

Vergaderjaar 2011–2012

32 600

Regels inzake de normering van bezoldigingen van topfunctionarissen in de publieke en semipublieke sector (Wet normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector)

D HERDRUK ¹

VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG

Vastgesteld 11 mei 2012

Bij de Eerste Kamer is momenteel het wetsvoorstel normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector (Kamerstukken **32 600**) in behandeling. De vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat/Algemene Zaken en Huis der Koningin², waaraan het voorbereidend onderzoek is toevertrouwd, heeft geconstateerd dat het voorstel gedurende de behandeling door de Tweede Kamer aanzienlijk is gewijzigd door aanneming van een achttal amendementen en door vier nota's van wijziging. Gelet op deze wijzigingen acht de Eerste Kamer, op voorstel van de commissie, het gewenst dat de Afdeling advisering van de Raad van State zich over de aangenomen amendementen en over de nota's van wijziging buigt.

De Eerste Kamer heeft daarop per brief van 7 februari 2012 de Afdeling advisering van de Raad van State gevraagd om voorlichting.

De Afdeling Advisering van de Raad van State heeft op 9 mei 2012 gereageerd.

De griffier van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat/Algemene Zaken en Huis der Koningin, Fred Bergman

¹ In verband met andere formulering van de tweede en derde alinea op de eerste bladzijde van het verslag van een schriftelijk overleg.

² Samenstelling:

Holdijk (SGP), Dupuis (VVD), Kox (SP), Sylvester (PvdA), (*vice-voorzitter*), Engels (D66), (*voorzitter*), Thissen (GL), Nagel (50PLUS), Ruers (SP), Van Bijsterveld (CDA), Duthler (VVD), Huijbregts-Schiedon (VVD), Van Kappen (VVD), Koffeman (PvdD), Kuiper (CU), Meurs (PvdA), Vliegenthart (SP), De Vries-Leggedoor (CDA), Lokin-Sassen (CDA), Th. de Graaf (D66), De Boer (GL), De Lange (OSF), Barth (PvdA), Ter Horst (PvdA), Koole (PvdA), Van Dijk (PVV), Klever (PVV), Sörensen (PVV) en Schouwenaar (VVD).

BRIEF DE VOORZITTER VAN DE EERSTE KAMER DER STATEN- GENERAAL

Aan de Vice-President van de Raad van State

Den Haag, 7 februari 2012

Bij de Eerste Kamer is momenteel het wetsvoorstel normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector (Kamerstukken **32 600**) in behandeling. De commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat/Algemene Zaken en Huis der Koningin, waaraan het voorbereidend onderzoek is toevertrouwd, heeft geconstateerd dat het voorstel gedurende de behandeling door de Tweede Kamer aanzienlijk is gewijzigd door aanneming van een achttal amendementen en door vier nota's van wijziging. Gelet op deze wijzigingen acht de Eerste Kamer, op voorstel van de commissie, het gewenst dat de Afdeling advisering van de Raad van State zich over de aangenomen amendementen en over de nota's van wijziging buigt. De Eerste Kamer maakt daarom gebruik van de mogelijkheid die artikel 21a van de Wet op de Raad van State haar biedt om voorlichting aan de Afdeling advisering te vragen.

De voorlichting door de Afdeling advisering zou zich met name moeten richten op de gevolgen van de amendementen en nota's van wijziging voor de consistentie en samenhang van het wetsvoorstel, alsmede voor de rechtmatigheid, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid ervan. Kortom, de voorlichting zou zich moeten richten op de reguliere criteria die de Raad van State en de Eerste Kamer aanleggen bij de toetsing van de kwaliteit van wetsvoorstellen. Gelet op het feit dat het wenselijk is het wetsvoorstel vóór het zomerreces plenair af te handelen, stelt de Eerste Kamer er prijs op de voorlichting bij voorkeur uiterlijk 1 april 2012 te ontvangen. Graag verneem ik van u.

De voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal,
G. J. de Graaf

BRIEF VAN DE WAARNEMEND VICE-PRESIDENT VAN DE RAAD VAN STATE

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 9 mei 2012

Bij brief van 7 februari 2012, kenmerk 149836.04.u/GJH/eos, heeft de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal op de voet van artikel 21a, eerste lid, van de Wet op de Raad van State aan de Afdeling advisering van de Raad van State gevraagd de Eerste Kamer van voorlichting te dienen over het voorstel van wet normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector (Kamerstukken 32 600).

Bij de behandeling van het voorstel in de Eerste Kamer der Staten-Generaal is gebleken dat het voorstel bij de behandeling in de Tweede Kamer der Staten-Generaal is gewijzigd door vier nota's van wijziging en acht amendementen. De Eerste Kamer acht het wenselijk dat de Afdeling zich over de aangenomen amendementen en nota's van wijziging buigt. Deze voorlichting zou zich met name moeten richten op de gevolgen van de amendementen en de nota's van wijziging voor de consistentie en samenhang van het wetsvoorstel, alsmede voor de rechtmatigheid, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid ervan.

1. Beoordelingskader verzoeken voorlichting

Met artikel 21a van de Wet op de Raad van State heeft de wetgever de beide kamers der Staten-Generaal de mogelijkheid gegeven de Raad van State (in casu de Afdeling advisering) om voorlichting te vragen in aangelegenheden van wetgeving en bestuur. De Eerste Kamer heeft met voorliggend verzoek en een ongeveer gelijktijdig ingediend verzoek inzake het wetsvoorstel Wet op het accountantsberoep¹ voor het eerst gebruik gemaakt van die bevoegdheid. Dit is voor de Afdeling advisering aanleiding om hier eerst kort stil te staan bij het kader waarbinnen een door de Afdeling gegeven voorlichting geplaatst moet worden.

a. Onderscheid tussen advies en voorlichting

De Afdeling meent er goed aan te doen allereerst in te gaan op het door de wet gemaakte onderscheid tussen advies en voorlichting.² Gelet op artikel 21a, eerste lid, is de Afdeling gehouden de ministers en de beide kamers der Staten-Generaal desgevraagd naar vermogen voor te lichten. Daarbij moet rekening worden gehouden met de bewoording van de wettelijke grondslag voor de voorlichting.

¹ Kamerstukken I 2011/12, 33 025, A.

² Artikel 73 van de Grondwet en de artikelen 17 tot en met 19 van de Wet op de Raad van State spreken over het horen van de Raad van State, respectievelijk de Afdeling advisering. Artikel 21a van de Wet op de Raad van State spreekt daarentegen over voorlichting door de Afdeling. Ook artikel 26 van de Wet op de Raad van State maakt onderscheid tussen adviezen van en voorlichting door de Afdeling.

³ Zie het advies van de Raad van State van 2 oktober 2007 inzake de adviesaanvraag inzake amendementen en nota's van wijziging bij het voorstel van wet tot wijziging van de Wet op de Raad van State in verband met de herstructurering van de Raad van State (Kamerstukken II 2006/07, 30 585, nr. 17, blz. 2).

In het geval van een verzoek om advies zal het in de regel gaan om een (min of meer uitgewerkt) voorstel van de verzoeker. In haar advies zal de Afdeling, als wettelijk adviseur, dat voorstel analyseren, en haar oordeel en aanbevelingen geven. De breedte en strekking van het advies zullen primair bepaald worden door hetgeen de Afdeling relevant acht voor de verdere behandeling van het voorstel door de regering en de kamers der Staten-Generaal.

Bij een verzoek om voorlichting gaat het niet om de beoordeling van een voorstel, maar gaat het om een gerichte vraag respectievelijk vragen die de verzoeker aan de Afdeling voorlegt. De beantwoording vindt plaats op basis van de bij de Afdeling aanwezige kennis en inzichten. De Afdeling kan hierbij op de verschillende aspecten van de problematiek ingaan zonder dat, als bij een advies, afgesloten wordt met een eindoordeel.³

b. Afbakening ten opzichte van andere instanties en organen

Bij voorlichting zijn de bewoordingen van het verzoek richtinggevend. Dit betekent niet dat de Afdeling onbeperkt antwoord kan geven. Ingevolge de bewoordingen van artikel 21a, eerste lid, van de Wet op de Raad van State betreft de voorlichting aangelegenheden van wetgeving en bestuur. Dit criterium bevat in de eerste plaats een afbakening ten opzichte van de rechter.¹ Van de Afdeling mag niet worden verwacht dat zij in een door haar te geven voorlichting ingaat op (rechts)vragen waarvan mag worden aangenomen dat deze binnen afzienbare tijd in concrete zaken aan de rechter zullen worden voorgelegd.

Voorts kan de Afdeling in het kader van een te geven voorlichting niet treden in taken en verantwoordelijkheden van andere publiekrechtelijke instanties en organen. De wetgever heeft beide kamers der Staten-Generaal in andere wetten bevoegdheid verleend om rechtstreeks informatie of advies te vragen aan instellingen van onderzoek en/of advies. Daarnaast kan – via de verantwoordelijke bewindslieden – adviescolleges om advies worden gevraagd op het terrein van hun specifieke deskundigheid. Voorts zullen op ieder beleidsterrein in eerste instantie de verantwoordelijke bewindslieden aangesproken moeten worden op hun plicht om op grond van artikel 68 van de Grondwet de kamers of kamerleden inlichtingen te verstrekken.

Bij een verzoek om voorlichting aan de Afdeling advisering zal het dan ook moeten gaan om informatie, kennis of inzicht waarover de Afdeling in het bijzonder geacht kan worden te beschikken vanwege de plaats en functie van de Raad van State binnen het staatsbestel.

c. Ordening van het wetgevingsproces

Bij de beantwoording van een verzoek om voorlichting zal de Afdeling ook acht moeten slaan op de grondwettelijke ordening van het wetgevingsproces. Dat proces kent onderscheiden stadia.

Voorop staat dat de (Afdeling advisering van de) Raad van State ingevolge de Grondwet de mogelijkheid en de plicht heeft om de regering en de beide kamers der Staten-Generaal in den brede van advies te dienen over alle aspecten van voorstellen van wet. Dit impliceert dat de Afdeling door middel van voorlichting niet zodanig bij de voorbereiding van een wetsvoorstel zou moeten worden betrokken dat zij daarover niet meer onbevangen kan oordelen op het moment dat dit wetsvoorstel ingevolge de Grondwet aan de (Afdeling advisering van de) Raad van State wordt voorgelegd.

Het ligt niet in de rede dat de Afdeling tijdens de behandeling van een wetsvoorstel door de Tweede Kamer wordt gevraagd om in een voorlichting terug te komen op een eerder door haar uitgebracht advies over een wetsvoorstel, of de wijze te beoordelen waarop in het nader rapport is gereageerd op dat advies.

Evenmin past het de Afdeling om bij de beantwoording van een verzoek om voorlichting over of naar aanleiding van een door de Tweede Kamer aanvaard wetsvoorstel te oordelen over de strekking en de opportuniteit van beslissingen die door de regering of de Tweede Kamer zijn genomen in het kader van de behandeling van dat wetsvoorstel in de Tweede Kamer; in zoverre past haar terughoudendheid tijdens behandeling van een wetsvoorstel door de Eerste Kamer. Dit uitgangspunt betekent dat de Afdeling, mede gelet op hetgeen hiervoor, onder b., is gesteld, in door haar te geven voorlichting over zo'n wetsvoorstel in dit stadium zich met

¹ Zie in deze zin ook de voorlichting die de Afdeling uitbracht over de initiatiefnota van het Lid Spekman «Altijd onderdak voor kinderen» (Kamerstukken II 2010/11, 32 566, nr. 4).

name zal richten op kernvragen van wetgeving en bestuur. Daarbij zal zij, waar van toepassing, in het bijzonder aandacht geven aan overwegingen van constitutionele aard. In zo'n geval zal de voorlichting beogen er aan bij te dragen dat wordt voorkomen dat een wet tot stand komt die in strijd is met grondwettelijke bepalingen, of met het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, het recht van de Europese Unie (inclusief het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie) en het internationaal recht.

2. Het advies van de Raad van State over het voorstel

Voor een beoordeling van de wijzigingen zal de Afdeling eerst ingaan op de opzet van het voorstel en de opmerkingen die de Raad in zijn advies aangaande deze opzet heeft gemaakt.

Het voorstel voorziet in normering van de bezoldiging van topbestuurders in organisaties in de publieke en semi-publieke sectoren. Daartoe wordt de huidige Wet openbaarmaking van uit publieke middelen gefinancierde topinkomens (Wopt) vervangen door het onderhavige voorstel, dat niet alleen de openbaarmaking van topinkomens in de publieke en semi-publieke sector regelt, maar ook maxima stelt aan de hoogte van die inkomens.

De Raad onderschreef in zijn advies ten volle, ook gelet op het maatschappelijke debat dienaangaande, het aan het wetsvoorstel ten grondslag liggende uitgangspunt dat de bezoldiging van topfunctionarissen in de publieke en semi-publieke sector gematigd dient te zijn en excessen moeten worden tegengegaan.¹ Financiering uit publieke middelen vormt naar het oordeel van de Raad de rechtvaardiging voor normering door de wetgever. In dat verband wees de Raad er overigens op, dat in het opschrift en de considerans van het voorstel wordt gesteld dat het gaat om de maximering van de bezoldiging van topfunctionarissen die volledig of in aanzienlijke mate uit publieke middelen worden bekostigd, terwijl uit de opzet van het voorstel naar voren komt dat een ruimere reikwijdte is beoogd, namelijk ook functionarissen van private organisaties.

De Raad was er evenwel niet van overtuigd dat dit algemene uitgangspunt moet leiden tot de in het voorstel gekozen generieke aanpak. Uit de evaluatie van de Wopt komt naar voren dat de Wopt goed lijkt te werken en dat de bezoldiging van topfunctionarissen zich in het algemeen niet excessief ontwikkelt. Uitbreiding van de reikwijdte van de Wopt zou aangewezen kunnen zijn, bijvoorbeeld omdat is gebleken dat de problemen met de bezoldiging van topfunctionarissen groter zijn in sectoren die niet onder de Wopt vallen en wettelijke normering of verplichte transparantie gerechtvaardigd is. Dit dient echter uit de toelichting te blijken. De Raad stelde vast dat de toelichting daar niet op in gaat. Verder blijken ook in sectoren waar de overheid (thans) geen directe invloed kan uitoefenen, vormen van zelfregulering in de vorm van beloningscodes tot stand te komen. Ook wees de Raad erop dat de overheid in verschillende sectoren reeds over mogelijkheden beschikt om dwingende eisen te stellen aan de bezoldiging van topfunctionarissen.

Mede tegen deze achtergrond stelde de Raad de vraag af of het niet voor de hand had gelegen te volstaan met een meer specifieke (sectorgewijze) aanpak, gericht op die sectoren waar zich concrete problemen voordoen. Een belangrijk nadeel dat de Raad zag in de gekozen generieke aanpak van het voorstel, is dat een scherpe afbakening van de reikwijdte van het voorstel nodig is. Probleem daarbij is de uniforme normstelling voor de uiteenlopende typen organisaties en de context waarin zij opereren. De keuze voor de indeling in verschillende categorieën is niet altijd evident en dikwijls zal deze indeling binnen en tussen sectoren discussies opleveren.

¹ Advies van 27 augustus 2010 (Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 4).

In dit verband geeft de toelichting vier criteria, waarbij is aangesloten bij de vier criteria die door de Commissie Dijkstal zijn geformuleerd. Bepalend voor de afbakening is niet alleen de financiering uit publieke middelen, maar ook het zijn van «rechtspersoon met een wettelijke taak», het behartigen van een publiek belang en de mate waarin de desbetreffende organisatie in (commerciële) concurrentie treedt. De Raad constateerde in zijn advies dat voor elk van deze criteria geldt, dat hiermee nog geen duidelijke afbakening kan worden gecreëerd.

3. Het onderhavige verzoek om voorlichting

Het verzoek om voorlichting door de Eerste Kamer betreft vier nota's van wijziging en acht amendementen die in de behandeling van het voorstel in de Tweede Kamer zijn aangenomen. Deze voorlichting zou zich met name moeten richten op de gevolgen van de amendementen en de nota's van wijziging voor de consistentie en samenhang van het wetsvoorstel, alsmede voor de rechtmatigheid, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid ervan.

Het gaat om de volgende wijzigingen die in de behandeling in de Tweede Kamer bij nota's van wijziging en amendementen in het voorstel zijn aangebracht:

- nota van wijziging: het betreft met name de wijziging van de bijlage bij het wetsvoorstel ten aanzien van een aantal organisaties;¹
- tweede nota van wijziging: het betreft met name aanpassing van de bepaling omtrent de ontslagvergoeding in verband met deeltijders en jaarlijkse indexatie van bedragen;²
- derde nota van wijziging: het betreft aanpassing van het overgangsrecht;³
- vierde nota van wijziging: het betreft advisering door het adviescollege normeringsbeleid bezoldigingen topfunctionarissen;⁴
- amendement Heijnen: het betreft uitbreiding van de reikwijdte van het voorstel tot algemeen nut beogende instellingen;⁵
- amendement Gerbrands/Brinkman: het betreft verplaatsing van zorgverzekeraars van bijlage 4 naar bijlage 3;⁶
- amendement Koopmans/Van der Burg: het betreft uitbreiding van de reikwijdte van het voorstel tot rechtspersonen die subsidies ontvangen die tezamen meer dan 50% van de jaarlijkse inkomsten bedragen van de rechtspersoon;⁷
- amendement Heijnen: het betreft de normstelling ten aanzien van leden van toezichthoudende organen;⁸
- amendement Koopmans/Gerbrands: het betreft verkorting van de termijn bij functievervulling anders dan een arbeidsovereenkomst;⁹
- amendement Heijnen: het betreft het maximale tijdsbeslag voor leden van toezichthoudende organen;¹⁰
- amendement Heijnen: het betreft variabele beloningen;¹¹
- amendement Heijnen: het betreft verkorting van de overgangstermijnen.¹²

4. Beantwoording van de in het verzoek om voorlichting gestelde vragen

In het verzoek om voorlichting is gevraagd in te gaan op de tijdens de behandeling in de Tweede Kamer in het voorstel aangebrachte wijzigingen uit een oogpunt van consistentie en samenhang van het wetsvoorstel, alsmede op de rechtmatigheid, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid ervan.

¹ Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 9.

² Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 14.

³ Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 17.

⁴ Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 43.

⁵ Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 18.

⁶ Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 24.

⁷ Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 29.

⁸ Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 33.

⁹ Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 35.

¹⁰ Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 39.

¹¹ Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 40.

¹² Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 42.

De Afdeling stelt vast dat de wijzigingen nadere nuanceringen en aanscherpingen bevatten van de beloningsvoorschriften, alsmede wijzigingen en uitbreidingen van de personen en organisaties waarvoor de voorschriften van het voorstel zullen gaan gelden. De reikwijdte van het voorstel wordt daardoor verder uitgebreid. Voor de beoordeling van de wijzigingen verwijst de Afdeling dan ook naar het bij het voorstel zelf gegeven advies. In aanvulling daarop maakt de Afdeling evenwel de navolgende kanttekening.

Het voorstel gaat zich door de wijzigingen meer en indringender dan in de oorspronkelijk opzet het geval was, uitstrekken over private organisaties. De spanning – waarop de Raad in zijn advies bij het voorstel reeds heeft gewezen – tussen de reikwijdte van het voorstel en de suggestie in het opschrift en de considerans dat het voorstel alleen zou zien op organisaties in publieke en semi-publieke sectoren, is met deze uitbreidingen verder toegenomen. Het betreft met name de uitbreiding met de zogenoemde algemeene nut beogende instellingen (anbi's), en met de rechtspersonen waarbij subsidies meer dan 50% van de inkomsten uitmaken, en de verdergaande normen voor zorgverzekeraars¹ en zorgverleners. De Afdeling merkt ten overvloede op dat dit geen organisaties in publieke of semi-publieke sectoren zijn.

Het gevolg hiervan is dat een aantal knelpunten, zoals die rond de afbakening, waar in het advies bij het voorstel al op is ingegaan, alsook vraagstukken rond de uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid van het voorstel, op bredere schaal zullen kunnen gaan spelen.

De Afdeling wijst er in dit verband voorts op dat de problematiek inzake inmenging in eigendom in de zin van artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), die van meet af aan in het kader van het voorstel is onderkend, door de wijzigingen weliswaar niet principieel van aard is veranderd, maar dat de verdere uitbreiding van de reikwijdte van het voorstel naar de private sector, alsmede in dat verband de verkorting van overgangstermijnen,² aanleiding kan zijn om aan deze problematiek opnieuw aandacht te besteden. In dit verband merkt de Afdeling op dat inmenging in eigendomsrechten is toegestaan, indien hiermee een algemeen belang wordt gediend en de inmenging proportioneel is, dat wil zeggen dat geen persoonlijke en onevenredige zware last aan de betrokkene is opgelegd. Voor de vaststelling of een inmenging proportioneel is, moet worden bezien hoe de belangenafweging («fair balance») is verricht.

Een en ander kan reden zijn om met het oog op het verrichten van de proportionaliteitstoets bij de verdere behandeling van het voorstel nadere aandacht te besteden aan de belangenafweging die ten grondslag ligt aan in het voorstel aangebrachte wijzigingen.

De waarnemend vice-president van de Raad van State,
P. van Dijk

¹ In het advies merkte de Raad over zorgverzekeraars het volgende op: Bij indirecte vormen van financiering uit publieke middelen is, net als bij directe financiering, sprake van de inzet van overheidsmiddelen. Tegelijkertijd roept dit de vraag op naar de afbakening van het begrip publieke middelen. In hoeverre moeten instellingen die worden gefinancierd uit verplichte afdrachten worden begrepen als uit publieke middelen gefinancierde instellingen? De toelichting verwijst in dit verband naar zorgverzekeraars en stelt dat een substantieel deel van de activiteiten van de zorgverzekeraars buiten het semipublieke domein valt. De Raad meent dat de financiering van de zorgverzekeraars niettemin zowel herleidbaar is tot de wettelijk verplichte basisverzekering alsook tot inkomensafhankelijke bijdragen via 's Rijkskas. Het criterium «financiering uit publieke middelen» behoeft derhalve nadere precisering.

² Amendement Heijnen (Kamerstukken II 2010/11, 32 600, nr. 42).