast is helder dat de wetgever (zie voorbeelden inzake de Awb en wet Toezicht op toezicht), regering (Herstel van het politieke primaat) en Algemene Rekenkamer (in twee rapporten) van mening zijn dat er bevoegdheden moeten bestaan om besluiten te kunnen nemen inzake de doelmatige besteding van middelen bij zelfstandige instellingen. Deze bevoegdheden bevatten de categorie van het cyclische toezicht en het goedkeuringsrecht van jaarstukken in het bijzonder.<sup>22</sup>

## 5 De goedkeuring van de jaarrekening

Bijzondere aandacht verdient het recht om goedkeuring te geven aan jaarstukken. Dit recht lijkt uitstekend te passen in de in de inleiding gememoreerde uitgangspunten van outputgerichte sturing van overheid en instellingen. Achteraf wordt verslag gedaan van hetgeen is verricht, waarna op basis van die activiteiten worden afgerekend. Gelijktijdig ontvangt de minister een overzicht van de financiële situatie van de instelling zoals blijkend uit exploitatierekening en balans.

21 *Tweede Kamer* 1995-96, 24 456, nrs. 1-2. Zie daarvoor tevens: H.R.B.M. Kummeling, *Relatieve geheimhoudingsplichten*, Deventer: 1997.

22 Wij verwijzen overigens naar *Verkenningen van verantwoordelijkheid*, paragraaf 3.3 waar een duidelijk verband tussen deze discussie en de Comptabiliteitswet wordt gelegd, die hier verder onbesproken blijft.



Deze wijze van aansturen onderscheid zich van de inputgerichte sturing, te weten de goedkeuring of vaststelling van begrotingen. Begrotingen worden ex ante vastgesteld en zijn daarom flexibeler en beleidsrijker. Een bevoegdheid van de minister bij de prioriteitstelling in een begroting vergroot zijn mogelijkheden tot sturing en derhalve tevens zijn ministeriële verantwoordelijkheid. Uit de discussie omtrent adequaat toezicht blijkt dat voor een dergelijk recht weinig voorstanders bestaan.

Hiervoor werd de term goedkeuring en vaststelling in één adem genoemd. Deze begrippen dienen – juist met het oog op de ministeriële verantwoordelijkheid – van elkaar te worden onderscheiden. Het recht om stukken vast te stellen omvat de mogelijkheden om kleine of grote wijzigingen aan te brengen in de stukken. Wie die bevoegdheid heeft, is ten volle verantwoordelijk voor de inhoud van de stukken. Het goedkeuringsrecht is van een geheel andere aard. Dit recht past in een toezichtsverhouding van een orgaan en een zelfstandige instelling. Het ziet op een toezichtsverhouding en derhalve op een verhouding tussen twee op zichzelf zelfstandige entiteiten. Het goedkeuringsrecht komt zowel in privaats- als publiekrecht voor en heeft als uitgangspunt dat het toezichthoudende orgaan zich terughoudend dient op te stellen. 'De met de goedkeuring belaste instantie zal zich moeten afvragen of zij tegen het voorgelegde besluit zulke bezwaren heeft, dat zij liever niets tot stand ziet komen dan dit besluit.'<sup>23</sup> De toezichthouder dient zich derhalve ervan te vergewissen dat er geen zeer ernstige zaken aan de orde zijn die een algehele afkeuring van de jaarrekening noodzakelijk maken. Een wijziging in het stuk aanbrengen kan de toezichthouder niet: dat zou immers een vaststellingsrecht betreffen.

Het goedkeuringsrecht is derhalve een recht om op afstand toezicht uit te oefenen op zelfstandige instellingen die zich middels een jaarrekening verantwoorden omtrent het gevoerde beleid en de verrichte activiteiten. Hierbij past wel de opmerking dat het afkeuren van jaarrekeningen (hetgeen nauwelijks voorkomt) met name bestuurlijke consequenties heeft. De bestuurlijke verhoudingen zijn met een onthouding van goedkeuring dermate verstoord dat een bestuurlijke uitweg moet worden gevonden. In strikt juridische zin is er weinig aan de orde. Waar in het privaatrecht een onthouding van goedkeuring de winstbestemming (dividend) mogelijk maakt en de persoonlijke aansprakelijkheid van bestuurders beëindigt, is hiervan in het publiekrecht nauwelijks sprake.<sup>24</sup>

<sup>23</sup> *Rapport Commissie Algemene Bepalingen Administratief recht*, Zwolle: 1984, p. 239.

<sup>24</sup> Vgl. W.J. Slagter, a.w., p. 417.

## 6 Dilemma's van toezicht

Met betrekking tot het inrichten van de toezichtsfunctie ten aanzien van zelfstandige instellingen is er een aantal dilemma's aan de orde dat een korte behandeling betreft. Het reeds enkele malen gememoreerde onderzoek 'Verkenningen van verantwoordelijkheid' omvatte een onderzoek naar de toezichtsinstrumenten in de Nederlandse onderwijswetgeving. Het onderzoek maakt hierbij onderscheid in de verschillende sectoren: primair onderwijs, voortgezet onderwijs, beroepsonderwijs en volwasseneneducatie, hoger beroepsonderwijs, wetenschappelijk onderwijs en onderzoeks- en wetenschapsbeleid. Ieder van deze sectoren heeft een geheel eigen juridisch toezichtinstrumentarium ontwikkeld. Geen van de sectoren is identiek. Dit is deels verklaarbaar uit het feit dat de verschillende wetgeving op verschillende momenten is opgesteld en vastgesteld alsmede het feit dat de beleidsterreinen nogal verschillende instellingen herbergen naar grootte, bestuur, rechtsvorm en regionale spreiding. Het is echter toch de vraag of deze verkokering met het onderwijsveld wel gewenst is. Immers, door de verregaande 'maatwerk-constructies' in het toezicht wordt transparantie van het openbaar bestuur op een dergelijk belangrijk terrein als het onderwijs en onderzoek belemmerd. Een eerste dilemma bij de samenstelling van het toezichtinstrumentarium is gelegen in de vraag of men per instelling (zoals bij veel zelfstandige bestuursorganen het geval is) of per categorie instellingen (onderwijs) een specifiek 'maatwerk' wenst, dan wel een toezicht dat transparant is en past binnen de kaders van adequaat toezicht zoals die in abstracto door wetgever, regering en Algemene Rekenkamer zijn ontwikkeld.

Een tweede dilemma in het toezicht is het vinden van de juiste verhouding tussen autonomie van de instelling enerzijds en ministeriële bevoegdheden anderzijds. Enerzijds wil men om verschillende redenen juist een bepaalde mate van autonomie garanderen of respecteren. Anderzijds is het in de context van de democratische rechtsstaat noodzakelijk dat er over de besteding van publieke middelen publieke verantwoording wordt afgelegd. Bij de inrichting van een adequaat toezichtsarrangement zal men juist vanwege de autonomie niet zo snel op de inhoud van de bevoegdheidsuitoefening gericht dienen te zijn, zeker niet daar waar het gaat om instellingen die juist vanwege de aard van hun bevoegdheid niet onder volledige controle van de minister dienen te worden gebracht. Dat zal vaak het geval zijn bij onderwijsinstellingen.<sup>25</sup> Maar autonomie verzet zich er niet tegen dat er een scherp toezicht wordt uitgeoefend op een verantwoorde

25 Zie meer over de typologie van zelfstandige instellingen het eerdergenoemde *Verkenningen van verantwoordelijkheid* en S.E. Zijlstra, *Zelfstandige bestuursorganen in een democratische rechtsstaat*, Den Haag: 1997, p. 234 e.v.



besteding van financiële middelen. Maar ook hier zijn verschillende instrumenten en graden van intensiteit van toezicht denkbaar. Op dit punt rijst de vraag naar de noodzaak tot goedkeuring van de jaarrekening (waarvan hierboven is gesteld dat dat recht in het algemeen gevestigd zou moeten zijn: in het hoger onderwijs ontbreekt echter deze bevoegdheid), de wenselijkheid van het benoemen van bestuurders en – vooral – de mate waarin aanwijzingen (algemeen of specifiek) kunnen worden gegeven.

## 7 Tot slot

In de discussie rond adequaat toezicht speelt de ministeriële verantwoordelijkheid een belangrijke rol. De mate van ministeriële verantwoordelijkheid is afhankelijk van de bevoegdheden die de minister. Op haar beurt is de mate van zelfstandigheid of autonomie ook weer afhankelijk van de ministeriële bevoegdheid. Ministeriële verantwoordelijkheid en autonomie zijn dus niet voorgegeven, zij zijn naar behoefte veranderbaar. Uit de voorgaande schets moge duidelijk zijn geworden dat er de laatste jaren een duidelijke behoefte bestaat om meer greep te krijgen op en meer toezicht uit te kunnen oefenen op de werkzaamheden en de besteding van middelen door zelfstandige instellingen. In het kader van de politieke strevingen naar de inrichting van een adequaat toezicht hebben wij onze aandacht vooral gericht op dat laatste aspect. Bij een adequaat toezicht past naar ons inzicht een goedkeuringsrecht, in ieder geval op de verantwoordingsstukken. Daarin past eveneens de verplichting tot het verschaffen van alle inlichtingen die de minister nodig heeft voor het informeren van Tweede Kamer.