



Ministerie van Justitie en Veiligheid
t.a.v. mevrouw mr.dr. G.M. ter Huurne, wnd directeur DWJZ
Postbus 20301
2500 EH 'S-GRAVENHAGE

Datum: 19 augustus 2019

Kenmerk: INT-PG/2019/1929

Geachte mevrouw Ter Huurne,

Met uw brief van 12 juni 2019 hebt u ons ter consultatie doen toekomen het ontwerp tot wijziging van het Besluit rechtspositie rechterlijke ambtenaren (hierna: Brra) in verband met het melden van financiële belangen en effectentransacties door rechterlijke ambtenaren.

Het ontwerpbesluit geeft ons aanleiding tot de volgende opmerkingen.

A. Inleiding

Wij stellen voorop dat wij het belang onderschrijven van een regeling ter bevordering van het vertrouwen in de rechtspraak en in het bijzonder de integriteit en de onafhankelijkheid van de leden van de zittende en staande magistratuur.

In het hiernavolgende zullen wij ons voornamelijk richten op de positie van de rechterlijke ambtenaren bij de gerechten.

B Artikel 33s Brra volgens artikel II van het ontwerpbesluit

1. Algemeen

Met de introductie van artikel 33s Brra wordt beoogd het risico van financiële belangenverstremming en het risico van oneigenlijk gebruik van koersgevoelige informatie of de schijn daarvan bij rechterlijke ambtenaren tegen te gaan.

Het voorgestelde artikel 33s Brra introduceert:

1. de mogelijkheid tot het aanwijzen van rechterlijke ambtenaren die werkzaamheden verrichten waaraan in het bijzonder het risico van financiële belangenverstremming of het risico van oneigenlijk gebruik van koersgevoelige informatie is verbonden;
2. een geclausuleerde plicht voor die rechterlijke ambtenaren om bepaalde financiële belangen te melden;
3. een verbod voor die rechterlijke ambtenaren om bepaalde financiële belangen te hebben of effecten te bezitten of bepaalde transacties met effecten te verrichten.

2. Regeling bij wet vereist

Deze regeling leidt tot een aanmerkelijke verzwaring van de rechtspositie van rechterlijke ambtenaren. Zoals in de Nota van Toelichting terecht wordt gesignaleerd, kan die regeling bovendien een inbreuk meebrengen op de persoonlijke levenssfeer van de betrokken ambtenaren. Voor een dergelijke inbreuk is een wettelijke grondslag vereist. Naar ons inzicht ontbreekt die grondslag op dit moment.

Datum: 19 augustus 2019

Kenmerk: INT-PG/2019/1929

Anders dan in de Nota van Toelichting wordt geopperd, biedt het huidige artikel 54, onderdeel k, van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren (hierna: Wrra), betreffende “overige rechten en plichten”, naar ons oordeel geen basis voor zo vergaande verplichtingen als thans worden geïntroduceerd.

Deze barrière wordt geslecht doordat het ontwerpbesluit voorziet in een getrapte invoering. Artikel II zal pas in werking treden nadat in artikel 54 Wrra een expliciete delegatiegrondslag zal zijn opgenomen. Volgens de Nota van Toelichting (p. 10) zal voor de formulering van deze grondslag worden aangesloten bij (onder meer) het bepaalde in artikel 125quinquies, lid 1, sub e, Ambtenarenwet. Nog daargelaten dat deze omgekeerde volgorde - het vaststellen van een besluit ter uitvoering van een nog niet bestaande wettelijke bepaling - gewrongen lijkt, achten wij het gelet op de ingrijpende gevolgen voor de persoonlijke levenssfeer onjuist de voorgestelde integriteitsregeling niet op te nemen in de wet maar in een algemene maatregel van bestuur.

Bovendien wijzen wij erop dat nevenbetrekkingen van rechterlijke ambtenaren en de melding daarvan, eveneens een integriteitsaangelegenheid, geregeld zijn in de wet: in de artikelen 44 en 44a Wrra. Wij gaan ervan uit dat de wetgever daaromtrent een welbewuste keuze heeft gemaakt. Bij de Wet wijziging Wrra in verband met de flexibilisering en verduidelijking (Wet van 11 december 2008, Stb. 2009, 8), werd namelijk een aantal rechtspositionele onderwerpen overgeheveld van de Wrra naar het Brra. In de Memorie van Toelichting bij die wet (TK 2007-2008, 31 227, nr. 3) werd uitvoerig ingegaan op de gronden voor de overheveling van de desbetreffende onderwerpen naar het Brra. Het onderwerp nevenbetrekkingen behoorde echter niet daartoe.

Volgens de Nota van Toelichting bij de thans voorgestelde regeling (p. 14) ligt het voor de hand om bepalingen die verband houden met het waarborgen van de integriteit van rechterlijke ambtenaren zoveel mogelijk op één plaats in het Brra op te nemen. Uitgaande van dit streven om regelingen over integriteit van rechterlijke ambtenaren te concentreren in één regeling, ligt het ons inziens meer voor de hand om ook de regeling met betrekking tot financiële belangen niet in het Brra op te nemen maar in de Wrra, bij de regeling met betrekking tot nevenbetrekkingen. Dit is dus nog een extra, wetssystematische reden om de regeling niet in een AMvB op te nemen.

Op grond van het voorgaande raden wij u af het Besluit rechtspositie rechterlijke ambtenaren te wijzigen zoals is voorgesteld en willen wij u aanraden de beoogde regeling over financiële belangen en effecten tot stand te brengen door middel van een wijziging van de wet (de Wrra).

3. Verantwoordelijkheden van rechterlijk ambtenaren en van aanwijzingsbevoegden

Wat de inhoud van de voorgestelde regeling betreft merken wij op dat ons inziens centraal behoort te staan dat een rechterlijk ambtenaar zelf de primaire verantwoordelijkheid heeft om geen zaken in behandeling te nemen waarbij hij een zodanige (al dan niet financiële) betrokkenheid heeft, dat in redelijkheid getwijfeld kan worden aan diens objectiviteit bij de behandeling van die zaak. Uitgangspunten hierover zijn voor rechters geformuleerd in de Leidraad onpartijdigheid en nevenfuncties in de rechtspraak van de Nederlandse vereniging voor rechtspraak. Daarin wordt vooropgesteld (blz. 11) dat het de rechter zelf is die in elke door hem te behandelen zaak waakt over zijn onpartijdigheid. In de Nota van Toelichting komt dit naar ons oordeel niet prominent genoeg tot uitdrukking.

Datum: 19 augustus 2019

Kenmerk: INT-PG/2019/1929

Verder misten wij in de Nota van Toelichting een uiteenzetting van de verantwoordelijkheid van de Minister of de president van het gerecht (de aanwijzingsbevoegde) nadat een aangewezen rechterlijk ambtenaar een melding met betrekking tot een financieel belang of effecten heeft gedaan. Het lijkt niet de bedoeling dat de Minister of president, nadat de melding door de aangewezen functionaris is doorgegeven of via de verplichte registratie voor hem kenbaar is geworden, ermee kan volstaan deze informatie voor kennisgeving aan te nemen en verder geen verantwoordelijkheid heeft. De voorgestelde regeling zou dan nauwelijks betekenis hebben. Maar wat wordt er dan wel van hen verwacht na ontvangst van een melding? In de Nota van Toelichting (p. 15) staat dat de aanwijzingsbevoegde na de melding "in het concrete geval" kan bezien of er maatregelen nodig zijn om de schijn van belangenverstrengeling tegen te gaan. Maar wat is in dit verband "het concrete geval"? Moet de aanwijzingsbevoegde alle zaken die de betrokken rechterlijk ambtenaar op dat moment in behandeling heeft traceren en toetsen op mogelijke schijn van een belangenconflict vanwege het onderwerp van de melding? En moet de aanwijzingsbevoegde ook in een later stadium periodiek (met welke frequentie?) onderzoek doen naar de zaken die de rechterlijk ambtenaar op dat latere moment in behandeling heeft en nagaan of ook die tot schijn van een belangenconflict zouden kunnen leiden? Zo ja, valt dat dan te rijmen met het efficiënte en laagdrempelige karakter van de voorziening, waarover de Nota van Toelichting (p. 11) spreekt? Zo nee, wat wordt dan wel van de aanwijzingsbevoegde verwacht naar aanleiding van een melding? En zou het niet meer voor de hand liggen dat primair van de rechterlijk ambtenaar zelf het initiatief wordt verlangd om mogelijke schijn van partijdigheid met collega's en zo nodig met diens president te bespreken? Wij raden u aan om in de Nota van Toelichting aandacht te besteden aan deze aspecten, de gevolgen die dit heeft voor de werklast van de aanwijzingsbevoegde, en in het licht daarvan toe te lichten in hoeverre een aanwijzingsbevoegdheid en een meldingsplicht toegevoegde waarde kunnen hebben. Zonder een dergelijke toelichting is het onzes inziens niet goed mogelijk de uitvoerbaarheid en de praktische gevolgen en daarmee de wenselijkheid van de voorgestelde regeling als geheel te beoordelen.

Financiële belangen en het bezit van en transacties met effecten hebben naar hun aard geen statisch karakter. De opmerking in de Nota van Toelichting (p. 11) dat indien sprake is van een meldplicht of informatieplicht de lasten van het voldoen daaraan voor de individuele rechterlijke ambtenaar verwaarloosbaar klein zijn, gaat ons inziens wat gemakkelijk daaraan voorbij. Hetzelfde geldt voor het opzetten en invoeren van een administratie door de gerechten.

Bij art. 33s lid 3 Brra tekenen wij het volgende aan. Uit de tekst lijkt te volgen dat niet alleen de gerechtspresident maar ook "de aangewezen functionaris" van een meldingsplichtige rechter kan verlangen dat deze nadere informatie of bescheiden met betrekking tot financiële belangen. Indien de aangewezen functionaris geen rechter is - hetgeen onder de voorgestelde regeling niet is uitgesloten - stuit dat naar ons oordeel op een bezwaar.

In de Nota van Toelichting (p. 10) wordt namelijk terecht opgemerkt dat het bij de in artikel 33s Brra opgenomen maatregelen gaat het om bepalingen die raken aan de uitoefening van een vorm van toezicht op financiële integriteit van rechterlijke ambtenaren die verband houdt met de ambtsvervulling, en dat met betrekking tot rechterlijke ambtenaren met rechtspraak belast in dit verband artikel 116, vierde lid, Grondwet van belang is. Artikel 116, lid 4, Gw houdt in dat het toezicht op de ambtsvervulling door leden van de rechterlijke macht met rechtspraak belast wordt uitgeoefend binnen de rechterlijke macht zelf, door rechters. Het komt ons voor dat het voorgestelde derde lid van artikel 33s, voor zover het de mogelijke rol van een niet-rechterlijke, aangewezen functionaris ten aanzien van rechters betreft, niet in overeenstemming is met dit grondwettelijk voorschrift en daarom op dit punt aan-passing behoeft.

Datum: 19 augustus 2019

Kenmerk: INT-PG/2019/1929

4. Mate van toegankelijkheid van de registers

Ondanks het in de Nota van Toelichting (p. 14) - terecht - vermelde verband tussen de bepalingen over nevenbetrekkingen en de bepalingen over financiële belangen, zouden wij willen wijzen op een niet onbelangrijk verschil, te weten dat het register van de nevenbetrekkingen van de rechterlijke ambtenaren openbaar is (artikel 44a, lid 4, Wrra). Om misverstanden te voorkomen zouden wij willen aanbevelen in de toelichting bij de voorgestelde bepaling uitdrukkelijk te vermelden dat de geregistreerde financiële belangen en de eventueel verstrekte nadere informatie of bescheiden niet openbaar zijn. Ook geven wij u in overweging om te verduidelijken voor wie dit register wel toegankelijk zal zijn.

5. Financiële belangen van gelieerde personen

Wij zetten vraagtekens bij de opmerkingen in de Nota van Toelichting (p. 16) over het vaststellen van zogenoemde "gelieerde derden", personen in de directe omgeving van de betrokken rechterlijk ambtenaar, van wie de financiële belangen eveneens betrokken zouden kunnen worden bij de voorschriften die gelden voor de rechterlijk ambtenaar. Bij een gelieerde derde kan men bijvoorbeeld denken aan een echtgenoot of een kind, aldus de toelichting.

Zulke derden hebben geen meldingsplicht jegens de desbetreffende rechterlijk ambtenaar of diens functionele autoriteit. Bij een echtgenoot heeft de aangewezen wellicht inzicht in diens (mogelijk) relevante belangen. Maar waar het bijvoorbeeld meerderjarige kinderen betreft, zien wij niet hoe de aangewezen rechterlijk ambtenaar zelf (tijdig) kennis zou moeten verkrijgen over de eventuele financiële belangen van zijn kind. Wordt verwacht dat de ambtenaar periodiek (met welke frequentie?) aan het kind vraagt of zulke belangen zijn verkregen of gewijzigd? En wat moet de ambtenaar doen als het kind niet meewerkt aan een dergelijk verzoek? Wij raden u aan om in de Nota van Toelichting aandacht te besteden aan deze problematiek.

6. Positie van de Hoge Raad en de procureur-generaal bij de Hoge Raad

Artikel 33s is van toepassing op de procureur-generaal bij de Hoge Raad en de leden van het parket bij de Hoge Raad; zij zijn rechterlijke ambtenaren als bedoeld in de Wrra en de Wet op de rechterlijke organisatie (artikel 1, sub b, onder 4 Wet RO). Met dit gegeven lijkt in het ontwerp in zoverre geen rekening te zijn gehouden, dat voor de leden van het parket een aanwijzingsbevoegde ontbreekt. Volgens de Nota van Toelichting (p. 8) is de president van het desbetreffende gerecht bevoegd tot aanwijzing ingeval van een rechter, en de Minister ingeval van een lid van het Openbaar Ministerie. Het ligt voor de hand de aanwijzingsbevoegdheid ten aanzien van de leden van het parket bij de Hoge Raad toe te kennen aan hun functionele autoriteit, de procureur-generaal bij de Hoge Raad (artikel 1, lid 2, sub d, Wrra) en het eerste, tweede en derde lid van artikel 33s in verband daarmee aan te vullen met de toevoeging "of de procureur-generaal bij de Hoge Raad".

Hetzelfde geldt voor het vijfde lid van artikel 33s, in die zin dat daarin zou dienen te worden bepaald dat de in het eerste, tweede en derde lid bedoelde taken en bevoegdheden ten aanzien van bij het parket bij de Hoge Raad werkzame rechterlijke ambtenaren worden uitgeoefend door de procureur-generaal bij de Hoge Raad.

Datum: 19 augustus 2019

Kenmerk: INT-PG/2019/1929

De delegatiebepaling van het zesde lid voorziet erin dat nadere regels kunnen worden gesteld door de Raad voor de rechtspraak. Ook deze bepaling houdt geen rekening met de positie van het parket bij de Hoge Raad en evenmin met die van de Hoge Raad. De Hoge Raad is weliswaar een gerecht in de zin van de Wet RO (artikel 2 Wet RO), maar de taken en bevoegdheden van de Raad voor de rechtspraak strekken zich niet uit tot de Hoge Raad (artikel 3 Wet RO). Daarbij past het niet dat de Raad voor de rechtspraak op het specifieke gebied van financiële belangen regels zou kunnen stellen die bindend zijn voor de leden van de Hoge Raad en het parket bij de Hoge Raad.

Dit neemt niet weg dat ook voor de eigen organisaties van de Hoge Raad en het parket behoefte kan bestaan aan nadere regels over de melding, de registratie en het verbod van artikel 33s, lid 4. De delegatiebepaling zou onzes inziens dus aanvulling behoeven in de zin dat de president van de Hoge Raad respectievelijk de procureur-generaal bij de Hoge Raad nadere regels kunnen stellen ten aanzien van de leden van de Hoge Raad respectievelijk de leden van het parket.

C. Aanvullende opmerking over toezicht op nevenfuncties

Graag vragen wij ook uw aandacht voor een kwestie die niet rechtstreeks voortvloeit uit het ontwerpbesluit, maar die wel betrekking heeft op een voorschrift aangaande het melden van nevenbetrekkingen.

Artikel 44 lid 9 Wvra bepaalt dat de Minister de procureur-generaal bij de Hoge Raad in kennis stelt van de betrekkingen die de leden van het College van procureurs-generaal buiten hun ambt vervullen. Aan dit voorschrift wordt in de praktijk geen gevolg gegeven.

De bepaling over deze meldingsplicht is ingevoegd bij de wetgeving inzake de reorganisatie van het Openbaar Ministerie (Kamerstukken II 1997-1998, 25 392, nr. 9, Tweede Nota van Wijziging, p. 5). Deze aanvulling diende "om de procureur-generaal bij de Hoge Raad – mede tegen de achtergrond van de algemene, aanvullende toezichthoudende taak die hij op grond het voorgestelde artikel 122 Wet RO jegens het OM zal blijven vervullen – in de gelegenheid te stellen om desgewenst zijn opvatting omtrent de nevenbetrekkingen van de leden van het College, aan de minister kenbaar te maken". De toenmalige Minister achtte het gewenst dat de procureur-generaal bij de Hoge Raad - nadat diens rol als functionele autoriteit ten aanzien van de leden van het College zou overgaan naar de Minister - een aanvullende rol kon blijven vervullen (TK 1997-1998, 25 392, nr. 9, p. 10-11).

In de afgelopen jaren heeft de aanvullende toezichthoudende taak van de procureur-generaal bij de Hoge Raad jegens het Openbaar Ministerie, zoals bekend, invulling gekregen in de vorm van thematische toezichtrapportages (zoals "Beschikt en Gewogen" (over de strafbeschikking), "DNA van veroordeelden", "Gedeelde informatie" en vervolgrapportages). Deze ontwikkeling heeft de vraag doen opkomen of het voorschrift van artikel 44 lid 9 Wvra moet vervallen. Wij zouden daar voorstander van zijn. De melding van nevenfuncties van Collegeleden door de minister aan de procureur-generaal bij de Hoge Raad heeft zijn zin verloren nu de aanvullende toezichthoudende taak niet is ingevuld in de algemene zin zoals destijds is overwogen, maar als thematisch toezicht zijn vorm heeft gekregen. Wij adviseren u daarom de schrapping van artikel 44 lid 9 Wvra mee te nemen bij de door ons voorgestane aanvulling van hoofdstuk 6 Wvra met een regeling inzake het bevorderen van de financiële integriteit van rechterlijke ambtenaren.

HOGE RAAD DER NEDERLANDEN

Datum: 19 augustus 2019

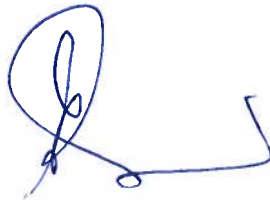
Kenmerk: INT-PG/2019/1929

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

Hoogachtend,



M.W.C. Feteris,
President



J. Silvis,
Procureur-Generaal