

Montesquieu Policy Papers

Tegen de verrommeling

Ongevraagde reacties op een ongevraagd
advies van de Raad van State
over ministeriële verantwoordelijkheid



MONTESQUIEU INSTITUTE

MONTESQUIEU INSTITUUT

Montesquieu Instituut

policy papers

Nr. 10

Den Haag, oktober 2020

Tegen de verrommeling

Ongevraagde reacties op een ongevraagd advies
van de Raad van State over ministeriële verantwoordelijkheid

Prof. mr. Luc Verhey
Prof. dr. J. Th. J. van den Berg
Prof. mr. Aalt Willem Heringa
Prof. mr. Roel Bekker
Dr. Anne Bos
Prof. dr. Bert van den Braak
Mr. Jan van den Bos
Prof. dr. Kutsal Yesilkagit

Onder redactie van Jan Schinkelshoek & Edgar Hoedemaker

Voorwoord

Tegen de verrommeling

Ongevraagde reacties op een ongevraagd advies

Het noodzakelijke samenspel tussen regering, parlement en ambtelijke diensten verruwt. Om verrommeling tegen te gaan, zijn spelregels meer dan ooit van belang, met name die over ministeriële verantwoordelijkheid.

Vlak voor de zomer kwam de Raad van State, het hoogste adviesorgaan van regering en parlement, met een 'ongevraagd advies' over de werking van de ministeriële verantwoordelijkheid - de democratische verantwoordingsplicht van ministers tegenover de Tweede en Eerste Kamer. Dat advies raakt aan het functioneren van de overheid in z'n volle breedte. Van het parlement tot rijksinspecties en van politieke cultuur tot bestuurlijke praktijken.

Voor het Montesquieu Instituut (MI), een samenwerkingsverband vanuit de universiteiten van Leiden, Groningen, Nijmegen en Maastricht plus het Parlementair Documentatie Centrum in Den Haag, was het aanleiding om dat ongevraagde advies van ongevraagd commentaar te voorzien. Dat vond eind augustus z'n weerslag in een speciale uitgave van *De Hofvijver*, de maandelijkse nieuwsbrief van het MI. Deze Policy Paper spitst die reacties toe - uitlopend op concrete beleidsaanbevelingen.

Het debat over de ministeriële verantwoordelijkheid is al lang geen discussie voor staatsrechtliefhebbers en andere zalmneuzen meer. Het raakt direct aan het functioneren van de overheid, iets dat actueler dan ooit is. Of zoals Luc Verhey, lid van de Raad van State, in een toelichting schrijft: 'Alleen al de coronacrisis heeft laten zien dat het misschien wel belangrijker dan ooit is die spelregels van de parlementaire democratie goed toe te passen.'

Het woord is aan regering en parlement.

Jan Schinkelshoek

Den Haag, oktober 2020

Inleiding

Werkt de ministeriële verantwoordelijkheid nog goed?

Prof. mr. Luc Verhey

Op 15 juni van dit jaar heeft de Afdeling Advisering van de Raad van State een ongevraagd advies uitgebracht over de werking van de ministeriële verantwoordelijkheid. De meeste adviezen die de Afdeling uitbrengt zijn adviezen over voorgenomen wetgeving. Deze advisering is een vast, grondwettelijk vastgelegd onderdeel van het wetgevingsproces. De Afdeling is echter ook bevoegd om buiten het wetgevingsproces een ongevraagd advies uit te brengen over een algemeen thema. Incidenteel maakt zij van die bevoegdheid gebruik. De laatste keer dat de Afdeling dat deed betrof dat het ongevraagd advies in 2018 over digitalisering van wetgeving.

Ongevraagde advisering over thema's is niet de hoofdmoot van het werk van de Afdeling. Dat is en blijft de advisering over wetsvoorstellen en ontwerp-amvb's. Wel is het de ambitie van de Afdeling om vaker dan voorheen met een ongevraagd advies te komen. Dat voornemen maakt deel uit van een veranderingsproces dat bij de Afdeling nog onder de vorige vicepresident is gestart. De achterliggende gedachte is dat in een sterk veranderende politieke en maatschappelijke omgeving ook het werk van de Afdeling moet evolueren. De kern van de beoogde verandering is dat de Afdeling in bepaalde gevallen eerder in het wetgevingsproces haar nut kan bewijzen (en niet steeds pas adviseert als 'de pap is gestort') en daarnaast vanuit de kennis en ervaring die zij opdoet in de 'gewone' wetgevingsadvisering bredere tendensen kan signaleren. Bij dat laatste past de intentie om incidenteel een ongevraagd advies over een algemener thema uit te brengen. Daarbij zal het gaan om thema's die de kern van het werk van de Afdeling raken: het functioneren van de democratische rechtstaat en de kerntaken die de overheid daarbinnen uitvoert, te weten wetgeving, bestuur en rechtspraak.

Waarom dit ongevraagd advies?

Zo is het ook gegaan met het onlangs gepubliceerde advies over de ministeriële verantwoordelijkheid, een sinds 1848 in de Grondwet verankerd kernelement van ons parlementaire stelsel. Het advies had verschillende aanleidingen. Allereerst heeft de Afdeling, overigens niet als enige, gesignaleerd dat over een langere reeks van jaren vele wetsvoorstellen de revue hebben gepasseerd waarin de overheidstaken en bevoegdheden op grond van verschillende motieven en op uiteenlopende manieren op 'afstand van de politiek' zijn geplaatst. Soms ook worden daarna deze zogeheten verzelfstandigingen weer teruggedraaid. Dergelijke operaties zijn niet zelden staatsrechtelijk problematisch. Door het op afstand plaatsen van overheidstaken wordt de ministeriële verantwoordelijkheid beperkt en daarmee de mogelijkheden van het parlement om het overheidshandelen te controleren, aangetast. Een probleem is soms ook dat met verzelfstandigingen zeer verschillend wordt omgegaan en dus de consistentie van wetgeving op vergelijkbare terreinen van overheidsorganisatie niet altijd is gewaarborgd.

Deze ontwikkeling staat echter niet op zichzelf. De vele publicaties die op verschillende plaatsen en tijdstippen over de ministeriële verantwoordelijkheid zijn verschenen en de gesprekken met 'stakeholders' die voorafgaand en tijdens de voorbereiding van het advies over de dagelijkse praktijk zijn gevoerd, hebben de Afdeling gebracht tot de constatering dat de werking van de ministeriële verantwoordelijkheid hapert. Het samenspel tussen Kamerleden, bewindspersonen en ambtenaren is in toenemende mate verruwd. Niet alleen zijn de spelregels voor het noodzakelijke samenspel op de

achtergrond geraakt, maar er zijn ook geleidelijk verschillende opvattingen over dat samenspel ontstaan. Die ontwikkeling gaat veel verder dan het 'verrommeld' verzelfstandigen van overheidstaken. Er zijn toenemende spanningen in de verhouding tussen Tweede Kamer en de regering over hoe ministers verantwoording moeten afleggen en hoe de Kamer door de regering moet worden voorzien van informatie. Ook de verhoudingen tussen politici en ambtenaren zijn daarbij steeds vaker in het geding. Van oudsher geldende spelregels in politiek-ambtelijke verhoudingen lijken minder vanzelfsprekend geworden. Daarbij gaat het niet om los van elkaar staande verschijnselen. Steeds gaat het om met elkaar samenhangende rolopvattingen en spelregels die in het hart liggen van ons stelsel.

Analyse en aanbevelingen

Het advies bevat naast een bespreking van de plaats van de ministeriële verantwoordelijkheid in ons staatsrecht een uitgewerkte analyse van de hiervoor kort aangestipte problemen in de praktijk. Gemakkelijke oplossingen voor die problemen zijn er niet. Het is in niet onbelangrijke mate een probleem van politieke en maatschappelijke cultuur. Toch moet de discussie verder worden gevoerd om te zien hoe het voor een goede werking van de ministeriële verantwoordelijkheid noodzakelijke samenspel tussen Kamerleden, bewindspersonen en ambtenaren kan worden verbeterd. Want, zo kan ook aan de hand van de corona-crisis worden geïllustreerd, de ministeriële verantwoordelijkheid is misschien wel belangrijker dan ooit. Het is dus voor de parlementaire democratie van belang om na te denken en te spreken over het functioneren daarvan en over welke verbeteringen nodig zijn.

- De Afdeling komt in haar advies tot een aantal aanbevelingen. Huiselijk gezegd komen zij op het volgende neer:
- Breng de informatiehuishouding van de overheid op orde, zodat ook de informatievoorziening aan het parlement verbeterd kan worden (inlichtingenplicht);
- Maak de afspraken over contacten tussen Kamerleden en ambtenaren helder; wees daar ontspannen over;
- Verbeter het inhoudelijk, ambtelijk vakmanschap; wees zuinig op ambtenaren in de uitvoering;
- Wees terughoudend met het neerleggen van allerlei taken bij onafhankelijke instellingen; dat beperkt de mogelijkheid van democratische controle te veel;
- Als een minister niet wettelijk bevoegd is op een onderwerp, moeten de Kamers dat respecteren; voorkom schijnvertoningen.

En nu verder

Met het advies is bedoeld een aanzet te geven voor een politiek en maatschappelijk debat. Daarbij gaat het om verschillende vragen. In hoeverre wordt de analyse in het advies gedeeld? Klopt het dat de ministeriële verantwoordelijkheid in de dagelijkse praktijk niet goed of niet goed genoeg werkt? En zo ja, welke maatregelen zijn noodzakelijk om de werking van de ministeriële verantwoordelijkheid te waarborgen en op punten te verbeteren? Over deze vragen is binnen en buiten de politiek een debat nodig dat zorgvuldig en in het openbaar met elkaar moet worden gevoerd. Dit themanummer van de Hofvijver levert daaraan een bijdrage.

Volledig advies Raad van State

Deze inleiding gaat in op het Ongevraagd advies over de ministeriële verantwoordelijkheid, dat de Raad van State op 15 juni 2020 publiceerde. Hoofdpunten hiervan en de volledige tekst zijn te lezen via onderstaande link.

[Raad van State: samenspel tussen Kamerleden, kabinet en ambtenaren moet beter](#)

Samenvatting

Deze Policy Paper bevat ongevraagde reacties op een ongevraagd advies van de Raad van State over ministeriële verantwoordelijkheid. De betreffende 'voorlichting' is te vinden op de website van de Raad van State.¹

Na een inleidende column van Joop van den Berg, brengen diverse auteurs hun aanbevelingen over ministeriële verantwoordelijkheid onder het voetlicht. In totaal verzamelde het Montesquieu Instituut tien ongevraagde reacties van zeven verschillende auteurs.

De aanbevelingen uit deze *policy paper* aan de Raad van State, maar ook de aan de actoren die betrokken zijn in het samenspel van ministeriële verantwoordelijkheid, zijn als volgt (met daarachter het paginanummer waar dit punt terug te vinden is):

- De Raad van State zou afzonderlijk aandacht moeten besteden aan de verhouding tussen bestuur in openbaarheid (gezien de Wet openbaarheid van bestuur) en de inlichtingenplicht uit artikel 68 Grondwet. (p 10)
- Wees voorzichtig met het verwijt dat politici zich te veel op incidenten beroepen, omdat je daarmee zegt dat politici niet aan politiek mogen doen. (p 12)
- We zouden niet moeten geloven in de niet werkzame 'stelselverantwoordelijkheid', maar in plaats daarvan kritischer moeten kijken naar de betekenis van 'onafhankelijkheid'. (p 14)
- De Tweede Kamer moet bij zichzelf te rade gaan welk onderzoek zij zelf doet en wat zij aan anderen uitbesteedt. Daar zit nu te weinig lijn in: er is soms zelfs sprake van gemakzucht. (p 16)
- Het parlement zou met meer continuïteit betrokken moeten zijn bij beleid en wetgeving, en niet slechts eens in de vier jaar, als die rol er vooral voor de formatie-onderhandelaars is. (p 18)
- De ambtelijke dienst getransformeerd moeten worden in een kleine, niet verkokerde beleidsdienst die van wanten weet. De Algemene Bestuursdienst (ABD) moet bovendien worden heringericht, met een kleinere Top Management Groep. (p 21)
- Bezie in het belang van een goede en democratische bestuursvoering of de geopperde codes voor ministers en ambtenaren geen papieren tijgers worden. (p 23)
- Zie af van het instellen van een programmaminister die belast is met de verantwoordelijkheid voor de rijksdienst en daarmee de opdracht krijgt een hervormingsproces van ambtelijk vakmanschap door te voeren. (p 23)
- In het Reglement van Orde van de Eerste Kamer moeten bepalingen worden opgenomen over noodsituaties. (p 26)
- Zorg voor een wettelijk fundament voor de onafhankelijke werkwijze van rijksinspecties in de vorm van een nieuw op te stellen Wet op de rijksinspecties. (p 28)
- Er moet, in het kader van de zbo's, een nieuwe visie op de relatie tussen politiek en bestuur komen. (p 30)

¹ Raad van State, "Ongevraagd advies over de ministeriële verantwoordelijkheid." (Kenmerk W04.20.0135/), 15 juni 2020.

Column

Rumoer in de staatsrechtelijke gelederen, maar waarover eigenlijk?

Prof. dr. J. Th. J. van den Berg

Sinds 2002 zijn er al drie notities van BZK verschenen waarin aan de Tweede Kamer wordt uiteengezet hoe het zit met de inlichtingenplicht ex art. 68 van de Grondwet. Nu is dat een onderwerp waar je niet genoeg over kan nadenken en schrijven, maar als dat op het niveau van regering en parlement zo dikwijls gebeurt, moet er iets aan de hand zijn. In 2002 bracht minister Klaas de Vries de eerste notitie uit²; een voortreffelijk stuk dat, zo werd verwacht, jaren lang mee zou kunnen. Nee dus, in 2016 was er opnieuw een beschouwing nodig, nu van minister Plasterk³, die moest uitleggen hoe het precies zat. Het effect van dat stuk, dat voortbouwde op de notitie van 2002 en opnieuw helder en degelijk in elkaar zat, was nog veel kortstondiger. Al in 2019 volgde een derde notitie⁴, weliswaar veel korter dan de vorige, met hetzelfde onderwerp. Dat zulke brieven aan de Kamer blijkbaar nodig waren, duidde op een combinatie van beperkt geheugen maar ook op telkens weer oploeiende irritatie.

De twee belangrijkste problemen worden gevormd door de spanning die er bestaat, zeker in de waarneming van parlementariërs, tussen wat de grondwettelijke inlichtingenplicht met zich meebrengt en wat de Wet openbaarheid bestuur (WOB) aan informatieverplichtingen met zich meebrengt. Juridisch is dat niet zo ingewikkeld, maar de politieke realiteit is telkens weerbarstiger. Dat komt door het tweede probleem: de vaak stroeve, lang niet steeds volledige beantwoording van vragen die leden van de Tweede Kamer stellen over beleid of uitvoering van beleid. Zij krijgen het gevoel regelmatig door journalisten te worden voorbij gelopen. Zij lijken de belangrijkste informatie niet van de minister maar van de media te krijgen. Het vervelende is vervolgens dat de notities die daarop ingaan een voornamelijk staatsrechtelijk karakter dragen en dus niet ingaan op de ambtelijke en politieke complicaties.

Helaas deed de notitie van 2019 nog iets anders: zij maakte de Kamerleden nog kwader dan zij al waren. Niet eens omdat dit stuk zo slecht was of heel erge dingen zei. Belangrijkste probleem was zijn bondigheid, die daardoor een zweem kreeg van humeurigheid en ook wel van nonchalance.

Onduidelijk blijft waar nu echt de spanning zit tussen grondwetsartikel en WOB. Is er nu wel of geen sprake van voorrang voor volksvertegenwoordigers als het om informatie gaat? Of gaat het om verschillende regimes met elk zijn eigen karakter en gevolgen, die hooguit af en toe in elkaars vaarwater zitten? Of komt het erop neer dat de burger die zich beroept op de WOB de originele documenten krijgt, terwijl de Kamer het met samenvattingen moet doen, waarvan hij maar moet hopen dat die compleet zijn? Dit, terwijl de Kamer tegelijk de toestroom van de complete documenten vreest, omdat zij beseft ook door *overload* van ongesorteerde informatie te kunnen worden verpletterd.⁵

Een geërgerde Tweede Kamer vroeg eind 2019 aan vier staatsrechtjuristen om advies. Of het de bedoeling was dat zij gezamenlijk zouden adviseren is niet helemaal duidelijk. Zij deden het echter wel. De hoogleraren Munneke, Bovend'Eert, Kummeling en Voermans leverden een *'Factsheet'* in januari 2020⁶, een eigenaardige betiteling van wat in feite meer heeft van een theologisch, pardon:

² Kamerstukken II, 2001 – 2002, 28 362, nr. 2.

³ Kamerstukken II, 2015 – 2016, 28 362, nr. 8

⁴ Kamerstukken II, 2019 – 2020, 28 362, nr. 23.

⁵ Kamerstukken II, 2008 – 2009, 31 845, nrs. 2 – 3, 45.

⁶ Parlement en Wetenschap, *De reikwijdte van artikel 68 Grondwet*, januari 2020.

staatsrechtelijk, traktaat met een opvallend hoog 'spijkers-op-laag-water' gehalte. Hadden de ministeriële notities van 2002 en 2016 het nog een beetje praktisch weten te houden, hier ging 'Hoe heurt het eigenlijk?' met de zaken op de loop.

Voorbeeld 1: '(Het gaat bij Grondwet en WOB) om informatieplichten met verschillende grondslagen, die in beginsel niets met elkaar te maken hebben.' Jammer, maar dat hebben ze in de praktijk nu juist wel.

Voorbeeld 2: 'Doel van artikel 68 Grondwet is niet de openbaarheid van informatie maar het informeren van de volksvertegenwoordiging, opdat deze in staat is democratische controle op het openbaar bestuur uit te oefenen'. Het informeren van de volksvertegenwoordiging is nu juist tegelijk openbaarmaking, tenzij de Kamer vertrouwelijk moet worden geïnformeerd, wat liefst zo min mogelijk moet gebeuren. Vervolgens probeert het stuk een wig te drijven tussen de juiste informatie uit de notities van 2002 en 2016 enerzijds en 2019 anderzijds, wat alleen kan als je opzettelijk onwelwillend leest.

Voorbeeld 3: 'Informatie over intern beraad valt dus onder de informatieplicht van artikel 68 Grondwet en kan en moet met de Kamer worden gedeeld, het enige waarvoor verschoning kan worden gevraagd is het prijsgeven van de identiteit van degene die de opvatting koesterde of het argument naar voren bracht.' Het verhaal van de ambtenaar die een of andere samenzweringstheorie in het interne beraad te berde bracht of gewoon een dom half uurtje had moet dus ook aan de Kamer worden bekend gemaakt. Elzinga zei het in een commentaar op de *'Factsheet'* ook al: je kunt het ook overdrijven.⁷

Nu is het wel jammer dat in een debatje met (toen) minister Knops in de Tweede Kamer, de arme bewindsman te midden van de complicaties zelf uitgleed en de grondwettelijke informatieplicht bond aan de vraag van de Kamer in plaats van, zoals de Grondwet zegt, elk individueel lid van de Kamer. Bekend is dat ministeries een enorme hekel hebben aan deze individuele informatieplicht van art. 68 Gw, maar zo staat het er sinds 1987 nu eenmaal.⁸

Het was dus zo langzaamaan een nogal tumultueus sfeertje geworden waarin, half juni, een langdurig voorbereid 'Ongevraagd advies' verscheen van de Afdeling advisering van de Raad van State.⁹ Dat ging niet alleen over de grondwettelijke inlichtingenplicht maar over de ministeriële verantwoordelijkheid in bredere zin. Maar natuurlijk stond ook in dat stuk de inlichtingenplicht centraal, maar dan minder met de openbaarheid voor ogen als wel de relatie tussen kabinet en ministers enerzijds en Tweede en Eerste Kamer anderzijds. Na een algemene, ietwat sociologisch georiënteerde inleiding, bevat het advies een hoofdstuk over de staatsrechtelijke kant van de zaak, ongeveer zoals de kabinetsnotities ook hebben gedaan en eerder al het externe rapport *'Steekhoudend ministerschap'* uit 1992.¹⁰ Maar dan volgt een hoofdstuk dat in de

⁷ Column Douwe Jan Elzinga: documenten intern beraad hoeven niet openbaar, Website Nederlandse Vereniging voor Raadsleden, www.raadsleden.nl/atueel/ nieuws, 8.7. 2020.

⁸ Solke Munneke, 'Artikel 68 Grondwet: informeren en escaleren', in: *Hofvijver*, elektr. nieuwsbrief Montesquieu Instituut, jg. 10, nr. 106, 30 maart 2020. Hoewel terecht kritisch jegens minister Knops, is deze beschouwing een stuk bedaagder dan de *'Factsheet'* genoemd in nt. 5, waaraan Munneke had meegewerkt.

⁹ *Ministeriële verantwoordelijkheid. Een ongevraagd advies van de Afdeling advisering*, Den Haag: Raad van State, 15 juni 2020.

¹⁰ *Steekhoudend ministerschap. Betekenis en toepassing van de ministeriële verantwoordelijkheid*. Rapport van de externe commissie Ministeriële Verantwoordelijkheid (commissie-Scheltema). Kamerstukken II, 1992 – 1993, 21 427, nrs. 40 en 41.

kabinetsnoties ontbreekt: de Raad probeert de vraag te beantwoorden wat er in het verkeer tussen ministers, ambtenaren en volksvertegenwoordiging misgaat, zodat de juiste verantwoording aan het parlement zo vaak ontbreekt. Ten slotte formuleert de Raad een aantal adviezen hoe het allemaal beter zou kunnen.

Het is een degelijk en genuanceerd werkstuk, al zou meer aandacht voor de spanning met de WOB, openbaarheid in het algemeen, geen kwaad hebben gekund. Het advies pretendeert geen alwetendheid en zoekt vooral de brede discussie. Dat is ook te zien aan de formulering van de aanbevelingen. Tegelijk is het advies scherp geformuleerd, vaak scherper dan wij van de Raad van State gewend zijn. Die heeft immers een talent voor 'suave' formuleringen die je gemakkelijk over het hoofd ziet. De raad ziet erg veel niet goed gaan bij diverse ministeries (in de columns hierna ga ik daar dieper op in) maar hij weigert te geloven in kwade trouw of systematisch opzettelijk niet of onvolledig informeren. Misschien toont hij zich iets te goedgelovig, maar voor het tegendeel moet overtuigend bewijs worden geleverd.

In het staatsrechtelijk tumult over art. 68 Gw. valt het 'Ongevraagd advies', voorzichtig gezegd, niet overal even goed. Wij leven niet in een tijd van nuances. Daar hebben wij geen populistten voor nodig, ook staatsrechtgeleerden hebben somtijds blijkbaar liever zendtijd dan bedenktijd. Dat was al te zien aan eerder genoemde *'Factsheet'*, het wordt nog duidelijker in een reactie van de Leidse hoogleraar Wim Voermans. Het genuanceerde 'Ongevraagd advies' vindt bij hem geen genade.

Op zijn weblog¹¹ trekt hij de integriteit van de Afdeling advisering regelrecht in twijfel. Hij noemt een reeks voorbeelden waaruit zou moeten blijken dat niet of maar half informeren van de Tweede Kamer opzettelijk gebeurt. Die voorbeelden vormen een bundeltje gevallen van nogal ongelijksoortige missers en missertjes in de communicatie tussen ministers, departementen en media of Kamerleden. Volstrekt onvoldoende om als bewijs te dienen van kwade trouw. Ze gaan bovendien langs het eigenlijke probleem van de informatieplicht heen; over de staatsrechtelijke complicaties ervan geen woord.

Vervolgens wil Voermans de indruk wekken dat een al te paternalistisch uitgevallen Raad van State voornamelijk de Tweede Kamer kapittelt in zijn advies, terwijl het hoofdstuk over de gebrekkige werking van de ministeriële verantwoordelijkheid op precies één bladzijde ingaat op 'incident gedreven' vraagstelling van de Kamer en voor het overige grondig laat zien dat de problemen toch echt bij de overheidsorganisatie liggen.

Ten slotte vindt Voermans dat de Raad van State de legitimiteit mist om adviezen als deze te leveren: 'Het past ons belangrijkste adviesorgaan voor de regering niet om als de bovenmeester van de Kneuterdijk het parlement de oren te komen wassen'. Als de raad dat zou doen zou dat inderdaad ongepast zijn, maar van zulk oren wassen is in het 'Ongevraagd advies' helemaal geen sprake, tenzij een enkele kritische opmerking al zo moet worden verstaan. Je moet al een enorme hekel hebben aan de Raad van State om hem in een tekst zo af te schilderen.

Als er kritiek moet worden geleverd op het 'Ongevraagd advies', dan is het op het lichtelijk verwaarloosde element van de openbaarheid, de eigenlijke grondslag van de ministeriële verantwoordelijkheid. Dat blijkt ook uit de ontbrekende kritiek als het gaat om vertrouwelijke inlichtingen aan de Tweede Kamer; die zou toch tot het uiterste dienen te worden vermeden. De

¹¹ www.wimvoermans.nl/stukjes: 'Als je de Kamer 22 keer in 7 jaar niet of onvoldoende informeert: is dat dan een patroon?' Posted on June 22, 2020.

staatsrechtgeleerden van de *'Factsheet'* hoor je er helemaal niet over, net zo min als Voermans daarover spreekt in zijn weblog. Veel te gemakkelijk wordt er verwezen naar een 'voorrangpositie' van de volksvertegenwoordigers zonder die deugdelijk te beargumenteren. Veel tumult, maar voornamelijk over de verkeerde dingen.

Maar bij de openbaarheid begint alles. Dat wisten de jonge liberale auteurs in het politieke periodiek 'Bijenkorf' al in november 1828: *'De publiciteit is de ziel eener grondwettige regeering, al wat daaraan te kort doet, strijdt met den aard der zaak.'*

Openbaarheid als kernwaarde

Prof. dr. J. Th. J. van den Berg

Centrale aanbeveling

De Raad van State zou afzonderlijk aandacht moeten besteden aan de verhouding tussen bestuur in openbaarheid (gelet op de Wet openbaarheid van bestuur) en de inlichtingenplicht ex art. 68 Grondwet jegens Kamer en Kamerleden, want die is ingewikkelder dan de Afdeling advisering van de Raad het nu doet voorkomen. Blijkens andere publicaties is er van de staatsrechtgeleerden op dit moment ook niet veel te verwachten.

Als wij het tegenwoordig hebben over de ministeriële verantwoordelijkheid, gaat het primair om de relatie tussen regering en parlement. Door de minister verantwoordelijk te maken, voor eigen beleid en voor het handelen van zijn ambtenaren, wordt zijn doen en laten voor het parlement controleerbaar gemaakt.

Toch zit er nog een belangrijker waarde onder die verantwoordingsrelatie. Want wat in de kern op het spel staat is niet de betrekking tussen regering en parlement, maar de relatie tussen overheid en bevolking. De laatste moet kunnen waarnemen of haar zorgen en verlangens daadwerkelijk in het politieke handelen worden gerepresenteerd. Voor het volk is de openbaarheid de eigenlijke kernwaarde. De ministeriële verantwoordelijkheid is daarvan het afgeleide.

Het is dan ook niet zo wonderlijk, dat de eerste democratische stelsels aan deze openbaarheid de hoogste waarde toekenden en de term verantwoordelijkheid er niet voorkwam. Dat geldt voor de Amerikaanse constitutie, maar het geldt evenzeer voor de constituties van steden en republiek ten tijde van onze eigen Bataafse Republiek (1796–1806). De macht werd bij de vorst weggehaald en kwam in handen van representanten van de burgerij, maar die verwierven slechts legitimiteit door hun bestuur in het openbaar uit te oefenen. Historicus Maarten Prak heeft dit leerproces mooi beschreven voor de stad 's-Hertogenbosch in de eerste jaren na 17952)

In een latere fase van onze politieke geschiedenis bleek een uitgesproken pleitbezorger van openbaarheid, bij voorbeeld in zijn beschouwing, *'Over plaatselijke begroting,'* uitgebracht in 1846 tijdens zijn lidmaatschap van de Leidse gemeenteraad. Zijn grootste ergernis was het gebrek aan 'publiciteit' waardoor het stadsbestuur ongezien zijn gang kon gaan en er van controle door de raad weinig of niets terecht kwam.

Dat voor ons openbaarheid van bestuur minder centraal staat dan verantwoordelijkheid heeft te maken met de omstandigheid dat in ons stelsel het koningschap niet is verdwenen maar in verbinding werd gebracht met het parlementaire stelsel. Daardoor kwam de nadruk te liggen op de vraag naar de verantwoordelijkheid en werd deze de garantie dat verantwoording tegelijk openbaarmaking inhield. Die vond zijn plek in de inlichtingenplicht van het huidige art. 68 van de Grondwet. Zo waarborgt verantwoordelijkheid ook in een constitutionele monarchie de openbaarheid.

In het 'Ongevraagd advies' dat recent is uitgebracht door de Afdeling advisering van de Raad van State wordt geen bijzondere aandacht aan de openbaarheid van bestuur gegeven. Die wordt geïntegreerd in beschouwingen over de inlichtingenplicht van de verantwoordelijke ministers. Daar is op zichzelf weinig tegen, al wordt aldus de bevolking buiten de deur geplaatst. De nadruk ligt op de rechten van Tweede en Eerste Kamer en op de problemen die het verkeer tussen regering en parlement op dit moment ondervindt.

Er is echter nog een andere politieke realiteit, gelegen in de totstandkoming van de Wet openbaarheid van bestuur (WOB). Beetje rare wet eigenlijk, gelet op het beginsel van de inlichtingenplicht. Toch was die wet nodig, omdat burgers rechtstreeks kunnen worden getroffen door op hen gericht handelen van de overheid waarvoor het parlement niet per se veel belangstelling heeft. De WOB is echter een gewichtig instrument geworden voor de journalistiek om daden en verzuimen bij de overheid in de openbaarheid te brengen, eenvoudig door er alle journalistieke aandacht op te concentreren.

Vraag is dan ook of het zo erg is om vast te stellen, zoals in de Kamer vaak gebeurt, dat media dingen eerder weten dan de Tweede Kamer. Het zou pas ernstig zijn als de Kamer eerst geen antwoord krijgt op een vraag gesteld krachtens art. 68 Gw., waarna de journalist dat antwoord op basis van de WOB wel krijgt. De twee kanalen naar openbaarheid kunnen beter worden beschouwd als aan elkaar complementair; dan kan er ook wat meer ontspannen naar worden gekeken.

Zoals het ook maar de vraag is, of de Tweede Kamer altijd voorrang moet hebben als het om informatieverstrekking door regering of ministers gaat. Het gaat immers om openbaarmaking en daarvan is de bevolking de eigenlijke ontvanger en niet alleen het parlement. Daarover is, in navolging van de Tweede Kamer zelf, de Raad van State nog erg preuts.

Informatie is er niet om politiek mee te bedrijven maar om openbaar te maken.

Zweepslag die niet meer raakt

Prof. dr. J. Th. J. van den Berg

Centrale aanbeveling

Natuurlijk doen politici er goed aan zich niet volledig te laten leiden door incidenten in hun parlementaire optreden. Maar, wie politici verwijt zich op incidenten te beroepen zegt daarmee dat zij niet aan politiek mogen doen.

Zo'n kleine 35 jaar geleden sprak prof. André Donner¹² over de ministeriële verantwoordelijkheid als over 'een zweepslag voor de ambtelijke dienst'. Het gebruik daarvan door de Tweede Kamer kon een minister helpen in zijn ministerie orde te houden. Al was het maar, omdat ambtenaren hun minister niet graag voor gek zien staan. Verlies van vertrouwen in de minister komt pijnlijk als een zweepslag aan bij de ambtelijke ondersteuners, alsof zij delen in dit verlies aan vertrouwen.

Er zijn momenten, constateert ook de Afdeling advisering van de Raad van State (verder: de Raad) in haar 'Ongevraagd advies' over de ministeriële verantwoordelijkheid, dat de zweepslag ofwel niet meer wordt gevoeld of niet echt meer helpt. Er zijn gevallen waarin de ene na de andere staatssecretaris moet aftreden omdat zijn winkel niet op orde is, maar dan blijkt de opvolger evenzeer te falen. Al heel lang is de bewindspersoon die de leiding krijgt over de Belastingdienst een ambtsdrager die blij mag zijn als hij of zij het einde van de kabinetsperiode haalt. Gezellig is het nooit en dat is al jaren zo. Dat was al het geval voordat de ellende met de kinderopvangtoeslag was uitgebroken. Mannen als Jan-Kees de Jager en Eric Wiebes waren dolblij dat zij er het leven bij hadden gehouden; dat was Frans Weekers en Menno Snel niet gegund. Er blijken zo veel problemen met organisatie, ICT en al te ingewikkelde regelingen dat je met zweepslagen aan de gang kan blijven.

Dat geldt helaas niet alleen voor de Belastingdienst. Andere ministeries zijn al evenmin veilige werkplekken voor bewindslieden, zoals bij voorbeeld Justitie en Veiligheid of Defensie. Het belang van het Ongevraagd advies zit vooral in het hoofdstuk over de problemen met de werking van de ministeriële verantwoordelijkheid. Die blijken hoofdzakelijk te liggen bij de ministeries en de instellingen eromheen.

Alle moderne managementmethoden hebben voornamelijk chaotische toestanden gecreëerd: de ambtelijke leiding wisselt veel te vaak om echt vat op het 'bedrijf' te krijgen en weet van de beleidsinhoud te weinig. Het systeem van verplicht rouleren van leidinggevende ambtenaren werkt rampzalig uit. Allerlei activiteiten zijn vervolgens geheel of ten dele verzelfstandigd, zodat de minister er lang niet altijd de zeggenschap over heeft die nodig is om zelfs maar vragen goed te beantwoorden. Onthutsend is de waarneming van de Raad in een voetnoot dat, ook na invoering van een kaderwet op de zelfstandige bestuursorganen wij nog steeds niet weten hoeveel wij er eigenlijk hebben. Er is bovendien zwaar bezuinigd op archieven en documentatie (niet sexy genoeg) waardoor de spullen weg raken en stukken van een aantal jaren geleden niet meer zijn terug te vinden, tenzij na onevenredig veel inspanning. Op Justitie (minister Opstelten en staatssecretaris Teeven) weten ze daarvan mee te praten. Samengevat, wij hebben veel van onze ministeries op ontoelaatbare wijze

¹² A.M. Donner, 'Redactionele kanttekeningen: verantwoordelijkheid', in: *Rechtsgeleerd Magazijn Themis*, 1987, 365 – 368. Zijn 'zweepslag' nam ik over als titel voor een eigen artikel, 'Ministeriële verantwoordelijkheid: de zweepslag voor de ambtelijke dienst', in: *Socialisme en Democratie*, 1989, 119 – 131. Latere citaten suggereerden dat ik de metafoor had uitgevonden.

laten verslonzen. Kamerleden moeten zo wel de indruk krijgen dat hun controlerende arbeid vierkant wordt gesaboteerd. Maar het is geen kwade wil, het is erger: onvermogen.

Daardoor krijgen interventies, spoeddebatten en parlementaire vragen het karakter vooral door incidenten te zijn gedreven en de Raad maakt zich daar dan ook zorgen over. Veel systeem zit er inderdaad niet in het controlerende werk van het parlement. Toch is er reden voor enig begrip voor dit parlementaire incidentalisme. Het politieke bedrijf heeft in het algemeen incidenten nodig om een vinger te krijgen achter de ingewikkelde werkelijkheid van het openbaar bestuur. Het is als met het losse draadje dat je in een weefsel aantreft. De ene keer trek je eraan, maar blijkt het een achtergebleven rijgdraadje; niks aan de hand dus. De andere keer trek je het hele weefsel los en dan weet je dus dat het ernst is. Politici 'incidentalisme' aanwrijven is hen verwijten dat zij hun vak uitoefenen. (Al kan het altijd worden overdreven.) Maar, gegeven de analyse van de Raad van de problemen bij de overheidsorganisatie kan men een onrustige en snel geïrriteerde Tweede Kamer haar ergernis nauwelijks verwijten. Ook al heeft de Raad gelijk dat dit ook niet echt helpt. De Kamer blijft eenvoudig niets anders over dan zijn taaiste bijtertjes, van het kaliber Omtzigt en Leijten in te zetten.

Het hoerawoord: ‘onafhankelijk’

Prof. dr. J. Th. J. van den Berg

Centrale aanbeveling

In plaats van in de niet werkzame ‘stelselverantwoordelijkheid’ te geloven, zouden wij veel kritischer moeten kijken naar de werkelijke betekenis van dat hoerawoord ‘onafhankelijkheid’.

Als grondregel voor de ministeriële verantwoordelijkheid geldt dat de minister zich dient te verantwoorden voor zijn eigen beleid (of het ontbreken daarvan) en voor al wat de onder zijn formele gezag staande ambtenaren doen of nalaten. Daarbij is het niet relevant of de minister weet heeft van wat die ambtenaren dagelijks doen. Ook als er iets misgaat waarover de minister niet vooraf is ingelicht, is hij volledig verantwoordelijk. Dat is hij ook voor wat er in zijn ministerie is gebeurd onder een vorige minister. Hij is degene die de vragen en kritiek van de beide Kamers dient te beantwoorden¹³.

Iedereen in en rond het parlement begrijpt dat een minister niet alles kan weten, laat staan beïnvloeden, maar aan iemand moet om uitleg gevraagd kunnen worden. Door toedoen van de minister kunnen Eerste of Tweede Kamer hun kritiek maar ook hun verlangens tot verbetering duidelijk maken.

In mijn vorige column hebben wij al kunnen waarnemen dat de werkelijkheid niet zo eenvoudig is, al was het maar omdat er in leiding en organisatie van ministeries nogal wat rammelt. Een nog groter probleem wordt gevormd doordat vanaf de jaren tachtig de trend opkwam om – onder andere uit bezuinigingsoverwegingen – delen van ministeries los te maken en onder te brengen in ‘zelfstandige bestuursorganen’ (ZBO). Dat zijn overheidsorganisaties met een eigen directie en budget, die aan de ministeriële verantwoordelijkheid zijn onttrokken, geheel of gedeeltelijk. (Soms heeft de minister nog wel een enkele ‘aanwijzingsbevoegdheid’ en hij bepaalt doorgaans het budget.)

Het is niet alleen een geldkwestie. Er kunnen redenen zijn om een ZBO op te richten en het los te maken van dagelijkse politieke bemoeienis. Er wordt echter in erg veel gevallen alle heil verwacht van de ‘onafhankelijkheid’ van zulk orgaan. ‘Onafhankelijk’, wat klinkt er nu mooier dan dat? Het is wat in de retorica een ‘hoerawoord’ heet. Het wonderlijke eraan is, dat zowel bewindspersonen als parlementariërs denken dat onafhankelijkheid van politieke bemoeienis alleen maar goed is voor het functioneren van een overheidsinstelling. De Nederlandse politiek heeft een opmerkelijk gering zelfbewustzijn.

Soms is onafhankelijkheid terecht, bij voorbeeld als het gaat om de zog. planbureaus, die onderzoek moeten kunnen verrichten zonder risico van politieke censuur. Het vereiste geldt echter ook voor toezichtsorganen, die niet alleen maar toezicht uitoefenen maar die ook regels stellen en beleid voeren. En voor uitvoeringsorganen als het UWV, dat voor de werkloosheidsuitkeringen moet zorgen.

Zo hebben wij ook een Raad voor de Rechtspraak opgericht die moet zorgen dat de rechterlijke macht een beetje efficiënt met haar geld en gebouwen omspringt; die is ook ‘onafhankelijk’, dat spreekt. Dat

¹³ Ik geef hier de standaarddoctrine omtrent de ministeriële verantwoordelijkheid weer, zoals die wordt gehanteerd in het ‘Ongevraagd advies’ van de Afdeling advisering van de Raad van State. Deze houdt daarmee vast aan wat eerder zo is geformuleerd in het rapport van de commissie Scheltema, ‘*Steekhoudend ministerschap*’ uit 1992 (Kamerstukken II, 1992 – 1993, 21 427, nrs. 40 en 41) en in de glasheldere notitie van toenmalig minister Klaas de Vries uit 2002 (Kamerstukken II, 2001 – 2002, 23 362, nr. 2).

de bedrijfsvoering er sedert de oprichting van deze raad er, zacht gezegd, niet beter op is geworden is een pijnlijk detail. Het vervelende van onafhankelijkheid blijkt te zijn dat het voornamelijk oncontroleerbaarheid betekent. En dus, dat Tweede en Eerste Kamer er niet of nauwelijks vat op kunnen krijgen, laat staan zeggenschap.

De zaak wordt nog verder gecompliceerd doordat er intussen, dankzij Europese regels, toezichtsorganen zijn ontstaan die onder Europeesrechtelijke bescherming staan en dus geheel eigenmachtig te werk kunnen gaan, zoals de Voedsel- en Warenautoriteit en de Autoriteit Consument en Markt. In zijn 'Ongevraagd advies' over de ministeriële verantwoordelijkheid wijst de Afdeling advisering van de Raad van State deze oncontroleerbaarheid aan als een belangrijke barrière voor een behoorlijke werking van de ministeriële verantwoordelijkheid. Barrière waar de Tweede Kamer geregeld tegen op botst.

Een aantal jaren heeft, onder bestuurskundige invloed, het idee geleefd, dat het hier maar om een probleem van beperkte betekenis gaat, want dat er nog altijd zoiets bestaat als een 'stelselverantwoordelijkheid'. Die zou regering en parlement in staat stellen zo nodig in te grijpen. De Tweede Kamer leeft zodoende met de illusie dat zij de minister – verantwoordelijk of niet – altijd naar het parlement kan roepen en hem tot ingrijpen kan dwingen. De Raad van State neemt haar dit bijgeloof in zijn Ongevraagd advies radicaal af¹⁴. Het leidt immers tot parlementaire verlangens waaraan geen minister kan voldoen. Geen enkele 'stelselverantwoordelijkheid' kan bovendien aan Europeesrechtelijke bescherming een einde maken.

In plaats van in de niet werkzame 'stelselverantwoordelijkheid' te geloven, zouden wij veel kritischer moeten kijken naar de werkelijke betekenis van dat hoerawoord 'onafhankelijkheid'.

¹⁴ Wat interessant is, omdat de Afdeling advisering er een tijdje terug nog wel enigszins in scheen te geloven: *En nu verder. Vierde periodieke beschouwing over interbestuurlijke verhoudingen na de decentralisaties in het sociale en fysieke domein*. Den Haag: Raad van State 2016, 40 – 48. Ik schreef erover: 'Stelselverantwoordelijkheid, is dat iets?', *column parlement.com*, 1 maart 2019.

Tijd voor parlementair onderzoek

Prof. dr. J. Th. J. van den Berg

Centrale aanbeveling

De Tweede Kamer zou er goed aan doen nog eens nauwkeurig bij zichzelf na te gaan welk onderzoek zij zelf doet en wat zij aan anderen uitbesteedt. Daar zit nu te weinig lijn in en soms wint zelfs misschien de gemakzucht. Het recht van ondervraging levert niet echt soelaas. Misschien kan het ook alleen maar, als de Tweede Kamer wordt uitgebreid. Bij voorbeeld tot 225 leden; heffen wij tegelijk de Eerste Kamer op.

Verantwoording vragen aan ministers en staatssecretarissen gebeurt uiteraard het meest tijdens debatten in een van beide Kamers over beleid en begroting. Daarnaast is er het in onbruik geraakte recht van interpellatie; dat is praktisch vervangen door het debat waartoe van de minister op korte termijn een brief wordt gevraagd. Ten slotte kennen wij het mondelinge en schriftelijke vragenrecht, dat met grote ijver wordt gebruikt.

Toch zijn dat alleen bruikbare middelen van verantwoording en controle als het antwoord betrekkelijk gemakkelijk is te vinden en de bewindspersoon snel kan reageren. Als de Kamer wordt gesteld voor onontwarbare kluwens van vragen of als het echt gaat om grondig zoeken naar feiten en achtergronden, dan staat vanouds het recht van enquête ter beschikking. Daar schrikt de Tweede Kamer dikwijls voor terug: een goede enquête kost veel tijd en energie en je kan die ook niet aan 'de eerste de beste' parlementariër overlaten¹⁵.

Er hangt bovendien een zweem boven van rampspoed op termijn: bijna steeds komen ministers erdoor in politieke problemen, ook als zij die uiteindelijk overleven. Daarvoor in de plaats heeft de Tweede Kamer sinds enige tijd zichzelf de beschikking verschaft over de 'parlementaire ondervraging', een sterk verkorte vorm van parlementaire enquête. De eerste ervaringen ermee zijn niet erg gunstig. De conclusie is telkens dat beter voor een echte enquête had kunnen worden gekozen. Meestal is de te onderzoeken stof net iets te ingewikkeld voor 'vluggertjes'.

Waar de Kamer ook wel graag gebruik van maakt is – jawel, daar hebben wij het hoerawoord weer – 'onafhankelijk' onderzoek, door de Rekenkamer, door de Onderzoeksraad voor de Veiligheid of een onderzoekscommissie ad hoc, zoals de commissie-Donner die onderzoek verrichtte naar de ongelukken met de kinderopvangtoeslag van de Belastingdienst. Dat is een goede methode als het gaat om onderzoek waarvoor in hoofdzaak technische kennis wordt gevraagd. Het bezwaar is niettemin meer dan eens, zoals de Afdeling advisering van de Raad van State opmerkt in zijn 'Ongevraagd advies', dat geruime tijd de verantwoordingsplicht van de minister in de betrokken kwestie niet functioneert.

Meer in het algemeen, ook hier wint het hoerawoord 'onafhankelijk' het nogal eens van elke andere overweging. Maar, 'onafhankelijk' onderzoek is lang niet altijd beter dan parlementair onderzoek: de Kamer en het kabinet hebben geen enkel vat op vraagstelling en aanpak; zij kunnen niet ingrijpen als het onderzoek veel te lang duurt (zoals het Srebreniča-onderzoek van het NIOD, eind jaren negentig) en zij hebben geen verweer tegen de eventuele oefeningen in ijdelheid waarmee zulk onderzoek

¹⁵ Al heeft de Kamer wel eens de neiging bij Adam en Eva zelf te willen beginnen zoals ook, naar te vrezen valt, wanneer het gaat om het onderzoek naar het aardgasbeleid van opeenvolgende kabinetten, waartoe de Tweede Kamer dit voorjaar heeft besloten. Zo wordt een enquête vanzelf iets om voor terug te schrikken.

wordt gepresenteerd. Daarvan kan groot politiek effect uitgaan dat bij bescheidener presentatie achterwege zou zijn gebleven.

Wat het belangrijkste is, het gaat vaak om intrinsiek politieke kwesties, zoals bij voorbeeld de medewerking van de Nederlandse regering aan de Amerikaanse invasie in Irak in 2003. Dan past het niet onderzoek door anderen dan het parlement zelf te laten doen. Geen betere instantie dan het parlement zelf om te uit te vinden hoe het handelen van het kabinet is verlopen en hoe de verantwoording werd georganiseerd, maar ook of Eerste en Tweede Kamer hun controletaak optimaal hebben uitgeoefend. Dan is het een *testimonium paupertatis* als de Kamer dit aan anderen overlaat, zoals nu is gebeurd met het onderzoek naar de coronacrisis.

Beter dan het gebruik van de ‘parlementaire ondervraging’ met zijn niet ongevaarlijke wapens (verschijningsplicht en verhoor onder ede) zou het zijn parlementair onderzoek op te zetten en uit te voeren zonder enquêtespektakel. De Kamer heeft in het verleden bewezen dat zij tot zulk onderzoek in staat is en het heel wel tot een goed einde kan brengen.

Naar Brits voorbeeld, gesuggereerd door de Raad van State, kan ook worden gekozen voor ‘*select committees*’¹⁶, die geregeld vragensessies organiseren met een of meer ministers om hen uit te horen over een specifiek beleidsterrein. Daarbij worden ook ambtenaren uitgenodigd om feitelijk uiteen te zetten hoe het beleid is opgezet en wordt uitgevoerd. Minder spectaculair misschien dan enquêtes, maar wel zo nuttig voor de parlementaire kennis van zaken. Er is geen goede reden te geven waarom dat in Nederland niet zou kunnen.

¹⁶ Zeer informatief daarover: S.C. Loeffen, *Parlementair onderzoek. Een studie van het onderzoeksrecht in Nederland, het Verenigd Koninkrijk en de Verenigde Staten*, Den Haag: Sdu 2013, 201 – 344.

Ministeriële verantwoordelijkheid als kern

Prof. mr. Aalt Willem Heringa

Centrale aanbeveling

Het parlement zou met een grotere continuïteit betrokken moeten zijn bij beleid en wetgeving en het maken van keuzes, en dan niet louter eens per vier jaren, waar die rol er voor de formatie onderhandelaars is.

Voor zover het gaat om incidenten en fouten en feilen bij uitvoering, kunnen de controle en toezicht daarop zeer wel worden aangevuld met onafhankelijke inspecties en bestuursorganen en rapportage aan het parlement, zodat daar algemene conclusies kunnen worden getrokken.

Inderdaad is de ministeriële verantwoordelijkheid de kern van ons parlementair stelsel, zoals de Raad van State in § 1.1 van haar ongevraagd advies over de ministeriële verantwoordelijkheid schrijft; in ieder geval is zij samen met de vertrouwensregel de essentie daarvan. Een parlementair stelsel gaat immers uit van de regel dat niet de regering maar (alleen) het parlement primair en direct een democratisch mandaat heeft en dat de regering daarvan een afgeleide is, zonder rechtstreeks eigen mandaat.

Die theoretische aanname botst met het na anderhalve eeuw sinds het begin van de ontwikkeling daarvan in Nederland gegroeide gegeven dat de regering feitelijk het centrum van de macht is, met alle kennis en ambtelijke expertise, specialisme en uniform beleid, waar het parlement niet met één mond spreekt, maar een opeenstapeling is van veelal met elkaar twistende en van mening verschillende partijen. In de regel wordt er eens per vier jaren een regering gevormd en als hoofdregel wordt dan een regering gevormd met een regeerakkoord dat de meerderheidspartijen moet disciplineren om aan de macht te blijven en meningsverschillen binnenskamers te houden, of bij voorkeur niet te laten uitgroeien tot al te grote geschillen. Dat systeem, gevoegd met ons versnipperde en volatiele stelsel van evenredige vertegenwoordiging, creëert stabiliteit en bepaalt mede de ontwikkeling van de ministeriële verantwoordelijkheid. Inderdaad is er dan voor vooral oppositiepartijen weinig anders dan scoren op vragen, dertigledendebatten en uitvoeringsproblemen.

De paradox van ons systeem

Wetgeving ligt veelal in het regeerakkoord vast of binnen een coalitie-compromis, en is dus een klus van langere adem. Tegenwoordig is politiek vooral scoren en het nieuws halen, is sensatie-politiek. Het opdiepen van uitvoeringsproblemen en issues is een oplossing. En dat gaat nu eenmaal via de minister. Of de oplossing dan is het maken van spelregels weet ik niet zo zeker, want waarom zou oppositie, die anderszins aan banden ligt, zich nog verder laten beperken?

De paradox, die ook geanalyseerd wordt in het advies van de Raad van State, is dat uitvoering (uitvoerbaarheid, consistentie in uitvoering) niet een eerste prioriteit bij het maken van beleid of wetgeving is, maar veeleer lijdt onder politiek compromis, of politieke volatiliteit. Na het aftreden van staatssecretaris Weekers moest worden ingezet op strenge controle bij het betalen van toeslagen, een taak die ook al bij de belastingdienst was neergelegd en zo ingewikkeld is, dat gedoe in de rede ligt, en vervolgens ontstaat er terecht onvrede over de strenge maat en de hardvochtigheid van de ambtelijke organisatie. De wetgever (regering EN parlement) verwaarlozen uitvoerbaarheid en openen de weg naar klachten later (voer voor de oppositie dus) over gebreken in de uitvoering en ten aanzien van (door de overheid zelf gewekte) overspannen verwachtingen van wat de overheid kan en vermag.

Oplossing?

Oplossing? Een begin is inderdaad het advies om veel meer aandacht aan die uitvoering te geven bij het maken van wetgeving. Maar zoals meer met verplichte paragrafen over uitvoerbaarheid, over deregulering of andere kwesties: als puntje bij paaltje komt, is papier geduldig en wijkt voor het feit dat een specifieke regel uitvloeisel is van een politieke compromis. En daaraan tornen is gedoe in een coalitie en regeerakkoord.

Even met een schuine blik naar de EU: daar is een streng systeem opgetuigd over subsidiariteit en proportionaliteit en uitvoerbaarheid, dat de-facto de Commissie belemmert voorstellen te doen die negatief zijn beoordeeld op die punten. Maar een soortgelijke systematiek ligt redelijk ver van ons, en botst ook overigens met wat de Raad van State ook constateert, namelijk de rol van (min of meer onafhankelijke) experts of controleurs.

En dan nog: complexe regelingen en lastige dossiers zullen tot uitvoeringsissues blijven leiden: projecten die duurder worden, complexe IT systemen, issues van PFAS en stikstof of CO2 reductie, problemen in de justitieketen of het verstevigen van woningen in Groningen.

Onafhankelijke actoren: probleem of oplossing?

De Raad van State wijst als een van de samenhangende problemen op het stuk van de ministeriële verantwoordelijkheid de zelfstandige bestuurs actoren aan (zbo's) en de opkomst van inspecties en bepleit onder meer om ten aanzien van zbo's publieke verantwoording te organiseren. Een van de problemen waar dan meteen tegen aan gelopen wordt is dat een substantieel aantal zbo's in feite EU zbo's zijn, dus opgericht op grond van een EU verplichting, erop gericht om dat wat die zbo doet weg te houden van politieke beïnvloeding. Is dat een probleem? Inderdaad verkleint dat de ministeriële verantwoordelijkheid navenant, maar gelet op de terreinen waarop ze werkzaam zijn is de vraag of dat vanuit de kwaliteit van overheidsdienstverlening en onpartijdige en onafhankelijke dienstverlening erg is. Uit onderzoeken over vertrouwen van Nederlanders in de overheid scoren onafhankelijke instanties niet erg slecht overigens. En overigens is het ook lastig om twee soorten zbo's te hebben: degenen voorgeschreven door EU recht (met minder/weinig publieke verantwoording) en puur nationale.

Inspecties doen in zekere zin wat parlementariërs ook wel zouden willen. Zij inspecteren namelijk de kwaliteit van overheidsoptreden op specifieke gebieden, in het algemeen en op specifiek verzoek van de minister. Sommige hebben een onafhankelijk statuut, andere maken formeel deel uit van de ambtelijke organisatie. Ik beschouw dergelijke inspectiediensten als cruciale kwaliteitsbewakers, die toch geen afbreuk doen aan de ministeriële verantwoordelijkheid. Zijn zijn een soort compliance officers of interne auditors in bedrijven. Het wordt anders als het parlement (en de bewindspersoon) dossiers depolitiseren door kwesties over te hevelen naar inspecties of specifieke onderzoekscommissies of gelukkig maar incidenteel het OM. Aan de andere kant: het Nederlandse parlement heeft de menskracht en het budget niet om op vermeende misstanden eigen onderzoeken te doen. Zelfs flits enquêtes zijn zeldzaam en duren betrekkelijk lang en onttrekken menskracht aan (de steeds kleinere) fracties. Dus of de min of meer zelfstandige inspecties, actoren of bestuursorganen nu onderdeel van het probleem van de ministeriële verantwoordelijkheid uitmaken, weet ik zo net nog niet. Misschien zijn ze veeleer een deel van de oplossing.

Rol van parlementariërs

Een laatste bemerking nog: een van de rollen van parlementariërs is om belangen van hun kiezers te behartigen. Dat is nog sterker zichtbaar in landen met districtenstelsels. Maar los daarvan is de vraag of die rol niet ook cruciaal is in een stelsel van evenredige vertegenwoordiging. En dan gaat het bij uitstek om het woord geven aan kiezers in hun relatie met de overheid, en dus ten aanzien van

uitvoering en als inspiratie voor wetgeving. En dat soort concrete belangenbehartiging loopt dan via het parlementaire informatierecht en via het activeren van de ministeriële verantwoordelijkheid en de bevoegdheid van de minister om in te grijpen. De vraag is dan hoe dat met spelregels aan banden te leggen ware. Het parlementaire stelsel gaat immers uit van het primaire mandaat van het parlement, anders dan in een presidentieel systeem waar de uitvoerende macht een veel meer zelfstandige en eigenstandige positie heeft.

Slot

De oplossing, realistisch of niet, ligt denk ik meer in de betrokkenheid van parlement bij beleid en wetgeving en het maken van keuzes, en dan niet louter eens per vier jaren, waar die rol er voor de formatie onderhandelaars is, maar met een grotere continuïteit. En voorzover het gaat om incidenten en fouten en feilen bij uitvoering, kunnen de controle en toezicht daarop zeer wel worden aangevuld met onafhankelijke inspecties en bestuursorganen en rapportage aan het parlement, zodat daar algemene conclusies kunnen worden getrokken.

Het is te druk in Den Haag

Prof. mr. Roel Bekker

Centrale aanbeveling

Veranderingen zijn nodig, in het politieke systeem, bijvoorbeeld door de ministeriële verantwoordelijkheid te verduidelijken, zoals de Raad bepleit. Maar ook in de ambtelijke dienst. Ik zie meer in een kleine, hoogwaardige, niet verkokerde beleidsdienst die van wensen weet. En vooral veel investeren in de kwaliteit van de uitvoering. Verder een herinrichting van de Algemene Bestuursdienst (ABD) met een kleinere Top Management Groep.

De Raad van State heeft op 15 juni 2020 een uitstekend advies uitgebracht over de ministeriële verantwoordelijkheid. Veel onderwerpen komen aan de orde: de versnippering van overheidstaken, het begrip 'stelselverantwoordelijkheid', de 'incident gedreven' verantwoordingscultuur, de informatievoorziening aan het parlement, de diffuser geworden spelregels in de politiek-ambtelijke verhoudingen en de afstand tussen politiek en uitvoering. Het is een advies waar vele columns over te schrijven zijn. Voor deze column pak ik één onderwerp bij de kop: de ambtelijke dienst.

De Raad beschrijft hoe de ruimte voor ministerieel beleid aanzienlijk is afgenomen. De EU heeft veel beleid overgenomen, veel beleid is gedecentraliseerd of opgedragen aan ZBO's, delen van het beleidsveld vallen onder onafhankelijke toezichthouders. Je zou verwachten dat het stiller zou zijn geworden in de Haagse kerndepartementen. Niets is minder waar.

De Nederlandse overheid is in vergelijking met andere landen niet zo groot. Maar dat geldt niet voor de Haagse kerndepartementen. De SG's hebben er ooit¹⁷ voor gepleit het onderdeel 'beleid, kennis en advies' van de ministeries (toen ruim 10.000 ambtenaren) met 20% te reduceren. Niets van terechtgekomen! Volgens de Jaarrapportage Bedrijfsvoering Rijk 2019 bedraagt het aantal in het beleid werkzame ambtenaren nu circa 12.000. De Top Management Groep bestaat op het ogenblik uit 84 functionarissen, 30% meer dan 10, 15 jaar geleden. Jan Verhagen gaf onlangs in Binnenlands Bestuur een overzicht van de ontwikkeling van VWS in de periode 2015-2020, dus na de forse decentralisaties in de jeugdzorg en de WMO. In die periode 925 ambtenaren (ruim 23%) erbij, waarvan 213 in het beleid, 190 voor kennis en onderzoek, 125 voor advisering (wat kennelijk geen beleid is), 35 programma- en projectmanagers.¹⁸ Ook de *overhead* van het rijk blijft groeien. Die bedroeg volgens een onderzoek van 2007 42% (42%!) maar is volgens de al genoemde jaarrapportage verder toegenomen.¹⁹ Bijna de helft van de rijksoverheid bezig met de andere helft! In totaal zijn er het afgelopen jaar bij het rijk 5652 ambtenaren bijgekomen, door 'beleidsintensiveringen en politieke en maatschappelijke actualiteit'.²⁰ Vroeger moest je zoiets nog uitleggen, maar dat is er niet meer bij.

Hoe kan dat, een kleiner wordend beleidsterrein maar meer beleidsmedewerkers? De aandacht lijkt verschoven te zijn, van beleid naar incidenten en uitvoeringsfouten. Ministers worden daarop aangesproken, niet alleen als het gaat om ministerieonderdelen maar ook om handelingen van ZBO's, andere overheden of organisaties. Ze moeten overal bovenop zitten en voortdurend onderste stenen boven halen, daarin gesteund door een uitdijende entourage van politieke assistenten,

¹⁷ 2006. Zie: <https://kennisopenbaarbestuur.nl/het-geheugen-van-bzk/50jaarverbeteringrijksdienst/>

¹⁸ Binnenlands Bestuur 2020, week 28.

¹⁹ Jaarrapportage Bedrijfsvoering Rijk 2019, pag. 72.

²⁰ Jaarrapportage Bedrijfsvoering Rijk 2019, pag. 7.

communicatieadviseurs en 'politiek sensitieve' beleidsambtenaren. Sommige ministers lijken dat zelfs wel mooi te vinden, het levert een actief en alert imago op.

De uitvoering is daarbij niet een geliefkoosd aandachtsgebied maar een riskant mijnenveld. Als er wat misgaat, gaat de vinger naar de uitvoerende dienst. Die heeft de schuld, die had het voortreffelijke beleid beter en met meer politieke sensitiviteit moeten uitvoeren. Het aanpakken van de werkelijke oorzaken van falend beleid, bijvoorbeeld onvolkomen stelsels, slechte systemen, budgettaire tekorten of onduidelijke instructies ten aanzien van fraude en misbruik, wordt vooruitgeschoven.

Mensen in de uitvoering kijken op hun beurt met verbazing en cynisme (en een beetje angst) naar 'Den Haag'. Ze gaan zich indekken. De zweepslag die ministeriële verantwoordelijkheid zou zijn²¹, wordt schouderophalend geïncasseerd maar niet gevoeld. Kerndepartementen en uitvoering lijken van elkaar weg te drijven, ze werken in verschillende sferen. Dat is niet goed.

Veranderingen zijn nodig, in het politieke systeem, bijvoorbeeld door de ministeriële verantwoordelijkheid te verduidelijken, zoals de Raad bepleit. Maar ook in de ambtelijke dienst. Niet door de Haagse top te laten groeien of door meer proces- en communicatiemedewerkers aan te stellen. Ik zie meer in een kleine, hoogwaardige, niet verkokerde beleidsdienst die van wanten weet. Die 20% reductie die de SG's ooit wilden, was zo gek nog niet. Drastisch verkleinen van de *overhead*, bijna 50% is absurd. En vooral veel investeren in de kwaliteit van de uitvoering. Verder een herinrichting van de Algemene Bestuursdienst (ABD) met een kleinere Top Management Groep. Differentiatie tussen managers en experts, met op hen toegesneden spelregels in plaats van het rigide roulatie- en arbeidsvoorwaardensysteem van nu. Minder nadruk op politieke sensitiviteit van ambtenaren en meer op echte eisen van ambtelijke vakbekwaamheid, op ervaring in de uitvoering. Grotere zichtbaarheid van ambtenaren hoort daarbij, onbekend maakt onbemind.

Het mooiste zou zijn als de ambtelijke dienst hier zelf het initiatief zou nemen, en niet wacht op het ongewisse resultaat van een politiek proces. Per slot van rekening was de ABD een initiatief van de ambtelijke top, dus dat zou de aanpassing ook moeten zijn. Het advies van de Raad van State biedt aanknopingspunten genoeg.

²¹ Zie bv.: J.Th.J. van den Berg, "Ministeriële verantwoordelijkheid: de zweepslag voor de ambtelijke dienst", Socialisme en democratie 1989, p. 125.

Over weerstand tegen het vastleggen van spelregels

Dr. Anne Bos

Centrale aanbeveling

Bezie in het belang van een goede en democratische bestuursvoering of de hier geopperde codes voor ministers en ambtenaren geen papieren tijgers worden. Ambtelijk en politiek vakmanschap toont zich in open discussies, juist over spanningsvelden en schemergebieden. Een code kan een bijdrage leveren aan die discussie maar zou geen doel op zich horen te zijn.

Zie af van het instellen van een programmaminister die is belast met de verantwoordelijkheid voor de rijksdienst en daarmee de opdracht krijgt een hervormingsproces door te voeren ten behoeve van ambtelijk vakmanschap, kwaliteit van rijksdienst en kwaliteit van informatiehuishouding. Het verleden laat zien dat een dergelijke figuur kwetsbaar is. Gezien het gedeelde belang – het gaat alle ministeries aan – zou deze coördinerende taak moeten toebehoren aan de minister-president eventueel in samenspraak met de minister van Binnenlandse Zaken.

In de historische beschouwing die de Raad van State heeft opgenomen in zijn advies over ministeriële verantwoordelijkheid merkt hij terecht op dat de Nederlandse Grondwet sober van karakter is en weliswaar een fundament vormt voor het regeringsstelsel maar daarbinnen veel ruimte laat voor verandering. De traditie om weinig vast te leggen en op die manier veel bewegingsvrijheid te behouden heeft tot nu toe gedomineerd. Het is daarom de vraag of de RvS erin zal slagen een meerderheid te vinden voor het advies kernwaarden in het verkeer tussen ambtenaren enerzijds en kabinet en parlement anderzijds vast te leggen in 'codes'.

De grondwetsartikelen die mede aan de basis liggen van de ministeriële verantwoordelijkheid, thans artikel 42 (De koning is onschendbaar, de ministers zijn verantwoordelijk) en artikel 68 (de inlichtingenplicht) zijn sinds 1848 nauwelijks gewijzigd, terwijl de opstellers van toen waarschijnlijk met verbazing naar het huidige staatsbestel zouden kijken. De liberaal Johan Rudolf Thorbecke, die bekend is komen te staan als de grondlegger van de parlementaire democratie²², gaf in zijn ideale regeringsvorm minder ruimte voor het parlement dan wij het vandaag de dag toekennen en had niets op met een parlement dat uiting gaf aan de volkswil. Hij had zelfs moeite met ministeriële verantwoordelijkheid als parlementair machtsinstrument en legde het zwaartepunt bij het kabinet. Dat de Kamer een minister op het matje kon roepen en beleid kon afkeuren was haar goed recht, maar de grief moest goed gemotiveerd zijn. Zonder gedegen argumentatie vond hij parlementaire afkeuring een vorm van willekeur en humeurigheid zonder politieke verantwoordelijkheid. Aan de opdringerigheid van de Kamer en de maatschappelijke druk moest zijns inziens tegenwicht worden geboden door een onafhankelijk kabinet, dat het vertrouwen genoot van de koning. Dat de geschiedenis haar beloop kent was voor de historicus Thorbecke een gegeven. In zijn optiek was constitutioneel recht levend recht en moest het ruimte bieden aan een zich ontwikkelende praktijk.²³

In die praktijk heeft zich een belangrijke pijler onder het parlementair-democratische stelsel ontwikkeld: de vertrouwensregel. De regel dat een kabinet als geheel of een bewindspersoon afzonderlijk moet aftreden als is gebleken dat het vertrouwen van het parlement (met name de Tweede Kamer) ontbreekt, is zo'n 150 jaar geleden ontstaan maar is nog nooit gecodificeerd. De ongeschreven regel is negatief geformuleerd: vertrouwen is er, tot het tegendeel blijkt. Om die reden

²² In werkelijkheid legde hij het fundament voor het parlementair stelsel.

²³ Remieg Aerts, *Thorbecke wil het. Biografie van een staatsman* (Amsterdam 2018) p. 669-677.

vindt ook de wens om kandidaat-bewindspersonen aan een hoorzitting te onderwerpen tot nu toe geen weerklank, want dat zou een omdraaiing zijn van de bestaande praktijk.²⁴

De Raad van State suggereert twee oplossingen voor het ‘haperend samenspel’ tussen ministers, ambtenaren en het parlement, ten eerste het vastleggen van gedragsregels voor zowel ambtenaren als bewindspersonen in zogenoemde codes, naar Brits voorbeeld, zoals de Civil Service Code en de Ministerial Code. In de tweede plaats stelt de Raad van State voor een minister te belasten met de verantwoordelijkheid voor de rijksdienst, die moet toezien op de kwaliteit van informatiehuishouding, kwaliteit van de rijksdienst en ambtelijk vakmanschap. Dat geeft aanleiding tot enkele bedenkingen.

Ten aanzien van de codes is het, nog los van de vraag of met de Brexit-debatten vers in het geheugen ‘the Mother of Parliaments’ nog wel ons lichtend voorbeeld moet zijn²⁵, ten eerste de vraag of zoiets in de Nederlandse constellatie haalbaar is en ten tweede hoe zinvol een dergelijke code is. De parlementaire geschiedenis laat zien dat er altijd al sprake is geweest van enige weerstand tegen het vastleggen van regels, zoals onder meer blijkt uit de onwil de vertrouwensregel te codificeren. De voornaamste reden was de angst dat het vastleggen hiervan belemmerend zou werken voor de bewegingsvrijheid van de steeds wisselende meerderheden. Recentelijk bleek die weerzin tegen vastgetimmerde regels toen het ging over de integriteit van politici. Na evaluatierapporten van De Group of States against Corruption (GRECO) van de Raad van Europa uit 2013, waarin Nederland werd aangespoord meer te doen om corruptie en integriteitsschendingen te voorkomen, gingen er vele moeizame discussies in zowel de Eerste als Tweede Kamer overheen voordat er gedragscodes in werking traden. Pas op 22 september 2020 aanvaardde de Tweede Kamer de door het Presidium voorgestelde gedragscode.²⁶

Zou een code voor ambtenaren en ministers er komen, dan leidt dat tot de vraag wie deze spelregels toetst. Wie controleert de ambtenaren, wie de bewindspersonen? En: welke gevolgen heeft het breken van de code? Levert dit advies een dode letter op als sancties ontbreken? Zal het effect niet juist een ongewenste bureaucratisering van evaluaties, rapporten en mogelijk zelfs strafrechtelijke vervolging zijn? Zowel politici als ambtenaren leggen al een eed of gelofte af, die verband houdt met een zuivere invulling van hun functie. Geeft het codificeren van regels de gewenste prikkel om de voorgestelde kernwaarden – zoals loyaliteit, objectiviteit, openheid over fouten – tot hoogstaande onderdelen van de ambtelijke en politieke cultuur te maken of behouden? Mij dunkt van niet: het met regelmaat ter sprake brengen van dergelijke waarden wel, zowel in ambtelijke overleggen en als in parlementaire debatten. Belangrijker nog is het om zelf het goede voorbeeld te geven. Oog voor talent, een gezonde mix van dynamiek en continuïteit in ambtelijke ‘teams’ zijn voor dat gewenste klimaat van wezenlijk belang.

Ook het pleidooi voor een programmaminister voor informatiehuishouding, kwaliteit van rijksdienst en ambtelijk vakmanschap wekt interesse, maar kent ook enkele bezwaren. Deze politicus zou zich onder meer moeten buigen over de samenstelling van de ambtelijke top, dus over de benoemingen op de diverse ministeries. Dat is beslist geen gemakkelijke taak omdat er veel ‘grensgebieden’ worden

²⁴ Die wens is onlangs weer geuit door GroenLinks en D66 bij een discussie over het vernieuwen van het Reglement van Orde, zie:

https://www.parlement.com/id/vlbyd7kr1tgg/nieuws/d66_en_groenlinks_willen_hoorzitting, geraadpleegd op 18 september 2020. Voor eerdere pleidooien zie: Anne Bos, *Verloren vertrouwen. Afgetreden ministers en staatssecretarissen 1967-2002* (Amsterdam 2018) p. 429-430.

²⁵ Ook andere landen kennen een dergelijke code voor ambtenaren, bijv. Denemarken: ‘7 Key Duties for Civil Servants in Central Government’, zie https://modst.dk/media/17483/kodex_vii_english_version.pdf, geraadpleegd op 18 september 2020.

²⁶ Zie voor de Eerste Kamer <https://wetten.overheid.nl/BWBR0042225/2019-06-11> en voor de Tweede Kamer <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/dossier/35351>.

overschreden, zoals die van de afzonderlijke vakministers en die van de ambtelijke leiding van de ministeries. Wiens bevoegdheid prevaleert? Daar komt nog een historische kanttekening bij. Terecht merken de auteurs van het advies op dat al sinds de jaren zeventig programministeries bestaan. Het verleden laat echter zien dat bewindspersonen – zeker ministers zonder portefeuille – het dikwijls moeilijk hadden om gestelde brede – dus departement overstijgende – beleidsdoelen te realiseren. De ‘stammenstrijd’ tussen bijvoorbeeld het ministerie van Onderwijs enerzijds en dat van Economische Zaken anderzijds bemoeilijkte het functioneren van de minister voor Wetenschapsbeleid in de periode 1971-1982.²⁷ Een gebrek aan financiële dekking bracht de minister voor Wonen, Wijken en Integratie al bij aanvang van de kabinetsperiode in 2007 in de problemen. Het opzetten van een nieuw beleidsterrein vergt draagvlak, een gedegen voorbereiding en financiële armslag.

²⁷ Zie ook Volksgezondheid en Milieuhygiëne (1971-1982), Wonen, Wijken en Integratie (2007-2010) en Jeugd en Gezin (2007-2010).

De Eerste Kamer en de sluimerende verantwoordelijkheid

Prof. Dr. Bert van den Braak

Centrale aanbeveling

In het reglement van orde van de Eerste Kamer moeten bepalingen worden opgenomen over noodsituaties (onbereikbaarheid van het gebouw bijvoorbeeld).

In het ongevraagde advies van de Raad van State over ministeriële verantwoordelijkheid komt de Eerste Kamer niet voor (al mochten Eerste Kamerleden wel meedenken). Daar is iets voor te zeggen, al is er op voor die Kamer toch wel een rol weggelegd. Die is evenwel deels 'sluimerend'. De Eerste Kamer heeft het recht op inlichtingen, met zowel de mogelijkheid tot het stellen van vragen, het recht van interpellatie als het enquêterecht. Van al die rechten maakt zij echter op relatief bescheiden wijze gebruik, zeker in vergelijking tot de Tweede Kamer.

Niettemin kan de Eerste Kamer een bewindspersoon ter verantwoording roepen. Dat werd eens te meer aangetoond bij de recente discussie over de zogenoemde huurstop. Eerste Kamerlid Tiny Kox riep minister Ollongren via een interpellatie ter verantwoording over het niet (volledig) uitvoeren van een aangenomen Eerste Kamermotie. De meerderheid veroordeelde daarna bovendien dat beleid in een motie van afkeuring.

Nu betrof dat een concrete beleidsdaad, waarbij de Eerste Kamer 'verder' wilde gaan dan de minister. De Kamer voelde zich - ondanks de vaak beleden erkenning van het primaat van de Tweede Kamer - niet gehinderd om ander beleid te verlangen. Dat gebeurde bovendien nadat een Tweede Kamermeerderheid eerder tot een andere conclusie was gekomen.

Vraag is of grotere terughoudendheid wél geboden is bij vraagstukken waarbij ministers verantwoordelijk worden gehouden voor uitvoeringsproblemen. Het lijkt bijvoorbeeld niet per se voor de hand te liggen dat de Eerste Kamer zich uitspreekt over het fraudebeleid rond de kinderopvangtoeslag. Maar of er sprake is van een staatsrechtelijke beperking om dat te doen - op basis van een regel of conventie - is maar de vraag. Dat lijkt mij niet.

Er kan zelfs worden gewezen op een precedent. In 1958 was een meerderheid van de Eerste Kamer uiterst negatief over het (materieel)beleid van staatssecretaris Kranenburg van Defensie. De Tweede Kamer had zich eerder, ondanks kritiek, in meerderheid onthouden van een negatief oordeel. Zij volstond met het instellen van een parlementair onderzoek naar de zogenoemde helmenaffaire. Dat was geen reden voor de Eerste Kamer om die kritiek niet nog eens te herhalen en (deels) zelfs scherper te uiten. De opstelling van regeringsfracties KVP en ARP deed staatssecretaris Kranenburg kort na het debat besluiten af te treden. De PvdA had in het debat verklaard dat strijdig te vinden met de positie van de Eerste Kamer.

Dat een dergelijke opstelling tot spanning kan leiden tussen beide Kamers is waar, maar dat is inherent aan het tweekamerstelsel. Het is alleen te voorkomen als expliciet wordt verklaard dat de vertrouwensregel niet in de Eerste Kamer van toepassing is. Al zou wantrouwen dan nog tot uiting kunnen komen door bijvoorbeeld verwerping van de begroting. Dat is alleen te voorkomen door de Eerste Kamer het budgetrecht te ontnemen.

In die zin lijkt er voor de Eerste Kamer een rol denkbaar bij de democratische controle op uitvoering en bij de ministeriële verantwoordelijkheid daarvoor. Die rol is beperkt en incidenteel, maar kan toch van

betekenis zijn. Bij een door de Eerste Kamer uitgevoerd parlementair onderzoek zou een grotere afstand tot de beleidsvorming zelfs als voordeel kunnen worden gezien voor het uitoefenen van die controle.

Tegen de schijn...

Pleidooi voor een wettelijk geregelde, onafhankelijke positie van inspecties

Mr. Jan van den Bos

Centrale aanbeveling

Zorg voor een wettelijk fundament voor de onafhankelijke werkwijze van rijksinspecties in de vorm van een nieuw op te stellen Wet op de rijksinspecties.

Toelichting: In de media wordt met enige regelmaat de schijn gewekt dat ministers zich om politiek-opportunistische redenen bemoeien met de professionele kant van het werk van hun inspecties. Dat ondergraaft het publiek vertrouwen in de inspecties, in de ministers en uiteindelijk in de overheid als geheel. Een Wet op de rijksinspecties betekent dat de ministeriële verantwoordelijkheid wordt ingeperkt op die onderdelen die belangrijk zijn voor het publiek vertrouwen: de onafhankelijke werkwijze en de onafhankelijke oordelen van de inspecties.

In zijn advies over de ministeriële verantwoordelijkheid roept de Raad van State op om opnieuw te kijken naar de invulling van die verantwoordelijkheid in de praktijk. “In concreto gaat het om een verheldering en soms ook een aanpassing van de rolopvattingen en de spelregels”.²⁸ Daarbij zijn zorgvuldige afwegingen nodig, vooral als het gaat om inperking van de ministeriële verantwoordelijkheid en de daarbij behorende bevoegdheden. Vooral in de relatie tussen ministeriële verantwoordelijkheid en professionele taakuitvoering door ambtenaren is dat aan de orde: “(...) in hoeverre is de onafhankelijke oordeelsvorming in de departementale en ambtelijke context nog voldoende gegarandeerd? Die vraag is onder meer bij het toezicht aan de orde”, aldus de Raad.²⁹

De inspecteurs-generaal van de rijksinspecties herkennen deze vraag en de zorg waar deze vraag uit voortkomt. In de media wordt met enige regelmaat de schijn gewekt dat ministers zich om politiek-opportunistische redenen bemoeien met de professionele kant van het werk van hun inspecties. Ik leg de nadruk op dat woord ‘schijn’, omdat we in het overleg tussen de inspecteurs-generaal (de Inspectieraad) regelmatig dit soort signalen bespreken, om vast te stellen dat de beeldvorming meestal voortkomt uit een verkeerde interpretatie van hetgeen gewisseld is tussen ministers en inspecteurs-generaal. Inhoudelijke kritiek op conceptrapporten van de inspectie kan de kwaliteit van die rapporten ten goede komen. Er is pas sprake van ongeoorloofde beïnvloeding als er pogingen gedaan worden om de inspectie te dwingen om een rapport aan te passen of terug te trekken, omdat het rapport politiek of anderszins ongelegen komt. Als dergelijke pogingen gedaan worden, komt het erop aan: dan zal de inspecteur-generaal zijn of haar rug recht moeten houden.

Maar ook de schijn van beïnvloeding kan het vertrouwen in de onafhankelijkheid (en daarmee de kwaliteit) van het toezicht ondergraven. Het is zaak om daar serieus mee om te gaan. Daarom hebben we op 11 mei 2020 per brief een voorstel gedaan aan de staatssecretaris van BZK om de onafhankelijke taakuitvoering door inspecties een wettelijke basis te geven. Een aparte Wet op de rijksinspecties biedt volgens ons betere garanties dan nu tegen (de verdenking van) ongeoorloofde inmenging met de professionele aspecten van het werk van inspecties.³⁰ Een wet lost natuurlijk niet

²⁸ Advies Raad van State over de ministeriële verantwoordelijkheid (verder te noemen: het advies), blz. 45.

²⁹ Het advies, blz. 47.

³⁰ Zie <https://www.rijksinspecties.nl/publicaties/brieven/2020/06/26/brief-aan-bzk-evaluatie-inzake-rijksinspecties>.

vanzelf het probleem van de beeldvorming op, maar met een wet is het in elk geval in opzet goed geregeld. Een wettelijk geregelde onafhankelijke positie is een belangrijke randvoorwaarde, maar nog geen garantie: het komt aan op de werking in de praktijk.

Let wel: we pleiten niet voor afschaffing van de ministeriële verantwoordelijkheid voor inspecties. Een wettelijk geregelde onafhankelijke positie voor de rijksinspecties betekent dat de ministeriële verantwoordelijkheid wordt ingeperkt op die onderdelen die belangrijk zijn voor het publiek vertrouwen: de onafhankelijke werkwijze en de onafhankelijke oordelen.

Daar moeten – zoals de Raad uitvoerig betoogt – zwaarwegende overwegingen voor zijn. De overwegingen van de Inspectieraad beginnen bij het belang van publiek vertrouwen. Ook daarover heeft de Raad behartenswaardige dingen geschreven. De Raad schetst in zijn advies hoe het publiek vertrouwen in de overheid onder druk staat, onder meer door toenemende maatschappelijke onvrede en ongelijkheid, en een door incidenten gedreven verantwoordingscultuur in politiek en media. De samenleving vraagt terecht dat de overheid zich, met de ministers voorop, op een zichtbare en begrijpelijke manier verantwoordt. Ministers kunnen die verantwoording alleen afleggen als ze ook de bevoegdheden hebben om die verantwoordelijkheid waar te maken. Volgens de Raad brengt dit 'logischerwijs met zich dat er volledige verantwoordelijkheid bestaat voor de ministeries', dat wil zeggen dat de minister 'bevoegd is om volledig te bepalen wat er op zijn ministerie gebeurt'.³¹

Om goede redenen geldt dit echter niet voor organisaties die – zoals de Raad ook erkent – op grond van specifieke deskundigheid geacht worden tot onafhankelijke oordeelsvorming te komen. Dit is van toepassing op bijvoorbeeld de planbureaus en zelfstandige bestuursorganen (zbo's), maar ook op de rijksinspecties. Inmenging van de minister met de wijze waarop de inspecties hun werk doen is onwenselijk. Onafhankelijk en onpartijdig inspectietoezicht op basis van deskundigheid is immers essentieel voor het publiek vertrouwen.

De verhouding tussen ministers en hun inspectiediensten is op dit moment niet bij wet geregeld, maar in de 'Aanwijzingen van de minister-president inzake rijksinspecties'.³² Een juridisch lichter instrument (ministeriële regeling) waarin onder meer is vastgelegd dat ministers de inspecties niet van een specifiek onderzoek mogen weerhouden. Ook mogen ministers zich niet bemoeien met de manier waarop een onderzoek wordt gedaan en wat, hoe en wanneer erover wordt gerapporteerd. Als dat al in die Aanwijzingen geregeld is, waarom dan nog een wet? De Raad van State schrijft: 'De minister kan niet zonder formele instemming van het parlement zijn eigen bevoegdheden en verantwoordelijkheid inperken'.³³ Dat betekent dat inperking van de bevoegdheden van de minister altijd via wetgeving moet plaatsvinden. In zo'n wet wordt dan precies beschreven op welke punten de ministeriële verantwoordelijkheid en bevoegdheden worden ingeperkt.

Samenvattend: door de belangrijkste elementen uit de huidige Aanwijzingen over (de inperking van) de bevoegdheden van ministers vast te leggen in een wet, leggen we een steviger, dat wil zeggen met het parlement afgesproken, juridisch fundament onder ons werk en onze organisaties en dat is goed voor het publiek vertrouwen in de inspecties, de ministers en de overheid in den brede.

³¹ Het advies, blz. 17.

³² Regeling van de Minister-President, Minister van Algemene Zaken van 30 september 2015, nr. 3151041, houdende de vaststelling van de Aanwijzingen inzake de rijksinspecties.

³³ Het advies, blz. 19.

Over de rol en positie van onafhankelijke instellingen, een gemiste kans van de Raad van State

Prof. dr. Kutsal Yesilkagit

Centrale aanbeveling

Er moet, in het kader van de zbo's, een nieuwe visie op de relatie tussen politiek en bestuur komen. Het is jammer dat de Raad van State met het recente advies geen nieuwe draai heeft willen geven aan de dertig jaar oude zbo-discussie. Het lijkt erop alsof we niet verder (willen) komen dan dat de ministeriële verantwoordelijkheid moet worden gehandhaafd – en dat de praktijk zich daaraan moet aanpassen. Gelukkig is de RvS niet zo ver gegaan om, zoals de meeste eerdere rapporten, te pleiten voor het opheffen van zbo's.

In zijn ongevraagd advies werpt de Raad van State (verder: RvS) de vraag op of het functioneren van de ministeriële verantwoordelijkheid niet moet worden herzien. Volgens de RvS is door verschillende maatschappelijke ontwikkelingen “het haperend samenspel” tussen parlement, regering en het ambtelijk apparaat schadelijk voor het functioneren van de ministeriële verantwoordelijkheid. In dit verband neemt de RvS onder andere de onafhankelijke instellingen onder de loep. In zijn bespreking van de rol en positie van onafhankelijke instellingen sluit de RvS zich vrijwel naadloos aan bij de zbo-discussie die bijna drie decennia geleden is ingezet door de Algemene Rekenkamer (ARK). In 1994-95 bracht de ARK een alarmerend rapport uit aan de regering over de groei van het aantal zelfstandige bestuursorganen (zbo's). De informatieplicht was niet geregeld in de instellingswetten en de groei van deze onafhankelijke instellingen holden de ministeriële verantwoordelijkheid uit. Nu spreekt de RvS van een “grillig landschap” waarin de groei van onafhankelijke instellingen een “complex geheel” hebben opgeleverd. Het ontbreekt de politiek aan overzicht aan welke organisaties welke bevoegdheden zijn toegekend en dit is schadelijk voor de hoeksteen van onze representatieve democratie, aldus de RvS.

In zijn aanbeveling is de RvS behoorlijk behoudend: torn niet aan de ministeriële verantwoordelijkheid. Indien men dit pad op zou gaan dan zou de overheid zijn publieke gezicht kwijtraken: de ministeriële verantwoordelijkheid als herkenningspunt voor de burger. De bundeling van aan overheidsorganisaties toegekende bevoegdheden onder het gezag van een enkele minister maakt de keten van verantwoording eenduidiger. Herziening zou bovendien leiden tot verlies van de grip die de politiek heeft op de overheid. Een dergelijke op het beginsel van ministeriële verantwoordelijkheid geënte visie staat echter andere manieren van kijken naar de relatie tussen politiek en bestuur in de weg.

In de visie van de RvS vormen individuele ministers met verantwoordelijkheid voor een afgebakende portefeuille en daarbij behorend ambtelijke apparaat het scharnierpunt van ons politiek-bestuurlijk systeem. De Kamer spreekt voor alles wat zich binnen de overheid afspeelt de betrokken minister aan. Op deze wijze schuift de Kamer alle betrokken organisaties onder de ministeriële verantwoordelijkheid, ongeacht de wijze waarop zij zijn ingesteld en waarop bevoegdheden aan hen zijn toegekend. Het parlement ziet hierbij echter (voor het gemak?) over het hoofd dat onafhankelijke instellingen, die ingesteld zijn bij formele wet dan wel taken bij formele wet gedelegeerd hebben gekregen, weliswaar buiten de ministeriële verantwoordelijkheid functioneren, nog altijd onder het directe gezag van het parlement vallen.

De keuze voor het beleggen van bevoegdheden bij specifieke organisatievormen is niet een kwestie van “preciezer” definiëren wanneer en in welke gevallen bevoegdheden al dan niet aan onafhankelijke instellingen moet worden toegekend, zoals de RvS stelt. Feitelijk is de toekenning van bevoegdheden aan overheidsorganisaties buiten het gezag van de minister een zaak van politieke meerderheden. Een parlementaire meerderheid kan bij wet ervoor kiezen om voor de uitvoering van specifieke publieke taken een onafhankelijke organisatievorm te kiezen. De vraag is dus veeleer welke taken en de daarbij behorende bevoegdheden de Kamer wil onderbrengen bij een minister dan wel onder controle van het parlement zelf te plaatsen. In het eerste geval staat de Kamer toe dat de uitoefening van die taken een functie is van de (veranderlijke) politieke compromissen en afspraken die in regeerakkoorden zijn vastgelegd. Overheidstaken die onder een minister worden geplaatst zullen taken zijn waarbij de partij-ideologische belangen van de politieke meerderheid van dienst prevaleren en onder toezicht van de regering moeten worden gebracht. Het zullen taken betreffen die partijen in hun verkiezingsprogramma’s hebben opgenomen en mede de reden vormen waardoor kiezers op de partij hebben gestemd. Taken die onder worden gebracht bij onafhankelijke instellingen zullen taken zijn waarvan een parlementaire meerderheid vindt dat die aan de waan van de dag moeten worden onttrokken. Wettelijk vastgelegde onafhankelijkheid bemoeilijkt de veranderlijkheid van het beleid dat die instellingen op grond van hun bevoegdheden uitoefenen. Die taken worden niet onaantastbaar, maar een korte termijn politieke inmenging in die taken wordt wel sterk bemoeilijkt, omdat er (weer) een parlementaire meerderheid voor nodig is om die taken anders vorm te geven.

Dit kan betekenen dat taken die bij een onafhankelijke instellingen zijn ondergebracht vaker gevrijwaard zullen zijn van incidentenpolitiek – men weet dat de Kamer zelf deze instelling aanspreekt en er een meerderheid nodig is om te interveniëren. Overheidstaken die zich lenen voor een dergelijke bescherming zullen taken zijn die op een bepaald moment minder gepolitiseerd zijn of waarvoor een breed gedragen politieke steun voor bestaat. Momenteel zijn dit bijvoorbeeld taken zoals bescherming van persoonsgegevens, dat belegd is bij de Autoriteit Persoonsgegevens, en het waterbeheer door de waterschappen. Hoe dan ook het is de volksvertegenwoordiging die bij meerderheid kan besluiten welke specifieke taken ‘afgeschermd’ moeten worden rechtstreekse (partij-)politieke interventies.

Samenvattend, ik ben van mening dat het jammer is dat de RvS met dit recente advies geen nieuwe draai heeft willen geven aan de dertig jaar oude zbo-discussie. Het lijkt erop alsof we niet verder (willen) komen dan dat de ministeriële verantwoordelijkheid moet worden gehandhaafd – en dat de praktijk zich daaraan moet aanpassen. Gelukkig is de RvS niet zo ver gegaan om, zoals de meeste eerdere rapporten, te pleiten voor het opheffen van zbo’s. De RvS heeft niettemin verzuimd met name de Kamer op te roepen tot het uitdenken van een nieuwe visie op de relatie tussen politiek en bestuur.

Over de auteurs

Prof. mr. Luc Verhey is sinds 1 maart 2011 staatsraad bij de afdeling advisering van de Raad van State. Hij was hoogleraar staats- en bestuursrecht aan de Universiteit Maastricht.

Prof. dr. Joop van den Berg is emeritus hoogleraar parlementair stelsel aan de Universiteit Maastricht.

Prof. mr. Aalt Willem Heringa is hoogleraar vergelijkend staats- en bestuursrecht aan de Universiteit Maastricht.

Prof. mr. Roel Bekker was van 1998 tot 2007 secretaris-generaal van het ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport en van 2007 tot 2010 secretaris-generaal Vernieuwing Rijksdienst. Van 2007-2014 was hij tevens bijzonder hoogleraar Arbeidsverhoudingen in de publieke sector (Albeda Leerstoel).

Dr. Anne Bos is onderzoeker bij het Centrum voor Parlementaire Geschiedenis.

Prof. dr. Bert van den Braak is onderzoeker bij het Parlementair Documentatie Centrum (PDC) en bijzonder hoogleraar parlementaire geschiedenis en parlementair stelsel aan de Universiteit Maastricht.

Mr. Jan van den Bos, Inspecteur-Generaal van de Inspectie Leefomgeving & Transport, is voorzitter van de Inspectieraad

Prof. dr. Kutsal Yesilkagit is hoogleraar International Governance aan de Universiteit Leiden.

Jan Schinkelshoek is adviseur van het Montesquieu Instituut.

Edgar Hoedemaker, werkzaam bij het Parlementair Documentatie Centrum in Den Haag, is eindredacteur van De Hofvijver, de maandelijkse uitgave van het Montesquieu Instituut.



MONTESQUIEU INSTITUTE

VAN WETENSCHAP NAAR SAMENLEVING

Contactgegevens

Montesquieu Instituut

E-Mail

info@montesquieu-instituut.nl

Tel:

+31 703 630 105

In een vrije staat dient iedereen die in het bezit kan worden geacht van een vrije wil, zichzelf te besturen. De wetgevende macht zou dan ook bij het volk in zijn geheel moeten berusten. Maar aangezien zo iets in de grote staten een onmogelijkheid is en ook in kleine staten op veel bezwaren stuit, dient het volk vertegenwoordigers aan te stellen die alles moeten doen wat het volk zelf niet kan.

Montesquieu, *Over de geest van de wetten* (1748)



MONTESQUIEU INSTITUTE
MONTESQUIEU INSTITUUT