

INHOUD

Samenvatting

1. Inleiding
2. Bestuursakkoord decentralisatie Waddenfonds
3. Interprovinciale waddensamenwerking
 - 3.1 Het Waddenfonds
 - 3.2 Beleids- en uitvoeringskaders interprovinciale waddensamenwerking
 - 3.2.1 Investeringskader Waddengebied
 - 3.2.2 Uitvoeringskader Waddenfonds
4. Het rapport 'Het Waddenfonds gemonitord'
 - 4.1 Onafhankelijke besluitvorming onder druk
 - 4.2 Belangen
 - 4.3 Doelen
 - 4.4 Bestuurlijke verwevenheid: onafhankelijke besluitvorming in perspectief
5. Bestuurlijke samenwerking, een keuzemenu
6. Gemeenschappelijke regeling Waddenfonds
 - 6.1 Inleiding
 - 6.2 Externe advisering over subsidieverstrekking
 - 6.3 Verbreding samenstelling dagelijks bestuur Waddenfonds
 - 6.4 Bestuurscommissie
 - 6.5 Versterken actieve informatieverstrekking
7. Publiek- en privaatrechtelijke verzelfstandiging
 - 7.1 Verzelfstandiging en regelgeving
 - 7.2 Samenwerkingsvormen
8. Afronding

Bijlagen:

1. Deelconclusie 1a van het rapport 'Het Waddenfonds gemonitord'
2. Overzicht van samenwerkingsvormen

Samenvatting

Het Bestuursakkoord decentralisatie Waddenfonds, de beleidsnota Wadden van Allure en het Investeringskader Waddengebied vormen samen het fundament voor interprovinciale waddensamenwerking vanuit een gemeenschappelijk publiek belang: versterking van ecologie en economie in een ongedeeld Waddengebied. Het bestuursakkoord en het Investeringskader kennen van die belangen afgeleide publieke doelen.

De wetgever heeft een voorkeur voor bestuurlijke samenwerking die op publiekrechtelijke leest is geschoeid. Het rapport 'Het Waddenfonds gemonitord' van de Randstedelijke en Noordelijke rekenkamers adresseert in dat verband de 'bestuurlijke verwevenheid' binnen de samenwerking. In deze nota is dat begrip onderscheiden in organisatorische en kaderstellende verwevenheid.

Organisatorische verwevenheid doet zich voor binnen de gemeenschappelijke regeling Waddenfonds. Dat is een wezenskenmerk van verlengd lokaal bestuur: het bestuur van een GR is altijd samengesteld door en uit de deelnemers. In die zin is een GR niet-onafhankelijk van de deelnemers. Het is een beoogd kenmerk van publiekrechtelijke samenwerking en zeker geen synoniem voor 'onzuivere besluitvorming'. Onzuivere besluitvorming zou zich voordoen als de besteding van Waddenfondsmiddelen zich bewust buiten de door provinciale staten voorgeschreven kaders beweegt. Daartoe behoren ook de Waddenfondsdoelen.

Gegeven de congruente publieke belangen en publieke hoofddoelen hebben provinciale staten 2/3 van de resterende Waddenfondsmiddelen gereserveerd voor de realisatie van de majeure opgaven in het Waddengebied en daarmee uitdrukkelijk besloten tot kaderstellende verwevenheid. De kaderstelling door provinciale staten is op dat punt volstrekt duidelijk: Waddenfondsdoelen zijn leidend.

Het realiseren van publieke doelen verlangt een zekere mate van publieke sturing. Die sturing beweegt zich binnen een bandbreedte die correspondeert met een zekere mate van democratische controle. De enorme (politieke en financiële) ambitie binnen het unieke Waddengebied vraagt juist een voortdurende politiek-bestuurlijke sturing. Binnen de publiekrechtelijke samenwerking bestaan voldoende politieke controlemechanismen in de sfeer van inlichtingen en verantwoording om na te gaan of subsidieverstrekking zich binnen de kaderstelling beweegt. Die instrumenten worden overigens niet ten volle benut. Bovendien kan in het proces van subsidieverstrekking externe advisering worden betrokken, als extra waarborg voor een doelmatige besteding.

Om publieke taken uit te kunnen voeren zijn publiekrechtelijke bevoegdheden nodig. De Provinciewet kent een gesloten systeem van bevoegdheidsverdeling, dat zich verzet tegen overdracht van publiekrechtelijke bevoegdheden aan private partijen. Dat leidt ertoe dat organen van private rechtspersonen niet als bestuursorgaan kwalificeren. Daarmee blijven bestuursrechtelijke rechtsbescherming (bezwaar en beroep), de Wet openbaarheid van bestuur, de Wet nationale ombudsman (klachtrecht) en de Archiefwet buiten de deur en dat is, gezien de inhoud van de publieke taak, onwenselijk. Om organen van private rechtspersonen als bestuursorgaan aan te merken is inhoudelijke en financiële sturing van provinciale bestuursorganen een vereiste. Het opdragen van bevoegdheden aan privaatrechtelijke rechtspersonen kan wel, maar ook dan geldt een instructiekader waarbinnen bevoegdheidsuitoefening zich beweegt, onder verantwoordelijkheid van provinciale bestuursorganen.

1. Inleiding

De Randstedelijke en Noordelijke rekenkamers (hierna: rekenkamers) hebben de gemeenschappelijke regeling Waddenfonds onder de loep genomen. In januari 2018 is het rapport 'Het Waddenfonds gemonitord' (hierna: het Rapport) verschenen. Deelconclusie 1a van het Rapport (bijlage 1) plaatst in zijn algemeenheid vraagtekens bij de 'onafhankelijke besluitvorming' over de besteding van Waddenfondsmiddelen. Het Rapport spreekt in dat verband over 'bestuurlijke verwevenheid', zonder dat overigens verder uit te werken. In het licht van het door provinciale staten vastgestelde Investeringskader Waddengebied gaat het rapport een stap verder en luidt de conclusie dat er een toegenomen risico is op belangenverstrengeling en in dat verband een risico dat de Waddenfondsdoelen ondergeschikt worden gemaakt aan de doelen van het Investeringskader. De 'onafhankelijke besluitvorming' komt hierdoor verder onder druk te staan, aldus het Rapport. Op basis van de deelconclusie is in het Rapport de volgende aanbeveling opgenomen:

Aanbeveling 1

Start op korte termijn een discussie over de gewenste onafhankelijke besluitvorming over de Waddenfondsmiddelen. Dit kan bijvoorbeeld binnen het huidige model van verlengd provinciaal bestuur door de Kwaliteitscommissie een bindend advies te laten uitbrengen over subsidieaanvragen die betrekking hebben op majeure projecten, waarvan AB en DB alleen met zwaarwegende argumenten mogen afwijken. Ook denkbaar is dat de huidige bestuurlijke constructie ter discussie wordt gesteld. Onderzocht kan dan worden hoe het Waddenfonds op een andere manier dan de huidige gemeenschappelijke regeling vorm gegeven kan worden. Hierbij is onder meer te denken aan een stichting of een provinciale verordening die het mogelijk maakt om externe onafhankelijke bestuurders te benoemen.

Provinciale staten hebben deze aanbeveling overgenomen. In deze nota is interprovinciale waddensamenwerking en besluitvorming in het licht van het Rapport in perspectief geplaatst en staat de taakorganisatie centraal. Hierbij is 'bestuurlijke verwevenheid', zoals het Rapport dat noemt, onderscheiden in (a) organisatorische verwevenheid en (b) kaderstellende verwevenheid. Dat onderscheid is nodig om kenmerken van samenwerking en politieke sturing hierop een plaats in de discussie te geven. De begrippen komen nog uitvoerig aan bod. Vanzelfsprekend komen ook maatregelen die passen binnen de bestaande structuur en alternatieve samenwerkingsvormen voor het voetlicht. De nota begint echter met de statutaire bron van het Waddenfonds: het bestuursakkoord.

2. Bestuursakkoord decentralisatie Waddenfonds

In 2011 hebben het Rijk en de Waddenprovincies het Bestuursakkoord decentralisatie Waddenfonds ondertekend, op grond waarvan het Waddenfonds per 1 januari 2012 is gedecentraliseerd. De decentralisatie heeft de oorspronkelijke hoofddoelstellingen van het Waddenfonds ongemoeid gelaten. De hoofddoelen zijn niet de enige begrenzing die aan subsidieverstreking is gesteld. Zo kent het bestuursakkoord een territoriale begrenzing, mag geen subsidie worden verstrekt voor reguliere investeringen en reguliere beheer- of onderhoudswerken, geldt er een fifty-fifty verhouding voor economie en ecologie, kunnen rijkspartijen geen aanspraak maken op het fonds en is altijd cofinanciering vereist.

In het bestuursakkoord is uitdrukkelijk bepaald dat de Waddenprovincies in gezamenlijkheid beschikken over de gelden van het Waddenfonds¹. Het fonds is aldus niet opgesplitst over de Waddenprovincies. In de decentralisatie ligt juist de opdracht aan deze provincies besloten om met gebruikmaking van het fonds gezamenlijk de belangen van het Waddengebied te behartigen. Een ongedeeld fonds voor een ongedeeld Waddengebied.

Het bestuursakkoord bepaalt ook dat de provincies voorzien in een professionele uitvoeringsorganisatie², maar schrijft verder geen samenwerkingsvorm voor.

3. Interprovinciale waddensamenwerking

3.1 Het Waddenfonds

Om het bestuursakkoord handen en voeten te geven hebben de Waddenprovincies in 2012 gekozen voor een publiekrechtelijke samenwerkingsovereenkomst op grond van de Wet gemeenschappelijke regelingen (hierna: Wgr): [gemeenschappelijke regeling Waddenfonds](#). Voor de bestuurs- en financieringsstructuur van het Waddenfonds wordt korthedshalve verwezen naar deze regeling.

De keuze voor een GR is blijkens de voordracht aan provinciale staten gestoeld op twee gedachten:

- ☞ de Wgr is bij uitstek bedoeld voor publiekrechtelijke samenwerking; *en*
- ☞ via de weg van de Wgr kan in één gezamenlijk bestuur worden voorzien, waarmee recht wordt gedaan aan het bestuursakkoord, waarin staat dat de Waddenprovincies gezamenlijk besluiten over de besteding van de Waddenfondsmiddelen. Hiermee is aangesloten bij de voorkeur van de wetgever voor publiekrechtelijke samenwerking, gegeven het bestuursakkoord dat stuurt op interprovinciale besluitvorming over Waddenfondsmiddelen³.

Binnen het Waddenfonds is subsidieverstreking het overheersende beleidsinstrument⁴. Het subsidiegebouw van het Waddenfonds kent inmiddels drie verdiepingen⁵, waarbij het dagelijks bestuur mag besluiten over subsidieverstreking. Het voornemen van het dagelijks bestuur om een subsidie voor een majeur project te verstrekken wordt steeds per geval aan het algemeen bestuur van het Waddenfonds voorgelegd⁶.

3.2 Beleids- en uitvoeringskaders interprovinciale waddensamenwerking

3.2.1 Investeringskader Waddengebied: parallelle samenwerking

In 2013 hebben provinciale staten de interprovinciale Waddenvisie 'Wadden van Allure' vastgesteld. Het in 2016 door provinciale staten vastgestelde Investeringskader Waddengebied is een concretisering van de Waddenvisie, gericht op een gecoördineerde interprovinciale inzet voor het Waddengebied. Het Investeringskader kent zes majeure opgaven en een beschrijving van

¹ Art. 9 Bestuursakkoord

² Art. 12 Bestuursakkoord

³ Art. 158 Provinciewet: Gedeputeerde staten besluiten slechts tot de oprichting van en de deelneming in stichtingen, maatschappen, vennootschappen, verenigingen, coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen, indien dat in het bijzonder aangewezen moet worden geacht voor de behartiging van het daarmee te dienen openbaar belang. Het besluit wordt niet genomen dan nadat provinciale staten een ontwerpbesluit is toegezonden en in de gelegenheid zijn gesteld hun wensen en bedenkingen ter kennis van gedeputeerde staten te brengen.

⁴ Het Waddenfonds kan ook het beleidsinstrument 'voorlichting' inzetten.

⁵ (1) het Budget lokale innovaties, voor activiteiten die de vitaliteit en de sociaaleconomische duurzaamheid van lokale gemeenschappen verbeteren (max. € 50.000); (2) thematische subsidieverstreking, voor activiteiten die passen binnen de in het Uitvoeringsprogramma Waddenfonds genoemde thema's en themalijnen (max. € 750.000); en (3) subsidieverstreking voor majeure projecten, die passen binnen het Investeringskader Waddengebied.

⁶ Deze verplichting is opgenomen in de door het algemeen bestuur vastgestelde Financiële verordening Waddenfonds.

maatregelen om die opgaven te realiseren. Daarbij hebben de staten ten behoeve van de realisering van het Investeringskader 2/3 van de resterende Waddenfondsmiddelen gereserveerd, voor zover te subsidiëren activiteiten passen binnen de hoofddoelen van het Waddenfonds. Waar binnen het Waddenfonds subsidieverstrekking het overheersende beleidsinstrument is, staat de provincies ter uitvoering van het Investeringskader een veel ruimer palet aan beleidsinstrumenten ter beschikking. Naast subsidieverstrekking - al dan niet via het Waddenfonds - zijn dat m.n. bevoegdheden op het terrein van ruimtelijke ontwikkeling, water, landbouw, natuur en landschap.

Het door de colleges vastgestelde Uitvoeringsprogramma Waddengebied beschrijft het proces om besluitvorming omtrent het Investeringskader voor te bereiden. Bestuurlijk speelt de Stuurgroep Waddenprovincies (hierna: SWP) een centrale rol: een interprovinciaal bestuurlijk afstemmingsplatform. De SWP heeft geen zelfstandig besluitvormende bevoegdheden, maar acteert onder de collegiale bestuurlijke verantwoordelijkheid van de betreffende colleges. De betrokkenheid van die colleges concentreert zich rondom een zgn. programmeringslijst, die periodiek aan hen wordt voorgelegd. De SWP beslist - onder bestuurlijke verantwoordelijkheid van de colleges - of een projectinitiatief in voldoende mate past binnen het Investeringskader. Op basis van die beslissing kan een subsidieaanvraag bij het Waddenfonds worden ingediend. Overigens staat het een initiatiefnemer vrij om ook zonder positieve beslissing van de SWP een subsidieaanvraag in te dienen. In zoverre kan de beslissing van de SWP als aanbeveling of advies worden gekwalificeerd. Het programmeringsproces wordt periodiek geëvalueerd.

3.2.2 Uitvoeringskader Waddenfonds

In de GR Waddenfonds is vastgelegd dat provinciale staten het Uitvoeringskader Waddenfonds vaststellen. Daarmee bepalen de staten de hoofdlijnen van de bestedingsrichting van Waddenfondsmiddelen. Het Uitvoeringskader Waddenfonds kent een uitwerkingsspoor voor majeure projecten en een uitwerkingsspoor voor thematische openstellingen. Dat laatste is door het algemeen bestuur uitgewerkt in het Investeringsprogramma Waddenfonds. Voor majeure projecten is nadrukkelijk bepaald dat deze moeten passen binnen het Investeringskader Waddengebied en de hoofddoelen en uitgangspunten van het Waddenfonds.

Provinciale staten van de Waddenprovincies, elk als hoogste bestuursorgaan van de provincie, zijn de gezamenlijke eigenaren van het Waddenfonds. Dat zien we ook terug in de stempel die provinciale staten drukken op de beleids- en uitvoeringskaders die het Waddenfonds heeft te hanteren. Hieronder een overzicht.

Interprovinciale waddensamenwerking	
autonoom	bestuursakkoord: GR Waddenfonds
beleids- en uitvoeringskaders	
Wadden van Allure (PS) Investeringskader Waddengebied (PS) Investeringsprogramma Waddengebied (GS)	Uitvoeringskader Waddenfonds (PS) Uitvoeringsprogramma Waddenfonds (AB)

tabel 1

4. Het rapport 'Het Waddenfonds gemonitord'

4.1 Onafhankelijke besluitvorming onder druk

Een nota over de samenwerkingsstructuur van het Waddenfonds kan niet zonder een nadere beschouwing en analyse van aanbeveling 1. Wijzigingen van deze structuur beogen immers voldoende tegemoet te komen aan de door de rekenkamers gevoelde bezwaren. Dat veronderstelt dat begrippen als 'onafhankelijke besluitvorming' en 'belangenverstrengeling', die de basis vormen voor aanbeveling 1, voldoende scherp zijn gedefinieerd.

Deelconclusie 1a van het Rapport stelt de onafhankelijke besluitvorming binnen het Waddenfonds ter discussie op basis van de volgende twee samenhangende observaties:

- 1) de bestuurlijke verwevenheid tussen enerzijds het DB en AB van het Waddenfonds en de GS-en en PS-en van de drie provincies anderzijds⁷; en
- 2) de betrokkenheid en sturing van de Waddenprovincies t.a.v. het Investeringskader Waddengebied, in die gevallen waarin (tevens) een beroep wordt gedaan op Waddenfondsmiddelen. Het rapport spreekt in dit verband over een toegenomen risico op belangenverstrengeling en het risico dat de doelen van het Investeringskader leidend zullen zijn in plaats van de Waddenfondsdoelen.

Het Rapport noemt twee opties om hieraan tegemoet te komen:

- a) het binnen het vehikel van de GR beschouwen van het besluitvormingsmodel; *en*
- b) samenwerking anders dan op basis van een GR.

Als oplossingsrichting noemt het rapport bij sub a. een 'zware' adviesrol voor de Commissie kwaliteitstoetsing Waddenfonds⁸ bij subsidieaanvragen voor majeure projecten en bij sub b. een stichting of een provinciale verordening die het mogelijk maakt om externe onafhankelijke bestuurders te benoemen. (Samenwerkings)structuren kunnen worden onderscheiden in (1) organisatiestructuur en (2) processtructuur. De in het Rapport onder sub a. genoemde oplossingsrichting lijkt vooral te sturen op het aanpassen van de processtructuur. De onder sub b. genoemde optie gaat (veel) verder en ziet op beide. Om oplossingsrichtingen te kunnen waarderen wordt eerst stilgestaan bij de begrippen 'belangen', 'doelen' en 'onafhankelijke besluitvorming', die kernbegrippen vormen van aanbeveling 1.

4.2 Belangen

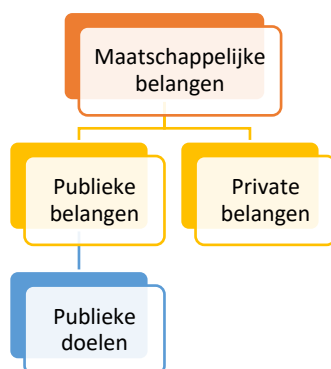
Hoofdstuk 5 van deze notitie gaat in op het afwegingskader om te besluiten over publiek- en privaatrechtelijke samenwerking. Dat afwegingskader start per definitie met het in kaart brengen van de in de samenwerking te behartigen publieke belangen. Publieke belangen zijn de uiteindelijke doelen van overheidsbeleid⁹.

⁷ Het Rapport wijst naast bestuurlijke verwevenheid ook op het feit dat de uitvoeringsorganisatie van het Waddenfonds zwaar leunt op één van de deelnemende provincies (Fryslân). Die ambtelijke verwevenheid is in deze notitie buiten beschouwing gelaten. De ambtelijke organisatie bereidt uitsluitend besluiten van het provinciebestuur respectievelijk Waddenfondsbestuur voor en voert deze uit. N.a.v. de bestuurlijke reactie op dit punt benadrukken de Rekenkamers in het nawoord dat zij de integriteit van de ambtelijke organisatie van het Waddenfonds niet ter discussie stellen.

⁸ In de GR Waddenfonds is vastgelegd dat het AB deze adviescommissie instelt.

⁹ Sociaal Economische Raad; advies nr. 2010/01; Commissie Marktwerving en Publieke Belangen. Het benoemen van deze publieke belangen is een taak van de politiek.

Schematisch ziet dat er als volgt uit:



De publieke belangen van interprovinciale waddensamenwerking, zowel voor wat betreft het Investeringskader als voor het Waddenfonds, betreffen de versterking van ecologie en economie van het Waddengebied.

Het Rapport wijst, onder verwijzing naar het Investeringskader Waddengebied, op het risico van belangenverstrengeling, waarmee niet anders kan zijn bedoeld dan verstrengeling van de door de samenwerkende provincies te behartigen publieke belangen.

Echter, gemeenschappelijke regelingen kennen naar hun aard geen zelfstandig belangen¹⁰. De binnen het Waddenfonds te behartigen belangen zijn per definitie de door de Waddenprovincies gezamenlijk te behartigen belangen. Anders gezegd: de belangenbehartiging die binnen het Waddenfonds wordt nagestreefd valt altijd samen met de belangen van de samenwerkende provincies. Dat kan niet anders. Alleen al hierom kan van belangenverstrengeling op zich geen sprake zijn.

Dit betekent ook dat de belangen die de provincies binnen de samenwerking ter uitvoering van het Investeringskader Waddengebied behartigen samenvallen met de belangen die in Waddenfondsverband worden nagestreefd. Een andere lezing zou er op neerkomen dat de Waddenprovincies binnen het Waddengebied op het terrein van ecologie en economie tegenstrijdige belangen nastreven. Een dergelijke tegenstelling strookt ook niet met de kaderstellende verwevenheid, waartoe provinciale staten met het vaststellen van de visie Wadden van Allure, het Investeringskader Waddengebied en het Uitvoeringskader Waddenfonds hebben besloten.

4.3 Doelen

Voor het Waddenfonds zijn de publieke doelen een gegeven¹¹. De (autonome) interprovinciale Waddenvisie kent eveneens een doelomschrijving, die in het Investeringskader is bevestigd¹².

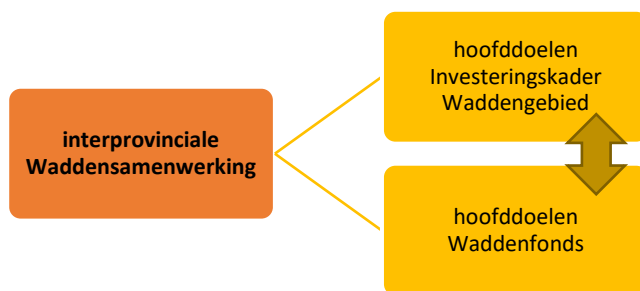
¹⁰ Anders dan sommige privaatrechtelijke samenwerkingsvormen, waarin in bepaalde gevallen het vennootschapsbelang zwaarder moet wegen.

¹¹ De hoofdoelen van het Waddenfonds staan in art. 1 bestuursakkoord: De subsidiëring van activiteiten, anders dan reguliere investeringen of beheers- of onderhoudswerken, die gericht zijn op of bijdragen aan:

- het vergroten en versterken van de natuur- en landschapswaarden van het waddengebied;
- het verminderen of wegnemen van externe bedreigingen van de natuurlijke rijkdom van de Waddenzee;
- een duurzame economische ontwikkeling in het waddengebied dan wel gericht zijn op een substantiële transitie naar een duurzame energiehuishouding in het waddengebied en de direct aangrenzende gebieden;
- het ontwikkelen van een duurzame kennishuishouding ten aanzien van het waddengebied.

¹² (a) het versterken en optimaal kunnen beleven van de fysieke en ecologische kwaliteiten van het Waddengebied en (b) het stimuleren van, en ruimte bieden voor, (sociaal-)economische ontwikkeling, wonen, werken, recreëren en innovatie.

Het Rapport wijst op het risico dat de Waddenfondsdoelen vanwege niet-onafhankelijke besluitvorming ondergeschikt worden gemaakt aan de doelen van het Investeringskader. In het Investeringskader hebben provinciale staten juist nadrukkelijk bepaald dat de Waddenfondsdoelen leidend zijn bij het aanspreken van Waddenfondsmiddelen. Binnen de kaderstelling is van ondergeschiktheid van Waddenfondsdoelen dus geen sprake. Integendeel. De hoofddoelen van het Investeringskader en Waddenfonds beogen elk, zij het in andere bewoordingen, ecologische en economische versterking van het Waddengebied. Dat zijn immers de belangen die de grondslag vormen voor de publieke doelen van interprovinciale Waddensamenwerking vormen. De hoofddoelen zijn dan ook in hoge mate congruent.



4.4 Bestuurlijke verwevenheid: onafhankelijke besluitvorming in perspectief

Het Rapport spreekt over ‘bestuurlijke verwevenheid tussen bestuursorganen’. De verwevenheid is niet verder ingekleurd. Het is belangrijk om hier bij stil te staan, omdat het Rapport een directe relatie legt tussen bestuurlijke verwevenheid enerzijds en ‘niet-onafhankelijke besluitvorming’ en ‘risico op belangenverstrengeling’ anderzijds. Bestuurlijke verwevenheid kan zowel kaderstellend als organisatorisch worden geduid.

Kaderstellende verwevenheid

Binnen de beleids- en uitvoeringskaders met betrekking tot het Waddengebied is sprake van kaderstellende verwevenheid. Die verwevenheid is door provinciale staten ook gewenst. In de GR staat dat het Waddenfonds de taakbehartiging - de realisatie van de Waddenfondsdoelen - uitoefent met inachtneming van door provinciale staten vastgestelde beleidskaders met betrekking tot het werkingsgebied van het Waddenfonds. Dat sluit naadloos aan bij de rol van provinciale staten, als eigenaren van het Waddenfonds. Met het Investeringskader hebben provinciale staten hier concreet invulling aangegeven, door te bepalen dat een substantieel deel van de Waddenfondsmiddelen wordt aangewend voor de realisering van de majeure opgaven van het Investeringskader. Feitelijk hebben provinciale staten hiermee het Waddenfonds ingepast in het beleidsinstrumentarium van het Investeringskader. Dat kan probleemloos, want de publieke belangen die binnen de interprovinciale waddensamenwerking worden behartigd, hetzij binnen het Waddenfonds, hetzij binnen het Investeringskader, komen overeen. Met het door provinciale staten vastgestelde Uitvoeringskader Waddenfonds is de cirkel rond gemaakt, door te bepalen dat subsidieverstrekking door het Waddenfonds ten behoeve van majeure opgaven moet passen binnen het Investeringskader.

Organisatorische verwevenheid

Nu het Waddenfonds door provinciale staten is ingepast in het beleidsinstrumentarium van het Investeringskader, moet de besluitvormingsstructuur van het fonds voldoende waarborgen bieden voor een afweging waarin - vanzelfsprekend binnen het kader van de Waddenfondsdoelen en de overige in het bestuursakkoord opgenomen begrenzing - ook de doelen van het Investeringskader zijn betrokken. De na te streven belangen zijn immers identiek. Met andere woorden: een besluitvormingsstructuur van het Waddenfonds die (te veel) is losgezongen van het Investeringskader kan doelrealisatie van dit kader in de wielen rijden.

Organisatorische verwevenheid op bestuursniveau is een wezenskenmerk van verlengd lokaal bestuur. Het bestuur van een GR is altijd samengesteld door en uit de deelnemers¹³. In die zin is besluitvorming binnen een GR niet onafhankelijk van de deelnemers¹⁴. Het is een beoogd kenmerk van de publiekrechtelijke samenwerking en geen synoniem voor 'onzuivere besluitvorming', zelfs niet als provinciebesturen zouden optreden als subsidieaanvrager¹⁵. Onzuivere besluitvorming zou zich voordoen als de besteding van Waddenfondsmiddelen zich bewust buiten de door provinciale staten voorgeschreven kaders beweegt. Daartoe behoren ook de Waddenfondsdoelen. Juist hiervoor bestaan politieke controlemechanismen op het terrein van inlichtingen en verantwoording.

5. Bestuurlijke samenwerking, een keuzemenu

De afweging om te komen tot enige vorm van bestuurlijke samenwerking kent in hoofdlijnen vier stappen:



Stap 1: belangen

De afweging begint per definitie met het in kaart brengen van de gezamenlijke publieke belangen: waarom willen de provincies samenwerken? In hoofdstuk 4 is hier uitvoerig bij stilgestaan. Er is sprake van een publiek belang: versterking van ecologie en economie in het ongedeelde Waddengebied, dat de provinciebesturen zich hebben aangetrokken.

Stap 2: taken en bevoegdheden

Taken

Stap 2 is het in kaart brengen van de taken en bijbehorende bevoegdheden. Wat is er nodig om de publieke taak te kunnen uitvoeren? Bij taken valt een onderscheid te maken in 'doe-taken' en 'publieke taken'. In het bestuursakkoord ligt nadrukkelijk een publieke taak besloten op het terrein van financiële overdrachten. Meer concrete taken zitten in de sfeer van beleids- en uitvoeringskaders, financiële kaders, regelgeving t.b.v. subsidieverstrekking en besluiten omtrent

¹³ De Wgr biedt mogelijkheden voor deelname van externen aan het dagelijks bestuur van een GR. In het Rapport is dit buiten beschouwing gebleven, maar in hoofdstuk 6 van deze nota is die mogelijkheid toegelicht.

¹⁴ De exponent hiervan is het gegeven dat leden van het algemeen bestuur van het openbaar lichaam Waddenfonds niet zonder last of ruggenspraak zitting hebben, maar nadrukkelijk representant zijn van de deelnemer die hen heeft aangewezen.

¹⁵ Zie ook hoofdstuk 4 van het advies van Proof adviseurs aan de rekenkamers over de rechtmatigheid van een dergelijke subsidieaanvraag.

subsidieverstrekking, bezwaarschriften en openbaarheid. Deze (deel)taken moeten een plaats krijgen in de betreffende samenwerkingsvorm.

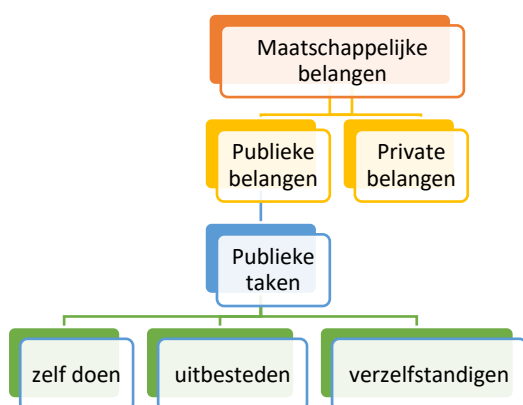
Bevoegdheden

Om publieke taken te kunnen uitoefenen zijn publiekrechtelijke bevoegdheden nodig, zoals regelgevende bevoegdheid, de bevoegdheid om subsidie te verstrekken en te besluiten op verzoeken o.g.v. de Wet openbaarheid van bestuur. De Provinciewet kent een zgn. gesloten systeem van bevoegdheidsverdeling. Dat betekent dat het provinciebestuur geen bevoegdheden kan overdragen aan een private rechtspersoon. Opdragen kan wel, maar de uitoefening van die bevoegdheid vindt dan steeds plaats namens en onder verantwoordelijkheid van het betreffende provinciale bestuursorgaan, met inachtneming van het door dat bestuursorgaan vastgestelde (instructie)kader¹⁶. Dat plaatst 'onafhankelijke besluitvorming buiten de deur' in enig perspectief.

Publiekrechtelijke bevoegdheden kunnen alleen worden uitgeoefend door bestuursorganen. Uit de wet volgt dat organen van een gemeenschappelijke regeling (AB en DB) altijd bestuursorgaan zijn. Organen van privaatrechtelijke rechtspersonen kunnen alleen in bepaalde gevallen worden aangemerkt als bestuursorgaan. Voor de keuze van enige samenwerkingsvorm is dat van belang. Zo zijn alleen besluiten van bestuursorgaan vatbaar voor bezwaar en beroep en is het kwalificeren als bestuursorgaan ook bepalend voor de toepasselijkheid van een aantal andere wetten: de Wet openbaarheid van bestuur, de Wet Nationale ombudsman en de Archiefwet.

Stap 3: taakbehartiging

In stap 3 staan drie vragen centraal: zelf doen, uitbesteden of verzelfstandigen?



Zelf doen

Een eerste en voor de hand liggende keuze bij het uitvoeren van publieke taken is het zelf uitvoeren binnen de eigen bestuurlijke en ambtelijke organisatie. Voor het Waddenfonds gaat dit niet op. In het bestuursakkoord ligt besloten dat de Waddenprovincies in gezamenlijkheid beschikken over de gelden van het Waddenfonds. Het fonds is niet opgesplitst over de Waddenprovincies. De decentralisatie van het Waddenfonds stuurt als het ware op bestuurlijke samenwerking tussen de Waddenprovincies binnen het Waddengebied. Dat gebied wordt als ongedeeld beschouwd. Die

¹⁶ Delegatie is de meest vergaande vorm van bevoegdheids(her)verdeling. Met delegatie verschuift ook de politieke verantwoordelijkheid. Delegatie aan ambtenaren is uitgesloten. Mandaat is de bevoegdheid om namens een bestuursorgaan besluiten te nemen. Deze figuur komt met name in ondergeschiktheidsrelaties veel voor.

benadering ligt overigens ook aan het Investeringskader Waddengebied ten grondslag, waarin provinciale staten nadrukkelijk voor interprovinciale waddensamenwerking hebben gekozen.

Uitbesteden

Uitbesteden betekent dat de feitelijke uitvoering - veelal door middel van een aanbesteding - wordt opgedragen aan een marktpartij of een ander overheidslichaam. Binnen de contouren van het bestuursakkoord zou dit betekenen dat de Waddenprovincies gezamenlijk de feitelijke uitvoering van het Waddenfonds aanbesteden. Het betreft de inkoop van een dienst, waarbij de inhoud van de dienstverlening door de contractuele verhouding wordt bepaald. Binnen subsidieverhoudingen betreft het met name het voorbereiden van besluiten, met inbegrip van externe advisering over het te nemen besluit. Door middel van een mandaatbesluit kan worden bewerkstelligd dat de dienstverlener namens het provinciebestuur besluit. Een dergelijk mandaatbesluit zal, naast een inhoudelijk instructiekader, ook voldoende waarborgen moeten bevatten om de democratische controle op de uitvoering mogelijk te maken.

Uitbesteden van feitelijke taakuitvoering laat onverlet dat de samenwerkende provincies de interprovinciale politiek-bestuurlijke afstemming moeten waarborgen.

Verzelfstandigen

Verzelfstandiging betekent dat de Waddenprovincies gezamenlijk een publieke taak door een andere zelfstandige organisatie laten doen. Gedacht kan worden aan een gemeenschappelijke regeling¹⁷, een bestuurscommissie¹⁸, een stichting, een vereniging en de besloten en naamloze vennootschap.

6. Gemeenschappelijke regeling Waddenfonds

6.1 Inleiding

Het Rapport formuleert twee aanvliegroutes om het Waddenfonds te evalueren: (a) het binnen het vehikel van de GR beschouwen van de besluitvorming en (b) samenwerking anders dan op basis van een GR. In dit hoofdstuk staat onderdeel (a) centraal en de suggestie van de Rekenkamers omtrent externe advisering over subsidieverstreking. In hoofdstuk 7 is ingegaan op onderdeel (b) en zijn publiek- en privaatrechtelijke vormen van samenwerking in ogenschouw genomen.

6.2 Externe advisering over subsidieverstreking

Bij het proces van thematische subsidieverstreking, zoals genoemd in hoofdstuk 3, wordt standaard een adviescommissie t.b.v. het dagelijks bestuur ingesteld. Bij subsidieverstreking voor majeure projecten kan eveneens een externe deskundigencommissie worden ingesteld.

Een voornemen tot subsidiëring van majeure projecten wordt altijd voor wensen en bedenkingen voorgelegd aan het algemeen bestuur, dat moet besluiten over het (meerjarig) beschikbaar stellen van middelen. Een externe toets omtrent subsidieverstreking voor majeure projecten zou zo moeten worden ingericht, dat deze tevens bruikbaar is voor het algemeen bestuur.

Het Rapport doet in dit verband de suggestie om de door het algemeen bestuur ingestelde Commissie Kwaliteitstoetsing Waddenfonds een bindend advies te laten uitbrengen over

¹⁷ De Wgr kent verschillen typen gemeenschappelijke regelingen: openbaar lichaam, bedrijfsvoeringsorganisatie en gemeenschappelijke orgaan. Er is in 2012 gekozen voor een openbaar lichaam, omdat deze vorm rechtspersoonlijkheid kent. De mogelijkheid van een bedrijfsvoeringsorganisatie bestond in 2012 nog niet.

¹⁸ De Provinciewet staat geen interprovinciale bestuurscommissie toe.

subsidieverstrekking, waarvan alleen op grond van zwaarwegende argumenten mag worden afgeweken¹⁹. De Commissie Kwaliteitstoetsing Waddenfonds heeft een meer algemene taakstelling en kan gevraagd en ongevraagd advies uitbrengen over alle aangelegenheden die het Waddenfonds betreffen. Dat moet worden onderscheiden van de advisering over concrete subsidieverstrekking.

6.3 Verbreding samenstelling dagelijks bestuur Waddenfonds

Het algemeen bestuur van een GR wordt samengesteld uit leden van de deelnemende bestuursorganen. Uit het midden van het algemeen bestuur wordt het dagelijks bestuur samengesteld. De Wgr kent echter de mogelijkheid dat aan het dagelijks bestuur leden worden toegevoegd van buiten de kring van het algemeen bestuur²⁰. Er kunnen dus externe - van het provinciebestuur onafhankelijke - leden aan het dagelijks bestuur worden toegevoegd, bv. vanwege bijzondere deskundigheid²¹. De aanwijzing in het dagelijks bestuur leidt er niet toe dat deze personen ook lid worden van het algemeen bestuur.

6.4 Bestuurscommissie

De gemeenschappelijke regeling Waddenfonds voorziet in de instelling van een bestuurscommissie door het algemeen bestuur. Het algemeen bestuur mag pas beslissen tot instelling van een bestuurscommissie, nadat provinciale staten gelegenheid hebben gehad hun wensen en bedenkingen ter kennis van het algemeen bestuur te brengen. Het algemeen bestuur regelt de bevoegdheden en de samenstelling van de bestuurscommissie en kan aan een dergelijke commissie bevoegdheden van het algemeen bestuur en het dagelijks bestuur overdragen²². Bevoegdheden van het dagelijks bestuur kunnen alleen op voorstel van het dagelijks bestuur worden overgedragen.

6.5 Versterken van actieve informatieverstrekking

De Wgr biedt een voldoende basis voor het verstrekken van inlichtingen door het bestuur van het Waddenfonds aan de besturen van de deelnemende provincies of door het dagelijks bestuur aan het algemeen bestuur. Die inlichtingenplicht kan explicieter worden gemaakt en (aanmerkelijk) actiever worden ingevuld, door afspraken te maken over het periodiek en actief inzicht verschaffen aan provinciale staten over de besteding van Waddenfondsmiddelen. De recent door het algemeen bestuur vastgestelde monitorsystematiek omtrent subsidieverstrekking is een prima aangrijpingspunt om hier invulling aan te geven.

¹⁹ Bindende advisering en afwijken van die advisering gaan niet samen. Dat zou er immers op neer komen dat het dagelijks bestuur bestuurlijke verantwoordelijkheid moet nemen voor een besluit waaraan een 'bindend' advies ten grondslag ligt, waarvan zij wellicht op goede gronden gemotiveerd wenst af te wijken, maar afwijken vanwege het bindend karakter niet is toegestaan. Bindende advisering maakt ook democratische controle diffuus, nu het dagelijks bestuur immers niet kan worden verweten dat zij het bindend advies heeft gevolgd. Bestuurlijke verantwoordelijkheid dragen impliceert een zelfstandige afweging van alle betrokken belangen en daarmee de mogelijkheid om altijd gemotiveerd af te wijken van een advies.

²⁰ art. 14, tweede lid, Wgr:

2. Wanneer de aard van de regeling daartoe aanleiding geeft, kunnen één of meer leden van het dagelijks bestuur, niet zijnde de voorzitter, worden aangewezen van buiten de kring van het algemeen bestuur, met dien verstande dat op deze wijze aangewezen leden nimmer de meerderheid van het dagelijks bestuur mogen uitmaken.

²¹ MvT Wet gemeenschappelijke regelingen; Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16538, A-D; pag. 38

²² Uitgezonderd zijn de bevoegdheid tot het vaststellen van de begroting en de jaarrekening, het heffen van rechten en het vaststellen van verordeningen door strafbepaling of bestuursdwang te handhaven. Overdracht kan slechts plaatsvinden wanneer de aard van de bevoegdheid zich hier niet tegen verzet.

7. Publiek- en privaatrechtelijke verzelfstandiging

Provincies kunnen op publiekrechtelijke basis samenwerken, maar kunnen ook privaatrechtelijke rechtspersonen oprichten of in privaatrechtelijke rechtspersonen deelnemen. Publiekrechtelijke samenwerking kan in de vorm van een gemeenschappelijke regeling. Privaatrechtelijke verzelfstandiging kan worden vormgegeven binnen een vereniging, een stichting en een vennootschap²³.

7.1 Verzelfstandiging en regelgeving

Ten behoeve van enige samenwerkingsvorm moet worden nagegaan of in wet- en regelgeving beperkingen zijn opgenomen voor verzelfstandigde samenwerkingsvormen. In art. 158 Provinciewet heeft de wetgever een nadrukkelijke voorkeur voor publiekrechtelijke samenwerking opgenomen. Privaatrechtelijke samenwerking mag alleen als dat bijzonder is aangewezen voor het te behartigen openbaar (publiek) belang. In een recent wetsvoorstel is dit standpunt (her)bevestigd²⁴. Art. 152 Provinciewet formuleert een gesloten systeem van bevoegdheidsverdeling. Op grond hiervan kan het provinciebestuur geen bevoegdheden overdragen aan een privaatrechtelijke rechtspersoon.

7.2 Samenwerkingsvormen

In bijlage 2 zijn diverse samenwerkingsvormen omschreven. Om samenwerkingsvormen te kunnen vergelijken zijn de volgende vier kenmerken benoemd:

bestuurlijke regie: democratische sturing

Bestuurlijke regie beweegt zich op een schaal van volledige zeggenschap tot het volledig overlaten van een uit te voeren taak. In dat laatste geval verdwijnt de taak uit het publieke domein.

Bestuurlijke regie is enerzijds kaderstellend, anderzijds uitvoerend van aard. De gewenste mate van overheidssturing hangt sterk af van (het karakter van) de te realiseren beleidsdoelen.

In termen van de Algemene Rekenkamer:

Het is essentieel dat bij de organisatie van publieke taken duidelijk is in welke mate de overheid aan het roer wil staan. Als onduidelijk is waar de minister (nog) over gaat, is ook onduidelijk waarop de controle van het parlement is gericht en hoe het parlement invloed kan uitoefenen. Bovendien kan het de uitvoering van publieke taken belemmeren²⁵.

bevoegdheidstoekenning en rechtsbescherming

Zowel publiekrechtelijke als privaatrechtelijke rechtspersonen beschikken over privaatrechtelijke bevoegdheden. Om publieke taken te kunnen uitoefenen zijn publiekrechtelijke bevoegdheden nodig. De mogelijkheden om die bevoegdheden over te dragen of op te dragen aan publiekrechtelijke en privaatrechtelijke samenwerkingsvormen verschillen. Alleen bestuursorganen kunnen publiekrechtelijke bevoegdheden uitoefenen.

Het begrip rechtsbescherming wordt hier in ruime zin gebruikt. Het betreft de mogelijkheid van belanghebbenden om bezwaar te maken of beroep in te stellen tegen besluiten van de overheid, maar ook met een beroep op de Wet openbaarheid van bestuur informatie te vragen.

²³ Zgn. personenvennootschappen blijven hier buiten beschouwing

²⁴ Wijziging institutionele bepalingen diverse wetten; Tweede Kamer, vergaderjaar 2012–2013, 33 691, nr. 3

²⁵ Brief Algemene rekenkamer aan Tweede Kamer; Aandachtspunten bij de Organisatie van op afstand geplaatste publieke taken; sept. 2015

democratische controle

De besteding van overheidsmiddelen en het in dat kader uitoefenen van publiek- en privaatrechtelijke bevoegdheden moeten voortdurend onderwerp kunnen zijn van democratische controle. Provinciale staten behoren steeds (eenvoudig) te kunnen nagaan of de uitvoering van publieke taken plaatsvindt binnen beleids- en budgettaire kaders. De gewenste mate van overheidssturing en de mate van democratische controle zijn logisch aan elkaar verbonden. In termen van de Algemene Rekenkamer:

Het is belangrijk dat de minister alle informatie krijgt die hij nodig heeft om bij te sturen en dat tevens de informatiepositie van het parlement is gewaarborgd. Daarom moeten de inrichting van verantwoording, toezicht en controle, en de gekozen sturing en bekostiging op elkaar aansluiten²⁶.

Bestuurlijke regie wordt bepaald door en beperkt tot de mate waarin de diverse overheden zijn vertegenwoordigd in de organen van de rechtspersoon en invloed kunnen uitoefenen op de besluitvorming. Een gemeenschappelijke regeling kent maximale bestuurlijke regie. Het is immers een verlengstuk van de betrokken overheden. Bij stichtingen en vennootschappen zal het bestuur geheel of gedeeltelijk uit externen bestaan, die zich bovendien in voorkomende gevallen hebben te richten naar het belang van de private rechtspersoon. De democratische sturing is in dat geval beperkter.

Aan privaatrechtelijke rechtspersonen kunnen, anders dan het bestuur van een gemeenschappelijke regeling, geen bevoegdheden worden overgedragen. Mandaatverlening is wel mogelijk, waarbij de rechtspersoon zich heeft te richten naar het instructiekader van het betreffende provinciaal bestuursorgaan. Organen van een privaatrechtelijke rechtspersoon zijn geen bestuursorgaan. Daardoor vallen die rechtspersonen niet onder de Algemene wet bestuursrecht (rechtsbescherming), Wet openbaarheid van bestuur, de Wet nationale ombudsman (klachtrecht) en de Archiefwet. Wel is in de rechtspraak bepaald dat er omstandigheden zijn waaronder een private rechtspersoon die geldelijke uitkeringen of op geld waardeerbare voorzieningen aan derden verstrekt toch als bestuursorgaan kan worden aangemerkt. Hiervoor moet aan twee criteria zijn voldaan. Het eerste vereiste is dat de inhoudelijke criteria voor het verstrekken van geldelijke uitkeringen of voorzieningen in beslissende mate worden bepaald door een of meer bestuursorganen. Het tweede vereiste is dat de verstrekking van deze uitkeringen of voorzieningen in overwegende mate, dat wil zeggen in beginsel voor twee derden of meer, wordt gefinancierd door een of meer bestuursorganen. Deze vereisten komen er op neer dat er altijd sprake moet zijn van inhoudelijke en financiële sturing door – in dit geval – de provinciebesturen.

De Wgr kent uitdrukkelijk bepalingen die zien op het verstrekken van inlichtingen aan het provinciebestuur en het afleggen van verantwoording. Bij private rechtspersonen moet de democratische controle statutair worden verankerd.

8. Afronding

Het bestuursakkoord en de door provinciale staten vastgestelde bestuurlijke visie 'Wadden van Allure' vormen de basis voor intensieve samenwerking van de provincies Fryslân, Groningen en Noord-Holland binnen het ongedeelde Waddengebied. Er is een gemeenschappelijk publiek belang en hier van afgeleide gemeenschappelijke publieke doelen, voor een belangrijk deel geconcretiseerd in het door provinciale staten vastgestelde Investeringskader Waddengebied. Voor de realisering van

²⁶ Brief Algemene rekenkamer aan Tweede Kamer; Aandachtspunten bij de Organisatie van op afstand geplaatste publieke taken; sept. 2015

de majeure opgaven van het Investeringskader hebben de staten 2/3 van de resterende Waddenfondsmiddelen gereserveerd. Die middelen zijn eindig. Na 2026 moet de (politieke) balans worden opgemaakt om te bezien in hoeverre de ambities zijn bewaarheid en wellicht een vervolg krijgen.

Uit het Investeringskader en het Waddenfonds spreken een enorme (politieke en financiële) ambitie voor een uniek gebied, die langjarig de nodige bestuurlijke regie en (bij)sturing vergt.

De bestuurlijke samenwerking is op publiekrechtelijke leest geschoeid: een gemeenschappelijke regeling. Dat is in lijn met de voorkeur van de (Provincie)wetgever en blijft (heel) dicht bij het bestuursakkoord: de provincies besluiten in gezamenlijkheid over de aanwending van Waddenfondsmiddelen. Het bestuur van een GR is altijd samengesteld door en uit de deelnemers. In die zin is een GR niet-onafhankelijk van de deelnemers. Dat is ook beoogd, juiste vanwege de omvangrijke politieke en financiële ambitie in het Waddengebied, die een voortdurende bestuurlijke vinger aan de pols verlangt, met voor het Waddenfonds een volstrekt duidelijke kaderstelling door provinciale staten: Waddenfondsdoelen zijn leidend. Binnen publiekrechtelijke samenwerking bestaan voldoende politieke instrumenten om na te gaan of subsidieverstreking zich binnen die kaderstelling beweegt. Die instrumenten kunnen overigens beter worden benut. Ook externe deskundigenadvisering is relatief eenvoudig te organiseren, om doelmatige besteding van middelen te waarborgen.

Bijlage 1**Deelconclusie 1a: Onafhankelijke besluitvorming besteding Waddenfondsmiddelen onder druk (...).**

De bestuurlijke verwevenheid tussen de bestuursorganen (DB en AB) van het Waddenfonds en de bestuursorganen van de drie provincies (GS en PS) is duidelijk. De uitvoeringsorganisatie van het Waddenfonds leunt zwaar op één der deelnemende provincies (Fryslân). Bij de huidige constellatie kunnen daarom vraagtekens worden geplaatst bij de nagestreefde onafhankelijkheid. De onafhankelijkheid komt verder onder druk te staan wanneer de Waddenprovincies zelf gaan optreden als subsidieaanvrager. (...). Met de invoering van het Investeringskader Waddengebied 2016-2026 is namelijk tweederde (...) van de nog resterende Waddenfondsmiddelen (...) gereserveerd voor majeure projecten die een bijdrage moeten leveren aan zowel de opgaven van dat Investeringskader als aan de Waddenfondsdoelen. De Waddenprovincies sturen de ontwikkeling van majeure projecten zelf aan, waarbij de uitvoeringsorganisatie van het Waddenfonds een adviserende rol heeft. Vervolgens toetst het Waddenfonds subsidieaanvragen voor majeure projecten waar eerder door de Waddenprovincies over is besloten. Hiermee is niet alleen het risico van belangenverstrengeling toegenomen, maar ook is er nu het risico dat de doelen van het Investeringskader leidend zullen zijn in plaats van de Waddenfondsdoelen.

Bijlage 2 Samenwerkingsvormen

Gemeenschappelijke regeling: openbaar lichaam

besturingsmodel

Het gemeenschappelijk openbaar lichaam is de meest voorkomende vorm van publiekrechtelijke samenwerking²⁷. Het bestuur van openbaar lichaam bestaat uit een algemeen bestuur, een dagelijks bestuur en een voorzitter. Het algemeen bestuur staat aan het hoofd van het openbaar lichaam en is eindverantwoordelijk voor wat binnen het openbaar lichaam gebeurt. Het algemeen bestuur is een vertegenwoordigend orgaan. Ieder lid van het algemeen bestuur vertegenwoordigt het bestuursorgaan dat hem heeft aangewezen. Het dagelijks bestuur is een collegiaal bestuursorgaan. De voorzitter is lid en voorzitter van het algemeen bestuur en van het dagelijks bestuur.

bevoegdheden

Het gemeenschappelijk openbaar lichaam heeft rechtspersoonlijkheid. Dit betekent dat het op eigen titel privaatrechtelijke rechtshandelingen kan verrichten. Het kan bijvoorbeeld overeenkomsten sluiten en personeel in dienst nemen. Aan het bestuur van een openbaar lichaam kunnen de deelnemers publiekrechtelijke bevoegdheden overdragen (delegatie) en opdragen (mandateren). Het AB, DB en de voorzitter zijn van rechtswege bestuursorgaan.

democratische controle

De Wgr bevat een kader voor het verstrekken van inlichtingen en het afleggen van verantwoording. Het dagelijks bestuur moet het algemeen bestuur actief alle inlichtingen geven die het algemeen bestuur voor de uitoefening van zijn taak nodig heeft. Het bestuur van het openbaar lichaam moet provinciale staten de door een of meer leden van gevraagde inlichtingen verstrekken. Het dagelijks bestuur en zijn leden leggen verantwoording af aan het algemeen bestuur. Een lid van het algemeen bestuur kan door het bestuursorgaan dat hem heeft aangewezen ter verantwoording worden geroepen.

Vereniging

besturingsmodel

Een vereniging is een privaatrechtelijke rechtspersoon met leden en een meervoudige bestuursstructuur: een Algemene ledenvergadering (ALV) en een bestuur. In de ALV hebben alle leden (provincies) zitting. De algemene ledenvergadering heeft alle bevoegdheden die niet wettelijk of statutair aan een ander orgaan zijn opgedragen. Het bestuur wordt uit de leden door de ALV benoemd. Het bestuur bestaat ten minste uit een voorzitter, een secretaris en een penningmeester en is belast met het besturen en vertegenwoordigen van de vereniging.

Vergelijk de vereniging IPO, waar de ALV wordt gevormd door 24 leden die zijn voorgedragen door provinciale staten: twee statenleden per provincie en een bestuur dat wordt gevormd door gedeputeerden: uit elke provincie één.

²⁷ Het Rapport stelt het type gemeenschappelijke regeling: een openbaar lichaam, niet ter discussie. Naast het 'openbaar lichaam' kent de Wgr nog twee typen gemeenschappelijke regelingen die zich lenen voor bestuurlijke samenwerking: het gemeenschappelijk orgaan (GO) en de bedrijfsvoeringsorganisatie (BO). Het GO is een vorm die weinig wordt gebruikt. Het GO heeft geen rechtspersoonlijkheid en kan daarom geen privaatrechtelijke rechtshandelingen op eigen titel verrichten. Het GO kan dus ook geen personeel in dienst hebben. De BO is betrekkelijk nieuw in Wgr-land. De BO kan uitsluitend worden getroffen door colleges ter behartiging van de sturing en beheersing van ondersteunende processen en van uitvoeringstaken van de deelnemers. De BO heeft in tegenstelling tot het GO wel rechtspersoonlijkheid.

De vereniging is qua structuur de privaatrechtelijke tegenhanger van een (publiekrechtelijke) gemeenschappelijke regeling in de vorm van een openbaar lichaam, zoals het Waddenfonds (ALV versus AB en bestuur versus dagelijks bestuur).

bevoegdheden

De vereniging heeft rechtspersoonlijkheid. Dit betekent dat het op eigen titel privaatrechtelijke rechtshandelingen kan verrichten. Het kan bijvoorbeeld overeenkomsten sluiten en personeel in dienst nemen. Er kunnen geen publiekrechtelijke bevoegdheden aan het bestuur van een vereniging worden overgedragen. Organen van de vereniging zijn daarom geen bestuursorgaan. Het opdragen van bevoegdheden (mandaat) is wel mogelijk.

democratische controle

Het bestuur legt verantwoording af aan de ALV. Elk lid van de ALV informeert zijn eigen achterban. Het BW kent geen specifieke informatie- of verantwoordingsverplichtingen jegens provinciale of gedeputeerde staten, zoals de Wet gemeenschappelijke regelingen die wel kent. Het zijn vooral de statuten die bepalen welke toezichts- en controle-instrumenten van toepassing zijn.

Stichting

bestuursmodel

Een stichting is een privaatrechtelijke rechtspersoon die geen leden kent met een enkelvoudige bestuursstructuur: een bestuur. Desgewenst kan een raad van toezicht of een commissie worden ingesteld. Een overheidsstichting is een rechtspersoon die door de overheid is opgericht of waarvan de overheid de bestuursleden of de leden van de raad van toezicht in meerderheid benoemt dan wel op een andere grond de bevoegdheid heeft om overwegende invloed uit te oefenen. Daarbij valt in het bijzonder te denken aan de situatie dat in de statuten van de stichting aan de overheid de bevoegdheid is toegekend om de algemene inhoudelijke criteria voor het bestuursbeleid te bepalen²⁸. De betrokkenheid kan op verschillende manieren vorm krijgen, zoals het benoemen van het bestuur en het goedkeuren van de belangrijkste beslissingen van het bestuur; het benoemen van toezichthouders en het bestuur of zitting nemen in de raad van toezicht, die op zijn beurt het bestuur benoemt en de belangrijkste beslissingen van het bestuur moet goedkeuren.

bevoegdheden

De stichting heeft rechtspersoonlijkheid. Dit betekent dat het op eigen titel privaatrechtelijke rechtshandelingen kan verrichten. Het kan bijvoorbeeld overeenkomsten sluiten en personeel in dienst nemen. Er kunnen geen publiekrechtelijke bevoegdheden aan het bestuur van een stichting worden overgedragen. Organen van de stichting zijn daarom geen bestuursorgaan. Het opdragen van bevoegdheden (mandaat) is wel mogelijk.

democratische controle

Het Burgerlijk Wetboek kent geen specifieke informatie- of verantwoordingsverplichtingen jegens provinciale of gedeputeerde staten, zoals de Wet gemeenschappelijke regelingen die wel kent. Het zijn vooral de statuten die bepalen welke toezichts- en controle-instrumenten van toepassing zijn.

²⁸ Van de overheidsvennootschap en de overheidsstichting; de publiekbelangbenadering; prof. mr. F.J. van Ommeren

Vennootschap

besturingsmodel

De vennootschap is een privaatrechtelijke rechtspersoon met een in aandelen verdeeld maatschappelijk kapitaal, met een meervoudig bestuur: een Algemene vergadering van aandeelhouders (AVA) en een bestuur. Desgewenst kan een raad van commissarissen worden ingesteld. Het bestuur is belast met het besturen van de vennootschap, hetgeen onder meer inhoudt dat het verantwoordelijk is voor de realisatie van de doelstellingen van de vennootschap, de strategie en het beleid en de daaruit voortvloeiende resultatenontwikkeling

bevoegdheden

Alle bevoegdheden die niet toekomen aan het bestuur of de raad van commissarissen komen toe aan de AVA. Daarnaast zijn in het BW specifieke bevoegdheden toegekend aan de AVA.

De vennootschap heeft rechtspersoonlijkheid. Dit betekent dat het op eigen titel privaatrechtelijke rechtshandelingen kan verrichten. Het kan bijvoorbeeld overeenkomsten sluiten en personeel in dienst nemen. Er kunnen geen publiekrechtelijke bevoegdheden aan het bestuur van een vennootschap worden overgedragen. Organen van de vennootschap zijn daarom geen bestuursorgaan. Het opdragen van bevoegdheden (mandaat) is wel mogelijk.

democratische controle

Het bestuur legt verantwoording af aan de raad van commissarissen en aan de algemene vergadering van aandeelhouders. Elk lid van de AVA informeert zijn eigen achterban. Het bestuur verschaft de raad van commissarissen tijdig alle informatie die nodig is voor de uitoefening van de taak van de raad van commissarissen. De raad van commissarissen heeft tot taak toezicht te houden op het beleid van het bestuur en op de algemene gang van zaken in de vennootschap. Het Burgerlijk Wetboek kent geen specifieke informatie- of verantwoordingsverplichtingen jegens provinciale of gedeputeerde staten, zoals de Wet gemeenschappelijke regelingen die wel kent.

Zowel het bestuur als de raad van commissarissen moeten zich bij de vervulling van hun taak richten naar het belang van de rechtspersoon en de daaraan verbonden onderneming of organisatie. In de nabije toekomst zal deze norm naar verwachting niet alleen voor vennootschappen, maar voor rechtspersonen gaan gelden, dus ook voor de stichting en de vereniging²⁹.

Deze norm verzet zich ertegen dat een bestuurder of commissaris slechts bepaalde specifieke belangen in acht neemt of zonder meer doorslaggevend laat zijn³⁰.

²⁹ MvT Wet bestuur en toezicht rechtspersonen; Tweede Kamer, vergaderjaar 2015–2016, 34 491, nr. 3

³⁰ Een voorbeeld biedt de weigering van de president-commissaris van ProRail in 2015 om twee interne documenten over de financiële situatie van ProRail met de staatssecretaris van I&M te delen. Hij achtte het (blijkbaar) niet in het belang van de rechtspersoon en de daarmee verbonden onderneming om deze informatie ter kennis te stellen aan de bewindspersoon. De president-commissaris was geen ambtenaar of ambtsdrager maar een oud-politicus. De betrokken staatssecretaris werd naar de Tweede Kamer geroepen om hierover verantwoording af te leggen. Het blijkt niet gemakkelijk voor een bewindspersoon om uit te leggen dat het gebrek aan kennis van de interne stukken van een overheidsvennootschap een (logisch) gevolg is van de verzelfstandigde positie van het bedrijf. Bron: Van de overheidsvennootschap en de overheidsstichting; de publiekbelangenbenadering; prof. mr. F.J. van Ommeren.