

Het programma Bruikbare rechtsorde

Bärbel Dorbeck-Jung
Mirjan Oude Vrielink-van Heffen

Twee decennia Nederlands wetgevingsbeleid

In deze bijdrage staat het programma Bruikbare rechtsorde centraal. Dit programma is een belangrijke stap in het Nederlandse wetgevingsbeleid dat vanaf 1978 tot ontwikkeling is gekomen. Sindsdien staat de juridisering van de samenleving hoog op de beleidsagenda. Aanvankelijk worden de oplossingen voor de 'kolonialisering van de samenleving door het recht' gezocht in de vermindering en vereenvoudiging van overheidsregels en in de verbetering van de wetgevingskwaliteit, de wetgevingsprocedure en de wetgevingsfunctie van de departementen. In haar rapport over mogelijkheden van deregulering haakt de Commissie Geelhoed in 1984 aan bij de Angelsaksische dereguleringsdiscussie en vertaalt die naar de Nederlandse situatie. Een belangrijke stap in het debat over alternatieve wetgevingsconcepten is de nota Zicht op wetgeving (TK 1990-1991, 22 008, nrs. 1 en 2). In deze eerste poging tot het formuleren van een algemeen wetgevingsbeleid staat een alternatief wetgevingsconcept centraal; in aansluiting op Gunther Teubners ideeën over reflexief recht introduceert de toenmalige minister van Justitie het concept wettelijk gestructureerde en geconditioneerde zelfregulering. De nota Zicht op wetgeving gaat in op gebreken in de wetgeving en de oorzaken daarvan. Zij behandelt bestuurlijke en rechtsstatelijke kwaliteitseisen die aan de wet en de wetgevingsprocedure worden gesteld. In de nota wordt voorgesteld om maatregelen te nemen tegen slecht werkende, onrechtmatige, inconsistente wetgeving. Twee jaar na het verschijnen van deze cruciale nota is het de wetgevingsprocedure die onderwerp wordt van het algemene wetgevingsbeleid (TK 1993-1994, 23 462, nr. 1). Vlak daarna, in 1994, gaat de operatie Marktwerking-Deregulering-Wetgevings-kwaliteit (MDW) van start (TK 1994-1995, 24 036, nr. 1). Dit grootschalige project legt een verbinding tussen economische en rechtsstatelijke doeleinden. De operatie beoogt wetgeving beter te laten aansluiten bij economische ontwikkelingen. Het plan van aanpak benadrukt dat aspecten van het wetgevingskwaliteitsbeleid tot meer marktwerking en deregulering kunnen leiden (Van den Bosch, 1996: 49). In het kader van dit project werd twee kabinetten lang gewerkt aan de verbetering van de wetgevingskwaliteit en de bestrijding van overregulering en bureaucratie.

In de periode van 1994 tot 2000 concentreert het wetgevingsbeleid zich op de verbetering van de wetgevingskwaliteit. Een visitatiecommissie evalueert de wetgevingsfunctie op de departementen. De nota Wetgevingskwaliteitsbeleid en wetgevingsvisitatie verruimt en specificeert het algemene wetgevingsbeleid

(TK 2000-2001, 27 475, nrs. 1 en 2). De blik is gericht op ‘multilevel-wetgeving’ en de professionalisering van de wetgevende organisatie. In dat verband gaat de nota ervan uit dat het leervermogen van wetgevende organisaties van groot belang is voor het waarborgen van de wetgevingskwaliteit.

Alternatieve wetgevingsconcepten en alternatieve overheidsregulering zijn rond de eeuwwisseling niet meer op de Nederlandse wetgevingsagenda te vinden. Enige jaren later verandert dit ingrijpend met de komst van het programma Bruikbare rechtsorde, waarvoor het programma B4 een basis heeft gelegd. Het programma B4 vroeg aandacht voor alternatieve wetgevingsconcepten en heeft rapporten over zorgplichten en vreemde ogen in gang gezet. In het kader van het programma Bruikbare rechtsorde heeft de minister van Justitie een startnotitie gepubliceerd (nota Bruikbare rechtsorde, 2004), opdracht gegeven voor fundamenteel wetenschappelijk onderzoek¹, diverse projecten in samenwerking met andere departementen uitgevoerd² en een reeks van initiatieven genomen om de discussie over een bruikbare rechtsorde en de omzetting van de resultaten van het onderzoek te stimuleren.³

Nota Bruikbare rechtsorde: probleemanalyse, oplossingen, Reguleringsmodellen

De nota Bruikbare rechtsorde bevat een analyse van de oorzaken van het groeiende regelbestand en de regeldruk die hiervan uitgaat. Naast bekende oorzaken zoals de toename van regels door een uitdijende verzorgingsstaat en de daarmee gepaard gaande wettelijke voorzieningen voor de rechtsbescherming vestigt de nota ook de aandacht op de invloed van de Europese regelgeving en de stuwende werking van het gelijkheidsbeginsel. Hiermee ligt de

-
- 1 Het gaat om kwalitatief onderzoek uitgevoerd door de Universiteit Twente (rapport ‘Open normen en regeldruk’, 2006) en de Erasmus Universiteit Rotterdam (rapport ‘Wie draagvlak zoekt, die regeldruk ontmoet’, 2006). Voor de monitoring van de hoeveelheid regelgeving is opdracht verleend aan de Rijksuniversiteit Groningen (rapport ‘Alle regels tellen’, 2004).
 - 2 Per jaar worden acht projecten geselecteerd, waarin alternatieve wetgevingsconcepten of alternatieven voor wetgeving worden beproefd. De eerste reeks projecten zijn 15 juni 2005 afgerond en hebben onder meer geresulteerd in de rapporten ‘Zorgplichten’, ‘Vreemde Ogen’ en ‘Doorlichting ministeriële regelingen’. Momenteel lopen er acht nieuwe projecten op verschillende terreinen, zoals maatschappelijke ondernemingen, tuchtrecht, zorgplichten in het primair onderwijs en decentrale overheden. De projecten hebben als oogmerk het gebruik van alternatieve wetgevingsconcepten gangbaar te maken.
 - 3 De minister heeft de Bruikbare rechtsorde onder de aandacht gebracht tijdens op de conferentie Simple is Better, zijn toespraak Wetgeving en uitvoering en zijn openingsrede op de Dag van de Wetgeving. Daarnaast is het thema bij alle ministeries behandeld tijdens lunchbijeenkomsten, zijn diverse publicaties over het onderwerp uitgebracht waaronder een brochure over regeldruk en zijn een werkconferentie (2 juni 2005) en een brede maatschappelijke conferentie aan de Bruikbare rechtsorde gewijd (15 maart 2006). Zie ook de website www.bruikbarerechtsorde.nl. Over de achtergronden en nader op het gebied van het onderwijs zie Van den Bosch 2005.

probleemanalyse in dezelfde lijn als in het voorgaande dereguleringsbeleid. De voorgestelde oplossingsrichting gaat echter verder dan de vermindering en vereenvoudiging van bestaande regels. De nadruk ligt nu op een beheersing van onderliggende mechanismen door een principiële herschikking van de verantwoordelijkheden tussen de overheid en de samenleving.

Burgers, maatschappelijke organisaties en bedrijven moeten hun problemen zo veel mogelijk zelf oplossen. De overheid heeft slechts tot taak dit te ondersteunen door in wet- en regelgeving ruimte te laten voor het nemen van eigen verantwoordelijkheid in de publieke ruimte. In de nota Bruikbare rechtsorde stelt de minister voor om wetgevingscomplexen die uitgaan van concrete gedragsvoorschriften te vervangen door wetgeving die vooral het onderlinge verkeer tussen burgers ordent. De wetgever moet waar mogelijk volstaan met het scheppen van een globaal wettelijk kader dat private regulering stimuleert en faciliteert. Om dit te bevorderen introduceert de minister negen reguleringsmodellen die een alternatief voor wetgeving vormen of een alternatief wetgevingsconcept bieden. De modellen komen in de plaats van gedetailleerde wetgeving met de bedoeling ruimte te bieden voor het nemen van eigen verantwoordelijkheid in de publieke ruimte. Concreet gaat het om zorgplichten, alternatieve toezichtinstrumenten, afspraken tussen burgers en instellingen (in plaats van kwaliteitseisen van de overheid), erkenning van zelfzorgsystemen, doelvoorschriften (in plaats van middelvoorschriften), bestuurlijke boetes, schrappen van planverplichtingen, aansprakelijkheid en verzekeringsplicht en alternatieve geschillenbeslechting (TK 2003–2004, 29 279, nr. 9, p. 15). Naast deze nieuw te ontwikkelen reguleringsmodellen bepleit de minister ook een ruimere toepassing van bestaande zelfregulerende concepten, zoals certificering en afspraken tussen werkgevers en werknemers.

Centrale concepten

Centrale concepten van het programma Bruikbare rechtsorde zijn regeldruk en bruikbaarheid. Opvallend is dat beide begrippen niet zijn gedefinieerd in de gelijknamige startnota. Pas in de voortgangsnotitie van juni 2005 wordt *regeldruk* expliciet omschreven: het betreft ‘de last die door de adressant van de regels wordt ervaren’. De notitie noemt de volgende factoren als centrale aspecten van regeldruk: het aantal geldende regels; de ruimte en de mate van detaillering van het voorgeschreven gedrag; de doorzichtigheid en kenbaarheid daarvan; de relatie tussen degene die de regels maakt en degenen voor wie de regels gelden; de wijze waarop zij worden uitgevoerd; de wijze waarop op de naleving toezicht wordt gehouden; de wijze waarop zij worden gehandhaafd of gesanctioneerd en de informatieverplichtingen die nodig zijn om de naleving te laten controleren (administratieve lasten).

Het initiële debat over regeldruk kenmerkt zich door een grote nadruk op de *kosten van het naleven van regels en de administratieve lasten*.⁴ In recentere discussies is de *beleving van regeldruk* meer centraal komen te staan. Eind 2005 heeft het ministerie van Justitie een brochure uitgebracht over het fenomeen regeldruk. Hierin wordt regeldruk gedefinieerd als ‘de investering en

4 Zie bijvoorbeeld ook de website www.regeldruk.nl.

inspanning die burgers, bedrijven en instellingen moeten doen en de vrijheidsbeperking die ze ondergaan om zich aan regels te houden.’ In deze brochure wordt nadrukkelijk aan de orde gesteld dat regeldruk geen objectief gegeven is en zich moeilijk laat kwantificeren: ‘Mensen kunnen regels als een last ervaren, wanneer hun mogelijkheden worden beperkt zonder dat zij de noodzaak daarvan inzien. Regels kunnen ervaren worden als onredelijk, onevenredig, niet flexibel of niet passend in een specifieke situatie. De regeldruk die iemand ervaart, hangt sterk af van de omstandigheden waarin iemand verkeert. Voor de acceptatie van regels maakt het uit wie de regels heeft opgesteld en hoe dicht deze regelgevende instantie staat bij degene voor wie de regels gelden. Regeldruk is dus een complex fenomeen waarvan niet alle onderdelen gemakkelijk te meten zijn. Het aantal geldende regels is wel te meten, maar niet alle regels zijn voor iedereen relevant en veroorzaken evenveel last en irritatie.’

Het citaat illustreert dat de last of irritatie van regels niet alleen in verband wordt gebracht met het aantal regels, maar ook met de kwaliteit van de regelgeving. Regels zijn volgens de brochure goed als zij begrijpelijk, eenduidig, proportioneel, uitvoerbaar, handhaafbaar zijn en het beoogde effect sorteren. Hiermee raken we aan het tweede concept dat centraal staat in het programma Bruikbare rechtsorde: de bruikbaarheid van wetgeving. Het concept *bruikbaarheid* wordt beschreven in termen van de kwaliteit van wetgeving en vanuit het perspectief van degenen op wie de regels van toepassing zijn. Volgens de minister is sprake van onbruikbare wetgeving als regels niet (meer) sporen met de maatschappelijke werkelijkheid, onvoldoende kunnen worden gehandhaafd of niet overeenstemmen met het normbesef van de doelgroep. Dit geldt ook voor inconsistente wetgeving, dat wil zeggen bij regels die onvoldoende zijn afgestemd op andere regels, in vergelijkbare gevallen tot verschillende uitkomsten leiden of zelfs tegenstrijdig zijn. Een derde situatie waarin wetgeving geen bruikbare oplossing is, doet zich volgens de minister voor als regels een onnodige belasting vormen of onnodige belemmeringen opwerpen voor het maatschappelijke verkeer. De nota Bruikbare rechtsorde schetst drie lijnen waarlangs wetgeving beter bruikbaar kan worden gemaakt. Deze zijn: de principiële aanpak⁵, bestaande wetgeving bruikbaar maken⁶ en meer gebruik

5 De principiële aanpak vraagt van de wetgever om te denken vanuit belanghebbenden en vanuit te beschermen van kwetsbare belangen zonder overmatige aandacht voor het gelijkheidsbeginsel. In deze aanpak bevat wetgeving globale normen die in een permanente open dialoog met het veld worden toegepast, gecontroleerd en gehandhaafd. Hiertoe bepleit de minister de ontwikkeling van nieuwe wetgevingsconcepten en alternatieven voor wetgeving. De hierboven besproken negen reguleringmodellen vormen hiervoor een aanzet. Daarnaast verwacht de minister voordelen van een ruimere toepassing van bestaande vormen van zelfregulering.

6 Hierbij denkt de minister aan een verbetering van regulerende en gedragsbeïnvloedende regelingen door deze te toetsen op noodzaak, evenredigheid van de gebruikte middelen, effectiviteit, efficiency, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid. Dit kan bijvoorbeeld leiden tot het afschaffen of harmoniseren van bepaalde regels of de vervanging ervan door minder belastende regels.

maken van bestuursrechtelijke en civielrechtelijke rechtshandhaving en alternatieve geschillenbeslechting.⁷

Een ander accent in de probleemanalyse: de regelgevingsparadox

Zeer recent heeft de ministerie van Justitie het probleem ‘regeldruk’ aan een nadere analyse onderworpen. In het essay ‘In regels gevangen’ worden zes mogelijke oorzaken van regeldruk besproken. In vergelijking met de nota Bruikbare rechtorde valt op dat de scheidslijn tussen de concepten regeldruk en bruikbaarheid vervaagt. De groeiende aandacht voor de *omstandigheden* waaronder regels hinder of irritaties veroorzaken, maakt duidelijk dat voor de beheersing van regeldruk meer nodig is dan kwalitatief goede (‘bruikbare’) wetgeving. Het genoemde essay is voorgelegd aan vertegenwoordigers van bedrijven, politieke partijen en maatschappelijke organisaties en tijdens een brede maatschappelijke conferentie in maart 2006 besproken.⁸

In de aanloop naar deze conferentie werd nadrukkelijk de aandacht gevestigd op de paradoxale situatie dat politici, media, burgers, bedrijven, uitvoeringsinstellingen en maatschappelijke organisaties klagen over regeldruk, maar tegelijkertijd om meer regels vragen. Dit spanningsveld wordt aangeduid als de *regelgevingsparadox*.⁹ Door deze paradox tot het uitgangspunt van de discussie te maken, ontworstelt de overheid zich aan het beeld dat zij de belangrijkste veroorzaker is van de regeldruk. Hiermee neemt zij ook afstand van de verwachting in de samenleving dat het verminderen van de regeldruk primair de verantwoordelijk van de overheid is. De expliciete aandacht voor de regelgevingsparadox onderstreept de noodzaak van een principiële aanpak van de regeldruk. Dit blijkt ook uit de aanbiedingsbrief bij het verslag van de conferentie, waarin de minister uitdrukkelijk een taak voor andere partijen ziet weggelegd: ‘We zullen gezamenlijk alternatieven voor gedetailleerde overheidswetgeving moeten bedenken, die voldoen aan de maatschappelijke behoefte aan regels, maar die niet de nadelige gevolgen van regeldruk hebben (TK 2005-2006, 29 362, nr. 96).’

Kritiek op het programma Bruikbare rechtsorde

In de sociaal- en rechtswetenschappelijke literatuur is kritiek geuit op de centrale veronderstellingen en concepten van het programma Bruikbare Rechtsorde (Huls & Stoter, 2003; Van Gestel, 2004; Westerman, 2004; Dorbeck-Jung, 2005; Van der Heijden, 2005). De kritiek richt zich in de eerste

7 De derde strategie om wetgeving beter bruikbaar te maken houdt in dat de wetgever voor de handhaving van regels gebruik maakt van het bestuursrecht of het aansprakelijkheidsrecht in plaats van het strafrecht. In het geval van civielrechtelijk beschermde belangen denkt de minister aan het gebruik van alternatieve geschillenbeslechting.

8 Deze conferentie werd georganiseerd door de ministeries van Justitie, Financiën, Economische Zaken en Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.

9 Stoter en Huls (2003) hebben al in een eerder stadium van het programma erop gewezen dat belanghebbende groeperingen vaak zelf om regelgeving vragen en via de media proberen deze wens op de politieke agenda te krijgen.

plaats op het centraal stellen en de beperkte uitwerking van het kernbegrip regeldruk. Volgens de critici is dit vooral onbevredigend, omdat het op sommige plaatsen gelijkgesteld lijkt te worden met het aantal regels en op andere plaatsen om (klachten over) de lasten die de verplichting tot naleving ervan met zich meebrengt. Van der Heijden plaatst fundamentele kritiek bij het dereguleringsstreven waarop de ideeën over regeldruk zijn gebaseerd. Hij verwoordt deze als volgt: ‘Verantwoordelijkheidsverdeling is een belangwekkend onderwerp en het is goed dat de nota Bruikbare rechtsorde de kwestie aan de orde stelt. Maar als het er eigenlijk op neerkomt dat bestaande regelgeving wordt ingekrompen met het verzoek aan de burgers het verder maar zelf uit te zoeken zonder dat wordt stilgestaan bij de inefficiëntie en de hoge transactiekosten waarmee dat gepaard gaat, is de exercitie zinloos (2005: 2083).’

Tegen een kwantitatieve invulling van het begrip regeldruk is het bezwaar ingebracht dat overregulering wellicht het draagvlak voor regelgeving vermindert, maar dat onduidelijk is waarom dit tot regeldruk zou leiden. Immers, burgers en bedrijven worden slechts met een deel van het totale regelbestand geconfronteerd. Of dit veel of weinig regels zijn is bovendien minder belangrijk, dan bijvoorbeeld de mate waarin de regels de keuzevrijheid of beslissingsruimte beperken (Van Gestel, 2004). Ook de omschrijving van regeldruk in termen van de lasten stuit op bezwaren. Hier is de kritiek dat het accent eenzijdig op de negatieve (neven)effecten worden gelegd, zonder te kijken naar de individuele of maatschappelijke baten van regels. De waarde van de rechtszekerheid blijft buiten beschouwing (vergelijk Barendrecht en Van Damme, 2005; Dorbeck-Jung, 2005). Een derde punt van kritiek betreft de mogelijkheid om de omvang van de lasten die regels veroorzaken meetbaar te maken (Van Gestel, 2004). Is kwantificering mogelijk en zijn de lasten te objectiveren? Gaat het om eigenschappen van regelgeving, zoals de complexiteit, het aantal regels en het sturende karakter ervan of om de wijze waarop regels worden beleefd? Vooral nog lijkt het niet mogelijk een eenduidig antwoord op deze vragen te geven.

Ook voor het concept bruikbaarheid geldt dat het onbevredigend is dat de nota Bruikbare rechtsorde geen expliciete definitie van het begrip geeft. Zoals in het voorgaande al aan de orde is gekomen, wordt de bruikbaarheid van wetgeving onder meer afgeleid uit de hinder of irritaties die de regels wekken bij degenen die ze moeten naleven. Hiermee gaat de minister voorbij aan de vraag of de doelen van wetgeving en de belangen van de normadressanten op één lijn liggen. Regels die ergernis wekken of hoge kosten met zich meebrengen zijn niet om die reden als onbruikbaar aan te merken. Belangrijk is of er sprake is van een maatschappelijk belang dat voldoende zwaar weegt om een vrijheidsbeperking en actieve inspanningen van burgers en bedrijven te rechtvaardigen. Daarnaast is voor de vraag naar de bruikbaarheid van belang of de doelen en de gekozen middelen proportioneel zijn (Van Gestel, 2004). In de nota Bruikbare rechtsorde zijn vraagstukken van legitimiteit onderbelicht (Dorbeck-Jung, 2005). Onvoldoende is onderzocht of publieke belangen voldoende geborgd zijn bij het gebruik van alternatieven voor wetgeving en alternatieve wetgevingsconcepten (Westerman, 2004).

Een ander punt van kritiek betreft de vraag of de verwachtingen rond de voorgestelde reguleringalternatieven realistisch zijn. Van Gestel (2004) ziet 'de gebrekkige (empirische) onderbouwing van de beleidsvoornemens' als de belangrijkste tekortkoming van de nota Bruikbare rechtsorde. Volgens hem zou de minister op basis van beleidsevaluaties en andere studies tot een betere onderbouwing van de voorgestelde reguleringsmodellen kunnen komen. Onderzoek naar de werking van zorgplichtbepalingen werpt bijvoorbeeld vragen op over de bruikbaarheid van dergelijke bepalingen in situaties zonder marktwerking of maatschappelijk geëngageerde *stakeholders*. Ook het pleidooi voor alternatief toezicht zou beter kunnen worden onderbouwd aan de hand van bijvoorbeeld onderzoek naar omstandigheden waaronder certificering effectief is of naar de werking en handhaving van branchecodes. De minister zou op basis van ervaringen met deze vormen en instrumenten van zelfregulering (Van Erp en Verbeek, 2004; Van Heffen en Brandsen, 2004) een genuanceerder beeld kunnen schetsen van de omstandigheden waaronder alternatief toezicht bruikbaar is en welke rol de overheid zelf moet blijven spelen op dit terrein. Wat hier is beschreven voor zorgplichtbepalingen en alternatief toezicht geldt ook voor de andere reguleringsmodellen. Door gebruik te maken van (empirische) inzichten in de werking van regels, kan een onderbouwde keuze worden gemaakt tussen verschillende reguleringsvormen.

Plannen en lessen voor de toekomst

Het programma Bruikbare rechtsorde bevindt zich momenteel in een afrondende fase. Kan de minister de opgedane inzichten verzilveren in een nieuw kabinet of legt een nieuwe minister andere accenten? De uitslag van de verkiezingen zal bij het ter perse gaan van dit themanummer al bekend zijn, maar de installatie van het nieuwe kabinet laat waarschijnlijk nog op zich wachten. In deze politiek onzekere periode hebben wij begin september gesproken met de huidige programmaleider, F.J. van Ommeren, over de toekomst van het programma Bruikbare rechtsorde.¹⁰ Welke ideeën leven er op het ministerie en wat zou de overheid en de wetgever in het bijzonder kunnen leren van de discussie over en de kritiek op het programma?

Wat zijn de toekomstplannen voor Bruikbare rechtsorde?

Het wetgevingsbeleid van het ministerie van Justitie heeft zich de afgelopen twintig jaar ontwikkeld onder verschillende ministers en kabinetten. De politieke kleur van elk kabinet werkt door in het beleid. In het geval van de

¹⁰ Prof. mr. F.J. van Ommeren is coördinerend raadgever bij de sector Wetgevingskwaliteitsbeleid van de Directie Wetgeving van het ministerie van Justitie. Hij vervult deze functie sinds 1 mei 2006. Hij is sinds 1999 in verschillende functies werkzaam bij de Directie Wetgeving, waar hij zijn praktijkervaringen met wetgeving heeft opgedaan. In die periode was hij betrokken bij het maken, het toetsen en het adviseren over wetgeving op het terrein van het Staats- en bestuursrecht. Hij is tevens in deeltijd hoogleraar Staats- en bestuursrecht aan de VU.

Paarse kabinetten was er een evidente link met de economische dimensie, terwijl minister Donner in deze kabinetsperiode een sterk accent legt op ‘ruimtescheppende concepten’ zoals we dat begin jaren negentig ook hebben gezien onder minister Hirsch Ballin. Welke weg het nieuwe kabinet zal inslaan is nog niet bekend. Daarmee liggen ook de toekomstplannen van een programma als dat van Bruikbare rechtsorde nog open.

De politieke kleur heeft inderdaad een grote invloed, maar de weg van government naar governance is niet uniek voor het Nederlandse wetgevingsbeleid. Is er vanuit deze ruimere optiek iets te zeggen over de toekomst van het wetgevingsbeleid?

Er is een verband tussen de toetsing, de doorlichting en de ontwikkeling van nieuwe wetgevingsconcepten. Dat zijn alle activiteiten die binnen de sector Wetgevingskwaliteitsbeleid van de Directie Wetgeving plaatsvinden. Wij toetsen ongeveer 500 wetten en amvb’s die in voorbereiding zijn voor ze naar de ministerraad gaan. De toetsingsdossiers verschaffen ons veel kennis en stellen ons in staat dwarsverbanden te leggen. Onder meer gewapend met deze kennis zijn wij in staat om wetgevingscomplexen met nieuwe ogen te bezien en op zoek te gaan naar mogelijkheden om de regeldruk verder te verminderen. We herkennen ons dan ook in het beeld van een ‘lerende wetgever’. Niet alleen door de kennis die we opdoen bij het toetsen van wetgeving, maar ook doordat we zoeken naar andere wijze van reguleren. Bijvoorbeeld door het ontwikkelen van alternatieve concepten zoals zorgplichten en open normen. Of door te kijken wat in een bepaalde sector werkbare concepten zijn, die wellicht ook in andere sectoren toegepast kunnen worden.

Staat de keuze voor dereguleringsmodellen continu in het teken van de zoektocht naar nieuwe modellen, of is het erg afhankelijk van de situatie welke modellen toegepast worden?

Nieuw staat niet per se voor goed. Het programma is niet als een wetenschappelijk instituut dat steeds weer met een nieuw model moet komen. Liever niet zelfs, want nieuwe reguleringsmodellen kunnen buitengewoon ingrijpend zijn voor de betrokken sector. Een recent project op het terrein van het voortgezet onderwijs heeft bijvoorbeeld uitgewezen dat het schrappen van regels, dus ‘ouderwetse’ deregulering, soms volstaat om regeldruk te verminderen. Wel proberen we van andere terreinen te leren en een werkbaar concept in andere sectoren te introduceren als we daarvan gunstige effecten verwachten. Voor deze sectoren is het concept wel nieuw. Aan het ministerie van Justitie is dan de taak om dat concept uit te dragen en eventueel varianten daarop te ontwikkelen. Ook het Kenniscentrum Wetgeving, dat net als Bruikbare rechtsorde bij de sector Wetgevingskwaliteit is ondergebracht, vervult hierin een belangrijke rol. Het onderhouden, uitdragen van andere concepten is een belangrijk deel van ons werk.

Is de robuustheid van een wetgevingsconcept belangrijk voor de keuze om werkzame concepten in andere sectoren te introduceren en speelt empirisch onderzoek hierin een belangrijke rol?

De minister heeft in het programma Bruikbare rechtsorde een nadrukkelijke plaats voor onderzoek ingeruimd. Het zoeken naar alternatieve reguleringsmodellen roept allerlei vragen op waar we inzicht in willen hebben. Ook de robuustheid speelt daarbij een rol.

Maar dat wil niet zeggen dat empirisch onderzoek steeds aan de basis ligt van de keuze voor een model. Wetenschappelijk onderzoek vertraagt en de politiek kan niet altijd wachten op beproefde oplossingen. Soms moet je intuïtief beginnen en zien hoe een concept zich ontwikkelt. De wetenschap verwijt de politiek wel eens slecht onderbouwde beslissingen, maar dat is nu eenmaal eigen aan politiek. Pauline Westerman bijvoorbeeld concludeert in een lezenswaardig artikel in het Nederlands Juristenblad, in navolging van Brouwer, dat doelvoorschriften tot gevolg hebben dat de regels vager en abstracter worden. De vraag is wat wij met een dergelijke constatering moeten doen. Aan de ene kant heeft ze een punt, maar ik ben het niet eens met haar conclusie dat deregulering daarom onmogelijk is. Deregulering omvat immers veel meer dan alleen maar het bevorderen van het gebruik van doelvoorschriften.

Maar vergis je niet: goed wetenschappelijk onderzoek is voor ons programma buitengewoon belangrijk. Binnenkort zal een onderzoek worden afgerond naar de betekenis van het begrip 'regeldruk'. Wij zien daar zeer naar uit. Mijn indruk is dat dit begrip een grote rol gaat spelen in de toekomst.

Een van de punten van kritiek op de nota Bruikbare rechtsorde was de gebrekkige uitwerking van het begrip regeldruk. Is het een bewuste keuze geweest dat het begrip zich gaandeweg evolueert?

Ja en nee. We zijn wel met een bepaald beeld van regeldruk begonnen en hebben de kenmerken in het voortgangsrapport uit 2005 geëxpliciteerd. Ik sluit overigens niet uit dat de verschillende aspecten die daar worden genoemd, worden aangevuld met andere kenmerken of dat de accenten in de toekomst anders komen te liggen. De wetenschap kan hiervoor input leveren, maar ook de reacties van andere departementen zijn van belang voor de verdere invulling van dit ruime begrip. Het begrip wordt ook gekleurd door politieke ontwikkelingen. De inkleuring van het begrip kent dus in wezen drie pijlers: de empirie met inbegrip van het wetenschappelijk onderzoek daarover, de bestuurlijke wereld en de politiek, gevoed door maatschappelijke wensen en behoeften.

In de discussie over regeldruk is een zwaardere accent komen te liggen op de regelgevingsparadox. Is hier sprake van een verschuiving in de probleem-analyse?

In de zoektocht naar de oorzaken van regeldruk zijn we ons bewust geworden van de regelgevingsparadox. Burgers en bedrijven zeggen last te hebben van regels, maar als puntje bij paaltje komt wil men die regels niet afschaffen. Dat is de paradox. De regelgevingsparadox riep veel herkenning op tijdens de maatschappelijke regeldruk conferentie die op initiatief van ons is georganiseerd in maart 2006. Als je structureel de regeldruk wilt verminderen, zullen ook maatschappelijke organisaties moeten erkennen dat ze daarvoor mede verantwoordelijk zijn. Als je dan voorneemt om samen die regeldruk te

verminderen, is dat een deel van de oplossing. Op die conferentie waren we bij elkaar om een verandering in gang te zetten. Het accent op de regelgevingsparadox is dus niet zozeer een verschuiving in de probleemanalyse als wel het uitdrukkelijk benoemen van een van de belangrijke oorzaken van regeldruk.

Naast de gebrekkige uitwerking van het begrip regeldruk is ook kritiek gekomen op de geringe aandacht voor de waarde van regels in de nota Bruikbare rechtsorde. Acht u deze kritiek terecht?

De waarde van regels is een belangrijke notie. Ik denk dat de nota Bruikbare rechtsorde dit zelf goed verwoordt. Daar is gewezen op het belang van regels voor het maatschappelijke verkeer. Niettemin leiden sommige regels tot problemen die om een oplossing vragen. Dat de nota de indruk wekt dat vooral de negatieve kanten van regelgeving worden benadrukt, is wellicht het gevolg van de buitengewoon genuanceerde boodschap die wij willen overbrengen. Ik moet heel vaak uitleggen dat de minister van Justitie niet alleen maar voor het simpel schrappen van regels is. Een misvatting is bijvoorbeeld dat het kabinet 25 procent minder regels wil. Het kabinet wil 25 procent minder administratieve lasten. Dat is iets anders. Dat wordt – ten onrechte – vaak hertaald naar 25 procent minder regels. Ten onrechte, omdat de administratieve lasten slechts de lasten zijn die voor burgers of bedrijven voortvloeien uit het voldoen aan informatieverplichtingen.

Dit is overigens een prachtig voorbeeld van hoe het in de politiek-bestuurlijke praktijk gaat. Het is politiek heel handig om een kwantitatief label te kiezen, dat is eenvoudig, duidelijk en het drukt urgentie uit. Maar het programma Bruikbare rechtsorde heeft geen kwantitatieve doelstellingen. De boodschap is veeleer kwalitatief van aard: het gaat om het verminderen van de regeldruk. Om het andere uiterste te schetsen: het kan zelfs betekenen dat er regels bij moeten komen als dit de regeldruk vermindert. Ook is niet uit te sluiten dat *command and control* wetgeving soms beter werkt. Dat speelde bijvoorbeeld bij de splitsing van de energiebedrijven, daar kun je niet zonder dit soort wetgeving. Je maakt namelijk een type wet waar betrokkenen absoluut niets van willen weten. Of je alternatieve reguleringsmodellen gebruikt of toch *command and control* regelgeving inzet, ligt aan de opstelling van betrokkenen, of er derden in het spel zijn en aan de focus van het kabinet.

Als de boodschap niet is dat er teveel regels zijn, maar dat de lasten die regels veroorzaken teruggedrongen moeten worden, wat is dan een passende oplossing?

De boodschap die het programma Bruikbare rechtsorde uitdraagt is die van ruimtescheppende wetgeving. Dat is niet de enige oplossing, maar wel de rode draad. De minister doet dat, omdat hij een principiële accent wil leggen op een andere verantwoordelijkheidsverdeling, die door ruimtescheppende wetgeving mogelijk wordt. Dat is een belangwekkende boodschap, maar die vergt wel nuancering en uitleg. Wanneer wordt gesproken over een ‘kleinere overheid’, ‘minder bureaucratie’ en ‘bestuurlijke drukte’, wordt deze nuancering meestal niet aangebracht. Die thematiek is wel nauw verwant aan het onderwerp regeldruk.

Bij het gebruik van een ruimtescheppend concept, zoals open normen, kunnen tegenstrijdige belangen in het geding zijn. Daarnaast geeft de wetgever een zekere mate van bescherming van gelijkheid en andere constitutionele waarden uit handen. Hoe gaan jullie daar mee om?

Dat ligt aan de omstandigheden in de sector en de vraag wiens belangen in het geding zijn. Als bepaalde groepen niet voor zichzelf op kunnen komen, dan is het juist de taak van de overheid om die belangen te behartigen en de randvoorwaarden vast te stellen. Het is aan de wetgever om te bepalen wiens belangen prevaleren en welke normen worden opgelegd. In veel gevallen legt de overheid de hoofdregels op en worden die door maatschappelijke organisaties nader verfijnd. Het grote debat gaat dan over de vraag waar de grens tussen de verantwoordelijkheid van overheid en maatschappij gelegd moet worden. Het is niet aan de overheid om die grens te fixeren.

Bij sommige wetenschappers bestaat de indruk dat de overheid ruimtescheppende concepten introduceert om de kosten van regulering bij het veld neer te leggen. Het vermoeden van instrumentalisme wordt gevoed door onduidelikheden over de ideologische agenda en de achterliggende beweegredenen van het programma. Hoe staan jullie tegenover de kritiek dat de Bruikbare rechtsorde niet doelt op de introductie van echte alternatieven voor overheidsregulering, maar op de verfijning van haar implementatie, zodat de overheid meer greep krijgt op de samenleving?

Toen minister Donner Bruikbare rechtsorde introduceerde in het najaar van 2003, is over dit onderwerp in het kader van de begroting fel debat gevoerd. Er werd hem voorgehouden een utilist te zijn. Dat heeft hij meteen ver van zich geworpen. Wat hij wil is een andere verantwoordelijkheidsverdeling en een betere legitimatie en een betere aanvaarding van regels. De veronderstelling is dat regels die door betrokkenen zelf worden vastgesteld een groter draagvlak en daarmee een hogere legitimatie kennen dan wanneer zij door een ander worden vastgesteld. We zien dit ook in de praktijk terug. Bepaalde brancheorganisaties vinden het bijvoorbeeld best fijn dat ze bepaalde verantwoordelijkheid krijgen.

Een belangrijk thema in de wetenschappelijke discussie over governance is het belang van transparantie. Nu de minister nadrukkelijk een rol voor andere partijen ziet weggelegd in het terugdringen van de regeldruk doet zich ook hier de vraag voor hoe de wetgever zich kan verzekeren van transparantie. Deze thematiek wordt ook door verschillende auteurs van het themanummer aangesneden. Welk belang hechten jullie aan transparantie en worden hiervoor maatregelen getroffen?

Ik denk dat transparantie buitengewoon belangrijk is. Op Europees vlak wordt al veel gedaan aan transparantie. De Europese jurisprudentie stelt ook uitdrukkelijke eisen aan de transparantie van het overheidsoptreden. Het gaat dan om doorzichtigheid in de procedure, al is er over de eindtermen lang niet altijd overeenstemming. Ook de transparantie in de uitvoering is erg belangrijk. Als men zegt last te hebben van regeldruk, is dat heel vaak een uitvoeringsprobleem. Daarom moeten we regels maken die beter toegesneden zijn op de uitvoering. Ligt de oorzaak van het probleem echt bij de uitvoering, dan moet

daar ook de oplossing gevonden worden. Willen we beter vat krijgen op uitvoerbaarheid van regels, dan zal de uitvoering inzichtelijk moeten worden gemaakt. Er wordt op allerlei terreinen nagedacht over terugkoppeling van de uitvoering naar de regelgever. Dat gebeurt nu meestal sectoraal of op deel-terreinen. Het ene departement is daar wat verder mee dan het andere. Justitie krijgt bijvoorbeeld ook terugkoppeling van de Raad van State, in de vorm van een spontaan advies, over ervaringen die in de rechtspraak zijn opgedaan met onvolkomenheden in bestuurswetgeving Weliswaar is de Raad van State geen uitvoeringsinstantie, maar dat neemt uiteraard niet weg dat ook hij een belangrijke terugkoppelingsinstantie is. De terugkoppeling maakt de cirkel van het wetgevingsproces rond.

Om de cirkel van het interview rond te maken nog een laatste vraag over de toekomst van het programma Bruikbare rechtsorde. Wat plannen liggen er op stapel?

Binnenkort gaat een voortgangsnota over Bruikbare rechtsorde naar de Kamer. Daarin worden nieuwe projecten aangekondigd, waaronder een project over Internetconsultatie van in voorbereiding zijnde wetgeving, Internetconsultatie wordt ook aanbevolen in het vrij recente onderzoek dat de Erasmus Universiteit Rotterdam ten behoeve van ons programma heeft verricht naar de invloed van draagvlak op regeldruk. Afgaande op de verkiezingsprogramma's van de politieke partijen, blijft het thema 'regeldruk' een grote rol spelen. Het kan bijna niet anders dat ook het volgende kabinet dit onderwerp stevig op de politieke agenda zet. We wachten af wat de toekomst brengt en werken verder aan de driepoot van het programma: de doorlichtingsprojecten, het onderzoek en het uitdragen van het gedachtegoed.

Literatuur

- BARENDRECHT, J.M. en E.E. VAN DAMME (2005) 'Wees wijs met regels', *ESB* 29-07, 332-334.
- BOSCH, D. van den (2005) Een bruikbare rechtsorde voor het onderwijs, Preadvies voor de Nederlandse Vereniging voor Onderwijsrecht.
- DORBECK-JUNG, B.R. (2005) 'Brauchbare Gesetzgebung in der aktuellen niederländischen Gesetzgebung', *Zeitschrift für Gesetzgebung* 20(4), 342-358.
- DORBECK-JUNG, B.R. (2005) 'De wetgevingsadvisering van de Raad van State – een fascinerend onderwerp van wetenschappelijk onderzoek', *Regelmaat* 2, 60-68.
- ERP, J.G. van en S. VERBEEK (2004) 'Private normstelling: alternatief voor publieke regulering?', *Bestuurskunde* 13/5.
- GESTEL, R. van (2004) 'Wie is er tegen een bruikbare rechtsorde?', *NJB*, 1784.
- HEFFEN-OUDE VRIELINK, M.J. van en T. BRANDSEN (2004) 'Brancheorganisaties en gedragscodes: de spagaat van zelfregulering', *Recht der Werkelijkheid* 2, p. 31-50.

- HEIJDEN, P.F. van der (2005) 'Bruikbare rechtsorde, of 'over de schutting'', *NJB* 40, 2083.
- HULS, N.J.H. en W.S.R. STOTER (2003) Hoe vernieuwend is het wetgevingsbeleid van minister Donner, in: *Regelmaat* 2003/5, 165-177.
- MINISTER VAN JUSTITIE (2004) *Nota Bruikbare rechtsorde*, Den Haag: Sdu.
- WESTERMAN, P. (2004) De onmogelijkheid van deregulering, *Nederlands Juristenblad* 81(3), 132-137.