

Reactie internetconsultatie nieuwe Erfgoedwet

Het is een goede zaak dat alle (wettelijke) regelingen betreffende het culturele erfgoed in één samenvattende geactualiseerde nieuwe Erfgoedwet worden vastgelegd. Het nu voorliggende wetsvoorstel is duidelijk en overzichtelijk geformuleerd. Toch zijn er mijns inziens diverse lacunes en roept het wetsvoorstel een aantal vragen op.

Musea?

Allereerst valt op dat, waar de nieuwe Erfgoedwet toch mede beoogt 'regels te stellen voor de rijkscollectie en het museale bestel' (Memorie van Toelichting sub 2.1), het begrip 'museum' zelf (noch 'museaal bestel') niet in de wet wordt gedefinieerd. Evenmin wordt het gebruikt in de karakteristieke context, doch uitsluitend min of meer terloops genoemd in art 4:20 'Verbod op buiten Nederland brengen zonder toestemming'. Wel wordt in de Erfgoedwet het begrip 'museaal cultuurgood' gebruikt, met als enige specificering 'cultuurgood van bijzonder belang'. In de Rmmv 2013 daarentegen wordt wel een begrip als 'museale instelling' expliciet gebruikt (art 12 Rmmv) en met name gedefinieerd in art 1: f Rmmv als 'instelling die geen onderdeel is van de Staat en die mede als doel heeft het op professionele wijze beheren, behouden en tentoonstellen van een collectie waarvan museale voorwerpen het zwaartepunt vormen'. De vraag rijst waarom ervoor is gekozen om dit niet over te nemen dan wel buiten beschouwing te laten in de nieuwe Erfgoedwet.

Meer in het algemeen kan worden gesteld dat het Rijksbeleid ten aanzien van de (Rijks)musea niet uitmunt in consistentie en continuïteit. Als buitenstaander krijg ik de indruk dat musea zijn verworpen tot speelbal in een machtenspel met de overheid, met telkens wisselende spelers, regels en vooral inzet. (Zie hierover ook o.a. 'De overheden dragen bij aan de mogelijkheden tot exploitatie via subsidievoorschriften en kunnen daardoor nog steeds invloed uitoefenen op het museale beleid. Bij kritiek op de culturele sector kunnen zij naar de beheerders daar verwijzen' in Kunst, recht en geld, pg. 256, door I.C. van der Vlies (red.), Boom, Den Haag 2012).

Nochtans zijn onze (Rijks)musea alom en internationaal gerespecteerd vanwege fraaie collecties en niet te vergeten gerenommeerde, internationaal circulerende, tentoonstellingen door vakbekwame en vooral bevlogen conservatoren. Deze museumprofessionals hebben daarvoor meestal wetenschappelijke (internationale) opleidingen genoten met dienovereenkomstige expertise. De hoge bezoekersaantallen spreken wat dat betreft voor zich. Sterker nog, uit recent onderzoek blijkt het Rijksmuseum een sterker merk te zijn dan een sportmerk als bijvoorbeeld het WK (aldus merkadviseur H. Beerda in het Parool dd 10/7/2014). Het wordt tijd dat er een structureel verantwoord en vooral lange termijn beleid komt ten aanzien van collecties en huisvesting van alle (Rijks)musea, dat recht doet aan het ideaal van musea als zelfstandige culturele ondernemingen, zoals in het buitenland al veel meer gebeurt (Zie het Stibbe-onderzoek voor Vereniging Rembrandt).

Vastgoed/huisvesting musea

Wat bovendien ook opvalt dat er eigenlijk niets wordt vermeld omtrent huisvesting c.q. vastgoed van musea, noch in de Erfgoedwet noch in de Memorie van Toelichting. In de Museumbrief (d.d. 10/6/2013 TK 32 820 nr 77) wordt echter al wel het belang van een goede regeling ten aanzien van de huisvesting van musea als afzonderlijke punt van aandacht en zorg benoemd:

'Huisvesting van musea is een belangrijke randvoorwaarde voor musea bij de zorg voor het behoud, beheer en de toegankelijkheid van de collectie en vormt een in financiële zin omvangrijk deel van het museale beleid' (sub 3, pg 8).

Zeker waar recent ten aanzien van de huisvesting van (17) Rijksmusea ingrijpende plannen zijn geëntameerd, lijkt mij een structurele wettelijke regeling in het belang van de rechtszekerheid op zijn plaats, zoals hieronder zal worden toegelicht.

Context decentralisering en verzelfstandiging

Voor alle duidelijkheid volgt een korte schets van de (historische) context.

Eind vorige eeuw besloot de overheid uit praktische en financiële overwegingen (afslanking van het overheidsapparaat, bezuinigingen enz.) om de Rijksmusea te verzelfstandigen, 'op afstand te zetten', waarbij echter eigendom van zowel collecties als vastgoed bij de overheid bleef. De Rijksmusea werden separate stichtingen, met zelfstandige rechtspersoonlijkheid en dienovereenkomstig eigen rechten en verplichtingen, conform de algemene bepalingen in titel 1 boek 2 BW en de specifieke bepalingen voor stichtingen in titel 9 boek 2 BW. Musea kregen aldus een autonome verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid voor het handelen conform en realiseren van de eigen statutaire doelstelling, ongeacht en vooral niettegenstaande eventuele (te vergaande) eisen van en verplichtingen jegens de overheid.

Sterker nog, in geval van discrepantie of strijdige belangen dient (het bestuur van) een autonome museumstichting de belangen van het eigen statutaire doel te laten prevaleren. Immers, art 2:7 lid 1 BW bepaalt dat een rechtshandeling van een rechtspersoon vernietigbaar is indien het doel wordt overschreden. Bovendien wordt in art 2: 291 lid 1 BW uitdrukkelijk bepaald dat uitsluitend het bestuur bevoegd tot althans belast is met het besturen van de stichting, statutaire uitzonderingen daargelaten, waarbij het bestuur zich moet richten op het belang van de stichting.

Instructiebevoegdheden, of meer in het algemeen invloed, van de overheid worden beperkt door de autonomie van de rechtspersoon: *'Daarom dient ook grote terughoudendheid te worden betracht bij het creëren van algemene en specifieke instructiebevoegdheden in een bijzondere wettelijke regeling. De bevoegdheid om instructies te geven verdraagt zich slecht met het privaatrechtelijke rechtspersonenrecht. Het bestuur kan zijn taak, het (op eigen verantwoordelijkheid) besturen, niet goed uitvoeren wanneer zijn besluitvorming door instructies kan worden doorkruist'* (Zie 'Publiekrechtelijke taken, private rechtspersonen: verzelfstandiging en privatisering in de vorm van vennootschappen en stichtingen' pg. 244, dissertatie C.A. Schreuder 1994 RUG, Kluwer Deventer).

Centralisering versus autonomie?

Recent lijkt er weer een contraire beweging te zijn ontstaan, waarbij de overheid althans de Minister van OCW zich weer meer bevoegdheden en invloed lijkt toe te eigenen, mede middels deze nieuwe Erfgoedwet. De vraag rijst of het wel mogelijk is dat de overheid zoveel invloed heeft op en zo zeer kan ingrijpen in een zelfstandige rechtspersoon, zelfs in geval een semipublieke instelling met een publieke taak als een museum. (Zie hierover uitvoerig 'Publieke wenselijkheid of private beleidsvrijheid: de positie van besturen van verenigingen en stichtingen in het kader van de subsidieverstrekking of toelating (in het bijzonder van woningcorporaties)', J.G. Groeneveld-Louwerse, Deventer, Kluwer 2004.)

Beheersovereenkomsten 30 jaar

Destijds werd bij de verzelfstandiging van de Rijksmusea in beheersovereenkomsten het beheer van de collecties en van het vastgoed/huisvesting privaatrechtelijk geregeld voor een periode van 30 jaar. Voor 17 Rijksmusea werd vastgelegd dat de huisvesting moest worden gehuurd van de Rijksgebouwendienst (van de 29 Rijksmusea maken 8 geen gebruik van rijksgebouwen en 4 huren van het Rijksvastgoed- en Ontwikkelingsbedrijf RVOB, na de fusie ook onderdeel van het nieuwe Rijksvastgoedbedrijf). De Rijksgebouwendienst Rgd werd dientengevolge tevens verantwoordelijk voor onderhoud (splaning) en financiering daarvan. Middels subsidie werden de huurkosten van de musea gecompenseerd. In 2012 heeft de (vorige) Minister van OCW besloten deze beheersovereenkomsten eenzijdig en vooral voortijdig op te zeggen, lang voor het verstrijken van de overeengekomen periode van 30 jaar, weliswaar met de verplichtte opzegtermijn van 4 jaar.

In de Museumbrief van 10/6/2013 (TK 32 830, nr 77) kondigt de huidige Minister van OCW een wijziging met betrekking tot beheer en exploitatie van de huisvesting van de Rijksmusea aan, met 3 potentiële scenario's :

- 1)overdracht eigendom vastgoed van Rijk aan musea,
- 2)eigendom blijft bij het Rijk maar verantwoordelijkheid onderhoud wordt overgedragen aan musea,
- 3)eigendom en onderhoud blijft bij de overheid, in een nieuwe Rijkshuisvestingstelsel.

Doel zou zijn het stimuleren van het cultureel ondernemerschap van musea alsook musea meer zeggenschap te geven over (efficiënter) omgang met het gebouw.

Analyse alternatieven

De Minister heeft, samen met de Minister van Financiën en de Rgd, hierover uitvoerig vergelijkend onderzoek laten verrichten door:

*TU Delft: 'Eigendom vastgoed rijksmuseum - lessen voor een eventuele overdracht. Lessen uit overdracht van het eigendom van vastgoed bij hogescholen, universiteiten, gezondheidszorg en politie' door M. Arkesteijn en H. de Jonge c.s., mei 2012,

* Deloitte: een financiële analyse op basis van een businesscase voor 4 Rijksmusea; vergelijking tussen de situatie waarin een museum het eigendom in handen heeft en de situatie waarin het museum blijft huren van de Rgd,

* DTZ Zadelhoff: vastgoedwaardering c.q. taxatiewaarde van 4 voornoemde Rijksmusea.

Bij Kamerbrief van 18/1/2013 wordt over de bevindingen en conclusies van de respectieve onderzoeken verslag gedaan.

Overdracht beheer vastgoed aan musea

Vervolgens heeft de minister besloten om te kiezen voor optie 2, volledige zeggenschap voor het onderhoud met budgetverantwoordelijkheid naar de 17 Rijksmusea die thans bij de Rgd huren, althans voor een (proef)periode van 5 jaar. In de Kamerbrief van 13/12/2013 worden de nadere voorwaarden hiervoor vermeld:

*alle betrokken musea stellen zelf nieuwe instandhoudingsplannen op,

*hierna treden ten minste 5 Rijksmusea, qua omvang en onderhoudsbehoefte vergelijkbaar met de andere 12, in onderhandeling met het nieuwe Rijksvastgoedbedrijf over de uitvoering van het onderhoudsplan,

*evaluatie na 5 jaar en heroverweging:

'Vermoedelijk is een gefaseerde start de beste optie. Uiterlijk zijn per 1 januari 2017 alle musea gestart. Na de start zijn de musea dan voor een periode van vijf jaar verantwoordelijk voor de staat van onderhoud van de gebouwen'

De keuze van (ten minste) 5 musea voor onderhoud door het Rijksvastgoedbedrijf is overigens volstrekt niet vrijblijvend. In antwoord op de Kamervragen terzake (Verslag dd 18/2/2014, Kamerstuk 32 820 nr 101) stelt de minister "Mochten er minder dan vijf musea interesse tonen dan zal ik musea aanwijzen. Ik ga er echter vanuit dat dit niet nodig zal zijn".

Concluderend kan worden gesteld dat deze nieuwe regeling voor (het onderhoud van) het vastgoed grote gevolgen zal hebben voor de respectieve Rijksmusea, die soms aanzienlijk verschillen in grootte, organisatie en vooral ook staat van onderhoud. Toch zijn er nog diverse kwesties onopgelost en/of onduidelijk:

1) Fusie Rijksvastgoedbedrijf

Zeker 5 musea dienen onderhoud uit te besteden aan het nieuwe Rijksvastgoedbedrijf (i.o.).

Echter, dit nieuwe Rijksvastgoedbedrijf betreft een fusie van 4 separate Rijksvastgoed Diensten: het Rijksgebouwendienst RGD, Dienst Vastgoed Defensie DVD, het Rijksvastgoed- en

Ontwikkelingsbedrijf RVOB en de Directie Rijksvastgoed DRV. Deze fusie is pas recent, per 1 juli 2014, gerealiseerd. Algemeen bekend is dat bij reorganisaties en fusies er een 'transitie' tijd is waarin zowel organisatie als werkzaamheden niet altijd even soepel verloopt en continuïteit, efficiency en service potentieel gevaar lopen.

Hoe wordt gewaarborgd dat door deze fusie/reorganisatie geen achterstand in onderhoud en beheer ontstaat, of al is ontstaan, wat straks voor rekening en verantwoording van de respectieve musea komt?

Overigens had dit voorjaar al bekend moeten zijn welke (5) musea voor de optie hebben gekozen om gebruik te maken van de dienstverlening van dit nieuwe Rijksvastgoedbedrijf (i.o.). Hoe kon deze

keuze verantwoord, weloverwogen en met kennis van alle cruciale details worden gemaakt, als toen de fusie nog niet eens gerealiseerd was?

2)Achterstallig onderhoud Rgd?

In dit verband is ook nog van belang dat uit het Jaarverslag 2011 van (voormalig) Rgd blijkt dat 'het vermogen van de Rijksgebouwendienst tot ruim onder het gemaximeerde eigen vermogen van € 130 mln. is gedaald. Er wordt voorgesteld om het negatieve resultaat 2011 ten laste van de exploitatiereserve te brengen'.

(http://www.rijksbegroting.nl/2011/verantwoording/jaarverslag,kst169972_22.html)

(In 2011 was er een negatief resultaat van ruim – 53 mio, in 2012 nog ruim – 21 mio en voor 2013 een resultaat van + 14 mio, zie desbetreffende jaarverslagen op de website van de Rgd)

In hoeverre heeft dit reeds geleid tot achterstallig onderhoud waar de Rijksmusea (later) mee geconfronteerd worden als zij het onderhoud voor eigen beheer en verantwoordelijkheid dienen te verrichten?

3)Rijksvastgoedbedrijf hiërarchie

Het nieuwe Rijksvastgoedbedrijf valt onder auspiciën van de Minister van Wonen en Rijksdienst, hoe verhoudt dit zich met de competenties en autoriteit van de Minister van OCW wat betreft huisvesting en vastgoed van de musea? Wat gebeurt er bij competentie- en/of inhoudelijke geschillen?

4)Criteria evaluatie over 5 jaar?

Bij de evaluatie over 5 jaar kan blijken dat de thans voorliggende regeling toch niet voldoet en ook deze regeling moet worden gewijzigd. Echter, musea zullen voor het overnemen c.q. uitvoeren van onderhoud in eigen beheer toch de noodzakelijke voorzieningen moeten treffen, want onderhoud is niet hun "core business". Musea zullen terzake verplichtingen en verbintenissen moeten aangaan, onderhoud moeten uitbesteden, wellicht deskundig personeel aantrekken.

Het lijkt mij voor musea niet alleen een uiterst onzekere situatie maar ook een inbreuk op hun zelfstandige bedrijfsvoering en ondernemerschap.

In de Kamerbrief van 13/12/2013 worden weliswaar kernpunten van deze evaluatie genoemd, maar hoe worden de concrete criteria voor een definitieve keuze van het huisvestingstelsel bepaald? En vooral, hoe worden de (financiële) belangen van de afzonderlijke (Rijks)musea hierbij geborgd, vooral wat betreft eventuele nodeloze kosten, verplichtingen en activiteiten?

5)Toezicht beheer onderhoud:

A) Extern toezicht: Verhouding Rijksvastgoedbedrijf versus Erfgoedinspectie

Wat is de verhouding tussen de Erfgoedinspectie, die zal toezien dat de collecties goed worden beheerd, en het (nieuwe) Rijksvastgoedbedrijf, bij eventuele verschil van inzicht over juist en professioneel huisvesting- versus collectie beheer en behoud?

(Overigens, is de in de Memorie van Toelichting gebruikte term 'goed huisvaderschap' in dit verband niet erg archaisch en onprofessioneel? Zou een term als 'rentmeesterschap' of gewoon 'professioneel verantwoord' anno 2014 niet meer op zijn plaats zijn?)

B) Interne Toezicht verantwoordelijk en aansprakelijk?

In de Kamerbrief van 13/12/2013 wordt al toegelicht dat aan overdracht van het beheer aan musea risico's verbonden zijn. Intern en vooral terzake deskundig toezicht wordt dan ook belangrijker: *'De Governance Code Cultuur' zie ik als instrument om bijvoorbeeld de juiste competenties in de raden van toezicht te krijgen'.*

Als musea het onderhoud in eigen beheer krijgen heeft dat natuurlijk ook gevolgen voor de toezichthouders. Het Groninger Museum ging bijvoorbeeld bijna failliet aan een uit de hand gelopen verbouwing. Drie toezichthouders, waaronder een voormalig minister van OCW (toen WVC) Hedy d'Ancona, zijn toen voortijdig opgestapt, zonder dat dit verdere consequenties voor hen had.

Voorheen konden toezichthouders immers niet aansprakelijk worden gesteld voor falend (bestuurs)beleid, aangezien de aansprakelijkheidsregeling ex art 2:9 BW uitsluitend zou gelden voor bestuurders, zie bijv. Hestia Rb Amsterdam 26/3/2008, RO 2008/44, JOR 2008/126.

Echter, in het recente wetsvoorstel 'Wet Bestuur en Toezicht Rechtspersonen' (internetconsultatie 6/5/2014 afgesloten) wordt in nieuw art 2: 9a BW expliciet vastgelegd dat ook toezichthouders bij stichtingen aansprakelijk kunnen worden gesteld:

'Elk lid van het toezichthoudend orgaan draagt verantwoordelijkheid voor het toezicht op het bestuur en de algemene gang van zaken. Hij is voor het geheel aansprakelijk ter zake van onbehoorlijk toezicht, tenzij hem geen ernstig verwijt kan worden gemaakt en hij niet nalatig is geweest in het treffen van maatregelen om de gevolgen van onbehoorlijk toezicht af te wenden.'

Toezichthouders van de betreffende (Rijks)musea kunnen nu dus ook aansprakelijk worden voor (organisatie van) het onderhoud van het vastgoed, zonder wellicht over de nodige expertise te beschikken. Vooral voor kleinere musea kan dat problemen opleveren. Wordt hier ook rekening mee gehouden en/of voorzieningen voor getroffen? Zou dit zelfs kunnen leiden tot een uittocht van anderszins toch ervaren en gemotiveerde toezichthouders?

Dit geldt temeer waar de beloning/vergoeding van de toezichthouders in de culturele sector volstrekt niet in verhouding staan tot de werkzaamheden - en nu dus ook toegenomen verantwoordelijkheden en aansprakelijkheid - en vaak in schril contrast staan met beloningen van toezichthouders in andere sectoren en met name in het bedrijfsleven.

In tegenstelling tot de Rgd zullen (bestuurders en toezichthouders van) musea zich extra willen verzekeren voor eventuele risico's bij het beheer en onderhoud, worden deze kosten ook vergoed?

6)Maatstaf nieuwe beheervergoeding musea (in proefperiode)

Welke maatstaven zullen er worden gehanteerd bij het bepalen van een - reële - beheersvergoeding aan musea voor het in eigen beheer overnemen van de huisvesting (in de proefperiode)? Wordt daarbij ook rekening gehouden met achterstallig onderhoud (door Rgd)?

Meer in het algemeen lijkt het mij uiterst urgent dat vergoeding van de vaste beheer en onderhoudskosten van musea voor het (Rijks) vastgoed en - collectie wettelijk wordt geregeld. Het betreft immers een vergoeding voor een publiek(rechtelijk)e taak met betrekking tot eigendom van de overheid. Voorts is een structurele regeling terzake niet alleen noodzakelijk voor musea in verband met meerjaren onderhoudsplanung, reserveringen, ten aanzien van het vastgoed, maar zeker ook in het kader van verantwoord commercieel beleids/bedrijfsplanung, zoals verplicht gesteld in Erfgoedwet art 2: 10 'Planmatig beleid'. (En evenzeer voor een eventueel 'zogenaamde continuïteitsparagraaf', zoals gepropageerd in de Kamerbrief 'Versterking bestuurskracht onderwijs' van 19/4/2013, die de Minister van OCW ook geschikt acht voor de museumsector).

7)Grottere Invloed Minister OCW?

In het thans voorliggende wetsvoorstel lijkt de Minister van OCW (weer) meer invloed te krijgen op de (Rijks)musea. In de Memorie van Toelichting wordt hierover gesteld:

'Volgens dit wetsvoorstel kan de Minister van OCW deze instrumenten (= *direct ingrijpen en tijdelijk het beheer overnemen*) inzetten bij een ieder die cultuurgoederen van de rijkscollectie beheert' (sub 2.2.3, pg 7).

In de Erfgoedwet wordt terzake in art 2:11 jo art 2:8 lid 4 bepaald dat de beheertaak, van een museum, kan worden ingetrokken o.a. vanwege "doelmatige besteding van middelen" (sub d).

Dat lijkt mij een uiterst riskante zaak en verdient concretisering en nadere regelgeving.

Het is immers een nogal cryptische omschrijving die voor velerlei uitleg vatbaar is. Afhankelijk van de politieke wind en waan kan deze bepaling makkelijk worden misbruikt door een Minister van OCW (of een kabinet) die wellicht andere (populistischer) prioriteiten heeft, en minder oog heeft voor bepaalde vormen van wellicht minder toegankelijke of populaire kunst. Bij wijze van spreken kunnen deze bepalingen een 'carte blanche' worden om te gaan snijden in minder commercieel doelmatige of lucratieve musea.

