

DEEL II

ACHTERGRONDSTUDIES



# A

## DE 'MAGISCHE' LIJN 40 JAAR LATER

Dick LUBACH\* & Rense LUBACH\*\*

### 1. INLEIDING

Het thema van het congres en deze bundel is de vraag hoe publieke en private belangen door middel van het recht met elkaar in balans kunnen worden gebracht. De veronderstelling daarbij is dat de juridische discussie over het onderscheid tussen privaats- en publiekrecht voor dit onderwerp relevant is. Daarom is ons gevraagd de ontwikkeling in dit denken sedert het baanbrekende artikel van Van der Hoeven over de 'magische lijn' tussen privaats- en publiekrecht uit 1970<sup>1</sup> te evalueren in het licht van de actuele discussie die is ontstaan over de rol van de overheid in verander(en)de economische verhoudingen.

De actualiteit heeft de vraag of en in hoeverre de overheid het privaatrecht kan en mag gebruiken om haar taken te vervullen nieuw leven ingeblazen, nadat in de laatste decennia in het algemeen, maar niet door iedereen, was aangenomen dat daartegen in beginsel geen bezwaar bestaat. Die opvatting kon zich, zoals hierna zal worden betoogd, als heersende leer ontwikkelen omdat in navolging van Van der Hoeven wordt aangenomen dat ook als de overheid het privaatrecht gebruikt het toepasselijke recht wordt beïnvloed door het feit dat de overheid als behartiger van het algemeen (publiek) belang in de betreffende rechtsbetrekking is betrokken.

---

\* Prof. mr. D.A. Lubach is als hoogleraar Bouwrecht verbonden aan de Rijksuniversiteit Groningen.

\*\* Mr. dr. R.D. Lubach is advocaat bij Houthoff Buruma in Amsterdam.

1 J. van der Hoeven, 'De magische lijn. Verkenningen op de grens van publiek- en privaatrecht', in *Honderd jaar rechtsleven. De Nederlandse Juristen-Vereeniging, 1870-1970* (feestbundel NJV), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1970, p. 201-219.

De vraag is nu of er aanleiding is om – in het licht van de genoemde actuele discussie – deze zienswijze te heroverwegen en in zekere zin terug te keren naar een meer formeel denken over het onderscheid tussen privaat- en publiekrecht. Dit om de publieke sfeer te beschermen en de ordenende functie van het recht beter te waarborgen.

## 2. VAN DER HOEVEN IN 1970

We beginnen bij het beroemde artikel van Van der Hoeven uit 1970. Kern van zijn betoog is dat ‘de omstandigheid dat een handeling deel uitmaakt van de publieke taakvervulling gevolgen heeft voor de inhoud van het recht waardoor die handeling wordt geregeerd – onverschillig of dat privaatrecht of publiekrecht in de klassieke zin des woords is.’<sup>2</sup> Dat wil dus zeggen dat het privaatrecht steeds waar de publieke taakvervulling een rol speelt daarvan de invloed ondergaat.

Bij de beoordeling van hetgeen Van der Hoeven schrijft moet worden bedacht dat in 1970 de ‘oude’ gemene rechtsleer nog springlevend is. De opvatting dat het privaatrecht het algemeen geldende recht is en het publiekrecht het uitzonderingsrecht brengt met zich mee dat:

1. aan het gebruik van het privaatrecht door de overheid geen of weinig grenzen worden gesteld;
2. en dat wanneer de overheid het privaatrecht gebruikt, dat privaatrecht zich niet of weinig onderscheidt van het recht dat geldt tussen private partijen.

Met name op dat laatste punt is de kritiek van Van der Hoeven gericht. Juist de inhoudelijke gelijkstelling van het toepasselijke recht maakt het (ongelimiteerde) gebruik van het privaatrecht door de overheid problematisch. Doordat hij zijn aandacht vooral richt op de inhoudelijke aspecten en in wezen al een publiekrechtelijke inkleuring van het privaatrecht bepleit, is er minder aandacht voor de vraag of, en in hoeverre, de overheid het privaatrecht mag gebruiken. Uit het oogpunt van bescherming van de burger is die vraag, als voldoende rekening wordt gehouden met het typische overheidsaspect van de behartiging van het algemeen belang, minder dringend.

Of daarmee, zoals hij aan het einde van zijn artikel opmerkt<sup>3</sup>, de zin van de onderscheiding in twee grote gebieden publiek- en privaatrecht kwestieus is geworden, is evenwel de vraag. Zoals hierna zal blijken is dat naar onze mening niet de conclusie die uit de ontwikkeling sedertdien kan worden getrokken.

<sup>2</sup> Van der Hoeven 1970, p. 218.

<sup>3</sup> Van der Hoeven 1970, p. 218.

### 3. ONTWIKKELING IN HET DENKEN OVER HET ONDERSCHIED TUSSEN PRIVAAT- EN PUBLIEKRECHT SINDS 1970

In de discussie over de inhoud van het toepasselijke recht wanneer de overheid het privaatrecht gebruikt, is een rode draad zichtbaar die in hoge mate terugvoert naar de opvattingen van Van der Hoeven. Dat dit privaatrecht wordt gekleurd door typische normen die in het publiekrecht zijn ontwikkeld, is zowel in de literatuur als in de jurisprudentie sedert het midden van de jaren tachtig van de vorige eeuw algemeen aanvaard.<sup>4</sup> De meest in het oog springende ontwikkeling is dat de burgerlijke rechter het privaatrechtelijk overheidshandelen, zowel onrechtmatige overheidsdaden als privaatrechtelijke rechtshandelingen, is gaan toetsen aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.<sup>5</sup>

De twee grote codificaties van het privaot- en bestuursrecht, het nieuwe Burgerlijk Wetboek en de Algemene wet bestuursrecht, die ongeveer tegelijkertijd (respectievelijk in 1992 en 1994) in werking traden, laten door middel van schakelbepalingen zien dat de beïnvloeding over en weer plaatsvindt. Zo bevatten de boeken 3, 5 en 6 BW diverse bepalingen die ruimte laten voor toepassing van privaatrechtelijke rechtsfiguren in een publiekrechtelijke context (bijvoorbeeld artikel 3:59 BW over rechtshandelingen en artikel 3:326 BW over rechtsoverdracht en verjaring). Andersom bepaalt artikel 3:14 BW uitdrukkelijk dat een bevoegdheid die iemand krachtens het burgerlijk recht toekomt, niet mag worden uitgeoefend in strijd met geschreven of ongeschreven regels van publiekrecht. Hoewel het artikel algemeen is geformuleerd, spreekt voor zich dat de bepaling zich voornamelijk richt tot overheden die (als privaatrechtelijke rechtssubjecten, zie artikel 2:1 BW) gebruik maken van de hen toekomende privaatrechtelijke bevoegdheden.<sup>6</sup>

De bestuursrechtelijke tegenhanger van artikel 3:14 BW is artikel 3:1 lid 2 Awb, dat bepaalt dat op andere handelingen van bestuursorganen dan besluiten de algemene bepalingen over besluiten van de afdelingen 3.2 tot en met 3.4 Awb (waaronder het zorgvuldigheidsbeginsel en het beginsel van evenredige belangenafweging)

4 Zie onder meer D.A. Lubach en W.A.M. van Schendel, *Bestuursrecht en (nieuw) burgerlijk recht*, Geschriften VAR XCIV, Alphen aan de Rijn: Samson/W.E.J. Tjeenk Willink 1986 en J.A.E. van der Does en G.A. Snijders, *Overheidsprivaatrecht*, Monografieën Nieuw BW A26, Deventer: Kluwer 2001, p. 18-28. Vanaf 1986 vormt ook de jurisprudentiekroniek van het Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht (NTB) een goede kennisbron voor de voortgaande ontwikkeling.

5 HR 27 juni 1986, NJ 1987, 726 (*Tolkentarieven*) en HR 27 maart 1987, NJ 1987, 727 (*Amsterdam/ IKON*); zie nadien (onder meer) HR 23 juni 1989, AB 1989, 551 (*GCN/Nieuwegein II*) en HR 9 april 1999, NJ 2000, 219.

6 De voorvraag of de overheid gebruik mag maken van het privaatrecht, wordt beheerst door de zogenaamde 'doorkruisingsjurisprudentie', waarin onder meer de vraag centraal staat of het gebruik van de privaatrechtelijke bevoegdheid het publiekrecht op onaanvaardbare wijze doorkruist, zie: HR 26 januari 1990, NJ 1991, 393 en AB 1990, 408 (*Windmill*).

van overeenkomstige toepassing zijn, voor zover de aard van de handelingen zich daar niet tegen verzet.<sup>7</sup> De memorie van toelichting motiveert de bepaling aldus: 'Niet zozeer de vorm van het overheidsoptreden dient bepalend te zijn voor het antwoord op de vraag met welke belangen de overheid rekening dient te houden en met welke mate van zorgvuldigheid zij op dient te treden, als wel de specifieke situatie waarin van de overheid optreden verlangd wordt, in welke vorm dan ook.'<sup>8</sup>

Wij wijzen in dit verband nog op een belangwekkend recent arrest van de Hoge Raad dat als voorlopig 'sluitstuk' van de genoemde ontwikkelingen kan worden betiteld.<sup>9</sup> Het weigeren van privaatrechtelijke toestemming door een gemeente voor het beoogde gebruik van gemeentegrond voor een bestemming waarvoor reeds een publiekrechtelijke vergunning was verleend, levert in beginsel misbruik van bevoegdheid op. Dit is slechts anders als sprake is van zodanig zwaarwegende belangen die zich verzetten tegen dat gebruik, dat niet gezegd kan worden dat de gemeente wegens onevenredigheid tussen haar belang bij weigering en het belang van de vergunninghouder, niet tot die weigering heeft kunnen komen. Het arrest laat zien dat het gebruik van een privaatrechtelijke bevoegdheid zodanig ingekaderd wordt door het publiekrecht, dat de gemeente slechts in uitzonderingsgevallen daarvan gebruik zal mogen maken. De overwegingen van de Hoge Raad bieden naar onze mening een aardige kijk op de plaats van de magische lijn in het hedendaagse recht.

Terug naar het einde van de jaren tachtig en het begin van de jaren negentig van de vorige eeuw, toen ook in de literatuur sprake was van een verregaande relativering van het onderscheid tussen privaat- en publiekrecht.<sup>10</sup> In die ontwikkeling spelen echter nog andere vragen mee die het denken over privaat- en publiekrecht hebben beïnvloed. De komst van de algemene bestuursrechter aan het begin van de jaren negentig maakte de vraag naar de grenzen van de rechterlijke competentieverdeling dringend. Het streven naar uitbreiding en consolidering van de bevoegdheid van de bestuursrechter bracht mee dat de grenzen gingen verschuiven. Zo werd in de rechtspraak aanvaard dat er een aantal aan het privaat- en publiekrecht gemene rechtsbeginselen is, die in het privaatrecht zijn gecodificeerd, maar een bestuurs-

7 De twee artikelen sluiten echter niet naadloos op elkaar aan: Artikel 3:14 BW omvat ongeschreven en geschreven regels van publiekrecht, terwijl artikel 3:1 lid 2 Awb slechts de gecodificeerde regels van de Awb noemt.

8 PG Awb I, p. 188-189 (MvT).

9 HR 5 juni 2009, AB 2009, 327, m.nt. G.A. van der Veen (*Amsterdam /Geschiere*).

10 Zo bijvoorbeeld in het proefschrift van M. Kobussen, *De vrijheid van de overheid. Een vergelijking van de privaatrechtelijke en bestuursrechtelijke beoordelingskaders om te komen tot een beantwoording van de vraag of, en in hoeverre het privaatrecht voor de overheid remplaçant kan zijn voor het bestuursrecht* (diss. Tilburg), Zwolle: Tjeenk Willink 1991 en ook E.M.H. Hirsch Ballin, 'Voorbij het onderscheid van publiek en privaatrecht', in *Bestuursrecht en nieuw BW. Verslag van de derde themamiddag van de Juristenvereniging voor afgestudeerden in Tilburg* (JUVAT-bundel), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1992. Hirsch Ballin toont zich hier een trouwe aanhanger van de opvattingen van Van der Hoeven.

rechtelijk karakter hebben als ze hun werking doen gevoelen in bestuursrechtelijke rechtsverhoudingen.<sup>11</sup> De 'echte' gemene rechtsleer was geboren. Waar Van der Hoeven het onderscheid tussen publiek- en privaatrecht relativeert, zien we hier een nieuwe grensbepaling. Dat er grenzen moeten worden bepaald hoeft overigens geen verbazing te wekken. Het gaat om competentievraagstukken en dan hebben we grenzen nodig.<sup>12</sup>

Tot zover werd de principiële vraag of de overheid ter behartiging van haar taak van het privaatrecht gebruik mag maken, niet geproblematiseerd. Integendeel, we zien dat het privaatrecht beter geschikt wordt gemaakt en voor zover het publiekrechtelijk karakter van een rechtsverhouding wordt geconstrueerd, gebeurt dat vooral om pragmatische redenen, te weten om de grenzen van de rechtsmacht van de bestuursrechter te bepalen.

Dat wordt anders in de geschriften van de zogenoemde 'Limburgse school' waarin met nadruk wordt betoogd dat privaatrecht en publiekrecht als verschillende rechtsgebieden moeten worden gezien.<sup>13</sup> De overheid kan en mag zich via het privaatrecht geen bevoegdheden verschaffen waarvoor in het publiekrecht geen grondslag is te vinden. Dat is, aldus deze schrijvers, in strijd met het legaliteits- en specialiteitsbeginsel. Voor zover de overheid van privaatrechtelijke vormen gebruik maakt is dat niet echt privaatrecht maar gekleurd algemeen recht.<sup>14</sup> Dat zien we in de 'echte' gemene rechtsleer terug. Zoals hierna zal worden betoogd, heeft deze opvatting inmiddels school gemaakt. Maar dat aan de overheid over de hele linie het recht wordt ontzegd van het privaatrecht gebruik te maken wordt door velen als te vergaand gezien. Zij nemen aan dat de overheid ten principale van het privaatrecht gebruik moet kunnen maken (uiteraard) ter behartiging van het

11 ABRvS 21 oktober 1996, AB 1996, 496, m.nt. NV en ABRvS 6 mei 1997, AB 1997, 229, m.nt. PvB (*Van Vlodrop*).

12 **Recent nog fraai geïllustreerd** door G.M.T. Jurgens en F.J. van Ommeren, 'Publiekrecht in Engeland: Roomser dan de Paus? De opmars van het onderscheid tussen privaat- en publiekrecht in het Engelse recht', *NJB* 2009, p. 143 e.v. Jurgens en Van Ommeren laten zien dat het creëren van een specifieke en exclusieve procedure voor publiekrechtelijke geschillen (*judicial review*) en de daarmee verband houdende nieuwe benaming van de Queen's Bench Division van het High Court als Administrative Court het onderscheid tussen publiek- en privaatrecht op scherp zet. Zie ook : F.J. van Ommeren, 'Het 'publieke taak'-criterium in de bestuursrechtelijke jurisprudentie', in: J.W. Sap, B.P. Vermeulen & C.M. Zoethout, *De publieke taak*, Publicaties van de Staatsrechtkring Staatsrechtconferenties nr. 7, Deventer: Kluwer 2003, die erop wijst dat het publieketaak-criterium in de bestuursrechtelijke jurisprudentie vooral van belang is voor de toegang tot de rechter.

13 De centrale publicatie is A.Q.C. Tak, *De overheid in het burgerlijk recht*, Den Haag: VUGA 1997. Ook het proefschrift van J.M.H.F. Teunissen, *Het burgerlijk kleeft van de staat. Beschouwingen over de tweewegenleer* (diss. Maastricht), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1996 is kenmerkend.

14 Tak spreekt in dit verband van de 'invullende rechtsleer': Tak 1997, p. 105 e.v.

algemeen belang.<sup>15</sup> In dit verband zij er ook op gewezen dat de vereenzelviging van het privaatrecht met enkele begrippen als ‘autonomie’ en ‘vrijheid’ een welhaast negentiende-eeuwse karikatuur van het moderne privaatrecht oplevert. Gezegd kan worden dat het moderne privaatrecht zich beweegt tussen de uitersten van autonomie en solidariteit.<sup>16</sup> Zo zijn de twee klassieke exponenten van het privaatrechtelijke autonomiebegrip, de contractsvrijheid en de absolute positie van de eigenaar, door wetgever en rechtspraak al lang ingeperkt. Wij noemen in dit verband de opkomst van het consumentenrecht en de rechtspraak rond de precontractuele goede trouw en afgebroken onderhandelingen, maar de lijst met voorbeelden is uiteraard veel groter.

De soms scherpe discussie<sup>17</sup> heeft wel opgeleverd dat er in de tweede helft van de jaren negentig van de vorige eeuw weer meer aandacht lijkt te zijn gekomen voor de eigen aard van de twee rechtsgebieden. Niet in de zin van een scheiding maar veeleer van een onderscheid tussen privaatrecht en publiekrecht. Opvallend is dat Van der Hoeven zelf al eerder in 1989 zijn opvattingen, die in 1970 nog een verre gaande relativisering van het onderscheid inhielden, had bijgesteld. Hij meende dat een keuze voor regeling van het instrumentarium voor het bestuur in het bestuursrecht de voorkeur verdient omdat het bestuursrecht garandeert dat alle relevante belangen in een zorgvuldige besluitvormingsprocedure worden afgewogen.<sup>18</sup> Ook De Haan bepleit het primaat van het publiekrecht in zijn ‘twee-grondslagenleer’, die inhoudt dat privaatrechtelijk overheidshandelen primair een wettelijke grondslag in het publiekrecht moet vinden.<sup>19</sup>

Zo is het denken over het onderscheid tussen privaatrecht en publiekrecht in literatuur, jurisprudentie alsook in wetgeving geëvolueerd naar wat naar ons oordeel nu de heersende leer lijkt te zijn, te weten de leer van het ‘gemeenschappelijk recht’ zoals uitgewerkt in het gelijknamige boek van M. en M.W. Scheltema.<sup>20</sup> Kort weergegeven houdt die opvatting in dat:

15 Zie bijvoorbeeld: H.D. van Wijk, W. Konijnenbelt & R.M. van Male, *Hoofdstukken van bestuursrecht*, Hoofdstuk 9, 14<sup>e</sup> druk, Den Haag: Elsevier Juridisch 2008, M. en M.W. Scheltema, *Gemeenschappelijk recht. Wisselwerking tussen privaatrecht en publiekrecht*, 2<sup>e</sup> druk, Deventer: Kluwer 2008, Hirsch Ballin en Kobussen in de in noot 11 hiervoor genoemde publicaties en van privaatrechtelijke kant Van der Does/Snijders 2001, alsook een van de auteurs van dit artikel o.m. in *Beleidsvereenkomsten. Een onderzoek naar juridische aspecten van het gebruik van de overeenkomst als beleidsinstrument door de overheid* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1982.

16 Vergelijk de bijdragen in: M.W. Hesselink, C.E. du Perron en A.F. Salomonos (red.), *Privaatrecht tussen autonomie en solidariteit*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003.

17 Voor een beeld daarvan zij verwezen naar de polemische publicatie van Tak en Teunissen, ‘Recht ist was der Umwelt nützt?’, *NJB* 1994, p. 605 e.v.

18 J. van der Hoeven, *De drie dimensies van het bestuursrecht. Ontstaan en vorming van het Nederlandse algemene bestuursrecht*, VAR reeks 100, Alphen aan de Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink 1989, p. 244.

19 P. de Haan, *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat. Deel 2: Bestuurshandelingen en waarborgen*, 4<sup>e</sup> druk, Deventer: Kluwer 1998, par II 6.

20 Scheltema en Scheltema 2008.



1. er in het recht in zijn totaliteit eigen gemeenschappelijke rechtsbeginselen bestaan;
2. het onderscheid tussen privaatrecht en publiekrecht wordt gerespecteerd in die zin dat er niet van wordt uitgegaan dat in het ene rechtsgebied ontwikkelde en voor toepassing in het andere rechtsgebied geschikte rechtsregels 'automatisch' van toepassing zijn. Een overeenkomstige toepassing moet worden geregeld;
3. en bij de beantwoording van de vraag naar het toepassingsbereik leidend is dat de verschillen niet groter moeten zijn dan door de aard van de rechtsverhouding wordt gerechtvaardigd.

De grens tussen publiek- en privaatrecht is daarbij verschoven, in die zin dat meer rechtsverhoudingen dan voorheen als publiekrechtelijk worden gezien. En voor zover zij als privaatrechtelijk blijven gekwalificeerd heeft het toepasselijke recht een kleuring ondergaan. 'Echte' privaatrechtelijke rechtsverhoudingen waarin de overheid partij is, en waarbij uitsluitend zuiver privaatrechtelijke regels en beginselen van toepassing zijn, zullen zich dan ook minder voordoen.

In dat licht lijkt de principiële stelling dat 'de overheid zich nooit van het privaatrecht mag bedienen' dan ook aan betekenis te verliezen. Omkering van de door kruisingsleer in die zin dat het bestuursrecht voor de overheid als gemeen recht heeft te gelden en het privaatrecht het uitzonderingsrecht wordt, zoals door Verheij verdedigd<sup>21</sup>, is weliswaar geen geldende norm, maar is in de praktijk vergaand gerealiseerd.

Dit overziende kan worden geconstateerd dat de verregaande relativering van het onderscheid tussen privaatrecht en publiekrecht, die de opvattingen van der Hoeven in 1970 impliceren, in het geldende recht niet in dezelfde mate hun weerslag hebben gevonden als zijn opvattingen over het toepasselijke materiële recht.

#### 4. REVIVAL VAN HET SCHEIDINGSDENKEN?

Waar de opvattingen van de 'Limburgse school', met name op het punt van de exclusiviteit van het bestuursrecht, in het geldende recht niet zijn gevolgd en er over de verhouding privaatrecht-/publiekrecht in het algemeen genuanceerde standpunten worden ingenomen, lijkt in de laatste tijd een opleving van opvattingen gaande te

21 N. Verheij, 'Een eigen recht(er), recente verschuivingen in de bevoegdheidsverdeling tussen burgerlijke rechter en bestuursrechter', in: A.J.C. de Moor-van Vugt, J.L. de Wijckerslooth & N. Verheij, *Verschuiving van de magische lijn*, preadviezen VAR 1999, VAR-reeks, Alphen aan de Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink 122, p. 65-67.

zijn, die uitgaan van een 'scheidingsdenken'.<sup>22</sup> Op het eerste gezicht lijkt een dergelijk scheidingsdenken zich slecht te verdragen met een in de loop van veertig jaar ontwikkeld genuanceerd denken over het onderscheid tussen privaatrecht en publiekrecht. Bij nadere beschouwing gaat het echter om een andere vraag.

Het denken over privaatrecht en publiekrecht zoals hierboven beschreven gaat in hoofdzaak over de vraag welk recht van toepassing is als de overheid gebruik maakt van in het privaatrecht gecodificeerde rechtsregels, of die rechtsregels geschikt zijn voor 'overheidsgebruik' en welke rechter daarover moet oordelen. Voor zover de vraag of de overheid van het privaatrecht gebruik mag maken wordt besproken in het licht van een verondersteld principiële onderscheid tussen privaatrecht en publiekrecht, gaat het er om te voorkomen dat de overheid het privaatrecht gebruikt om in het bestuursrecht gegeven waarborgen ter bescherming van de burger te omzeilen.<sup>23</sup>

De recente door de economische crisis aangewakkerde discussie betreft echter vooral de vraag welke taken de overheid zelf moet verrichten dan wel aan 'de markt' kan overlaten (privatisering). Welke invloed moet de overheid houden of krijgen op voor het algemeen belang essentiële activiteiten van private organisaties (bijvoorbeeld op het gebied van de gezondheidszorg of het bankwezen)?<sup>24</sup> Onmiskenbaar maakt de overheid daarbij gebruik van het privaatrecht en dan vooral van privaatrechtelijke organisatievormen. Het is onzes inziens terecht dat juist over dat onderdeel van het gebruik van het privaatrecht door de overheid al vaak is gezegd – ook door diegenen die uitgaan van de conceptie van gemeenschappelijk recht – dat de zuiver privaatrechtelijke vormen in wezen ongeschikt zijn voor 'overheidsgebruik'. Om dat te constateren hebben we geen nieuw scheidingsdenken nodig. In dit verband bepleiten Scheltema en Scheltema zelfs de invoering van een specifiek publiekrechtelijke pendant van privaatrechtelijke rechtspersonen, de publiekrechtelijke instelling met rechtspersoonlijkheid ('pir').<sup>25</sup> Desalniettemin maken wij enkele opmerkingen over deze discussie, die als we het goed zien, op twee niveaus speelt: een praktisch en een rechtstheoretisch niveau.

22 Vgl. S.E. Zijlstra, 'Publieke taak en de democratische rechtsstaat', in: J.W. Sap, B.P. Vermeulen en C.M. Zoethout, *De publieke taak*, Publikaties van de staatsrechtkring Staatsrechtconferenties nr. 7, Deventer: Kluwer 2003. Zijlstra noemt zich een 'binair' denker en meent dat de grens tussen overheid enerzijds en burgers en particuliere organisaties anderzijds een scherpe grens is en geen vloeiende overgang (p. 75).

23 Wij noemen in dit verband: C.A. Schreuder, *Publieke taken, private rechtspersonen* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1994 en Scheltema en Scheltema 2008.

24 Zie: S.E. Zijlstra, R.A.J. van Gestel en A.A. Freriks, *Privaat bestuur*, preadviezen VAR 2008, VAR-reeks 140, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2008.

25 Scheltema en Scheltema 2008, p. 108 e.v. Ook het proefschrift van C.A. Schreuder laat zien dat er juist bij gebruik van privaatrechtelijke rechtspersonen problemen ontstaan.

## 5. HET PRAKTISCHE NIVEAU: IN WELKE RECHTSVORMEN KAN DE OVERHEID HAAR TAKEN UITVOEREN?

Het gaat op het praktische niveau in de kern om de vraag: welke taken moet de overheid zelf verrichten en welke taken in het algemeen belang kunnen aan niet-overheden (private organisaties) worden overgelaten? Waar we in de afgelopen decennia een opkomst van het marktdenken hebben gezien, wordt die nu ter discussie gesteld. Sedert de jaren negentig van de vorige eeuw hebben verschijnselen als privatisering en publiek-private samenwerking een grote vlucht genomen. De gedachte dat taken die tot dan toe door de overheid werden vervuld even goed, zo niet beter (en goedkoper) door de 'markt' en dan in de daar gebruikelijke privaatrechtelijke vormen konden worden verricht, was wijdverbreid. In sommige gevallen behield de overheid daarop invloed en in andere gevallen werd de taak geheel op afstand en buiten de overheid om vervuld. Kenmerkend voor dit denken is dat er in dit verband werd gesproken over de 'BV Nederland', een uitdrukking in de laatste tijd (gelukkig) minder wordt gehoord.

In deze discussie gaat het, zoals Zijlstra terecht opmerkt, niet zozeer om privaat- of publiekrecht, maar om overheid of niet-overheid.<sup>26</sup> Bovendien verschilt in deze discussie naar ons oordeel het perspectief van dat in de discussie over het onderscheid privaat-/publiekrecht. Daar is het perspectief, zoals gezegd, bescherming van de burger tegen de overheid, hier gaat het om bescherming van de overheid tegen zichzelf. De vraag is vooral: wanneer is het uit het oogpunt van het algemeen belang aanvaardbaar dat de overheid afstand doet van haar specifieke bevoegdheden door taken af te stoten? Dan wel: wanneer moet de overheid nog niet bestaande specifieke bevoegdheden creëren om het algemeen belang goed te kunnen dienen?

Dit zijn politieke vragen waarvan de beantwoording politieke afwegingen vergt. Afgezien van grondwettelijke regels die waarborgen dat de overheid haar kerntaken zelf behartigt, kan het recht hier slechts vooral procedurele grenzen stellen. En het denken over het onderscheid tussen privaat- en publiekrecht speelt hierbij een beperkte rol. Dat er tegenwoordig weer meer aandacht is voor de vraag wat tot de kerntaken van de overheid behoort, is op zichzelf toe te juichen. En dat dat inhoudt dat een relatief ongebreideld gebruik door de overheid van privaatrechtelijke rechtsvormen ter discussie wordt gesteld evenzeer. Maar dat houdt naar onze opvatting niet een terugkeer naar een formeel georiënteerd scheidingsdenken over de verhouding privaat-/publiekrecht in. Integendeel, de genuanceerde benadering die de heersende leer van het gemeenschappelijk recht inhoudt biedt juist de mogelijkheid de grenzen die in dit verband noodzakelijk zijn te definiëren. Dat is vooral zichtbaar waar het gaat om het rechtspersonenrecht. Maar ook in bijvoorbeeld het

<sup>26</sup> Zijlstra 2008, p. 10.

overeenkomstenrecht kunnen op die manier accenten worden gelegd, die recht doen aan de bijzondere positie van de overheid als contractpartner.

## 6. DE RECHTSTHEORETISCHE DISCUSSIE: WELKE ROL KAN EN MOET HET RECHT VERVULLEN ALS MAATSCHAPPELIJK STURINGSINSTRUMENT?

Zijn er grenzen aan het instrumentele karakter van het recht? Dat is in wezen de vraag die Westerman zich stelt in haar Amsterdamse (VU) en Groningse oraties.<sup>27</sup> Het is waarschijnlijk vooral door de titel van de publicatie dat deze in de hier aan de orde zijnde discussie wordt betrokken. Immers, Van der Hoeven pleitte in 1970 juist voor een materiële benadering van de grens tussen publiek- en privaatrecht in plaats van het uitgaan van een formele scheidslijn. Maar de pleidooien van Westerman gaan, als we het goed zien, over iets anders. ‘Formeel’ heeft bij haar een specifieke betekenis en betekent ‘regelgeleid’ in tegenstelling tot ‘doelgericht’.<sup>28</sup> Westerman betoogt dat het recht zich moet beperken tot het scheppen van voorwaarden die nodig zijn om doelstellingen te bereiken en geen voorwaardenvervullende doeleinden moet stellen. Interessant is haar betoog waar zij stelt dat ‘het nut van het recht op de lange termijn dat bepaald wordt door de mate waarin het erin slaagt het handelen van de burgers op elkaar af te stemmen, vereist dat ervan afgezien moet worden om het recht onmiddellijk en op korte termijn te nutte te maken. Wie het recht te snel wil inzetten als beleidsinstrument brengt de lange termijnfuncties in gevaar.’<sup>29</sup>

De uitwerking van deze gedachte loopt uit op een waarschuwing tegen een toenemende oriëntatie op vage normen en gevolgen, evenwel aangevuld met de constatering dat deze informalisering of vermaatschappelijking van het recht gepaard gaat met een toenemende formalisering of juridisering van andere maatschappelijke organisaties. Van de jurist wordt verwacht dat hij de weg wijst in deze warwinkel van regels en protocollen, eventueel door het stellen van metaregels.<sup>30</sup> Deze beschouwingen houden volgens ons niet zozeer een waarschuwing in tegen een intensief optreden van de overheid in de sociale welvaartsstaat op zich, maar bevatten kanttekeningen bij de daarmee gepaard gaande versplintering, detaillering en verminderde kenbaarheid van regels.

27 P.C. Westerman, *Twee pleidooien voor formalisering* (oraties Amsterdam VU en Groningen), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003.

28 Regelgeleid in de zin van publiek (voldoen aan uiterlijke regels), positief (voldoen aan expliciete regels) en autonoom (vrij van specifieke bedoelingen). Westerman 2003, p. 25.

29 Westerman 2003, p. 23-24.

30 Westerman 2003, p. 53.

In een binnenkort te verschijnen publicatie bepleit Westerman een waarborging van de publieke sfeer.<sup>31</sup> Anders ook weer dan de titel doet vermoeden, is dit geen aanval op een te vergaande privatisering<sup>32</sup>, maar veeleer een waarschuwing dat de overheid in de sociale welvaartsstaat het gevaar loopt niet in staat te zijn vanuit een noodzakelijkerwijs archimedisch punt de belangenafweging te verrichten die nodig is om het algemeen belang – dat uit een groot aantal deelbelangen bestaat – te behartigen. Daarvoor is volgens Westerman een sterke 'public sphere'<sup>33</sup> nodig in de zin dat zij zoveel mogelijk de relevante belangen omvat en er gehandeld wordt volgens kenbare en zo abstract – in tegenstelling tot individueel geldend – mogelijke regels. Dit om te voorkomen dat de overheid wordt ingekapseld in individuele belangen(conflicten).

De interessante rechtstheoretische beschouwingen van Westerman betreffen fundamentele problemen van overheidssturing in de moderne welvaartsstaat en zijn als zodanig waardevol. Overigens kunnen zij ook dienen ter nuancering van betogen die problemen van overheidssturing vooral wijten aan het overmatig gebruik van daarvoor ongeschikte juridische (lees: privaatrechtelijke) instrumenten.

Over de manier waarop we tegen het onderscheid publiek-/privaatrecht zouden moeten aankijken, gaat het evenwel allemaal niet. Waarschijnlijk zou Van der Hoeven zich in deze betogen goed hebben kunnen vinden, zonder daarin aanleiding te zien zijn (geëvolueerde) opvattingen over de magische lijn te herzien.

## 7. SLOTOPMERKINGEN EN CONCLUSIES

In het bovenstaande hebben we getracht de ontwikkeling van het denken over het onderscheid privaat- en publiekrecht zoals zich die sedert 1970 heeft voltrokken in grote lijnen te schetsen. Deze ontwikkeling is geconfronteerd met de recente discussie over de omvang en de wijze van overheidssturing. De te beantwoorden vraag is of deze discussie aanleiding geeft om de door ons als heersend gekwalificeerde leer van het gemeenschappelijke recht te heroverwegen en weer terug te keren naar een meer formeel denken over de verhouding privaat-/publiekrecht. Een denken dat veeleer een scheiding dan een onderscheid in zou houden. Deze

31 P.C. Westerman, 'Safeguarding the public sphere: a philosophical perspective' in G.J. Vonk & A. Tollenaar (red.), *Social security as a public interest. A multidisciplinary inquiry into the foundations of the regulatory welfare state*, (verschijnt in) 2010.

32 Vgl. Westerman 2010: 'The process of what is commonly called privatisation did not make things more 'private'. On the contrary: figures and data concerning the performance of schools and hospitals are now publicly available on the Internet and standards have become explicit which made them liable to change and criticism by outsiders. At the same time however affairs are conducted in a less public way at the more central level. Debates that used to be conducted in parliament are negotiated in the corridors.'

33 Te onderscheiden van enerzijds 'the official sphere' en anderzijds 'the private sphere'. 'Public' betekent hier dus openbaar, vrij toegankelijk.

vraag wordt door ons negatief beantwoord. Samengevat komen we tot de volgende conclusies:

1. De magische lijn van Van der Hoeven heeft betrekking op de vraag welk recht van toepassing is als de overheid van het privaatrecht gebruik maakt en niet op de vraag *of* de overheid dat mag;
2. Deze laatste vraag kan gemakkelijker positief worden beantwoord als gevolg van het door Van der Hoeven ontwikkelde materiële criterium ter onderscheiding van privaatrecht- en publiekrecht;
3. Van der Hoeven relativeerde in 1970 de betekenis van het onderscheid tussen privaatrecht- en publiekrecht sterker dan in de nu heersende opvatting wordt gedaan;
4. De heersende opvatting van het 'gemeenschappelijke recht' maakt een genuanceerde benadering van het onderscheid mogelijk met respect voor de eigen aard van de twee rechtsgebieden;
5. De huidige discussie heeft betrekking op de omvang van de overheidstaak en de 'publieke sfeer' en slechts indirect op het denken over het onderscheid tussen privaatrecht- en publiekrecht. Het betreft in hoofdzaak politieke vragen;
6. De actuele problemen zijn veeleer een gevolg van een doorgeslagen marktdenken dan van een doorgeslagen 'eenheidsdenken' over het onderscheid tussen privaatrecht- en publiekrecht;
7. De opvattingen van Van der Hoeven uit 1970 zijn geëvolueerd. Als basis voor deze evolutie behoeven zij in 2009 naar onze mening geen revisie.

## B

# HET BESTE VAN TWEE WERELDEN, PUBLIEKE EN PRIVATE BELANGEN DOOR DE OGEN VAN DE BURGER

Marc HERTOGH\* & Marike VAN DER MEIJ\*\*

## 1. INLEIDING

Marktwerking in de publieke sector staat volop ter discussie. Terwijl zo'n tien jaar geleden de privatisering van publieke taken nog door velen werd beschouwd als een effectief middel tegen een stroperige, kostenverslindende en klantovriendelijke overheidsbureaucratie, is er de laatste jaren ook steeds meer aandacht voor de negatieve kanten. Critici verwachten bijvoorbeeld dat meer concurrentie in de gezondheidszorg en de energiesector zal leiden tot onnodige schaalvergroting, hogere prijzen, en kwaliteitsvermindering. De kritiek op de markt is bovendien nog verder aangewakkerd door de wereldwijde kredietcrisis, die volgens sommigen het einde van het neoliberalisme heeft ingeluid.<sup>1</sup> Tot dusver werd de discussie over marktwerking bijna uitsluitend gevoerd door wetenschappers, columnisten en politici.<sup>2</sup> Maar wat vinden burgers hier eigenlijk van? Hoe beoordelen zij de kwaliteit van de publieke dienstverlening, wat zijn hun eigen ervaringen met marktwerking, en hoe denken zij over de privatisering van overheidstaken? Deze vragen staan in dit onderzoek centraal.

---

\* Prof. dr. M.L.M. Hertogh is als hoogleraar Rechtssociologie verbonden aan de Rijksuniversiteit Groningen.

\*\* M. van der Meij is Researchmasterstudente aan de Rijksuniversiteit Groningen. Zij nam aan dit onderzoeksproject deel in het kader van een onderzoeksstage.

1 H. Schelhaas, 'Kredietcrisis einde van neo-liberalisme', *Trouw*, 24 september 2009.

2 Vgl. E. Tonkens, 'Triomf en afgang van marktwerking', <[http://www.vkblog.nl/bericht/191063/Triomf\\_en\\_afgang\\_van\\_marktwerking](http://www.vkblog.nl/bericht/191063/Triomf_en_afgang_van_marktwerking)>; F.R. Ankersmit, 'Voor de neo-liberaal is het algemeen belang onzin, voor de liberaal is het juist de kern', *NRC Handelsblad*, 3 januari 2009; L. van der Heide, 'Met marktwerking is alle ellende begonnen', *NRC Handelsblad*, 5 juni 2008; 'Tjeenk Willink: te veel focus op markt', *NRC Handelsblad*, 8 april 2009.

Dit is het verslag van een deelstudie die is verricht in het kader van de oprichting van het Netherlands Institute for Law and Governance (NILG). Dit instituut houdt zich bezig met juridisch onderzoek naar de verhouding tussen publieke en private belangen. Kunnen publieke belangen (zoals de volksgezondheid of de energievoorziening) privaat worden geregeld en scheidt dit meer ruimte voor marktwerking? Of kunnen en moeten deze publieke belangen alleen worden gewaarborgd door middel van overheidsregulering? In dit verslag worden deze vragen onderzocht vanuit het perspectief van de burger.

## 2. OPZET VAN HET ONDERZOEK

Dit onderzoek is vooral gericht op drie sectoren: *zorg, energie, en banken/financiën*. Deze sectoren zijn de laatste tijd veel in het nieuws. Er bestaan bovendien belangrijke verschillen tussen deze drie sectoren. De gezondheidszorg staat bijvoorbeeld in het teken van een toenemende verschuiving van publieke naar private regulering. Voor de bankensector geldt, tot op zekere hoogte, het omgekeerde. Hier lijkt juist sprake van een verschuiving van private naar meer publieke regulering. De energievoorziening is, tot slot, al een paar jaar geleden geprivatiseerd en biedt op die manier interessant vergelijkingsmateriaal voor de beide andere sectoren.

Dit onderzoek is begonnen met een globale verkenning van de literatuur. Is er al eerder onderzoek verricht naar de meningen van burgers over publieke en private belangen? En wat waren de belangrijkste uitkomsten van dit onderzoek? Hiervan wordt verslag gedaan in paragraaf 3. Op basis van deze eerste verkenning is vervolgens een vragenlijst opgesteld voor een representatieve telefonische enquête onder de Nederlandse bevolking. De belangrijkste uitkomsten van deze enquête zullen worden toegelicht in paragraaf 4. Dit verslag zal worden afgesloten met enkele algemene conclusies (paragraaf 5).

## 3. EEN VERKENNING VAN BESCHIKBAAR ONDERZOEK

Dit overzicht is gebaseerd op een beknopte analyse van recente mediaberichten en (opinie)onderzoeken.<sup>3</sup>

3 Daarnaast kan ook worden gewezen op een aantal algemene opinieonderzoeken, zoals: J. Becker, *De steun voor de verzorgingsstaat in de publieke opinie. Een analyse van trends en meningen, 1970-2002*, Den Haag: SCP 2005; P. Dekker e.a., *Crisis in aantocht? Verdiepingsstudie Continu Onderzoek Burgerperspectieven 2008*, Den Haag: SCP 2009 en de meest recente versie van het online onderzoek '21.minuten.nl', <<http://denationaledialoog.nl/empty/land.aspx>>. Deze studies blijven hier verder echter buiten beschouwing.



### 3.1. ZORG

Het kabinet Paars II introduceerde in 1998 een plan voor een aantal ingrijpende veranderingen in de AWBZ. Deze moesten ervoor zorgen dat er in plaats van sturing van het aanbod meer nadruk zou komen te liggen op vraagsturing. Er moest bovendien meer concurrentie in de zorg komen, waardoor zorgaanbieders en zorginstellingen meer gemotiveerd zouden raken om de beste kwaliteit te leveren. Marktprikkels spelen hierbij een grote rol, de overheid treedt steeds verder terug en de cliënt staat centraal.<sup>4</sup> De kabinetten Balkenende I, II en III hebben deze plannen omgezet in concrete wetgeving. De Ziekenfondswet is vervangen door de Zorgverzekeringswet. Sinds 1 januari 2006 dient elke burger een Basisverzekering te hebben. Zorgverzekeraars moeten daarom iedereen die zich voor de Basisverzekering bij hen meldt accepteren. Bij aanvullende verzekeringen mag nog wel worden geweigerd. Daarnaast werd de omvang van de AWBZ ingeperkt door de introductie van de nieuwe Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo), die meer verantwoordelijkheid voor zorg bij gemeenten legt.

Volgens critici is marktwerking in de zorg echter niet zonder problemen. Er zou bijvoorbeeld niet genoeg keuze zijn tussen verschillende zorgaanbieders, waardoor er van echte concurrentie niet veel terecht komt. Ook zijn kwaliteitsverschillen tussen bijvoorbeeld ziekenhuizen vaak niet bekend, waardoor vergelijkingen soms lastig zijn. De Socialistische Partij (SP) organiseerde onlangs de actie 'de zorg is geen markt'.<sup>5</sup> Volgens haar is de zorgvrager geen klant. Vaak is er immers sprake van een afhankelijkheidsrelatie: er is snel hulp nodig en de burger wil deze eenvoudig krijgen. Anderen wijzen er echter op dat deze kritiek vooral betrekking heeft op de zorg voor ouderen en gehandicapten. In hun ogen kan marktwerking wel degelijk een aantal voordelen opleveren. Voor minder spoedeisende gevallen kan de burger bijvoorbeeld zelf kijken welk ziekenhuis het snelst een operatie kan uitvoeren en hij kan – op basis van prijs en kwaliteit – zelf een huisarts of tandarts kiezen.

Op de website *Independer.nl* kunnen mensen kijken welk ziekenhuis het beste een bepaalde behandeling kan aanbieden.<sup>6</sup> Volgens een onderzoek van deze website zelf blijkt dat 80% van de ondervraagden deze keuzemogelijkheid prettig vindt.<sup>7</sup> Newcom Research voert sinds 2005 elk jaar een *Gezondheidszorg Monitor* uit om de meningen van burgers te peilen op het gebied van gezondheidszorg. In 2005 wilden burgers vooral kwaliteit, wachtlijstverlaging en persoonlijke aandacht.<sup>8</sup> In

4 <<http://www.minvws.nl/dossiers/marktwerking-in-de-zorg/default.asp>>.

5 <[www.zorggeenmarkt.nl/](http://www.zorggeenmarkt.nl/)>.

6 <[www.independer.nl/gezondheidszorg-homepage/intro.aspx](http://www.independer.nl/gezondheidszorg-homepage/intro.aspx)>.

7 'Consument blij met marktwerking ziekenhuizen', 6 mei 2008, <[www.independer.nl/](http://www.independer.nl/)>. en 'Nederlanders willen transparantie om zelf ziekenhuis te kiezen', 26 juni 2008, <[www.independer.nl/](http://www.independer.nl/)>.

8 'Prioriteiten zorgsector: kwaliteit, wachtlijsten en persoonlijke aandacht', 14 november 2005, <<https://secure.mijnopinie.nl/>>.

2006 wilde men meer transparantie, duidelijke communicatie, deskundigheid en ook weer een persoonlijke benadering.<sup>9</sup> Daarnaast bleek dat twee derde van de ondervraagden er financieel op achteruit was gegaan sinds de invoering van het nieuwe zorgstelsel. Slechts 2% van de ondervraagden dacht dat na deze invoering de zorg ook was verbeterd. Het vertrouwen in de zorg zelf was echter hoog. Uit de *Gezondheidszorg Monitor* van 2009 blijkt dat de zorg volgens de burger nog steeds niet klantvriendelijker of persoonlijker geworden is, maar volgens Newcom is de burger zelf ook kritischer geworden.<sup>10</sup>

### 3.2. ENERGIE

Per 1 juli 2004 is de energiemarkt vrijgegeven door de overheid. Dit geldt alleen voor de energieleverancier. De netwerkbeheerder kan niet door de consument worden gekozen. De overheid heeft gekozen het netwerk niet vrij te geven omdat transport van elektriciteit en gas betrouwbaar en veilig moet zijn, met redelijke tarieven. Het toezicht op de energiemarkt is in handen van de Energiekamer, een onderdeel van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa). Daarnaast bestaat Energiened<sup>11</sup>, een organisatie van erkende leveranciers met een eigen gedragscode. Deze code ziet er onder andere op toe dat leveranciers goede voorlichting geven, op een eerlijke manier klanten werven en het consumenten gemakkelijk maken om over te stappen op een andere leverancier.

Sinds 2006 voert de NMa jaarlijks een *Marktmonitor* uit. In deze monitor worden ook burgers gevraagd naar hun mening over de energiemarkt. In 2006 vindt 26% van de consumenten de energiemarkt ondoorzichtig en ingewikkeld.<sup>12</sup> De informatie die wordt verstrekt vindt 11% van de consumenten onbetrouwbaar en 13% geeft aan dat de prijzen niet inzichtelijk zijn. Er wordt niet veel overgestapt naar een andere energieleverancier. Sinds de liberalisering is 14% overgestapt van leverancier van elektriciteit en 11,3% van leverancier van gas. Men vindt het te veel geregeld voor weinig winst of men is tevreden over de eigen leverancier. Bijna driekwart van de consumenten (72%) is tevreden over zijn huidige leverancier. Ruim 50% vindt de energiemarkt niet inzichtelijk en 89% vindt de energieprijzen over het algemeen (erg) hoog. Van de ondervraagden heeft 45% een negatief beeld van de manier waarop leveranciers klanten proberen te werven. Eén derde (30%) van de ondervraagden denkt dat de liberalisering van de energiemarkt op lange termijn een positief effect zal hebben; 39% verwacht een negatief effect. Ruim 7 op de 10

9 'Gebrek aan respect blijft voornaamste klacht over zorgsector', 8 januari 2007, <<https://secure.mijnopinie.nl/>>.

10 'Imago Nederlandse zorgsector niet patiëntvriendelijk', 8 mei 2009, <[www.zorggeenmarkt.nl/](http://www.zorggeenmarkt.nl/)>.

11 <[www.energiened.nl/](http://www.energiened.nl/)>.

12 *Een markt (z)onder spanning. Marktmonitor, ontwikkeling van de Nederlandse kleinverbruikersmarkt voor elektriciteit en gas*, Directie Toezicht Energie (NMa), Den Haag, oktober 2006.

ondervraagden denkt dat de prijzen, als gevolg van concurrentie, zullen dalen en 13% denkt dat de dienstverlening zal verbeteren.

In 2007 vinden de ondervraagden de informatie betrouwbaarder, maar wel nog steeds ondoorzichtig en onoverzichtelijk. Meer dan de helft van de ondervraagde consumenten vindt de energiemarkt onoverzichtelijk.<sup>13</sup> Er is wel wat meer vertrouwen in de energiemarkt, vooral door betere administratieve dienstverlening en betere klachtafhandeling. Ook over de afhandeling van het overstappen is men meer tevreden (in 2007 is 55% hierover tevreden, tegenover 45% in 2006). Van de ondervraagden vindt 84% de energieprijzen nog steeds (erg) hoog. Het productaanbod is verdubbeld en er zijn wat meer mensen overgestapt: tussen juli 2006 en juni 2007 is 7% overgestapt van elektriciteitsleverancier en 6,8% van gasleverancier. De meeste consumenten stappen over vanwege de (lagere) prijs (85%), maar 1 op de 7 noemt als reden voor overstappen de beschikbaarheid van groene stroom. Van degenen die zijn benaderd door een leverancier, was dit voor meer dan de helft een negatieve benadering. In 2007 heeft 4 op de 10 consumenten er vertrouwen in dat de liberalisering op lange termijn een positief effect zal hebben.

In 2008 vinden consumenten het nog steeds lastig om aanbieders met elkaar te vergelijken; 4 op de 10 ondervraagden vindt de informatie te ingewikkeld of onduidelijk.<sup>14</sup> Een groot deel (80%) vindt de energieprijzen over het algemeen (erg) hoog. Wel zijn er meer mensen die overstappen naar een andere leverancier (voor zowel elektriciteit als gas is dit 8%). Er is bovendien weer wat minder vertrouwen dat de liberalisering van de energiemarkt op lange termijn een positief effect heeft (2008: 30% – hetzelfde niveau als in 2006).

### 3.3. BANKEN/FINANCIËN

De kredietcrisis roept veel vragen op over de rol van de overheid in de financiële wereld. Uit een onderzoek van Centerpanel onder 1000 ondervraagden blijkt dat 54% vindt dat de overheid vooral een rol moet spelen in het voorkomen en terugdringen van de werkloosheid; 30% vindt dat de overheid zich vooral moet richten op de rol van banken bij het verstrekken van nieuwe hypotheeklen. Daarnaast moet de overheid zorgen voor een vangnet bij sterke inkomensdaling (28%). Maatregelen ter voorkoming van waardedaling van woningen beschouwt slechts 9% als een taak van de overheid.<sup>15</sup>

Newcom Research heeft ook op dit gebied onderzoek verricht in de vorm van de zogenaamde *Kredietcrisispeiling*. In maart 2009 blijkt dat meer dan de helft van de

13 *Over transparantie en vertrouwen. Marktmonitor, ontwikkeling van de Nederlandse kleinverbruikersmarkt voor elektriciteit en gas*, NMa/Dte, Den Haag, oktober 2007.

14 *Marktmonitor Nederlandse kleinverbruikersmarkt voor elektriciteit en gas*, Energiekamer van de Nederlandse Mededingingsautoriteit, Den Haag, januari 2009.

15 Zie <[www2.vrom.nl/pagina.html?o=33&id=11623](http://www2.vrom.nl/pagina.html?o=33&id=11623)>.

ondervraagden geen vertrouwen heeft in de bijdrage die regering en parlement leveren aan het oplossen van de kredietcrisis. Meer vertrouwen is er in de banken en vooral in de Nederlandsche Bank (56%). Maatregelen die de overheid heeft genomen om de banken te ondersteunen hebben volgens de helft van de ondervraagden geen effect gehad op het beleid van deze banken. Een grote meerderheid (85%) vindt dat de banken die financiële steun hebben gekregen geen bonussen mogen uitdelen aan het management.<sup>16</sup> Uit een onderzoek van Newcom Research in juni 2009 blijkt dat het vertrouwen dat banken een bijdrage kunnen leveren aan het oplossen van de kredietcrisis is toegenomen ten opzichte van het eerste kwartaal van 2009 (27% tegenover 22% in het eerste kwartaal). Zo'n 22% heeft veel vertrouwen in de bancaire sector als geheel. Bijna de helft van de ondervraagden heeft bovendien veel vertrouwen in hun eigen bank.<sup>17</sup>

#### 4. BURGERS OVER PUBLIEKE EN PRIVATE BELANGEN

Op basis van deze globale verkenning van de literatuur is een vragenlijst opgesteld. Deze vragenlijst vormde de basis voor een telefonische enquête onder ruim 300 Nederlanders (N=303).<sup>18</sup> Om het onderzoek representatief te houden, is bij ieder benaderd huishouden het interview afgenomen met de eerstjarige in de leeftijdscategorie van 18 jaar en ouder. Door deze methodiek toe te passen, krijgt de steekproef een goede spreiding voor het kenmerk leeftijd. De woonplaats van de respondenten is bovendien representatief verdeeld over geheel Nederland.

##### 4.1. MARKTWERKING OF OVERHEIDSREGULERING?

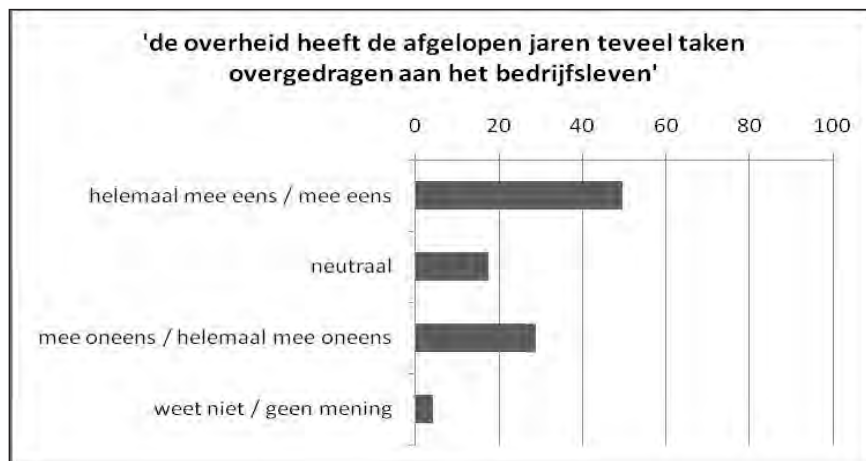
De Nederlandse bevolking heeft, zo blijkt, een genuanceerd oordeel over marktwerking en privatisering. Men is in het algemeen niet tegen marktwerking, mits er sprake is van voldoende toezicht. Ongeveer de helft van de ondervraagden (49,5%) vindt dat de overheid de afgelopen jaren teveel taken heeft overgedragen aan het bedrijfsleven. De andere helft is het hier niet mee eens (28,7%) of staat hier neutraal tegenover (17,5%) (figuur 1).

16 'Kredietcrisis 2009', 23 maart 2009, <<https://secure.mijnopinie.nl/>>.

17 'Vertrouwen in banken om kredietcrisis op te lossen is toegenomen', 16 juni 2009, <<https://secure.mijnopinie.nl/>>.

18 De telefonische enquête is uitgevoerd door Aha! Marktonderzoek en marketingadvies, Groningen.

Figuur 1. Oordeel over privatisering (in %, N=303)



Hoe men oordeelt over marktwerking is niet voor elke sector gelijk. Voor een aantal sectoren vindt men dat vooral de overheid het voor het zeggen moet hebben, voor andere sectoren dat het bedrijfsleven het vooral voor het zeggen moet hebben en voor weer een aantal andere sectoren dat overheid en bedrijfsleven het samen voor het zeggen moeten hebben (tabel 1).

Tabel 1. 'Wie moet het op onderstaande sectoren voor het zeggen hebben: de overheid, het bedrijfsleven of beide?' (in %, N=303)

Sector	Overheid	Bedrijfsleven	Beide
Openbaar vervoer	51,8	22,4	24,4
Energie	46,5	29,0	22,4
Openbare orde en veiligheid	84,5	1,3	13,5
Telecom	16,2	57,1	23,1
Postbezorging	26,4	54,5	18,2
Gezondheidszorg	65,0	8,9	25,7
Bankwezen	24,4	36,6	37,7

Voor wat betreft het openbaar vervoer, de energiesector, openbare orde en veiligheid, en de gezondheidszorg verdient overheidsregulering de voorkeur. Voor de postbezorging en de telecomsector gaat de voorkeur uit naar de markt (54,5 resp. 57,1 %); en voor het bankwezen regulering door beide (37,7%, hoewel hier bijna evenveel mensen een voorkeur hebben voor regulering door het bedrijfsleven: 36,6%).

Overheidsregulering is – relatief gezien – het meest populair voor de openbare orde en veiligheid (84%) en de gezondheidszorg (65%) en het minst populair voor de telecomsector (16,2%).

Marktwerking is – relatief gezien – het meest populair voor de telecomsector (57,1%) en de postbezorging (54,5%) en het minst populair voor de openbare orde en veiligheid (1,3%). Regulering door overheid en markt samen is – relatief gezien – het meest populair voor de bankensector (37,6%), de zorgsector (25,7%) en het openbaar vervoer (24,4%) en het minst populair voor de openbare orde en veiligheid (13,5%).

Hoewel op basis van de huidige cijfers hierover geen harde conclusies kunnen worden getrokken, lijkt het er op dat ouderen (> 65 jaar) kritischer zijn over marktwerking en eerder de voorkeur geven aan overheidsregulering dan jongeren (≤ 40 jaar).

Wanneer we niet langer kijken naar een sector als geheel maar inzoomen op specifieke onderdelen van een sector, dan lijkt een sterke voorkeur te bestaan voor regulering door overheid en bedrijfsleven samen. Dit geldt bijvoorbeeld voor belangrijke onderdelen van de gezondheidszorg, de energiesector en de bankensector (zie elders in deze studie). In algemene zin vindt een ruime meerderheid (83,1%) dat de overheid meer moet samenwerken met het bedrijfsleven (figuur 2).

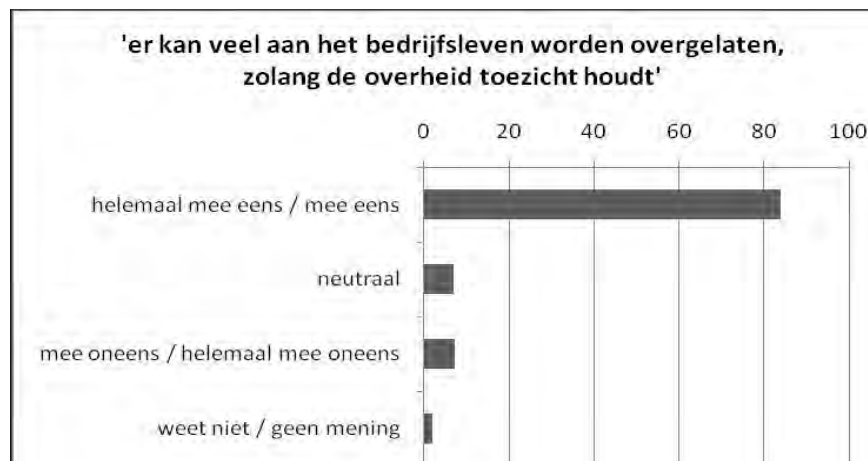
Figuur 2. Samenwerking overheid en bedrijfsleven (in %, N=303)



#### 4.2. HET BELANG VAN TOEZICHT

Een grote meerderheid (83%) vindt dat er veel aan het bedrijfsleven kan worden overgelaten, zolang de overheid maar voldoende toezicht houdt (figuur 3).

Figuur 3. Toezicht op bedrijfsleven (in %, N=303)



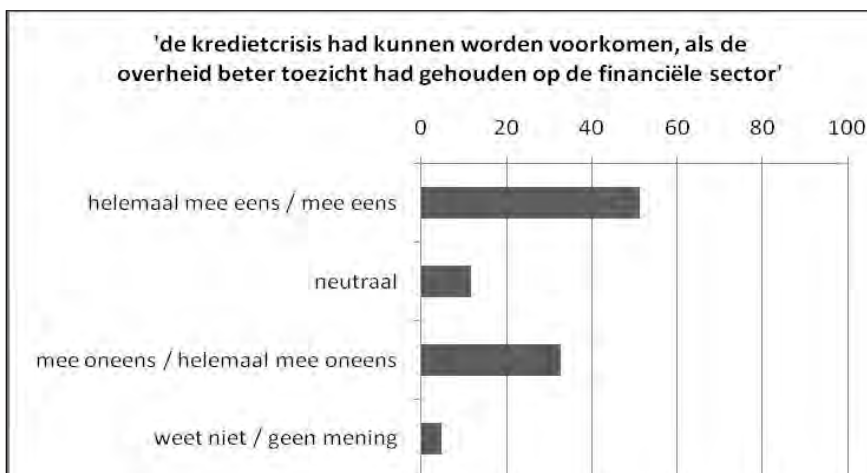
Met andere woorden, de wens naar meer overheidsregulering in een aantal sectoren betekent niet dat men vindt dat de overheid hier het roer volledig moet overnemen. Het lijkt vooral een wens naar meer samenwerking tussen overheid en bedrijfsleven (zie boven) én een wens naar meer overheidstoezicht. Het toezicht lijkt zich bovendien vooral te moeten toespitsen op de bescherming van de consument (zie elders in deze studie). In algemene zin vindt de helft van de ondervraagden (49,5%) dat er meer toezicht moet komen op het bedrijfsleven. Eén derde (33%) is het hier niet mee eens en 15,8% staat hier neutraal tegenover. Uitgesplitst naar sector lopen de cijfers over overheidsregulering (zie tabel 1) praktisch parallel aan de cijfers over toezicht (tabel 2).

Tabel 2. 'Moet de overheid op de volgende terreinen meer of minder toezicht houden of is dit nu voldoende?' (in %, N=303)

	Meer	Voldoende	Minder
Openbaar vervoer	55,4	34,7	6,9
Energie	46,2	36,6	1,2
Openbare orde en veiligheid	62,7	34,7	1,7
Telecom	24,4	49,5	16,2
Postbezorging	24,8	54,5	17,2
Gezondheidszorg	65,0	24,8	8,6
Bankwezen	57,1	27,1	13,9

Op het terrein van de gezondheidszorg (65%), de openbare orde en veiligheid (62,7%), het bankwezen (57,1%), het openbaar vervoer (55,4%) en de energiesector (46,2%) moet er meer overheidstoezicht komen. Op het terrein van de postbezorging (54,4%), en de telecomsector (49,5%) is er in de ogen van de ondervraagden echter nu al voldoende overheidstoezicht. De helft van de ondervraagden (51,1%) is het eens met de stelling dat de kredietcrisis had kunnen worden voorkomen als de overheid beter toezicht had gehouden. Eén derde (32,7) is hier niet mee eens en 11,6% staat hier neutraal tegenover (figuur 4).

Figuur 4. Toezicht en kredietcrisis (in %, N=303)





#### 4.3. ALGEMEEN OORDEEL VERSUS PERSOONLIJKE ERVARINGEN

Het algemene oordeel van burgers over marktwerking komt niet altijd overeen met hun persoonlijke ervaringen. Zo vindt ongeveer 6 op de 10 mensen (63,4%) meer marktwerking in de gezondheidszorg een slechte ontwikkeling. Een even grote groep (59,4%) geeft echter ook aan zelf geen negatieve effecten van marktwerking in de zorg te hebben ervaren. Een vergelijkbaar verschijnsel doet zich voor op het terrein van het bankwezen. Een kleine groep (12,9%) ondervindt, naar eigen zeggen, financieel (heel) veel last van de kredietcrisis, maar de meerderheid heeft nauwelijks of geen last (74,6%) van de crisis. De tweede groep is echter kritischer over de bankensector (en over de gevolgen voor andere sectoren) dan de eerste groep. In algemene zin valt bovendien op dat, hoewel veel mensen aangeven dat zij graag een grotere rol voor de overheid wensen in bijvoorbeeld de gezondheidszorg of de energiesector, dit nog niet wil zeggen dat zij ontevreden zijn over hun huidige zorgverzekeraar of telecombedrijf (of juist tevreden over verschillende overheidsinstanties). Men is in het algemeen tevreden over zijn huidige voorzieningen en minder tevreden over de overheid (tabel 3). Ruim een kwart van de ondervraagden is, in de afgelopen vijf jaar, één of meerdere keren van energiebedrijf (28,7%) of telecomaangebieder (26,7%) gewisseld. Voor de zorgverzekeraar (20,2%) en de bank (16,5%) liggen deze cijfers wat lager.

Wanneer mensen wordt gevraagd om hun vertrouwen in een aantal instanties en personen uit te drukken in een rapportcijfer, dan scoort de eigen huisarts met gemiddeld een acht het hoogste cijfer. De eigen zorgverzekeraar en bank scoren gemiddeld een ruime zeven, net als de eigenaren van kleine bedrijven. Het eigen energiebedrijf en de eigen telecomaangebieder scoren vervolgens een zeven-min, net als de eigen gemeente en de rechter. De Nederlandse regering, de Tweede Kamer, en politici in het algemeen scoren gemiddeld een zes-min, evenals managers van grote bedrijven (tabel 3).

Tabel 3. Rapportcijfer vertrouwen per persoon of instantie, rangschikking van hoog naar laag (1 = helemaal geen vertrouwen 10 = heel veel vertrouwen, N=303)

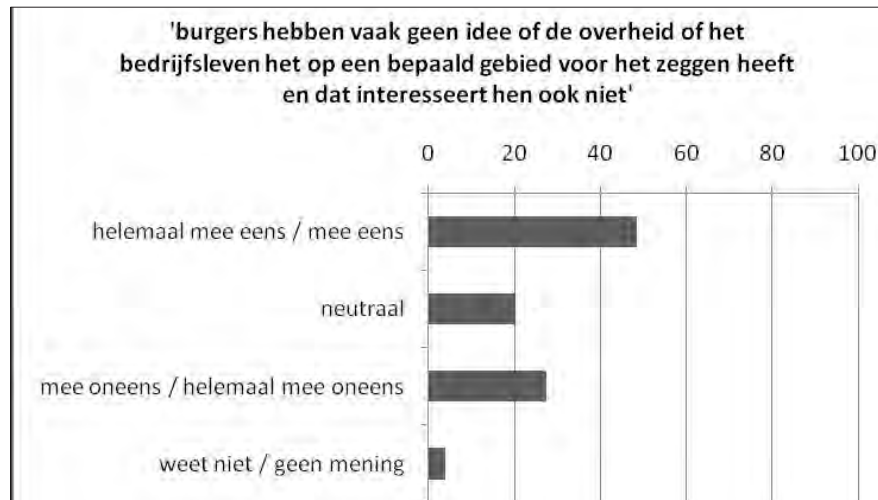
Persoon/instantie	Cijfer
Uw huisarts	8,0
Uw zorgverzekeraar	7,3
Eigenaren van kleine bedrijven	7,2
Uw bank	7,1
Uw energiebedrijf	6,9
De rechter	6,8
Uw telecomaandbieder	6,7
Uw gemeente	6,6
Ambtenaren	6,2
De Nederlandse regering	6,0
Politici	5,7
De Tweede Kamer	5,7
Managers van grote bedrijven	5,6

#### 4.4. NIET IEDEREEN HEEFT EEN DUIDELIJKE VOORKEUR

Overigens heeft lang niet iedereen een uitgesproken voorkeur voor marktwerking of overheidsregulering. Het valt op dat bij veel vragen de categorie 'neutraal' wordt aangekruist. De meerderheid van de ondervraagden onderschrijft de stelling 'Burgers hebben vaak geen idee of de overheid of het bedrijfsleven het op een bepaald gebied voor het zeggen heeft en dat interesseert hen ook niet' (figuur 5).

Een meerderheid van de ondervraagden is het bovendien eens met de stellingen 'Zolang burgers zelf niet teveel hoeven regelen, maakt het hen niet uit of de overheid of het bedrijfsleven een dienst aanbiedt' (49,8%) en 'Het maakt niet uit wie het regelt, als het maar geregeld wordt' (46,9%).

Figuur 5. Burgers niet altijd geïnteresseerd (in %, N=303)



#### 4.5. VOOR- EN NADELEN VAN DE MARKT EN DE OVERHEID

Als de overheid het in een bepaalde sector volledig voor het zeggen heeft, zien burgers als grootste nadelen: minder aansluiting bij de wensen van de consument (17,8%), meer regels (14,5%) en dat minder op de kosten wordt gelet (13,2%). Sommige ondervraagden noemen verder nog als nadelen: minder motivatie bij personeel, corruptie en minder flexibiliteit.

Als het bedrijfsleven het in een bepaalde sector volledig voor het zeggen heeft, ziet men als grootste nadelen: hogere prijzen (35%), dalende kwaliteit (23,8%), en gebrek aan toezicht (19,1%). Sommige ondervraagden noemen verder nog als nadelen: kleine bedrijven gaan failliet en de sociaal zwakkeren worden de dupe, geen rekening houden met het milieu en minder inspraak.

Bijna driekwart van de ondervraagden (72,6%) vindt dat sectoren waar de overheid het voor het zeggen heeft, teveel regels hebben. Bijna de helft (42,3%) meent bovendien dat een grotere rol voor de overheid leidt tot meer regels en hogere prijzen.

#### 4.6. MARKTWERKING IN DRIE SECTOREN

##### *Zorg*

Bijna twee derde van de ondervraagden (63,4%) vindt marktwerking en meer concurrentie in de zorg een slechte ontwikkeling, één derde vindt het prima voor de hele sector (16,2%) of prima, met uitzondering van de ouderen- en gehandicaptenzorg (15,5%).

Op het terrein van de gezondheidszorg vinden de ondervraagden dat de overheid en de zorgsector het beide voor het zeggen moeten hebben, voor wat betreft de ouderenzorg, de gehandicaptenzorg, de reguliere zorg, de prijs van de zorgverzekering, de kwaliteit van de zorg en de toegankelijkheid van de zorg. Klantvriendelijkheid vindt men een taak voor de sector zelf (tabellen 4 en 5).

**Tabel 4. 'Wie moet het, volgens u, bij de volgende onderdelen van de gezondheidszorg voor het zeggen hebben?' (in %, N=303)**

	Overheid	Sector zelf	Beide
Ouderenzorg	22,4	12,2	65,0
Gehandicaptenzorg	25,1	13,5	60,7
Reguliere zorg	20,8	18,5	58,4

**Tabel 5. 'Wie moet het, volgens u, bij de volgende aspecten van de gezondheidszorg voor het zeggen hebben?' (in %, N=303)**

	Overheid	Sector zelf	Beide
Prijs zorgverzekering	35,5	13,9	48,8
Kwaliteit van de zorg	35,0	20,5	43,6
Toegankelijkheid zorg	36,3	21,1	40,9
Klantvriendelijkheid zorg	11,2	58,7	28,1

##### *Energie*

Voor wat betreft de energiesector vindt minder dan de helft van de ondervraagden (48,5%) meer marktwerking en meer concurrentie een slechte ontwikkeling; iets meer dan de helft vindt deze ontwikkeling prima voor de prijs en de kwaliteit (39,3%) of maakt het niet uit (9,6%).

Op het terrein van de energievoorziening vinden de ondervraagden dat de overheid en de energiesector het beide voor het zeggen moeten hebben, voor wat betreft de veiligheid van het gas- en elektriciteitsnetwerk, de energieprijzen en de toegankelijk-

heid van de energiesector. Het onderhoud van het netwerk en de klantvriendelijkheid ziet men als taken voor de sector zelf (tabel 6).

**Tabel 6. 'Wie moet het, volgens u, bij onderstaande onderwerpen voor het zeggen hebben?' (in %, N=303)**

	Overheid	Sector zelf	Beide
Veiligheid gas-/elektriciteitsnetwerk	35,5	11,6	52,5
Onderhoud gas-/elektriciteitsnetwerk	22,8	44,9	31,7
Energieprijs	35,0	24,1	40,3
Toegankelijkheid energiesector	26,7	30,7	38,3
Klantvriendelijkheid energiebedrijven	8,9	68,0	20,1

Een grote meerderheid (88,4%) vindt dat de overheid moet optreden tegen misleidende informatie van energieleveranciers. Men vindt het de taak van de overheid om consumenten te beschermen.

#### *Banken/financiën*

Iets minder dan de helft van de ondervraagden (47,5%) vindt dat de kredietcrisis bewijst dat belangrijke onderdelen van de economie niet aan het bedrijfsleven kunnen worden overgelaten. Eén derde (34%) is het hier niet mee eens en 14,5% heeft hierover geen mening.

Ongeveer twee derde (63,4%) vindt het juist dat banken, die gesteund worden door de overheid, geen bonussen meer mogen uitdelen aan hun managers. Ongeveer één derde (30,7%) vindt echter dat de overheid een limiet aan de bonussen had moeten stellen. Een kleine minderheid (5%) vindt dat dit niet een aangelegenheid is van de overheid, maar van de banken zelf. Ruim één derde (35,6%) vindt de middelen die de overheid al heeft ingezet voor de oplossing van de kredietcrisis voldoende. Bijna 4 op de 10 ondervraagden (38,3%) vindt dat de overheid bij kan dragen aan de oplossing van de kredietcrisis als ze meer middelen inzet. En 15,8% denkt niet dat de overheid kan bijdragen aan een oplossing en vindt dat de kredietcrisis door het bedrijfsleven moet worden opgelost.

Op het terrein van de financiële dienstverlening vinden de ondervraagden dat de overheid en de financiële sector het beide voor het zeggen moeten hebben, voor wat betreft leningen en hypotheek (tabel 7). Beleggingen, de kwaliteit van financiële diensten, de toegankelijkheid van deze diensten en de klantvriendelijkheid ziet men als een taak voor de sector zelf (tabel 8).

Tabel 7. 'Wie moet het, volgens u, bij de onderstaande financiële diensten voor het zeggen hebben?' (in %, N=303)

	Overheid	Sector zelf	Beide
Leningen	13,2	38,6	46,9
Hypotheken	13,2	38,0	47,2
Beleggingen	9,9	50,8	35,3

Tabel 8. 'Wie moet het, volgens u, bij onderstaande aspecten van financiële diensten voor het zeggen hebben?' (in %, N =303)

	Overheid	Sector zelf	Beide
Kwaliteit financiële diensten	13,2	47,9	37,3
Toegankelijkheid financiële diensten	9,6	50,5	35,6
Klantvriendelijkheid financiële diensten	4,0	74,3	20,1

Een ruime meerderheid (85,1%) vindt het juist dat de overheid ingrijpt tegen bepaalde vormen van reclame van hypotheek- en leningverstrekkers. Men ziet het als de taak van de overheid om consumenten te beschermen.

## 5. CONCLUSIES

De uitkomsten van de burgerenquête bevestigen in grote lijnen de bevindingen uit eerder onderzoek.<sup>19</sup> Het valt op dat burgers een vrij genuanceerd oordeel hebben over marktwerking. Op een aantal terreinen – zoals openbaar vervoer, energie, openbare orde en veiligheid en de gezondheidszorg – moet volgens hen de overheid het voor het zeggen hebben. Maar voor de telecomsector en de postbezorging gaat hun voorkeur uit naar marktwerking. In het algemeen zijn burgers bovendien tevreden over hun eigen zorgverzekeraar (en hun huisarts), hun energiebedrijf, hun telecomaandbieder en hun eigen bank.

Ondanks de kredietcrisis vinden de meeste burgers niet dat in de bankensector de overheid het voor het zeggen moet hebben. De meesten geven de voorkeur aan een situatie waarbij overheid en markt samen optrekken, maar een grote groep burgers vindt ook nog steeds dat banken het zelf voor het zeggen moeten hebben. Beleggingen en de kwaliteit en toegankelijkheid van financiële diensten beschouwen de meeste burgers als taken voor de financiële sector zelf.

19 Zie ook W. Dicke e.a., 'Burgers zien voordeel in marktwerking', *ESB* 94, 2 oktober 2009, p. 603.

Dit onderzoek laat zien dat de manier waarop burgers denken over marktwerking op een aantal punten afwijkt van de manier waarop deze discussie tot dusver is gevoerd. Terwijl de discussie in de politiek en in de media vaak wordt gevoerd in ideologische termen, heeft de burger veel meer een pragmatische kijk op de verhouding tussen publieke en private belangen. Veel burgers lijken niet principieel voor of tegen marktwerking of overheidsregulering, maar beoordelen in elk concreet geval wat de kansen en de risico's zijn. Zij hebben oog voor zowel de voor- als de nadelen van marktwerking, maar benadrukken tegelijkertijd ook de voor- en nadelen van meer overheidsbemoeienis. In de ogen van de burger kunnen bovendien verschillende maatschappelijke sectoren niet over één kam worden geschoren. Terwijl men vindt dat in bijvoorbeeld de ene sector de overheid meer te zeggen zou moeten hebben, vindt men juist dat in een aantal andere sectoren de overheid moet terugtreden en het bedrijfsleven meer te zeggen moet krijgen.

De discussie over marktwerking wordt vaak gevoerd in zwart-wittermen. Men is vóór of tegen de markt, maar er lijkt doorgaans weinig plaats voor een tussenpositie. Hierbij wordt ook regelmatig een voorkeur uitgesproken voor publieke of private regulering in de meest 'pure' vorm en wordt kritiek geleverd op mogelijke mengvormen. De overheid zou op een aantal plaatsen bijvoorbeeld teveel 'vervlochten' zijn met de markt. De markt en de overheid vertegenwoordigen nu eenmaal twee verschillende waardestelsels, zo is de redenering, en teveel vermenging zou daarom alleen maar leiden tot normatieve verwarring of institutionele onzekerheid.<sup>20</sup> In tegenstelling tot deze voorkeur voor 'pure' vormen, lijken de meeste burgers een uitgesproken voorkeur te hebben voor meer 'hybride' vormen van regulering. Op veel belangrijke maatschappelijke terreinen – zoals de ouderen- en de gehandicaptenzorg, de veiligheid van het gas- en elektriciteitsnetwerk, en de verstrekking van leningen en hypotheek – moeten volgens de burger niet uitsluitend de markt of de overheid, maar beide partijen het gezamenlijk voor het zeggen hebben. Een grote meerderheid vindt bovendien dat de overheid in het algemeen meer moet samenwerken met het bedrijfsleven. De burger kiest met andere woorden niet voor de markt óf de overheid, maar voor het beste van twee werelden.

Vervolgonderzoek – waarin naast *surveys* ook gebruik wordt gemaakt van diepte-interviews en paneldiscussies – zal de robuustheid van deze uitkomsten moeten aantonen. Maar ook nu al blijkt dat het belangrijk is om de maatschappelijke discussie over marktwerking niet alleen te baseren op het oordeel van wetenschappers, columnisten, en politici, maar ook op de dagelijkse ervaringen en persoonlijke opvattingen van burgers.

20 M. Bovens, 'De integriteit van de bedrijfsmatige overheid,' in M. Bovens & A. Hemerijck (red.), *Het verhaal van de moraal*, Amsterdam/Meppel: Boom Juridische uitgevers 1996, p. 150-170; J. Jacobs, *Systems of survival: a dialogue on the moral foundations of commerce and politics*, New York: Vintage Books 1994.





## C

# DEREGULERING BIJ GEMEENTEN, OVER DE VERSCHOVEN INHOUD VAN EEN BEGRIP

Heinrich WINTER\*, Elzelou GRIT & Nikita BRAMEIJER\*\*

*‘Everything should be made as simple as possible, but not simpler!’ (Albert Einstein)*

### 1. INLEIDING

Begin jaren tachtig van de twintigste eeuw is de term *deregulering* in ons taalgebruik ingeburgerd en het woord is sindsdien nooit meer weggeweest. Deregulering kwam rond 1980 overwaaien uit de Verenigde Staten, waar onder president Carter en later onder Reagan werd gewerkt aan liberalisering van marktverhoudingen. Onder invloed van de *supply-side economics* werd fors gesneden in overheidsregulering. De markt zou meer ruimte moeten krijgen, waardoor de productiviteit zou toenemen, wat zou leiden tot algemene welvaarts-groei. Dat zou kunnen door overheidsregulering te verminderen en de rol van het toezicht te verkleinen. Voorbeelden daarvan zijn de vereenvoudiging van de regelgeving op het terrein van de luchtvaart en het afschaffen van de regels over (het toezicht op) (spaar)banken. Daarmee is direct het hart van de problematiek geschetst waarover het debat rond deregulering (nog) steeds gaat: in hoeverre is de overheid geroepen tot het reguleren van marktverhoudingen? De *savings and loans-crisis* in de Amerikaanse bankensector in de jaren negentig van de twintigste eeuw liet zien hoe drastisch de gevolgen kunnen zijn van (te) ver doorgevoerde vrijheid voor de bankensector. En eigenlijk, zo wordt wel beweerd, is de huidige kredietcrisis ook niets anders dan het bewijs van falend toezicht en gebrek aan *governance*.

---

\* Dr. H.B. Winter is universitair hoofddocent bij de vakgroep Bestuursrecht en Bestuurskunde van de Rijksuniversiteit Groningen. Daarnaast is hij directeur van juridisch en bestuurskundig onderzoeks- en adviesbureau Pro Facto.

\*\* Mw E. Grit en mw. N. Brameijer studeren Nederlands Recht aan de Rijksuniversiteit Groningen. Zij namen aan dit onderzoeksproject deel in het kader van een onderzoeksstage.

Maar dan hebben we al weer grote stappen door de regelgevingsgeschiedenis gezet. Terug naar de jaren tachtig. Ook in ons land werd deregulering een relevant verschijnsel. Begin jaren tachtig van de vorige eeuw verkeerde Nederland in een economische crisis. Met name de sterke toename van de werkloosheid vroeg om actie. Het Akkoord van Wassenaar, dat in 1982 werd gesloten tussen werkgevers en werknemers, is het standaardvoorbeeld van het poldermodel. In het akkoord legden werkgevers en werknemers zich vast op arbeidsduurverkorting. Het akkoord luidde een lange periode van arbeidsrust in en uiteindelijk, vanaf het eind van de jaren tachtig, bijna twee decennia van economische voorspoed. In die periode werd het Nederlandse overlegmodel, ook wel het 'Rijnlandse model' genoemd, ook buiten onze landsgrenzen beroemd. Eind twintigste eeuw kwam echter de omslag. Sinds de 'paarse' kabinetten lijkt het poldermodel in een kwaad daglicht te staan en wordt het geassocieerd met overleg in achterkamertjes, *muddling through* en gebrek aan daadkracht. De recente mislukking om in de Sociaal Economische Raad (SER) een alternatief te ontwikkelen voor de AOW-plannen van het kabinet passen mogelijk in die ontwikkeling.

Het Akkoord van Wassenaar legde ook de nadruk op de vermindering van de regeldruk en was als het ware het breekijzer dat het mogelijk maakte dat de dereguleringsoperatie werd 'uitgerold' – zoals we tegenwoordig zouden zeggen. Deregulering heeft de afgelopen drie decennia in het teken gestaan van achtereenvolgens vermindering van regelgeving ter liberalisering van de markt (jaren tachtig), vereenvoudiging van regelgeving alsmede de zorg voor wetgevingskwaliteit (jaren negentig) en het streven naar een andere verdeling tussen overheid en markt alsmede het geven van vertrouwen aan de markt (het eerste decennium van de 21e eeuw). En toen sloeg de kredietcrisis toe.

De eerste analyses van de oorzaken daarvan wijzen in eerste instantie op de afwezigheid van *governance* binnen de bankensector zelf en in tweede instantie op het gebrek aan toezicht van overheidswege – al dan niet als gevolg van een gebrekkige uitoefening van het toezicht of het gebrek aan instrumenten en bevoegdheden. In de hele westerse wereld was de overheid gedwongen tot ingrijpen en tot een enorme financiële inspanning om de bankensector op de been te houden. Sindsdien gaan er stemmen op die menen dat we terug moeten (normatief) of op weg zijn (descriptief) naar de 'sterke staat'. Is dat het geval? En welke rol speelt regelgeving daarbij? Moeten we de markt niet meer vertrouwen en afscheid nemen van deregulering? Of is de betekenis van de term deregulering tegenwoordig verschoven en praten we inmiddels ergens anders over? Die vragen zijn in dit onderzoek verkend. Dat hebben we niet gedaan op nationaal niveau, door landelijke politici, bestuurders of ambtenaren te vragen naar hun opvattingen en verwachtingen. Dat hebben we gedaan door juist daar te kijken waar landelijke trends en thema's in praktische zin toegepast worden – of moeten worden: bij gemeenten. En dat hebben we gedaan door te vragen naar de opvattingen en ervaringen van bestuurders en ambtenaren.

Dit verslag is het eindproduct van een studie verricht in het kader van de oprichting van het Netherlands Institute for Law and Governance. In dat instituut worden vragen onderzocht die raken aan institutionaliseringskwesties en die betrekking hebben op de manier waarop collectieve belangen moeten worden gewaarborgd. Kunnen publieke belangen – kwaliteit van de zorg, inkomensgaranties bij arbeidsongeschiktheid, milieuzorg etc. – privaat worden geregeld en geïnstitutionaliseerd, of moeten collectieve belangen ook publiek worden gewaarborgd? Dat zijn vragen die raken aan de thematiek van regulering en deregulering. Bij terugtred van de klassieke wetgever moet de markt zijn werk doen, en moeten private partijen optreden en afspraken maken. Wij hebben ons afgevraagd welke positie gemeenten in dat debat innemen.

## 2. ONDERZOEKSAANPAK

Het onderzoek is van start gegaan met een literatuurverkenning. Die verkenning startte in de jaren tachtig van de vorige eeuw en eindigde in 2009 met de ontwikkelingen rond de kredietcrisis. Op basis van die literatuurverkenning is een itemlijst gemaakt, die vervolgens is vertaald in een vragenlijst. Die vragenlijst is in een online applicatie beschikbaar gesteld via [www.uwmeningtelt.info](http://www.uwmeningtelt.info). Aan de burgemeesters en gemeentesecretarissen van alle gemeenten in Nederland is een brief gestuurd met het verzoek die vragenlijst online in te vullen.<sup>1</sup> Vervolgens is in een beperkt aantal diepte-interviews gesproken met in totaal vijf burgemeesters en vijf gemeentesecretarissen.

De respons op de digitale enquête ligt ruim boven de 10%, hetgeen niet ongebruikelijk is voor dit soort onderzoek. Zeker gelet op het profiel van de respondenten – druk bezet, niet allemaal even vertrouwd met het invullen van digitale enquêtes – en het feit dat genoemde functionarissen relatief vaak van betrekking wisselen, waardoor het adressenbestand dus per definitie verouderd is, is dat een redelijk bevredigende respons. In totaal hebben 87 respondenten de vragenlijst volledig en bruikbaar ingevuld. Belangrijker dan dit aantal is wellicht dat de respons inhoudelijk zeer de moeite waard bleek. De respons is redelijk gespreid over de verschillende groottecategorieën en ook over het land. In paragraaf 4 worden de uitkomsten van het vragenlijstonderzoek beschreven en geanalyseerd.

<sup>1</sup> De enquête is uitgevoerd door Aha! Marktonderzoek en marketingadvies, Groningen.

**Tabel 1. Respondenten<sup>2</sup>**

	Aantal	%
Burgemeester, gemeente met meer dan 100.000 inwoners	1 (3%)	
Burgemeester, gemeenten tussen 50.000 en 100.000 inwoners	4 (10%)	
Burgemeester, tussen 20.000 en 50.000 inwoners	23(62%)	
Burgemeester, minder dan 20.000 inwoners	9 (25%)	
Totaal aantal Burgemeesters	37 (100%)	43%
Secretaris, gemeente met meer dan 100.000 inwoners	2 (7%)	
Secretaris, tussen 50.000 en 100.000 inwoners	6 (17%)	
Secretaris, tussen 20.000 en 50.000 inwoners	12 (38%)	
Secretaris, minder dan 20.000 inwoners	12 (38%)	
Totaal Gemeentesecretarissen	32 (100%)	37%
Totaal overige respondenten	18	20%
<b>Totaal aantal respondenten</b>	<b>87</b>	<b>100%</b>

Vervolgens zijn van vijf burgemeesters en vijf gemeentesecretarissen diepte-interviews afgenomen. Ook daarbij is een spreiding gerealiseerd over gemeentegrootte en – in iets mindere mate – over het land. De uitkomsten van deze gesprekken worden eveneens in paragraaf 4 weergegeven.

Dat we gegevens hebben verzameld bij functionarissen die al een behoorlijk lange tijd meelopen bij gemeenten ligt voor de hand, en blijkt ook uit tabel 2.

**Tabel 2. Hoe lang werkzaam bij provincie of gemeente?**

	Totaal		Burgemeester	Secretaris	Overig
	Aantal	%	%	%	%
Langer dan 10 jaar	71	81,7%	78,4%	87,4%	77,7%
Tussen 5 en 10 jaar	9	10,3%	10,8%	6,3%	16,7%
Tussen 1 en 5 jaar	7	8%	10,8%	6,3%	5,6%
<b>Totaal</b>	<b>87</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>	<b>100%</b>

2 De categorie 'overig' betreft andere respondenten, werkzaam bij gemeenten aan wie door de burgemeester of de gemeentesecretaris de vragenlijst is voorgelegd. Het gaat onder meer om wethouders, gemeentejuristen of hoofden van stafafdelingen juridische zaken.

### 3. DEREGULERING DOOR DE JAREN HEEN

#### 3.1. DE JAREN TACHTIG: VERMINDERING EN VEREENVOUDIGING

Nederland verkeert in de jaren tachtig van de vorige eeuw in een economische depressie. De overheidsuitgaven zijn – ondanks de bezuinigingsmaatregelen van de kabinetten Van Agt I, II en III – veel te hoog. Door onder andere deregulering denkt men de uitgaven omlaag te kunnen brengen en tegelijkertijd de markt te kunnen stimuleren. Het is met name het eerste kabinet Lubbers dat de economische stagnatie verklaart vanuit de aanbodkant van de markt. Door de positie van de markt te verstevigen en regelgeving te verminderen wordt het voor de aanbodkant eenvoudiger en aantrekkelijker om te produceren. Als de productiviteit toeneemt, trekt de werkgelegenheid aan en groeit de economie. De naleving van een enorme hoeveelheid regels die zeer regelmatig worden gewijzigd en die niet goed op elkaar zijn afgestemd, kost bedrijven tijd en geld. De regeldichtheid is ook een probleem voor de overheid zelf. Voorbereiding en handhaving van regelgeving verlopen moeizaam als gevolg van het grote aantal, onderling samenhangende, regels. De veelheid aan regelgeving zet ook de naleving van het recht onder druk, met als gevolg dat er meer handhaving is vereist. Door de groei aan regelgeving neemt de effectiviteit ervan af.

Systematisch nadenken over de behoefte aan vermindering van regelgeving begint in ons land met de instelling van de commissie vermindering en vereenvoudiging van overheidsregelingen. Deze commissie-Geelhoed komt in 1984 met het 'Eindbericht vermindering en vereenvoudiging van overheidsregelingen'.<sup>3</sup> Volgens het rapport is het optreden van de overheid een reactie op reële maatschappelijke problemen die slechts door de wetgever bevredigend kunnen worden opgelost. In de sociale rechtsstaat heeft de overheid veel onderwerpen naar zich toe getrokken en gereguleerd. Zoals de commissie-Geelhoed dan ook opmerkt, weerspiegelt de lijst van onderwerpen die in de loop van de tijd het voorwerp van overheidsbeleid en zodoende van een wettelijke regeling zijn geworden, in grote trekken de culturele, maatschappelijke, technische en economische ontwikkelingen binnen onze samenleving. Deze regelgeving is zeer gedetailleerd, ingewikkeld en weinig doorzichtig. De commissie stelt zich ten doel de regelgeving te verminderen en te vereenvoudigen. Naar later blijkt, is uiteindelijk ook het dereguleringsvoornemen zelf een complexe operatie van enorme omvang geworden.

De commissie-Geelhoed meent dat scherpe en gedetailleerde normen grote complexiteit met zich brengen. Vereenvoudiging van regelgeving door te kiezen voor simpele en globale normen heeft echter niet automatisch een deregulerende werking. Zo'n regel kan namelijk aanleiding geven tot geschillen, die weer door mid-

<sup>3</sup> *Kamerstukken II* 1983/84, 17 931, nr. 9, Deregulering van overheidsregelingen. Eindbericht van de commissie vermindering en vereenvoudiging van overheidsregelingen.

del van 'jurisprudentiële regels' moeten worden opgelost.<sup>4</sup> Met globale regels zou daarom volgens de commissie alleen kunnen worden volstaan, indien de norm in hoge mate aansluit bij maatschappelijke waardepatronen of gedrag verlangt dat voor de gemiddelde burger inzichtelijk is.<sup>5</sup>

De commissie bepleit dat het vaststellen van nieuwe regels voortdurend kritisch wordt gezien. Ook moet de wetgever niet bang zijn bestaand beleid en bestaande regelgeving te heroverwegen. Om vorm te geven aan het dereguleringsbeleid werden verschillende subcommissies ingesteld. Daaruit volgde een flink aantal rapporten en aanbevelingen. De focus van de werkzaamheden is gericht op het verlichten van de lasten voor het bedrijfsleven. De commissie komt met voorstellen die zullen leiden tot decentralisatie, privatisering en een strenge toetsing van wetgeving. Voor de toetsing van wetgeving komt de commissie met een stappenplan voor een sober en terughoudend wetgevingsbeleid. Bij de beslissing om tot overheidsregulering over te gaan moet een uitvoerige analyse plaatsvinden. Volgens de commissie-Geelhoed dient daaraan altijd de preliminaire vraag vooraf te gaan, óf er op het specifieke terrein wel sprake is van een taak voor de overheid. De doelstellingen van dit ingrijpen moeten volledig en nauwkeurig worden geformuleerd. Als na het formuleren van deze doelstelling blijkt van overlap met andere regelingen, moet deze overlap zorgvuldig worden gecoördineerd. De commissie wil vooral regelingen met eenvoudige, kenbare, bestendige en evenredige normen. Hierop moet niet steeds een uitzondering noodzakelijk zijn. Bij de toetsing moet ook aan de orde komen of een regeling handhaafbaar is. Natuurlijk wordt er ook aandacht besteed aan de doeltreffendheid waarbij zowel de gewenste effecten als de neveneffecten in kaart worden gebracht. Een voorbeeld van een neveneffect zijn de kosten voor de personen tot wie de regeling zich richt. Een ander voorbeeld zijn de lasten voor de overheid zelf. Vage normen, onduidelijke bestuursbevoegdheden, cumulatie van beslissingsmomenten en preventieve rechtsbescherming dienen zeer terughoudend te worden toegepast. Toetsing van bestaande en voorgenomen regelgeving wordt tot op de dag van vandaag nog steeds gebruikt als middel om dereguleringsdoelstellingen te bereiken.

Andere voorstellen van de commissie-Geelhoed richten zich op privatisering van overheidsbeleid. Bij privatisering wordt geprobeerd om overheidsingrijpen in de markt terug te dringen. Er vindt dus een versterking van marktwerking plaats. De commissie stelt dat dit te bereiken is door afslanking en verbetering van de werking van de publieke sector. Het voordeel van het versterken van de markt is dat de overheidsuitgaven omlaag gaan, want er vindt minder overheidsbemoeienis plaats. Het voordeel van kiezen voor de markt is volgens de commissie dat concurrentie op de markt leidt tot innovatie, waardoor de economie zal aantrekken.

4 C.A.J.M. Kortmann, 'Ontregeling', *NJB* 1993, p. 1375 e.v.

5 C.A. de Kam en J. de Haan, 'Inleiding', in C.A. de Kam en J. de Haan (red.), *Terugtrekkende overheid. Realiteit of rethoriek?*, Schoonhoven: Academic Service 1991, p. 18.

Tot slot wordt ook decentralisatie genoemd. Bij decentralisatie wordt vooral een grote terughoudendheid verwacht van de centrale overheid. De centrale overheid moet zich zo min mogelijk bemoeien met de taken die (kunnen) worden uitgeoefend door provincies en gemeenten. Er moet sprake zijn van een duidelijke toedeling en afbakening van bevoegdheden, zowel op decentraal als op centraal niveau. Dit voorkomt overlap en ondoorzichtigheid van regelgeving. Daarnaast moeten ook de provincies en gemeenten rekening houden met de wens tot minder regelgeving.

### 3.2. DE JAREN NEGENTIG: WETGEVINGSKWALITEIT

In de jaren negentig van de vorige eeuw verschuift het accent in het debat naar de zorg voor wetgevingskwaliteit. Wetgeving – zo kan worden vastgesteld – moet rechtswaarborgen vastleggen. Daarnaast heeft wetgeving een instrumentele functie. Dan komt het accent sterker te liggen op maatschappelijke, bestuurlijke en technische aspecten. Het ministerie van Justitie is hiervoor primair verantwoordelijk. Ter uitvoering van deze taak wordt in 1990 namens het kabinet door de minister van Justitie de beleidsnota ‘Recht in beweging’ uitgebracht.<sup>6</sup> Een jaar later volgt de nota ‘Zicht op wetgeving’.<sup>7</sup>

De verbreding in de opvattingen over deregulering heeft betrekking op de kwaliteit van wetgeving in algemene zin en het daarachter liggende overheidsbeleid. Politici, topambtenaren en wetgevingsjuristen zien in dat de verandering van de aard van de wetgeving, van meer codificerend naar meer modifierend, gevolgen heeft voor de wetgevingstechniek in brede zin. Het ontwikkelen van een wetgevingskwaliteitsbeleid komt op de agenda. De diverse elementen van het dereguleringsbeleid worden daarbij niet uit het oog verloren. Een nauwkeurige analyse van de noodzaak tot ingrijpen via wetgeving en onderzoek naar de meest passende en minst belastende wijze van regulering blijven ook binnen dit algemene wetgevingsbeleid een belangrijk punt van aandacht. Het grootste punt van aandacht is echter de verbetering van de rechtsstatelijke en bestuurlijke kwaliteit van wetgeving.<sup>8</sup> De kwaliteitseisen die hiertoe worden opgesomd zijn de rechtmatigheid en werkelijking van rechtsbeginselen, doeltreffendheid, doelmatigheid, subsidiariteit en evenredigheid. Verder worden de uitvoerbaarheid, handhaafbaarheid en de onderlinge afstemming van regels van belang geacht, evenals eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid van de regelgeving. Degenen die met regels worden geconfronteerd moeten duidelijk voor ogen hebben wat de wetgever wil en bedoelt en wat zij zelf mogen of moeten doen of nalaten. Het wetgevingskwaliteitsbeleid stelt hoge eisen aan de formulering van wettelijke bepalingen, alsmede aan de structuur

6 *Kamerstukken II 1990/91*, 21 829, nr. 1.

7 *Kamerstukken II 1990/91*, 22 008, nrs. 1-2, Zicht op wetgeving.

8 Ph. Eijlander, ‘Overheid en zelfregulering’ en ‘Zelfregulering en wetgevingsbeleid’, in Ph. Eijlander, P.C. Gilhuis en J.A.F. Peters (red.), *Overheid en zelfregulering*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1993, p. 27 en 28.

en de vormgeving van de wet. Zicht op wetgeving wijst erop dat ingewikkelde en ondoorzichtige wetgeving voor een deel niet (geheel) te vermijden is. Ontoegankelijkheid van wetgeving wordt soms ook veroorzaakt doordat de makers van de wet niet over voldoende bekwaamheid of tijd beschikken om helder en eenvoudig te formuleren. Dit zijn punten die al in het rapport van de commissie-Geelhoed genoemd werden. Als andere oorzaak van ontoegankelijkheid van wetgeving wordt gezien dat één of meer participanten in het wetgevingsproces te ambitieus is of zijn. Deze participanten beogen een volledige greep van de overheid op het onderwerp, of uiterste rechtvaardigheid in alle situaties en voor alle gevallen. Dat leidt vaak tot onnodig gedetailleerde regelgeving. Dergelijke verfijnde regels leiden er mede door controleproblemen vaak toe, dat het met de wet beoogde resultaat niet wordt bereikt.

Met het oog op de verbetering van wetgevingskwaliteit is eind 1994 het plan van aanpak 'Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit' (MDW) naar de Tweede Kamer gezonden. Ook in dit plan van aanpak staat de economische invalshoek centraal. Het doel van de MDW-operatie is bij te dragen aan de versterking van de economie. Onder deze operatie vallen onder andere een scherpere toetsing van de voorgenomen regelgeving en de verdere terugdringing van de administratieve lasten voor het bedrijfsleven.<sup>9</sup> Een aantal projecten van de eerste tranche: een voorstel voor een nieuwe Winkeltijdenwet waarbij een aanzienlijke verruiming van openingstijden is voorgesteld, een aanbeveling voor de Arbeidsomstandighedenwet waarbij de verantwoordelijkheden en bevoegdheden verschuiven naar de werkgevers en de werknemers, een voorstel tot herziening van het Inrichtingen- en Vergunningenbesluit Milieubeheer, voorstellen tot deregulering van het taxi-voervoer, voorstellen tot vereenvoudiging van de regelingen in het Rijttijdenbesluit en tot slot het project advocatuur in welk kader voorstellen zijn gedaan voor een verruiming van de mogelijkheid om als procesgemachtigde op te treden, de titel van procureur te schrappen en de verordenende bevoegdheid van de Nederlandse Orde van Advocaten te moderniseren. Zoals bekend is het met een aantal van die voorstellen tot deregulering niet gelopen zoals was beoogd. Een bekend en actueel voorbeeld is de Taxiwet. Na de sterke roep om deregulering van de taxibranche is in 2000 het beroep van taxichauffeur vrij gegeven. Al snel blijkt dat dit leidt tot allerlei niet beoogde, ongewenste effecten. In plaats van lagere prijzen door meer concurrentie worden de prijzen hoger, worden ritten geweigerd en worden klanten soms onbeschoft behandeld. Opvallend is dat waarschuwingen in die richting al klonken bij de behandeling van het wetsontwerp vanuit de taxibranche en de grote taxicentrales.<sup>10</sup> Het dieptepunt in het taxidossier is een dodelijk incident op 5 juli 2009.<sup>11</sup> Inmiddels klinkt de roep om meer toezicht en scherpere regulering. Staatssecretaris Huizinga van Verkeer en Waterstaat is voornemens de mogelijkheden

9 *Kamerstukken II 1994/95*, 24 036, nr. 7, brief van de ministers van Economische Zaken en van Justitie, Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit.

10 'Taxicentrales grote steden dreigen met juridische stappen', *De Volkskrant*, 13 april 1999.

11 'Ontspoorde taximarkt', *De Volkskrant*, 7 juli 2009.



voor gemeenten tot het stellen van extra eisen te verruimen. Daarnaast klinken er stemmen weer taxivergunningen te laten verlenen door gemeenten, gekoppeld aan een duidelijke klachtenregeling.

Ook op milieugebied zijn er in het kader van het MDW-project tal van dereguleringsactiviteiten uitgevoerd. Die activiteiten lijken beter te zijn geslaagd. De MDW-werkgroep Inrichtingen- en Vergunningenbesluit Milieubeheer onderzoekt in hoeverre het stelsel van vergunningen en algemene regels voor inrichtingen kan worden verbeterd.<sup>12</sup> Uiteindelijk is een groot aantal inrichtingen en bedrijven onder algemene regels gebracht. Zij vielen voorheen onder het vergunningstelsel van de Wet Milieubeheer. Doordat deze inrichtingen en bedrijven nu onder algemene regelgeving vallen is minder vaak een vergunning vereist, waardoor de administratieve lasten dalen.

### 3.3. DE 21E EEUW: VERTROUWEN IN DE MARKT?

Een interessante ontwikkeling die vooral de afgelopen tien jaar te zien is, is de bewustwording van de noodzaak om modifierende wetgeving te combineren met ondersteunend sociaalwetenschappelijk onderzoek. Zo is er een duidelijke voorkeur ontstaan wetgeving te combineren met systematische evaluatie.<sup>13</sup> Bij modifierende wetgeving kan de wetgever in veel mindere mate dan bij codificerende wetgeving de gevolgen overzien. En dat is riskant, want juist wanneer politieke ambities hoog zijn en de mogelijkheden voor de overheid om gedragsveranderingen te realiseren beperkt, is er een grote kans dat er 'wegwerprecht' tot stand komt. En dat is zowel vanuit democratisch als rechtsstatelijk oogpunt niet wenselijk. Ook wordt gevreesd voor verstoring van de zelfcoördinerende werking van de maatschappelijke praktijk. Hieruit komt de wens voort het wetgevingsproces veel minder 'top down' te organiseren. Wetten moeten meer in overleg met partijen in het veld tot stand komen.<sup>14</sup> Dat garandeert dat wetgeving beter aansluit bij de praktijk, maar leidt ook tot de aanwezigheid van voldoende maatschappelijk draagvlak. Volgens Hirsch Ballin is dat laatste niet alleen een praktische noodzaak, maar bovendien een vereiste dat aan het recht inherent is. Recht dient volgens hem 'redelijk' te zijn.<sup>15</sup>

Juist vanuit deze invalshoek beoogt het Netherlands Institute for Law and Governance te kijken naar de regelgeving. Dat leidt tot vragen als 'hoe kijkt de gemiddelde burger aan tegen kwesties die samenhangen met de vervlechting of ontvlechting van de publieke en de private sector?'; 'verwacht de burger meer overheidsingrijpen en

12 *Kamerstukken II* 1994/95, 24 036, nr. 6, brief van de minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke ordening en Milieubeheer, Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit.

13 Zicht op wetgeving, p. 39 en 40.

14 Zicht op wetgeving, p. 11.

15 E.M.H. Hirsch Ballin, 'Een vertrouwenwekkende rol van de wetgever', in *RegelMaat*, 1997/6, p. 213-219, i.h.b. p. 214 en 215.

dus meer regulering of is de burger nog steeds van mening dat marktwerking een beter alternatief is?’

‘De paarse krokodil’ is een metafoor geworden voor de regelzucht in ons land. De term is afkomstig van een spotje van verzekeringsmaatschappij OHRA uit 2005, en staat sindsdien symbool voor overdreven en klantvriendelijke bureaucratie en regelzucht. Opmerkelijk genoeg had het spotje betrekking op een situatie die burgers op allerlei momenten en in allerlei verhoudingen ondervinden, maar is de term ‘paarse krokodil’ in het spraakgebruik sterk vereenzelvigd met het functioneren van de Nederlandse overheid. De term is ook gebruikt bij de verkiezingscampagnes van 2006. *De Volkskrant* berichtte toen ‘De vaderlandse politiek heeft de frontale aanval op de bureaucratie en regelzucht geopend’.<sup>16</sup> De trend die hierin naar voren komt is: het voortbestaan van onze democratische rechtsstaat hangt sterk samen met deregulering.

Omdat de regelverdichting door de jaren heen per saldo alleen maar is toegenomen, staat deregulering ook bij het huidige kabinet Balkenende weer hoog op de agenda. Deregulering is toegespitst op de zorgsector, op regels voor het functioneren van markten en op administratieve voorschriften in vergunningprocedures. Het huidige kabinet probeert een technische vermindering van regelgeving te realiseren. In de ‘voortgangsrapportage Administratieve lasten voor bedrijven’ stellen de huidige staatssecretarissen van Financiën en van Economische Zaken dat het kabinet op koers ligt bij het realiseren van zijn doelstellingen. Het doel dat het kabinet probeert te bereiken is een vermindering van de regeldruk met een kwart in 2011.<sup>17</sup> Balkenende IV heeft de regeldruk verminderd met ongeveer 8%. De meeste media staan hier echter sceptisch tegenover. In een artikel in het *NRC Handelsblad* met de kritische titel ‘Wildgroei aan projecten tegen wildgroei’ worden enkele voorbeelden gegeven. Het vereenvoudigen van de verpakkingsbelasting was slechts mogelijk nadat er eerst een complexe verpakkingsbelasting was ingevoerd. De vliegtaks kwam en verdween weer. En het kabinet is bezig met de ontwikkeling van een buitengewoon gecompliceerd stelsel voor de kilometerheffing.<sup>18</sup>

Het kabinet heeft voor de vermindering van administratieve lasten een speciaal adviescollege in het leven geroepen, het Adviescollege toetsing administratieve lasten (Actal). Actal beoogt een cultuuromslag bij regelgevende organen te bewerkstelligen. De regeldruk voor bedrijven, burgers, instellingen, professionals en medeoverheden moet blijvend worden verlicht.<sup>19</sup> Aan het begin van 2009 bericht Actal in haar jaarverslag dat het kabinet op schema ligt met het dereguleringsvoornemen. In 2008 zijn voldoende voorstellen verzameld om de ten doel gestelde reductie

16 Philippe Remarque, ‘Hele politiek wil operatie Kafka’, *De Volkskrant*, 16 november 2006.

17 Staatssecretarissen van Financiën en Economische Zaken, *Beknopte voortgangsrapportage over de reductie van administratieve lasten voor bedrijven*, 19 februari 2009.

18 Jeroen Wester, ‘Wildgroei aan projecten tegen wildgroei’, *NRC Handelsblad*, 21 juli 2009.

19 <<http://www.actal.nl/pagina/Over+Actal/751/nl/>>.

met 25% te realiseren. Opvallend genoeg verscheen iets later een artikel waarin de voorzitter van Actal zegt dat het kabinet enorm achter loopt op dit schema. Volgens Steven van Eijck is het kabinet halverwege de termijn blijven steken op 8%.<sup>20</sup> Ook bij de bestrijding van de kredietcrisis heeft Actal zo zijn bedenkingen. Volgens Actal is niet duidelijk 'op welke wijze, op welk moment en in welke mate de crisismaatregelen de administratieve lasten voor bedrijven zullen verlichten'.<sup>21</sup> Het doel van het kabinet met deze crisismaatregelen is een extra lastenverlichting van één miljard voor het bedrijfsleven.

De kredietcrisis leidt in 2008/2009 tot dalende aandelenkoersen, onverkoopbare huizen en bedrijven die aankloppen bij de overheid voor steun. Overheden in de hele wereld steken enorme bedragen in het stimuleren van de economie en het overeind houden van het financiële systeem. Maar wat zijn de gevolgen van de kredietcrisis voor overheidsregulering? Moet de overheid zijn centrale, regulerende rol weer terugpakken, moet het toezicht op markten worden versterkt? Vereist een andere economie een duidelijkere bescherming van de consument door de overheid? Duidelijk is dat – hoewel deregulering als uitgangspunt politiek nog steeds wordt onderschreven – het vertrouwen in de markt enorm is afgenomen. Wordt de versterking van het overheidstoezicht de volgende dereguleringstrend? Meer verantwoordelijkheid naar de markt, maar scherper overheidstoezicht? Er gaan in ieder geval stemmen op om het toezicht op de financiële sector met meer bevoegdheden uit te rusten.<sup>22</sup> Deze geluiden zijn tegenovergesteld aan de geluiden uit de tijd van Reagan, waar het allemaal mee begonnen is. Een probleem bij dit alles is ook dat de staatskas leeg is. Wellicht staan we dus aan het begin van een periode waarin er een roep is om een sterke staat, met meer bevoegdheden toegerust, terwijl de middelen ontbreken om daaraan invulling te geven. Er zal een balans moeten komen in de verhouding overheid-markt waarin de rol van de overheid meer van toezichthoudende aard is. Essentieel hierbij zijn wederzijds vertrouwen en samenwerking.

#### 4. DEREGULERING BIJ PROVINCIES EN GEMEENTEN

Na de voorgaande 'tour d'horizon' waarin de ontwikkelingen op het terrein van deregulering de afgelopen decennia zijn beschreven, staat vervolgens de vraag centraal welke rol deregulering speelt bij gemeenten. We hebben in een grootschalig enquêteonderzoek alle burgemeesters en gemeentesecretarissen in ons land gevraagd naar hun visie op deregulering en naar de lokale ervaringen met rijksinitiatieven en de eigen dereguleringsprojecten (zie tabel 1 voor een overzicht van de

20 B. van Kalles en K.J.C. Broekhuizen, interview met Steven van Eijck, *Financieel Dagblad*, 16 februari 2009.

21 Egbert Kalse en Jeroen Wester, 'Kabinet faalt met verminderen regels', *NRC Handelsblad*, 22 augustus 2009.

22 Mathijs Bouman, 'Uitgehongerde overheid', *De Groene Amsterdammer*, 26 augustus 2009.

respons). We vroegen de respondenten te reageren op een aantal stellingen over deregulering. Tot slot hebben we geprobeerd hun toekomstverwachtingen rond dit onderwerp in kaart te brengen. In het verlengde van dit vragenlijstenonderzoek is met vijf burgemeesters en vijf gemeentesecretarissen een *face-to-face* gesprek gevoerd. De resultaten van die gesprekken en van het enquêteonderzoek worden hierna beschreven en geanalyseerd.

#### 4.1. VISIE OP DEREGULERING

Wij vroegen onze respondenten waarmee zij de term deregulering associëren. Uit de antwoorden blijkt dat deregulering vooral wordt verstaan als 'vermindering van regelgeving'. Het tweede antwoord dat relatief vaak is gegeven, is vereenvoudiging van regelgeving en als derde komt 'verbetering van dienstverlening'. Dat is opvallend omdat bij de corresponderende vraag 'wat merkt u van dereguleringsactiviteiten?' het meest gegeven antwoord 'verbetering van de dienstverlening' is. Dat geldt zowel voor wat de respondenten merken van de gevolgen van dereguleringsacties van de rijksoverheid, als voor de activiteiten van de eigen gemeente.

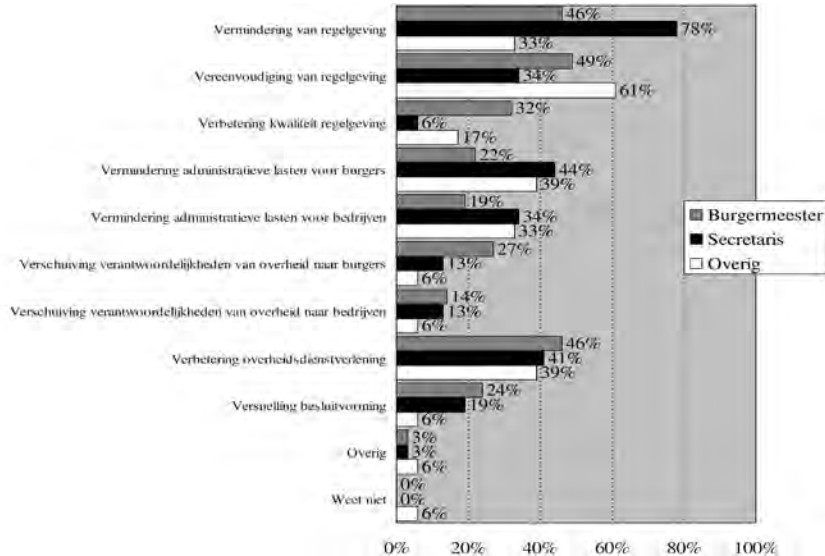
Uit tabel 3 blijkt dat er wel verschillen zijn tussen de burgemeesters en de gemeentesecretarissen. De burgemeesters associëren de term in eerste instantie met de vereenvoudiging van regelgeving (49%) en op de tweede plaats met de vermindering van regelgeving en de verbetering van dienstverlening (46%). Gemeentesecretarissen zien deregulering in overwegende mate als de vermindering van regelgeving (bijna 8 van de 10). Daarna komen respectievelijk de vermindering van administratieve lasten en de verbetering van dienstverlening.

In de interviews geven de respondenten aan dat ze het lastig vinden deregulering precies te duiden.

*'Deregulering blijft in de toekomst een lastig onderwerp, het is moeilijk grijpbaar.'*

*'Deregulering is een mooi woord, maar een zeer moeilijke materie.'*

Tabel 3. Waarmee associeert u de term deregulering? (n=87)



Dat de begripsomschrijving en de concrete vertaling daarvan niet precies overeenkomen blijkt ook uit de interviews. In de gesprekken is vrij vaak gesteld dat deregulering vooral wordt gezien als verbetering van dienstverlening, als een manier om sneller te beslissen:

*‘Deregulering wordt bij ons voornamelijk gezocht in het versnellen en verbeteren van het werkproces. Dienstverlening is hierbij gebaat.’*

*‘Verbetering van dienstverlening wordt bij ons gezien als een belangrijke vorm van deregulering. Wij willen tevreden burgers. Door het versnellen van de processen en de vereenvoudiging van taken voor de burger wordt een betere dienstverlening bereikt.’*

Deregulering is in de ogen van onze respondenten een reactie op de overvloed aan regelgeving en de complexiteit en ontoegankelijkheid daarvan. Ook de gebrekkige kwaliteit van de overheidsdienstverlening wordt gezien als een probleem waarvoor deregulering een oplossing moet bieden. Ook hier is het opvallend dat dit antwoord pas op de vierde plaats komt bij de burgemeesters. Belangrijker vinden de respondenten het probleem van de overschatte sturingsambities van de overheid. De overheid wil gewoon te veel en deregulering kan helpen aan die overmoed een eind te maken. In de woorden van een gemeentesecretaris:

*‘Het rijk streeft naar een risicoloze samenleving. Daardoor krijg je regelingen op individueel niveau. Impulsen vanuit Europa, zoals de Europese aanbesteding, helpen ook niet mee bij deregulering.’*

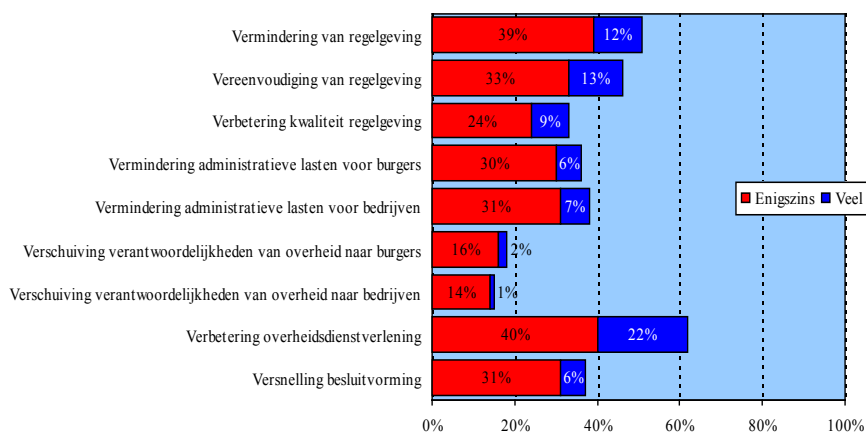
Er wordt – met andere woorden – kritisch gekeken naar de regelgevende ambities van de overheid. Dat leidt af en toe tot hilarische voorbeelden:

*‘Flyeren is bij ons fors afgenomen. In bepaalde gebieden is het namelijk verboden. Er werd echt veel hinder van ondervonden. De politiek vond dat dit zo niet langer kon. Wel is op de verbodsregel nog weer een uitzondering gemaakt. Als het verkiezingstijd is mogen de partijen wel in die gebieden flyeren.’*

#### 4.2. DE GEVOLGEN VAN DEREGULERING DOOR DE RIJKSOVERHEID

We vroegen de burgemeesters en gemeentesecretarissen wat zij merken van de dereguleringsactiviteiten van de rijksoverheid. Ook hier is het opvallend dat als meest genoemde antwoord uit de bus komt: de verbetering van de dienstverlening (62%), terwijl vermindering van regelgeving (51%) en vereenvoudiging van regelgeving (46%) op enige afstand als tweede en derde alternatief worden genoemd. Vermindering van administratieve lasten blijft opvallend achter (ruim 35%), wat helemaal geldt voor een andere verdeling van verantwoordelijkheden tussen overheid en burgers/bedrijven (ruim 15%). Burgemeesters en gemeentesecretarissen zijn het hier redelijk eens. Het grootste verschil is dat de burgemeesters vereenvoudiging van regelgeving op de tweede plaats zetten, terwijl de gemeentesecretarissen dit gevolg pas op de vijfde plaats ordenen.

Tabel 4. Wat merkt u van dereguleringsactiviteiten van de rijksoverheid?(n=87)



Hoewel op deze vraag in de enquête verschillende antwoorden zijn gegeven, blijken sommige van onze gesprekspartners ronduit cynisch over deregulering. Een gemeentesecretaris:

*‘Deregulering is windowdressing.’*

De meest genoemde succesvolle dereguleringsactiviteit van de rijksoverheid is het afschaffen van vergunningplichten en het vereenvoudigen van vergunningaanvragen. In de gesprekken werd daarbij veelal gewezen op de wijziging in de systematiek van de Wet milieubeheer, waarbij vergunningplichten zijn afgeschaft en vervangen door een stelsel van algemene regels. De – overigens nog niet ingevoerde – Wet algemene bepalingen omgevingsvergunning (Wabo) wordt eveneens vaak genoemd als voorbeeld van een succesvolle wijziging op het vlak van vergunningverlening.

Minstens zo opvallend is het dat diezelfde Wabo nog vaker wordt genoemd als minder succesvolle dereguleringsactiviteit van de rijksoverheid. In dat rijtje worden ook vaak genoemd de Wet maatschappelijke ondersteuning, regelgeving over de bouwvergunning, de Wet ruimtelijke ordening en de privatisering van het openbaar vervoer. Het is daarbij natuurlijk wel de vraag of die maatregelen in de eerste plaats gezien moeten worden als dereguleringsinitiatieven.

In de woorden van onze respondenten klinkt het bovenstaande zo:

*‘Het probleem is dat er wel gedereguleerd wordt, maar dat er meestal aanverwante regels bijkomen. Per saldo is het effect dus nul of negatief.’*

*‘Hoewel niet concreet, is het wel mijn indruk dat succesvolle dereguleringsactiviteiten voor de rijksoverheid meer een kwestie zijn van verlegging van de verantwoordelijkheid, wat meer huiselijk gezegd: ‘de wat verder van mijn bed show.’*

*‘Het Rijk zegt wel dat het wil dereguleren, maar daar merk ik nog niks van. Wat ze aan de linkerkant weghalen komt er aan de rechterkant weer bij. Er hoeft maar één incident te gebeuren, of de media en de Kamer springen er bovenop en de remedie is acuut: nieuwe regels.’*

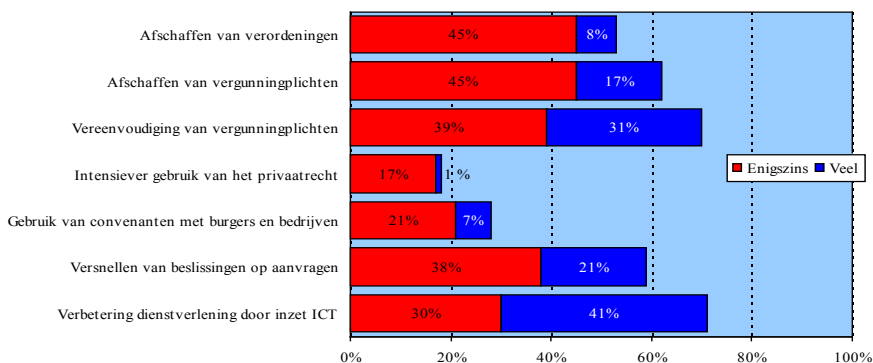
*‘Er wordt gepronkt met het afschaffen van regelgeving waarbij het in de praktijk vooral om dode regelgeving bleek te gaan. Tegelijk worden op andere terreinen veel regels toegevoegd danwel complexer gemaakt, zelfs onder de vlag van deregulering.’*

### 4.3. DE GEVOLGEN VAN DEREGULERING DOOR DE GEMEENTE ZELF

We hebben de burgemeesters en gemeentesecretarissen ook gevraagd naar hun ervaringen met de eigen, lokale dereguleringsinitiatieven (zie tabel 5).

Opvallend is dat de verbetering van de dienstverlening door de inzet van ICT het meest wordt genoemd, direct gevolgd door de hierboven al gememoreerde vereenvoudiging van vergunningplichten. Bij de verbetering van dienstverlening door ICT-inzet moet gedacht worden aan het afschaffen van tal van formulieren, het via internet beschikbaar stellen van aanvraagformulieren en het eenmalig vragen van gegevens die vervolgens voor meerdere doeleinden kunnen worden gebruikt. Burgemeesters noemen hier als belangrijkste alternatief het vereenvoudigen van vergunningplichten en gemeentesecretarissen noemen hier verreweg het meest het verbeteren van dienstverlening.

Tabel 5. In welke vorm komt deregulering binnen uw eigen organisatie voor? (n=87)



Dat zelfs een maatregel als het ‘eenmalig vragen van gegevens’ geen sinecure is, blijkt uit het citaat van een gemeentesecretaris:

*‘Een nieuw regeltje van het rijk is dat een verhuizing slechts één keer door de burger hoeft te worden doorgegeven. Dat is in zo’n grote gemeente als de onze een probleem. Alle digitale programma’s moeten daarop worden aangepast. Daarmee is toch sprake van weer een extra regel.’*

Uit de gesloten vraag naar succesvolle dereguleringsinitiatieven op lokaal niveau resulteren de volgende gegevens.



Tabel 6. De meest succesvolle lokale dereguleringsinitiatieven (n=87)

	Allemaal	Burgemeesters	Gemeentesecretarissen
Afschaffen verordeningen	29%	32%	25%
Afschaffen vergunningplichten	40%	46%	38%
Vereenvoudiging vergunningplichten	49%	49%	49%
Intensiever gebruik van het privaatrecht	5%	5%	5%
Gebruik van convenanten	11%	17%	12%
Versnellen van beslissingen	43%	40%	47%
Verbeteren dienstverlening	58%	51%	76%

Ook hier lijkt deregulering vooral een succes als het gaat om de verbetering van dienstverlening. Meer dan driekwart van de gemeentesecretarissen noemt dit als het belangrijkste lokale dereguleringssucces. Burgemeesters zijn het daarmee wel eens, maar noemen bijna even vaak vereenvoudiging en afschaffen van vergunningplichten.

Dat het afschaffen van vergunningplichten en verordeningen ook van belang is op lokaal niveau blijkt onder meer ook uit de antwoorden op de open vraag naar concrete voorbeelden van succesvolle dereguleringsinitiatieven. Hier wordt vaak gewezen op het afschaffen van de kapvergunning en de vergunning voor kleine evenementen. In meer algemene zin wordt meestal het afslanken van de Algemene Plaatselijke Verordening (APV) genoemd als dereguleringssucces. Een respondent:

*‘In de APV is een behoorlijk aantal vergunningenplichten vervangen door een meldingsplicht. In de RO-procedures hebben we in minder kwetsbare gebieden de niet-noodzakelijke tussenstappen van overleg met de omgeving geschrapt.’*

Verder worden vooral veel initiatieven genoemd die onder de noemer ‘verbetering dienstverlening’ kunnen worden geschaard: vereenvoudigen van formulieren, één loket voor het bedrijfsleven, geautomatiseerde aanvraagprocedures, het eenmalig volstaan met het overleggen van gegevens en het concentreren van vergunningprocedures.

Een burgemeester licht toe:

*‘Verbetering van dienstverlening is een vorm van deregulering. Onze gemeente doet ook mee aan [waarstaatjegemeente.nl](http://waarstaatjegemeente.nl). Wij krijgen een zeer positief oordeel van onze burgers over de dienstverlening. Daar ben ik trots op. De ambtenaren denken mee met de burger die iets van hen verlangt. De verbetering wordt ook gezocht in digitalisering. Op de nieuwe website moet bijna alles digitaal kunnen.’*

Een collega sluit zich daar bij aan:

*‘Ook bij ons wordt er zoveel mogelijk gedigitaliseerd. Betere dienstverlening wordt gezien als een vorm van deregulering. Wij zijn koploper in de resultaten met betrekking tot dienstverlening.’*

Deregulering komt in allerlei gedaantes voor. Een burgemeester over een opvallende maatregel:

*‘Het meest in het oog springende dereguleringsproject is het vrijgeven van trouwen. In onze gemeente kun je nu 24 uur per dag, zeven dagen per week, waar je maar wilt in de stad, trouwen.’*

Een gemeentesecretaris beschrijft de beperkingen waarmee de lokale overheid te maken heeft:

*‘Kanttekening bij deregulering is dat 70% van de regeldruk vanuit het rijk komt en de gemeenten daar geen invloed op hebben. Wij proberen binnen de mogelijkheden de regeldruk binnen de perken te houden.’*

Lokale dereguleringsinitiatieven komen vooral van het bedrijfsleven en in iets mindere mate van de lokale politiek. Wensen komen in veel minder sterke mate van individuele inwoners. Verrassend lijkt dat maatschappelijke ondernemingen en belangengroepen het minst worden genoemd bij de vraag naar de herkomst van lokale dereguleringsinitiatieven. Als concrete voorbeelden worden genoemd de wens tot het versnellen van besluitvorming die door het bedrijfsleven wordt geuit evenals de afschaffing van de evenementenvergunning. In veel gemeenten speelt de wens de kapvergunning af te schaffen. Die wens is vooral afkomstig van de inwoners van de gemeente.

*‘De politiek vraagt er naar in vergaderingen en in raads- of politieke programma’s. Wij hebben rond dit thema sessies met het bedrijfsleven gehad waarin concrete zaken naar voren kwamen.’*

Enkele keren wordt de Kamer van Koophandel – te zien als de behartiger van de belangen van het bedrijfsleven – genoemd als instantie die deregulering op de agenda heeft gezet:

*‘De Kamer van Koophandel heeft in de kop van Noord-Holland het initiatief genomen om samen met gemeenten en het bedrijfsleven te komen tot vereenvoudiging van regelgeving.’*

*‘Er is een KvK-project deregulering geweest, in samenwerking met gemeenten in Zeeland.’*

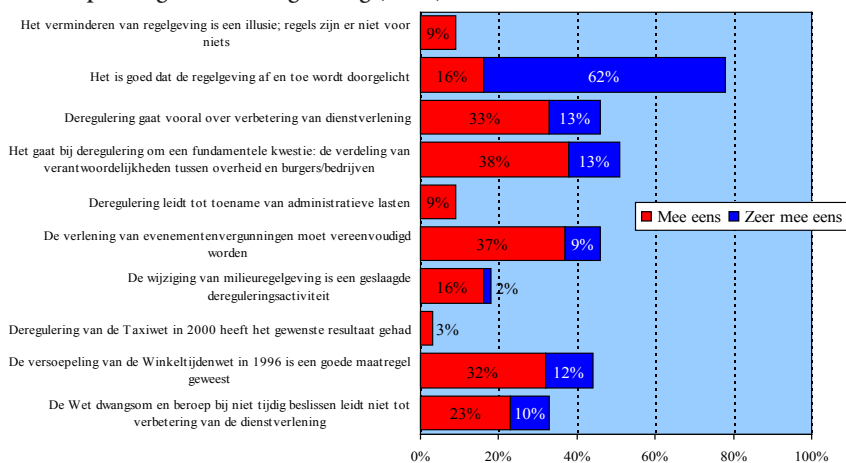
Ook hier wordt een enkele nuancerende opmerking gemaakt:

*‘Het is vooral scoringsdrift van lokale politici. Deregulering is een mooie, goed klinkende kreet om in het algemeen indruk mee te maken. Maar zo gauw het gaat om het oplossen van een concreet probleem wordt er onmiddellijk naar de overheid gekeken die met een oplossing moet komen.’*

#### 4.4. OPVATTINGEN VAN BURGEMEESTERS EN GEMEENTESECRETARISSEN

We hebben de respondenten gevraagd te reageren op een aantal stellingen. Het overzicht is te vinden in tabel 7. In de reacties valt een aantal zaken op. In de eerste plaats lijken de opvattingen van de respondenten over het belang van deregulering niet helemaal goed te passen bij de praktische dereguleringsinitiatieven die op lokaal niveau worden genomen. Iets meer dan de helft van de respondenten geeft aan dat het bij deregulering gaat om een fundamentele kwestie, namelijk de verschuiving van de verantwoordelijkheden tussen overheid en burgers en bedrijven. Daar tegenover staat dat de stelling ‘deregulering gaat vooral over de verbetering van de dienstverlening’ door iets minder dan de helft van de respondenten wordt onderschreven. Dat is opvallend omdat het bij de lokale dereguleringsinitiatieven, zoals tabellen 5 en 6 laten zien, vooral lijkt te gaan om praktische maatregelen die gaan over de verbetering van dienstverlening. En uit tabel 4 blijkt dat het bij dereguleringsactiviteiten van de rijksoverheid het minst vaak gaat over verschuiving van verantwoordelijkheden. Ook daar is deregulering vooral het verbeteren van dienstverlening.

Tabel 7. Opvattingen over deregulering (n=87)



Weinig verrassend is dat maar weinigen vinden dat de deregulering van de Taxiwet een succesvolle maatregel was. De meest onderschreven stelling is dat het goed is dat regelgeving af en toe wordt doorgelicht. Deze 'baat het niet, dan schaadt het niet'-stelling wijst er op dat deregulering vooral als een mechanisme voor zelfcontrole wordt gezien.

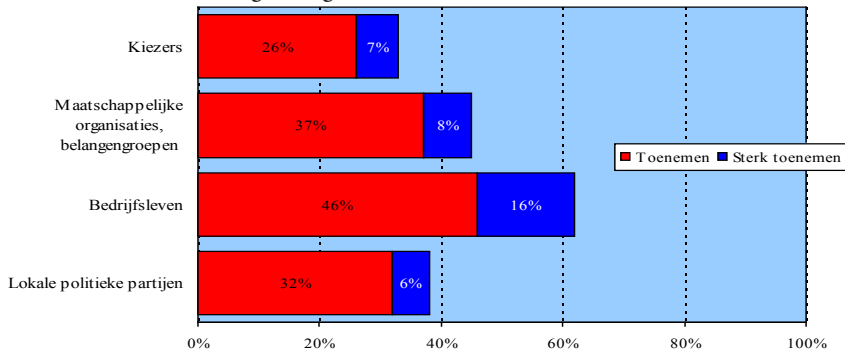
*'Je moet de taak van het doornemen van je regelgeving steeds herhalen.'*

Vooralsnog lijken de respondenten nog niet al te veel te verwachten van de per 1 oktober 2009 ingevoerde Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen, als het gaat om de verbetering van dienstverlening. Ruim dertig procent meent dat geen verbetering verwacht mag worden. Tegelijkertijd is iets minder dan dertig procent het oneens met de stelling. Die respondenten verwachten dus wel verbetering. Burgemeesters en gemeentesecretarissen reageren overigens tamelijk eensgezind op de voorgelegde stellingen.

#### 4.5. TOEKOMSTVERWACHTINGEN

We legden de respondenten tot slot de vraag voor wat hun toekomstverwachtingen zijn op het vlak van deregulering. Tabel 8 geeft de resultaten van de vraag van wie in de toekomst dereguleringsinitiatieven zijn te verwachten.

Tabel 8. Te verwachten dereguleringsinitiatieven (n=87)



Verwacht wordt dat vooral de vraag vanuit het bedrijfsleven nog zal toenemen. Op dit moment (zie paragraaf 4.3) komen vragen ook al vooral vanuit het bedrijfsleven. Op de tweede plaats komen de maatschappelijke organisaties en belangengroepen als initiatiefnemers. Dat wijkt af van de huidige situatie. Zij lijken op dit moment niet of nauwelijks initiatiefnemers te zijn van dereguleringsactiviteiten. Zowel gemeentesecretarissen als burgemeesters verwachten de komende jaren nog wel bezig te blijven met het onderwerp deregulering. Maar men wil daarbij realistisch zijn.

In de woorden van een geïnterviewde burgemeester:

*'Ik ben vooral gericht op het stellen van haalbare doelen; realistisch zijn in plannen. De gemeente moet doorgaan met de verbetering van dienstverlening, verbeteren van de regelgeving en de vereenvoudiging van regelgeving. Er moeten echter niet enorme ambities komen die niet haalbaar zijn.'*

We vroegen de respondenten in een open vraag aan te geven welke dereguleringsinitiatieven de komende periode op de agenda zullen staan. Daarbij wordt vaak genoemd het afschaffen of vereenvoudigen van vergunningplichten. Als onderwerpen worden genoemd de sloopvergunning, de reclamevergunning, de ventvergunning en de kapvergunning. De respondenten laten daarbij merken wel gevoel te hebben voor het dilemma dat altijd speelt rond regelgeving. Regels beschermen altijd wel een bepaald belang. Het volgende citaat is illustratief:

*'De APV zal opnieuw worden doorgenomen. In de praktijk valt dit niet mee omdat de ene burger op een bepaald terrein minder regels wil, terwijl zijn buurman voor zijn bescherming regels juist wil handhaven of aanscherpen.'*

Een gemeentesecretaris is nog concreter:

*'Er is gevraagd naar suggesties van marktcooplui, maar zij willen niet dereguleren. Zij vinden alle regels die gesteld zijn noodzakelijk. Zij voelen zich door die regels beschermd.'*

Ook het antwoord op de vraag naar de komende dereguleringsinitiatieven verraadt de wijziging die de definitie van 'deregulering' in de lokale praktijk inmiddels heeft gekregen. Het meest wordt genoemd de verbetering van dienstverlening, in allerlei gedaanten. Zo spreken de respondenten van het vereenvoudigen en versnellen van aanvraagprocedures, de uitbreiding van de digitale dienstverlening, het opstellen van een kwaliteitshandvest met vereenvoudigde procedures en meer afwikkelingen via ICT. Illustratief is het volgende citaat:

*'Het gaat in onze organisatie meer om het verminderen van de bureaucratie dan om het verminderen van de regels.'*

Men ziet overigens ook wel (nieuwe) beren op de weg. Al eerder noemden we de Wabo waartegen men in de gemeentelijke praktijk sterk opziet. Verder worden genoemd de Centra voor Jeugd en Gezin en de regelgeving rond inburgering. En een burgemeester stelt:

*'De Wet BIBOB wordt de nieuwe bureaucratische tijger: kooien!'*

## 5. AFSLUITEND

Het onderzoek maakt voor alles duidelijk dat de dereguleringvlag een hele ruime lading dekt. Dat gaat van het afschaffen van regelgeving, tot en met het verbeteren van dienstverlening en van het verschuiven van verantwoordelijkheden naar de markt tot en met het inschakelen van ICT bij de overheidsdienstverlening. De belangrijkste onderzoeksbevinding is dat in de gemeenten deregulering vooral in praktijk wordt gebracht door de verbetering van de dienstverlening en niet door de meer fundamentele vraag te stellen naar de verhoudingen tussen overheid en private partijen. Behalve het verbeteren van dienstverlening, veelal door de inzet van ICT, wordt ook het afschaffen van vergunningplichten bij gemeenten vaak genoemd. De afgelopen jaren hebben veel gemeenten hun APV 'geschoond' en daarin vergunningplichten als de reclamevergunning, de ventvergunning of de kapvergunning geschrapt. Er worden ook voorbeelden van nieuwe vergunningplichten genoemd: het verbod op flyeren behoudens vergunning en de komende omgevingsvergunning wordt door velen met enige vrees tegemoet gezien.

Belangrijke spelers in de gemeenten kunnen moeiteloos vertellen over hun ervaringen met deregulering. Het is dus een onderwerp dat leeft, maar niet op een meer fundamenteel juridisch-politiek of dogmatisch niveau. Deregulering wordt toch vooral gezien als een instrument om de verhouding tussen overheidsdienstverlening en de afhankelijke burger te vergemakkelijken. Een nuttig breekijzer, dat nog wel even op de politieke en ambtelijke agenda zal blijven staan. Het houdt de ambtelijke organisatie scherp en het stelt politici in staat om bij het publiek te scoren. Daarbij is er ook oog voor de ongewenste neveneffecten van deregulering. Sommigen noemen dat 'windowdressing' of 'gemakkelijk scoren'.

Tegelijkertijd maken de onderzoeksbevindingen duidelijk dat er oog bestaat voor de dilemma's die deregulering oproept. Sommige respondenten maken expliciet melding van het inzicht dat regels in het leven zijn geroepen voor het behartigen van belangen. Deregulering kan die belangen aantasten; in dat geval is deregulering ook een politieke keuze.





*Prof. dr. F.R. Ankersmit, prof. mr. G. Knigge, mr. G.J.M. Corstens, prof. mr. W. van Gerven, prof. dr. A. Soeteman, mr. F.W.H. van den Emster en mr. M. Tj. Bouwes*



*Dr. J.P. Rehwinkel en prof. dr. F. Zwarts*





*De decanen overhandigen elkaar het NILG-convenant*



*V.l.n.r. prof. dr. S. Poppema, prof. mr. L.C.A. Verstappen, prof. dr. F. Zwarts en prof. mr. A. Oskamp*