

## NOTITIE

Aan Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties  
De heer dr. R.H.A. Plasterk  
Van Willemien Bischof/Corine Vernooij  
Inzake Consultatie Evaluatiewet WNT  
Datum 30 mei 2016

---

### 1 Inleiding

1.1 Op 2 mei 2016 is de wijziging van de Wet normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector naar aanleiding van de eerste wetsevaluatie ter consultatie gepubliceerd in het concept wetsvoorstel Evaluatiewet WNT (de "**Evaluatiewet**"). Van Doorne heeft de Evaluatiewet zorgvuldig bestudeerd en maakt graag van de gelegenheid gebruik op verschillende onderdelen te reageren, zoals de verruiming van de begrippen "topfunctionaris" en "gelieerde rechtspersoon", de anticumulatieregeling en de antimisbruikbepaling.

### 2 Verruiming begrip 'topfunctionaris'

2.1 In de Evaluatiewet wordt voorgesteld het begrip 'topfunctionaris' in artikel 1.1 WNT uit te breiden, zodat ook een gewezen topfunctionaris die de functie van topfunctionaris voor een periode langer dan twaalf maanden heeft vervuld en na beëindiging van die functievervulling in dienst blijft bij de desbetreffende WNT-instelling, voor een periode van vier jaar onder het begrip valt. Consequentie daarvan is dat de in de WNT genoemde bezoldigingsmaxima en gemaximeerde ontslagvergoeding nog vier jaar van toepassing zullen blijven op de gewezen topfunctionaris.

2.2 De regering beoogt hiermee te voorkomen dat topfunctionarissen zich anders positioneren binnen de organisatie om aan de normering van de WNT te voorkomen. Daarbij wordt gewezen op de situatie waarin topfunctionarissen aftreden en vervolgens nog enige tijd aanblijven als adviseur.

2.3 Los van de vraag of uitbreiding van het begrip topfunctionaris noodzakelijk is, lijkt de verruiming van het begrip niet te zijn afgestemd met het onlangs eveneens ter consultatie gepubliceerde wetsvoorstel Wet uitbreiding personele reikwijdte WNT. Verder zou de verruiming van het begrip in de praktijk tot onduidelijke en onwenselijke situaties kunnen leiden. Wat geldt bijvoorbeeld voor een medisch specialist tevens zijnde bestuurder van een ziekenhuis die na zijn aftreden als bestuurder zijn medische praktijk wenst uit te oefenen in hetzelfde ziekenhuis? Medisch specialisten vallen niet onder de WNT, maar de betreffende specialist zal - in het licht van de voorgestelde tekst - nog gedurende vier jaar kwalificeren als topfunctionaris en gebonden zijn aan onder meer het bezoldigingsmaximum.

### 3 Verruiming begrip 'gelieerde rechtspersoon'

3.1 Op grond van de huidige WNT kwalificeren rechtspersonen die zijn opgericht door een WNT-instelling die op bijlage 1, 2 of 3 van de WNT staan of rechtspersonen waarin een orgaan of functionaris van een WNT-instelling die op bijlage 1, 2 of 3 van de WNT staan en die namens

zo'n WNT-instelling een of meer leden in het bestuur benoemt of op andere wijze invloed heeft op het beheer of beleid als 'gelieerde rechtspersonen'.

- 3.2 Werkt een topfunctionaris bij een WNT-instelling en een gelieerde rechtspersoon, dan mag de som van de bezoldigingen verkregen bij de WNT-instelling en bij de gelieerde rechtspersoon niet meer zijn dan de voor de WNT-instelling geldende norm.
- 3.3 Om de WNT beter te laten aansluiten bij de grote variëteit in organisatiestructuren die in de (semi-)publieke sector voorkomen, wordt in de Evaluatiewet voorgesteld het begrip gelieerde rechtspersoon in artikel 1.1 WNT te verruimen, door twee nieuwe criteria toe te voegen aan de definitie van gelieerde rechtspersoon.
- 3.4 Allereerst wordt voorgesteld een privaatrechtelijke rechtspersoon die een rechtspersoon als bedoeld in bijlage 1, 2 of 3 (mede) heeft opgericht dan wel één of meer leden in het bestuur van die rechtspersoon benoemt of op andere wijze invloed van betekenis heeft op het beheer of beleid van die rechtspersoon aan te merken als gelieerde rechtspersoon. Onder 'mede oprichten' wordt uitdrukkelijk ook 'doen oprichten' verstaan.
- 3.5 Ten tweede wordt voorgesteld een rechtspersoon die samen met een rechtspersoon als bedoeld in bijlage 1, 2 of 3 deel uitmaakt van een groep verbonden rechtspersonen, als bedoeld in artikel 24b van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek als gelieerde rechtspersoon aan te merken. Als een rechtspersoon binnen een concern onder de WNT valt, dan worden de andere groepsmaatschappijen (die zelf als zodanig niet onder de WNT vallen) als gelieerde rechtspersoon aangemerkt.
- 3.6 In aanvulling op het voorstel om de definitie van het begrip gelieerde instelling te verruimen, wordt voorgesteld om holdings met daarbinnen WNT-instellingen onder de reikwijdte van de WNT te brengen (middels een nieuw artikel 1.5a WNT). Voorgesteld wordt dat niet-publiekrechtelijke rechtspersonen die feitelijk of juridisch een beslissende invloed kunnen uitoefenen over één of WNT-instellingen tevens onder de reikwijdte van de WNT te laten vallen, als de inkomsten van de groep waarvan de holding het hoofd is voor minstens vijftig procent afkomstig zijn van die rechtspersonen of instellingen.
- 3.7 Gelet op het doel van de WNT, het normeren van de bezoldiging in de (semi-)publieke sector, is het ons inziens niet te rechtvaardigen dat met de Evaluatiewet ook de bezoldiging van topfunctionarissen die zowel werkzaam zijn bij een WNT-instelling als een niet WNT-instelling verder wordt beperkt. Uitgangspunt zou moeten zijn dat de bezoldiging voor werkzaamheden die topfunctionarissen uitoefenen in het kader van private activiteiten niet genormeerd moeten (kunnen) worden door de WNT.

#### **4 Anticumulatieregeling**

- 4.1 De huidige WNT kent geen algemene cumulatiebepaling van topfuncties binnen de (semi-)publieke sector, anders dan voornoemde regeling voor een topfunctionaris die werkzaam is voor een WNT-instelling en een aan haar gelieerde rechtspersoon. Daardoor kan het - zoals ook door de wetgever erkend - voorkomen dat een topfunctionaris meerdere functies bij verschillende WNT-instellingen uitoefent en in totaal meer dan het toepasselijke bezoldigingsmaximum ontvangt voor zijn werkzaamheden.
- 4.2 De regering merkt in de toelichting op de Evaluatiewet op dat zij het niet wenselijk acht dat topfunctionarissen langs deze weg meer dan het ministersalaris verdienen. Om die reden wordt in de Evaluatiewet een anticumulatiebepaling in een nieuw artikel 1.6a WNT geïntroduceerd.

Deze bepaling maximeert de totale bezoldiging voor topfunctionarissen met verschillende functies bij verschillende WNT-instellingen tot het wettelijk bezoldigingsmaximum, tenzij voor de betreffende topfunctionaris een hoger maximum geldt (bijvoorbeeld in geval van een hoger sectoraal bezoldigingsmaximum)

- 4.3 De regering lijkt deze bepaling vooral te hebben ingestoken om misbruiksituaties te voorkomen. Het is echter de vraag of sprake kan zijn van 'misbruik' als een topfunctionaris daadwerkelijk werkzaamheden verricht bij verschillende - niet-gelieerde - WNT-instellingen.
- 4.4 Naleving van de anticumulatiebepaling is de gezamenlijke verantwoordelijkheid van de topfunctionaris en de WNT-instellingen waarbij deze een dienstverband heeft, aldus de regering. In dat licht is het de vraag hoe in de praktijk kan en moet worden omgegaan met het anticumulatieverbod. Zo lijkt de controle op de afspraken een moeizaam proces. Een te hoge bezoldiging bij één van partijen kan daarnaast consequenties hebben voor de bezoldiging bij de andere WNT-instelling. Op grond van de Evaluatiewet is bij handhaving het deel van de bezoldiging dat de overschrijding veroorzaakt uit het meest recente dienstverband onverschuldigd betaald. Dat lijkt echter niet in alle gevallen reëel.

## **5 Antimisbruikbepaling**

- 5.1 In de Evaluatiewet wordt verder voorgesteld de WNT uit te breiden met een algemene antimisbruikbepaling (nieuw artikel 1.6b). Deze bepaling houdt in dat partijen geen constructie of reeks van constructie mogen overeenkomen die beogen het doel en de strekking van de WNT ondermijnen. De bewijslast dat geen sprake is van een ontduikingsconstructie ligt bij de partijen.
- 5.2 Wij vragen ons af wat de toegevoegde waarde is van deze antimisbruikbepaling. Het is aan de wetgever om de kaders van de WNT te scheppen. Een wettelijke bepaling waarmee het verboden wordt om in strijd met het doel en de strekking van de WNT te handelen, maakt het voor de wetgever mogelijk om afspraken die niet in strijd zijn met de tekst van de wet achteraf aan banden te leggen. Dit leidt tot rechtsonzekerheid.
- 5.3 De antimisbruikbepaling is bovendien onduidelijk geformuleerd en roept verschillende vragen op. De toetsingscriteria zijn onbekend, evenals de definitie van het begrip 'constructie' en de gevolgen van het niet-naleven van deze bepaling. Het lijkt daarom raadzaam om deze bepaling te schrappen of in ieder geval zorgvuldiger te definiëren.

## **6 Conclusie**

- 6.1 Op grond van bovenstaande stellen wij vast dat de Evaluatiewet in ieder geval op voornoemde onderdelen onvoldoende is uitgewerkt en niet verenigbaar is met fundamentele rechtsbeginselen. Wij dringen er dan ook op aan de Evaluatiewet te heroverwegen.
- 6.2 Tot een nadere toelichting zijn we uiteraard graag bereid.

Met vriendelijke groet,

Willemien Bischof/Corine Vernooij  
Van Doorne