



Mevrouw mr. E.D.G. Kiersch
Directeur Wetgeving en Juridische Zaken
van het Ministerie van Justitie en Veiligheid
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Datum: 12 mei 2020

Kenmerk: UIT-P/2020/3735

Pagina: 1 van 6

Geachte mevrouw Kiersch,

Met uw brief van 19 maart 2020 hebt u ons ter consultatie doen toekomen het ontwerp-wetsvoorstel tot wijziging van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren in verband met de herpositionering van het overeenstemmingsvereiste met betrekking tot de rechtspositionele regels met gevolgen voor individuele rechten en plichten van rechterlijke ambtenaren.

Het conceptwetsvoorstel geeft ons aanleiding tot de volgende opmerkingen.

A. Inleiding

Met het wetsvoorstel wordt uitvoering gegeven aan het in april 2016 door de toenmalige Minister van Veiligheid en Justitie geuite voornemen (Kamerstukken 33 861, nr. 19) tot aanpassing van het overeenstemmingsvereiste van artikel 51 Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren (Wrra). Daarbij volgt het ontwerp het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 30 juni 2015 (Kamerstukken 33 861, nr. 20) om aan te sluiten bij de systematiek van de (toenmalige) Ambtenarenwet. Dat stelsel hield in dat rechtspositionele regels op grond van delegatie werden vastgesteld bij algemene maatregel van bestuur (AMvB). Daarnaast werden onder dat stelsel bij AMvB regels gesteld over het overleg met de organisaties van overheidspersoneel, alsmede over de gevallen waarin in dat overleg overeenstemming moet worden bereikt. Thans geldt dit stelsel nog voor de van de werking van de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren uitgezonderde groepen ambtenaren, zoals de ambtenaren van defensie en politie.

Door de rechtspositionele regels en het overeenstemmingsvereiste niet langer vast te leggen in de Wrra maar in een AMvB wordt tegemoetgekomen aan het bezwaar dat het (wettelijke) overeenstemmingsvereiste op gespannen voet lijkt te staan met de grondwettelijke bevoegdheden van de formele wetgever, in het bijzonder het recht van amendement van de Tweede Kamer. Bovendien wordt hierdoor bewerkstelligd dat de wijze waarop in het nationale

Datum: 12 mei 2020

Kenmerk: UIT-P/2020/3735

Pagina: 2 van 6

recht uitvoering is gegeven aan het recht op collectieve onderhandelingen ten aanzien van defensie- en politieambtenaren voortaan ook geldt ten aanzien van rechterlijke ambtenaren.

De voorgestelde wijzigingen leiden tevens tot verdere flexibilisering van de regeling van de rechtspositie van rechterlijke ambtenaren in de Wrra die was ingezet in 2007 (kamerstukken 31 227) en die in 2008 (Wet van 11 december 2008, Stb. 2009, 8, inwerkingtreding 1 juli 2010) zijn beslag heeft gekregen. Het voorstel voorziet in de invoering van delegatiebepalingen in de Wrra, namelijk artikel 1b (rechtspositionele onderwerpen) en artikel 1c (overleg en overeenstemmingsvereiste), en de schrapping van een groot aantal bepalingen. Als wij het goed zien, blijven alleen hoofdstuk 3A (beslag, terugvordering, verrekening en korting) en hoofdstuk 6A (disciplinaire maatregelen, schorsing en ontslag) (vrijwel) ongewijzigd. In hoofdstuk 2 wordt een aantal bepalingen over benoeming en beëdiging gehandhaafd. Hoofdstuk 3 wordt beperkt tot het recht op salaris. In hoofdstuk 6 blijven enkel nog over de regeling over nevenbetrekkingen (artikelen 44 en 44a) alsook de bepalingen over aansprakelijkheid voor schade (artikel 42) en de vrijheid van meningsuiting van niet voor het leven benoemde rechterlijke ambtenaren (artikel 43). De bepalingen die zullen vervallen, betreffen onder meer de lijst van aanbeveling in verband met een vacature bij een gerecht, salaris en andere financiële arbeidsvoorwaarden, en werkverdeling.

De beoogde overheveling van wet naar AMvB dient te blijven binnen het grondwettelijk kader. De constitutionele waarborgen voor de onafhankelijkheid van de met rechtspraak belaste leden van de rechterlijke macht en de procureur-generaal bij de Hoge Raad brengen immers mee dat bepaalde rechtspositionele onderwerpen (ontslag en schorsing) geregeld moeten worden in de wet. Voorts houdt artikel 117 lid 4 Grondwet in dat de wet overigens hun rechtspositie "regelt". Dit betekent dat delegatie weliswaar mogelijk is maar het in de concept Memorie van Toelichting (MvT, p. 4) geformuleerde uitgangspunt dat rechtspositionele bepalingen in beginsel bij AMvB worden geregeld tenzij sprake is van één van de aldaar onder a t/m d opgesomde gevallen maakt ons inziens ten onrechte van de hoofdregel (wet) een uitzondering, en van de uitzondering (AMvB) een hoofdregel. Als uitgangspunt zou moeten gelden dat rechtspositionele onderwerpen in beginsel in de wet worden geregeld. Onderwerpen die vallen buiten één van de categorieën a t/m d kunnen zich lenen voor regeling bij AMvB, waarbij wel grenzen in acht moeten worden genomen in verband met de vereiste onafhankelijkheid van de rechter. In dit verband wijzen wij ook op aanbeveling CM/Rec(2010)12 van de Raad van Europa "Judges: independence, efficiency and responsibilities" nr. 7: *"The independence of the judge and of the judiciary should be enshrined in the constitution or at the highest possible legal level in member states, with more specific rules provided at the legislative level"*.

Het voorgaande neemt niet weg dat wij ons met de meeste in het onderhavige ontwerp voorgestelde overhevelingen van wet naar AMvB kunnen verenigen. Bij de keuze ten aanzien van enkele specifieke onderwerpen willen wij echter enkele kanttekeningen plaatsen (hierna onder B). Verder doet zich de vraag voor of het overeenstemmingsvereiste, indien het op AMvB-niveau zal zijn vastgelegd, ook blijft gelden ten aanzien van rechtspositionele regelingen die zijn

Datum: 12 mei 2020

Kenmerk: UIT-P/2020/3735

Pagina: 3 van 6

vastgelegd in de wet (hierna onder C). Tot slot geven wij u in overweging de meldingsplicht financiële belangen te betrekken bij het onderhavige wetsvoorstel (hierna onder D).

B. Overheveling van wet naar AMvB

1. Artikel 5c regelt de procedure, die gevolgd moet worden als bij een gerechtshof of rechtbank, of bij de Hoge Raad een plaats voor een rechtsprekend ambt openvalt. Aan de basis van die procedure staat de lijst van aanbeveling van kandidaten. Die lijst wordt opgemaakt door (het bestuur van) het desbetreffende gerecht. Deze (initiërende) inbreng van de gerechten bij de benoeming van nieuwe rechters achten wij van groot belang met het oog op het waarborgen van de onafhankelijkheid en het vertrouwen in de rechterlijke macht (MvT, categorie b). Daarom pleiten wij ervoor deze bevoegdheid te handhaven in de wet. In dit verband wijzen wij ook op ons advies naar aanleiding van het ontwerp van een rijkswetsvoorstel tot wijziging van artikel 118 lid 1 van de Grondwet op basis van de Commissie Remkes tot wijziging van de grondwettelijke benoemingsregeling voor de leden van de Hoge Raad (punt 5, in het advies van 10 februari 2020, Uit-P/2020/3641).

2. Hoofdstuk 3, salaris en andere financiële arbeidsvoorwaarden, zal vervallen met uitzondering van artikel 7 lid 1 en artikel 9. Aldus zal de wet op dit punt inhouden - kort gezegd - dat rechterlijke ambtenaren die hun ambt op basis van een aanstelling vervullen een salaris ontvangen en dat rechterlijke ambtenaren die op een andere basis hun ambt vervullen, zoals raadsheren in buitengewone dienst en plaatsvervangers, een vergoeding ontvangen. Wij vragen ons af of deze summiere regeling - die in wezen niet meer inhoudt dan dat een rechter salaris dan wel een vergoeding ontvangt - een regeling is die de toets aan internationale richtlijnen inzake de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht kan doorstaan. Daartoe wijzen wij op de eerder genoemde aanbeveling CM/Rec(2010)12 van de Raad van Europa, nr. 53 ("*The principal rules of the system of remuneration for professional judges should be laid down by law.*") en nr. 54 ("*Judges' remuneration should be commensurate with their profession and responsibilities, and be sufficient to shield them from inducements aimed at influencing their decisions. (...)*"), alsmede het VN-document "Basic Principles on the Independence of the Judiciary" nr. 11 ("*(...) adequate remuneration (...) shall be adequately secured by law.*").

In elk geval zouden wij menen dat de bevoegdheid als bedoeld in artikel 17 lid 6 Wvra (inhouden salaris indien de rechterlijk ambtenaar in strijd met zijn verplichtingen opzettelijk nalaat zijn werkzaamheden te verrichten) voor zover die rechters betreft, zich niet leent voor overheveling. Een dergelijke vergaande bevoegdheid ten aanzien van het wettelijk recht op salaris, een van de waarborgen voor onafhankelijkheid, vereist evenzeer vastlegging in de wet.

Deze bevoegdheid is geïntroduceerd in het kader van de uitbreiding van het wettelijk sanctiestelsel (kamerstukken 33 861). Destijds is in de MvT uitdrukkelijk overwogen dat het wenselijk is dit principe – nu het raakt aan het salaris van de rechterlijk ambtenaar met rechtspraak belast – in de wet zelf vast te leggen (TK 2013–2014, 33 861, nr. 3, p. 10). Wij zien geen goede redenen om daarover nu anders te oordelen.

Datum: 12 mei 2020

Kenmerk: UIT-P/2020/3735

Pagina: 4 van 6

Wij zouden daar aan willen toevoegen dat hoewel het hier niet gaat om een disciplinaire maatregel, inhouding van salaris wegens het opzettelijk niet verrichten van de werkzaamheden niettemin is te duiden als een reactie op nalatigheid in de ambtsvervulling. Te verwachten is dat deze bevoegdheid met name zal worden aangewend in situaties waarin sprake is van (ernstig) disfunctioneren. Hierdoor heeft uitoefening van de bevoegdheid kenmerken van toezicht op de ambtsvervulling (artikel 116 lid 4 Grondwet; MvT, categorie a), zodat regeling bij AMvB niet is aangewezen.

3. Artikel 41 houdt onder meer in dat het bestuur van het gerecht de werkzaamheden van de aldaar werkzame rechterlijke ambtenaren verdeelt. Bij de hierboven in de Inleiding genoemde flexibilisering van de regeling van de rechtspositie van rechterlijke ambtenaren is, mede naar aanleiding van het advies van onze ambtsvoorgangers, ervoor gekozen af te zien van overheveling van het onderwerp werkverdeling "omdat het een onderwerp betreft dat aan de rechterlijke onafhankelijkheid raakt" (TK 2007–2008, 31 227, nr. 3, p. 25). Het komt ons voor dat dit argument onverminderd geldt.

C. Reikwijdte overeenstemmingsvereiste

Het wetsvoorstel sterkt ertoe de verplichting tot overleg met de vakorganisaties en het overeenstemmingsvereiste met betrekking tot bepaalde arbeidsvoorwaarden te verplaatsen van de wet naar AMvB. Dit roept de vraag op of het overeenstemmingsvereiste, indien het op AMvB-niveau zal zijn geregeld, ook van toepassing is op (de wijziging van) rechtspositionele voorschriften die op wetsniveau zijn vastgelegd. Uit het hierboven in de Inleiding genoemde advies van de Raad van State lijkt te volgen dat dit niet (in alle gevallen) zo is.

"In artikel 125, eerste lid, van de Ambtenarenwet wordt bepaald dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur voorschriften worden vastgesteld over een aantal in die bepaling opgesomde arbeidsvoorwaarden. Daarnaast worden bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels gesteld over de wijze waarop overleg wordt gepleegd met de vakorganisaties alsmede over de gevallen waarin in dat overleg overeenstemming moet worden bereikt. Aan artikel 125, eerste lid, van de Ambtenarenwet is uitvoering gegeven in artikel 105 van het Algemeen Rijksambtenarenreglement (ARAR). Het aldus geregelde systeem komt er op neer dat het overeenstemmingsvereiste geldt voor regels die op grond van delegatie bij algemene maatregel van bestuur worden vastgesteld. In het verlengde hiervan is het overeenstemmingsvereiste niet in de wet zelf maar op AMvB-niveau geregeld.

(...)

In het verlengde van hetgeen is opgemerkt onder punt b zou overwogen kunnen worden om aan te sluiten bij de systematiek van de Ambtenarenwet. Het voordeel daarvan is dat op gelijke voet met overige ambtenaren het overeenstemmingsvereiste blijft gelden terwijl tegelijkertijd het bezwaar van de huidige regeling dat de vrijheid van de wetgever wordt

Datum: 12 mei 2020

Kenmerk: UIT-P/2020/3735

Pagina: 5 van 6

ingeperkt, wordt weggenomen. Tegenover het eventuele nadeel dat een aantal rechtspositionele voorzieningen op het lagere niveau van de AMvB wordt geregeld en als gevolg daarvan in die gevallen niet alle waarborgen van de formele wetsprocedure zullen gelden, staat dan de waarborg dat die rechtspositionele voorzieningen niet kunnen worden gewijzigd dan nadat daarover overeenstemming met de Sectorcommissie rechterlijke macht is bereikt.

Een gevolg van deze aanpak zou zijn dat disciplinaire maatregelen, zoals die aan de orde zijn in het voorliggende wetsvoorstel en de amendementen, niet meer onderworpen zullen zijn aan het overeenstemmingsvereiste. De Afdeling acht dit aanvaardbaar omdat dit gebied niet de kern raakt van de arbeidsvoorwaarden en als zodanig ook geen voorwerp pleegt te zijn van de reguliere onderhandelingen over arbeidsvoorwaarden. Voorts geldt dat het wenselijk is om met het oog op het beschermen van de rechterlijke onafhankelijkheid en in overeenstemming met de Grondwet de regeling van de disciplinaire maatregelen in een formele wet te blijven regelen. Een wetsvoorstel dat strekt tot wijziging van die regeling zou uiteraard wel voor advies dienen te worden voorgelegd aan de rechterlijke macht en aan de NVvR.“

(TK 2015–2016, 33 861, nr. 20, p. 15-16)

Als wij de concept-MvT, p. 5 goed begrijpen, zou blijken uit een eerder advies van de Raad van State van 20 december 1991, no. W04.91 0422 (Stcrt. van 9 maart 1993, nr. 47), zoals aangehaald in de MvT bij een wetsvoorstel tot Wijziging van de Ambtenarenwet, dat moet worden aangenomen dat de minister “ook als het overeenstemmingsvereiste op AMvB-niveau wordt geregeld, bij een wetsvoorstel tot wijziging van wettelijke bepalingen waaraan individuele rechterlijke ambtenaren rechten of verplichtingen kunnen ontleenen evenzeer gebonden (zal) zijn aan de eis van overeenstemming als nu het geval is“.

Indien dat inderdaad de bedoeling is - zodat het overeenstemmingsvereiste materieel gezien betrekking blijft houden op wijzigingen van (sommige) formeel wettelijke bepalingen - zouden wij primair willen aanbevelen om dat vereiste op formeel wettelijk niveau te handhaven, in elk geval voor zover het betrekking heeft op in een formele wet geregelde onderwerpen. Subsidiair, als die keuze niet wordt gemaakt, raden wij aan om het standpunt over de reikwijdte van het overeenstemmingsvereiste en de mogelijke gevolgen voor het recht van initiatief en amendement van leden van de Tweede Kamer nader uiteen te zetten in de Memorie van Toelichting. Het destijds aangehaalde advies van de Raad van State - dat overigens ook terugkeert in het advies van de Raad van State van 30 juni 2015, p. 13 - houdt weliswaar in dat het overeenstemmingsvereiste in een AMvB zich uitstrekt tot regelingen op wetsniveau maar ook dat dit een probleem vormt - namelijk een inperking van de vrijheid van de formele wetgever - en het is nu juist dit probleem dat het onderhavige wetsvoorstel beoogt te verhelpen.

“De Raad merkte op dat op grond van deze regeling (het overeenstemmingsvereiste in een algemeen maatregel van bestuur, MF/JS) de Minister van Binnenlandse Zaken kan worden verplicht over een formeel wetsvoorstel waaraan individuele ambtenaren rechten

Datum: 12 mei 2020

Kenmerk: UIT-P/2020/3735

Pagina: 6 van 6

of verplichtingen ontlenen, overeenstemming te bereiken met de centrales van overheidspersoneel. Door de Minister van Binnenlandse Zaken hiertoe te verplichten heeft de regering weliswaar niet formeel, maar wel materieel de vrijheid van de formele wetgever beperkt. De Raad meende dat de gevolgen van de binding die ontstaat bij overeenstemming, niet zijn te rijmen met de grondwettelijke bevoegdheden van de formele wetgever, tenzij de wetgever die gevolgen uitdrukkelijk aanvaardt en daarvoor een formeel wettelijke grondslag schept.”

(TK 1993-1994, 23 792, nr. 3, p. 1)

D. Meldingsplicht financiële belangen

In het onderhavige wetsvoorstel is niet een expliciete grondslag opgenomen voor het stellen van regels over de meldingsplicht financiële belangen zoals was aangekondigd in de Nota van Toelichting (p. 10) bij het ontwerp tot wijziging van het Besluit rechtspositie rechterlijke ambtenaren (Brra) in verband met het melden van financiële belangen en effectentransacties door rechterlijke ambtenaren. Wij willen u in overweging geven dit onderwerp te betrekken bij het onderhavige wetsvoorstel.

In ons advies d.d. 19 augustus 2019 over het ontwerpbesluit hebben wij aangeraden de beoogde regeling over financiële belangen en effecten tot stand te brengen door middel van een wijziging van de Wrra. Gelet op de ingrijpende gevolgen voor de persoonlijke levenssfeer achten wij het onjuist de voorgestelde regeling niet op te nemen in de wet maar in het Brra. Voorts hebben wij erop gewezen dat, uitgaande van het streven om voorschriften over integriteit van rechterlijke ambtenaren te concentreren in één regeling, het meer voor de hand lag de regeling met betrekking tot financiële belangen op te nemen in de Wrra, bij de regeling met betrekking tot nevenbetrekkingen.

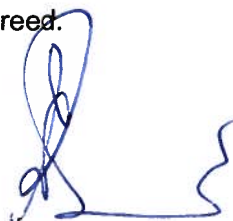
Zoals wij hierboven in de Inleiding hebben vermeld, blijft de regeling met betrekking tot nevenbetrekkingen (ongewijzigd) gehandhaafd in de wet. In dit verband zouden wij ook uw aandacht willen vragen voor de in ons advies d.d. 19 augustus 2019, paragraaf C, voorgestane schrapping van de meldingsplicht van artikel 44 lid 9 Wrra. Het advies, dat is uitgebracht aan de wnd. directeur Wetgeving en Juridische Zaken, treft u bijgaand aan.

Tot nadere toelichting op dit advies houden wij ons gaarne gereed.

Hoogachtend,



M.W.C. Feteris,
President



J. Silvis
Procureur-Generaal