

Bestuurlijk organisatierecht

Tweede, volledig herziene druk

Prof. mr. S.E. Zijlstra



Deventer – 2019

VOORWOORD

Bij de tweede druk

Er zijn inmiddels tien jaar verstreken sinds het verschijnen van de eerste druk: hoog tijd voor een bewerking, dus.

Die bewerking betreft in de eerste plaats een actualisering, nu er op veel terreinen door wetgeving en jurisprudentie talrijke, soms belangrijke wijzigingen hebben plaatsgevonden. Om enkele voorbeelden te noemen: er was veel nieuwe jurisprudentie over bestuursorgaan en mandaat, de normalisatie van de ambtenaarrechtelijke rechtsverhouding moest worden verwerkt, en alleen al binnen het hoofdstuk over 'Overige decentrale lichamen' (hoofdstuk 16) kon de behandeling van de (verdwenen) product- en bedrijfsschappen worden geschrapt, maar moest een bespreking van de BES-lichamen worden toegevoegd. Daarnaast heb ik tal van onderdelen uitgebreid en verdiept, daarmee de gebruikswaarde van dit handboek hopelijk vergroten. Ook is, naar aanleiding van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG), een hoofdstuk informatievoorziening toegevoegd.

Ook is de indeling gewijzigd. In de eerste druk werden eerst de leerstukken in algemene zin behandeld, en daarna per bestuurslaag. Mij is gebleken dat de gebruikers behoefte hadden aan een integrale bespreking van de leerstukken, zodat ik die aanpak heb laten varen. Nu worden de leerstukken in één keer behandeld, zij het nog steeds eerst algemeen, daarna voor de centrale overheid, en ten slotte voor gemeenten en provincies. Hiermee kon ook de indeling in romeins genummerde delen vervallen.

Opnieuw (zie ook het voorwoord bij de eerste druk) heb ik geput uit elders gepubliceerd werk. Daaronder vallen ook passages uit de 7^e druk van het handboek *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat*, maar vanzelfsprekend alleen teksten die ik zelf geschreven heb.¹ Als het 'auto-plagiaat' betreft heb ik dat in voetnoten zo volledig mogelijk aangegeven.

De kopij is afgesloten op 1 mei 2019.

Graag zeg ik opnieuw dank aan de redactie van de reeks Handboeken Staats- en Bestuursrecht die erin heeft bewilligd dat het boek deel uitmaakt van die fraaie reeks, aan Peter van der Jagt en Marijke Venema van Wolters Kluwer, Rob de Greef voor het grondig doornemen en commentariëren van delen van het manuscript,

1 Al zal, als residu van de bewerking van de 6e druk van dat handboek, hier en daar nog een passage uit de (niet door mij geschreven) 5e druk voorkomen.

Bart Schermer voor waardevol commentaar op hoofdstuk 9, en aan Linde de Wit, student-assistent, voor uitzoek-, analyse en correctiewerk.

Ten slotte een bijzonder woord van dank aan het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, afdeling Inrichting Openbaar Bestuur, voor de financiële ondersteuning zonder welke dit boek niet had kunnen verschijnen.

Amsterdam/Hilversum, 1 juni 2019

Sjoerd Zijlstra

Bij de eerste druk

Dit boek beoogt te voorzien in een lacune. Bij mijn weten is er nog geen boek dat een min of meer volledige beschrijving van de onderwerpen van het Nederlandse bestuurlijk organisatierecht geeft. In de handboeken staatsrecht treft men een algemene bespreking van de organisatie van de staatsinstellingen, de handboeken bestuursrecht behandelen onderwerpen als bestuursorganen en bevoegdheidstoeiding. In dit boek worden deze benaderingen met elkaar in verband gebracht en verdiept.

In deel I worden algemene leerstukken van het bestuurlijk organisatierecht behandeld (algemene begrippen van het rechtsgebied, attributie, mandaat, delegatie en het begrip bestuursorgaan). Deel II bespreekt de opbouw van de bestuurlijke organisatie: openbare lichamen, politieke verantwoordelijkheid, deconcentratie, adviesorganen, zelfstandige bestuursorganen en andere instellingen; politieke ambtsdragers, ambtenaren, financiering en toezicht en controle). In deel III en IV worden de onderwerpen uit deel II uitgewerkt voor de centrale overheid (deel III) en gemeenten en provincies (deel IV). Deel V, ten slotte, behandelt de overige (functionele) decentrale lichamen en de samenwerking tussen overheden.

Dat volledigheid is beoogd, betekent niet dat de bespreking uitputtend is. Dat is zij niet, en dat kan zij natuurlijk ook niet zijn. Wel is getracht door verwijzingen in voetnoten de geïnteresseerde lezer op het spoor van meer literatuur en jurisprudentie te brengen.

Voor wie is dit boek bedoeld? In het voorwoord van boeken op het terrein van het algemeen deel van het staatsrecht of het bestuursrecht wordt vaak een onderscheid gemaakt tussen boeken die bedoeld zijn voor studenten in de bachelor of de master rechtsgeleerdheid, naslagwerken voor wetenschappelijk onderzoek, en boeken die vooral op de praktijk zijn gericht. Op het gevaar af aanmatigend over te komen, meen ik dat dit boek zowel voor onderwijs, onderzoek als praktijk geschikt is. Wat betreft onderwijs geldt dat niet voor de bachelor, want het bouwt voort op de algemene leerstukken van het staats- en bestuursrecht die in de bachelor worden onderwezen, maar als leerboek voor een mastervak, en ook voor post-initieel onderwijs, moet het bruikbaar zijn. Het heeft zeker ook als oogmerk nuttig te zijn bij onderzoek op het terrein van het staats- en bestuursrecht; het kan dienen als vertrekpunt bij de beschrijving van een deelgebied, maar het bevat ook standpunten over ontwikkelingen op die deelgebieden die onderdeel zouden kunnen vormen van het wetenschappelijk

discours. Voor praktijkjuristen (die, bij de huidige stand van het onderwijs, voor het overgrote deel academisch zijn geschoold) kan het dienen als naslagwerk, maar het bevat ook do's en don'ts waar zowel juridisch adviseurs en wetgevingsjuristen bij de overheid als rechtshulpverleners en rechters iets aan kunnen hebben.

In dit verband zij nog opgemerkt, dat ik steeds heb geprobeerd eerst een zo objectief mogelijke beschrijving van het betrokken onderwerp te geven, en pas daarna, in een afzonderlijke subparagraaf (onder titels als 'kritiek', 'eigen opvatting,' 'perspectief' etc.) mijn eigen mening te formuleren.

Het boek is een 'spin off' van de bewerking van De Haan, Drupsteen en Fernhout's *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat*, die ik samen met prof. mr. R.J.N. Schlössels voorbereid. Dat boek bevat traditioneel een omvangrijk deel bestuurlijk organisatierecht, maar de honderden pagina's die het resultaat waren van mijn bewerking vond ik voor een handboek bestuursrecht echt teveel van het goede. Om die reden is besloten het als afzonderlijk boek te publiceren, en in 'BSR' een veel beknoptere beschrijving van het bestuurlijk organisatierecht op te nemen.

Dat heeft voor dit boek een aantal consequenties. De eerste is, dat de vormgeving enigszins afwijkt van die, welke in deze reeks gebruikelijk is. Zij sluit namelijk aan bij 'BSR', dat wil zeggen binnen de hoofdstukken en paragrafen, een indeling in niet al te lange, onderwerpsegwijze beschouwingen, verdeeld in grote tekst en ingesprongen kleine tekst, en steeds voorzien van een doorlopende randnummering. Het trefwoordenregister achter in het boek verwijst naar deze randnummering.

De tweede consequentie is, dat er hier en daar nog teksten uit de vorige druk (vijfde, 2001) van 'BSR' te vinden zijn; het is immers allemaal begonnen met een bewerking van dat boek. Het betreft hooguit 1% van het geheel,² zodat ik meen het boek als mijn werk te mogen publiceren.

Dit boek is niet het eerste dat ik op het terrein van het bestuurlijk organisatierecht publiceer. Zo heb ik bijvoorbeeld een proefschrift geschreven over zelfstandige bestuursorganen, een preadvies over privaat overheidsbestuur, en grote delen van een evaluatieonderzoek over mandaat en delegatie.³ Bij de bespreking van die onderwerpen in dit boek, had ik natuurlijk mijn eigen proza kunnen parafraseren om 'auto-plagiaat' te voorkomen, maar dat vond ik toch eigenlijk een beetje overdreven. Waar uit eigen werk is geput, is dat in voetnoten zo volledig mogelijk aangegeven.

Rest mij dank te zeggen aan de redactie van de reeks Handboeken Staats- en Bestuursrecht die erin heeft bewilligd dat het boek deel uitmaakt van die fraaie reeks, aan Frans Wildenborg van Kluwer en aan mevrouw M. Magala, student-assistent,

2 Het betreft, behalve enkele losse zinnen en alinea's, delen van de nummers 68, 72, 86, 90, 100-106, 109, 111, 114-116, 119, 120, 125, 127, 189, 191, 193, 198, 216-219, 221-224, 268-270 en 288.

3 Respectievelijk *Zelfstandige bestuursorganen in een democratische rechtsstaat*, diss. EUR, Den Haag: VUGA 1997, 'De grenzen van de overheid', in: S.E. Zijlstra, R.A.J. van Gestel en A.A. Freriks, *Privaat bestuur?*, preadvies VAR Vereniging voor bestuursrecht, VAR-reeks nr. 140, Den Haag: Boom 2008 en *Algemeen bestuursrecht 2001. Mandaat en delegatie*, onderzoek in het kader van de tweede evaluatie Awb, Den Haag: Boom 2001.

voor uitzoek- en analysewerk alsmede het maken van het trefwoorden- en literatuurregister.

Dit boek kwam tot stand in het kader van het VU University Centre for Law and Governance.

Amsterdam, 5 juli 2009

Sjoerd Zijlstra

INHOUDSOPGAVE

VOORWOORD / V

LIJST VAN VERKORT AANGEHAALDE LITERATUUR / XIII

LIJST VAN GEBRUIKTE AFKORTINGEN / XXIII

Hoofdstuk 1

Inleiding / 1

1.1 Bestuurlijk organisatierecht / 1

1.2 Bestuursorganisatie en democratische rechtsstaat / 5

Hoofdstuk 2

Bevoegdheidsverkrijging / 11

2.1 Algemeen / 11

2.2 Attributie / 14

2.3 Mandaat / 17

2.4 Delegatie / 37

Hoofdstuk 3

Bestuursorgaan / 51

3.1 Algemeen / 51

3.2 Begrip bestuursorgaan / 53

Hoofdstuk 4

Hoofdstructuur / 73

4.1 Openbare lichamen / 73

4.2 Bestuursorganen en bevoegdheid / 80

4.3 Politieke verantwoordelijkheid / 81

Hoofdstuk 5

Hoofdstructuur van de centrale overheid / 87

5.1 Algemeen / 87

5.2 Regering; ministers; ministerraad / 89

5.3 Ministeries / 97

5.4 Bevoegdheidsverdeling / 104

- 5.5 Coördinatie / 107
- 5.6 Hoge colleges van staat en andere bijzondere colleges / 117

Hoofdstuk 6

Hoofdstructuur van gemeenten en provincies / 125

- 6.1 Algemeen / 125
- 6.2 Bestuursorganen / 134
- 6.3 Bevoegdheidsverdeling / 141
 - 6.3.1 Wetgevende bevoegdheid / 141
 - 6.3.2 Bestuursbevoegdheid / 143
 - 6.3.3 Bevoegdheid tot het verrichten van privaatrechtelijke rechtshandelingen / 152
- 6.4 Politiek-ambtelijke organisatie / 156

Hoofdstuk 7

Financiering / 159

- 7.1 Algemeen / 159
 - 7.1.1 Inleiding / 159
 - 7.1.2 Begroting / 160
 - 7.1.3 Financiering in enge zin / 164
 - 7.1.4 Verantwoording en financiële controle / 175
- 7.2 Financiering bij de centrale overheid / 176
 - 7.2.1 Begroting / 176
 - 7.2.2 Financiering in enge zin / 182
 - 7.2.3 Verantwoording en financiële controle / 184
- 7.3 Financiering en financiële controle bij gemeenten en provincies / 190
 - 7.3.1 Algemeen / 190
 - 7.3.2 Gemeentelijke en provinciale begroting / 191
 - 7.3.3 Financiering in enge zin / 191
 - 7.3.4 Verantwoording en financiële controle / 195

Hoofdstuk 8

Politieke ambtsdragers en ambtenaren / 201

- 8.1 Algemeen / 201
 - 8.1.1 Inleiding / 201
 - 8.1.2 Politieke ambtsdragers / 205
 - 8.1.3 Ambtenaren / 205
- 8.2 Koning. Politieke ambtsdragers en ambtenaren bij de centrale overheid / 217
 - 8.2.1 Koning / 217
 - 8.2.2 Politieke ambtsdragers / 218
 - 8.2.3 Ambtenaren / 219
- 8.3 Politieke ambtsdragers en ambtenaren bij gemeenten en provincies / 222

Hoofdstuk 9

Informatievoorziening / 225

- 9.1 Inleiding / 225
- 9.2 Inlichtingenplichten binnen het openbaar bestuur / 225
- 9.3 Informatiebeheer / 227
 - 9.3.1 Algemeen / 227
 - 9.3.2 Informatieregistratie / 227
 - 9.3.3 Gegevensbescherming / 229

Hoofdstuk 10

Adviesorganen / 237

- 10.1 Algemeen / 237
- 10.2 Adviescolleges en andere externe adviesorganen van de centrale overheid / 242
- 10.3 Adviesorganen bij gemeenten en provincies / 251

Hoofdstuk 11

Deconcentratie en agentschappen / 253

- 11.1 Algemeen / 253
- 11.2 Deconcentratie bij de centrale overheid / 257
- 11.3 Deconcentratie bij gemeenten en provincies / 261

Hoofdstuk 12

Zelfstandige bestuursorganen / 263

- 12.1 Zelfstandige bestuursorganen algemeen / 263
- 12.2 Zelfstandige bestuursorganen bij de centrale overheid / 270
 - 12.2.1 Ontwikkeling / 270
 - 12.2.2 De kaderwet zelfstandige bestuursorganen / 276
 - 12.2.3 Ontwikkelingen na de kaderwet / 283
 - 12.2.4 Huidig kabinetsbeleid / 288
 - 12.2.5 Beoordeling / 291
- 12.3 Zelfstandige bestuursorganen bij gemeenten en provincies / 305

HOOFDSTUK 13

Overige instellingen / 311

- 13.1 Algemeen / 311
 - 13.1.1 Vormen en begrippen / 311
 - 13.1.2 Medewerking van particulieren aan het bestuur / 317
 - 13.1.3 Verzelfstandiging en privatisering / 325
- 13.2 Overige instellingen rond de centrale overheid / 333
- 13.3 Overige instellingen rond gemeenten en provincies / 337

Hoofdstuk 14

Interbestuurlijk toezicht / 341

- 14.1 Algemeen / 341
- 14.2 Interbestuurlijk toezicht in enge zin / 352

Hoofdstuk 15

Toezicht op gemeenten en provincies / 371

- 15.1 Algemeen / 371
- 15.2 Preventief toezicht / 375
- 15.3 Repressief toezicht / 376
- 15.4 Positief toezicht / 382
- 15.5 Balans / 385

Hoofdstuk 16

Overige decentrale lichamen / 391

- 16.1 Algemeen / 391
- 16.2 De bes-eilanden / 393
- 16.3 Waterschappen
- 16.4 Openbare lichamen in de zin van art. 134 Grondwet / 400

Hoofdstuk 17

Samenwerking en de (re)organisatie van het binnenlands bestuur / 405

- 17.1 Algemeen / 405
- 17.2 De wet gemeenschappelijke regelingen / 406
- 17.3 Overige vormen / 411
- 17.4 (Re)organisatie van het binnenlands bestuur
 - 17.4.1 Decentralisatie en differentiatie / 412
 - 17.4.2 Grotestedenproblematiek / 414
 - 17.4.3 Perspectief / 415

Trefwoordenregister / 419

Wetsartikelenregister / 443

Jurisprudentieregister / 469

Inleiding

1.1 BESTUURLIJK ORGANISATIERECHT

1 Bestuurlijk organisatierecht en bestuursrecht

Voor het verwerkelijken van overheidsbeleid is een organisatie onontbeerlijk. Ook het overheidsbestuur heeft een organisatie nodig om zijn beleidsdoelstellingen te verwezenlijken. In die zin is de bestuurlijke organisatie als een instrument van de overheid te beschouwen. Het geheel van rechtsregels betreffende de bestuurlijke organisatie heeft echter, zoals het gehele bestuursrecht, tevens een legitimerende en een waarborgfunctie. Anders gezegd, ook het bestuurlijk organisatierecht is recht van, voor en tegen de overheid.¹

De bestuurlijke organisatie en de rechtsregels daaromtrent hebben een centrale plaats in het bestuursrecht. Niet zelden is de onrechtmatigheid van besluiten en andere handelingen van bestuursorganen terug te voeren op manco's in de bestuurlijke organisatie. Het is dan ook opmerkelijk dat het bestuurlijk organisatierecht – zeker relatief gezien – weinig aandacht in de Nederlandse rechtswetenschap krijgt.²

De vaak geringe rechtswetenschappelijke belangstelling voor het bestuurlijk organisatierecht is voor een belangrijk deel een kwestie van wetenschappelijke cultuur.³ Het rechtsgebied bevindt zich op het grensvlak van bestuursrecht en staatsrecht. Het bestuursrecht richt zich wat betreft organisatierecht vooral op de concrete geldigheid van bevoegdheidsverkrijging, terwijl het staatsrecht zich meer op een afstand met de overheidsorganisatie (trias politica en decentralisatie) bezighoudt, met als enige uitzondering het gemeenterecht, waarover wél een gestage stroom literatuur verschijnt.

Het overgrote deel van het bestuurlijk organisatierecht valt zo tussen de wal en het schip. Van de rechtspraak gaat op dit terrein een veel geringere rechtsvormende

1 R.J.N. Schlössels en S.E. Zijlstra, *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat*, deel I, 7^e druk, Deventer: Wolters Kluwer 2017, nr. 1.

2 Vgl. A.M. Donner, *Nederlands bestuursrecht. Algemeen deel*, 5^e druk, Alphen a/d Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink 1987, p. 143-144, H.J. de Ru, 'Naar een nieuw overheidsorganisatierecht; de betekenis van de organisatie voor de rechtsonwikkeling', in: Th.G. Drupsteen (e.a.), red., *Rechtsvorming in de sociale rechtsstaat* (De Haan-bundel), Deventer: Kluwer 1989, p. 66 en C.P.J. Goorden, *Rechtsbevoegdheid in het bestuursrecht*, diss. KUB, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1990, p. 6 e.v.

3 Zie al heel scherp de rede van A.M. Donner in: *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, VAR geschriften XXV, Haarlem: H.D. Tjeenk Willink 1952, p.7-13.

werking uit dan ten aanzien van bijvoorbeeld de beginselen van behoorlijk bestuur. Daarbij wordt een belangrijke belemmering gevormd door het toetsingsverbod van art. 120 Grondwet (Gw), dat in de weg staat aan toetsing van de veelal bij wet in formele zin vormgegeven overheidsorganisaties.⁴ Anders dan op veel andere rechtsgebieden, laat het internationale en communautaire recht de bestuurlijke organisatie nog steeds voor het overgrote deel met rust,⁵ zodat het toetsingsverbod ook niet op die wijze kan worden omzeild. In de rechtspraktijk, waar een juridisch argument vaak alleen wordt gehoord als men kan dreigen met een rechterlijk ingrijpen, komt men met dit onderwerp dus ook niet ver.

Die geringe belangstelling is ten onrechte, want hier valt een wereld te winnen. Achter veel op het oog materiële gebreken van bestuurshandelingen gaan in wezen problemen van organisatie(recht) schuil.

Zo nu en dan verschenen monografieën over deelonderwerpen van het bestuurlijk organisatierecht, zoals de dissertaties van Stroink en Ten Berge.⁶ In de jaren negentig van de vorige eeuw ontstond een kleine golf aan juridische literatuur over het onderwerp van de publiekrechtelijke en privaatrechtelijke (overheids)rechtspersonen en zelfstandige bestuursorganen: dissertaties,⁷ preadviezen voor de Vereniging voor bestuursrecht (VAR), de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland en de Nederlandse Juristen-Vereniging (NJV).⁸ Nog recenter is het vooral een specifieke categorie van (meestal zelfstandige) overheidsorganisaties, te weten de markttoezichthouders, die de aandacht trekt.⁹ Belangrijk is voorts de kroniek over bestuurlijke organisatie in het *Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht* (thans verzorgd door De Greef, Jak en Timmermans). Voor de – nog bescheiden, maar groeiende –

-
- 4 Zie hierover ook S.E. Zijlstra, *Zelfstandige bestuursorganen in een democratische rechtsstaat*, diss. EUR, Den Haag: VUGA 1997, p. 7.
 - 5 R.J.G.M. Widdershoven, 'Gemeenten aan de Europese ketting?', *Gst.* 2007, 7270, nr. 40, p. 187 e.v. Zie over de invloed van het Europese recht op de overheidsorganisatie ook E. Steyger, 'Staatssteun als breekijzer in het publiek domein', *NTB* 2000, nr. 10, p. 309-315.
 - 6 F.A.M. Stroink, *Deconcentratie*, diss. Utrecht, Den Haag: VUGA 1978 en J.B.J.M. ten Berge, *Decentraliseren met commissies*, diss. Utrecht, Den Haag: VUGA 1978.
 - 7 C.A. Schreuder, *Publiekrechtelijke taken, private rechtspersonen*, diss. RUG, Deventer: Kluwer 1994; J.G.L. van Nus, *Overheidstoezicht op afstand*, diss. UM, Antwerpen/Apeldoorn: Maklu 1995; J.A.F. Peters, *Publiekrechtelijke rechtspersonen*, diss. Tilburg, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1997; J.L. Boxum, *Algemene wetgeving voor zelfstandige bestuurslichamen*, diss. Groningen, Deventer: Kluwer 1997; Zijlstra 1997; G.M. Kuiper, *Financiële controle op zelfstandige bestuursorganen*, diss. Groningen, Deventer: Kluwer 1999 en K. Schroten, *De overheidsstichting op het niveau van de centrale overheid*, diss. Utrecht, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000. Over de rol van maatschappelijke organisaties in het openbaar bestuur gaat P.A.M.J. Graat, *Maatschappelijk bestuur. Een derde weg tussen overheid en private sector*, diss. Utrecht, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1998.
 - 8 C.P.J. Goorden, M.M. den Boer en F.K. Buijn, *Zbo's, verzelfstandiging en privatisering*, VARreeks nr. 118, Alphen a/d Rijn 1997; M.M. den Boer, *Verzelfstandiging van bestuurstaken op z'n Hollands*, resp. in België (A. Alen en W. de Vroe), Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1999; J.B.J.M. ten Berge, S.E. Zijlstra, L. Timmerman en F.K. Buijn, *De ontwikkeling van de rechtspersoon in het publiekrecht en het privaatrecht*, NJV 2000I, Deventer 2000.
 - 9 Zie B.M.J. van der Meulen en A.T. Ottow, *Toezicht op markten*, VAR-reeks nr. 130, Den Haag: Boom 2003 en L.F.M. Verhey en N. Verheij, *Toezicht*, Handelingen NJV 135^e jaargang nr. 1, Deventer: Kluwer 2005 en S.A.C.M. Lavrijssen-Heijmans, *Onafhankelijke mededingingstoezichthouders, regulerende bevoegdheden en de waarborgen voor good governance*, diss. Tilburg, Den Haag: Boom 2006; L.F.M. Verhey, 'De markttoezichthouder als wetgever', *RegelMaat* 2015/03 en S. Lavrijssen, 'Onafhankelijkheid en regulerende bevoegdheden van markttoezichthouders in EU-perspectief', *RegelMaat* 2015/03.

invloed van het communautaire recht op de Nederlandse bestuurlijke organisatie is vooral het werk van Steyger,¹⁰ Hessel¹¹ en Widdershoven¹² van belang. Ten slotte is de laatste jaren veel aandacht voor semi-publieke instellingen en de plaats die deze in het staats- en bestuursrecht innemen.¹³

Ondanks deze toegenomen belangstelling komt het organisatierecht er in de meeste staatsrechtelijke en bestuursrechtelijke handboeken nog altijd relatief mager van af.

2 Begrip

Onder organisatierecht kan worden begrepen de opbouw van de verschillende tot het overheidsbestuur behorende lichamen, diensten en instellingen en hun onderlinge verhouding van neven- en onderschikking.¹⁴ Daarbij ga ik uit van de openbare lichamen en hun organen als hoofdelementen van de bestuurlijke organisatie, met daarnaast 'hulpstructuren' als zelfstandige bestuursorganen en dergelijke. Ook de medewerking van particulieren aan het bestuur, de verhouding tot maatschappelijke organisaties, verzelfstandiging en privatisering, financiering, het overheidspersoneel, informatievoorziening en het interbestuurlijk toezicht komen aan de orde. Wel is dit boek beperkt tot het *bestuurlijk* organisatierecht: dat betekent dat de organisatie van onderdelen van de overheid die niet tot het bestuur behoren (zoals de rechterlijke macht) buiten beschouwing blijven. Dat geldt ook voor bijvoorbeeld de wetgevings-adviserende en rechtsprekende taak van de Raad van State.

In het begrip 'bestuurlijk organisatierecht' is het onderdeel 'bestuur' nog wel te definiëren (zie onder, hoofdstuk 3), maar dat geldt niet voor 'organisatie' en dus ook niet voor 'organisatierecht'. Een omschrijving van het begrip bestuurlijk organisatierecht komt dan ook altijd neer op een terreinafbakening.¹⁵ Aan het onderscheid met andere rechtsgebieden is overigens geen rechtsgevolg verbonden.

Is de hierboven gegeven omschrijving voor een hand- en studieboek als het onderhavige afdoende, voor wetenschappelijk onderzoek is méér nodig. Als men van een bepaald bestuursrechtelijk vraagstuk de organisatierechtelijke aspecten in kaart wil

10 Zie, naast haar eerdergenoemde artikel, nog haar preadvies voor de VAR 'Wringend recht. Doorwerking van het Gemeenschapsrecht gezien vanuit het perspectief van de nationale overheid,' VAR-reeks nr. 116, Alphen a/d Rijn: Kluwer 1996.

11 B. Hessel en K.J.M. Mortelmans, *Het recht van de Europese Gemeenschappen en de decentrale overheden in Nederland*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1997.

12 Zie R.J.G.M. Widdershoven, 'Naar een bestuursrechtelijk *Ius Commune* in Europa', VAR-reeks nr. 116, Alphen a/d Rijn: Kluwer 1996 alsmede 'Gemeenten aan de Europese ketting?', *Gst.* 2007, 7270, p. 187-195 en 'Decentrale overheden, het EG-recht en de aansprakelijkheidsrisico's', *Gst.* 2000, 7119, p. 241-248.

13 N. Jak, *Semipublieke instellingen: De juridische positie van instellingen op het snijvlak van overheid en samenleving*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2014. Specifiek voorwerp van belangstelling vormt daarbij het buitenwettelijk bestuursorgaan: zie daarover verder hoofdstuk 3, nr. 50 en 51, en de daar aangehaalde literatuur.

14 Deze omschrijving volgt die van het *Rapport ABAR*, 5^e druk 1984, p. 8. Zie ook A.M. Donner, *Nederlands bestuursrecht*, Algemeen deel, 4^e druk, Alphen a/d Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink 1974, p. 108.

15 Zie Zijlstra 1997, p. 28.

brenge en wil analyseren, kan worden aangesloten bij de navolgende kernbegrippen van bestuurlijk organisatierecht:¹⁶

1. *instelling*
 - a. grondslag van de instelling
 - b. door wie
2. *taken en bevoegdheden*
 - a. bron van taak- en bevoegdheidsverkrijging
 - b. omvang van taken en bevoegdheden
3. *vormgeving*
 - a. benoeming en recruitering van bestuurders en personeel
 - b. interne organisatie
 - c. rechtspersoonlijkheid
 - d. financiering
 - e. openbaarheid en archivering
4. *controle op de taakuitoefening*
 - a. aanwijzingen
 - b. toezicht
 - c. ontslag als controle-instrument
 - d. rechtsbescherming.

In dit boek komen deze deelonderwerpen allemaal aan de orde, zij het niet steeds in deze volgorde, en met uitzondering van openbaarheid van bestuur, dat in de handboeken bestuursrecht afdoende wordt behandeld.

3 Aard en karakter

Zoals alle rechtsgebieden kiest het bestuurlijk organisatierecht met zijn begrippen en regels een binaire benadering. Juist in het bestuurlijk organisatierecht heeft dat – in samenhang met het feit dat er zelden een rechterlijk oordeel aan te pas komt – tot gevolg dat de praktijk soms wel érg ver verwijderd lijkt van de organisatierechtelijke regels.

Rechtsnormen verdelen nu eenmaal de wereld in gevallen die eronder vallen en gevallen die er niet onder vallen. Men is vertegenwoordiger van een rechtspersoon in de zin van Boek 2 BW of men is het niet; men is bestuurder in de zin van de Wegenverkeerswet 1994 of men is het niet; men pleegt een handeling die als zware mishandeling maar niet als poging tot doodslag moet worden gekwalificeerd, het bezwaarschrift is op tijd of te laat binnengekomen, etc.

Juist in het bestuurlijk organisatierecht is het zo dat zijn structuurbegrippen (politieke verantwoordelijkheid, ondergeschiktheid, zelfstandigheid en toezicht) de werkelijkheid maar in beperkte mate kunnen weerspiegelen. Zo werkt het begrip ondergeschiktheid, zoals we zullen laten zien,¹⁷ als volgt: A is ondergeschikt aan B als A rechtens verplicht is zowel in het algemeen als in elk voorkomend individueel geval instructies van B op te volgen; is hij dat niet, dan is hij zelfstandig ten opzichte van B.

¹⁶ Zijlstra 1997, p. 28-32; zie ook J.B.J.M. ten Berge en F.A.M. Stroink, *Functionele decentralisatie uit de schaduw*, Preadvies voor de Raad voor het binnenlands bestuur, Den Haag: Rbb 1988, p. 33-40 en De Ru 1989, p. 75-76.

¹⁷ Hoofdstuk 12.

Deze redelijk heldere onderverdeling¹⁸ (steeds binair: óf ondergeschikt, óf zelfstandig) betreffen een *juridische* werkelijkheid. Niet alleen bestaan in de praktijk tal van gradaties van (on)zelfstandigheid (bijvoorbeeld bij het ene *zelfstandig* bestuursorgaan kan de minister besluiten vernietigen, bij het andere niet), er zijn ondergeschikte instellingen die – vanwege hun historische ontwikkeling, persoonlijke verhoudingen of politieke belangstelling – in de praktijk heel zelfstandig functioneren, en omgekeerd. Bestuursorganen kunnen namelijk ook op allerlei niet-juridische manieren proberen de beslissingen van ten opzichte van hen zelfstandige instellingen beïnvloeden, dan wel naar een goede afstemming met het eigen beleid te streven.

Maar: de wereld van de feitelijke machtsverhoudingen staat niet los van de wereld van de juridische instrumenten, althans behóórt daar niet los van te staan. Pogingen tot beïnvloeding van beslissingen van zelfstandige instellingen moeten worden beoordeeld tegen de achtergrond van hun wettelijk positie, en zij kunnen zich ook tegen die pogingen verzetten met een beroep op hun wettelijk zelfstandige positie.¹⁹

Hoewel dit boek een primair juridische insteek kiest, zal ik op tal van plaatsen, vaak aan de hand van sociaalwetenschappelijk onderzoek en/of praktijkvoorbeelden, iets zeggen over de praktische werkelijkheid naast de door mij geschetste regels.

1.2 BESTUURSORGANISATIE EN DEMOCRATISCHE RECHTSSTAAT

4 Dimensies, beginselen en nadere beginselen

In een democratische rechtsstaat dient men het overheidshandelen te beoordelen vanuit een drietal verschillende, niet tot elkaar herleidbare invalshoeken; men zou kunnen spreken van drie ‘dimensies’ van beoordeling.²⁰ De eerste dimensie is die van de democratie: de burgers moeten zeggenschap hebben over het overheidshandelen. De tweede dimensie, ontwikkeld in het liberale-rechtsstaaten denken, beoogt vrijheid, rechtszekerheid en rechtsgelijkheid tegenover het overheidshandelen. Het positieve staatsdoel is in algemene zin gelegen in de derde dimensie, die van de sociale rechtsstaat, die inhoudt dat de overheid er niet voor zichzelf is, maar dat zij actief de omstandigheden moet scheppen die het de burger daadwerkelijk mogelijk maken aan zijn leven gestalte te geven; verwerkelijking van sociale rechtvaardigheid.

Binnen de idee van de democratische rechtsstaat moeten verschillende niveaus van beginselen worden onderscheiden. De eerdergenoemde elementen zeggenschap, vrijheid, rechtszekerheid, rechtsgelijkheid en sociale rechtvaardigheid kunnen worden beschouwd als centrale beginselen van de democratische rechtsstaat. Daarnaast bestaan er nadere beginselen, die een uitwerking vormen van die centrale beginselen, en daaraan dienend zijn. Te denken valt in dit verband aan politieke verantwoordelijkheid, openbaarheid, rechterlijke controle, machtsverdeling en dergelijke. Dat ze dienend zijn betekent onder andere dat zij, als ze niet of niet afdoende meer

18 Zij worden bijvoorbeeld gehanteerd in art. 10:14 Awb. Werkzaam zijn onder verantwoordelijkheid van (in de Awb synoniem voor ondergeschikt aan) treffen we aan in art. 2:6, 3:5, 4:81, 5:12, 7:13, 7:19, 9:1, 9:2, 9:31, 10:4, 10:5, 10:12, 10:13, 10:21, 10:22 en 10:23.

19 Zie S.E. Zijlstra, ‘Toezichhouders’, in: J.B. Huijzink en D. Schoenmaker (red.), *Leerboek Wft*, Apel-
doorn/Antwerpen: Maklu 2009, § 2.

20 Zie S.E. Zijlstra, *Wetgeven. Handboek voor de centrale en decentrale overheid*, Deventer: Kluwer 2012, p. 71-78.

leiden tot verwerkelijking van de centrale beginselen, moeten worden vervangen door andere.

Ter uitwerking van de dimensie van democratie (het centrale beginsel van zeggenschap van de burgers) zijn in de loop der tijd verschillende nadere beginselen ontwikkeld. Deze kunnen als volgt worden onderscheiden:

- a. beslissen door algemeen vertegenwoordigende organen;
- b. kiesrecht;
- c. politieke verantwoordelijkheid;
- d. decentralisatie;
- e. inspraak;
- f. (politieke) burgerschapsrechten;
- g. openbaarheid.

De dimensie van de liberale rechtsstaat (centrale beginselen vrijheid, rechtszekerheid en rechtsgelijkheid) is uitgewerkt in de volgende nadere beginselen:

- a. wetmatigheid;
- b. machtsverdeling;
- c. grondrechten;
- d. rechterlijke controle;
- e. voorlichting.

De nadere beginselen van de sociale-rechtsstaatsdimensie zijn anders van karakter dan de hierboven besproken nadere beginselen. Dat hangt samen met het feit dat, vanwege de mogelijkheid die democratisch gelegitimeerde organen moeten hebben om eigen beleidskeuzes te maken en prioriteiten te stellen, het recht geen verdere materiële invulling van sociale rechtvaardigheid kan geven dan twee, enigszins uitwendige nadere beginselen, te weten:

- a. effectiviteit;
- b. doelmatigheid.

5 Betekenis voor het bestuurlijk organisatierecht

Uit de drie dimensies van de democratische rechtsstaat en de daaruit voortvloeiende beginselen en nadere beginselen volgt een normatief kader waaraan de bestuursorganisatie in een democratische rechtsstaat moet voldoen.²¹

Uit de dimensie van democratie (zeggenschap) volgt dat de belangrijkste overheidsbevoegdheden (inclusief de bevoegdheid tot het toekennen van bestuursbevoegdheden zélf) bij algemeen vertegenwoordigende organen moeten worden gelegd, dan wel bij organen die door algemeen vertegenwoordigende organen worden gecontroleerd. Ook hangt met deze dimensie samen dat bevoegdheden zo veel mogelijk territoriaal en eventueel functioneel (participatie van burgers en maatschappelijke organisaties) worden gedecentraliseerd, alsmede dat voldaan wordt aan het nadere beginsel van openbaarheid.

De tweede dimensie, ontwikkeld in het liberale-rechtsstaatsdenken en de daarop gebaseerde beginselen, heeft grote betekenis voor het bestuurlijk organisatierecht.

²¹ Zie over dit alles uitgebreid Zijlstra 1997, hoofdstuk 2, waarvan onderstaande een bewerkte samenvatting vormt.

Uit het nadere beginsel van wetmatigheid van bestuur volgt dat de overheid als zodanig kenbaar en herkenbaar moet zijn, dat de hoofdlijnen van de bestuursorganisatie in voor justitiabelen kenbare algemene voorschriften moeten zijn neergelegd, en dat de bestuurlijke organisatie een zekere bestendigheid moet hebben.²² Uit het nadere beginsel van machtsverdeling vloeit voort dat steeds zal moeten worden gezien of niet te grote (juridische) macht bij één ambt of ambtsdrager komt te liggen. In ieder geval betekent machtsverdeling dat de algemene, voor de justitiabelen kenbare regels waar overheidsbevoegdheden op moeten berusten (wetmatigheid), moeten worden vastgesteld door een ander orgaan dan het orgaan dat ze uitvoert. Voor het overige is het nadere beginsel door zijn structuur moeilijk te vertalen in algemeen geldende consequenties; bij de concrete vormgeving van de bestuursorganisatie zal steeds moeten worden gezien in welke richting het wijst.

Het nadere beginsel van grondrechten, dat wil zeggen dat de overheid zo min mogelijk dient in te grijpen in rechten en vrijheden van burgers, heeft belangrijke organisatierechtelijke consequenties. Het betekent namelijk dat bij de keuze tussen behartiging van een taak door de overheid of overlaten aan het zelfregulerend vermogen van de burgers, de bewijslast rust bij behartiging door de overheid.²³

Uit het nadere beginsel van rechterlijke controle ten slotte vloeit voort dat in beginsel tegen alle handelingen van onderdelen van de bestuursorganisatie rechtsbescherming bij de onafhankelijke rechter moet bestaan, en dat die rechter adequate instrumenten moet hebben om onrechtmatig overheidshandelen te redresseren.

Het overheidshandelen in een democratische rechtsstaat moet zijn gericht op het verwerkelijken van sociale gerechtigheid: de dimensie van de sociale rechtsstaat. Dit vereist dat de bestuursorganisatie effectief en doelmatig is, hetgeen bijvoorbeeld meebrengt dat waarborgen moeten bestaan tegen belangenverstrengeling en corruptie.

Het bestaan van een bestuursorganisatie is op zichzelf al een vereiste van de democratische rechtsstaat.²⁴ Daarnaast is van belang dat de idee van de democratische rechtsstaat niet alleen een bepaald resultaat van de vormgeving aan de bestuursorganisatie eist (dat er machtsverdeling is, en wetmatigheid etc., en dat de bestuursorganisatie geëquipeerd is om haar democratisch-rechtsstatelijke taken te vervullen), maar dat ook het vormgeven aan de bestuurlijke organisatie zélf door die beginselen wordt beheerst. Dit betekent bijvoorbeeld democratische zeggenschap over de vormgeving van de bestuursorganisatie, en dat die vormgeving niet willekeurig mag zijn. Ook moet

22 Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Orde in het binnenlands bestuur*. Reeks rapporten aan de regering nr. 49, Den Haag: Sdu 1995, p. 33. Vgl. ook het opstel van Witteveen en de reactie daarop van Donner in de bundel achtergrondstudies t.b.v. vernoemd WRR-advies: W.J. Witteveen, 'Structuurprincipes van het staatsgebouw', en J.P.H. Donner, 'Coreferaat bij "Structuurprincipes van het staatsgebouw" door W.J. Witteveen', in: W. Derksen en W.G.M. Salet (red.), *Bouwen aan het binnenlands bestuur*. WRR-reeks Voorstudies en achtergronden nr. V 93, Den Haag: Sdu 1996, p. 83 resp. 111.

23 Vgl. E.M.H. Hirsch Ballin, 'Ministeriële verantwoordelijkheid, verzelfstandiging en sturing', in: P.H.A. Frissen e.a. (red.), *Het managen van verandering door verzelfstandiging*, Den Haag: Sdu 1993, p. 52.

24 K. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*. Band I - Grundbegriffe und Grundlagen des Staatsrechts, Strukturprinzipien der Verfassung, München 1977, p. 647.

er niet alleen rechterlijke controle op handelingen van bestuursorganen bestaan, maar ook op de instelling van bestuursorganen zélf.

6 Instelling en taken en bevoegdheden

Instelling en toekenning van taken en bevoegdheden moeten in beginsel geschieden in wettelijke voorschriften, vastgesteld door algemeen vertegenwoordigende organen. De belangrijkste bestuursbevoegdheden moeten worden gelegd bij algemeen vertegenwoordigende organen, dan wel bij organen die door algemeen vertegenwoordigende organen worden gecontroleerd.

Uitgangspunt is dat wetgevende bevoegdheid alleen door of mede door algemeen vertegenwoordigende organen mag worden uitgeoefend. Delegatie van wetgevende bevoegdheid aan andere organen is uit een oogpunt van sociale rechtsstaat (effectiviteit en doelmatigheid) aanvaardbaar, maar daarvoor geldt dan een compenserende eis van controle door een algemeen vertegenwoordigend orgaan. Het toekennen van wetgevende bevoegdheid aan organen die niet volledig democratisch gecontroleerd worden, is in dat licht dubieus.

Het nadere beginsel van machtsverdeling, dat op zichzelf organisatorisch van aard is, heeft grote consequenties voor met name de toedeling van taken en bevoegdheden; steeds moet een teveel aan (juridische) macht bij één ambt of één persoon worden voorkomen. Naast scheiding van bevoegdheden en organen binnen één overheidsverband (openbaar lichaam), kan ook territoriale decentralisatie, dat wil zeggen dat er naast een centrale overheid, democratisch gelegitimeerde lagere rechtsgemeenschappen bestaan met een autonome bevoegdheid tot regeling en bestuur, met machtsverdeling in verband worden gebracht.²⁵

7 Vormgeving

Voor de vormgeving van de overheidsorganisatie is van belang de wijze waarop de personen die functies in het bestuursorgaan vervullen, worden benoemd en gerecruteerd. De benoeming van de personen die de belangrijkste functies bekleden in de bestuursorganen die met de meest omvangrijke en ingrijpende bevoegdheden zijn toegerust, dient te geschieden hetzij door of op basis van rechtstreekse algemene verkiezingen, hetzij door een algemeen vertegenwoordigend orgaan. Daarnaast moeten deze functionarissen periodiek voor vervanging in aanmerking komen, en moeten zij, als zij niet zelf rechtstreeks bij algemene verkiezingen zijn gekozen, tussentijds door een algemeen vertegenwoordigend orgaan kunnen worden ontslagen. Aanvaardbaar is echter ook dat leden van bepaalde bestuursorganen worden benoemd door vertegenwoordigers van belanghebbenden(organisaties), mits althans

25 P.M. Langbroek, *Machtenscheiding en decentralisatie* diss. Twente, Enschede: Twente University Press 1988, p. 143 beschouwt decentralisatie als horizontale en scheiding binnen één bestuurslaag als verticale machtenscheiding vanwege de richting die de schotten tussen de machten hebben. Het sluit echter meer bij het dagelijks spraakgebruik aan om (de)centralisatie als een verticale beweging te zien. In die zin ook M. Burkens, H.R.B.M. Kummeling, B.P. Vermeulen en R.J.G.M. Widdershoven, *Beginselen van de democratische rechtsstaat*, 8^e druk, Deventer: Wolters Kluwer 2017, p. 298.

van afdoende representatie sprake is (participatie). Aan de hand van welke criteria deze benoeming plaatsvindt, is uit democratisch-rechtsstatelijk oogpunt gedeeltelijk een vraag van machtsverdeling (personele unies zijn onder omstandigheden niet toegestaan) en van effectiviteit en doelmatigheid.

Privaatrechtelijke vormgeving van onderdelen van de overheidsorganisatie is in democratisch-rechtsstatelijk perspectief onwenselijk.

Wat betreft de interne organisatie is van belang dat een bestuursorgaan dat algemeen vertegenwoordigend is of anderszins geacht wordt representatief te zijn voor (organisaties van) belanghebbenden, meerhoofdig is samengesteld.

Vergaderingen van bestuursorganen alsmede stukken die op bestuurlijke aangelegenheden betrekking hebben, dienen in beginsel openbaar te zijn; overwegingen van effectiviteit en doelmatigheid kunnen echter een andere kant op wijzen, zodat uitzonderingen gerechtvaardigd zijn. Ook liggen belangrijke democratische waarborgen in bijvoorbeeld archivering van op de uitoefening van taken en bevoegdheden betrekking hebbend materiaal en het feit dat geen auteursrecht berust op door de overheid uitgegeven publicaties.

Wetmatigheid van bestuur brengt geen bijzondere eisen mee ten aanzien van de juridische vormgeving van de bestuurlijke organisatie, anders dan dat de algemene aspecten daarvan in een (zo veel mogelijk algemene) wet behoren te zijn neergelegd. Rechtsstatelijk is ook van belang een streven naar uniformering en harmonisatie van vormen en werkwijzen, omdat dit een belangrijke bijdrage levert aan de kenbaarheid en doorzichtigheid van de bestuursorganisatie.

Bij de benoeming en recrutering van bestuurders en personeel is machtsverdeling van groot belang. De eis dat niet te veel bevoegdheden bij één ambt of ambtsdrager worden gelegd, brengt ook mee dat personele unies aan grenzen zijn gebonden; dat wil zeggen dat voorkomen moet worden dat bevoegdheden weliswaar zijn gespreid over verschillende organen, maar door hun personele bezetting (doordat een ambt q.q. zitting heeft in een orgaan) niettemin de facto een overmaat aan machtsconcentratie vertonen, dan wel dat door het ontbreken van een bepaalde incompatibiliteit in één persoon bevoegdheden zijn verenigd die uit een oogpunt van machtsverdeling onvereenigbaar behoren te zijn.²⁶

Wat de interne organisatie betreft kan nog worden gewezen op de voordelen van collegiaal bestuur boven eenhoofdige besluitvorming. Ook hier staan overwegingen van effectiviteit en doelmatigheid mogelijk aan in de weg.

De dimensie van democratie (zeggenschap) heeft betekenis voor de figuur waarbij de leden van bepaalde bestuursorganen worden benoemd door vertegenwoordigers van belanghebbenden(organisaties) (participatie).

Privaatrechtelijke vormgeving van onderdelen van de overheidsorganisatie, hoewel uit een oogpunt van effectiviteit en doelmatigheid soms onvermijdelijk, stuit op belangrijke democratisch-rechtsstatelijk bezwaren. De eerste is herkenbaarheid en doorzichtigheid van de bestuurlijke organisatie als zodanig. Voorts doet het risico van détournement de pouvoir, dat een bestuursorgaan de ene bevoegdheid gaat gebruiken

26 Zoals bijvoorbeeld ambtenaar, ondergeschikt aan een bestuursorgaan in combinatie met een rechterlijke functie; deze functies zijn – als het rechter-plaatsvervangers betreft – niet onvereenigbaar (art. 8 lid 1 Wet op de rechterlijke organisatie).

ter behartiging van één van zijn andere taken, zich temeer voor bij de privaatrechtelijk vormgegeven onderdelen van het openbaar bestuur (bestuursorganen van art. 1:1 lid 1 onderdeel b), omdat deze nog andere dan publiekrechtelijke taken kunnen hebben. Die risico's moeten – bijvoorbeeld door organisatorische maatregelen – zo veel mogelijk worden beperkt. Is eenmaal aan een privaatrechtelijke rechtspersoon openbaar gezag toegekend, dan brengt de eis van kenbare bevoegdheidsverdeling en doorzichtige overheidsorganisatie mee dat voor de justitiabelen duidelijkheid bestaat omtrent de verhouding met andere activiteiten (en eventuele bevoegdheden) van de betrokken rechtspersoon.

Ook in verband met het nadere beginsel van grondrechten is van belang dat de vormgeving van de bestuursorganisatie in het algemeen en van bestuursorganen in het bijzonder helder en doorzichtig moet zijn, omdat anders onduidelijkheid bestaat over de vraag of uit grondrechtelijk oogpunt sprake is van een horizontale of een verticale relatie.²⁷ Ook hier dus een belemmering voor privaatrechtelijke vormgeving van bestuursorganen.

8 Controle op de taakuitoefening

De taakuitoefening van bestuursorganen moet onderhevig zijn aan democratische controle, dat wil zeggen dat een verantwoordingsplicht bestaat jegens een algemeen vertegenwoordigend orgaan. Argumenten van machtsverdeling of effectiviteit en doelmatigheid, maar ook argumenten, ontleend aan het democratiebeginsel zélf, kunnen leiden tot uitzonderingen op dit uitgangspunt; dan dient waar nodig en voor zover verenigbaar met de andere beginselen, te worden voorzien in instrumenten van democratische controle op deze – verzelfstandigde – taakuitoefening (aanwijzingen, schorsing en ontslag van bestuurders en toezicht).

Interbestuurlijke controle is ook vereist; uit een oogpunt van handhaving van het objectieve recht en bescherming van subjectieve rechten van belanghebbenden, effectiviteit en doelmatigheid (waaronder het bewaken van de eenheid van bestuur) en machtsverdeling en checks and balances.²⁸ Bij het instellen van controle op bestuursorganen dient bedacht te worden dat controlebevoegdheden op zichzelf ook gespreid moeten zijn in die zin, dat te grote concentratie in één hand uit democratisch-rechtsstatelijk oogpunt ook ongewenst is.

Ten slotte dient rechtsbescherming tegen handelingen van het bestuur regel, en het ontbreken daarvan uitzondering te zijn.

27 Vgl. L.F.M. Verhey, *Horizontale werking van grondrechten, in het bijzonder van het recht op privacy*, diss. Rotterdam, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1992, p. 95-102, en R. Nehmelman en C.W. Noorlander, *Horizontale werking van grondrechten*, Deventer: Kluwer 2013, Jak 2014, hoofdstuk 10 en HR 11 januari 1991, NJ 1992/650, waarbij de vraag was of een woningcorporatie tot de overheid behoort en derhalve als zodanig de grondrechten in acht dient te nemen.

28 Vgl. P.J. Boon en G.J. Buitendijk, 'Democratie, rechtsstaat en controle', in: C.J. Bax, P.J. Boon en D. Mentink (red.), *Controle in het constitutionele recht*, Arnhem: Gouda Quint 1995, p. 240.