

Hoe om te gaan met het verstrekken van guidance in het toezicht

Verslag van een onderzoek ten behoeve van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur en andere toezichtorganisaties

Prof. dr. Judith van Erp (Universiteit Utrecht)
Dr. mr. Aute Kasdorp MBA (Supervision Strategy)

November 2025

INHOUDSOPGAVE

Dankwoord	3
Managementsamenvatting	4
Executive Summary	7
1. Inleiding	10
Aanleiding	10
Doel, vraagstelling, scope en resultaat	11
2. Wat is guidance?	14
Introductie	14
Voorbeelden uit de Nederlandse toezichtpraktijk	17
3. Literatuurstudie: afwegingen en aandachtspunten	20
4. Lessen uit de toezichtpraktijk	29
Interviews	29
Case studies	32
5. Vervolg van het onderzoek: Leidraden voor guidance	44
Bijlagen	45
1. Geraadpleegde literatuur	45
2. Kernbegrippen	48
3. Onderzoeksaanpak	49

Dankwoord

Deze rapportage is het resultaat van een onderzoeks- en ontwikkeltraject in opdracht van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur (RDI). Vanuit RDI waren Eelco Vriezolk, Michael Klaasse, Liselotte Schutten en Jessica de Groot-Overweg betrokken in de klankbordgroep bij het onderzoek. Graag danken we hen voor de constructieve samenwerking en uitgebreide feedback op concepten. Ook Huub Willekens, vanuit de Inspectie van het Onderwijs, gaf als extern lid van de klankbordgroep zeer waardevolle input.

We danken ook de respondenten die deelnamen aan de interviews voor hun reflecties en inzichten.

Een eerste versie van het strategisch en praktisch kader is getest in een validatieworkshop met deelnemers vanuit RDI, Inspectie van het Onderwijs, NVA, NLA en NEA. Ook hen danken we hartelijk voor hun waardevolle suggesties.

Binnen de Universiteit Utrecht zijn we prof. Anna Gerbrandy en prof. Elianne van Steenbergen erkentelijk voor hun inbreng in het onderzoek. Lianne van Donselaar en Fleur Stalenhoef boden onmisbare ondersteuning bij de organisatie en uitvoering van het onderzoek.

Utrecht, november 2025

Judith van Erp en Aute Kasdorp

Managementsamenvatting

Doelstelling

Toezichtorganisaties opereren in een steeds complexere omgeving, met snel veranderende technologie, open normen en groeiende verwachtingen van transparantie en maatschappelijke responsiviteit. In deze context is guidance uitgegroeid tot een belangrijk instrument in het publieke toezicht. Onder *guidance* verstaan we externe uitingen van toezichtorganisaties – zoals informatie, interpretaties of aanbevelingen – zonder formele juridische status, bedoeld om naleving van regels en ander gewenst gedrag van een groep onder toezicht staanden te bevorderen. Guidance is dus informatief, niet bindend, maar wel richtinggevend.

Het onderzoek dat hier wordt samengevat is uitgevoerd in opdracht van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur (RDI) in samenwerking met verschillende andere toezichtorganisaties. Doel was te komen tot een onderbouwd en toepasbaar kader waarmee toezichthouders beter kunnen afwegen wanneer en hoe guidance in te zetten. Daartoe is onderzocht welke definities en vormen van guidance worden onderscheiden in wetenschappelijke literatuur en in de praktijk; en welke aandachtspunten en dilemma's hierbij worden ervaren. Daarnaast zijn voorbeelden geïnventariseerd van geslaagde en minder geslaagde toepassingen van guidance bij toezichtorganisaties.

Het project resulteerde in drie samenhangende producten:

1. Onderzoeksrapport – met de belangrijkste bevindingen uit literatuur, interviews en casestudies.
2. Strategische leidraad voor guidance – een kader voor het ontwikkelen of herzien van generiek guidancebeleid. Gericht op beleidsmedewerkers en strategen van toezichtorganisaties, alsmede directeurs/bestuurders van toezichtorganisaties die verantwoordelijk zijn voor het toezichtbeleid
3. Praktische leidraad voor guidance – een stappenplan voor het overwegen, ontwerpen en uitvoeren van guidance in concrete situaties. De primaire doelgroep zijn inspecteurs en andere medewerkers die overwegen guidance te verstrekken.

Deze producten vormen samen een kader dat zowel beleidsmatig (strategisch) als operationeel (praktisch) richting geeft aan de guidancepraktijk van toezichtorganisaties.

Bevindingen

Uit de literatuur blijkt dat guidance behoort tot het standaardrepertoire van moderne toezichthouders. Het kan regels verduidelijken, toezichtpraktijken uitleggen of good practices verspreiden. Guidance is:

- Flexibel – snel inzetbaar en aanpasbaar aan nieuwe ontwikkelingen;
- Stimulerend – bevordert vrijwillige naleving en samenwerking;
- Communicatief – vergroot inzicht in toezichtdoelen en verwachtingen;
- Lerend – biedt ruimte voor kennisdeling tussen toezichthouder en sector.

De toepassing van guidance kent echter ook risico's en roept dilemma's op. Veel voorkomend zijn:

- Verlies van niet-bindendheid – guidance wordt feitelijk als verplicht ervaren, door toezichthouders of door de sector zelf;
- Verwarring en schijnzekerheid – onduidelijkheid over de status of actualiteit van guidance;
- Legitimiteitsvragen – bij overlap met ministerieel beleid of politiek gevoelige thema's;
- Overdaad – te veel of te gedetailleerde guidance kan leiden tot complexiteit en regeldruk.

Interviews en casestudies indiceren dat effectieve guidance afhangt van enkele kritieke succesfactoren:

- Doelgroepgerichtheid – inzicht in kennisniveau, drijfveren en context van de doelgroep;
- Draagvlak – betrokkenheid van stakeholders bij de totstandkoming;
- Timing – aansluiten bij actuele kwesties en bredere toezichtstrategieën;
- Communicatie en toonzetting – helder, toegankelijk en expliciet over status en bedoeling.

Daarnaast blijkt dat de effectiviteit van guidance nog nauwelijks systematisch wordt gemeten. Monitoring en evaluatie zijn vaak incidenteel, terwijl juist structurele terugkoppeling waardevolle leerervaringen oplevert.

Strategische leidraad voor guidance

De strategische leidraad helpt toezichtorganisaties bij het ontwikkelen van generiek guidancebeleid en bij het positioneren van guidance binnen hun toezichtstrategie. Zij onderscheidt vier hoofdcomponenten:

1. Institutionele context
 - De beleidsruimte en mate van onafhankelijkheid van de organisatie bepalen in hoeverre zij zelfstandig guidance kan ontwikkelen.
 - Guidance en ministerieel beleid zijn communicerende vaten: waar het ministerie terughoudend is, heeft de toezichthouder meer ruimte, en omgekeerd.
2. Strategische positionering

- Guidance moet passen bij de toezichtstijl en taakopvatting van de organisatie.
 - De leidraad onderscheidt vier archetypen van taakopvatting, van juridisch handhaver tot maatschappelijk regisseur, elk met een eigen guidanceprofiel.
3. Stakeholder-overwegingen
 - Richtlijnen voor consultatie van de sector en afstemming met andere publieke en private actoren.
 - Afweging tussen transparantie en strategische flexibiliteit bij het publiceren van guidancebeleid.
 4. Beheersing en kwaliteitsbevordering
 - Aanbevelingen voor procesontwerp, monitoring en evaluatie van guidance.
 - Suggesties voor het beheren van de guidanceportefeuille en het ontwikkelen van multidisciplinaire competenties binnen toezichtorganisaties.

Praktische leidraad voor guidance

De praktische leidraad biedt een concreet stappenplan voor inspecteurs, juristen en adviseurs die guidance willen voorbereiden of herzien. Zij onderscheidt vier fasen:

1. Inventarisatie
 - Breng het probleem, de doelgroep en de relevante regelgeving in kaart.
 - Bepaal het doel van de voorgenomen guidance.
2. Overwegingen
 - Weeg de in de leidraad uiteen gezette argumenten vóór en tegen guidance af ten opzichte van alternatieven zoals regelgeving, zelfregulering, andere interventies, dan wel afzien van interventie.
 - Betrek juridische, gedragskundige en communicatieve perspectieven.
3. Typen guidance
 - Als besloten wordt tot het verstrekken van guidance, kies functie (gericht op regels, toezicht of praktijk), accent (verhelderend of handelingsgericht) en geschikte vorm (tekstueel, visueel, multimediaal of interactief) voor de guidance.
4. Implementatie
 - Betrek de doelgroep, formuleer duidelijk, communiceer zorgvuldig over status en reikwijdte.
 - Voorzie in monitoring, evaluatie en periodieke herziening.

De praktische leidraad benadrukt dat goede guidance vaak multidisciplinair teamwork vereist en dat consultatie van de doelgroep de kwaliteit en legitimiteit sterk vergroot.

Het voorliggende rapport bevat de onderzoeksrapportage en geeft inzicht in definities en vormen van guidance (hoofdstuk twee); wetenschappelijk onderzoek naar guidance in de toezichtpraktijk (hoofdstuk drie) en de resultaten van interview- en casuonderzoek.

Executive Summary

Goal

Regulatory and supervisory authorities operate in an increasingly complex environment, characterized by rapidly changing technology, open norms, and growing expectations of transparency and societal responsiveness. Within this context, guidance has become an important instrument in public supervision. *Guidance* refers to external communications by supervisory authorities – such as information, interpretations, or recommendations – that have no formal legal status, but are intended to promote compliance with rules and other desired behaviour among a group of regulated entities. Guidance is therefore informative and non-binding, yet it provides direction.

This study was commissioned by the Dutch Authority for Digital Infrastructure (RDI). Its aim was to develop a well-founded and applicable framework enabling supervisors to make better-informed decisions about when and how to use guidance.

The project resulted in three interrelated products:

1. Research report – presenting the main findings from literature review, interviews and case studies.
2. Strategic guidance framework – a framework for developing or revising an organisation's overarching guidance policy.
3. Practical guidance framework – a step-by-step guide for considering, designing and implementing guidance in specific cases.

Together, these products form an integrated framework that supports supervisory authorities both strategically (at policy level) and operationally (in day-to-day practice).

Findings

The literature shows that guidance is part of the standard toolkit of modern regulators. It can clarify rules, explain supervisory practices, or disseminate good practices. Guidance is:

- Flexible – can be deployed quickly and adjusted to new developments.
- Enabling – promotes voluntary compliance and cooperation.

- Communicative – enhances understanding of supervisory aims and expectations.
- Learning-oriented – fosters knowledge exchange between supervisors and the regulated sector.

The use of guidance raises several dilemmas and risks, such as:

- Loss of non-binding nature – guidance may in practice be perceived as mandatory, either by supervisors or by the sector itself.
- Confusion and false certainty – ambiguity about the legal status or validity of guidance.
- Legitimacy issues – especially when guidance overlaps with ministerial policy or politically sensitive topics.
- Overproduction – excessive or overly detailed guidance can create complexity and regulatory burden.

Interviews and case studies indicate that effective guidance depends on several critical success factors:

- Target-group orientation – insight into the knowledge level, motivations and context of the intended audience.
- Stakeholder involvement – participation of relevant actors in the development process.
- Timing – alignment with current issues and broader supervisory strategies.
- Communication and tone – clarity, accessibility and explicitness regarding the purpose and non-binding nature of guidance.

The research also revealed that effectiveness of guidance is rarely evaluated systematically. Monitoring and evaluation are often ad hoc, whereas structured feedback would provide valuable learning opportunities.

Strategic guidance framework

The strategic guidance framework assists supervisory authorities in developing generic guidance policies and positioning guidance within their overall supervisory strategy. It is structured around four key components:

1. Institutional context
 - The organisation's policy space and degree of independence determine how far it can develop its own guidance. Ministerial policy and supervisory guidance act as communicating vessels: the more restraint a ministry shows, the more scope a supervisory authority has, and vice versa.
2. Strategic positioning
 - Guidance should align with the organisation's supervisory style and role conception. The framework distinguishes four archetypes of supervisory roles, ranging from legal enforcer to societal steward, each with its own guidance profile.

3. Stakeholder considerations

- Provides directions for consulting the regulated sector and coordinating with other public or private actors. Encourages balancing transparency and accountability with strategic flexibility in deciding whether to publish guidance policy.

4. Control and quality improvement

- Recommends procedures for process design, monitoring and evaluation of guidance. Suggests methods for managing the overall guidance portfolio and building multidisciplinary competences within supervisory bodies.

Practical guidance framework

The practical guidance framework offers a concrete step-by-step method for inspectors, legal experts and advisers preparing or revising guidance. It distinguishes four stages:

1. Inventory

- Map the issue, the target group and relevant regulation.
- Define the purpose of the intended guidance.

2. Considerations

- Weigh the pros and cons of guidance, as elaborated in the framework, against alternatives such as formal regulation, self-regulation, other interventions or inaction.
- Integrate legal, behavioural and communication perspectives.

3. Types of guidance

- If a decision is made to issue guidance, determine its function (focused on rules, supervision, or practice), its emphasis (clarifying or action-oriented) and its appropriate format (textual, visual, multimedia or interactive).

4. Implementation

- Involve the target audience; formulate clearly; communicate transparently about status and scope.
- Provide for monitoring, evaluation and periodic revision.

The practical framework emphasises that effective guidance is often a multidisciplinary effort, and that early consultation with the target group greatly enhances both quality and legitimacy.

1. Inleiding

AANLEIDING

De omgeving van toezichtorganisaties (rijksinspecties, marktautoriteiten en andere publieke toezichthouders) is sterk in beweging en wordt steeds complexer. Toezichtorganisaties werken daarom steeds meer aan effectief toezicht vanuit hun maatschappelijke opgave en niet uitsluitend vanuit de inzet van formele bevoegdheden. Toezichtorganisaties houden zich ook bezig met preventief of probleemoplossend toezicht, in plaats van alleen met handhavingstoezicht. Het toezichtinstrumentarium is daartoe uitgebreid met gereedschappen op het gebied van gedragsbeïnvloeding van onder toezicht staanden zoals handreikingen, richtlijnen, en andere 'informele' instrumenten. Deze middelen bieden toezichtorganisaties de mogelijkheid om gedragsverandering tot stand te brengen zonder in alle gevallen gebruik te hoeven maken van handhaving.

Guidance is daar een belangrijk element in. Met *guidance* doelen we op externe uitingen van toezichtorganisaties (bijvoorbeeld informatie, interpretaties, aanbevelingen) zonder formele juridische status, bedoeld om naleving van regels en ander gewenst gedrag van een groep onder toezicht staanden te bevorderen (vgl. Parillo 2017). Onder *guidance* in deze zin valt niet alleen het uitleggen en interpreteren van regelgeving en het geven van duiding hoe een toezichtorganisatie haar beleidsruimte beoogt te benutten (Parrillo 2017; Mantel 2009), maar ook bijvoorbeeld het delen van *good practices* die onder toezicht staanden stimuleren tot gewenst gedrag, al dan niet wettelijk verplicht. Wezenlijk kenmerk hierbij is wel dat *guidance* informatief is en geen juridisch bindende status heeft jegens de onder toezicht staanden.

Door het bieden van *guidance* geven toezichtorganisaties onder toezicht staanden de middelen en handelingsperspectieven waarmee zij regels beter en gemakkelijker kunnen naleven. *Guidance* biedt toezichthouders ook een flexibel middel om prioriteiten te communiceren en in te spelen op actuele ontwikkelingen. *Guidance* kan daarmee een belangrijke rol spelen in het toezicht. Het is dan ook een veelgebruikt instrument dat behoort tot het standaardrepertoire van moderne toezichthouders (Yackee 2021).

Maar in de toezichtpraktijk leven ook veel vragen en dilemma's over *guidance*. Zo vragen toezichtorganisaties zich af of *guidance* niet snel achterhaald is in het licht van snelle technische ontwikkelingen, en hoe het zich verhoudt tot sectornormen. Ook zijn er vragen over de rol van de toezichtorganisatie – wordt die met *guidance* niet teveel een adviseur? – en er is zorg dat een

'afvinkcultuur' ontstaat waarbij de eigen verantwoordelijkheid van de sector niet wordt gestimuleerd (Pels Rijcken 2021). Ook zijn er verschillen binnen en tussen toezichtorganisaties over wat guidance is en hoe het kan worden toegepast, en of de mogelijkheden wel voldoende worden benut. Over het algemeen ontbreekt het toezichtorganisaties aan een expliciet beleid ten aanzien van guidance. Dat is overigens niet alleen in Nederland zo, maar ook in het buitenland (GAO 2015; Coglianesi 2020).

De Rijksinspectie Digitale Infrastructuur (RDI) is een van de toezichtorganisaties die behoefte heeft aan meer kennis over en afwegingskaders voor guidance. Deze behoefte bestaat ook bij andere rijksinspecties en markttoezichthouders. Om invulling te geven aan deze gedeelde kennisbehoefte heeft de RDI het initiatief genomen voor dit onderzoek.

DOEL, VRAAGSTELLING, SCOPE EN RESULTAAT

Doel

Toezichtorganisaties willen beter kunnen afwegen wanneer en hoe ze guidance kunnen inzetten in het toezicht. Om dit leerproces te faciliteren bestaat behoefte aan een passende leidraad voor guidance. Deze leidraad moet gebaseerd zijn op de laatste inzichten uit de (toezichts-)wetenschap en praktijk, regulerings- en nalevingsstudies, en moet toezichtorganisaties in staat stellen om de juiste keuze te maken in doelen en vormen van guidance, rekening houdend met de diverse stakeholders en hun behoeften.

Het onderzoek moet modellen voor guidance opleveren die toezichtorganisaties in een voorkomend geval helpen om op basis van een gedegen grondslag (valide argumenten, bruikbare criteria) te beslissen om al dan niet guidance te geven en te kiezen voor de optimale vorm van guidance. Dergelijke modellen beschrijven wat guidance is (en niet is), in welke gevallen en voor welke stakeholders het bieden van guidance wel en niet een geschikte optie is, en hoe het bieden van guidance zich verhoudt tot en bijdraagt aan andere vormen van interveniëren, voorlichting en beïnvloeding.

Vraagstelling

1. Welke definities van guidance en vormen van guidance worden onderscheiden in wetenschappelijke literatuur en in de praktijk? (zie Hoofdstuk 2, literatuuronderzoek + interviews en casusonderzoek)
2. Wat zijn de belangrijkste aandachtspunten en dilemma's rond de toepassing van guidance in het toezicht in het licht van de wetenschappelijke en praktijkliteratuur? (zie Hoofdstuk 3, literatuuronderzoek)
3. Wat zijn markante voorbeelden van geslaagde en minder geslaagde toepassingen van guidance bij toezichtorganisaties? Welke algemene lessen zijn te trekken uit deze voorbeelden? (zie Hoofdstuk 4, interviews en casusonderzoek)

4. Wat is op basis hiervan een passende strategische leidraad voor guidance? (zie separaat werkdocument 'Strategische leidraad voor guidance')
5. Wat is op basis hiervan een passende praktijkgerichte leidraad voor guidance? (zie separaat werkdocument 'Praktische leidraad voor guidance')
6. Hoe kunnen de leidraden voor guidance worden toegepast in de toezichtdomeinen van de RDI en de andere deelnemende toezichtorganisaties in dit onderzoek; wat zijn de do's en don'ts om guidance een zo effectief mogelijke aanvulling te laten zijn op het bestaande toezichtinstrumentarium? (geadresseerd in de context van de validatieworkshop)

Scope

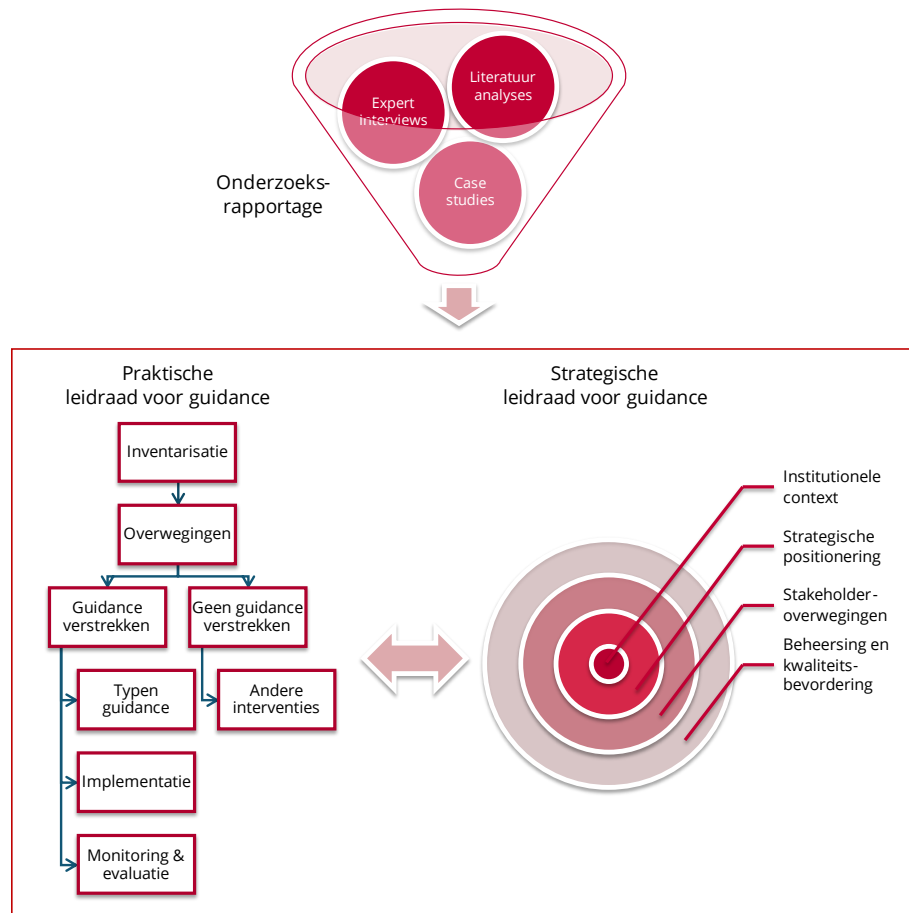
Het onderzoek brengt de huidige state-of-the-art inzichten omtrent guidance van toezichtorganisaties bijeen. Hierbij worden de meest voorkomende soorten guidance onderscheiden en worden de belangrijkste overwegingen rondom het verstrekken van guidance in kaart gebracht.

Het onderzoek ziet niet op de inhoud van de te verstrekken guidance. De wetenschappelijke scope omvat evenmin de manier waarop guidance wordt gegeven (proces, procedure, stijl; zie bijvoorbeeld Coglianesi 2019; Family 2013). Niettemin bespreken de auteurs op basis van onderzoeksbevindingen en praktijkervaring wel aspecten van proces, procedure en stijl van guidance, waar dit de toepasbaarheid van de bevindingen ten goede komt.

Resultaat

Het project is opgebouwd als een mixed-method praktijkonderzoek (zie voor nadere toelichting bijlage 'Onderzoeksaanpak'). De uitkomsten van dit onderzoek zijn vastgelegd in drie separate producten, ieder met een eigen functie (zie ook illustratie).

1. Onderzoeksrapportage (hoofdstukken 2-4). Deze rapportage bevat de belangrijkste bevindingen van het wetenschappelijk onderzoek (gebaseerd op literatuuranalyses, expert interviews en case studies). Deze bevindingen zijn het fundament van twee instrumenten die zijn ontwikkeld in het kader van dit onderzoek: een praktische en een strategische leidraad voor guidance.
2. Praktische leidraad voor guidance. Deze leidraad geeft toezichtorganisaties een kader wanneer zij zich afvragen of zij in een concreet geval guidance moeten geven (of al afgegeven guidance moeten aanpassen). De primaire doelgroep zijn inspecteurs en andere medewerkers die overwegen guidance te verstrekken.
3. Strategische leidraad voor guidance. De primaire doelgroep van de strategische leidraad voor guidance zijn beleidsmedewerkers en strategen van toezichtorganisaties, alsmede directeurs/bestuurders van toezichtorganisaties die verantwoordelijk zijn voor het toezichtbeleid. De strategische leidraad voor guidance geeft hen een kader als zij een generiek guidancebeleid willen ontwikkelen of herzien.



2. Wat is guidance?

INTRODUCTIE

Aanduiding en afbakening van guidance

Het begrip 'guidance' duidt in dit rapport op externe uitingen van toezichtorganisaties (bijvoorbeeld informatie, interpretaties, aanbevelingen) zonder formele juridische status, bedoeld om naleving van regels en ander gewenst gedrag van een groep onder toezicht staanden te bevorderen (vgl. Rakoff 2017). Het Engelstalige 'guidance' is overigens de meest gebruikelijke term, 'richtsnoeren' zou een passende Nederlandstalige term kunnen zijn maar wordt weinig gebruikt.

Daarmee onderscheidt guidance zich in de eerste plaats van wetgeving en bindende regelgeving zoals algemene maatregelen van bestuur (AMVB's) en beleidsregels.¹ Om begripsverwarring te voorkomen spreken we in dit onderzoek van 'regelgeving' als het gaat om bindende rechtsregels en voorschriften, en 'regulering' als het gaat om het gehele complex van bindende en niet-bindende regels, normen en standaarden (inclusief guidance). In de bestuursrechtelijke literatuur zijn ook andere begrippen in omloop, zoals 'informele beleidsregels'; 'vaste gedragslijnen'; 'handhavingsbeleid' en 'soft law' (Bröring 2019; Georgieva 2015). Deze begrippen worden niet altijd duidelijk gedefinieerd of van elkaar onderscheiden, waardoor een spraakverwarring ontstaat.

Het onderscheid tussen guidance en beleidsregels verdient nadere aandacht. Beleidsregels zijn eenzijdig bindend voor het bestuursorgaan. Het bestuursorgaan moet dus handelen overeenkomstig de beleidsregel tenzij dit door bijzondere omstandigheden tot onevenredige gevolgen voor belanghebbenden zou leiden. Als de toezichthouder guidance uitvaardigt met betrekking tot het eigen handelen, is die niet bindend. Dat dit onderscheid in de praktijk tot frictie kan leiden, bespreken we in hoofdstuk vier aan de hand van een casus over DNB.

In de tweede plaats vallen richtinggevende informatie en aanbevelingen gericht aan één onder toezicht staande organisatie of individu ('compliance assistance' of nalevingshulp) buiten de scope van onze definitie, tenzij ze breed worden gedeeld en een generiek karakter hebben (Rakoff 2000).²

¹ Sommige toezichtorganisaties kennen ook de figuur van de 'wetsinterpreterende beleidsregel', die de toezichtorganisatie zelf bindt maar de onder toezicht staanden niet. Dergelijke beleidsregels vallen evenmin onder de scope van het begrip guidance zoals hier gehanteerd.

² We maken hier een nadere keuze dan Lachnit, die in haar proefschrift 'individual guidance' in het mededingingstoezicht omschrijft als 'the advice given to (groups of) companies with regard to competition concerns about their proposed collaboration or other market behaviour' (Lachnit 2016 p. 199). In de

Hiermee onderscheidt guidance zich van incidentele adviezen of antwoorden op vragen: guidance is toegankelijk voor de gehele doelgroep en generiek toepasbaar. Informatie en aanbevelingen gericht aan één partij, zoals informele zienswijzen in het mededingingstoezicht (Lachnit 2016), hebben niet dezelfde beleidsmatige connotaties als guidance gericht aan meerdere onder toezicht staanden. Dergelijke adviezen brengen ook vaak een andere dynamiek met zich dan het geven van guidance en hebben een meer casuïstisch karakter.

Ten derde reserveren we de term guidance in dit onderzoek voor informatie afkomstig van toezichtorganisaties. Ministeries en andere overheidsorganisaties kunnen eveneens informatie, interpretaties en aanbevelingen zonder formele juridische status publiceren die is bedoeld om naleving van regels en ander gewenst gedrag te bevorderen,³ maar deze valt buiten de scope van dit rapport.

In de vierde plaats is guidance over het algemeen informatie vanuit de toezichtorganisatie naar onder toezicht gestelde sectoren. Er zijn ook gevallen waarin binnen de overheid intern guidance wordt gegeven aan andere overheidsorganisaties, door toezichtorganisaties die ook toezicht houden op de overheid zelf zoals de RDI, de Inspectie Overheidsinformatie en Erfgoed, of Autoriteit Persoonsgegevens. Ook EU-instituten geven guidance aan toezichtautoriteiten van lidstaten om consistente handhaving te bevorderen. Dit is niet de focus van het onderzoek.

Tot slot zal guidance meestal rechtstreeks aan onder toezicht staanden gericht zijn, maar het is ook denkbaar dat andere stakeholders worden geadresseerd, zoals cliënten, toeleveranciers, brancheorganisaties of certificeringsinstellingen. Ook zij kunnen hiermee vanuit hun rol naleving van regels en ander gewenst gedrag van een groep onder toezicht staanden bevorderen. Vanwege de veelheid aan verschijningsvormen lijkt het niet goed mogelijk om guidance precies af te bakenen, maar brede publieksvoorlichting beschouwen we over het algemeen niet als guidance (GAO 2015).

Vormen en doelen van guidance

Guidance kan een groot aantal vormen aannemen. Voorbeelden zijn circulaire, aanbevelingen, richtsnoeren, visiedocumenten, antwoorden op veel gestelde vragen, factsheets, good/best practices, memo's, brieven, opinies, interpretatie-documenten, of handhavingsrichtlijnen (Black, Hopper en Band 2017).

Er is in de regel geen verplichting tot het verstrekken van guidance. Dit behoort tot de keuzevrijheid van toezichtorganisaties. Guidance staat handhaving ook niet in de weg, en overtredingen van open normen kunnen worden gehandhaafd, ook zonder dat guidance is verstrekt. Andersom zijn onder toezicht staanden in beginsel niet verplicht hun gedrag en praktijken zo aan te passen als met de guidance is beoogd.

Nederlandse praktijk van mededingingstoezicht gaat het vaak om informele zienswijzen. In tegenstelling tot guidance zoals wij dat hier definiëren, betreft 'individual guidance' in de definitie van Lachnit advisering of opinies over een specifiek geval aan een specifieke onderneming of groep ondernemingen.

³ Zie bijvoorbeeld <https://www.regelhulp.nl/>.

Vanwege het niet-bindende karakter is de totstandkoming van guidance licht en informeel. In tegenstelling tot formele regulering in de vorm van wetgeving en beleidsregels, hoeft voor het uitvaardigen van guidance in principe geen consultatieproces doorlopen te worden en hoeft guidance ook niet uitgebreid verantwoord te worden, hoewel het in de praktijk wel waarde kan hebben om stakeholders te betrekken bij het ontwikkelen van richtsnoeren. Guidance is als het ware een aanbeveling voor onder toezicht staanden en leidraad voor de toezichtorganisatie, die aan de toezichtorganisatie de discretionaire ruimte laat om ook andere praktijkoplossingen en norminterpretaties goed te keuren dan de guidance voorstelt. De onder toezicht gestelde die een andere oplossing vindt voor naleving dan de guidance suggereert, mag verwachten dat deze oplossing op zijn minst serieus wordt overwogen door de toezichtorganisatie (Parillo 2017).

We onderscheiden drie functies van guidance. Een guidance-uiting kan één van deze functies vervullen, maar combinaties komen ook regelmatig voor.

Een eerste functie is: regelgeving uitleggen, nader uitwerken of interpreteren (Parrillo 2017; Mantel 2009). Zo kan duidelijker worden welk gedrag een toezichtorganisatie als normconform beschouwt. Hieronder vallen onder meer het informeren van de sector over nieuwe regelgeving waaronder EU regelgeving; het verduidelijken van bestaande regelgeving, bijvoorbeeld in toegankelijker taal; het interpreteren van nieuwe regelgeving of nader interpreteren van bestaande regelgeving; uitleg geven in verband met actuele ontwikkelingen of voor specifieke omstandigheden; het voorlichten van het publiek over hun rechten (bv werkgevers en werknemers); het beantwoorden van veel gestelde vragen of adresseren van veelvoorkomende fouten en overtredingen of andere ontwikkelingen in de praktijk (GAO 2015; Raso 2010). Deze vormen van guidance passen in een handhavingstrategie waarin voorlichting en 'compliance assistance' aan onder toezicht staanden beogen de vrijwillige naleving te bevorderen, de kwaliteit te verbeteren en (veelgemaakte) fouten in de interpretatie van regelgeving te voorkomen. Guidance bevindt zich daarmee als instrument onderin de handhavingsspiramide (Ayres en Braithwaite 1992) en richt zich doorgaans op onder toezicht staanden die gemotiveerd zijn om regels na te leven maar niet altijd over de kennis en capaciteit beschikken om dit op de juiste manier te doen. Door voorlichting te geven aan deze groep, kan schaarse handhaving capaciteit worden gereserveerd voor bewuste overtreders. Met guidance kan een toezichtorganisatie ook aangeven hoe zij aankijkt tegen zelfregulering van de sector, bijvoorbeeld welke Europese of ISO-normen dan wel –standaarden zij als een aanvaardbare naleving van specifieke open normen beschouwt (Pels Rijcken 2021).

In de tweede plaats kan een toezichtorganisatie door middel van guidance een zienswijze delen over een bepaald onderwerp of duiding geven hoe de toezichtorganisatie zijn beleidsruimte beoogt te benutten, bijvoorbeeld welke prioriteiten de toezichtorganisatie stelt in het handhavingbeleid, of welke aandachtspunten zullen worden gehanteerd bij inspecties. Ook kunnen toezichtorganisaties guidance geven over hun werkwijze, bijvoorbeeld door het standaard toezichtproces dat zij hanteren te expliciteren en toe te lichten. Dit draagt bij aan de transparantie en consistentie van toezicht.

In de derde plaats kan een toezichtorganisatie good practices delen of een beeld geven van hoe de sector presteert ten aanzien van haar aandachtsgebied, om daarmee onder toezicht staanden te stimuleren tot naleving of ander gewenst gedrag. Guidance is in dit geval een aanbeveling aan onder toezicht staanden (Yackee 2021). Dit kunnen praktijken zijn die helpen om de regelgeving na te leven, maar dergelijke guidance kan ook gedrag bevorderen dat niet wettelijk verplicht is (Kasdorp 2022). Zo kan een toezichthouder onder toezicht staanden met guidance ook richting geven op een terrein waarop (nog) geen regelgeving van toepassing is, of een terrein dat zo sterk in ontwikkeling is dat nieuwe regelgeving al snel achterhaald zal zijn (denk bijvoorbeeld aan verantwoordelijke omgang met toepassingen van kunstmatige intelligentie).

Illustratie: praktijkdefinities van guidance van buitenlandse toezichthouders

De Amerikaanse *Food and Drug Administration (FDA)* definieert guidance als volgt: 'FDA guidance documents explain the agency's interpretation of, or policy on, a regulatory issue. The FDA prepares guidance documents for regulated industry, its own staff, and the public. FDA uses guidance documents to explain the Agency's current thinking on such matters as the design, manufacturing, and testing of regulated products; scientific issues; content and evaluation of applications for product approvals; and inspection and enforcement policies. Although guidance documents are not legally binding, they provide insight to approaches that may help regulated industry reach their regulatory goals'.⁴

De Britse *Financial Conduct Authority (FCA)* verwijst naar de wettelijke basis voor guidance in artikel 139A van de *Financial Service and Markets Act 2000*. Guidance van de FCA is 'mainly used to:

- explain the implications of other provisions
- indicate possible means of compliance, or
- recommend a particular course of action or arrangement.

Guidance is not binding and need not be followed to achieve compliance with the relevant rule or requirement. However, if a person acts in accordance with general guidance in circumstances contemplated by that guidance, we will treat that person as having complied with the rule or requirement to which that guidance relates'.⁵

VOORBEELDEN UIT DE NEDERLANDSE TOEZICHTPRAKTIJK

In de toezichtpraktijk wordt een variëteit aan begrippen en werkvormen gehanteerd voor guidance. Dat geldt internationaal (GAO 2015; Coglianese 2020) en is in de Nederlandse toezichtpraktijk niet anders. Een korte, niet uitputtende inventarisatie onder enkele Nederlandse toezichtorganisaties levert de volgende voorbeelden op.

⁴ <https://www.fda.gov/regulatory-information/guidances/background-fda-good-guidance-practices>

⁵ <https://www.handbook.fca.org.uk/handbook-readers-guide>, p.10

De Autoriteit Financiële Markten (AFM) stuurt een norm-informerende brief aan beleggingsondernemingen waarin ze duidelijk maakt wat ze verwacht van ondernemingen in de naleving van wettelijke productgovernance-vereisten, en hoe ondernemingen kunnen controleren of ze aan de eisen voldoen. Ook informeert de AFM de ondernemingen over updates in relevante ESMA-regelgeving.⁶

De Autoriteit Persoonsgegevens (AP) geeft op haar website een uitgebreide uitleg van de zes grondslagen in artikel 6 van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) die de basis kunnen zijn voor de verwerking van persoonsgegevens. Er wordt uitgelegd wat de grondslagen inhouden, wanneer ze wel en niet van toepassing zijn, en waar ze kunnen worden vermeld. De AP geeft hierbij ook aan dat verwerkers zelf moeten beoordelen welke grondslag voor hen van toepassing is, en dat de AP hierover geen advies geeft.⁷

De Rijksinspectie Digitale Infrastructuur (RDI) heeft good practices benoemd voor risico-analyse in de energiesector. Energieproducenten moeten actief aan risicomanagement doen om hun digitale weerbaarheid te waarborgen en continuïteit van dienstverlening te bevorderen. Op basis van inspectie-onderzoeken naar praktijken voor risicomanagement bij energiebedrijven, heeft de RDI een aantal goede praktijkmethoden benoemd, zoals het hanteren van bepaalde ISO-normen, het three-lines-of-defense model, en het verbinden van toprisico's met operationele risico's. De RDI benoemt tevens dat er ook andere goede methoden zijn, afhankelijk van de context van de betreffende producent.

De Inspectie Leefomgeving en Transport (ILT) heeft een Richtsnoer Analyse Microbiologische Veiligheid Drinkwater uitgegeven. Dit richtsnoer geeft concrete invulling aan het Drinkwaterbesluit waarin is opgenomen dat een risicoanalyse moet worden uitgevoerd van de veiligheid van drinkwater, maar waarin geen concrete invulling is gegeven aan de wijze waarop de risicoanalyse moet worden uitgevoerd. Het Richtsnoer geeft aan hoe de metingen kunnen worden uitgevoerd, hoe infectierisico kan worden berekend, en wat er moet gebeuren als een risico boven de wettelijke norm komt. Bovendien wordt aangegeven hoe de ILT de risicoanalyse zal beoordelen. Het Richtsnoer is opgesteld in samenwerking met o.a. drinkwaterbedrijven en het RIVM.⁸

De Autoriteit Consument & Markt (ACM) publiceert een handreiking over de wijze waarop de ACM fusies en overnames van autodealers zal beoordelen. De ACM beoogt met deze handreiking ten eerste duidelijkheid te geven over de wijze waarop zij concentraties zal beoordelen op het gebied van detailhandel van personenauto's. De handreiking beschrijft ook stapsgewijs welke gegevens autodealers doorgaans moeten aanleveren bij een concentratiemelding en welke analyses zij hiervoor moeten doen.⁹

⁶ <https://www.afm.nl/en/sector/actueel/2023/september/sb-productgovernancevereisten>

⁷ <https://www.autoriteitpersoonsgegevens.nl/themas/basis-avg/avg-algemeen/grondslagen-avg-uitgelegd>

⁸ <https://www.ilent.nl/documenten/leefomgeving-en-wonen/drinkwater/drinkwater/publicaties/richtsnoer-analyse-microbiologische-veiligheid-drinkwater-amvd>

⁹ <https://www.acm.nl/system/files/documents/handreiking-autodealerconcentraties.pdf>

De Inspectie van het Onderwijs (IvO) geeft de brochure 'Ontdek de ruimte – Ruimte in regels in het voortgezet onderwijs' (2025) uit. De brochure legt uit hoe de regels rond tijdsbesteding in het voortgezet onderwijs in elkaar zitten. Deze regels bieden scholen de ruimte om het onderwijs vorm te geven op een manier die past bij hun eigen visie. In de brochure wordt toegelicht hoeveel onderwijsuren leerlingen moeten krijgen, wat zij in die tijd leren en hoe de school verantwoording aflegt over de onderwijskwaliteit. Ook is aangegeven welke vrijheden scholen hebben, bijvoorbeeld om de duur van een lesuur te bepalen en in hoeverre lessen verplicht zijn. Een vergelijkbare brochure is er voor het basisonderwijs en middelbaar beroepsonderwijs.¹⁰

Uit deze korte inventarisatie valt al op dat er variëteit is in de vorm, aard en doelgroep van guidance. We kwamen verschillende termen tegen: naast 'uitleg', 'brochure', 'norm-interpreterende brief', 'handreiking', 'richtsnoer' troffen we elders ook de termen guidance, leidraad, navigatiepunten, handvatten, en richtlijn aan. Ook de verschillende doelen die guidance kan hebben treffen we aan in de voorbeelden. Opvallend is ook de guidance van de Inspectie van het Onderwijs die er juist op gericht is uit te leggen welke ruimte er voor scholen is binnen de regels. Tot slot troffen we guidance aan gericht aan een specifieke doelgroep (autodealers, beleggingsondernemingen) of een breed publiek (gegevensverwerkers), en beknopte guidance (de brochure van de IvO heeft 15 pagina's en is rijk geïllustreerd) zowel als uitvoerige (de Richtsnoer van de ILT telt ruim 50 pagina's).

¹⁰ <https://www.onderwijsinspectie.nl/documenten/brochures/2018/10/10/brochure-ontdek-de-ruimte-ruimte-in-regels-vo>

3. Literatuurstudie: afwegingen en aandachtspunten

In dit hoofdstuk bespreken we de belangrijkste aandachtspunten en dilemma's rond de toepassing van guidance in het toezicht die in de wetenschap en praktijkliteratuur naar voren komen. We baseren ons hierbij op literatuuronderzoek, en maken de vertaalslag naar de Nederlandse toezichtpraktijk. Het valt op dat met name uit de Verenigde Staten literatuur beschikbaar is en in mindere mate uit Europa of Azië. In de Amerikaanse literatuur wordt een groot aantal kanttekeningen geplaatst bij guidance. Deze komen vooral voort uit de vrees dat guidance teveel beleidsmacht legt bij de toezichtorganisatie als uitvoerende macht ten opzichte van de wetgevende macht. In Nederland, en breder binnen de EU lidstaten, is de discussie eerder omgekeerd en wordt grote waarde gehecht aan onafhankelijk toezicht, waarin een meer regulerende (norm-invullende) rol van de toezichtorganisatie niet a priori wordt afgewezen. Zienswijzen ingebed in de Amerikaanse administratieve cultuur zijn daarmee niet één op één te vertalen naar Nederland. Desalniettemin biedt deze literatuur wel zinvolle inzichten voor afwegingen rondom guidance in de Nederlandse praktijk.

Guidance vaak toegepast, vooral bij open normen

Uit de literatuur over guidance wordt allereerst duidelijk dat geven van guidance behoort tot het standaardrepertoire van moderne toezichtorganisaties en dat het zeer veel voorkomt (Yackee 2021). Een onderzoek onder vier agentschappen in de VS liet zien dat ze tussen de 10 en 100 guidance documenten per jaar publiceren (GAO 2015). In de loop van de jaren telt dit op tot duizenden pagina's aan guidance. In de tweede plaats ontbreken over het algemeen eenduidige criteria en werkwijzen voor de keuze of, hoe en wanneer guidance moet worden toegepast (GAO 2015; Yackee 2021). Het huidige onderzoek voorziet dus in een behoefte.

Guidance met betrekking tot regelgeving kan zowel in open als gesloten normstelsels nuttig zijn.¹¹ Bij complexe gesloten normen kan de toezichtorganisatie door middel van guidance updates delen of nóg verder invulling geven aan de norm in de praktijk. Guidance wordt echter vaker toegepast bij

¹¹ 'Gesloten normen' zijn precieze en gedetailleerde voorschriften voor gedrag van onder toezicht staanden, in de vorm van geboden en verboden. Open normen of principes verwoorden algemene en abstracte verplichtingen waarvan de invulling niet in de wet is vastgelegd. Het gaat vaak om kwalitatieve regels of zorgplichten die doelen of gewenste maatschappelijke uitkomsten verwoorden (outcomes) (Black et al., 2007), bijvoorbeeld dat dienstverlening 'veilig' of 'verantwoord' is, of dat dienstverleners 'geschikt' moeten zijn (De Vries, 2013). De invulling van wat 'veilig' of 'verantwoord' is, wordt aan de onder toezicht staande gelaten, die ruimte krijgt om in te spelen op veranderende omstandigheden of om eigen inzichten en expertise mee te nemen.

open normen, waarbij in wetgeving doelen zijn opgenomen (zoals een bepaald veiligheids- of kwaliteitsniveau) en de wijze waarop deze doelen worden bereikt aan onder toezicht staanden zelf wordt overgelaten. Door guidance kunnen zij beter zicht krijgen op de opvattingen en verwachtingen van de toezichtorganisatie, en daarmee beter inschatten wat de toezichtorganisatie als ongewenst of een overtreding zal beschouwen. Als zich nieuwe situaties voordoen, kan de toezichtorganisatie hier met guidance op reageren, ook als (nog) geen wettelijke regels bestaan (Kasdorp 2022). Op die manier kan de sector ook van de kennis en expertise van de toezichtorganisatie profiteren en anticiperen op nieuwe regelgeving.

Guidance past in responsief en onafhankelijk toezicht

Guidance past in een toezichtstelsel waarin toezichtorganisaties onafhankelijk van politieke opdrachtgevers kunnen opereren en een zekere ruimte krijgen om wettelijke regels en hun toezichtaanpak in te vullen. Maatschappelijke responsiviteit betekent dat ze hierbij ook ruimte geven aan sectoren en maatschappelijke organisaties om in de interpretatie en invulling van regels te participeren en input te geven op het toezicht. Guidance past daarom in een toezichtstijl die uitgaat van dialoog en leren. In de handavingspiramide van Ayres en Braithwaite (1992) die ten grondslag ligt aan de toezichtstrategie van de meeste Nederlandse toezichtorganisaties is voorlichting, advies en normeducatie¹² een belangrijke informele stap voorafgaand aan de inzet van formele handhaving. Een strategie waarin de toezichtorganisatie voorlichting geeft en een stimulerende rol speelt, zou effectiever zijn om vrijwillige naleving van de wet te realiseren, en niet alleen van de letter, maar ook de geest van de wet. Guidance is bovendien een relatief snel en flexibel instrument – zeker in vergelijking met regelgeving – en kan ook op die manier in een informatiebehoefte voorzien.

De toezichtorganisatie geeft vaak guidance om te bevorderen dat de onder toezicht gestelde zich verantwoordelijk gedraagt en dit te ondersteunen met suggesties en aandachtspunten. Een zekere mate van vertrouwen tussen toezichtorganisatie en onder toezicht gestelde is daarom nodig voor het goed functioneren van guidance. De toezichtorganisatie vertrouwt erop dat onder toezicht staanden vrijwillig de guidance tot zich nemen en hier in de praktijk naar handelen. Tegelijk vraagt de opvolging van guidance door onder toezicht staanden dat zij het gezag en de expertise van de toezichtorganisatie onderkennen.

Toch draagt guidance niet altijd alleen maar bij aan het gezag van de toezichtorganisatie. Het kan ook tot rolonduidelijkheid leiden. Voor onder toezicht staanden is het soms onduidelijk in welke gevallen een toezichtorganisatie guidance geeft en hoever dit strekt. Een actief guidancebeleid kan de verwachting wekken dat de toezichtorganisatie als consultant gaat optreden en dit kan tot teleurstellingen en problemen leiden. Daarentegen kan terughoudendheid bij de toezichtorganisatie om gedetailleerde guidance te geven worden opgevat als 'angst om verantwoordelijkheid te nemen' of als gebrek aan expertise. Dit alles kan het gezag van en respect

¹² Voorlichting, advies en normeducatie zal doorgaans guidance zijn zoals aangeduid in dit rapport, mits gericht aan een groep onder toezicht staanden en niet aan een enkele organisatie of individu.

voor de toezichtorganisatie ondermijnen (Dahl et al. 2017). Een duidelijk kader met uitgangspunten en richtsnoeren waarbij de toezichtorganisatie aangeeft wanneer, waartoe en waarover de toezichtorganisatie guidance geeft, en waar de grens ligt tussen de verantwoordelijkheid van de toezichtorganisatie en die van de onder toezicht staande, kan rolonduidelijkheid helpen voorkomen (Lachnit 2016).

Guidance alléén is meestal niet voldoende om een voldoende niveau van naleving en passend gedrag te waarborgen. Naast guidance is ook handhaving nodig om de geloofwaardige dreiging van toezicht en het gezag van de toezichtorganisatie te tonen, wat ertoe bijdraagt dat de guidance serieus genomen wordt (Lachnit 2016). In veel wetgeving is zelfs 'high trust – high penalty' het uitgangspunt, waarmee wordt uitgedrukt dat met vertrouwen ook verantwoordelijkheid komt.

Guidance kan alsnog leiden tot gedetailleerde regulering

Guidance komt enerzijds vaak voort uit, maar staat anderzijds op gespannen voet met open normen die ruimte en flexibiliteit beogen. Open normen kunnen in de loop van de tijd nader ingevuld worden in de praktijk en in jurisprudentie – in dat geval kan guidance de weerslag zijn van een verder uitgekristalliseerde praktijk. Een veelvoorkomend gevolg van open normen is echter dat de toezichtorganisatie steeds meer en gedetailleerder guidance gaat uitgeven om de onzekerheid van ondernemingen over de 'juiste' invulling van principes te bevredigen (Timmer, 2012: p. 274). Het voortdurend delen van nieuwe uitwerkingen en good practices kan ook tot inconsistentie leiden, omdat elke uiting van guidance op zichzelf staat voor een goed idee, maar het overzicht ontbreekt vanwege de vele bronnen en vindplaatsen (Black, Hopper en Band 2020). Op die manier ontstaat via 'pseudowetgeving' alsnog een gedetailleerd complex aan regulering. De toezichthouder zal weerstand moeten bieden aan de verleiding én de roep om meer invulling te geven aan een open norm, stelt De Vries (2013). De toezichtorganisatie moet dus voorkomen dat guidance gaandeweg uitbreidt tot een onoverzichtelijk en ontoegankelijk complex dat uiteindelijk de nalevingskosten eerder vergroot dan verlaagt (Black, Hopper en Band 2017). De 'bewegingsvrijheid' van onder toezicht staanden moet bewaakt worden. Een zekere mate van discipline is hierbij kortom van belang, zowel van ondernemingen die niet steeds nieuwe uitleg moeten vragen, als van de toezichtorganisatie die terughoudendheid moet betrachten.

Democratische waarborgen

Guidance heeft een 'quick and quiet' karakter (Potter 2020). Dit heeft voordelen (snelheid en flexibiliteit) maar ook belangrijke nadelen. Guidance komt tot stand zonder inbreng van de politiek en kent daarmee minder democratische toetsing. De procedurele waarborgen die kwaliteit en transparantie moeten bevorderen en participatie regelen bij de totstandkoming van wet- en regelgeving, zijn vaak afwezig bij het opstellen van guidance (Mantel 2009; Family 2013). Dat betekent dat het voor maatschappelijke actoren niet altijd mogelijk is om hun zienswijze te geven over de inhoud van guidance, om tegen guidance bezwaar en beroep aan te tekenen of om inzicht te krijgen in de informatie en bronnen die de toezichtorganisatie bij de ontwikkeling van guidance heeft gebruikt (Mantel 2009). Bovendien is formele regulering aan juridische toetsing onderworpen,

wat zeker bij politiek controversiële issues de voorkeur kan hebben (Lachnit 2016; Potter 2020). Het veelvuldig gebruik van guidance tijdens de corona-crisis heeft bijvoorbeeld tot discussie geleid. Formele regelgeving draagt daarnaast bij aan gelijkheid tussen partijen, en biedt onder toezicht staanden meer duidelijkheid en voorspelbaarheid dan niet-bindende guidance – hoewel guidance wel een goede aanvulling kan zijn in situaties waarin formele regelgeving juist nog veel open laat. Het is kortom van belang een goede afweging te maken of guidance het meest geschikte instrument is, en de balans tussen formele regelgeving, informele guidance en géén guidance te zoeken. De positie en mate van onafhankelijkheid van de toezichtorganisatie (heeft zij bijvoorbeeld al dan niet een ZBO-status) hangt hier ook mee samen.

In politieke stelsels waarin een zeer strikte scheiding wordt gehanteerd tussen de wetgevende en uitvoerende macht, zoals de VS, staat men kritisch tegenover eigenstandige, informele regulering door een toezichtorganisatie. In dergelijke stelsels wordt guidance vaak beschouwd als een poging van toezichtorganisaties om buiten de wetgever om ('under the radar') de sector sturen, de regeldruk te vergroten, hun domein uit te breiden of macht uit te oefenen zonder juridische grondslag of politieke legitimatie.¹³ Amerikaanse auteurs waarschuwen dat guidance strategisch kan worden gebruikt om een politieke agenda te realiseren buiten de wet om (Raso 2010; Potter 2020). Omdat guidance relatief snel en gemakkelijk kan worden uitgevaardigd, kan het ook een instrument worden om de reputatie van een toezichtorganisatie of bestuurder te verbeteren – dit laatste speelt met name in toezichtstelsels met politieke benoemingen (Potter 2020). Er wordt door Amerikaanse juristen dan ook op gehamerd om op zijn minst een goed onderscheid te maken tussen beleidsregels en guidance, en een afwegingskader en procedurele waarborgen te hanteren voor de toepassing van guidance om te voorkomen dat guidance pseudowetgeving wordt (Yackee 2021). Amerikaanse juristen pleiten er ook geregeld voor om guidance te beperken en alleen nog te werken met beleidsregels (Wadhija en Walker 2023). Inmiddels is dit ook beleid geworden.¹⁴ In de Nederlandse context is het juist algemeen geaccepteerd dat toezichthouders een ruime taakopvatting hanteren in het publieke belang (Inspectieraad 2025; Kasdorp 2022). Toch is het belangrijk om ook bij guidance kritisch af te wegen of deze noodzakelijk is en om doelverschuiving te beperken (Huizinga en De Bree 2025).

Tot slot moet er aandacht zijn voor de onafhankelijkheid van de toezichtorganisatie bij de totstandkoming van guidance. Hoe intensiever de samenwerking tussen toezichtorganisatie en onder toezicht staanden, en hoe kleiner de sector, hoe groter het risico dat de toezichtorganisatie ongewild ingekapseld wordt door belangen van de sector ('capture'; zie Lachnit 2016). De toezichtorganisatie zou dit moeten voorkomen door zich hiervan bewust te zijn en procedurele

¹³ De eerste Trump-administratie heeft in oktober 2019 al veel strengere procedures uitgevaardigd voor guidance (Cohrsen en Miller 2020). Zo moet guidance met grotere economische impact vooraf getoetst worden en is de toezichtorganisatie verplicht tot consultatie van het publiek, inclusief reactie op alle inbreng. De meest recente ontwikkeling in de VS is de Chevron Ruling van de US Supreme Court in juni 2024, die de mogelijkheid voor zelfstandige bestuursorganen om wetgeving te interpreteren aan banden heeft gelegd en daarmee de ruimte voor toezichtorganisaties om regels te interpreteren en guidance te geven vrijwel geheel heeft beperkt. Zie <https://www.scotusblog.com/2024/06/supreme-court-strikes-down-chevron-curtailing-power-of-federal-agencies/>.

¹⁴ Zie voetnoot 13.

waarborgen in te bouwen, bijvoorbeeld een scheiding tussen de afdeling toezichtbeleid en de afdeling handhaving. Beiden kunnen guidance geven, waarbij het voor de hand ligt dat norminterpretatie gebeurt door de afdeling toezichtbeleid, terwijl guidance door de afdeling handhaving vooral betrekking heeft op het eigen handelen van de toezichtorganisatie.

Participatie van stakeholders

Guidance heeft vaak een specialistisch (juridisch of vakinhoudelijk gedetailleerd) karakter, de status is informeel en de vindbaarheid niet altijd optimaal. Dit leidt tot een gebrek aan kennis en betrokkenheid van het publiek. Wetenschappers hebben daarom kritiek geuit op het intransparante en ondemocratische karakter van guidance als 'under the radar regulation' (Yackee 2021; Potter 2020). Waar sommige Amerikaanse auteurs ervoor pleiten guidance geheel achterwege te maken en alleen bindende regulering in te zetten, geven anderen aan dat democratische legitimering ook via consultatie en participatie van burgers en belanghebbenden tot stand kan komen (Wadhia en Walker 2023).

Zowel voorafgaand aan publicatie van guidance als daarna kunnen onder toezicht staanden en andere stakeholders worden betrokken bij de guidance om verantwoording en draagvlak te vergroten en kwaliteit te verbeteren. Deze stakeholders kunnen bijdragen met technische en praktijkkennis, waardoor guidance meer in een behoefte voorziet en rekening houdt met mogelijke implementatieproblemen (Parillo 2019). Yackee (2021) beveelt dan ook aan om bij belangrijkere vormen van guidance een verplichte publieke consultatieperiode te hanteren vergelijkbaar met de publieke consultaties bij beleidsregels en wetgeving. Consultatie vooraf heeft wel tot risico dat de administratieve lasten hoger worden als bedrijven advies moeten geven, en dat flexibiliteit en efficiency van de totstandkoming wat minder worden (Mantel 2009). Hier staat kwaliteitswinst en betere implementatie tegenover. In de praktijk kan daarom het best per geval een passende wijze van consultatie gevonden worden.

Na publicatie van de guidance is van belang dat de effectiviteit wordt gemonitord en dat wordt gezien of de guidance daadwerkelijk leidt tot betere naleving (Yackee 2021). Een openbare consultatie of commentaar-functie gedurende een vaste periode na publicatie van de guidance kan leiden tot guidance die beter is toegesneden op de behoeften van de praktijk.

Juridische connotaties

Omdat guidance niet kwalificeert als een besluit, staat daartegen geen bezwaar of beroep open.¹⁵ Toch kan guidance in de praktijk aanzienlijke invloed uitoefenen op het gedrag van onder toezicht staanden en op de beoordeling door de toezichthouder. Wanneer bijvoorbeeld inspecteurs hun oordeel mede baseren op in guidance geformuleerde praktijken, kan dit indirect gevolgen hebben voor de uitkomst van een inspectie, het toezichtoordeel of zelfs een eventuele sanctie die in de

¹⁵ Het opstellen en publiceren van guidance is een feitelijke handeling, zonder rechtstreekse rechtsgevolgen. Dat betekent dat onder toezicht staanden geen toegang hebben tot bestuursrechtelijke rechtsbescherming tegen de inhoud of toepassing van guidance, zolang die niet wordt verrat in of verbonden aan een besluit.

rechtspraak standhoudt. In die gevallen rijst de vraag of de guidance feitelijk normatieve werking krijgt, zonder dat deze toetsbaar of juridisch aanvechtbaar is.

Vanwege het niet-bindende karakter biedt guidance aan onder toezicht staanden ook minder duidelijkheid en voorspelbaarheid dan regelgeving. Guidance kan een goede aanvulling zijn op wetgeving of tijdelijk meer duidelijkheid geven in afwachting van een langdurig wetgevingstraject. In sommige gevallen kan een formele regelgeving wel de voorkeur verdienen. Het is dus van belang een goede afweging te maken of guidance het meest geschikte instrument is en de balans te zoeken tussen regelgeving, guidance en géén guidance. Met name moet worden afgewogen of de beleidsregel niet de voorkeur heeft, omdat deze de overheid eenzijdig bindt en daarmee meer voorspelbaarheid biedt aan onder toezicht staanden.

Zoals al opgemerkt in hoofdstuk 2, er is in de regel geen verplichting tot het verstrekken van guidance. Dit behoort tot de keuzevrijheid van toezichtorganisaties. Guidance staat handhaving ook niet in de weg, en andersom kunnen overtredingen van open normen worden gehandhaafd, ook zonder dat guidance is verstrekt.

Guidance wordt onbedoeld bindend

Er is een risico dat het niet-bindende karakter van guidance verloren gaat en dat guidance in de praktijk de norm wordt. Dit kan gebeuren als de toezichtorganisatie guidance over regelgeving of good practices toch automatisch gaat toepassen en zo tot regel verheft, en/of als de onder toezicht gestelde de guidance als de norm interpreteert in plaats van als aanbeveling. Ook onduidelijkheid over de status van guidance in vergelijking met bindende beleidsregels kan bijdragen aan de perceptie dat guidance bindend of zelfs dwingend is (Yackee 2021). Tot slot kan het volgen van guidance zodanige voordelen opleveren (bv vermindering van toezichtlast) dat onder toezicht staanden in de praktijk geen andere keus hebben dan de guidance te volgen – de guidance is dan de facto bindend (Raso 2010). Het nadeel hiervan is dat de voordelen van open normen – flexibiliteit, innovatie en maatwerk – verloren gaan en een uniforme praktijk ontstaat. Ook kan er sprake zijn van ongewenst hoge nalevingskosten als het onderscheid tussen minimumnormen en best practices vervalst (Black, Hopper en Band 2020).

Onderzoek van Parillo (2019) onder vertegenwoordigers van Amerikaanse toezichtorganisaties (zoals EPA, FDA en OSHA) en hun externe stakeholders biedt inzicht in de onbedoelde en onbewuste dynamieken die er toe leiden dat guidance zich in de praktijk van een flexibel instrument ontwikkelt tot meer bindend dan bedoeld. Uit het onderzoek bleek dat toezichtorganisaties druk ervaren om consistent te handelen vanuit rechtsstatelijke overwegingen; vanwege een tekort aan capaciteit en middelen, en vanuit een natuurlijke neiging van bureaucratistische organisatie tot rigiditeit. De responsiviteit die voor guidance nodig is, zit niet in elke overheidsorganisatie ingebakken en vraagt om een zekere soepelheid en flexibiliteit. Ook individuele medewerkers zijn niet altijd bekend met het wezenlijke verschil tussen guidance en regelgeving en kunnen strikter dan noodzakelijk vasthouden aan de guidance. Het goedkeuren van afwijkingen van de richtlijn vraagt bovendien interne toetsing en afstemming. Dat is niet alleen tijdrovend, maar vergroot ook de kans dat iemand

binnen de organisatie een risico ziet op kritiek vanuit concurrenten, media en maatschappelijke actoren. Het volgen van guidance biedt kortom houvast en beschermt tegen kritiek, en is daarmee de veilige optie voor een toezichtmedewerker. Daarom zijn ze minder flexibel en geneigd om af te wijken van de guidance dan de bedoeling is.

Ook een sector kan druk uitoefenen op de toezichtorganisatie om de guidance te (laten) volgen, uit oogpunt van een level playing field. Ondernemingen hechten aan guidance die helderheid en een duidelijke gedragslijn biedt en daarom ook aan een consistente en voorspelbare *omgang* met guidance door de toezichtorganisatie. De toezichtorganisatie zal dan ook de indruk willen vermijden van een ad hoc koers. Als er een uitzondering op de guidance wordt toegelaten, volgen er meer verzoeken en wordt de guidance minder betekenisvol. Daarom verdient het de voorkeur om een afwijking van de guidance te laten volgen door een aanpassing of aanvulling in het guidance-document om ook andere ondernemingen op de hoogte te stellen dat deze afwijking is toegestaan.

Onder toezicht staanden op hun beurt durven nauwelijks van guidance af te wijken tenzij zij hiervoor een fiat krijgen van de toezichtorganisatie. Met name in sectoren of bij ondernemingen waarin de complexiteit groot is en de kans op detectie en handhaving van een overtreding sterk aanwezig is, is het waarschijnlijker dat guidance naar de letter gevolgd wordt en niet gezien wordt als richtinggevend (Parillo 2019). Ondernemingen zullen het risico op handhaving liever vermijden als hier hoge kosten tegenover staan (naast een financiële sanctie bijvoorbeeld ook het tijdelijk stilleggen van een productieproces of dienstverlening, of strafrechtelijke vervolging). Ook in geval van een juridische procedure zal de rechter veel belang hechten aan de guidance (Mantel 2009), wat onder toezicht staanden nog meer motiveert om guidance naar de letter te volgen.

Ondernemingen die regelmatig met de toezichtorganisatie in aanraking komen willen meestal ook investeren in een goede toezichtrelatie, en het volgen van guidance is voor een onderneming een manier om het vertrouwen van de toezichtorganisatie te winnen en goede wil te tonen. Ondernemingen zien het volgen van guidance dan ook als 'krediet opbouwen' wat van pas zou kunnen komen in geval van de ontdekking van een overtreding. Met het volgen van guidance geven zij een signaal af dat ze niet de randen van de wet opzoeken, maar respect willen tonen voor de toezichtorganisatie (Parillo 2019). Zo bezien wordt voor de onderneming het niet volgen van guidance beschouwd als een risico, dat de onderneming alleen kan nemen als de relatie met de toezichtorganisatie tegen een stootje kan of als er grote financiële belangen mee gemoeid zijn voor de onderneming (Parillo 2019). Deze dynamiek verschilt tussen ondernemingen. Grote, professionele ondernemingen die door herhaalde interacties belang hechten aan een goede relatie met de toezichtorganisatie zijn veelal geneigd om guidance te volgen; dit in tegenstelling tot kleinere ondernemingen met minder capaciteit voor professionele compliance staf, die meer weerstand hebben tegen het veranderen van hun praktijk en minder kennis over hoe om te gaan met guidance.

Kwaliteit, vindbaarheid en toegankelijkheid van guidance

Afgaande op de literatuur lijkt het probleem in de praktijk niet een tekort, maar eerder een teveel aan guidance te zijn. Coglianese (2019) wijst er op dat, gezien de hoeveelheid guidance documenten,

de toegankelijkheid, vindbaarheid en kenbaarheid al snel een probleem is. Vaak wordt guidance van een toezichtorganisatie niet in één toegankelijk online portal gepubliceerd maar verspreid op webpagina's van verschillende beleidsonderwerpen, en in verschillende bronnen zoals websites, brieven, brochures etc., waardoor het overzicht verdwijnt (GAO 2015). Ook wordt niet systematisch bijgehouden welke guidance documenten in werking zijn of zijn ingetrokken. Dat maakt het voor onder toezicht staanden en het publiek soms lastig te bepalen welke richtlijnen actueel en geldig zijn en wat de status is van guidance.

Meer in het algemeen is vanwege het ontbreken van overzicht onduidelijk hoeveel guidance de overheid uit geeft en daarmee, wat de regeldruk is (Yackee 2021). De volledigheid, actualiteit, vindbaarheid en toegankelijkheid van guidance moeten daarom periodiek worden onderzocht en worden gewaarborgd, bij voorkeur in een centraal register (Bell et al 2023; Yackee). Actieve verspreiding van guidance via nieuwsbrieven, mailing lijsten etc. is daarom van belang. Ook brancheorganisaties en andere intermediairs kunnen hier een rol spelen (GAO 2015). Het verzamelen van gebruikersinformatie (kwantitatief via bezoekersstatistieken, maar ook kwalitatieve feedback) is hierbij behulpzaam (GAO 2015). Ook moet informatie regelmatig geüpdatet worden aangezien de inhoud van guidance documenten regelmatig wijzigt. Een voorbeeld van zo'n register is het FCA Handbook van de Britse FCA waarin de meest recente versie van alle formele en informele regels en standaarden is opgenomen (<https://www.handbook.fca.org.uk/>). Regelmatige en systematische evaluatie van de effectiviteit van guidance is bij de meeste toezichtorganisaties geen standaardpraktijk, maar wel aanbevelenswaardig (GAO 2015).

Vanzelfsprekend moet guidance ook begrijpelijk zijn. Dit betreft niet alleen de inhoud van de guidance maar ook de status van het guidance-document, aangezien er veelvuldig onduidelijkheid is over de bedoeling en het niet-bindende karakter van guidance. De variëteit aan begrippen die voor guidance wordt gehanteerd draagt niet bij aan de duidelijkheid van de status ervan (Family 2013; Yackee 2021). Een *good practice* is daarom een 'gebruikershandleiding' bij specifieke guidance documenten en een algemene toelichting van de toezichtorganisatie waarin deze aangeeft hoe met guidance om te gaan in verschillende situaties die voor de onder toezicht gestelde van belang zijn, met name in de handhaving (Family 2013).

In de VS is het Office of Management and Budget belast met het toezicht op de guidancepraktijk van uitvoeringsorganisaties (waaronder toezichtorganisaties). Het OMB geeft een bulletin uit voor Agency Good Guidance Practices, een 'guidance over guidance'.¹⁶ Het bulletin benadrukt dat guidance niet-bindend dient te zijn, gepubliceerd moet worden, en eenvoudig vindbaar en begrijpelijk moet zijn voor burgers en bedrijven. Toezichtorganisaties moeten feedback mogelijk maken, en moeten voor belangrijke ('significant') guidance een consultatieprocedure hanteren. Daarnaast moet duidelijk worden aangegeven dat guidance geen juridisch bindende werking heeft en niet direct handhaafbaar is. Het bulletin benadrukt het belang van transparante procedures, consistentie met bestaande regelgeving, en het voorkomen van ongewenste 'regulatory creep' (het via guidance alsnog normeren of verplicht stellen waar dat niet in regelgeving is vastgelegd).

¹⁶ https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/legacy_drupal_files/omb/memoranda/2007/m07-07.pdf

Conclusie en lessen

In dit hoofdstuk is de internationale literatuur besproken over de afwegingen en aandachtspunten bij guidance in het toezicht. Daaruit kan in de eerste plaats de conclusie worden getrokken dat guidance behoort tot het standaardrepertoire van de moderne toezichtorganisatie. Het is informeel, kan snel worden ingezet, flexibel, en informatief. Het past in een responsieve handhavingstijl, kan naleving bevorderen en effectiviteit en efficiëntie van het toezicht verbeteren.

In de Amerikaanse literatuur wordt guidance kritisch bekeken als extra regeldruk zonder democratische waarborgen. In de Nederlandse context past guidance in een toezichtstrategie om publieke belangen te realiseren. Het is niet zonder meer mogelijk om de Amerikaanse wetgevings- en toezichtpraktijk te vertalen naar Nederland – er zijn grote verschillen in institutionele context en reguleringscultuur. Toch kunnen uit de Amerikaanse literatuur enkele waardevolle inzichten worden ontleend voor de Nederlandse guidancepraktijk.

- Guidance is niet altijd passend. Formele regelgeving is meer passend bij (politiek) controversiële onderwerpen waar democratische en juridische legitimering en waarborgen van belang zijn, of onderwerpen met grote financiële impact voor onder toezicht staanden. Toezichtorganisaties zouden 'Good Guidance Practices' kunnen overwegen, waarin ze vastleggen wanneer guidance zal worden toegepast en hoe het ontwikkeld en gebruikt wordt binnen het toezicht. De strategische leidraad voor guidance kan hieraan deels invulling geven.
- De legitimiteit en verantwoording omtrent guidance verdienen aandacht bij guidance in de toezichtpraktijk. Stakeholderparticipatie is van belang – dit kan voorafgaand, maar ook na publicatie van de guidance. Ondanks het feit dat guidance vaak technische aanwijzingen bevat voor onder toezicht staanden, is het van belang om burgers als doelgroep niet uit het oog te verliezen.
- Er is een risico dat guidance over regelgeving of good practices onbedoeld bindend of steeds gedetailleerder wordt. Dit kan allereerst worden voorkomen door de status van guidance goed duidelijk te maken in de tekst. Het vraagt bovendien een zekere mate van terughoudendheid bij de toezichtorganisatie: er moet niet onnodig veel guidance worden uitgevaardigd en er moet ruimte zijn om afwijkingen van de guidance mogelijk te maken.
- Een goed toegankelijke en centrale vindplaats voor guidance, regelmatige updates, intrekken van guidance die niet langer geldig is, en evaluatie van de effectiviteit van guidance bevorderen de kwaliteit en toegankelijkheid.

Tot slot blijkt uit het literatuuronderzoek dat er weinig empirisch onderzoek is gedaan, of überhaupt aandacht is voor, de rol die guidance kan spelen om naleving te bevorderen. Gedragswetenschappelijke literatuur over guidance is bijvoorbeeld niet beschikbaar.

4. Lessen uit de toezichtpraktijk

INTERVIEWS

Ten behoeve van dit onderzoek hebben wij diepte-interviews afgenomen bij twaalf (toezicht)organisaties uit uiteenlopende domeinen, inclusief een toezichtorganisatie uit het Verenigd Koninkrijk, een NGO, en een vertegenwoordiger van het bedrijfsleven (zie Bijlage 3). De inzichten die deze interviews hebben opgeleverd zijn verwerkt in de praktische en strategische leidraad voor guidance. In aanvulling hierop belichten we hier de vijf specifieke ‘rode draden’ die zichtbaar zijn als ze gezamenlijk in ogenschouw worden genomen. Daarna bespreken we de overkoepelende observaties waar de interviews aanleiding toe geven.

Vijf rode draden uit de interviews

1. De guidancepraktijk varieert sterk

De praktijk van het verstrekken van guidance door toezichtorganisaties vertoont trends, maar ook grote variatie.

- Er lijkt zeker in Nederland een trend te zijn dat toezichtorganisaties in toenemende mate guidance verstrekken, al verschilt dit sterk per institutionele en juridische setting.
- Tussen Nederlandse domeinen zijn er veel verschillen in hoe toezichtorganisaties omgaan met guidance. Deels is dit te verklaren door het verschil tussen hun respectievelijke doelgroepen (bijvoorbeeld hun mate van expertise). Alle toezichtorganisaties realiseren zich dat het belangrijk is om in te spelen op het profiel en de drijfveren van de doelgroep, maar hoe ze guidance hierin passen, varieert. Sommigen zien guidance verstrekken primair in termen van ondersteuning bieden (uitleggen), anderen zien guidance als een instrument voor gedragsbeïnvloeding. De favoriete uitingsvormen voor guidance verschillen ook aanzienlijk. Een enkele toezichtorganisatie heeft uitwerkte processen voor het verstrekken van guidance, bij anderen is dit meer ad hoc.
- Tevens valt op dat toezichtorganisaties ook binnen eigen hun guidancepraktijk behoorlijk variëren met guidance (geen one-size-fits-all). Dit is deels doelbewust. Soms is guidance gericht bijvoorbeeld op een hele populatie, soms gefocust om een specifiek product of dienst. Maar voor een deel lijkt deze variatie ook ingegeven door verschillende voorkeurstijlen of manieren van werken tussen de toezichtafdelingen.

2. Guidance is een veelzijdig instrument

Toezichtorganisaties onderschrijven het belang van guidance als hulpmiddel in het bevorderen van naleving en het scheppen van duidelijkheid binnen het toezichtveld. De gesprekken onderstrepen dat guidance meerdere functies kan vervullen, van faciliterende voorlichting tot normerend, marktstabiliserend of agenderend. Guidance wordt gezien als veelzijdig instrument dat onder meer:

- toezicht en handhaving goed aanvult door richting te geven zonder dwang;
- flexibel en efficiënt kan inspelen op actuele ontwikkelingen en sectorale behoeften;
- complexiteit reduceert en handelingsperspectief biedt;
- bijdraagt aan transparante communicatie over toezichteisen en het bevorderen van coöperatief toezicht;
- mogelijkheden biedt om maatschappelijke verantwoordelijkheid van onder toezicht staanden te benadrukken;
- de toezichtorganisatie helpt om zijn profiel en visie in de sector vorm te geven.

De meeste toezichtorganisaties benadrukken één of enkele van de bovengenoemde functies.

3. Succesfactoren zijn doelgroepfocus, draagvlak, timing en communicatie

De interviews suggereren dat de impact van guidance sterk wordt beïnvloed door een aantal factoren.

- Doelgroepfocus: inzicht vergaren in de doelgroep(en) en hun drijfveren is belangrijk voor goede guidance. Op basis hiervan kan guidance ook aansluiting zoeken bij bestaande sectornormen en de ervaringen en behoeften die leven in de praktijk.
- Draagvlak: toezichtorganisaties ervaren dat guidance het beste landt als vertegenwoordigers van de doelgroep en stakeholders betrokken zijn bij de totstandkoming.
- Timing: effectieve guidance is vaak afgestemd op prangende sectorale of maatschappelijke vraagstukken, sluit aan bij de actualiteit en gaat gepaard met flankerende maatregelen om het landen van de guidance te bevorderen.
- Communicatie: formulering, toonzetting en aandacht voor het 'waarom' van guidance hebben volgens respondenten grote invloed op het begrip van de doelgroep en de mate waarin guidance wordt nagevolgd. Representanten van de doelgroep hebben in hun onderling contact baat bij het 'officiële'/gezaghebbende karakter van guidance ('de autoriteit zegt dat het zo moet'), te meer als de toezichtorganisatie tegelijk wel benaderbaar is.

4. Guidance verstrekken brengt uiteenlopende risico's met zich

Toezichtorganisaties worstelen soms met de vraag wanneer wel en niet guidance te verstrekken, en met de onderliggende vraag hoe ze wat dat betreft hun rol als toezichtorganisatie afbakenen. Ze benadrukken uiteenlopende risico's omtrent het verstrekken van guidance (hierin verschillen ze onderling aanzienlijk). Enkele vaker genoemde risico's:

- Passiviteit en regulatory capture: guidance verstrekken kan leiden tot gemakzucht bij onder toezicht staanden ('achteroverleunen') of een dynamiek waarin belangen van dominante partijen te zwaar meewegen.

- Risico van schijn-naleving: guidance kan als 'afvinklijst' worden gebruikt zonder dat het onderliggende gedrag daadwerkelijk verandert, zeker wanneer het (te) gedetailleerd en prescriptief wordt opgesteld.
- Onbedoelde effecten: guidance kan in bepaalde gevallen leiden tot verwarring, schijnzekerheid of zelfs marktverstoring, vooral als guidance onder druk wordt uitgebracht of onvoldoende wordt afgestemd.
- Boomerang-dynamiek: guidance kan ongewenste verwachtingen wekken. Onder toezicht staanden of andere stakeholders kunnen zich bijvoorbeeld tegen de toezichtorganisatie willen beroepen op de inhoud van guidance, ook als dit juridisch gezien niet houdbaar is.

5. De effectiviteit van guidance wordt weinig concreet gemaakt

De impact van guidance wordt vaak ad hoc in de marge van het doorlopend toezicht gemonitord en nog zelden tot nooit systematisch geëvalueerd.

- Vaak blijft monitoring beperkt tot wat toezichtorganisaties in de marge van hun doorlopend toezicht observeren, of wat ze spontaan 'terug horen' uit het toezichtveld.
- Respondenten benoemen dat het effect van guidance vaak zit in veranderingen in houding, relaties tussen toezicht en sector, en het bevorderen van lerende netwerken. Dergelijke effecten zijn lastig meetbaar, wat evaluatie een uitdaging maakt.
- Het interview met de Engelse toezichtorganisatie suggereert wel dat digitale hulpmiddelen veel kunnen bijdragen aan systematische monitoring en evaluatie.

Lessen

De 'afdrank' uit de reeks interviews is dat Nederlandse toezichtorganisaties elk afzonderlijk substantieel denkwerk investeren in hun guidancepraktijk. Veel toezichtorganisaties hebben hun eigen 'praktische intelligentie' ontwikkeld waarmee zij overwegen of, en zo ja hoe, guidance te verstrekken in een concreet geval. Deze overwegingen zijn geworteld in ervaringen over de afgelopen paar jaar, opgedaan in de omgang van de toezichtorganisatie met haar specifieke toezichtpopulatie. Ook binnen toezichtorganisaties ontbreekt vaak centrale regie en gaan afdelingen onderling verschillend om met guidance. Tegelijkertijd blijkt dat guidance geven een complexe en subtiele vaardigheid is waarbij een ogenschijnlijk kleine fout – net verkeerde timing, een ongelukkige uitspraak – de werking van guidance onderuit kan halen.

Om deze reden lijkt er behoefte aan een meer systematische ontwikkeling van guidance waarbij aan alle aspecten van guidance aandacht wordt besteed, zowel op strategisch niveau als in praktische zin. De twee leidraden die we als separate documenten hebben ontwikkeld, voorzien in die behoefte. Toepassing van de strategische leidraad voor guidance kan toezichtorganisaties helpen richting te geven aan de doorontwikkeling van hun guidancepraktijk. Een meer expliciet guidancebeleid kan ook helpen voorkomen dat de kwaliteit van de guidance die de toezichtorganisatie verstrekt teveel afhankelijk is van de kennis en vaardigheden van de toezichthouders of toezichtafdelingen die direct betrokken zijn bij de materie waar de guidance betrekking op heeft. Het gebruik van de praktijkgerichte leidraad voor guidance kan helpen de

vaardigheden nodig voor een goede guidancepraktijk breed te ontwikkelen en blinde vlekken tegen te gaan. Zo kan een toezichthouder voorkomen dat hij een wezenlijke overweging over het hoofd ziet door de overwegingen-paragraaf van die leidraad systematisch te doorlopen.

CASE STUDIES

Ten behoeve van dit onderzoek hebben wij zes case studies verricht. De inzichten die deze case studies hebben opgeleverd zijn verwerkt in de praktijkgerichte en de strategische leidraad voor guidance. In aanvulling hierop belichten we hier de case studies en een aantal daaruit volgende leerpunten afzonderlijk. De aanbevelingen waar de case studies aanleiding toe geven zijn met inspringende tekst aangegeven.

ANVS – Handreiking Uitvaartbedrijven

Introductie van de casus

De ANVS hanteert voor guidance richting onder toezicht staanden de term 'handreiking' (voorheen 'handelingsperspectief'). De ANVS heeft onder meer een handelingsperspectief opgesteld voor uitvaartbedrijven die te maken krijgen met patiënten die zijn overleden kort na een behandeling met radioactieve stoffen, bijvoorbeeld vanwege kanker. Medewerkers van een uitvaartonderneming, en de leefomgeving, moeten op dat moment beschermd worden tegen ongewenste stralingsbelasting.¹⁷ Bij een overledene die recent een behandeling met radioactieve stoffen heeft ondergaan moet een 'periode van voorzichtigheid' worden gehanteerd waarin crematie en uitstrooien van de as niet is toegestaan. Soms betekent dit dat alleen een begrafenis mogelijk is. Het handelingsperspectief bevat stroomschema's om voor verschillende radioactieve stoffen te bepalen wanneer crematie en uitstrooien van de as veilig kan gebeuren. Ook bevat het handelingsperspectief aanwijzingen om bij de ANVS te melden als een crematie onverhoopt heeft plaatsgevonden terwijl dit nog niet toegestaan was.

Leerpunt: zorgvuldige afstemming en herziening van guidance

Veel uitvaartondernemingen hebben geen expertise over straling, maar staan wel open voor informatie. De guidance voorziet in een kennisbehoefte en biedt bovendien praktische handvaten voor handelen. De sector wordt door het stroomschema 'bij de hand genomen'. Het handelingsperspectief werd opgesteld in nauwe samenspraak met de sector: de geschiktheid ervan werd getoetst door een 'reality check' met vertegenwoordigers van de sector. Daarnaast vond afstemming plaats met interne richtlijnen van ziekenhuizen, om te waarborgen dat de guidance hierop aansluit. De guidance wordt in overleg met beroepsverenigingen en andere stakeholders regelmatig herzien in het licht van nieuwe kennis of ontwikkelingen. De ANVS is van plan om in de toekomst ook de effectiviteit van dergelijke handreikingen te gaan evalueren.

¹⁷ <https://www.autoriteitnvs.nl/documenten/publicatie/2022/07/19/handelingsperspectief-uitvaartcentra>

- ⇒ **Aanbeveling** – Breng duidelijk in kaart welke informatiebehoefte er leeft in een sector en richt de guidance op het probleem dat ermee moet worden opgelost. Toets of de guidance inderdaad in de behoefte voorziet en herzie de guidance regelmatig in het licht van nieuwe kennis of ontwikkelingen.

DNB – Modernisering van guidancebeleid

Introductie van de casus

Het toezicht van De Nederlandsche Bank (DNB) op de antiwitwasmaatregelen van banken leidde tot een conflict tussen DNB en online bank Bunq. Dit een sprekend voorbeeld van hoe guidance door toezichtorganisaties kan leiden tot frictie met onder toezicht staanden, als die guidance wordt ervaren als onvoldoende flexibel om recht te doen aan uiteenlopende contexten en het toezicht weinig ruimte laat voor afwijkende manieren van naleving.

Centraal in het conflict stond de vraag of DNB voldoende ruimte liet voor technologische innovatie in de naleving van anti-witwasregels. Bunq hanteerde een op kunstmatige intelligentie gebaseerde aanpak voor klantonderzoek en risicobeoordeling. DNB wees deze methode aanvankelijk af en gaf formele aanwijzingen¹⁸ aan Bunq om de meer traditionele methodiek toe te passen, zoals gespecificeerd in haar indertijd geldende guidance.

Bunq stapte naar de rechter. Het CBB stelde Bunq deels in het gelijk: DNB had niet aangetoond dat Bunq de wet overtrad. Deze uitspraak bevestigde dat DNB onvoldoende had gemotiveerd waarom Bunq's werkwijze niet voldeed aan de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Wwft).¹⁹ DNB kon hierbij niet volstaan met de constatering dat haar guidance, over hoe de Wwft toe te passen, niet werd nageleefd. Deze casus was mede aanleiding tot diverse verbeteringen van DNB's guidancebeleid.²⁰

Leerpunt: dwangbuiseffect

De casus legde een fundamenteel probleem bloot: ook al is guidance juridisch niet bindend, hij wordt in de praktijk vaak ervaren als dwingend (in dit geval zag de toezichthouder geen ruimte om ervan af te wijken; vaak geldt hetzelfde voor de onder toezicht staande). Het effect wordt verder

¹⁸ Een formele aanwijzing is een bindende instructie van de toezichtorganisatie aan een onder toezicht staande organisatie om binnen een gestelde termijn bepaald gedrag aan te passen of te staken, zonder dat het een bestraffende sanctie of oordeel over schuld betreft.

¹⁹ Op enkele onderdelen, zoals het onderzoek naar de bron van middelen en verscherpt onderzoek bij risicovolle klanten, volgde het CBB de lijn van DNB.

²⁰ Deze casusbespreking is gebaseerd op openbare bronnen. Relevante bronnen zijn o.a.:
- Cbb (2022). <https://uitspraken.rechtspraak.nl/details?id=ECLI:NL:CBB:2022:707>
- DNB (2021). Leeswijzer beleidsuitingen. <https://www.dnb.nl/media/yqufaagz/leeswijzer-beleidsuitingen-dnb.pdf>
- DNB (2022). Van herstel naar balans. <https://www.dnb.nl/media/2ambmvxt/van-herstel-naar-balans.pdf>

versterkt als de toezichtorganisatie zich bij formele handhavingsmaatregelen mede beroept op de door haar verstrekte guidance.

- ⇒ Aanbeveling – Reflecteer zo nodig of een guidance-uiting onbedoeld tot een dwangbuiseffect kan leiden. Breng daartoe in kaart welke reële of gepercipieerde risico's de guidance op kan leveren voor vertegenwoordigers van de doelgroep. Neem ook in aanmerking hoe toezichthouders bedoeld of onbedoeld de guidance kunnen gaan gebruiken in de context van toezicht en eventueel handhaving.

Leerpunt: meer risicogestuurde guidance

Naar aanleiding van deze casus en andere signalen publiceerde DNB het rapport 'Van herstel naar balans' (DNB 2022). Daarin onderkent DNB dat de focus de afgelopen jaren sterk lag op het wegwerken van achterstanden en op aanscherping van het regime. Het rapport markeert een kanteling naar een meer risicogestuurde benadering. "DNB zal in haar beleidsuitingen in toenemende mate werken met een risicogebaseerde benadering, en ruimte geven voor innovatieve toepassingen" (DNB 2022, p. 26). Er wordt gepleit voor proportionaliteit, innovatie en effectiviteit in plaats van louter volledigheid en uniformiteit.

- ⇒ Aanbeveling – Adopteer indien gepast een op risicoprincipes gebaseerde benadering voor guidance, om zodoende innovatie te faciliteren. Een dergelijke benadering houdt in dat de guidance niet in detail praktijken voorschrijft maar onder toezicht staanden ondersteunt in het beter managen van de relevante risico's, op een manier die past bij hun organisatiecontext en bij de actuele standaarden en technieken.

Leerpunt: typologie van guidance

DNB publiceerde de Leeswijzer Beleidsuitingen (2021), mede om onduidelijkheid over de status van verschillende vormen van beleidsuitingen te reduceren. In deze leeswijzer worden vijf typen beleidsuitingen onderscheiden, elk met hun eigen status en juridische betekenis. Deze typologie moet het voor onder toezicht staanden mogelijk maken om de juridische status van beleidsuitingen beter te begrijpen (wat is verplicht en wat niet), en zo ruimte te vinden voor innovatieve benaderingen.

- ⇒ Aanbeveling – Publiceer een typologie van de soorten regulering en guidance die de toezichtorganisatie verstrekt, om onder toezicht staanden meer houvast te geven. Verhelder hierbij de juridische en praktische status van elk type beleidsuiting.

Leerpunt: intern proces voor beleidsuitingen

DNB heeft een intern proces ingericht voor de totstandkoming en evaluatie van beleidsuitingen, waaronder guidance. Dit begint bij een trigger voor nieuw beleid (bijvoorbeeld een signaal), gevolgd door probleemverkenning, impact-analyse, consultatie, implementatie en evaluatie. Voor

zogenaamde toezichthoudersregelingen²¹ geldt een evaluatieplicht binnen twee jaar; voor Q&A's en good practices is dit signaalgestuurd. Dit laatste betekent dat er meestal een aanleiding is om dergelijke guidance te evalueren. Mogelijke aanleidingen zijn bijvoorbeeld een wetswijziging, veranderende marktomstandigheden, of signalen van stakeholders dat specifieke guidance mogelijke herziening behoeft.

- ⇒ Aanbeveling – Richt een gestructureerd proces in voor het voorbereiden, uitbrengen en evalueren van guidance. Overweeg hierbij per type guidance wat een goede termijn en vorm is voor evaluatie.

Leerpunt: vorm en formulering van guidance

Naast bovenstaande inhoudelijke aanpassingen kijkt DNB ook scherper naar de formulering en presentatie van guidance. DNB onderkent dat de wijze van formuleren, zoals het gebruik van bepaalde werkwoordsvormen, onbedoeld dwingend kan overkomen. Daarom werkt DNB met tekstuele en visuele technieken om de niet-bindende aard van guidance expliciet te maken. Soms herhaalt ze in meerdere secties van een guidancedocument dat die guidance geen verplichtend karakter heeft. Soms gebruikt DNB kleurcoderingen om verschillende typen guidance te onderscheiden.

- ⇒ Aanbeveling – Werk met tekstuele en visuele technieken om de niet-bindende aard van guidance expliciet te maken.

IGJ – Samenwerking bevorderen bij aanpak van complexe problematiek

Introductie van de casus

De Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ) stelde in een vooronderzoek vast dat de jeugdzorg in drie regio's te maken had met complexe problemen.²² Om de aard van deze problematiek scherper in beeld te krijgen en de betrokken onder toezicht staanden aan te sporen tot verbetering, voerde de IGJ een regio-onderzoek uit. Daarbij werden op basis van geselecteerde thema's acht zorgaanbieders in de regio's bezocht. Na afloop ontvingen de onderzochte jeugdhulporganisaties een individueel rapport met bevindingen. Daarnaast publiceerde de IGJ een generiek rapport met daarin guidance, dat besproken werd met de betrokkenen in een digitale bijeenkomst en dat bedoeld was om gewenst gedrag te bevorderen.²³ Dit rapport was niet oordelend van aard, maar

²¹ Een 'algemeen verbindend voorschrift en daarom bindend voor een ieder, inclusief DNB en onder toezicht staande instellingen'.

²² Zorgverleners kampten met financiële tekorten en de gemeenten wilden hun contracten met zorgverleners reduceren tot een paar hoofdaannemers. Dit ging naar verwachting leiden tot problemen in de samenwerking en een aantal jeugdhulpaanbieders zouden ophouden te bestaan. Ook werden indicaties van de jeugdbescherming soms genegeerd door de relevante gemeente.

²³ <https://www.igj.nl/zorgsectoren/jeugd/publicaties/rapporten/2023/08/02/regiobeeld-jeugdhulp-in-midden--en-zuid-limburg>

had als doel een gedeeld bewustzijn van de problematiek te bevorderen en zo de relevante partijen in de drie regio's²⁴ in beweging te brengen om gezamenlijk de problemen aan te pakken.

Leerpunt: aard, ernst en diversiteit van de problematiek

Het rapport legde volgens de IGJ de vinger op de zere plek, maar leidde niet tot de verbetering waarop zij had gehoopt. Een mogelijke verklaring hiervoor is dat de problematiek zo veelvormig en diepgaand was, dat het bevorderen van gedeeld bewustzijn en inzicht door middel van een rapport alleen onvoldoende was om effectieve actie op gang te brengen. 'Er speelde heel veel, waardoor de guidance niet meer aankwam.' De op het rapport volgende contacten die de IGJ met betrokkenen had gaven de indruk dat de problematiek hen 'boven het hoofd groeide', waardoor de guidance slechts als 'een druppel op een gloeiende plaat' werd ervaren.²⁵ In dit geval speelde bijvoorbeeld een groot financieel tekort in de regio's, wat maakte dat betrokkenen weinig ontvankelijk waren voor guidance die hen moest aanzetten tot samenwerking en kwaliteitsverbetering.

- ⇒ Aanbeveling – Schat vooraf in of de doelgroep ontvankelijk zal zijn voor de beoogde guidance, gegeven de aard en ernst van de problematiek (bijvoorbeeld in geval van grote financiële belangen).

Een andere reden voor het beperkte effect van guidance was mogelijk dat deze betrekking had op problematiek in drie verschillende regio's. Gemeenten lieten in reactie op de guidance weten dat het beeld dat door de inspectie geschetst wordt algemeen is terwijl het om drie jeugdregio's gaat die erg van elkaar verschillen in werkwijze.²⁶ Hierdoor betrokken ze de guidance niet op hun eigen situatie ('dit gaat niet over ons'), terwijl hier volgens de IGJ wel ruimte voor was geweest.

- ⇒ Aanbeveling – Check of een beoogde guidance-uiting eigenlijk meerdere (sub)doelgroepen beoogt te bedienen, en splits deze zo nodig op. Anticipeer op de neiging van de doelgroep om guidance zo te (willen) interpreteren dat deze op anderen betrekking heeft; richt begeleidende communicatie en flankerende maatregelen in om deze neiging tegen te gaan (bijvoorbeeld door expliciet het profiel te beschrijven voor wie de guidance wél bedoeld is, doelgroepspecifieke toelichtingen te verspreiden, of toezichthouders in het veld te laten benoemen hoe de guidance zich vertaalt naar concrete verwachtingen per type organisatie).

IvHO – Ruimte voor Regels

Introductie van de casus

Verantwoordingsplichten in het onderwijs leiden tot regeldruk en werkdruk. Niet alle administratieve verplichtingen zoals die in het onderwijsveld worden beleefd, zijn echter

²⁴ Dit betreft een scala aan organisaties: onder meer jeugdhulpaanbieders, jeugdconsulenten, GGZ en gemeenten.

²⁵ Bron: interview met werknemer IGJ.

²⁶ <https://www.igj.nl/zorgsectoren/jeugd/publicaties/rapporten/2023/08/02/regiobeeld-jeugdhulp-in-midden--en-zuid-limburg>

daadwerkelijk afkomstig uit wetgeving. Soms registreren scholen meer dan de inspectie feitelijk verlangt: er is bij regeldruk voor een deel sprake van een perceptieprobleem (Blesgraaf 2022).

Om meer duidelijkheid te verschaffen over de ruimte die wetgeving biedt, heeft de Inspectie van het Onderwijs (IvHO) de brochures 'Ruimte in Regels' opgesteld, aanvankelijk voor het primair onderwijs en later ook voor het voortgezet en middelbaar onderwijs. De brochures hebben tot doel duidelijk te maken welke regels gelden, maar ook wat niet is geregeld en dus welke ruimte er voor scholen is om het onderwijs zelf in te richten. Zo is bijvoorbeeld het aantal klokuren onderwijs vastgelegd, maar mogen scholen zelf het aantal lessen per vak en de duur van een lesuur bepalen. Ook maakt de brochure duidelijk volgens welke criteria 'onderwijstijd' wordt gedefinieerd (het moet bijvoorbeeld gaan om activiteiten onder verantwoordelijkheid van de school en van een bevoegde leraar). Maar ook voor andere soorten regels maken de brochures duidelijk dat in de regelgeving staat aan *welke* eisen een school moet voldoen, maar meestal niet *hoe* dat moet.

Het komt geregeld voor dat docenten regels volgen omdat ze denken dat dit 'moet van de inspectie' of dat een school blijft vasthouden aan regelgeving of werkwijzen die niet langer nodig zijn, om risico's van overtredingen te vermijden (Blesgraaf 2022). In de praktijk geldt vaak dat regels ruimer mogen worden geïnterpreteerd. De eerste brochure had dan ook als ondertitel: 'Papieren rompslomp of kan het ook anders?' (IvHO 2017). Het onderliggende idee van deze brochure was om gesprekken over externe regelgeving in scholen te stimuleren, waarmee de regeldruk die door leraren en schoolleiders werd ervaren kon worden verminderd doordat duidelijk zou worden wat wel en niet volgens de wet verplicht is (Blesgraaf 2022).

De IvHO heeft in het kader van deze guidance-uiting nagedacht over hoe de diverse actoren in het onderwijsveld omgaan met de regulerings-eisen. De inspectie vermoedt bijvoorbeeld dat schoolleiders zich richting docenten nog wel eens achter de inspectie verschuilen om hun eigen administratieve eisen te rechtvaardigen ('het moet van de inspectie'). De guidance is dan ook mede bedoeld om docenten iets in handen te geven om hieraan tegenwicht te bieden. De vakbonden die de belangen van docenten behartigen hebben eerder aangegeven behoefte te hebben aan deze guidance.

Leerpunt: guidance als onderdeel van een doelgroepspecifieke beïnvloedingstrategie

Ervaren werk- en regeldruk is taaie problematiek die voortkomt uit een reeks factoren, waarvan voor een deel niet-rationele factoren, beleving en perceptie. De inspectie wil communiceren dat de wettelijke kaders voor onderwijstijd bieden veel ruimte bieden om op schoolniveau eigen keuzes te maken over de inrichting, vormgeving en planning van het onderwijs. De brochure van de Inspectie is voor een deel van de schoolleiders verhelderend. De brochures wekken echter ook de indruk dat het probleem van werk- en regeldruk door middel van uitleg verholpen kan worden, terwijl de problematiek zeer complex is. De brochures bleken de doelgroep niet goed te bereiken en hebben zelden de gewenste rol gespeeld in het op gang brengen van gesprekken binnen scholen (Blesgraaf 2022). Daarmee hebben de brochures niet het gewenste effect gehad.

Uit onderzoek naar administratieve lasten onder docenten in het MBO (ECBO 2024) blijkt dat docenten administratieve belasting beleven zonder deze lasten precies te kunnen toeschrijven aan een duidelijke bron. Het onderzoek beveelt dan ook aan om de ruimte in regels te blijven communiceren. Het is echter niet vanzelfsprekend dat de informatie van de inspectie schooldirecties daadwerkelijk bereikt, laat staan docenten.

- ⇒ Aanbeveling – Overweeg hoe de diverse actoren in het toezichtdomein met elkaar omgaan bij de interpretatie en toepassing van de relevante regulering. Stem de guidance daarop af zodat de guidance-uiting deze actoren iets in handen geeft dat ze kunnen inzetten in hun onderlinge interacties. Houd guidance niet eenmalig, maar blijf de boodschap over guidance herhalen en onder de aandacht brengen bij diverse doelgroepen. Bij complexe problematiek die deels te maken heeft met percepties, motivaties en andere psychologische factoren, is informatieoverdracht niet voldoende. Guidance kan een dialoog bevorderen, maar daarvoor is veel meer nodig dan een brochure. Guidance moet in zo'n geval onderdeel zijn van een bredere interventie- en communicatiestrategie. De inspectie zou de regeldruk bijvoorbeeld tijdens inspectiebezoeken of in bijeenkomsten met schoolleiders kunnen bespreken.

Ofcom – Doorontwikkeling van guidance met digitale methoden

Introductie van de casus

Ofcom (Office of Communications) is de onafhankelijke toezichtorganisatie voor communicatie in het Verenigd Koninkrijk. De regelgeving waarop Ofcom toeziet is complex, er zijn veel regels en de regelgeving kent geen logische structuur die een leek helpt er wegwijs in te worden. De doelgroep van deze regels is een grote en diverse groep bedrijven zonder expertise op dit gebied.

Ofcom heeft een separate 'work stream' gericht op het bevorderen van compliance, dus los van regelgeving, toezicht en handhaving. Deze work stream constateerde dat de relevante regels niet toegankelijk zijn voor de doelgroep. Daarom hanteert Ofcom sinds kort een online guidance instrument, de 'Online Safety Toolkit'.

De Online Safety Toolkit is een online instrument die stapsgewijze begeleiding biedt aan online dienstverleners, zoals user-to-user platforms, om te voldoen aan de eisen van de Online Safety Act. Deze aanpak ondersteunt vooral kleine en middelgrote online diensten bij de implementatie van effectieve en proportionele veiligheidsmaatregelen. Het instrument helpt onder toezicht staanden om risico's op illegale content op hun platformen te beoordelen, passende maatregelen te nemen en dit proces te documenteren.

De werking van de toolkit²⁷ bestaat uit vier stappen.

²⁷ <https://www.ofcom.org.uk/online-safety/illegal-and-harmful-content/check-how-to-comply-with-the-illegal-content-rules>

- Stap 1: Identificeert welke soorten illegale content beoordeeld moeten worden en helpt bij het inschatten van relevante risicofactoren op het platform.
- Stap 2: Ondersteunt bij het beoordelen van de kans en impact van elk type prioritaire illegale content.
- Stap 3: Adviseert over geschikte maatregelen om risico's te verkleinen, registeren van genomen maatregelen en het zorgvuldig documenteren van risicobeoordelingen.
- Stap 4: Geeft handvatten voor het up-to-date houden van de risicobeoordeling en het regelmatig herzien van het beleid.

Op basis van de gegeven antwoorden ontvangt de gebruiker van de toolkit op maat gemaakte aanbevelingen, waarmee beter kan worden voldaan aan de wettelijke verplichtingen voor online veiligheid.

Leerpunt: adaptieve, lerende benadering van guidance

Ofcom was in eerste instantie van plan om een PDF-document met guidance te publiceren. Een test van deze benadering via digitale enquête suggereerde evenwel dat deze vorm niet effectief zou zijn. Niet alleen was deze vorm niet toegankelijk genoeg, hij deed ook geen recht aan de grote diversiteit in het profiel en de behoeften van de doelgroep.

Ofcom concludeerde onder meer dat er een grote groep kleinere, diverse bedrijven bestond die elk weinig volume vertegenwoordigen, maar samen een substantieel deel van de doelgroep vormen en moeilijk in standaardcategorieën passen. Hiervoor zou een generieke vorm van guidance dus niet snel geschikt zijn. Een flink deel van deze kleinere bedrijven valt bovendien wel onder de regelgeving maar het ermee gemoeide risico is laag, wat vraagt om een proportionele vorm van guidance.

Ofcom besloot daarna om een interactief online instrument te bouwen dat maatwerk mogelijk maakt. Ze heeft hiervoor inspiratie ontleend aan de Australische communicatietoezichthouder, die eerder een vergelijkbaar instrument had geïntroduceerd.

- ⇒ Aanbeveling – Test voorafgaand aan publicatie of het beoogde guidanceformat de doelgroep daadwerkelijk bereikt en aanzet tot gepaste actie.
- ⇒ Aanbeveling – Overweeg bij een 'long tail' (een grote groep kleinere, diverse bedrijven in de doelgroep) of het mogelijk is om een configureerbare vorm van guidance aan te bieden die proportioneel is voor het risico dat met deze subdoelgroep is gemoeid.
- ⇒ Aanbeveling – Check of een andere toezichtorganisatie (in een ander land of een ander toezichtdomein) voor een vergelijkbaar doel al eerder guidance heeft verstrekt, en leer hiervan.

Voor de ontwikkeling van het instrument heeft Ofcom een *product owner* aangesteld. Deze bepaalt samen met gebruikers en het team wat een IT-systeem moet kunnen, en zorgt ervoor dat het ontwikkelteam stap voor stap de juiste functies bouwt. Onder leiding van de *product owner* is een volwaardige ontwikkelingscyclus doorlopen (behoefte bepalen, doeldefinitie, prioriteren, programmeren, testen, bijsturen, livegang).

- ⇒ Aanbeveling – Stel voor een IT-gerelateerde guidance-uiting een interne of externe *product owner* aan die het ontwikkelingsproces aanstuurt.

Ofcom besteedt substantieel tijd en aandacht het gebruiksvriendelijk maken van deze guidance, ook na publicatie. Op de startpagina staat een verzoek om feedback, met een link: “This is a new resource. Please help us improve this service by providing feedback.” Het gebruik van het instrument wordt ook systematisch gevolgd. Hierbij wordt bijvoorbeeld geïnventariseerd op welk punt gebruikers vaak stoppen met het doorlopen van het stappenplan, om zodoende belemmeringen in beeld te krijgen. Op basis hiervan overweegt Ofcom momenteel aanpassingen in de volgorde van de gestelde vragen. Dit is onderdeel van een doorlopend proces van monitoring, analyse, aanpassingen ontwikkelen, testen, en implementeren.

- ⇒ Aanbeveling – Stel zo nodig expliciet capaciteit beschikbaar voor het monitoren en verbeteren van guidance-uitingen.
- ⇒ Aanbeveling – Benader guidance niet als een eenmalige actie, maar als een doorlopend proces van aanpassing en verbetering. Vraag om feedback op guidance, volg het gebruik ervan systematisch, en voer op basis hiervan veranderingen door.

RDI – Good Practices Risicomanagement Energiebedrijven

Introductie van de casus

Om digitale weerbaarheid te waarborgen moeten energieproducenten actief aan risicomanagement doen, zowel op organisatieniveau (enterprise risk management) als op het tactisch niveau van informatiebeveiliging (information security management system). RDI heeft tijdens de inspecties diverse goede praktijken van risicomanagement aangetroffen en deze vervolgens geanonimiseerd met de sector gedeeld.²⁸ RDI noemt bijvoorbeeld ISO31000 als een goede methode voor risicomanagement en benoemt als goede praktijk dat security risico's op topniveau en operationeel niveau met elkaar worden verbonden. Hieruit leidt RDI aanbevelingen af voor goed risicomanagement, zoals 'voer business en dreigingsanalyses uit en neem op basis daarvan passende maatregelen'; en 'Bepaal uw key controls, voer deze uit, leg verantwoording af over de resultaten, bepaal verbeterpunten en monitor de realisatie ervan'. De guidance geeft ook een analyse van interne belemmeringen ('drempels') die onder toezicht staan kunnen hebben om te komen tot goed risicomanagement, met per belemmering een handelingsperspectief ('aandachtspunten') over hoe deze te overwinnen.

Leerpunt: de veelzijdigheid, beperkingen en subtiliteiten van guidance

RDI streeft ernaar de governance van risico's binnen de organisatie als geheel te bevorderen en de verantwoordelijkheid voor risicobeheer bij de top van de organisatie te leggen. De guidance past

²⁸ <https://www.rdi.nl/onderwerpen/wet-beveiliging-netwerk--en-informatiesystemen/documenten/publicaties/2024/09/19/good-practices-risico-inspecties-bij-energieproducenten>

dus in een bredere strategie van het beperken van risico's 'aan de voorkant'. RDI had de interne dynamiek bij de onder toezicht staanden geanalyseerd en hierbij als knelpunt geïdentificeerd dat lijnmanagers en security officers moeite hadden om bij hun eigen topmanagement voldoende aandacht en prioriteit te krijgen voor risicobeheer. De guidance was dus ook bedoeld om hen een instrument in handen te geven om 'in gesprek te komen' met het topmanagement.

Het ontwikkelen van guidance op basis van goede praktijkvoorbeelden helpt de toezichtorganisatie zelf ook om scherp te krijgen wat er van de sector wordt verwacht: wanneer is iets een 'goed voorbeeld'? Guidance bevordert op die manier dat ook de toezichtorganisatie leert van inspecties en dat inspecties zich ontwikkelen tot een professionele dialoog met de sector, doordat de goede praktijkvoorbeelden van risicomangement ook weer besproken worden met ondernemingen tijdens inspecties. Bovendien ondersteunt de guidance RDI om het profiel en de positionering als risico-gerichte in plaats van incidentgerichte toezichtorganisatie goed neer te zetten, en daarmee de verwachtingen die ze heeft over de verantwoordelijkheid van bestuurders te expliciteren.

Wel is van belang om als toezichtorganisatie de verleiding te weerstaan om op verzoek van de sector de norm te concreet te gaan invullen of een best practice aan te wijzen. RDI maakt duidelijk dat het in de guidance gaat om goede praktijkvoorbeelden, maar geen *best practices*. Er zijn afhankelijk van de context van de organisatie, ook andere goede methoden. 'Goede guidance is: less is more', aldus een respondent van RDI. 'Dat is effectiever dan de volledige norm tot in detail in te vullen – daar zijn vaak al private standaarden voor'.

Wat hier overigens meespeelt, is dat bijvoorbeeld cyber-aanvallen voor ondernemingen tot hoge kosten kunnen leiden, en zij daarmee op zich een belang hebben bij het navolgen van guidance die digitale weerbaarheid versterkt. In sectoren of bij onderwerpen waar de belangen van ondernemingen sterker uiteenlopen met die van regulering, is guidance niet voldoende om een adequaat niveau van naleving te realiseren. De toezichtorganisatie moet er dan voor waken om de bereidheid tot naleving niet te overschatten.

- ⇒ Aanbeveling – Analyseer zo nodig de interne dynamiek bij de onder toezicht staanden en speel hierop in met een concreet handelingsperspectief. Beperk guidance bij de invulling van open normen tot goede voorbeelden en maak duidelijk dat ook andere werkwijzen passend kunnen zijn, zodat de eigen verantwoordelijkheid van de adressant van de guidance wordt bevorderd.

Bij de communicatie over deze guidance heeft RDI ook een les geleerd. In een interview bedoeld om de guidance en de achterliggende boodschap over een integrale risicobenadering onder de aandacht te brengen, had een inspecteur in een bijzin het eerdere specifiekere RDI focuspunt cybersecurity – onderdeel van die risicobenadering – onbedoeld enigszins gerelativeerd. Dat schoot een aantal security officers van ondernemingen, die juist de doelgroep van de guidance waren, in het verkeerde keelgat, omdat deze schijnbare relativering het hen lastiger maakte om bij hun topmanagement aandacht te vragen voor cybersecurity. Vanzelfsprekend is dit rechtgezet.

⇒ Aanbeveling – Begeleid de guidance met een communicatiestrategie en zorg hierin voor een eenduidige boodschap.

NZa: Handvatten Contractering Zorg

Introductie van de casus

Zorgverzekeraars en zorgaanbieders maken jaarlijks afspraken over contractering van zorg. De Nederlandse Zorgautoriteit nam waar dat dit proces door diverse oorzaken een lange doorlooptijd had, waardoor consumenten tijdens de jaarlijkse overstapperiode nog onvoldoende duidelijkheid hadden over het gecontracteerde zorgaanbod van een verzekeraar.

De NZa heeft handvatten opgesteld voor de contractering²⁹. De handvatten bevatten zowel een overzicht van relevante bestaande wet- en regelgeving (dit is per onderwerp in oranje tekstvakken weergegeven) als ook informele richtsnoeren (in groene tekstvakken). In die laatste categorie heeft de NZa onder andere een concrete datum geïntroduceerd (12 november) als jaarlijks ‘richtpunt’ voor de afronding van het contracteerproces. Hiermee sluit de NZa aan bij het Integraal Zorgakkoord. 12 november is geen harde deadline: dat zou de markt te veel verstoren. In geval de contractering op 12 november nog niet is afgerond, verwacht de NZa van zorgverzekeraars en zorgaanbieders wel eenduidige, heldere en bruikbare informatie gedurende de overstapperiode voor de consument.

Leerpunt: Guidance schept verwachtingen bij ontbreken formele bevoegdheid

In het streven om een soepeler en sneller contracteerproces te bevorderen, heeft NZa in de handvatten aanbevelingen gedaan over het contracteerproces. Daarbij is duidelijk aangegeven dat het contracteren de verantwoordelijkheid is van verzekeraars en zorginstellingen, en dat de NZa geen bevoegdheid tot handhaving heeft. Het komt dan ook voor dat partijen aantoonbaar niet in lijn met de handvatten handelen. Contracterende partijen meldden zich vervolgens bij de NZa, die niets kon ondernemen. Dat wekt de indruk van een toezichthouder die geen actie onderneemt. ‘Dit voelt als het organiseren van je eigen teleurstelling’, stelt een geïnterviewde NZa medewerker. Hier sluit de beoogde gedragsverandering, en de vorm van guidance, niet geheel op elkaar aan.

Dat betekent echter niet dat de guidance in het geheel niet effectief was. De NZa heeft de indruk dat er in het contracteringsproces inmiddels meer vanuit de zorgconsument en het publieke belang gedacht wordt, en dat het proces meer vanuit gezamenlijkheid verloopt en minder gejuridiseerd is. Dit blijkt uit de contracteringspraktijk, en ook uit de rondetafelgesprekken en online surveys die de NZa gebruikt om de handvatten te evalueren. Partijen voelen meer urgentie, en geven inmiddels ook suggesties aan de NZa om de guidance nog verder te verbeteren. De NZa gebruikt de guidance ook in gesprekken met marktpartijen. Daarom heeft guidance bijgedragen aan het pad richting gedragsverandering.

²⁹ NZa (2024), Handvatten Contractering en Transparantie gecontracteerde zorg, https://puc.overheid.nl/nza/doc/PUC_767780_22/

We leren uit deze casus dat de ambiguïteit over de status van guidance niet geheel kan worden weggenomen, maar tegelijkertijd een verbetering van het gedrag van gereuleerde partijen niet in de weg hoeft te staan. De toezichthouder kan rolonduidelijkheid wellicht niet geheel wegnemen, maar door goed verwachtingenmanagement wel zoveel mogelijk voorkomen.

- ⇒ Aanbeveling - Guidance waarin de toezichthouder aanbevelingen geeft aan een sector, kan de verwachting wekken dat de toezichthouder ook kan ingrijpen als deze aanbevelingen niet worden opgevolgd. Ontwikkel zo mogelijk aanvullend beleid waarmee wel kan worden opgetreden in gevallen waarin dat echt nodig is.
- ⇒ Aanbeveling - Denk bewust na of guidance het meest geschikte instrument is gezien de gedragsverandering die je wilt bewerkstelligen. Wees realistisch: van een niet-bindend instrument kan geen radicale koerswijziging worden verwacht.

5. Vervolg van het onderzoek: Leidraden voor guidance

De bevindingen van hoofdstukken 2-4 vormen de basis van twee instrumenten die zijn ontwikkeld in het kader van dit onderzoek: een praktische en een strategische leidraad voor guidance. Hoewel deze instrumenten onderling verband houden, moet het toezichtveld ze zelfstandig kunnen hanteren. Daarom zijn ze vormgegeven als separate documenten bij dit rapport.

- **Praktische leidraad voor guidance.** Deze leidraad geeft toezichtorganisaties een stappenplan wanneer zij zich afvragen of zij in een concreet geval guidance moeten geven (of al afgegeven guidance moeten aanpassen). De primaire doelgroep zijn inspecteurs en andere medewerkers die overwegen guidance te verstrekken.
- **Strategische leidraad voor guidance.** De primaire doelgroep van de strategische leidraad voor guidance zijn beleidsmedewerkers en strategen van toezichtorganisaties, alsmede directeuren/bestuurders van toezichtorganisaties die verantwoordelijk zijn voor het toezichtbeleid. De strategische leidraad voor guidance geeft hen een kader als zij een generiek guidancebeleid willen ontwikkelen of herzien als onderdeel van een toezichtstrategie.

Het generieke guidancebeleid van een toezichtorganisatie, besproken in de strategische leidraad, vormt de beleidsmatige basis voor de concrete guidance-uitingen waarop de praktische leidraad zich richt. Beide leidraden moeten daarom in samenhang worden geïnterpreteerd en toegepast, toegespitst op de specifieke context van het toezichtdomein. Op verschillende punten verwijzen zij expliciet naar elkaar. In de praktijk zullen de onderlinge verbanden zich gaandeweg verder uitkristalliseren, waardoor guidancebeleid en guidancepraktijk steeds beter op elkaar aansluiten.

Bijlagen

1. GERAADPLEEGDE LITERATUUR

Ayres, I. & J. Braithwaite (1992) *Responsive Regulation. Transcending the Deregulation Debate*. Oxford University Press.

Bell, B., C. Coglianese, M. Herz, M. Kwoka, O. Lobel (2023) 'Enhancing Public Access to Agency Law'. *Harvard Journal on Legislation Online*, 61, 51-57.

Black, J., Hopper, M., & Band, C. (2007) 'Making a success of Principles-based regulation'. *Law and Financial Markets Review*, 1(3), 191-206.

Blesgraaf, M. (2022) *Regeldruk in het onderwijs: Een literatuuronderzoek naar het concept regeldruk en de aanpak ervan in het Nederlandse primair, voortgezet en middelbaar beroepsonderwijs*. Boom Juridische Uitgevers.

Bröring H. (2019) 'Bestuursrechtelijke soft law: tien opmerkingen'. In Marseille B et al (ed), *25 jaar Awb: In Eenheid en Verscheidenheid*, 167-179.

Coglianese C. (2019) *Public Availability of Agency Guidance Documents, Final Report to the Administrative Conference of the United States*,
<https://www.acus.gov/sites/default/files/documents/Coglianese%20Guidance%20Report%20to%20ACUS%2005.15.19%20-%20FINAL.pdf>

Coglianese, C. (2020) 'Illuminating regulatory guidance'. *Michigan Journal of Environmental and Administrative Law* 9, 243-318.

Cohrssen, J. & Miller, H. (2020) 'Regulatory Agencies Get Guidance on Guidance'. *Regulation*, 43, 4.

Dahl, Ø., Rosness, R., & Forseth, U. (2017) 'Performance-based regulation of HSE and the role of regulatory guidance'. *Risk, Reliability and Safety: Innovating Theory and Practice*, 1256-1262.

Decorte, T., & Zaitch, D. (Eds.). (2009). *Kwalitatieve methoden en technieken in de criminologie*. Acco.

Family, J. E. (2013) 'Easing the guidance document dilemma agency by agency: Immigration Law and not really binding rules'. *University of Michigan Journal of Law Reform* 47:1, 1-52.

Georgieva, Z. R. (2019) 'EU Competition Soft Law, National Courts and Multi-Level Enforcement: Certainty and Consistency Secured?' *Global Antitrust Review* 12, 56-99.

GAO (United States Government Accountability Office) (2015) *Regulatory Guidance Processes*, Report, <https://www.gao.gov/assets/gao-15-368.pdf>

Huizinga, K., & de Bree, M. (2025) 'Balancing Between Extremes: Goal Ambiguity-Based Strategies to Contain Goal Displacement in Regulatory Enforcement Agencies'. *Regulation and Governance*.

Inspectieraad (2025) *Nederland sterker met goed Toezicht. Meerjarenperspectief Inspectieraad 2025-2029*.

Kasdorp, A. (2022) *Between Scylla and Charybdis—Regulators' supervisory practice in the face of harmful but legal regulatee conduct*. Erasmus University Rotterdam.

Lachnit (2016) 'De rol van alternatieve handhaving in het mededingingstoezicht'. *Tijdschrift voor Toezicht* 2017 1-2.

Mantel, J. (2009) 'Procedural Safeguards for Agency Guidance: A Source of Legitimacy for the Administrative State'. *Administrative Law Review* 61, 343-406.

Palinkas, L. A., Horwitz, S. M., Green, C. A., Wisdom, J. P., Duan, N., & Hoagwood, K. (2015) 'Purposeful sampling for qualitative data collection and analysis in mixed method implementation research'. *Administration and Policy in Mental Health and Mental Health Services Research*, 42, 533-544.

Parrillo, N. (2017) 'Federal agency guidance: An institutional perspective' *Washington, DC: Administrative Conference of the United States*.

Parrillo, N. (2019a) 'Federal agency guidance and the power to bind: An empirical study of agencies and industries'. *Yale Journal on Regulation* 36, 165.

Parrillo, N. (2019b) 'Should the Public Get to Participate Before Federal Agencies Issue Guidance? An Empirical Study'. *Administrative Law Review*, 71(1), 57-125.

Patton, M. Q. (2014). *Qualitative research & evaluation methods: Integrating theory and practice*. Sage publications.

Pels Rijcken (2021), *Rapport inzake Project Gereedchapskist*, intern rapport Agentschap Telecom

Potter R. (2020) 'Providing Political Guidance? Agency Politicization and "As If" Policymaking'. *Journal of Political Institutions and Political Economy* 1: 1-26

Rakoff, T. D. (2000) 'The choice between formal and informal modes of administrative regulation'. *Administrative Law Review*, 159-174.

Raso, C. (2010) 'Strategic or Sincere? Analyzing Agency Use of Guidance Documents'. *Yale Law Journal* 119, p. 782 ev.

Timmer, W. (2011) *Het Doel Wel Gesteld: Een praktijkonderzoek naar de toepassing van doelregelgeving*.

Vries, F. de (2013) 'Hoe kan Principles-based regelgeving bijdragen aan goed toezicht?' *Tijdschrift voor Compliance* 2013:4, 344-352.

Wadhia, S. & Walker, C. (2023) 'Assessing Visions of Democracy in Regulatory Policymaking'. *Georgetown Journal of Law and Public Policy* 21:2, p. 389-412.

Yackee S. (2021) 'Guidance on regulatory guidance: what the government needs to know and do to engage the public', Report, <https://apo.org.au/node/317891>.

2. KERNBEGRIPPEN

Begrip	Omschrijving
Compliance	Het naleven van geldende wet- en regelgeving, richtlijnen en normen door een sector of organisatie.
Consultatie	Het proces waarbij stakeholders structureel of incidenteel worden betrokken bij het opstellen van guidance.
Formele regelgeving	Bindende wettelijke voorschriften (wetten, AMVB's, ministeriële regelingen) waarvan overtreding kan leiden tot formele handhaving.
Guidance	Externe uitingen van toezichtorganisaties (bijvoorbeeld informatie, interpretaties, aanbevelingen) zonder formele juridische status, bedoeld om naleving van regels en ander gewenst gedrag van een groep onder toezicht staanden te bevorderen.
Impact van guidance	Gevolgen van guidance voor onder toezicht staanden of voor de sector (bv. door brede reikwijdte, of substantiële gedragsverandering vereist).
Onder toezicht staande	Individu, onderneming of organisatie die onder het bereik van een toezichtorganisatie valt en waarop regelgeving, controle, handhaving en/of guidance van toepassing kan zijn.
Regelgeving	De verzameling van formele, algemeen verbindende rechtsregels en voorschriften die door een bevoegd overheidsorgaan zijn vastgesteld en waarvan de naleving afdwingbaar is via handhavingsacties of sancties.
Regulering	Het gehele complex van bindende en niet-bindende regels, normen en standaarden, inclusief guidance.
Toezicht	Het door een toezichtorganisatie verzamelen van informatie over de vraag of een handeling of zaak voldoet aan de daaraan gestelde eisen, het zich daarna vormen van een oordeel daarover en het eventueel naar aanleiding daarvan interveniëren.
Toezichthouder	Individu dat, namens een toezichtorganisatie, belast is met het uitvoeren van toezichtactiviteiten zoals inspecties, handhaving, en communicatie met onder toezicht staanden (waaronder eventueel verstrekken van guidance).
Toezichtorganisatie	Publieke instantie die belast is met het toezicht op de naleving van wet- en regelgeving binnen een bepaald domein en die beschikt over formele of informele toezichtinstrumenten (waaronder het uitvaardigen van guidance).
Stakeholder	Organisatie of individu, niet werkzaam bij de toezichtorganisatie, die direct of indirect belang heeft bij het functioneren van het toezichtregime. Dit kan een onder toezicht staande zijn, of een andere organisatie of individu.
Zelfregulering	Door de sector of branche zelf opgestelde regels of normen die (deels) aanvullend of alternatief zijn voor overheidsregulering. De handhaving gebeurt door de sector zelf en de naleving berust op interne discipline, reputatie of peer pressure.

3. ONDERZOEKSAANPAK

Overzicht

Het project is opgebouwd als een mixed-method praktijkonderzoek. De bevindingen zijn stapsgewijs verzameld en opgebouwd volgens een piramidemodel waarbij elke stap voortbouwt op de vorige. Eerst hebben we literatuuronderzoek verricht om een theoretisch fundament te leggen. Vervolgens hebben we in praktijkonderzoek geïnventariseerd hoe diverse toezichtorganisaties, waaronder RDI, in de praktijk met guidance omgaan. De resultaten hiervan vormden input voor een gestructureerd proces waarin we in samenwerking met deelnemende toezichtorganisaties de leidraad hebben gevalideerd en uitgewerkt voor de praktijk van de deelnemers. Hiervoor hanteerden we een workshop waarin deelnemers door middel van een gestructureerde zelfanalyse uitwerkten wat deze leidraad voor hun specifieke toezichtsetting betekent. De leerpunten hieruit zijn verwerkt in dit rapport.

Figuur 1 hieronder visualiseert deze piramidale aanpak. De volgende paragrafen omschrijven de onderzoeks aanpak nader.

Figuur 1 - Piramidale onderzoeks aanpak



De onderzoeks aanpak combineert een wetenschappelijk verantwoorde benadering met een praktische uitvoering, gericht op het beantwoorden van de onderzoeksvragen en het leveren van toepasbare resultaten. De dataverzameling in het onderzoek bestond uit drie kernmethoden: literatuurstudie, kwalitatieve semigestructureerde interviews en casestudie. De literatuurstudie legde de basis voor een theoretische leidraad die is gesubstantieerd, aangevuld en gevalideerd door middel van interviews met relevante respondenten en deels hierop gebaseerde casestudies. Het deel van het onderzoek dat op toepassing is gericht ging uit van co-creatie waarbij vertegenwoordigers van toezichtorganisaties op basis van input van de onderzoekers zelf de leidraad toepasten en dit gezamenlijk bespraken.

Om de betrouwbaarheid en validiteit van de resultaten te waarborgen hanteerden we methodologische triangulatie door gegevens uit literatuur, interviews en cases te vergelijken. De theoretische resultaten werden gevalideerd in samenwerking met de deelnemende toezichtorganisaties via workshops en zelfanalyses. Deze interacties werden ook benut om aanbevelingen te verfijnen en toe te spitsen op de praktijk. De combinatie van deze methoden waarborgt zowel theoretische onderbouwing als praktische relevantie. In alle gevallen vormden meerdere onderzoekers en andere deskundigen zich in overleg een oordeel over de generaliseerbaarheid.³⁰

Literatuurstudie

De eerste stap van het op data-acquisitie gerichte deel van het onderzoek was een systematische literatuurstudie, gefocust op het verzamelen en analyseren van bestaande definities, modellen en theorieën over guidance in de context van toezicht. Deze fase vormde de theoretische basis van het onderzoek en draagt bij aan het beantwoorden van onderzoeksvraag 1. We volgden een gestructureerde zoekstrategie. Wetenschappelijke repositories, 'grijze' literatuur (bijvoorbeeld rapporten van internationale organisaties zoals OESO en Wereldbank) en praktijkbronnen zijn doorzocht met zoektermen zoals "regulatory guidance," "soft law," en "non-binding regulation" en Nederlandstalige equivalenten. De focus lag op bronnen van na 2000 die direct relevant zijn voor moderne toezichtstrategieën omtrent guidance. We combineerden deze zoekstrategie met een sneeuwbalmethode, waarbij verwijzingen in relevante publicaties systematisch worden doorzocht op aanvullende bruikbare bronnen.

De uitkomst is een overzicht van bestaande definities en theoretische modellen. Op basis van theoretisch en praktisch inzicht van de onderzoekers is deze uitkomst systematisch gestructureerd om deel uit te maken van de leidraad voor guidance. Deze fase resulteerde in een eerste, theoretische versie van de leidraad voor guidance dat met de opdrachtgever en klankbordgroep is besproken.

Interviews

Na het opstellen van een eerste versie van de leidraden voor guidance richtte het onderzoek zich op praktijkvoorbeelden. Aansluitend op de literatuurstudie zijn semigestructureerde diepte-interviews afgenomen met sleutelpersonen uit het toezichtdomein. Deze methode is bij uitstek effectief voor het verzamelen van rijke, contextspecifieke informatie waarbij van belang is de onderliggende ratio van beslissingen te begrijpen (Decorte en Zaitch (2009). De selectie van respondenten gebeurde op basis van purposive sampling (Palinkas e.a. 2015; Patton 2014):

³⁰ De grondslag voor deze generaliseerbaarheid is derhalve intersubjectief. In kwalitatief onderzoek verwijst intersubjectiviteit naar het streven naar overeenstemming tussen verschillende onderzoekers bij de interpretatie van data. Door onderzoeksresultaten en interpretaties te delen en te bespreken, wordt de invloed van persoonlijke vooroordelen verminderd en de betrouwbaarheid en validiteit van de bevindingen vergroot. Deze methode helpt bij het waarborgen dat de conclusies niet louter subjectief zijn, maar breed gedragen en navolgbaar. De generaliseerbaarheid van de lessen wordt dus niet onderbouwd in termen van statistische significantie, maar berust op een kwalitatieve inschatting van aannemelijkheid.

strategische selectie van toezichtorganisaties in binnen- en buitenland, waaronder de deelnemende toezichtorganisaties in dit onderzoek. De selectiecriteria waren gericht op diversiteit in toezichtdomeinen en ervaring met guidance. Het uitgangspunt was derhalve om zoveel mogelijk relevante perspectieven te verzamelen. We benutten hiervoor onder meer het netwerk van de onderzoekers en de klankbordgroep. Zie de tabel voor een overzicht van de organisaties vertegenwoordigd door de geïnterviewde respondenten. Van een aantal toezichtorganisaties zijn twee respondenten geïnterviewd (gelijktijdig dan wel separaat) om de guidancepraktijk van de organisatie goed weer te geven.

1	Autoriteit Consument en Markt (ACM)
2	Autoriteit Financiële Markten (AFM)
3	Autoriteit Nucleaire Veiligheid en Stralingsbescherming (ANVS)
4	De Nederlandsche Bank (DNB)
5	Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ)
6	Inspectie van het Onderwijs (IvHO)
7	Kabel en Leiding Overleg (KLO)
8	Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit (NVWA)
9	Nederlandse Zorgautoriteit (NZa)
10	Office of Communications (Ofcom)
11	Rijksinspectie Digitale Infrastructuur (RDI)
12	Wereldbank (WB)

Ten behoeve van de semigestructureerde interviews stelden wij een interviewprotocol op. Dit protocol was gericht op het systematisch verzamelen van gegevens die aansluiten bij de onderzoeksvragen. Het was gebaseerd op de relevante theoretische inzichten en een verdere uitwerking (operationalisatie) van de gebruikte concepten. Het protocol omvatte open vragen om diepgaande inzichten te verkrijgen en richtlijnen om de interviews consistent te houden. Deze aanpak bood voldoende flexibiliteit om dieper in te gaan op specifieke inzichten van de respondenten, terwijl het gebruik van een gestandaardiseerd interviewprotocol zorgde voor consistentie en vergelijkbaarheid tussen interviews.

De interviews namen we voornamelijk af op afstand. Het voordeel van interviews op afstand is dat er meer respondenten kunnen worden bereikt in een relatief kort tijdsbestek. Bovendien zijn interviews op afstand vaak meer to-the-point zonder verlies van inhoud. Met instemming van de respondenten zijn de interviews opgenomen en digitaal getranscribeerd, en geanonimiseerd indien gewenst. In andere gevallen is direct volgend op een gesprek een uitgebreid gespreksverslag gemaakt.

Casestudies

Aansluitend op de literatuurstudie en interviews zochten we verdieping in de praktijk van guidance door middel van casestudieanalyse. Potentiële casestudies zijn geïdentificeerd uit zowel de literatuur als uit de interviewbevindingen. Het doel hiervan was om zowel succesvolle als minder succesvolle toepassingen van guidance te onderzoeken en hieruit algemene lessen te trekken.

De onderzoekers schatten op basis van professional judgement en in samenspraak met de opdrachtgever en klankbordgroep in welke geïnventariseerde toepassingen van guidance leerzaam zijn voor toekomstige afwegingen omtrent het geven van guidance. De selectie gebeurde op basis van een palet aan factoren waaronder een goede 'spreiding' van voorbeelden, de mate waarin een toepassing van guidance is gedocumenteerd, concrete indicaties van de impact van de guidance (mate waarin guidance is overgenomen, eventuele weerstand van ondertoezichtstaanden of andere stakeholders, juridische repercussies, etc.), onderscheidende kenmerken (bijvoorbeeld bijzondere/ongebruikelijke vormen van guidance), inschattingen van andere experts, en de eigen ervaring en inschatting van de desbetreffende toezichthouder.

De inschatting of een toepassing van guidance al dan niet *geslaagd* was hing in de eerste plaats af van indicaties omtrent acceptatie, naleving en impact van die toepassing bij ondertoezichtstaanden. Daarnaast was er aandacht voor beleidsmatig relevante negatieve neveneffecten van guidance zoals schijnzekerheid, over-afhankelijkheid, verdringing van verantwoordelijkheid, misinterpretaties en inconsistenties. Indicaties van succes en eventuele neveneffecten kunnen bijvoorbeeld worden ontleend aan observaties van de toezichtorganisatie zelf (nalevingscijfers en/of meer anekdotische informatie), zelfrapportages van ondertoezichtstaanden, feedback van stakeholders (bijvoorbeeld brancheorganisaties), analyses van experts (wetenschappelijk dan wel praktijkgericht) in media of vakliteratuur, zichtbare toepassingen van guidance, et cetera.