

Advies Aanpassingswet normalisering rechtspositie ambtenaren

Dit document bevat de alternatieve tekst van het origineel. Dit document is bedoeld voor mensen met een visuele beperking, zoals slechtzienden en blinden.

Brief aan de minister van Justitie en Veiligheid
Prof. mr. F.B.J. Grapperhaus
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Datum: 12 april 2018
e-mail wetgeving.rvdr@rechtspraak.nl
telefoonnummer 088 - 361 33 17
kenmerk: 2193956

Inhoud van de brief

Geachte heer Grapperhaus,

Bij brief van 12 februari 2018, kenmerk 2193956, verzocht u de Raad voor de rechtspraak (de 'Raad') advies uit te brengen inzake de Aanpassingswet normalisering rechtspositie ambtenaren (de 'Aanpassingswet'). Over de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren (Wnra) bracht de Raad eerder op 16 februari 2011 een [advies](#) uit.

De Raad stuurt dit advies ook aan de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Dit advies is in het bijzonder aan deze minister gericht voor zover het zich richt op de aanpassing van -en de toelichting op- de Wnra zelf.

DE AANPASSINGSWET

De Aanpassingswet strekt tot aanpassing van wetgeving in formele zin, die noodzakelijk is voor invoering en uitvoering van de initiatiefwet Wet normalisering rechtspositie ambtenaren (de 'Wnra').

De Wnra is eind 2016 door de Eerste Kamer aanvaard en in maart 2017 bekrachtigd en gepubliceerd ([Stb. 2017, 123](#)). De Wnra heeft ten doel de rechtspositie van ambtenaren zoveel mogelijk gelijk te stellen aan die van werknemers in het bedrijfsleven. De wetwijzigingen die ter invoering en uitvoering van de Wnra nodig zijn, vallen op hoofdlijnen uiteen in drie categorieën. Ten eerste dient wetgeving te worden aangepast aan de veranderde inhoud van het begrip 'ambtenaar'. Ten tweede dient wetgeving te worden aangepast aan de overgang van een publiekrechtelijk geregelde rechtspositie naar een privaatrechtelijke rechtspositie. Ten derde regelt het voorstel, voor zover nodig, de instandhouding van de rechtspositie van de uitgezonderde groepen, die hun

publiekrechtelijke rechtspositie houden. De invoerings- en aanpassingswetgeving is technisch van aard.

Na overleg met de gerechten, adviseert de Raad als volgt.¹

ADVIES

Memorie van toelichting, paragraaf 4. Gevolgen voor wetgeving van de overgang van publiekrecht naar privaatrecht

Verschuiving werkgeverschap van bestuursorgaan naar rechtspersoon

In de memorie van toelichting wordt enerzijds onderkend dat onder de Wnra niet langer het bestuursorgaan optreedt als bevoegd gezag, maar dat de rechtspersoon de werkgever is. Anderzijds handelt dit deel van de memorie van toelichting hoofdzakelijk over de belegging van bevoegdheden ('zeggenschap') ten aanzien van ambtenaren. Hiermee wordt in feite nog steeds gedacht vanuit de bestuursrechtelijke constellatie, waarin bevoegdhedentoedeling bepalend is voor het werkgeverschap. Onvoldoende aandacht wordt naar oordeel van de Raad besteed aan het gegeven dat voortaan de rechtspersoon arbeidsrechtelijk gezien als werkgever geldt en dat dit voor de Staat der Nederlanden niet overeenkomt met de huidige situatie waarin vele bestuursorganen binnen de Staat ambtenaar-rechtelijk gezien als werkgever gelden met exclusieve bevoegdheden ten aanzien van 'hun' ambtenaren (denk bijvoorbeeld aan de gerechtsbesturen binnen de Rechtspraak). Hierdoor komt het werkgeverschap onder de Wnra op een andere plaats te liggen. Dit wordt niet voorkomen door het beleggen van 'zeggenschap' over ambtenaren bij bestuursorganen binnen de rechtspersoon. De arbeidsrechtelijke verplichtingen en verantwoordelijkheden van de werkgever komen namelijk onder de Wnra bij de Staat der Nederlanden 'in zijn geheel' te liggen. Dit heeft aanzienlijke gevolgen, bijvoorbeeld ten aanzien van het bereik van de ketenbepaling (art. 7:668a BW) en de verplichte herplaatsingsinspanning die aan opzegging of ontbinding van de arbeidsovereenkomst vooraf gaat (art. 7:669, eerste lid, BW). De Raad meent dat de verschuiving van het werkgeverschap een onbedoeld effect van de Wnra is, dat alsnog voorkomen dient te worden door wijziging van de Aanpassingswet.

Collectieve arbeidsovereenkomsten

Een ander gevolg van de Wnra is dat voortaan privaatrechtelijke collectieve arbeidsovereenkomsten gesloten kunnen worden voor ambtenaren. In de memorie van toelichting wordt (op blz. 15) vermeld dat het uitgangspunt is dat de bestaande feitelijke situatie wordt gehandhaafd wat betreft 'zeggenschap' over collectieve arbeidsvoorwaarden. De Raad signaleert dat in de Aanpassingswet en de memorie van

¹ De Raad voor de rechtspraak heeft op grond van artikel 95 van de Wet op de rechterlijke organisatie een wettelijke adviestaak met betrekking tot nieuwe wets- en beleidsvoorstellen die gevolgen hebben voor de rechtspraak. De adviezen worden vastgesteld na overleg met de gerechten. De Raad voor de rechtspraak is een adviescollege in de zin van artikel 79 en 80 van de Grondwet. Bij het opstellen van zijn adviezen beoordeelt de Raad de voorgenomen wet- en regelgeving in het bijzonder op de gevolgen voor de organisatie en de werklast van de gerechten en op de (praktische) toepasbaarheid en uitvoerbaarheid. Rechters zijn bij de behandeling van individuele zaken niet gebonden aan de inhoud van de wetgevingsadviezen van de Raad voor de rechtspraak.

toelichting enkel aandacht wordt besteed aan de situatie voor de zelfstandige bestuursorganen en adviseert ook de situatie binnen de Rechtspraak hierin te betrekken.

Artikel 2.17 Wet normalisering rechtspositie ambtenaren

Onderdeel A

De categorie ambtenaren zonder aanspraak op loon in de zin van art. 7:610 BW

In artikel 1 van de Ambtenarenwet 2017 wordt in het tweede lid 'onbezoldigd' vervangen door: zonder aanspraak op loon als bedoeld in artikel 610, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

In artikel 14 Ambtenarenwet 2017 wordt een nieuw tweede lid ingevoegd. Daarmee wordt de aanstelling waarbij geen aanspraak bestond op bezoldiging die tevens kwalificeert als loon (in de zin van artikel 610, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek), van rechtswege omgezet in 'een' overeenkomst. In de memorie van toelichting (op blz. 35) wordt deze overeenkomst geduid als 'een niet nader gespecificeerde overeenkomst, die geen arbeidsovereenkomst is'. Ook wordt in de memorie van toelichting (op blz. 36) opgemerkt dat deze overeenkomst doorgaans niet zal kwalificeren als een in Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek geregelde bijzondere overeenkomst, omdat daarvoor aanspraak op loon nagenoeg altijd een voorwaarde is.

De Raad acht het onwenselijk dat van rechtswege een overeenkomst ontstaat waarvan de juridische kwalificatie niet op voorhand zeker is. De Raad verwacht namelijk dat dit de rechtszekerheid en praktische uitvoerbaarheid niet ten goede zal komen. De Raad adviseert daarom deze aanpassing in de Wnra te heroverwegen.

Het is de Raad bovendien niet duidelijk welk type ambtenaren onder deze nieuwe categorie vallen. Mocht deze wijziging van de Wnra worden gehandhaafd, dan verzoekt de Raad dit te verduidelijken, bijvoorbeeld door in de memorie van toelichting enkele voorbeelden en een nadere toelichting op te nemen.

De stelling in de memorie van toelichting, dat voor de kwalificatie als bijzondere overeenkomst in de zin van Boek 7 Burgerlijk Wetboek aanspraak op loon nagenoeg altijd een voorwaarde is, behoeft naar oordeel van de Raad aanpassing. Voor de kwalificatie van bijvoorbeeld de overeenkomst tot opdracht, is aanspraak op loon geen voorwaarde (zie art. 7:400 BW). Maar bovenal is bij een andere bijzondere overeenkomst in de zin van Boek 7 Burgerlijk Wetboek (dan de arbeidsovereenkomst) per definitie geen sprake van loon in de zin van artikel 610 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, eenvoudigweg omdat nu eenmaal geen sprake is van een arbeidsovereenkomst in de zin van artikel 7:610 BW maar van een andere bijzondere overeenkomst. Er is, met andere woorden, binnen Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek sprake van verschillende loonbegrippen.

Tot slot merkt de Raad op dat in het nieuwe tweede lid van artikel 14 van de Ambtenarenwet 2017 ook wordt geregeld dat van de nieuwe van rechtswege ontstane overeenkomst (die geen arbeidsovereenkomst is) deel uitmaken 'de op dat tijdstip bestaande beslissingen, afspraken en toezeggingen inzake zijn arbeidsvoorwaarden'. De Raad wijst erop dat het begrip arbeidsvoorwaarden in het civiele arbeidsrecht nu juist

wordt geassocieerd met de arbeidsovereenkomst en dus niet passend is in de context van een overeenkomst die geen arbeidsovereenkomst is.

Artikel 2.17 Wet normalisering rechtspositie ambtenaren

Niet-rechterlijk lid van een gerechtsbestuur

Op grond van artikel 15, eerste en tweede lid, Wet RO kent elk gerecht een bestuur, bestaande uit drie leden. Twee leden, waaronder de voorzitter, zijn rechterlijk ambtenaar. Het derde bestuurslid is gerechtsambtenaar (hierna: niet-rechterlijk bestuurslid). Hetzelfde geldt voor de Raad van de rechtspraak. Uit de Aanpassingswet volgt dat met de gerechtsambtenaar een arbeidsovereenkomst wordt gesloten (zie het met de Aanpassingswet gewijzigde artikel 1, onderdeel d, jo. artikel 15, tweede lid, van de Wet RO). Zittende gerechtsambtenaren krijgen op grond van artikel 14, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017 van rechtswege een arbeidsovereenkomst.

Het niet-rechterlijk bestuurslid is enerzijds gerechtsambtenaar (in de zin van de Wet RO), maar lijkt ook tot een uitgezonderde groep te behoren in de zin van artikel 3 van de Ambtenarenwet 2017. Het niet-rechterlijk bestuurslid is immers benoemd als lid van een orgaan (namelijk: het gerechtsbestuur) van een krachtens publiekrecht ingestelde rechtspersoon (namelijk: de Staat der Nederlanden) in de zin van artikel 3, onderdeel a, van de Ambtenarenwet 2017. Het zittende niet-rechterlijke bestuurslid zou dan ook niet van rechtswege een arbeidsovereenkomst (zie artikel 14, derde lid, Ambtenarenwet 2017).

Naar oordeel van de Raad strookt de Ambtenarenwet 2017 hier niet met de Wet RO.

Omdat in de huidige situatie het niet-rechterlijk bestuurslid gerechtsambtenaar is met een aanstelling waarop de Ambtenarenwet (volledig) van toepassing is, is de Raad van oordeel dat het niet-rechterlijk bestuurslid ook onder de Wnra ambtenaar in de zin van de Ambtenarenwet 2017 moet zijn. Zittende niet-rechterlijke bestuursleden zouden van rechtswege een arbeidsovereenkomst moeten krijgen die onder de werkingssfeer van de Ambtenarenwet 2017 valt. Dit sluit tevens het beste aan bij het doel de Aanpassingswet (slechts) van technische aard te laten zijn.

In aanvulling op voorgaande merkt de Raad op dat de rechtspositie van de rechterlijke bestuursleden is geregeld in de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren. De arbeidsvoorwaarden van gerechtsambtenaren zijn nu geregeld in (o.a.) de Ambtenarenwet en het Algemeen Rijksambtenarenreglement (ARAR) en straks in (o.a.) de Ambtenarenwet 2017 en een cao. Als met het niet-rechterlijke bestuurslid geen arbeidsovereenkomst zou worden gesloten, zou niet duidelijk zijn waar diens rechtspositie en arbeidsvoorwaarden voortaan worden geregeld. Deze worden immers niet geregeld in de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren, terwijl de Ambtenarenwet 2017 evenmin van toepassing zou zijn.

Artikel 6.13 Wet op de rechterlijke organisatie (Wet RO)

Onderdeel B

Artikel 14, vierde lid e.v. van de Wet op de rechterlijke organisatie handelt over de buitengriffier. De Raad voor de rechtspraak stelt het op prijs de uitvoeringsconsequenties voor deze categorie verder te verkennen met het Ministerie van Justitie en Veiligheid.



Artikel 6.13 Wet op de rechterlijke organisatie

Onderdelen C en E

Artikel 15, eerste lid, Wet RO vervalt. Hiermee verdwijnt de bepaling dat bevoegdheden ten aanzien van het niet-rechterlijk lid van het gerechtsbestuur worden uitgeoefend door het bestuur zonder dat lid.

Iets vergelijkbaars doet zich voor bij het vervallen van artikel 86, zesde lid, Wet RO ten aanzien van het niet-rechterlijk lid van de Raad. De Raad verzoekt dit te herstellen.

CONCLUSIE

De Raad voor de rechtspraak onderkent het belang van het Wetsvoorstel. Het Wetsvoorstel stuit in zijn huidige vorm echter op een aantal bezwaren. De Raad vraagt u daarom om het Wetsvoorstel op de in dit advies genoemde onderdelen aan te passen.

TOT SLOT

Indien na het uitbrengen van dit advies het Wetsvoorstel op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, dan wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de voorbereiding van de gerechten op de invoering van het Wetsvoorstel, stelt de Raad er prijs op als hij geïnformeerd wordt over de indiening van het Wetsvoorstel bij de Tweede en de Eerste Kamer en de plaatsing van de definitieve wetstekst in het Staatsblad. Ook eventuele nadere regelgeving volgend op dit Wetsvoorstel met gevolgen voor de rechtspleging valt binnen het adviesrecht van de Raad. Voor zover van toepassing, ontvangt de Raad graag een adviesaanvraag voor deze nadere regelgeving.

Hoogachtend,

mr. F.C. Bakker

Voorzitter Raad voor de rechtspraak



BIJLAGE: WETSTECHNISCH EN REDACTIONEEL COMMENTAAR

Artikel 6.16 Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren

Onderdeel C

Voor de goede orde wijst de Raad op een typefout in artikel 40, derde lid; 'rechterlijke' moet zijn: rechterlijk.