

## Wat er mis is met de ministeriële verantwoordelijkheid

F.R. Ankersmit\*

'Ministerial responsibility has increasingly been shown to be a shield for the executive rather than a weapon with which parliament can demand a true and full account.'<sup>1</sup>

### 1 Het probleem

Al lange tijd maakt men zich zorgen over de verzwakking van het legislatief ten opzichte van het executief. Daar zijn helaas goede redenen voor. Er zijn de regeerakkoorden, er is het 'Torentjesoverleg', er is fractiediscipline, er is de complexiteit van onze hedendaagse samenleving en, bovenal, er is het enorme overwicht in termen van expertise en continuïteit (of, minder vriendelijk uitgedrukt, van de bestuurlijke inertie) belichaamd in de departementale bureaucratieën. Het parlement is geen partij voor het executief in een tijd waar 'weten' (bureaucratie) een natuurlijk overwicht heeft over 'willen' (parlement); het parlement is gewoonlijk slechts een stempelmachine die gewillig zijn fiat geeft aan wat de regering heeft uitgedacht conform de regel 'slikken of stikken'. Regeringen vallen zelden meer in het parlement (laatstelijk in 1989 toen een weinig handige Voorhoeve het kabinet-Lubbers ten val bracht), maar halen ofwel de eindstreep, of bezwijken aan interne tegenstellingen (of er is een absurditeit als de val van Kok II). Bovenal, het gaat hier niet om een typisch Nederlands verschijnsel: in de meeste Europese democratieën ziet men hetzelfde. Blijkbaar heeft de huidige bestuurlijke realiteit het executief meer lief dan het legislatief.

Dat is ernstig. Want het legislatief is het hart van de democratie en zonder een gezond legislatief is democratie in de eigenlijke zin van het woord (= regering door het volk) onmogelijk. Zonder een krachtig legislatief hebben

\* Universiteit Groningen.

1 M. Flinders & H. McConnell, 'Diversity and complexity: the Quango-Continuum', in: M.V. Flinders & M.J. Smith (eds.), *Quangos, accountability and reform. The politics of quasi-government*, Londen 1999, p. 23.

politieke partijen zin noch betekenis; vervolgens, zonder politieke partijen mist het electoraat het instrument om zijn wensen kenbaar te maken. En, ten slotte, als het electoraat dat instrument mist, is er geen democratie in de eigenlijke zin van het woord.

Het alternatief is dan de plebiscitaire democratie<sup>2</sup>, dat wil zeggen een vorm van democratie waar de kiezer bij verkiezingen in de praktijk alleen 'doorgaan' of 'stoppen' kan zeggen, maar waar hij niet langer de politieke besluitvorming kan beïnvloeden door de keuze voor een politieke partij met een goed gedefinieerd politiek profiel. En daarmee wordt de bodem weggeslagen onder wat wij onder democratie verstaan. De dialoog tussen kiezer en gekozen (c.q. de regering) valt dan stil, want met iemand die slechts 'ja' of 'nee' mag zeggen, valt er geen zinvol gesprek te voeren. Het leidt tot 'verdomming', tot een de-intellectualisering van het politiek debat (wel het allerlaatste waar we op zitten te wachten in onze zo razend ingewikkelde tijd), tot een verlies aan subtiliteit, tot misverstanden tussen regering en electoraat, tot wantrouwen over en weer en, uiteindelijk tot de ondergang van de democratie.

Democratie degenereert dan tot het kiezen van politieke leiders die men om hun leiderschapscapaciteiten waardeert. Personen komen dan in de plaats van ideeën; samen met de politieke partij en met het politieke program verdwijnt dan de *idee* uit de democratie; en het electoraat geeft daarmee zijn politieke lot en toekomst in handen van die politieke leiders, die, niet gebonden aan enig politiek program, voortaan *carte blanche* hebben. We moeten dus het legislatief en de politieke partij van de ondergang redden en het gevaar van de gekozen leider bezweren. Maar hoe? Zonder te willen beweren dat dit alle problemen op zou lossen, meen ik dat een radicale ingreep in onze huidige omgang met de ministeriële verantwoordelijkheid (hierna afgekort als: m.v.) hier een wezenlijke verbetering kan betekenen.

De kern van de zaak is deze. De m.v. lijkt het legislatief greep op de regering te geven en daarom het belangrijkste machtsmiddel van het legislatief tegen de regering. De paradox is evenwel dat het zwaard van de m.v. zich uiteindelijk niet richt tegen de regering maar tegen de drager ervan, het parlement – zie ook de epigraaf boven dit artikel. Dat zwaard van het parlement transformeert zich in de praktijk tot een schild van de regering. Want doordat de regering dat zwaard zozeer vreest, zal zij de drager ervan zo veel mogelijk op afstand willen houden en alles in het werk stellen om te voorkomen dat het legislatief een kijkje wordt gegund in de keuken van de regering. Om een krachtige, maar daarom niet minder juiste metafoer te gebrui-

2 Of wat Manin aanduidde als 'audience democracy' in zijn bekende handboek, zonder daar overigens de sombere conclusies aan te verbinden zie ik hier schilder. Zie B. Manin, *The principles of representative government*, Cambridge 1998.

ken: met het zwaard van de m.v. in de hand heeft het legislatief zichzelf ontmand.

## 2 Hoe is dat mogelijk geweest?

Artikel 42, tweede lid van de Grondwet luidt: 'De Koning is onschendbaar; de ministers zijn verantwoordelijk.' Wat men daar in 1848 mee bedoelde is bekend: de minister aanvaardt door ondertekening van een besluit van de regering, met uitsluiting van de onschendbare Koning, de verantwoordelijkheid voor dat besluit. Het is alsof de ministers zich omdraaiden: was hun gezicht eerst gewend naar de Koning, zelfs in hun dialoog met het parlement, vanaf nu richtten zij zich tot het parlement (ook wanneer zij met de Koning spraken). Voor 1848 stonden zij met hun rug naar het parlement, maar sindsdien met de rug naar de Koning. Het proces van dat 'zich omdraaien' van de ministers vond zijn logische voltooiing in de invoering van de zogenoemde vertrouwensregel, als resultaat van de constitutionele conflicten tussen 1866 en 1868 (d.w.z. de regel dat minister of kabinet moet aftreden als zij niet langer het vertrouwen van het Parlement hebben)<sup>3</sup>. De doctrine van de m.v. was nu tot in haar laatste consequenties doordacht en aanvaard. En waarbij we moeten bedenken dat de vertrouwensregel – als laatste fase in dat omdraaiproces – verder ging dan de eerste fase *en waardoor die eerste fase in zekere zin ook overbodig werd*. De vertrouwensregel subsumeerde, om zo te zeggen, de doctrine van de m.v. in zichzelf. De doctrine van de m.v. werd redundant en zou men die afschaffen dan zou dat geen verschil maken voor onze staatsrechtelijke praktijk.<sup>4</sup> Het parlement kan op basis van de vertrouwensregel een kabinet naar huis sturen dat er naar zijn idee onvoldoende in slaagt om de Koning in het gareel te houden; een beroep op de m.v. is daar in het geheel niet meer voor nodig.

Maar – helaas – daarbij bleef het niet. Want omdat de departementale diensten, en heel het overheidsapparaat, in de loop van de tijd enorm uitdijde, rees de vraag wie of wat de politieke verantwoordelijkheid zou dragen voor het doen en laten van dat overheidsapparaat en van de daarbinnen functionerende ambtenaren. Naarmate de lijnen tussen de persoon van de minister en zijn ambtenaren alsmaar langer werden, werd een antwoord op die vraag steeds urgenter. Interessant is daarbij vooral dat het hier eigenlijk ging om een staatsrechtelijke oplossing voor een in wezen sociologisch of psychologisch probleem. Het is een *sociologisch* of *psychologisch* gegeven dat het han-

3 Zie hiervoor A.H.M. Dölle, 'De geschiedenis van de Nederlandse ministeriële verantwoordelijkheid op hoofdlijnen', in: D.J. Elzinga (ed.), *Ministeriële verantwoordelijkheid in Nederland*, Zwolle 1994, p. 26-29.

4 Hoewel van een dergelijke afschaffing ongetwijfeld een onjuist *signaal* uit zou gaan en waardoor het het beste is de zaak bij het oude te laten.

delen van al degenen die in een complexe organisatie functioneren, vaak moeilijk meer te zien is als een emanatie van de wil van het hoofd van die organisatie (i.e. de minister). *Maar binnen het staatsrecht kan dit geen gegeven zijn.* Het heeft daarom een zekere schoonheid dat de Grondwet zich over de zaak nooit uitliet – en zo moet het blijven.

Kortom, staatsrechtelijk is die afstand tussen minister en ambtenaar een ‘ergerlijk feit’ dat eigenlijk niet zou mogen bestaan. Dat geeft al iets aan van de dimensie van het probleem: het staatsrecht moest nu voorzien in iets wat *sui generis* eigenlijk niet binnen het domein van het staatsrecht valt. Het is alsof van het staatsrecht verlangd werd zichzelf nog eens te bevestigen tegenover dat ‘ergerlijke feit’ – en dat is een vreemd verlangen, want *au fond* kan zo’n herbevestiging nooit meer zijn dan een herbevestiging van de hulpeloosheid van het staatsrecht tegenover dat ‘ergerlijke feit’. En als zodanig is die herbevestiging eerder contraproductief dan heilzaam. Hoe dan ook, dit kan althans gedeeltelijk verklaren waarom de oplossing die men gaandeweg voor het probleem vond, onvoldoende doordacht was. Dat laatste zelfs in de meest letterlijke zin van het woord: want die oplossing was eerder het resultaat van een nieuwe praktijk dan van theoretische doordinking. En voor een ander deel ligt die verklaring in de paradox dat zich meteen een oplossing voor het probleem aanbood die even voor de hand liggend als onjuist is. Want – ik geef het toe – wat lag op het eerste gezicht meer voor de hand dan om die uit 1848 daterende doctrine van de m.v. nu ook aan te wenden voor de relatie tussen de minister en zijn ambtelijke diensten? En aldus geschiedde.

Welnu, weinigen schijnen zich dat gerealiseerd te hebben, maar wat is het resultaat wanneer men artikel 42 inderdaad betreft op de ambtelijke diensten? Juist ja: ‘de ambtelijke diensten zijn onschendbaar, de ministers zijn verantwoordelijk’.<sup>5</sup>

Het zal duidelijk zijn dat dit moeilijk de bedoeling geweest kan zijn: het is absurd om aan ambtelijke diensten dezelfde staatsrechtelijke positie toe te kennen als aan de constitutionele monarch. Het is evident dat de minister in een wezenlijk andere verhouding staat tot de Koning dan tot zijn departementale diensten en dat van een staatsrecht, dat de departementale diensten kroont tot constitutionele monarch, slechts ongelukken te verwachten zijn. De m.v. voor het koninklijk handelen definieerde en verhelderde inderijd een nieuwe politieke realiteit; de m.v. voor het ambtelijk handelen verduisterde die juist. Weberiaanse staatsconcepties die aan de ambtenaar

5 Ministers hebben de laatste jaren in strijd met het leerstuk van de m.v. zich wel eens kritiek gepermitteerd op hun ambtenaren, hetgeen aanleiding was tot het grapje dat er heimelijk een twee derde Kamermeerderheid zou zijn geschapen voor een wijziging van art. 42 tot ‘de minister is onschendbaar, de ambtenaren zijn verantwoordelijk’. Zie L.F.M. Verhey, *De zwoe-gers in het vooronder*, Deventer 2001, p. 18. Maar de realiteit is dus precies omgekeerd daaraan.

geen enkele politieke autonomie buiten de minister toekenden, hebben aan die verduistering van de politieke realiteit nog het hunne bijgedragen. Met als onbedoeld neveneffect dat de tot die staatsrechtelijke duisternis veroordeelde ambtenaar zijn in die duisternis vergaarde macht uit kan oefenen zonder door het staatsrecht gedefinieerde controle/instrumenten. Dat is misschien prettig voor het ambtelijk apparaat; want het is altijd goed en comfortabel toeven in een staatsrechtelijk vacuüm.<sup>6</sup> Anderzijds, wie meent zich zorgen te moeten maken over de niet democratisch gecontroleerde macht van de Koning, heeft nog heel wat meer reden zich die zorgen te maken over de niet democratisch gecontroleerde macht van de ambtenaar. Hierna wil ik de ongewenste gevolgen in kaart brengen van die ondoordachte toepassing van de doctrine van de m.v. op de verhouding tussen minister en ambtenaar. Verhelderend is hier het uit 1993 daterende rapport *Steekhoudend Ministerschap* over de m.v. van de commissie-Scheltema. De commissie begint met de observatie:

‘de regel van de m.v. houdt in dat het parlement de minister te allen tijde rekenschap kan vragen van het onder zijn leiding gevoerde beleid. Is het Parlement niet tevreden over de ministeriële verklaring dan kan dat een reden vormen om het vertrouwen in de minister op te zeggen. Volgens de vertrouwensregel dient de minister dan zijn ambt neer te leggen’ (p. 4).

Hier kan niemand bezwaar tegen hebben. Maar elders schrijft de commissie:

‘verantwoording afleggen betekent aanspreekbaar en aansprakelijk zijn, (bevredigend) rekenschap afleggen, rechtvaardigen en verdedigen. De algemeen aanvaarde en historisch gewortelde betekenis van de m.v. is hiermee in overeenstemming: het is de verplichting van de minister om tegenover de Kamers rekenschap af te leggen van het onderwerp van beraadslaging (...) De verantwoordingsplicht geeft uitdrukking aan het beginsel dat ieder die met bestuursbevoegdheden is uitgerust voor het gebruik daarvan verantwoording moet afleggen.’<sup>7</sup>

En nu is er iets misgegaan. Hier lopen nu namelijk twee dingen door elkaar: in het bewuste grondwetsartikel is sprake van ‘verantwoordelijkheid’ en in

6 Ik sluit mij graag aan bij het algemene oordeel dat de departementale diensten en hun ambtenaren zelden bewust misbruik maakten en maken van de staatsrechtelijke speelruimte die hen geboden werd.

7 M. Scheltema e.a., *Steekhoudend Ministerschap*. Rapport van de externe commissie Ministeriële Verantwoordelijkheid (commissie-Scheltema), Den Haag 1993, p. 8, 12.

de toelichting van de commissie-Scheltema (en die hier overeenstemt met zoals de m.v. inderdaad gewoonlijk geïnterpreteerd wordt) van 'verantwoording afleggen'.<sup>8</sup> Hoewel tussen die beide begrippen zeker overlap bestaat – ik misken het niet! – is er toch ook betekenisverschil. Het begrip 'verantwoordelijkheid' suggereert causale betrokkenheid en schuld: iemand die 'verantwoordelijk' is voor een calamiteit, heeft die (mede) veroorzaakt en draagt daaraan (mede) schuld. Het is een bij uitstek morele categorie. Het zwaartepunt van 'verantwoording' afleggen ligt daarentegen, zoals de commissie zelf al aangeeft met die aan Van Dale ontleende omschrijving van 'rekenschap afleggen enzovoort' meer in het cognitieve vlak. Van iemand die 'verantwoording aflegt' verwacht men dat hij de toedracht uitlegt van hoe iets heeft kunnen gebeuren; hij verklaart iets maar zonder daarmee noodzakelijkerwijs ook de verantwoordelijkheid voor die toedracht op zich te nemen. Zo neemt de historicus ook niet de verantwoordelijkheid op zich voor de gebeurtenissen die hij beschrijft. Het betekenisverschil correspondeert met het verschil tussen de Engelse begrippen 'responsibility' (= voor zijn rekening nemen) en 'accountability' (= rekenschap afleggen van).<sup>9</sup>

### 3 Bovens over responsibility en accountability

Een nader onderzoek naar dit verschil tussen 'responsibility' en 'accountability' is in deze context uiteraard gewenst. Ik wil die toelichting bieden aan de hand van enkele kritische kanttekeningen bij Mark Bovens' overigens voortreffelijke<sup>10</sup> dissertatie getiteld *The quest for responsibility. Accountability and citizenship in complex organizations* (1998). Zoals de titel al aangeeft, behandelt dit boek het vraagstuk van hoe 'responsibility' en 'accountability' zich verhouden wanneer men van doen heeft met het soort complexe organisaties waartoe men de departementale diensten zeker rekenen kan. Voor zover mij bekend is Bovens' dissertatie op dit moment nog steeds de meest gedegen verhandeling over de relatie tussen de begrippen 'responsibility' en 'accountability'.

Welnu, waar ik die begrippen zo scherp mogelijk van elkaar zou willen onderscheiden, daar beklemtoont Bovens juist hoe dicht ze bij elkaar liggen en hoe groot de overlap is die er bestaat in de betekenissen van beide begrip-

8 'Wat betekent nu het afleggen van verantwoording? Als we kijken naar de parlementaire praktijk betekent het eerst en vooral het verstrekken van inlichtingen. Ministers dienen dagelijks veel vragen van kamerleden te beantwoorden'. Zie Verhey, a.w., p. 8.

9 Met dank aan mijn collega mevr. prof. dr P.C. Westerman.

10 Ik denk daarbij met name aan de scherpzinnige bestuurskundige invulling die hij geeft aan de thematiek. Vanuit een filosofisch perspectief – vooral waar het de zogenoemde handelingstheorie betreft – is het boek niet altijd even bevredigend. Ten slotte, het is te betreuren dat aan het Engels en aan de vormgeving van de Engelstalige versie van Bovens' dissertatie weinig aandacht besteed werd. Dit belangwekkende boek had een betere presentatie verdiend.

pen. Zo beklemtoont hij dat er zelfs een betekenisvariant van ‘responsibility’ bestaat die geheel identiek is met de betekenis van het begrip ‘accountability’:

‘Responsibility as accountability’. Very often “being responsible” is used in the sense of political, moral or legal liability (or in all or some of these senses) for the results, mostly harmful, of a given form of behaviour or event. This is the meaning in which going before a forum most obviously applies. We can in such cases ask ourselves “who must be held responsible for the sinking of the ‘Herald of Free Enterprise’”, “who is responsible for the greenhouse effect”, or – food for lawyers, policy analysts, and engineers – “who was responsible for the fault hole in the o-ring of the propulsion rockets of the Space Shuttle *Challenger*”.<sup>11</sup>

Kortom, onder bepaalde omstandigheden is de betekenis van beide begrippen identiek en kunnen we inderdaad spreken van ‘responsibility as accountability’. Dat zal, zijns inziens, doorgaans het geval zijn wanneer we van doen hebben met het handelen van collectieve actoren en van complexe organisaties en, vooral, met het handelen van de overheid. Kortom: dus juist om het soort gevallen waartoe we *ook* de m.v. voor het ambtelijk handelen moeten rekenen. Het behoeft ons daarom niet te verbazen als hij op een bepaald moment de ministeriële verantwoordelijkheid beschrijft als de doctrine van de ‘ministerial accountability (mijn cursivering) for the conduct of the Royal House’.<sup>12</sup>

Evenmin zal het ons nu hoeven te verbazen waar Bovens het betekenisverschil tussen ‘responsibility’ en ‘accountability’ situeert. Want verdwijnt dat verschil wanneer we van doen hebben met collectieve actoren en met complexe organisaties, dan annonceert het zich in het geval van individuele actoren. In de ethiek en in het recht kunnen we immers probleemloos spreken van de morele en juridische ‘responsibility’ van een actor voor zijn doen en laten.<sup>13</sup> In het verlengde daarvan onderscheidt Bovens tussen ‘active responsibility’ en ‘passive responsibility’, en waarbij de eerste vooral te relateren is aan het handelen van individuen en de tweede aan dat van collectieve actoren en van complexe organisaties. Samenvattend: volgens Bovens is er sprake van ‘active responsibility’ in het geval van individuele actoren en

11 M. Bovens, *The Quest for Responsibility. Accountability and Citizenship in Complex Organisations*, Cambridge 1998, p. 25.

12 Bovens, a.w., p. 30. In noot 10 op p. 31 is daarentegen wel weer sprake van ‘ministerial responsibility’.

13 Vandaar ook dat Bovens deze soort van ‘responsibility’ als een *deugd* (‘virtue’) presenteren kan. Zie Bovens, a.w., p. 26. Overigens, geheel consequent is Bovens ook hier niet: zo relateert hij op p. 50 wel degelijk ‘accountability’ het individuele handelen.

van 'passive responsibility' in het geval van collectieve actoren of complexe organisaties en waarbij hij die 'passive responsibility' aanduidt met het woord 'accountability'.

Tot zover Bovens. Het zal duidelijk zijn waar ik met hem van mening verschil. Immers, het in de vorige paragraaf zozeer beklemtoonde verschil tussen 'voor zijn rekening nemen' (= 'responsibility') en 'rekenschap afleggen van' (= 'accountability') speelt in zijn analyse van de begrippen 'responsibility' en 'accountability' geen enkele rol. En daarmee gaat iets wezenlijks verloren en dat wel degelijk behoort tot de betekenis-kern van die begrippen. Want we kunnen mensen moreel verantwoordelijk stellen voor hun daden ('responsibility') zonder tevens te vereisen dat zij over hun handelen tekst en uitleg geven ('accountability') en *vice versa* – of, nauwkeuriger, 'accountability' is niet noodzakelijkerwijs een ingrediënt in 'responsibility' en, wederom, *vice versa*.

Dat vereist enige toelichting. 'Responsibility' is iets dat we aan handelingen of aan personen *toeschrijven* – maar zelfs als dat geheel terecht gebeurt, betreft het hier niet een aspect dat intrinsiek in dat handelen *zelf* ligt. Het morele oordeel ('responsibility') komt *van buitenaf*, om zo te zeggen; het is een zogenoemde 'supervenient property'. 'Accountability' komt daarentegen *van binnenuit*: vragen we iemand om rekenschap af te leggen voor zijn handelen, dan bewegen we ons van situationele context naar de bewuste handeling toe. 'Responsibility' verlangt de toepassing van morele of juridische regels op een handeling en resulteert in een oordeel *achteraf* over die handeling; 'accountability' verplaatst ons terug in de tijd naar de *genese* van de handeling. Ik zal niet beweren dat die twee dingen nooit iets met elkaar te maken hebben; ons inzicht in de genese van een handeling ('accountability') kan medebepalend zijn voor ons morele oordeel daarover. Maar dat doet aan de kern van de zaak niet af: zo kunnen we ons afvragen hoe iemand ertoe kwam een rekenfout te maken ('accountability'), maar een rekenfout blijft een rekenfout ('responsibility').

Kortom: inzake het handelen kan er sprake zijn van 'responsibility' zonder dat ook sprake is van 'accountability', en *vice versa*. Om een voorbeeld van het eerste te noemen, inzake de Holocaust hebben we alleen met 'responsibility' te maken. Dat geldt zelfs voor de individuele SS'er – 'du kannst, denn du sollst', nietwaar? Het zou absurd, zo niet erger, zijn om hier morele verantwoordelijkheid te reduceren tot de verplichting van een 'rekenschap afleggen van'. Anderzijds, de spoorwegingenieur, van wie wij informatie verwachten over de toedracht van een spoorwegongeluk, is alleen 'accountable' en niet 'responsible' (tenzij hij zelf de beslissende fout maakte). En wederom, het feit dat vaak zowel het begrip 'responsibility' als dat van 'accountability' op eenzelfde handeling betrokken kan worden, is in het geheel geen argument om het onderscheid te betwijfelen. Sommige tafels



zijn zowel rond als wit; maar dat betekent niet dat wit hiermee de connotaties van rond krijgt en rond die van wit,<sup>14</sup> of dat er nu een betekeniscontinuüm ontstaan is tussen wit en rond.

#### 4 Causale en incrementele schuld

Ik vermoed dat Bovens nu zal tegenwerpen dat ik de essentie van zijn betoog gemist heb. Het ging hem immers om het probleem van de 'responsibility' c.q. 'accountability' van complexe organisaties. De eerste Baron Thurlow merkte hier al zo snedig over op: '[they] have no soul to be damned and no body to be kicked'. En juist over dat probleem heb ik tot dusver gezwegen. Daarin zou Bovens zeker gelijk hebben. Hierna zal evenwel blijken dat juist aan mijn voorstel voor de definiëring van die beide begrippen een zinvolle suggestie te ontleen valt voor hoe we Bovens' probleem het beste kunnen aanvatten.

Bij mijn bespreking hiervoor van de begrippen 'responsibility' en 'accountability' liet ik mij er niet over uit of die gerelateerd werden aan handelingen dan wel aan de actoren – hetzij individueel of collectief – die die handelingen verrichtten. Ik wil nu aantonen: 1) dat de beide begrippen anders reageren wanneer men ze op *handelingen* betreft dan wanneer het gaat om *actoren* (individueel of collectief); en 2) dat die asymmetrie haar consequenties heeft voor Bovens' problematiek van collectieve actoren of complexe organisaties. Dat is te verhelderen aan de hand van weer een nieuw onderscheid – namelijk dat tussen wat ik aan zal duiden als 'causale' versus 'incrementele' morele schuld.<sup>15</sup> En waarbij ik meteen de lezer mijn oprechte verontschuldigen aanbied voor dit stapelen van onderscheiding op onderscheiding. Maar, helaas, het is niet anders en ik beloof de lezer plechtig het hierbij te laten!

Onder 'causale' morele schuld versta ik het causale aandeel van een bepaalde handeling in de totstandkoming van een onrecht. Bijvoorbeeld A's handeling h doet B moreel onrecht of maakt deel uit van de causale keten die tot dat onrecht leidde (vandaar de naam). Het morele oordeel wordt hier dus aan *handelingen*, en niet aan *personen* gerelateerd. Hier staat bijgevolg iedere handeling en het morele oordeel erover geheel op zich; nadat een handeling h eenmaal plaatsvond en het morele oordeel erover geveld werd, gaat de teller, om zo te zeggen, weer op nul en kan het proces zich herhalen. Of niet,

14 Eveneens kan men zijn twijfels hebben over Bovens' stelling dat de vraag of men met individuen dan wel met organisaties van doen heeft, zinvol is te relateren aan de begrippen 'responsibility' en 'accountability'. Het individu van de zojuist genoemde spoorwegingenieur is 'accountable' maar niet 'responsible', terwijl de SS inzake de Holocaust wel '(morally) responsible' maar niet 'accountable' zullen achten. Hier valt immers niets meer uit te leggen ('accountability') en iedere (behoefte aan) 'uitleg' is hier zelfs immoreel.

15 Ik introduceerde dit onderscheid reeds in mijn "'Een schuld zonder schuldigen?'" Morele en politieke oordelen in het Srebrenica-rapport', Tijdschrift voor Geschiedenis 116 (2003), p. 276 e.v.

natuurlijk (mogen we hopen). Aldus is het gesteld met handelingen en ons morele oordeel daarover. Dat ligt anders met wat ik op het oog heb met 'incrementele' schuld. Hier is niet de *handeling* maar de *actor* (individueel dan wel collectief) het object van het morele oordeel. En dan zullen we niet alleen de handeling in kwestie maar heel de relevante voorgeschiedenis van de actor bij ons morele oordeel betrekken. Bijgevolg wordt het morele oordeel hier na iedere individuele handeling juist niet 'gewist'; en op die manier draagt iedere afzonderlijke handeling op haar manier bij aan de 'morele beeldvorming' over de actor in kwestie.

Er is een aantal interessante verschillen tussen de causale en de incrementele schuld. De eerste hoort thuis in de rechtszaal en de tweede niet. In de rechtsspraak gaat het om de vraag op welke manier iemand door zijn handelingen verantwoordelijk was voor een of ander onrecht. De persoon achter die handeling en de moraliteit van de persoon blijven daarbij echter buiten schot. Het feit dat de rechter soms ook de persoon van de beklaagde mee zal wegen, doet daar niets aan af. Doorslaggevend is hier het harde gegeven dat het Wetboek van Strafrecht bepaalde *handelingen* strafbaar stelt en nooit een oordeel velt over het hebben van een bepaalde *morele persoonlijkheid*. Iemand kan een puur *slecht mens* wezen, maar zolang hij geen strafbare *handelingen* verricht, komt hij niet met de rechter in aanraking. Het is niet strafbaar om een slecht mens te zijn. En het strafbaar zijn (zij het niet de mate waarin) is doorgaans een kwestie van 'ja' of 'nee': men is schuldig, of men is het niet, en wetgeving en jurisprudentie bieden de daartoe relevante criteria. Dat is anders met de incrementele schuld: hier gaat het om de vraag wanneer (en of) we iemand een 'goed' of een 'slecht' mens vinden (en het feit dat wij dat ouderwetse en onwerkbare begrippen vinden, toont reeds hoezeer in ethiek, zoals in heel ons moderne wereldbeeld, de causale schuld de incrementele schuld verdreven heeft). Waar de veroordeling vanwege causale schuld tot boetedoening (bijvoorbeeld gevangenisstraf) noopt, bewerkt incrementele schuld in eerste instantie eerder gevoelens van schaamte (over de persoon die men is) of afkeer (voor de persoon die de ander is);<sup>16</sup> en in tweede instantie is die schuld van de individuen of organisaties in kwestie een aanmaning om een ander, en beter mens te worden. Ten slotte, incrementele schuld is een 'intelligente' schuld: daarvan kan eerst sprake zijn wanneer binnen onze beeldvorming van de persoon in kwestie zich een bepaald 'systeem' of 'patroon' af begint te tekenen. Causale schuld is een

16 Het is interessant dat het woordenboek geen begrip kent voor het gevoel dat wij hebben over de persoon die zichzelf schaamt en daar goede redenen voor heeft – doorgaans behelpt men zich in een dergelijk geval met het wat vreemde begrip van de zogenoemde 'plaatsvervangende schaamte'. Ook dit suggereert wederom hoezeer de incrementele schuld nog steeds geen onderdeel is van ons morele universum.

‘niet-intelligente’ schuld in de zin dat hij zonder geheugen is en blind blijft voor die patronen van schuld.

Maar het in deze context belangrijkste onderscheid tussen causale en incrementele schuld ligt elders. Namelijk in het gegeven dat de causale schuld zijn natuurlijke thuis heeft in het handelen van de *individuele* actor, terwijl de incrementele schuld thuishoort op het niveau van de *collectieve* actoren, wat wil zeggen op dat van instituties, organisaties en entiteiten die een collectieve identiteit hebben. Het kan zelfs zo zijn dat we ons eerst van het bestaan van die collectieve entiteiten bewust worden door de incrementele schuld (of verdienste) die we erop projecteren. Het ‘internationale kapitalisme’ kreeg eerst zijn contouren door al het verderfelijke wat Marx ermee associeerde. Anders gezegd, de causale schuld heeft zijn voorkeur voor het domein van het individu en zijn handelingen, en de incrementele schuld heeft de voorkeur voor dat van de collectieve actor of van de complexe organisatie en *hun* morele persoonlijkheid.

Nu is te verhelderen hoe de betekenis die ik hiervoor gaf aan de begrippen ‘responsibility’ versus ‘accountability’ onze greep kan vergroten op Bovens’ probleem van de schuld van collectieve actoren en op de vraag hoe we daarmee om moeten gaan. Op het niveau van het individu zal ons morele en juridische oordeel zich concentreren op handelingen, op ‘responsibility’ en op causale schuld. Inderdaad spreekt de ethiek zelden over wat ik nu maar ‘morele persoonlijkheden’ noem en bepaalt zij liever welke handelingen wel of niet moreel door de beugel kunnen.<sup>17</sup> En in het strafrecht is het ook zo, zoals ik zojuist al opmerkte. Maar de kaarten liggen anders in het geval van de schuld van complexe organisaties. Hier staat allereerst de morele persoonlijkheid van die organisaties op het spel. Die morele persoonlijkheid gaat uit boven het niveau van de individuen waaruit die organisatie is opgebouwd en die krijgen we pas in het vizier wanneer we de balans opmaken van het gedrag van die organisatie op de manier waarop een historicus dat zou doen. In de woorden van Helmut Willke:

‘So kommt es z.B. für das Aktivitätsniveau und den Grad der Reflexionsfähigkeit einer Organisation nicht nur auf die Wissensbestände und das Lernverhalten ihrer Mitglieder an. Zumindest ebenso bedeutsam sind die in “standing operations procedures” und unpersönlichen Satzungen und Regelwerken eingelassenen Definitionen von systemischen und systemisch relevanten Erwartungen, die das Handeln der Organisationsmitglieder steuern. (...) Die Folge ist z.B., dass es innovative und

17 Ongetwijfeld is dit een van de vele bijverschijnselen van het sinds Descartes en Kant zo oppermachtige transcendentisme in de westerse filosofie; inderdaad, wanneer het zelf gereduceerd wordt tot het transcendentale ego, dan gaat de morele persoonlijkheid als empirische verontreiniging onherroepelijk overboord.

regredierende, risiko-bereite und risiko-scheue, verknöcherte und responsive Organisationen gibt und dass die Differenz in hohem Masse durch die Art der systemisch organisiertes Informations- und Wissensverarbeitung bestimmt wird.<sup>18</sup>

Inderdaad, bewegen we ons van individuele naar collectieve actoren of complexe organisaties, dan ontstaat de behoefte aan het soort van beeldvormende kwalificaties waar het in de geschiedbeoefening steeds om draait en waarvan Willkes adjectieven 'regredierend', 'risikobereit', enzovoort goede voorbeelden zijn. Historische beeldvorming zou dus in het strafrecht geïntroduceerd moeten worden, wanneer het om complexe organisaties gaat. Welnu, dat brengt ons bij 'accountability': 'accountability' is het rekenschap afleggen van een toedracht – zoals met name de historicus dat doet. De historicus is daarom de ware expert op het terrein van de 'accountability' en de ethiek en het recht zijn hier niet meer dan een *rudis tyro*. Zoals wij onze eigen persoonlijkheid in het verleden aantreffen – zoals filosofen sinds Locke en psychologen sinds Freud hebben betoogd – zo is het met de persoonlijkheid of de 'corporate identity' van collectieve actoren of van complexe organisaties. En wanneer die collectieve actoren of complexe organisaties zondigden, dan hoort allereerst hun 'corporate identity' in de beklagdenbank en pas in tweede instantie de *handeling* die ons attendeerde op de tekortkomingen in die 'corporate identity'.

Ik wil hier, ten slotte, twee overwegingen aan verbinden. In de eerste plaats het inzicht dat dit *au fond* een welkom resultaat is. Er is het harde gegeven dat individuen betrekkelijk incorrigibel zijn: het kost ons een enorme inspanning om onze persoonlijkheid te veranderen en aan slechts weinigen van ons is het gegeven om zichzelf te verbeteren. Laffe mensen worden zelden moedig, luie mensen zelden actief en wat zich op de bodem van onze ziel afspeelt, laat zich niet bezweren. Misschien ligt dat wel voor negentig procent in onze genetica. Het is daarom heel wijs dat het Wetboek van Strafrecht handelingen en geen persoonlijkheden straft. Dat laatste zou noch zinvol, noch uitvoerbaar zijn. Maar dat is wezenlijk anders met complexe organisaties. Ook daar is een (sociaalpsychologische) inertie, ik zal het niet ontkennen. Maar vervang de top van een organisatie door een andere – en die organisatie zal een andere persoonlijkheid te zien geven. Meer nog, heel onze representatieve democratie is op dit inzicht gebaseerd. Eens in de vier jaar wordt ons de gelegenheid geboden om de 'persoonlijkheid' van onze regering te veranderen. Hier hoeven wij dus niet te wanhopen. En het zal nu ook duidelijk zijn hoe wij complexe organisaties moeten straffen:

18 H. Willke, *Die Ironie des Staates*, Frankfurt am Main 1996, p. 131.

namelijk zowel voor hun strafbare handelingen als voor hun morele persoonlijkheid. Dat laatste heeft daar wel degelijk zin.

Dat brengt mij bij een tweede observatie. We zijn nu ook in staat om de ware aard van Bovens' probleem te definiëren. Dat probleem heeft uiteindelijk niet zozeer van doen met hoe de begrippen 'responsibility' en 'accountability' moeten worden verstaan of met hoe individuele en collectieve verantwoordelijkheid aan elkaar te relateren zijn. Dat zijn allemaal slechts afgeleide zaken. Het cruciale gegeven is hier dat wij een Wetboek van Strafrecht hebben dat *handelingen* straft en dat niet geïnteresseerd is in morele *persoonlijkheden*. Het probleem van de schuld van complexe organisaties is daarom niet (zoals Bovens en velen met hem denken) een moeilijk conceptueel of filosofisch probleem, maar vloeit eenvoudigweg voort uit de (terechte) doelstellingen van het strafrecht en de beperkingen daarvan. En wie desondanks 'accountability' tot 'responsibility' zoekt te herleiden, is als iemand die een handboek voor chemie raadpleegt voor hoe hij een kaassoufflé moet maken. Of, om een adequatere vergelijking te maken: het probleem van Bovens doet zich voor wanneer we de subtiliteit van het historisch oordeel moeten vertalen naar het semantisch zoveel armere discours van de ethicus en van de jurist.

## 5 Andermaal: de ministeriële verantwoordelijkheid

Laten we met dit alles in het achterhoofd terugkeren naar de thematiek van de m.v. Welnu, wanneer we uit het voorgaande kunnen concluderen dat we steeds strikt moeten onderscheiden tussen 'verantwoordelijkheid' ('responsibility') en 'verantwoording of rekenschap afleggen' ('accountability'), dan geldt dat uiteraard evenzeer voor onze omgang met de doctrine van de m.v. Meer in het bijzonder, bij ieder beroep op de m.v. moet duidelijk zijn waar we het over hebben. En dan zien we waar het misging, toen men de doctrine van de ministeriële verantwoordelijkheid voor het koninklijk handelen ook ging gebruiken voor de relatie tussen de minister en zijn ambtenaren.<sup>19</sup> In het eerste geval hebben we evident te maken met 'responsibility' en niet met 'accountability': de minister, en niet de koning, draagt de staatsrechtelijke verantwoordelijkheid voor het koninklijk handelen en wat de koning verkeerd doet, wordt staatsrechtelijk geïnterpreteerd als een fout van de minister. Wat de koning misdeed, is dan zijn *schuld* en hij, de minister, zal daar politiek voor moeten boeten. Inzake de verhoudingen binnen de kroon

19 Een fraai voorbeeld van deze geluidloze shift van 'rekenschap geven' (= informatie geven) naar 'voor zijn rekening nemen' (= (mede)verantwoordelijk zijn) treft men in H.G. Warmelink, 'Ministeriële verantwoordelijkheid voor ambtelijk handelen', in: D.J. Elzinga (ed.), *Ministeriële verantwoordelijkheid in Nederland*, Zwolle 1994; zie m.n. p. 105 e.v.

tussen koning en ministers is dat alles even helder als verdedigbaar en noodzakelijk in een constitutionele monarchie.

Evenwel, transpositie van het leerstuk van de m.v. voor het koninklijk handelen naar m.v. voor het doen en laten van de ambtelijke dienst bewerkt verwarring tussen 'responsibility' en 'accountability' en dat leidt weer tot de ongerijmde en ongewenste conclusie dat de minister ook aan te rekenen valt dat hij ook *schuldig* is ('responsibility') aan al datgene wat hij de Kamer *te berichten heeft* over zaken die er bij zijn ambtelijke dienst zijn misgegaan ('accountability'). Zoals Tabaksblat mij schreef, in het bedrijfsleven bestaat deze constructie niet: een CEO kan door de raad van commissarissen gevraagd worden om 'rekenschap af te leggen' over wat een van zijn ondergeschikten misdaan heeft, maar dat betekent geenszins noodzakelijkerwijs dat hij die fout daarmee ook 'voor zijn rekening neemt'.

Dit leidt daarom ook tot ongewenste gevolgen in het openbaar bestuur. Zoals de commissie-Scheltema in haar bestuurlijke onschuld opmerkt, in dit gegeven ligt (helaas) een goed deel van de verklaring voor het ontstaan van het wangedrocht van de ZBO's:

'indien men (...) een spanning signaleert tussen de staatsrechtelijke verantwoordelijkheid van de minister en de feitelijke mogelijkheid alles te bepalen waarvoor hij verantwoordelijk is – die spanning wordt duidelijk in de uitdrukking van "de fictie van de ministeriële verantwoordelijkheid" – dan kan verzelfstandiging feit en fictie weer met elkaar in overeenstemming brengen'.<sup>20</sup>

Kortom: men geeft een onwerkbaar inhoud aan de m.v. – en om de politieke consequenties van die bestuurlijke absurditeit te ontlopen, stelt men ZBO's in voor wier doen en laten de minister niet langer door het parlement ter verantwoording kan worden geroepen. Aldus leidt semantische inconsistentie via staatsrechtelijke inconsistentie tot bestuurlijke monstrositeiten. Wat zouden we wel niet zeggen van een bedrijf waar de directie tot aftreden gedwongen kan worden vanwege door het personeel gemaakte fouten en die de directie niet te verwijten zijn – terwijl die directie in deze stand van zaken aanleiding ziet om de bedrijfsdelen waar dat falende personeel werkzaam was af te stoten? We zouden weinig fiducia hebben in dat bedrijf; en het zou ons niet verbazen als het spoedig ophield te bestaan. Overigens, deze kritiek op de ZBO's betekent geenszins dat er niet ook geheel legitieme vormen van 'verzelfstandiging' zouden zijn. Er is niets mis met de uitbesteding van overheidstaken (bijv. een gemeente geeft aan een hove-

<sup>20</sup> Scheltema, a.w., p. 40.

niersbedrijf tegen betaling het onderhoud van groenvoorzieningen in handen) en met zogenoemde gedeconcentreerde diensten of rijksbuitendiensten zoals de milieu- of belastinginspecties.

Het loopt echter uit de rails wanneer de op zichzelf zinvolle regel dat met bevoegdheden steeds verantwoordelijkheden behoren te corresponderen, niet langer toepasbaar is: het is waar dat de minister de uitoefening van veel van zijn bevoegdheden aan ambtenaren delegeerde, maar het is absurd hier de conclusie aan te verbinden dat hij dan toch verantwoordelijk blijft voor alles wat zijn ambtenaren doen. Zelfs God – aan wie men toch vaak zeer veel macht en de meest excellente intenties toeschrijft – houden theologen geenszins verantwoordelijk voor alles wat door Zijn dienaren in Zijn naam gedaan wordt. En het getuigt daarom van weinig werkelijkheidszin om dat dan in het geval van de minister wel te doen – zou hij zelfs God moeten overtreffen? De verplichting van het verantwoording afleggen – in de zin van naar waarheid vertellen wat er gebeurd is – is daarom in veel (uiteraard niet alle!) gevallen alles waartoe men de minister redelijkerwijs verplichten kan. Kortom: de huidige interpretatie van het betreffende grondwetsartikel is onzinnig en onpraktisch; en zij zet een premie op het bedenken van bestuurlijke monstrositeiten als de ZBO's.<sup>21</sup> Geen wonder dat de SG's de grootste bezwaren hebben tegen het zeer kritische rapport van de commissie-Kohnstamm over de ZBO's, want zolang de zaken zijn zoals ze nu zijn, zijn de ZBO's inderdaad de beste manier om te ontkomen aan de bestuurlijke *double bind*<sup>22</sup> van de ministeriële verantwoordelijkheid. En het verzet van de SG's toont daarmee, onbedoeld, hoezeer een adequatere omgang met het leerstuk van de ministeriële verantwoordelijkheid nodig en gewenst is.

## 6 De Grondwet

Maar het probleem zit dieper nog dan ik in het voorgaande suggereerde: en daarvoor moeten we terug naar de Grondwet zelf. In zijn toelichting op artikel 42 schrijft Bovend'eert dat het daarbij gaat om de volgende gedachtegang:

21 'We moeten niet vergeten dat er meer mensen werken bij de zelfstandige bestuursorganen (ZBO's) dan bij het Rijk. En dat de verhouding tussen de minister en een ZBO-ambtenaar veel problematischer is als we over verantwoording praten dan de verhouding tussen de minister en meneer Borghouts [ambtenaar bij Justitie (F.A.)]. Aldus M. Bovens in Symposium over ministeriële verantwoordelijkheid. Nieuw leven voor een schijnbaar uitgekauwd onderwerp, Den Haag 2002, p. 12, 13.

22 De 'double bind' is de eis te voldoen aan een voorwaarde die zodanig is geformuleerd dat het onmogelijk is eraan te voldoen (G. Bateson e.a.). Schoolvoorbeeld is de eis: 'wees spontaan!': wie op commando spontaan is, voldoet juist daardoor niet aan de eis om spontaan te zijn.

‘de minister aanvaardt door ondertekening van een besluit van de regering – koninklijk besluit in de zin van artikel 47 – met uitsluiting van de onschendbare Koning de verantwoordelijkheid voor dat besluit’.<sup>23</sup>

Het is duidelijk dat hier sprake is van een verantwoordelijkheid die de minister op zich neemt voor zijn politieke handelen, en voor zoals dat handelen zijn uitdrukking vindt in de door hem genomen besluiten. Wanneer hij door zijn handelen, door zijn besluiten een nieuwe situatie schiep die het landsbelang niet dient, kunnen de Staten-Generaal hem daarop aanspreken. Deze op zich heldere gedachtegang wordt echter gecompliceerd door artikel 68 waarin de m.v., zoals gedefinieerd in artikel 42, nader wordt gepreciseerd.<sup>24</sup> Dit artikel luidt als volgt:

‘de minister en de staatssecretarissen geven de kamers elk afzonderlijk en in verenigde vergadering mondeling of schriftelijk de door hun leden verlangde inlichtingen waarvan het verstrekken niet in strijd is met het belang van de staat’.

Welnu, tegen de achtergrond van het voorgaande zal duidelijk zijn dat hier een shift plaatsvond van verantwoordelijkheid in de zin van ‘voor zijn rekening nemen’ (in art. 42 is evident sprake van verantwoordelijkheid in de zin van ‘responsibility’) naar verantwoordelijkheid in de zin van ‘rekenschap afleggen van’ (in art. 68 is evident sprake van verantwoordelijkheid in de zin van ‘accountability’). Nu kan men allereerst zeggen dat artikel 68 preciseert om welk soort van verantwoordelijkheid het gaat in artikel 42. Maar dat zou betekenen dat het parlement een minister of kabinet heen kan zenden dan en slechts dan wanneer geweigerd wordt informatie te verstrekken of wanneer die informatie onjuist zou blijken te zijn. Het heenzenden van een minister vanwege door hem of de aan hem ondergeschikte ambtelijke diensten gemaakte fouten zou dan in strijd zijn met de Grondwet en, meer in het bijzonder, een beroep op de m.v. zou in dergelijke gevallen niet terecht zijn. En toch werd artikel 42 juist gebruikt om via de m.v. de minister verantwoordelijk te stellen voor door hemzelf en/of zijn ambtelijke diensten begane fouten! Dat is de impasse waarin men geraakt met de huidige interpretatie van de betreffende Grondwetsartikelen.

De verwarring tussen ‘rekeningschap afleggen van’ en ‘voor zijn rekening nemen’ heeft dus haar grond in de Grondwet zelf – en het lijkt daarom wen-

23 C.A.J.M. Kortmann, *Grondwet. Tekst en commentaar*, Deventer 1998, p. 37.

24 ‘De ministeriële verantwoordelijkheid vindt een grondwettelijke uitwerking in art. 68. De verantwoordingsplicht houdt primair een inlichtingenplicht jegens de kamers in’, Kortmann, a.w., p. 39; zie ook p. 67, 68.



selijk de teksten van de artikelen 42 en 68 zodanig te herformuleren dat deze spanning c.q. inconsistentie wordt opgeheven.

## 7 Hoe nu verder?

Wat te doen tegen de achtergrond van het voorgaande? De voor de hand liggende conclusie moet zijn dat we moeten beginnen met de m.v. weer terug te brengen tot waar die in 1848 voor bedoeld was: de verantwoordelijkheid van de ministers voor het koninklijk handelen. Alle onduidelijkheid is ontstaan met de toepassing van dit artikel op de relatie tussen de minister en de onder hem ressorterende ambtelijke diensten. Men zal nu wellicht tegenwerpen dat dit het parlement zijn belangrijkste wapen ontnemt in zijn voortdurende discussie met de regering. Maar dat is onjuist: want dat belangrijkste wapen is de vertrouwensregel en de kracht van dat wapen wordt in het geheel niet bedreigd door de reductie van de m.v. tot waar die oorspronkelijk voor bedoeld was. Zoals ook de commissie-Scheltema erkent:

‘Hoofdlijn is dus, dat de verantwoording kan worden verlangd ook zonder dat daarbij de sanctie van de vertrouwensregel in het geding is, terwijl het vertrouwen kan worden opgezegd ook indien de minister zich toereikend verantwoordt.’<sup>25</sup>

Kortom: opgave van de huidige interpretatie van het leerstuk van de m.v. verzwakt het parlement in genen dele ten opzichte van de regering: wanneer het parlement om hem moverende redenen een minister of een kabinet naar huis wil sturen kan het dat altijd doen. Een beroep op het leerstuk van de m.v. is daartoe in het geheel niet noodzakelijk en in veel gevallen ook niet geëigend. Met het opgeven van de huidige interpretatie van de m.v. verliest het parlement geen enkel wapen in zijn dialoog met de regering.

Het omgekeerde is eerder het geval: het belangrijkste winstpunt van de zojuist bepleite reductie van de m.v. tot waar die oorspronkelijk voor bedoeld was, is een realistischer en meer ontspannen verhouding tussen de volksvertegenwoordiging en de ambtelijke diensten. Zo’n kalmere en constructievere verhouding is mogelijk omdat nu de minister niet steeds voor zijn politieke existentie hoeft te vrezen wanneer de volksvertegenwoordiger een blik kan werpen op wat zich afspeelt in de ambtelijke diensten. En dat heeft het immense voordeel dat nu de (departements)ambtenaar niet langer uitsluitend de prothese van de minister hoeft te blijven, en inhoud kan geven

25 Scheltema, a.w., p. 13. Zie voor een verhelderend commentaar hierop D.J. Elzinga, ‘De politieke ministeriële verantwoordelijkheid’, in: D.J. Elzinga (ed.), *Ministeriële verantwoordelijkheid in Nederland*, Zwolle 1994, p. 45-47.

aan wat hij ziet als de juiste afweging van zijn eigen verantwoordelijkheden jegens het publieke belang en zijn loyaliteit tegenover zijn minister. Een afweging, zo haast ik mij toe te voegen, die wij in onze moderne tijd volstrekt normaal vinden voor iedere werknemer in een verantwoordelijke positie. Waarom zou er kadaverdiscipline moeten heersen in de overheid, terwijl wij niet aarzelen om onderzoekers en werknemers in de ICT, de (bio)chemie, de gezondheidssector enzovoort aan te spreken op hun maatschappelijke verantwoordelijkheden? De verhouding tussen de minister en zijn ambtenarenapparaat die gesuggereerd wordt door de doctrine van de m.v. is volstrekt archaisch en behoort tot een wereld die wij allang achter ons gelaten hebben. Het is een rest ancien régime in een postmoderne samenleving.

Ten slotte, de huidige omgang met het leerstuk van de m.v. ligt diep verankerd in onze bestaande staatsrechtelijke zeden en gewoontes; en het is daarom denkbaar dat velen de stap niet zullen durven te zetten om voortaan de ministeriële verantwoordelijkheid weer terug te brengen naar uitsluitend de verantwoordelijkheid voor het koninklijk handelen. Is dat het geval, dan valt het volgende compromis te overwegen: 1) de ministeriële verantwoordelijkheid wordt beperkt tot verantwoordelijkheid in de zin van rekenschap afleggen van ('accountability'); 2) ligt het verwijt dat men de minister maken kan in het vlak van zijn (mede)verantwoordelijkheid voor gemaakte fouten (in de zin van 'responsibility'), dan kan het parlement overwegen hem heen te zenden middels een beroep op de vertrouwensregel.

'De vaststelling van wetten geschiedt door de regering en de Staten-Generaal gezamenlijk' – aldus artikel 81 van de Grondwet. De Grondwet vermijdt hiermee een even onwenselijke als onproductieve strikte scheiding tussen legislatief en executief (zoals die bijv. in de Verenigde Staten bestaat<sup>26</sup>). Tot dusverre werd dit continuüm tussen wetgeving en uitvoering vooral uitgebuit door de laatste. Het is nu zaak om dat proces om te keren en om het legislatief meer greep op het executief te geven. Het opgeven van de bestaande overspannen omgang met de m.v. biedt daartoe de gelegenheid – en het zal dan mogelijk zijn om enkele nuttige gaatjes te boren in de waterdichte schotten die nu het legislatief (de Tweede Kamer) scheiden van het executief (i.c. de departementale bureaucratieën). Wanneer we die contra-productieve fictie van de onschendbare ambtenaar opgeven, ontstaat de ruimte voor een zinvolle en creatieve samenwerking tussen volksvertegenwoordiger en departementale ambtenaar.

26 Cfm. de nog steeds zeer behartenswaardige opmerkingen over de nadelen van het Amerikaanse systeem die Walter Bagehot al maakte in zijn befaamde *The English Constitution* van 1867, hoofdstuk 1 en *passim*.

Laat ik het zo zeggen. Iedereen met enige bestuurlijke ervaring is bekend met het verschijnsel dat degene die in een commissie de taak heeft met een eerste schets te komen voor de besluitvorming, altijd ook een disproportioneel groot aandeel heeft in hoe dat besluit er uiteindelijk uit zal zien. Het is waar, soms loopt het anders; maar doorgaans is het zo dat als er eenmaal een stuk is, dat men er dan moeilijk meer uit krijgt wat er in staat en dat men er even moeilijk iets in krijgt wat er nog niet in staat. Het is alsof zo'n tekst een soort van bestuurlijke zwaartekracht heeft waar niet aan te ontsnappen is. De bestaande asymmetrische machtsverhouding tussen parlement en regering is in feite een gigantische uitvergroting van dit mechanisme, dat we allen uit het dagelijkse leven kennen. Inderdaad, wanneer een departementale bureaucratie eenmaal op een bepaalde koers zit, is dat een politiek feit dat men niet makkelijk meer van tafel krijgt. Dat is een van de belangrijkste lessen die we mogen leren uit de vele parlementaire enquêtes van de laatste jaren.

Is er eenmaal een meer relaxte relatie tussen volkvertegenwoordiger en ambtenaar, dan verdient dit alle aandacht. Meer *in concreto*, de volkvertegenwoordiging moet niet wachten tot het moment waarop de regering met een wetsvoorstel komt. Want dan is het te laat en heeft men nog slechts de keuze tussen slikken of stikken (en bijna altijd wordt het slikken), zoals ik in mijn inleiding zei. Een te overwegen alternatief is dat men aansluit bij het sinds 1979 in Engeland gehanteerde systeem van de zogenoemde Select Committees en die daar een brug slaan tussen parlement en de departementale bureaucratieën.<sup>27</sup>

Dit zou als volgt te detailleren zijn: 1) de Kamerleden van alle fracties organiseren zich in een aantal commissies van wetgeving voor financiën, onderwijs, defensie enzovoort (iets dergelijks bestaat uiteraard nu reeds); 2) die commissies worden uitgenodigd tot overleg met door de minister aan te wijzen departementale ambtenaren op enkele cruciale momenten in het voortraject van de departementale besluitvorming (minimaal het moment van de identificatie van de zaken waarvoor men wetgeving nodig acht en het moment waarop klaarheid ontstaan is over in welke richting men de oplossing zoeken wil); en 3) bij dat overleg tussen parlementsleden en ambtenaren geldt: a) dat de ambtenaren verplicht zijn om aan de parlementsleden alle informatie te verstrekken waar zij om vragen; b) dat de parlementsleden van hun kant het recht hebben om de ambtenaren van advies te dienen; terwijl c) het de minister te allen tijde vrijstaat te doen met die adviezen wat hij wil, maar met dien verstande dat alle bestaande procedures gehanteerd blijven voor de uiteindelijke behandeling van wetsvoorstellen in het parlement. Kortom, de ambtenaar *informeert*, de volkvertegenwoordiger *advi-*

27 Zie daartoe de uiteenzetting van Verhey, a.w., p. 32 e.v.

*seert* en de minister *beslist* – en waarbij de laatste zich terdege zal realiseren die adviserende volksvertegenwoordiger in een andere rol later in het parlement weer tegenover zich te vinden.

Om niet in vruchteloze luchtfietserij te vervallen, beperk ik mij tot deze grote lijn.<sup>28</sup> En die geeft voldoende aan dat met dit systeem: 1) de volksvertegenwoordiging een sterkere greep krijgt op het openbaar bestuur dan nu het geval is; 2) zonder dat daarmee de essentie van de ministeriële bevoegdheden in gevaar gebracht worden. En, bovenal, voorwaarde van dit alles is uiteraard het opgeven van de bestaande absurdistische duiding van de m.v. voor een realistischer visie daarop.

## Summary

This essay focuses on the unintended consequences of ministerial responsibility, in particular its establishment, in practice, of a solid screen separating parliament from departmental bureaucracies. This consequence dangerously enhances the predominance of the executive (the government) over the legislative power (parliament). The essay also deals with the question how these undesirable and unintended consequences can best be dealt with. It is argued that a strict distinction between responsibility and accountability might be helpful here, albeit that introducing the distinction would require modifying the Dutch constitution. Finally, the essay argues against Mark Bovens that the screen between members of parliament and departmental bureaucracies was established not so much because of the propensity of members of parliament to make effective use of the political weapon of ministerial responsibility but because of ministers' fears that they *might* do so.

28 Voor een enkele nadere toelichting, zie F.R. Ankersmit, 'Het staatsrecht versus de politieke partij: het euvel van de ministeriële verantwoordelijkheid', DNPP Jaarboek 1999, Groningen 2000, p. 139-149.