

Vergaderjaar 2011–2012

**32 389**

## **Wijziging van de Provinciewet, de Gemeentewet en enige andere wetten in verband met de revitalisering van het generiek interbestuurlijk toezicht (Wet revitalisering generiek toezicht)**

**E**

### **NADERE MEMORIE VAN ANTWOORD**

Ontvangen 10 mei 2012

De leden van de fractie van D66 hebben met veel belangstelling en waardering kennisgenomen van de reactie van de regering in de memorie van antwoord. Op een tweetal punten willen zij nog een nadere vraag aan de regering stellen.

Het verheugt mij dat de leden van de fractie van D66 hun waardering uitspreken voor de memorie van antwoord inzake onderhavig wetsvoorstel. Graag ga ik hieronder in op hun nadere vragen.

De leden van de fractie van D66 vragen in hoeverre het met dit wetsvoorstel in het leven te roepen regiem van generiek toezicht als geheel in potentie een grotere inbreuk kan maken op de autonomie en de beleidsvrijheid van het decentraal bestuur dan het huidige toezichtinstrumentarium. Met deze vraag doelden deze leden op de ook in de literatuur<sup>1</sup>gesignaleerde aarzeling in hoeverre de nieuwe toezichtsbevoegdheden, na eerdere verzachtingen van het preventieve toezicht, passen in het streven naar meer decentralisatie. In haar reactie legt de regering nog eens uit dat om redenen van onder meer slagvaardigheid en proportionaliteit de herpositionering van de vernietigingsbevoegdheid om nadere, additionele bevoegdheden vraagt. Vervolgens geeft zij aan dat het nieuwe regiem niet tot een stapeling van bevoegdheden leidt en dat elk van de additionele bevoegdheden evenmin zeer ingrijpend zijn. Tegelijkertijd moet worden aangenomen dat het aangescherpte generieke toezicht zich nu over de algehele taakuitoefening van provincies en gemeenten zal uitstrekken. Voor de aan het woord zijnde leden is met andere woorden nog niet geheel duidelijk hoe en op welke grondslag de regering de principiële hoofdvraag nu precies beantwoordt: wordt met dit voorstel per saldo de decentralisatie nu bevorderd, of versterken wij met de door de regering voorgestelde revitalisering van het generiek toezicht de eenheidsstaatsgedachte? Graag vernemen deze leden een nadere reactie van de regering.

De regering heeft met onderhavig wetsvoorstel beoogd de decentralisatie te bevorderen en niet de eenheidsstaatsgedachte. Dit blijkt al uit het feit dat met name in de sfeer van de taakverwaarlozing de bevoegdheden van

<sup>1</sup> S.E. Zijlstra, NTB, 2011, nr. 3, p. 43 e.v., en S.A.J. Munneke, TvCR, 2011, nr. 4, p. 415 e.v.

de centrale overheid afnemen ten faveure van het provinciebestuur. Daarnaast geldt dat het instrument indeplaatsstelling bij taakverwaarlozing niet kan worden ingezet indien het toezichthoudend bestuursorgaan (de minister of het provinciebestuur) van oordeel is dat het onder toezicht staand bestuursorgaan (het provinciebestuur of het gemeentebestuur) zijn beleidsvrijheid verkeerd gebruikt. Waar volgens de commissie-Oosting het specifiek interbestuurlijk toezicht thans soms wordt gebruikt om de invulling van die beleidsvrijheid te normeren, geldt in de toekomst dat een vermeend onjuist gebruik van beleidsvrijheid niet kan worden aangemerkt als taakverwaarlozing, zodat geen indeplaatsstelling mogelijk is. Waar bij de uitvoering van een medebewindstaak beperking van de beleidsvrijheid noodzakelijk wordt geacht, dient die beperking plaats te vinden door normering vooraf van de ter uitvoering van de medebewindstaak toegekende bevoegdheden.

Indeplaatsstelling is de ultieme sanctie voor een stilzittend bestuursorgaan. De VNG heeft in haar advisering betoogd dat beleidsvrijheid van het gemeentebestuur aan indeplaatsstelling in de weg staat. Dat is onjuist. Indien een medebewindstaak niet wordt uitgeoefend of indien een essentieel onderdeel daarvan achterwege blijft, volgt het doorlopen van een bestuurlijk traject van overleg. Indeplaatsstelling vindt pas plaats als een gemeentebestuur ook dan nog in gebreke blijft. Indien de desbetreffende medebewindstaak beleidsvrijheid kent, loopt het stilzittende gemeentebestuur het risico dat het indeplaatsstellend bestuursorgaan die beleidsvrijheid anders invult dan het betreffend gemeentebestuur zou hebben gedaan. Als het stilzittende gemeentebestuur dat niet wil, dient het eerder zelf zijn wettelijke taak ter hand te nemen. Er is geen sprake van inbreuk op de beleidsvrijheid of het versterken van de eenheidsstaat, maar van een vangnet ingeval een opdracht van de wetgever niet wordt opgevolgd. Uitgangspunt blijft dat een medebewindstaak wordt uitgevoerd door het bestuursorgaan dat door de wetgever is aangewezen.

In de literatuur waarnaar de leden van de fractie van D66 verwijzen, wordt over taakverwaarlozing in verband met de door deze leden gestelde vraag niet veel gezegd. Zijlstra heeft kritiek op de uitbreiding van de bevoegdheid tot indeplaatsstelling ingeval een bestuursorgaan niet tijdig een gevorderd resultaat tot stand brengt.<sup>1</sup> Zijlstra meent dat het door indeplaatsstelling te realiseren resultaat door de wet niet concreet genoeg is omschreven, wat volgens hem kan leiden tot «onder curatele stelling op allerlei terreinen en voor langere periodes». Waar de wetgever in medebewind een resultaat vordert, bestaat beleidsvrijheid over de wijze waarop dat resultaat wordt gerealiseerd. De bevoegdheid tot indeplaatsstelling is beperkt tot het realiseren van dat resultaat. Zoals ik hierboven heb aangegeven, is die beleidsvrijheid inbegrepen in de bevoegdheid tot indeplaatsstelling. Daarbij geldt dat het te nemen besluit tot indeplaatsstelling dient te voldoen aan de beginselen van behoorlijk bestuur en dus onder meer proportioneel moet zijn. Bovendien is met de voorgestelde artikelen 124d van de Gemeentewet en 121b van de Provinciewet beoogd te bevorderen dat een besluit tot indeplaatsstelling wordt ingetrokken, als het onder toezicht staande bestuursorgaan voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat de in het besluit tot indeplaatsstelling omschreven maatregelen ter beëindiging van de taakverwaarlozing alsnog zullen worden getroffen. Het onder toezicht staande bestuursorgaan kan dus zelfs nadat het besluit tot indeplaatsstelling is genomen nog de eigen wettelijke verantwoordelijk hernemen.

Munneke zegt over taakverwaarlozing in het licht van de door de leden van de fractie van D66 opgeworpen vraag alleen iets over de bevoegdheid om ambtenaren aan te wijzen ten behoeve van toezicht op de uitvoering van medebewindstaken in de artikelen 124e van de Gemeentewet en 121c van de Provinciewet.<sup>2</sup> Hij vraagt zich af of alle uit de Algemene wet bestuursrecht van toepassing verklaarde bevoegdheden noodzakelijk zijn, vooral omdat de bevoegdheden kunnen worden uitgeoefend zonder dat al

---

<sup>1</sup> Zijlstra, a.w., p. 47.

<sup>2</sup> Munneke, a.w., p. 420.

van taakverwaarlozing sprake hoeft te zijn. Ik acht het van overeenkomstige toepassing verklaren van een deel van de bevoegdheden bij het nalevingstoezicht uit de Algemene wet bestuursrecht geen afbreuk doen aan de decentralisatiegedachte. Een met interbestuurlijk toezicht belast bestuursorgaan zal, als er signalen zijn via klachten of persberichten, bij het betreffende bestuursorgaan willen nagaan of de signalen juist zijn, voordat vastgesteld kan worden of sprake is van taakverwaarlozing en het bestuurlijk traject moet worden gestart van de interventieladder. Die bevoegdheden zijn noodzakelijk als taakverwaarlozing nog niet is vastgesteld, juist om de feiten te verzamelen waarop uiteindelijk een besluit tot indeplaatsstelling kan worden gebaseerd. Die feitenverzameling hoort bij behoorlijk bestuur en het toezichthoudend bestuursorgaan dient dan ook de bevoegdheid te hebben dergelijke feiten te verzamelen.

Ten aanzien van de revitalisering van de vernietiging door de Kroon zijn de door de aan het woord zijnde leden aangehaalde auteurs uitgebreider in hun kritiek. Zijlstra heeft kritiek op wat hij noemt de accessoire bevoegdheden die in het wetsvoorstel aan de Kroon worden toegekend ter afwikkeling van een vernietiging. Hij heeft met name bezwaar tegen de bevoegdheid om, bij het ontbreken van beleidsvrijheid, het vernietigingsbesluit in de plaats te laten treden van het vernietigde besluit. Zijlstra meent dat de Kroon dat gebrek aan beleidsvrijheid zelf kan veroorzaken door alternatieven bij de vernietiging uit te sluiten. Hij geeft het voorbeeld van een autonome gemeentelijke subsidieverordening, waarbij op basis van beleidsvrijheid een subsidie wordt geweigerd. Indien die weigering wordt vernietigd wegens strijd met het algemeen belang, dan kan, gelet op het vernietigingsbesluit, volgens Zijlstra alleen nog een toekenning volgen, zodat de Kroon in de zaak zou kunnen voorzien.<sup>1</sup> Dit voorbeeld laat zien dat het bezwaar van Zijlstra geen hout snijdt. Nog los van het feit dat uit de vernietiging van de weigering nog niet de hoogte van de alsdan toe te kennen subsidie volgt, verwacht ik dat, zo de Kroon al ooit tot vernietiging van een subsidieweigering zou overgaan, het beroep tegen een dergelijke vernietiging gegrond zou zijn. Met andere woorden, de Kroon kan de beperking van de beleidsvrijheid van een gemeentebestuur of een provinciebestuur niet beperken in de zin als Zijlstra betoogt. Het bezwaar tegen de accessoire bevoegdheid is in feite een bezwaar tegen een onterechte vernietiging. Tegen een onterechte vernietiging staat een remedie open. Ik zie verder geen bezwaar, maar vind het zelfs doelmatig, dat in geval van een rechtmatige vernietiging de Kroon in de zaak kan voorzien als er geen beleidsvrijheid aan de zijde van het gemeentebestuur of het provinciebestuur bestaat. De zinsnede «gelet op het koninklijk besluit» moet zo worden verstaan dat het koninklijk besluit bij de vernietiging een oordeel geeft over de beleidsvrijheid die het gemeentebestuur of het provinciebestuur in casu toekomt. Dat oordeel is in zichzelf geen beperking van de beleidsvrijheid. Bovendien vindt hoor en wederhoor plaats met het betrokken gemeentebestuur of provinciebestuur, en afhankelijk van de uitkomst van dat overleg en de omstandigheden van het geval, zal de Kroon eventueel in de zaak voorzien. Als het oordeel van de Kroon juist is, en daarmee de vernietiging gerechtvaardigd, kan het wenselijk zijn om het geschil finaal te beslechten. Gegeven de juistheid van de vernietiging, is daarmee de autonomie van het gemeentebestuur of het provinciebestuur niet in het geding. Daarnaast stelt Zijlstra dat de vraag rijst of, nu de accessoire bevoegdheden ook zien op autonome regeling en bestuur, zij op dit punt niet in strijd zijn met artikel 132, vijfde lid, van de Grondwet. Met name de aanwijzing en indeplaatsstelling van de voorgestelde artikelen 271a, vierde lid, van de Provinciewet en 278a, vierde lid, van de Gemeentewet komen volgens hem neer op ingrijpen bij taakverwaarlozing in de zin van die grondwetsbepaling.<sup>1</sup> Uit die bepaling volgt dat bij autonome

---

<sup>1</sup> Zijlstra, a.w., p. 45.

bevoegdheden alleen bij grove taakverwaarlozing mag worden ingegrepen, en dan alleen bij formele wet.

Zijlstra gaat er echter ten onrechte van uit dat de aanwijzing en de indeplaatsstelling na vernietiging een taakverwaarlozingsregeling behelzen. Maar uit het feit dat een aanwijzing zo nodig kan worden gehandhaafd met een indeplaatsstelling, volgt nog niet dat het niet opvolgen van de aanwijzing een vorm van taakverwaarlozing is. De aanwijzing en een eventuele indeplaatsstelling blijven onderdelen van de vernietiging, die grondwettelijk niet is beperkt tot gevorderd bestuur en derhalve ook ten aanzien van de uitoefening van autonome bevoegdheden grondwettelijk is verankerd. De accessoire instrumenten, ook de aanwijzing en de handhaving ervan, dienen slechts te waarborgen dat het vernietigingsbesluit overeenkomstig de gronden voor vernietiging wordt uitgevoerd, zonder stropigheid achteraf.

Munneke stelt ten aanzien van de voorziening van de voorgestelde artikelen 268 van de Provinciewet, 275 van de Gemeentewet (bij schorsing) en 271a, eerste lid, van de Provinciewet en 278a, eerste lid, van de Gemeentewet (bij vernietiging) dat in de tekst van die bepalingen het gebruik van de voorziening niet is geclausuleerd overeenkomstig de toelichting en dus voor andere doelen kan worden gebruikt.<sup>1</sup> Ik deel die mening niet. Zoals in de vorige memorie van antwoord op een vraag van de leden van de fractie van D66 reeds is geantwoord, ligt deze clausulering in de aard van de voorlopige voorziening besloten.

Over het derde aspect van onderhavig voorstel van wet, het saneren van het specifiek toezicht, stelt Zijlstra dat het specifiek toezicht vaak wettelijk is geclausuleerd, en dat die waarborg verdwijnt als het generiek toezicht van toepassing wordt.<sup>2</sup> Anders dan Zijlstra meen ik dat de -hierna te bespreken - voorbeelden van wat hij als clausulering aanmerkt, zijn stelling niet ondersteunen. Een afweging als «indien dit in het algemeen belang geboden is» uit artikel 45 van de Natuurbeschermingswet geeft de minister de bevoegdheid een doelmatigheidstoets te verrichten, hetgeen bij toepassing van de artikelen 121 van de Provinciewet en 124 van de Gemeentewet juist niet meer mogelijk is. Hier vindt dus door onderhavig voorstel van wet vermindering van toezicht plaats. Het interbestuurlijk toezicht op gemeenten in artikel 2.29 van de Wabo is verdeeld over gedeputeerde staten en de inspecteur. Dat toezicht wordt na inwerking-treding van onderhavig wetsvoorstel op grond van artikel 124 van de Gemeentewet uitsluitend aan gedeputeerde staten opgedragen. De zinsnede «indien provinciale belangen dat met het oog op een goede ruimtelijke ordening nodig maken» in artikel 2.29, tweede lid, van de Wabo is geen clausulering, maar een taakafbakening, waaraan na inwerking-treding van onderhavig voorstel van wet geen behoefte meer bestaat.

Wat ik voorts mis in het betoog van prof. Zijlstra, is de constatering dat, waar de goedkeuring van een besluit of een andere vorm van preventief toezicht wordt vervangen door vernietiging door de Kroon, een incidentele vernietiging op zichzelf bezien wel zwaarder is dan het onthouden van de goedkeuring, maar dat daar tegenover staat dat in alle gevallen het besluit niet meer ter goedkeuring hoeft te worden voorgelegd.

Ten algemene vermag ik niet in te zien waarom het vervangen van specifiek toezicht door generiek toezicht leidt tot vermindering van decentralisatie. Immers, de omvang van de medebewindstaken blijft gelijk. Er is bovendien geen reden aan te nemen dat vaker in de plaats zal worden gesteld of vernietigd dan dat de te schrappen specifieke instrumenten worden gebruikt.

---

<sup>1</sup> Munneke, a.w., p. 422.

<sup>2</sup> Zijlstra, a.w., p. 50.

Een vergelijkbare vraag leeft bij de leden van de D66-fractie met betrekking tot de voorgestelde beleidskaders. In de eerder aangehaalde literatuur is gesuggereerd dat met name het nieuwe beleidskader spontane vernietiging weinig tot geen relevante aanknopingspunten bevat voor de vraag op welke wijze toepassing zal worden gegeven aan het gerevitaliseerde vernietigingsrecht. De geïntroduceerde interventieladder geeft weliswaar inzicht in de opzet van het bestuurlijke voortraject, maar biedt geen normatieve richting voor de wijze waarop de verschillende instrumenten zullen worden ingezet. Ook hier rijst de vraag hoe de regering dit beoordeelt in het licht van een verdere bevordering van decentralisatie en daarmee verbonden noties van decentrale autonomie en decentrale beleidsvrijheid en zelfstandigheid. De leden van de fractie van D66 krijgen graag een nadere toelichting.

In de literatuur waarnaar de leden van de fractie van D66 verwijzen, wordt aangegeven dat de algemene beleidskaders te weinig normatieve kaders bieden voor de toepassing van de generieke instrumenten. De toepassing zou daarmee voor de decentrale bestuursorganen niet voorspelbaar genoeg zijn.<sup>1</sup> Het is juist dat de beleidskaders geen spoorboekje of stroomschema zijn, waar men een casus in doet en er een beslissing uitkomt. Het is vrijwel onmogelijk gebleken om in een algemeen beleidskader ten behoeve van een generiek toepasbaar instrument gedetailleerde normen op te nemen voor het uit te oefenen toezicht die per inhoudelijk beleidsterrein sterk kunnen verschillen. Uit het geringe aantal indeplaatsstellingen of vernietigingen tot nu toe kan geen algemene beleidslijn worden gedestilleerd.

De mogelijkheid is opengelaten dat toezichthoudende bestuursorganen per beleidsterrein of sectorwet een sectorspecifiek beleidskader opstellen. Zo hebben de provincies er bijvoorbeeld voor gekozen om een specifiek beleidskader op te stellen dat een verdere normatieve uitwerking bevat van de wijze van toepassing van het generiek toezichtinstrumentarium ten aanzien van de verplichtingen uit de Archiefwet. Echter, op dit moment lijkt de behoefte aan en meerwaarde van al te zeer gedetailleerde uitwerking van de generieke toezichtkaders gering. Daarnaast zou het opstellen van specifieke beleidskaders voor alle medebewindstaken leiden tot het opstellen van beleid op terreinen waar tot nu toe geen noodzaak tot intensief toezicht is gebleken. Op die terreinen is meestal geen sprake van specifiek toezicht en waren de artikelen 121 van de Provinciewet en 124 van de Gemeentewet reeds van toepassing. In dergelijke gevallen zou het opstellen van beleidskaders juist leiden tot intensivering van het interbestuurlijk toezicht, en zou het omgekeerde worden bereikt van wat met het voorstel van wet wordt beoogd.

Verder hecht ik eraan toe te voegen dat het gebruik van de algemene beleidskaders voor toepassing van de generieke toezichtbevoegdheden vernietiging en indeplaatsstelling niet per definitie zal leiden tot daadwerkelijke juridische interventie in de vorm van het nemen van een vernietigings- of indeplaatsstellingsbesluit. De beleidskaders zijn opgesteld vanuit de idee dat de toezichthoudende bestuursorganen een min of meer eensluidend voortraject (interventieladder) inzetten met het oog op zoveel mogelijk kenbaarheid voor de onder toezicht gestelde bestuursorganen. Overigens is deze «interventieladder» zodanig opgezet dat daarmee zoveel mogelijk daadwerkelijke indeplaatsstellingen of vernietigingen worden voorkomen. Daarmee acht ik de beleidskaders of het gestelde tekort aan voorspelbaarheid geen bedreiging voor de decentralisatie of de autonomie van het decentrale bestuur.

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,  
J. W. E. Spies

---

<sup>1</sup> Zijlstra, a.w., p. 46 en Munneke, a.w., p. 423.