

No.W04.22.0132/I/Vo

's-Gravenhage, 14 december 2022

Bij brief van 11 juli 2022 heeft de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties op de voet van artikel 21a, eerste lid, van de Wet op de Raad van State aan de Afdeling advisering van de Raad van State gevraagd haar van voorlichting te dienen over de interbestuurlijke verhoudingen.

DEEL A: INHOUD VERZOEK EN SAMENVATTING BEANTWOORDING

1. Inhoud van het voorlichtingsverzoek

a. *Adviesaanvraag*

Op 11 juli 2022 heeft de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (hierna: Minister van BZK) in overleg met de Vereniging Nederlandse Gemeenten (hierna: VNG), het Interprovinciaal overleg (hierna: IPO) en de Unie van Waterschappen (hierna: de Unie) verzocht om voorlichting uit te brengen over drie onderwerpen, namelijk taakdifferentiatie, mogelijke interventiemechanismen als taken niet uitvoerbaar blijken en de rol van de Minister van BZK. De vragen uit het voorlichtingsverzoek luiden als volgt:

1. Welke (constitutionele) randvoorwaarden gelden er en welke randvoorwaarden zouden eventueel moeten worden gecreëerd om taakdifferentiatie als oplossingsrichting voor het vergroten van de slagkracht en uitvoerbaarheid van maatschappelijke opgaven verder mogelijk te maken? Voor welk type taak of bevoegdheid zou taakdifferentiatie passend zijn?
2. Welk handelingsperspectief is er – voor individuele ministers en decentrale overheden – wanneer de Uitvoeringstoets decentrale overheden (UDO) positief is uitgevallen, maar de taak om legitieme redenen in de praktijk (op termijn) niet uitvoerbaar blijkt? Welke rol zou de minister van BZK in zijn coördinerende rol voor het openbaar bestuur kunnen vervullen in die situatie?
3. Als het bestaande instrumentarium om de uitvoerbaarheid te verbeteren niet de beoogde resultaten oplevert, wat zouden dan nog aanvullend denkbare interventiemechanismen kunnen zijn, ook uit het oogpunt van de wettelijke plichten die op het rijk rusten (bijvoorbeeld 108 Gemeentewet)?

Achtergrond van deze vragen is dat de verschillende overheden voor grote maatschappelijke opgaven staan. Goede interbestuurlijke verhoudingen en vergroting van de slagkracht van de overheden zijn nodig om tot de gewenste resultaten te komen.

b. *Precisering*

In haar voorlichting over de interbestuurlijke verhoudingen van 24 maart 2021 is de Afdeling al ingegaan op taakdifferentiatie en uitvoerbaarheid. Zij heeft aangegeven dat taakdifferentiatie waar nodig een betekenisvolle stap voorwaarts kan zijn in het geval schaalvergroting dan wel het vormen van congruente regio's

niet of onvoldoende tot gewenste resultaten leidt. Voorts heeft de Afdeling uit het oogpunt van uitvoerbaarheid geadviseerd de medeoverheden de komende tijd niet zonder meer verder te belasten met additionele taken.¹ Tegen die achtergrond is de Minister van BZK bij brief van 2 september jl. verzocht de voorlichtingsvragen te preciseren.

Dit verzoek is bij brief van 9 november jl. beantwoord.² De Minister van BZK geeft daarin samengevat aan dat het vergroten van de uitvoerbaarheid het belangrijkste uitgangspunt is van het voorlichtingsverzoek. Op basis hiervan zijn de voorlichtingsvragen op de volgende wijze gepreciseerd. Bij taakdifferentiatie wordt gevraagd naar de mogelijkheid om een bepaalde taak en bevoegdheid over te dragen aan een andere (centrum)gemeente of provincie, in het geval een gemeente het volledige takenpakket niet (meer) aan kan. Hierbij wordt ook gevraagd aandacht te besteden aan de democratische legitimatie, de financiële verhoudingen en het interbestuurlijk toezicht.

De vraag over uitvoerbaarheid (vraag 2) is in de brief van 9 november jl. samengevoegd met de vraag over 'andere interventiemechanismen' (vraag 3), omdat deze vragen in elkaars verlengde liggen. Gesteld wordt dat wanneer decentrale overheden om legitieme redenen onvoldoende in staat blijken een taak uit te voeren, overheden binnen het bestaande instrumentarium alleen met elkaar in gesprek kunnen. Gevraagd wordt in hoeverre andere instrumenten al dan niet beschikbaar zouden moeten zijn wanneer dat gesprek in de praktijk niet plaatsvindt. In het voorlichtingsverzoek zelf is in dat kader gevraagd naar 'wederkerige' interventiemechanismen indien het Rijk de afspraken jegens gemeenten niet nakomt.

c. *Proces en leeswijzer*

De Afdeling heeft bij het voorbereiden van dit advies een aantal gesprekken gevoerd met personen die vanuit hun posities, ervaringen en deskundigheden kennis dragen van het onderwerp: (lokale) bestuurders, ambtenaren en wetenschappers. De Afdeling is alle betrokkenen erkentelijk voor de tijd en aandacht die zij hieraan hebben besteed.

De Afdeling neemt hieronder haar aanbevelingen op (punt 2). Deze worden vervolgens uitgewerkt in punt 3 (taakdifferentiatie en bestuurlijke organisatie), punt 4 (interventiemechanismen) en punt 5 (rol en positie Minister van BZK), waarbij de gestelde vragen worden beantwoord. Daar waar onderdelen van de voorlichting grotendeels zijn geschreven vanuit het perspectief van gemeenten, zijn de algemene lijnen ook door te trekken naar provincies en waterschappen.

¹ Voorlichting van de Afdeling van 24 maart 2021 over interbestuurlijke verhoudingen, (W04.20.0440), blz. 17, website Ministerie van BZK.

² Met een ambtelijk concept van de handleiding en het normenkader van de Uitvoerbaarheidstoets Decentrale Overheden als bijlage.

2. Aanbevelingen

a. *Belang van het goede gesprek in interbestuurlijke verhoudingen*

Maatschappelijke opgaven overschrijden vrijwel altijd de grenzen van bestuurlijke indelingen. Dat vraagt veel van gemeenten, provincies, waterschappen, regionale samenwerkingsverbanden en het Rijk. Daarom is goede interbestuurlijke samenwerking vereist. Dat is van alle tijden, maar de complexiteit én cumulatie van de huidige opgaven – onder meer op het gebied van klimaat, wonen en asiel – onderstrepen eens te meer het belang van die samenwerking. De voorlichtingsvragen maken duidelijk dat hiervoor zowel bij het Rijk als bij de medeoverheden aandacht bestaat.

De Afdeling benadrukt dat die samenwerking niet in eerste instantie moet worden bepaald door (verdere) juridificering en instrumentalisering van de verhoudingen. In hoofdzaak gaat het bij interbestuurlijke samenwerking om houding, gedrag en cultuur. Dit uit zich in bewustheid van ieders rol, respect daarvoor en rolvastheid in de uitoefening van taken en bevoegdheden.

In dat kader valt op dat de vraagstelling primair gericht is op wat er moet gebeuren als bij de uitvoering van wettelijke taken door decentrale overheden iets misgaat. De vraag naar differentiatie ziet namelijk ook op reeds aan gemeenten toebedeelde taken en de vragen naar interventiemechanismen zijn gekoppeld aan situaties waarin decentrale overheden "om legitieme redenen" de taak niet kunnen uitvoeren zoals werd beoogd. Het gaat dan om 'repareren achteraf'. De vraag is of niet veeleer zou moeten worden doordacht hoe *vooraf* van de noodzaak van dergelijke ingrepen te mitigeren. Een duidelijke taakverdeling en heldere afspraken kunnen de behoefte aan 'reparatie-instrumenten' reduceren. Daarom legt de Afdeling in de beantwoording van de vragen de nadruk op het beter sturen 'aan de voorkant', namelijk op het moment dat een taak wordt ontworpen en in wetgeving wordt vastgelegd.

b. *Taakdifferentiatie (uitwerking in punt 3)*

Taakdifferentiatie is binnen bepaalde constitutionele grenzen en randvoorwaarden mogelijk. Gemotiveerd zal moeten worden voor welk probleem taakdifferentiatie in het betreffende geval een oplossing is en hoe die oplossing zich verhoudt tot aspecten van democratische legitimatie bij de uitvoering van die taak.

De vraag naar taakdifferentiatie beziet de Afdeling niet alleen in de sleutel van uitvoerbaarheid, maar ook in die van samenwerking in gemeenschappelijke regelingen. De inmiddels ontstane 'lappendeken' van samenwerkingsverbanden maakt het bestuurlijke landschap onoverzichtelijk, niet in de laatste plaats voor raadsleden. Ook wordt de zeggenschap van de burgers over uitoefening van bepaalde taken er in zekere mate door beperkt. De in de voorlichtingsvragen bedoelde vorm van taakdifferentiatie waarbij de provincie bepaalde taken uitoefent in plaats van gemeenten, kan hiervoor een oplossing zijn.

Indien gemeentelijke taken bij de provincie worden belegd, dan is taaktoedeling door middel van (nieuwe) medebewindswetgeving nodig. Dat geldt ook wanneer taakuitoefening ten behoeve van de ene gemeente door de wetgever aan een andere gemeente wordt opgedragen. Er is dan immers geen sprake van een centrumgemeenteconstructie (vrijwillige samenwerking door mandatering) als bedoeld in de Wet gemeenschappelijke regelingen. Daarbij zal ook steeds moeten worden voorzien in de financiële consequenties voor het gemeentefonds en mogelijk ook het provinciefonds. Wat betreft het interbestuurlijk toezicht kan daarbij worden aangesloten bij al bestaande situaties waarin het Rijk direct toezichthouder is.

c. *Interventiemechanismen (uitwerking in punt 4)*

Herwaardering van de klassieke vorm van medebewind kan helpen de interbestuurlijke verhoudingen te bevorderen. Aan een medebewindswet liggen bepaalde landelijke doelstellingen ten grondslag. Daartoe worden aan decentrale overheden bepaalde taken en bevoegdheden toegekend en in het verlengde daarvan worden de financiën geregeld. Consequenties van rijksbeleid voor decentrale overheden moeten tijdig in beeld worden gebracht. Bij de voorbereiding van beleid en regelgeving worden al veel verschillende toetsen verricht (denk aan het IAK, consultatie en bestaande toetsen op grond van wet- en regelgeving). Duidelijk moet worden gemaakt wat de UDO aan dit palet toevoegt.

Daarnaast is de vraag wat dan de reden is dat een bepaalde taak door een gemeente niet wordt uitgeoefend zoals werd beoogd. Toezicht is immers niet bedoeld voor handhaving van onuitvoerbaar medebewind. In het geval er weeffouten in beleid en wetgeving zitten, moeten die worden onderkend en moeten daar door het Rijk consequenties aan worden verbonden. De Afdeling onderstreept daarom de noodzaak van heldere normstelling in medebewindswetgeving: duidelijk moet zijn op welke wijze gemeenten uitvoering moeten geven aan nationaal beleid en welke ruimte daarbij is voor een eigen invulling van de betreffende taak. Dat is ook van belang voor de financiële afspraken die worden gemaakt en voor de werking van het interbestuurlijk toezicht.

Is er sprake van taakverwaarlozing dan dient het toezichtinstrumentarium effectief te zijn. De Afdeling adviseert daarom de bestuurlijke interventieladder effectiever in te richten. Daarnaast is het belangrijk om in de toelichting van wetsvoorstellen steeds te expliciteren wat de toepassing van het generieke instrumentarium voor de desbetreffende taken concreet betekent.

d. *Rol en positie Minister van BZK (uitwerking in punt 5)*

Veel van de vragen in het voorlichtingsverzoek raken de rol en de positie van de Minister van BZK. Medeondertekening door de Minister van BZK van alle medebewindswetgeving is een eerste vereiste om diens verantwoordelijkheid voor het openbaar bestuur en de interbestuurlijke verhoudingen kracht bij te zetten. De Minister van BZK is ook aan zet om het goede en tijdige gesprek tussen overheden te bevorderen. Dat vergt een duidelijke positie van de Minister van BZK binnen het

kabinet, vergelijkbaar met die van de Minister van Financiën. Die positie zou in nadere interne afspraken moeten worden vastgelegd. Ook is de betrokkenheid van de minister-president van belang. Die kan tot uitdrukking komen door het voorzitterschap van het medeoverhedenoverleg dat doorgaans enkele keren per jaar plaatsvindt.

e. *Aanbevelingen*

De Afdeling vat de voorlichting samen in de volgende concrete aanbevelingen ter verbetering van de interbestuurlijke verhoudingen.

- Voer vroegtijdig, onder leiding van de Minister van BZK, het gesprek tussen Rijk en decentrale overheden over de praktische betekenis en (financiële) vormgeving van het medebewind.
- Taakdifferentiatie kan een uitkomst zijn van dat gesprek. Daarvoor is een gedegen motivering nodig, rekening houdend met de constitutionele grenzen en randvoorwaarden. Taakdifferentiatie is dan zeker mogelijk.
- Zorg bij de totstandkoming van medebewindstaken voor duidelijke normstelling. Voorzie daarmee in helderheid over de beleidsvrijheid die gemeenten hebben bij de uitvoering ervan.
- Maak duidelijk wat de UDO toevoegt aan reeds bestaande consultaties en toetsen.
- Blijkt taakuitoefening in de praktijk (toch) redelijkerwijs onmogelijk, dan is toepassing van interbestuurlijk toezicht niet de oplossing. Wees bereid de beleidsuitgangspunten te herijken.
- In het geval er reden is om toezichthoudend op te treden in het kader van taakverwaarlozing, dan moet het instrumentarium duidelijk zijn. Dit vraagt om een effectievere inrichting van de bestuurlijke interventieladder.
- De reeds wettelijk verankerde coördinerende positie van de Minister van BZK concreet worden uitgewerkt. Het gaat hierbij niet alleen om (medeondertekening van) medebewindswetgeving, maar ook om constituerende afspraken over samenwerking met de andere ministers.

Het voorgaande wordt in deel B uitgewerkt.

DEEL B: UITWERKING

3. De eerste vraag: taakdifferentiatie en bestuurlijke organisatie

a. *Differentiatie in de bestuurlijke praktijk*

Hoewel gemeenten doorgaans over dezelfde wettelijke taken en bevoegdheden beschikken, varieert de wijze waarop maatschappelijke opgaven zich lokaal manifesteren. Tussen gemeenten bestaan grote verschillen in ligging, omvang, geschiedenis, cultuur en specifieke problematiek.³ Grote steden hebben andere uitdagingen dan gemeenten met veel verschillende (kleine) kernen. Waddengemeenten staan voor andere opgaven dan gemeenten in het zuiden van Nederland. In grensregio's ligt de nadruk op andere vraagstukken dan in de Randstad.

Een vorm van taakdifferentiatie betreft de Wet bijzondere maatregelen grootstedelijk problematiek, waarbij aan enkele gemeenten bevoegdheden zijn toebedeeld om grootstedelijke problemen het hoofd te bieden. Deze bevoegdheden betreffen (onder meer) het stellen van eisen aan woningzoekenden om de demografische samenstelling van wijken te beïnvloeden.⁴ Deze wet was destijds onderdeel van het Grotestedenbeleid. In dat verband werden tussen de rijksoverheid en verschillende steden convenanten gesloten om het wonen, werken en leven te verbeteren.⁵ De deelnemende steden kregen extra beleidsfaciliteiten in de vorm van geld of beleidsvrijheid, die in het algemeen niet voor andere gemeenten beschikbaar waren. Het G40-stedennetwerk is hieruit voortgevloeid.

Het debat over taakdifferentiatie is niet gestopt bij het grotestedenbeleid. Zo heeft de commissie-Bovens in 2006 opgemerkt dat meer differentiatie wenselijk is en dat het initiatief ervoor primair bij de gemeenten moet liggen.⁶ De Raad voor het openbaar bestuur heeft in 2006 en 2007 aandacht aan dit thema besteed en daarbij opgemerkt dat veel verschillende vormen van differentiatie mogelijk en wenselijk zijn, maar dat differentiatie een op vertrouwen gestoelde interbestuurlijke cultuur veronderstelt.⁷ Meer recent heeft de Studiegroep Openbaar bestuur in 2016 in haar rapport "Maak verschil" de differentiatie door en in de vorm van de regionale samenwerkingsverbanden onderzocht.

Hoewel de regering in 2009 schreef dat voorkomen moet worden dat door toepassing van taakdifferentiatie twee soorten gemeenten ontstaan (waarbij de

³ Periodieke beschouwing van de Raad van State van 20 oktober 2006 over de interbestuurlijke verhoudingen, (W04.05.0207), Bijlage bij Kamerstukken II 2006/07, 30 800 VII, nr. 22.

⁴ Kamerstukken II 2004/05, 30091, nr. 3.

⁵ Binnen het Nationaal Programma Rotterdam-Zuid wordt hieraan concreet handen en voeten gegeven.

⁶ Zie Commissie Toekomst Lokaal Bestuur, 'Wil tot verschil. Gemeenten in 2015' (Den Haag, 2006).

⁷ Zie Raad voor het openbaar bestuur 'Verschil moet er zijn. Bestuur tussen discriminatie en differentiatie' (Den Haag, april 2006) en 'De gedifferentieerde eenheidsstaat. Advies over uniformiteit en pluriformiteit in het openbaar bestuur' (Den Haag, mei 2007).

ene groep taken uitvoert voor de andere, zodat een soort beheergemeenten ontstaan; ook wel aangeduid met A- en B-gemeenten)⁸ was het thema taakdifferentiatie in het openbaar bestuur direct (Balkenende IV, Rutte I) of indirect (Rutte II, Rutte IV) onderwerp van voorgenomen beleid. In eerder uitgebrachte periodieke beschouwingen over de interbestuurlijke verhoudingen heeft de Afdeling taakdifferentiatie ook aan de orde gesteld.⁹

b. *Taakdifferentiatie en bestuurlijke organisatie*

Taaktoedeling houdt nauw verband met het niveau waarop de uitvoering van een taak bestuurlijk wordt georganiseerd. Soms is samenwerking wettelijk voorgeschreven, inclusief met welke andere overheden dat dient te gebeuren. De Wet veiligheidsregio's is hier een voorbeeld van. Kenmerkend voor dergelijke vormen van samenwerking is dat de taak die als zodanig door de wetgever bij gemeenten is belegd, op een ander niveau moet worden uitgeoefend.¹⁰

Daarnaast wordt op grote schaal op eigen initiatief samengewerkt tussen overheden op grond van de Wet gemeenschappelijke regelingen. Soms gebeurt dat in meer coherente verbanden,¹¹ vaak ook in diverse verschillende vormen en samenstellingen van gemeenschappelijke regelingen. Het gaat hierbij om generieke taaktoedeling, waarbij gemeenten vervolgens zelf het volgens hen juiste niveau van uitvoering kiezen. Niet zelden worden gemeenten daartoe aangezet door omstandigheden zoals de mate waarin de problematiek in de gemeente speelt, de beschikbaarheid aan kennis of gecalculerde kostenbesparing. Een belangrijk voorbeeld in dit kader is de centrumgemeente, waarbij deelnemende gemeenten overeenkomen dat bevoegdheden van een bestuursorgaan van de ene gemeente (in mandaat) worden uitgeoefend door een bestuursorgaan van de andere gemeente.

De Jeugdwet voorziet in een andere variant van intergemeentelijke samenwerking. Daarin wordt samenwerking tussen colleges als zodanig verplicht gesteld, maar niet in de wet zelf geregeld op welke wijze dit moet gebeuren. Wel zijn de Ministers van VWS en JenV gezamenlijk (en in overeenstemming met de Minister van BZK) bevoegd om bij algemene maatregel van bestuur gebieden aan te wijzen waarin die samenwerking moet plaatsvinden indien die niet vrijwillig tot stand komt.¹²

⁸ Kamerstukken II 2011/12, 28750, nr. 45; zie ook Kamerstukken II 2011/12, 28750, nr. 36.

⁹ Zie periodieke beschouwing van de Afdeling van 20 december 2012 over de interbestuurlijke verhoudingen, (W04.12.0239), Bijlage bij Kamerstukken II 2012/2013, 33 400-VII, nr. 67 en periodieke beschouwing van de Afdeling van 30 september 2016 over de interbestuurlijke verhoudingen, (W04.15.0367), Bijlage bij Kamerstukken II 2016/17, 34 550-VII, nr. 12.

¹⁰ Een niet meer operationeel voorbeeld van taakdifferentiatie zijn de Regionale Openbare Lichamen (hierna: ROL), die in 1994 in het leven werden geroepen met de Kaderwet bestuur in verandering. In 2006 zijn de ROL afgeschaft om de oorspronkelijk bestuursstructuur te herstellen en zijn deze vervangen door de Plusregio's. Dit betrof een vrijwillige vorm van de ROL. In 2015 zijn ook de Plusregio's afgeschaft, wederom om de oorspronkelijke bestuursstructuur te herstellen.

¹¹ Bijvoorbeeld Parkstad Limburg.

¹² Artikel 2.8 van de Jeugdwet.

Samenwerking in (al dan niet verplichte) vormen van gemeenschappelijke regelingen gebeurt dus op grote schaal. De Afdeling signaleert dat de mate van samenwerking in gemeenschappelijke regelingen en de verschillende wettelijke verschijningsvormen daarvan, geleidelijk heeft geleid tot een lappendeken aan gemeenschappelijke regelingen.¹³ Er is sprake van een onoverzichtelijk en niet consistent geheel, dat op gespannen voet staat met de ordening van het overheidsbestuur die met Hoofdstuk 7 van de Grondwet is beoogd. Daarin worden Rijk, provincies en gemeenten als autonome bestuurslagen gepositioneerd, met elk een eigen volksvertegenwoordiging die keuzes kan maken over vraagstukken die in het belang van de inwoners nodig worden geacht ('eigen huishouding').¹⁴

De Afdeling wees in dat verband in de eerder genoemde voorlichting van 24 maart 2021 op de noodzaak van het in samenhang doordenken van de vraagstukken van schaalgrootte, het vormen van congruente regio's en, ten derde, de mogelijkheid tot taakdifferentiatie. De vraag is of taakdifferentiatie een middel kan zijn om te komen tot een overzichtelijkere en effectievere samenwerking tussen Rijk, provincies en gemeenten. Daarbij is specifiek aandacht voor de in het voorlichtingsverzoek genoemde variant waarbij een bepaalde opgave in heel Nederland gerealiseerd moet worden, maar niet alle gemeenten wettelijk worden belast met de aanpak ervan en ter zake bevoegdheden krijgen toegekend.

c. Grondwettelijke ruimte en randvoorwaarden

De constitutionele ordening van het decentrale bestuur kenmerkt zich door een grote mate van ruimte voor differentiatie en keuzes in de bestuurlijke organisatie, gelet op de ruime formulering van de grondwetsbepalingen. In de beschouwing over Hoofdstuk 7 van de Grondwet stelt de Minister van BZK in dat verband: "De Grondwet biedt veel ruimte om de bestuurlijke organisatie aan te passen aan veranderende behoeften. Daarbij gaat het in de kern om veranderingen in de schaal van de bestuurlijke eenheden, al dan niet gecombineerd met veranderingen in de taakverdeling, waarbij bovendien onderscheid mogelijk is tussen de bestuurlijke eenheden."¹⁵ Taakdifferentiatie zoals in de voorlichting bedoeld, is dus in beginsel mogelijk maar niet geheel onbegrensd. Op de daaraan verbonden (materiele) constitutionele grenzen en randvoorwaarden gaat de Afdeling hieronder nader in.

i. Motiveringsvereiste

Ten eerste wijst de Afdeling erop dat de Gemeentewet bepaalt dat bij wet 'zo nodig' onderscheid kan worden gemaakt tussen gemeenten.¹⁶ Dit betekent dat de noodzaak van differentiatie moet worden aangetoond.¹⁷ De wetgever heeft daarmee de plicht om een keuze voor differentiatie goed te motiveren, ook ten

¹³ Vergelijk ook de Voorlichting van de Afdeling van 24 maart 2021 over interbestuurlijke verhoudingen, (W04.20.0440), website Ministerie van BZK.

¹⁴ Artikel 124, eerste lid, van de Grondwet en artikel 149 van de Gemeentewet.

¹⁵ Kamerstukken I 2014/15, CII, nr. J, p. 14.

¹⁶ Artikel 116 van de Gemeentewet.

¹⁷ Kamerstukken II 1985/86, 19403, nr. 3. Zie ook Broeksteeg, J.L.W. e.a., Staatsrecht tussen eenheid en pluriformiteit: over subsidiariteit en soevereiniteit in eigen kring als bouwstenen van het staatsrecht: preadvies voor de vergadering van de Christen Juristen Vereniging op 1 oktober 2021, Zutphen, Uitgeverij Paris, 2022, p. 42 e.v.

opzichte van andere alternatieven. Beargumenteerd zal moeten worden wat de reden is dat de taak niet bij alle gemeenten wordt belegd, en dat die keuze nodig is om de maatschappelijke opgave gerealiseerd te krijgen. Inzichtelijk zal moeten worden gemaakt of de keuze voor taakdifferentiatie is gelegen in schaalproblematiek, uitvoeringscapaciteit of sturingsvraagstukken.

Een gedegen motivering is tevens van belang omdat differentiatie gevolgen kan hebben voor de gelijke behandeling en zeggenschap van de burgers en (dus) van gemeenteraden; dat geldt niet in de laatste plaats ook voor zeggenschap over de financiële consequenties. Wordt een bepaalde taak door een andere gemeente uitgeoefend zónder dat de betreffende gemeente daar zelf voor gekozen heeft (de taak is door de wetgever bewust niet bij alle gemeenten belegd maar moet wel ten behoeve van alle gemeenten worden uitgeoefend), dan hebben de inwoners van die gemeente geen zeggenschap over het betreffende beleid en de regelgeving. De legitimatie daarvan wordt gevormd door de keuze van de wetgever, die zich daarbij rekenschap heeft te geven van de grondrechtelijke aspecten zoals het recht op gelijke behandeling.¹⁸

Taakdifferentiatie leidt ertoe dat ook bestuurlijk gezien verschillen ontstaan: één college van burgemeester en wethouders en één gemeenteraad zijn verantwoordelijk voor de uitvoering van een bepaalde taak, maar de gevolgen strekken zich ook uit over inwoners van gemeenten die geen zeggenschap hebben over de wijze waarop de taak wordt uitgevoerd. Anders gezegd: de uitvoering van de taak raakt een groter aantal inwoners dan het aantal dat betrokken is bij de democratische besluitvorming daarover. Ook dat aspect vergt een zorgvuldige weging van de wetgever bij de keuze voor taakdifferentiatie.

ii. Inhoud gemeentelijk takenpakket

Het voorlichtingsverzoek ziet ook op taakdifferentiatie bij reeds bestaande taken. Daarbij worden, zo veronderstelt de Afdeling, taken door het Rijk teruggenomen en 'herverdeeld' over een nader te bepalen aantal gemeenten. Mede in dat kader gaat de Afdeling in op de betekenis van taakdifferentiatie in relatie tot de (omvang en) inhoud van het gemeentelijke takenpakket en de constitutionele normering daarvan.

In dat verband sluit de Afdeling aan bij de redenering die de Minister van BZK uiteenzette in de beschouwing over Hoofdstuk 7 van de Grondwet. Daarin wordt gesproken over een grote ruimte voor taakdifferentiatie en aanpassing van de bestuurlijke organisatie. Gesteld wordt: "Er zijn twee grenzen die de wetgever in acht dient te nemen. De eerste is dat heel Nederland gemeentelijk en provinciaal moet zijn ingedeeld. De hoofdstructuur van drie, rechtstreeks gelegitimeerde bestuurslagen met een open huishouding dient overal aanwezig te zijn. Wat de taken van gemeenten en provincies zijn is aan de wetgever overgelaten, waarbij ruimte is voor differentiatie. De tweede grens vloeit in zekere zin uit de eerste

¹⁸ Vergelijk het advies van de Afdeling van 2 februari 2005 over de Wet bijzondere maatregelen grootstedelijke problematiek, (W04.04.0576), Kamerstukken II 2004/05, 30 091, nr. 5.

voort, namelijk dat aanvullende structuren niet van zodanig gewicht mogen zijn dat zij eenheden uit de hoofdstructuur verdringen en aldus het gangbare grondpatroon van gemeenten en provincies doorbreken.”¹⁹

De tweede door de minister genoemde grens is enerzijds vanuit democratisch oogpunt van belang. Voorkomen moet worden dat (door de wijze van taaktoedeling) geleidelijk een stelsel wordt gecreëerd waarin (niet in de laatste plaats voor inwoners) een onoverzichtelijk landschap ontstaat qua bestuurlijke inrichting en inwoners geen reële invloed meer hebben op de besluitvorming. Bepaalde vormen van taakdifferentiatie kunnen daar tegenwicht aan bieden. Te denken valt aan het beleggen van taken op provinciaal niveau in die situaties waarin deelnemende gemeenten nu reeds op het niveau van de provincie intergemeentelijk samenwerken (maar dan zonder directe democratische legitimatie).

Anderzijds is die grens van belang in relatie tot het takenpakket van gemeenten als zodanig. Gemeenten hebben nu taken en bevoegdheden op heel veel terreinen: ruimtelijke ordening, openbare orde, onderwijs, grondbeleid, volkshuisvesting, milieubeheer, verkeer en vervoer, enzovoorts. Hierin kan gedifferentieerd worden, waardoor sommige taken en bevoegdheden niet meer bij alle gemeenten belegd worden. Dit kan tegelijkertijd niet zover gaan dat bepaalde (kleinere) gemeenten feitelijk nergens meer over gaan.²⁰ Een op de Grondwet gebaseerde verkiezing van een volksvertegenwoordigend lichaam veronderstelt een takenpakket waarvoor een dergelijke verkiezing aangewezen is.²¹

De Afdeling wijst in dit verband ook op het Europees Handvest inzake lokale autonomie. Daarin wordt gesproken over het recht en vermogen van lokale autoriteiten om, binnen de grenzen van de wet, een belangrijk deel van de openbare aangelegenheden krachtens hun eigen verantwoordelijkheid en in het belang van de plaatselijke bevolking te regelen en te beheren.²²

Het voorgaande betekent dat lokale overheden moeten beschikken over een voldoende ruim takenpakket ten dienste van de lokale bevolking. Enerzijds in het aantal taken en bevoegdheden dat hen is toegekend, anderzijds in de afwegingsruimte die er is om bij uitvoering van rijksbeleid te komen tot lokaal-specifieke keuzes. Dit volgt niet alleen uit de Grondwet als zodanig; deze aspecten

¹⁹ Kamerstukken I 2014/15, CII, nr. J.

²⁰ Opgemerkt zij dat wanneer een gemeente op een bepaald terrein niet in medebewind wordt geroepen, zij niet automatisch vanuit autonomie bevoegd is om op dat terrein regels te stellen. Die autonome ruimte wordt immers (mede gelet op de hiërarchie in regelgeving en de daarbij op artikel 121 Gemeentewet gebaseerde jurisprudentie over het reeds door het Rijk voorzien in bepaalde onderwerpen) voor alle gemeenten ingeperkt op het moment dat de wetgever een onderwerp aan zich trekt en in medebewind gemeenten vordert daaraan uitvoering te geven.

²¹ Vergelijk de discussie bij de afschaffing van de deelgemeenten en de instelling van bestuurscommissies in de gemeenten Amsterdam en Rotterdam (Kamerstukken II, 2013/14, 33017, nr. F).

²² Artikel 3, eerste lid, Europees Handvest inzake lokale autonomie. In het kader van financiën zij voorts gewezen op artikel 9 van dat Handvest.

zijn door de wetgever vastgelegd in de organieke wetten en bestuurlijk vertaald in de afspraken die zijn neergelegd in de Code interbestuurlijke verhoudingen.

d. *Beantwoording vraag*

Taakdifferentiatie in de zin dat een (centrum)gemeente of provincie bij wet wordt aangewezen om een bepaalde taak uit te voeren ten behoeve van een (of meer) andere gemeente(n), is naar het oordeel van de Afdeling in beginsel mogelijk. Wel zal daarbij rekening moeten worden gehouden met de hiervoor beschreven (materiële) constitutionele grenzen en randvoorwaarden. Samengevat komt dat neer op een gedegen motivering van de keuze voor taakdifferentiatie en de voorwaarde dat gemeenten beschikken over een substantieel takenpakket, met zoveel mogelijk eigen afwegingsruimte.

Een dergelijke vorm van taakdifferentiatie – en daarmee herordening van de bestuurlijke organisatie – dient tot stand te komen op grond van een specifieke medebewindswet. Dit brengt met zich dat het niet de gemeenten zelf zijn die een taak opgedragen krijgen en deze vervolgens bestuurlijk op een andere manier uitoefenen (op grond van de Wet gemeenschappelijke regelingen), maar dat de wetgever bepaalt aan welke (centrum)gemeenten en of provincies de taak wordt opgedragen en ten behoeve van welke (andere) gemeenten die taak wordt uitgeoefend. Tot een dergelijke vorm van taakdifferentiatie zou al dan niet op instigatie van gemeenten zelf besloten kunnen worden.

Volgens de Afdeling kan deze vorm van taakdifferentiatie een alternatief zijn voor (bestaande) vormen van grootschalige samenwerking in Wgr-verband. Dit kan de onoverzichtelijkheid van het bestuurlijke landschap verminderen. Vindt daarbij taaktoedeling aan provincies plaats dan kan het voorts de democratische legitimatie vergroten omdat provinciale staten de inwoners rechtstreeks vertegenwoordigen.

Gevraagd is ook naar de gevolgen van taakdifferentiatie voor de wijze van financiering van medebewindstaken. Medebewindstaken worden in de regel gefinancierd door een verhoging van de algemene uitkering uit het gemeentefonds, waarbij de verdeelmaatstaven een differentiërend effect hebben. Worden taken aan de provincie toegekend in plaats van aan gemeenten, dan dient een herverdeling met het provinciefonds plaats te vinden. De Afdeling acht het daarbij van groot belang dat de uitvoering van de taak en de zeggenschap over de besteding van de financiële middelen hand in hand gaan. Democratische legitimatie van de taakuitoefening en de financiële kaders zouden communicerende vaten moeten zijn.

In reactie op de vraag welke gevolgen taakdifferentiatie voor het interbestuurlijk toezicht heeft, geldt dat deze gevolgen naar het oordeel van de Afdeling gerelativeerd kunnen worden. Het uitgangspunt van interbestuurlijk toezicht is dat provincies toezicht houden op gemeenten, en het Rijk toezicht houdt op provincies. Er zijn echter diverse wetten waarin is geregeld dat het Rijk direct toezicht houdt op gemeenten, bijvoorbeeld de Minister van BZK in de Kieswet, de

Minister van VWS in de Wet publieke gezondheid en de Minister van SZW in de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening.²³ Bij taken die in bepaalde delen van het land bij gemeenten en in andere delen van het land bij provincies worden belegd, kan ervoor worden gekozen het toezicht geheel bij het Rijk te beleggen. Dat voorkomt dat provincies en het Rijk beide op hetzelfde terrein toezicht houden (maar voor een andere bestuurslaag) met mogelijk verschillende toepassing van het instrumentarium.

4. De tweede en derde vraag: interventiemechanismen

In het voorlichtingsverzoek wordt gevraagd naar de situatie dat decentrale overheden "om legitieme redenen" onvoldoende in staat blijken een taak uit te voeren, bijvoorbeeld door een tekort aan mensen en middelen. Op een dergelijke situatie zien zowel de vraag naar de UDO als de oorspronkelijke vraag naar het interbestuurlijk toezicht. In de brief van 9 november jl. wordt gesteld dat binnen het bestaande instrumentarium overheden dan "alleen met elkaar in gesprek kunnen". Gevraagd wordt wat te doen wanneer dat gesprek in de praktijk niet gevoerd wordt en of voor dergelijke situaties een ander soort instrument beschikbaar zou moeten zijn.

a. *Interventiemechanismen en beleidsvorming*

Er bestaat een generiek instrumentarium om te interveniëren indien wettelijke taken door een gemeente worden veronachtzaamd (verwaarloosd). Interviëren is mogelijk in het geval een gemeentelijk bestuursorgaan een beslissing niet of niet naar behoren neemt, een handeling niet of niet naar behoren verricht of een resultaat niet, niet tijdig of niet naar behoren tot stand brengt.²⁴ Het betreft hier een grondslag voor een interventie bij taakuitoefening die door het Rijk is gevorderd (medebewind).²⁵ Dergelijk ingrijpen gebeurt niet vaak. Sinds de inwerkingtreding van de Wet revitalisering generiek toezicht in 2012 is het slechts een enkele keer gekomen tot daadwerkelijke indeplaatsstelling.²⁶ Dit betrof de gemeente Delfzijl (2017) en de gemeente Westland (2020). In Delfzijl ging het over de huisvesting van vergunninghouders, in Westland over het opnemen van een islamitische school in het scholenplan.

Dergelijk ingrijpen gebeurt ook niet dan nadat bestuurlijk al de nodige stappen zijn gezet. De wet schrijft voor dat een interventie niet eerder mogelijk is dan nadat "een termijn" is gesteld.²⁷ Dit wettelijke criterium is uitgewerkt in een 'bestuurlijke interventieladder' waarin de volgende zes stappen zijn omschreven: signaleren;

²³ Zie de bijlage bij artikel 124b van de Gemeentewet.

²⁴ Ingrijpen gebeurt op grond van artikel 132, vijfde lid, eerste volzin, van de Grondwet juncto artikel 124 van de Gemeentewet.

²⁵ Taken die in organieke wetten zijn opgedragen, zoals het benoemen van wethouders, het vaststellen van de begroting, enzovoorts zijn niet vrijblijvend (autonoom) maar behoren wel tot de 'huishouding' van de gemeente. Bij amendement-Schutte (Kamerstukken II 1990/91, 19404, nr. 72, 2e herdruk) zijn dergelijke taken uitgezonderd van de mogelijkheid van indeplaatsstelling.

²⁶ Kamerstukken II 2009/10, 32389, nr. 3, paragraaf 7 en het daarop gebaseerde Algemeen beleidskader indeplaatsstelling bij taakverwaarlozing.

²⁷ Artikel 124, tweede lid, van de Gemeentewet en 121, tweede lid, van de Provinciewet.

informatie opvragen en valideren; afspraken over acties, termijnen en vervolg; vooraankondiging van juridische interventie; besluit tot indeplaatsstelling met de laatste termijn om alsnog zelf te voorzien; sanctie indeplaatsstelling.²⁸ De indeplaatsstelling kan daarna nog een juridisch vervolg krijgen, doordat het bestuursorgaan wiens taak is overgenomen in beroep kan tegen het besluit tot indeplaatsstelling.²⁹

Toezicht is echter niet bedoeld voor beleid dat niet uitvoerbaar is omdat de randvoorwaarden niet op orde zijn. Bij de invoering van de Wet revitalisering generiek toezicht in 2012 – waar het huidige interbestuurlijke toezicht op gebaseerd is – sprak de regering uit: “Indien uit beleidsanalyse of evaluatie blijkt dat naar de mening van het Rijk of de provincie er sprake is van structureel kwaliteitstekort bij de uitvoering, ligt de oplossing in aanpassing van de wet of van de condities (financiën of deskundigheidsbevordering) waaronder de decentrale overheden deze wet moeten uitvoeren, niet in meer of ander toezicht.”³⁰

Dit betekent dat toezicht niet kan worden ingezet als gemeenten een medewindstaak redelijkerwijs niet kunnen uitvoeren. De Afdeling heeft daarop gewezen in bijvoorbeeld het voorstel inzake het onderwijs aan Oekraïense kinderen.³¹ In een recente Kamerbrief over toepassing van interbestuurlijk toezicht bij de jeugdzorg wordt dit onderscheid ook onderkend. De Staatssecretaris van VWS en de Minister voor Rechtsbescherming schrijven dat hoewel niet alle problemen zijn opgelost, toch het toezicht zal worden stopgezet omdat sprake is van “stelselproblematiek, zoals de arbeidsmarkt en onvoldoende mogelijkheden voor een toereikend specialistisch hulpaanbod”.³² Toezicht (achteraf) is dan niet de oplossing. Gezocht moet worden naar een oplossing ‘aan de voorkant’, daar waar het beleid (inclusief de randvoorwaarden) is uitgedacht.

Het hoeft geen uitvoerige toelichting dat rondom de uitvoerbaarheid van taken die door het Rijk zijn toebedeeld aan decentrale overheden de afgelopen jaren vragen zijn gerezen over de toereikendheid van de financiën, personele middelen en bevoegdheden. De problematiek en arbitrageprocedure in de jeugdzorg is hier een voorbeeld van. Dit vraagt om bezinning naar taaktoedeling aan decentrale overheden, de randvoorwaarden waaronder dit gebeurt en de wijze waarop tot die randvoorwaarden besloten wordt. Het gaat hier in de kern van herwaardering van taaktoedeling in medebewind.

²⁸ Zie ook Kamerstukken II 2009/10, 32389, nr. 3, paragraaf 7.

²⁹ Dat beroep is (in eerste en enige aanleg) mogelijk bij de Afdeling bestuursrechtspraak. In zowel Delfzijl als Westland is dat ook gebeurd. In beide gevallen werd het beroep ongegrond verklaard. Zie voor Westland ABRvS 29 januari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:263. Zie voor Delfzijl ABRvS 8 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2647.

³⁰ Kamerstukken II 2009/10, 32389, nr. 3, p. 7.

³¹ Advies van de Afdeling van 18 mei 2022 over het wetsvoorstel Tijdelijke onderwijsvoorzieningen bij massale toestroom van ontheemden (W05.22.0065/I), Kamerstukken II 2021/22, 36106, nr. 4.

³² Brief van 14 november 2022. Kenmerk website Tweede Kamer: 2022Z21993.

b. *Herwaardering taaktoedeling in medebewind*

i. Medebewind: uitvoering van rijksbeleid

De indeling van Nederland in drie bestuurslagen wordt staatsrechtelijk gekwalificeerd als de gedecentraliseerde eenheidsstaat. Daarin zijn alle gemeenten provinciaal ingedeeld en hebben gemeenten op onderdelen zowel met provinciale als met nationale regelgeving rekening te houden. Om in opgaven, beleid en regelgeving samen op te trekken wordt interbestuurlijk samengewerkt. Dat komt bijvoorbeeld tot uitdrukking in interbestuurlijke programma's, bestuursakkoorden, (city)deals en de wens als zodanig om als één overheid naar buiten te treden. De voorlichtingsvragen houden direct verband met deze staatsrechtelijke verhoudingen in relatie tot de bestuurlijke praktijk van alle dag.

De Grondwet bepaalt dat gemeenten autonoom zijn; zij beschikken over een eigen 'huishouding'. Het gaat daarbij om taken die gemeenten 'aan zich trekken', opgaven die gemeenten uit eigen beweging aangaan en regels die de gemeenteraad zelf nodig acht in het belang van haar inwoners.³³ Daarnaast kan van gemeenten gevorderd worden mee te werken aan de uitvoering van rijksbeleid: medebewind.³⁴ Het is dan de wetgever die een bepaald onderwerp ter hand neemt en daarbij een beroep doet op gemeenten. Zeker de laatste decennia wordt daarbij ook in grote lijnen aangegeven wat van gemeenten wordt verwacht.³⁵

Het vorderen van uitvoering van rijksbeleid, brengt voor het Rijk verplichtingen met zich mee. Bepaald is dat de financiële lasten die (wijziging van) uitoefening van taken en activiteiten met zich brengen, inzichtelijk worden gemaakt en dat de te maken kosten door het Rijk worden vergoed. De wetgever draagt de Minister van BZK en de Minister van Financiën op tijdig overleg te voeren met elkaar als sprake is van beleid dat gemeenten direct raakt.³⁶ Daarnaast heeft de Minister van BZK de wettelijke taak te bevorderen dat gemeenten bij uitoefening van medebewindstaken beleidsvrijheid toekomt.³⁷

Worden taken door het Rijk gedecentraliseerd, dan wordt in de bestuurlijke en politieke praktijk wel gezegd dat gemeenten 'erover gaan'. De vraag is of het Rijk en de decentrale overheden daar eenzelfde beeld over hebben. In staatsrechtelijke zin betekent het in ieder geval niet dat de betreffende taak in de autonome ruimte van gemeenten valt. Het is dus niet aan gemeenten zelf om te bepalen of de betreffende taak wel of niet wordt uitgevoerd dan wel bepaalde bevoegdheden wel of niet ter hand worden genomen. Het gaat staatsrechtelijk om het in medebewind roepen van gemeenten: zij voeren een taak uit, langs de lijnen die het

³³ Artikel 124, eerste lid, van de Grondwet juncto artikel 149 van de Gemeentewet.

³⁴ Artikel 124, tweede lid, van de Grondwet.

³⁵ Pot e.a., Handboek van het Nederlandse staatsrecht, Deventer: Wolters Kluwer 2006, p. 841.

³⁶ Artikel 108, derde lid, van de Gemeentewet en artikel 2 van de Financiële verhoudingswet.

³⁷ Artikel 116 van de Gemeentewet.

Rijk bepaalt.³⁸ Het Rijk stelt de doelen, maar de realisatie daarvan gebeurt decentraal.

Medebewind is, kortom, een aanvaard staatsrechtelijk en interbestuurlijk fenomeen: in een gedecentraliseerde eenheidsstaat kunnen gemeenten door de wetgever worden opgedragen uitvoering te geven aan rijksbeleid. Het noopt de wetgever wel tot heldere normering, adequate financiële randvoorwaarden en inzicht in de werking van interventiemechanismen. Hieronder gaat de Afdeling nader in op enkele specifieke aspecten bij taaktoedeling in medebewind.

ii. Aandachtspunten bij medebewind

Omdat de vormgeving van het medebewind door de wetgever ook aan de regering kan worden overgelaten ('krachtens de wet') kan (ongemerkt) heel gedetailleerd worden voorgeschreven hoe gemeenten invulling moeten geven aan die uitvoering van rijksbeleid. Dat staat op gespannen voet met de gedachte dat gemeenten ruimte moeten houden voor de precieze invulling van bepaalde taken. Dat geldt zeker wanneer maatwerk wordt genoemd als motief voor de decentralisatie. Dat argument kan alleen geloofwaardig zijn wanneer gemeenten daadwerkelijk in staat worden gesteld om lokaal keuzes te maken.

Daarom moet 'aan de voorkant', dus bij het uitdenken van het beleid en de taaktoedeling in regelgeving, duidelijk zijn waarom een taak decentraal uitgevoerd zou moeten worden en welke ruimte gemeenten daarbij hebben. Wordt die ruimte (stevig) ingeperkt dan dient ook dat op dat moment al helder te zijn en moet dat uit de wettelijke normering blijken.³⁹ Daarmee hangt samen dat de omvang van financiële middelen sturend werkt op de wijze waarop de taak wordt uitgeoefend. Juist daarom is het van belang 'aan de voorkant' helder te zijn over de financiële randvoorwaarden, welke opgave daar (impliciet) mee gepaard gaat en in hoeverre eventuele inhouding op die financiering een nadere invulling van die sturing vanuit het Rijk kan zijn.

Hoe minder ruimte voor eigen afwegingen, hoe meer in de bestuurlijke praktijk zal worden ervaren dat gemeenten uitvoeringsinstanties van het Rijk zijn. Dubbelzinnigheid daarover zorgt voor ongemak aan verschillende zijden. Gemeenteraden denken dan namelijk eigen afwegingen te kunnen maken, maar in de praktijk blijkt die ruimte beperkt; terwijl zij zich wel jegens de inwoners hebben te verantwoorden. Daarnaast bestaat er groot ongemak wanneer het Rijk gedetailleerd voorschrijft hoe gemeenten een taak moeten uitoefenen maar – gelet op de financieringswijze – het financiële risico door gemeenten moet worden gedragen. Gemeenten worden dan beperkt in het maken financiële afwegingen in de gemeentelijke begroting. Dit raakt het budgetrecht van de gemeenteraad. In zoverre zou het adagium 'wie betaalt, bepaalt' ook omgekeerd kunnen worden: wie bepaalt, betaalt. Hoe gedetailleerder door het Rijk wordt voorgeschreven hoe

³⁸ Dat is slechts anders wanneer de regering een bepaald onderwerp niet langer zelf wil regelen maar tegelijkertijd gemeenten vrijlaat dat onderwerp weer zelf ter hand te nemen.

³⁹ Vergelijk het advies van de Afdeling van 5 december 2022 over de Wet gemeentelijke instrumenten warmtetransitie, (WO4.22.0128), website Raad van State.

decentrale overheden een taak moeten uitvoeren, hoe meer de financiële risico's ook bij het Rijk moeten komen te liggen.

Heldere normstelling is ook voor de uitoefening van interbestuurlijk toezicht van belang. Als de norm vaag is, kan het in de praktijk een ingewikkelde exercitie zijn om vast te stellen wanneer sprake is van taakverwaarlozing bij een gemeente. Bij de invoering van de Wet revitalisering generiek toezicht tekende de regering aan: "Indien de wet niet duidelijk omschrijft wat en volgens welke criteria in medebewind van een bestuursorgaan verwacht wordt, zal het niet mogelijk zijn om in de plaats te treden. De wetgever zal in (...) in de wet de doelstellingen, resultaatverplichtingen en criteria zodanig moeten formuleren dat objectief is vast te stellen dat een taak niet of niet naar behoren wordt uitgevoerd."⁴⁰

Taakuitoefening in medebewind hangt verder samen met de beschikbaarheid van kennis bij decentrale overheden. De vraag is of de beschikbaarheid aan kennis die de verschillende overheden hebben en de toegang tot kennisinstellingen, in balans is. Effectieve taakuitoefening in medebewind kan ertoe nopen dat kennis van bepaalde planbureaus – al dan niet op verzoek van gemeenten, provincies en waterschappen zelf – meer wordt gericht op bepaalde lokale, regionale of provinciale vraagstukken. Dit kan de lokaal-bestuurlijke slagkracht vergroten.

iii Medebewind en actuele vraagstukken

De actuele vraagstukken van deze tijd benadrukken het belang van de hiervoor genoemde aandachtspunten. De klimaatproblematiek, de woningbouwopgave en de vraagstukken op het terrein van asiel zijn stuk voor stuk nationale opgaven die complex zijn, politiek gevoelig liggen maar ook om tempo vragen.

Al snel klinkt dan de roep om 'regie' te voeren vanuit het Rijk. Dat betekent veelal het innemen van een aanjagende rol op een beleidsterrein, terwijl de daadwerkelijke realisatie van de opgave is overgelaten aan de gemeenten (al dan niet in samenwerking met provincies). De Afdeling merkt op dat juist ook dan duidelijk moet zijn wat met het voeren van regie wordt bedoeld (welke doelen moeten op welk moment gehaald worden en hoe wordt daarop gestuurd) en welke consequenties dat heeft voor het Rijk en decentrale overheden. Dat moet helder in medebewindswetgeving worden vastgelegd. Wordt die helderheid niet geboden, dan kan dat gemakkelijk tot irritatie leiden en zorgen voor verrommeling van de interbestuurlijke verhoudingen.

Dat betekent niet dat zonder meer afscheid zou moeten worden genomen van zaken als bestuursakkoorden en interbestuurlijke programma's. Wel is het aangewezen om ten behoeve van helderheid over ieders rol en een rolvaste uitoefening daarvan, vast te leggen in wetgeving.

⁴⁰ Kamerstukken II 2009/10, 32389, nr. 3. Zie ook de column van Geerten Boogaard (hoogleraar decentrale overheden, Leiden (Thorbecke-leerstoel)) in BinnenlandsBestuur van 14 oktober 2022.

c. *Beantwoording vragen*

i. *Uitvoeringstoets decentrale overheden (UDO)*

De gestelde vragen naar interventiemechanismen indien decentrale overheden "om legitieme redenen" taken niet kunnen uitvoeren, lijken voort te komen uit een algemeen gevoel van ongemak bij taaktoedeling in medebewind, de latere uitvoering daarvan door gemeenten en het uitblijven van duurzame oplossingen indien de uitvoering bijsturing nodig blijkt. In dat kader constateert de Afdeling dat onduidelijkheid over normen en bevoegdheden in de uitvoering tot grote verwarring leidt. Bijvoorbeeld omdat de wetgever (regering en parlement) zich inlaten met uitvoeringskeuzes die staatsrechtelijk bij gemeenten liggen. Ook worden soms toezichtmechanismen opgezet om gemeenten te bewegen om te doen wat het Rijk wenselijk acht, terwijl geen sprake is van verwaarlozing van een wettelijke taak of terwijl een taak eenvoudigweg niet uitgevoerd kan worden vanwege gebrek aan middelen.⁴¹

De vraag is hoe de UDO in dat verband moet worden gekwalificeerd. Uit de bijlage van de brief van 9 november jl. wordt duidelijk dat de UDO beoogt handvatten te bieden aan vakdepartementen om tijdig de gevolgen van voorgenomen beleid voor decentrale overheden inzichtelijk te maken. Voor de decentrale overheden is het een instrument om tijdig bij die voorbereiding betrokken te zijn. De Minister van BZK is daarbij een 'spelbegeleider' en kan de UDO aangrijpen om te komen tot medeondertekening van medebewindswetgeving of beleidsvoornemens als die voor gemeenten grote gevolgen hebben.

Handvatten voor de inrichting van een dergelijk proces zijn echter niet nieuw. Bij de voorbereiding van beleid en regelgeving worden veel verschillende toetsen verricht: naast de afwegingen op grond van het integraal afwegingskader (IAK) vindt een uitvoeringstoets plaats, een (grens)regio-toets en een financiële toets⁴². Ook vindt bestuurlijke consultatie plaats. Daarnaast bestaat reeds sinds 2007 ten behoeve van vakdepartementen in de voorfase van de totstandkoming van beleid, een Beleidskader interbestuurlijke verhoudingen, als uitloei van de Code interbestuurlijke verhoudingen.

Behulpzaam is inzichtelijk te maken wat de interdepartementale ervaringen op basis van deze instrumenten zijn. Vervolgens moet ook duidelijk worden wat de toegevoegde waarde van de UDO aan dat geheel dan is. De belangrijkste vraag is welke consequenties er, door wie en in welk stadium, verbonden worden aan een negatieve uitslag van de UDO, en in het bijzonder welke positie de Minister van BZK in dat verband toekomt. Op de rol en positie van de Minister van BZK bij de totstandkoming van medebewindswetgeving gaat de Afdeling in punt 5 nader in.

⁴¹ Adviezen van de Afdeling van 16 maart 2022 over het wetsvoorstel tot wijziging van de Spoorwegwet ten behoeve van de overwegveiligheid (W17.21.0371/IV), website van de Tweede Kamer, en van 18 mei 2022 over het wetsvoorstel Tijdelijke onderwijsvoorzieningen bij massale toestroom van ontheemden (WO5.22.0065/I), Kamerstukken II 2021/22, 36106, nr. 4.

⁴² Zie artikel 3.1 van de Comptabiliteitswet 2016 en Artikel 2 van de Financiële verhoudingswet.

ii. Interbestuurlijk toezicht

De Minister van BZK moet ervoor zorgen dat interventiemechanismen, indien nodig, adequaat toepasbaar zijn. Het gaat dan niet om situaties dat gemeenten een medewindstaak redelijkerwijs niet kunnen uitvoeren; het gaat om situaties van taakverwaarlozing waar realisatie ervan wel had gekund. Voor die situaties adviseert de Afdeling te komen tot een beknoptere interventieladder. Het gaat hierbij om het verminderen van het aantal stappen, duidelijker deadlines en mogelijk extra financiële prikkels.⁴³ Het effectiever maken van de taakverwaarlozingsregeling kan er mogelijk ook toe leiden dat de roep om specifiek toezicht (bijvoorbeeld in de vorm van aanwijzingsbevoegdheden) vermindert.

Daarnaast zal per medebewindswet inkleuring nodig zijn van wat ingrijpen bij taakverwaarlozing precies behelst. Bij de totstandkoming van wetgeving zou daarom – in samenspraak met de Minister van BZK – in de memorie van toelichting een paragraaf moeten worden opgenomen over de werking van het interbestuurlijk toezicht voor dat concrete wetsvoorstel. Dat biedt de mogelijkheid vragen over de eventuele toepassing van het instrumentarium vroegtijdig onder ogen te zien; op het moment dat de nood aan de man is, is het daarvoor vaak te laat. Het maakt verwachtingen over en weer helder en schept inzicht in het handelingsperspectief voor de toezichthouder (provincie of Rijk).

Dat het generieke instrumentarium van het interbestuurlijk toezicht aandacht behoeft, blijkt ook uit de evaluatie van de Wet revitalisering generiek toezicht. Daarin komt naar voren dat gemeenten en provincies veelal onbekend zijn met het stelsel.⁴⁴ In reactie op de evaluatie heeft de regering in 2019 weliswaar het 'Actieplan Agenda toekomst van het Toezicht'⁴⁵ in het leven geroepen, maar tot concrete vormgeving van deze agenda is het sindsdien nog niet gekomen. De Afdeling adviseert het vorenstaande te betrekken bij de doordenking van het interbestuurlijk toezicht en het tempo daarvan te bespoedigen.

De Afdeling wijst – ook in het verlengde van hiervoor onder i – nog op de rol en positie van de commissaris van de Koning als rijksorgaan. Hij is in die hoedanigheid onder meer reeds belast met het regelmatig bezoeken van gemeenten en het adviseren en bemiddelen bij verstoorde verhoudingen binnen een gemeente. Over dergelijke werkzaamheden informeert de commissaris de Minister van BZK. Bij bijzondere bevindingen tijdens zijn bezoek aan gemeenten brengt hij ook verslag uit aan gedeputeerde staten.⁴⁶ Zijn rol als rijksorgaan kan van betekenis zijn in relatie tot taakuitoefening van gemeenten, uitvoeringskracht en eventuele toepassing van interbestuurlijk toezicht. De gesprekken die hij periodiek met gemeenten voert, zouden mede in dat kader kunnen staan.

⁴³ Extra ten opzichte van de regel dat taakverwaarlozing geschiedt "ten laste" van de betreffende decentrale overheid (zie o.a. artikel 124, eerste lid, van de Gemeentewet).

⁴⁴ Uitgevoerd onder leiding van prof. dr. H.B. Winter en prof. mr. dr. S.A.J. Munneke (Rijksuniversiteit Groningen). Bijlage bij Kamerstukken II 2017/18, 29362, nr. 273.

⁴⁵ Bijlage bij Kamerstukken II 2017/18, 29362, nr. 275.

⁴⁶ Artikel 175 en 182 van de Provinciewet en artikel 3 en 7b van de Ambtsinstructie commissaris van de Koning.

iii. Wederkerig instrumentarium

Het voorlichtingsverzoek benoemt in het kader van het toezicht de situatie dat het Rijk de afspraken jegens gemeenten niet nakomt, bijvoorbeeld financiële afspraken op grond van artikel 108 van de Gemeentewet en artikel 2 van de Financiële verhoudingswet. In dat licht wordt "uit het oogpunt van wederkerigheid" gevraagd naar handelingsperspectief voor decentrale overheden als taken om legitieme redenen niet uitvoerbaar blijken en het gesprek met het Rijk daarover niet plaatsvindt of niet tot een oplossing leidt.

De Afdeling stelt in dit verband voorop dat de verschillende bestuurslagen als zodanig staatsrechtelijk niet hiërarchisch ondergeschikt zijn aan elkaar, maar dat zij wel in een verticale relatie tot elkaar staan. Die komt tot uitdrukking in onder meer het interbestuurlijk toezicht, de hiërarchie in regelgeving van de verschillende overheden (primaat van de nationale wetgever) en de mogelijkheid voor het Rijk om decentrale overheden in medebewind te roepen. Dit betekent dat wederkerige interventiemechanismen, in de zin dat gemeenten instrumenten hebben om het Rijk te dwingen tot het nakomen van verplichtingen, niet in de rede liggen: zij zouden die (grond)wettelijke, verticale structuur doorbreken. Daarnaast acht de Afdeling het risico op (verdere) juridificering en instrumentalisering van de interbestuurlijke verhoudingen door dergelijke interventiemechanismen niet wenselijk.⁴⁷

Dat neemt allerm minst weg dat het Rijk zich heeft te houden aan de spelregels die zijn afgesproken; zowel constitutioneel, in organieke wetten als in bestuurlijke afspraken neergelegd in de Code interbestuurlijke verhoudingen. Medebewind kan dus niet gevorderd worden zonder adequate randvoorwaarden. En waar die randvoorwaarden achteraf niet voldoende blijken, bestaat een inherente verplichting voor het Rijk om deze te herzien.

Dat begint met de bereidheid tot het goede gesprek om tot oplossingen te komen ingeval van niet uitvoerbare taken. Het veronderstelt verder een interbestuurlijke cultuur die gestoeld is op wederkerig vertrouwen. Het gaat in de kern om duidelijkheid voor gemeenten 'aan de voorkant', adequate financiële middelen om de taken uit te voeren en de bereidheid om bij te sturen waar zich problemen voordoen. In dat licht zijn helderheid over én wederzijds respect voor ieders verantwoordelijkheid cruciaal.

5. Rol en positie Minister van BZK

In het kader van taaktoedeling aan gemeenten, uitoefening daarvan en de vraag naar (wederkerige) interventiemechanismen speelt één functionaris op nationaal niveau een cruciale rol: de Minister van BZK. De in het voorlichtingsverzoek gestelde vragen (zie ook punt 4c, onder i) zouden naar het oordeel van de Afdeling

⁴⁷ Vergelijk de eerder genoemde voorlichting van de Afdeling van 24 maart 2021, punt 6 (Financiële geschilbeslechting).

met name in het licht van diens positie moeten worden gezien. Daarom gaat de Afdeling tot slot in op de rol en positie van de Minister van BZK.

a. *Urgentie betekenisvolle rol Minister van BZK*

De vraag naar de rol en positie van de Minister van BZK is niet nieuw. De Raad van State gaf reeds in 1985 in overweging de coördinerende bevoegdheid van de Minister van BZK te versterken, bijvoorbeeld door hem het recht van bezwaar te geven of door voor bepaalde maatregelen zijn instemming te verlangen.⁴⁸ Wel verdient die vraag, gelet op de complexiteit van de nationale opgaven en de druk die er op gemeenten staat, opnieuw aandacht.

Het is de Minister van BZK die in het kabinet (en richting het parlement⁴⁹) ervoor dient te zorgen dat decentrale overheden zich gehoord weten bij de totstandkoming van rijksbeleid én dat het Rijk daadwerkelijk met de uitvoeringsvraagstukken op decentraal niveau rekening houdt. De Minister van BZK kan en moet eraan bijdragen dat het goede gesprek zowel aan bij de taaktoedeling (dus 'aan de voorkant') als bij de uitvoering (dus 'aan de achterkant') open, evenwichtig en met inachtneming van de randvoorwaarden van het stelsel wordt gevoerd.

De huidige bepalingen in de Gemeentewet en Provinciewet bieden reeds de wettelijke grondslag voor de uitwerking van hetgeen de Afdeling omtrent de rol en positie van de Minister van BZK adviseert. Die bepalingen vragen om concrete uitwerking in een tijd waarin de maatschappelijke opgaven omvangrijk, complex en urgent zijn. Het doel is daarbij niet zozeer dat de Minister van BZK optreedt als belangenbehartiger van decentrale overheden, maar veeleer als hoeder 'boven de partijen' die toeziet op het functioneren van het openbaar bestuur en daarbij de goede interbestuurlijke verhoudingen bevordert.

b. *Mogelijkheden tot concretisering*

Is er een voornemen tot decentralisatie van taken, dan dient dit door de vakminister(s) tijdig besproken te worden met de Minister van BZK.⁵⁰ De betekenis daarvan is dat de Minister van BZK de schakel is tussen de regering en de (koepels van) decentrale overheden en hij aldus het goede gesprek over taaktoedeling binnen de gedecentraliseerde eenheidsstaat kan borgen. In dat verband rijst de vraag over welke instrumenten de Minister van BZK in praktische zin beschikt wanneer een vakminister onvoldoende tijdig het gesprek met de Minister van BZK is aangegaan over een voornemen tot het in medebewind roepen van gemeenten of andere voornemens die decentrale overheden rechtstreeks raken. Concretiseren van diens positie is dus nodig.

⁴⁸ Zie het Advies van de Raad van State van 26 april 1985 over de Nieuwe bepalingen met betrekking tot gemeenten (Gemeentewet), Kamerstukken II 1985/86, 19403, nr. B.

⁴⁹ De parlementaire behandeling van een wetsvoorstel kan immers de inhoud en (financiële) randvoorwaarden wijzigen, en daarmee de uitvoerbaarheid.

⁵⁰ Artikel 116, tweede en derde lid, en artikel 117, tweede lid, van de Gemeentewet. Zie ook aanwijzing 7.2 en 7.6 van de Aanwijzingen voor de Regelgeving.

Naast eerdergenoemde zaken als ondertekening van medebewindswetgeving en een overzicht van de begrotingsstaten⁵¹ valt verder te denken aan een formele instemmingspositie in de ministerraad bij rijksbeleid dat gemeenten raakt. De omstandigheden waarin een dergelijke instemming is vereist, kunnen nader ingevuld worden, bijvoorbeeld aan hand van de aard van het beleidsvoornemen, het type regelgeving en de omvang van de financiële consequenties. Het gaat daarbij ook om gedelegeerde regelgeving die decentrale overheden rechtstreeks raakt en het in consultatie geven van beleidsvoornemens.

De genoemde punten maken het van belang om binnen het kabinet – bij voorkeur bij het constituerend beraad of in de eerste bijeenkomst van de ministerraad – afspraken te maken die betrekking hebben op de samenwerking van de Minister van BZK met de andere ministers, naar analogie van de al decennia bestaande afspraken tussen de Minister van Financiën en de andere ministers.

Daarnaast moeten de decentrale overheden kunnen rekenen op de aandacht van de ministerraad als geheel, vertegenwoordigd in de persoon van de minister-president. De Minister van BZK zou hiertoe enkele keren per jaar een zogenoemd medeoverhedenoverleg kunnen initiëren, dat plaatsvindt onder voorzitterschap van de minister-president. Vervolgens zou de Minister van BZK, mede naar aanleiding van deze overleggen, in een jaarlijkse rapportage aan de beide Kamers kunnen ingaan op de uitvoeringskracht van gemeenten in relatie tot uitvoering van rijksbeleid.

De vice-president van de Raad van State,

⁵¹ Zie ook Voorlichting van de Afdeling van 24 maart 2021 over interbestuurlijke verhoudingen, (W04.20.0440), website Ministerie van BZK.