

Minister van Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties
mevrouw drs. K.H. Ollongren

Minister voor Medische Zorg
de heer B.J. Bruins

Marry de Gaay Fortman
Freeke Heijne
advocaten

T 020 605 6924
M m.fortman@houthoff.com
f.heijne@houthoff.com
Postbus 75505 1070 AM Amsterdam
Gustav Mahlerplein 50 Amsterdam

Amsterdam, 18 juli 2019

Inzake: Reactie internetconsultatie wetsontwijking WNT

Onze ref: 650000853/22868344.2

Excellenties,

In onze praktijk zien wij veel bedrijven en instellingen worstelen met de gevolgen van de Wet normering topinkomens ("**WNT**"). Zoals wij in 2016 reeds deden ten aanzien de wetsvoorstellen inzake de [Evaluatiewet WNT](#) en de [WNT-3](#), reageren wij graag vanuit onze kennis, expertise en ervaring op het wetsvoorstel Tegengaan ontwijking WNT ("**Wetsvoorstel**") dat nu ter consultatie voorligt. Het Wetsvoorstel beoogt de toepassing van de Wet normering topinkomens ("**WNT**") in de zorg te verbeteren en een drietal mogelijkheden om de WNT te ontwijken aan te pakken.

Zoals eerder aangegeven wordt het belang om de maximale bezoldigingen in de semipublieke sector te reguleren breed onderschreven. De aanvankelijke beperking tot 130% van het Ministersalaris was daarbij een (juridisch en praktisch) acceptabel maximum. Het is vooral de verlaging naar 100% van het Ministersalaris die heeft geleid tot veel juridische en bestuurlijke knelpunten. Ons is gebleken dat het steeds meer moeite kost om voor de positie van topfunctionaris de juiste personen te vinden. WNT-instellingen kunnen daarbij niet concurreren met de hogere bezoldiging die wordt geboden voor vergelijkbare functies in de private markt en bij staatsdeelnemingen.

De discrepantie tussen die bezoldigingen wordt steeds groter nu het Ministersalaris – en daarmee het WNT-bezoldigingsmaximum – ver achterblijft bij de private markt.¹ Hetzelfde geldt ook voor staatsdeelnemingen. Ten aanzien van de staatsdeelnemingen heeft de wetgever meer-

¹ Zie onder meer de uitkomsten van een recent onderzoek naar de top van Nederlandse bedrijven, welk gemiddeld inkomen in 2018 is gestegen dat € 1,82 miljoen, een stijging van 7,2% ten opzichte van 2017. Ter vergelijking, het WNT-bezoldigingsmaximum bedroeg in 2018 € 187.000 en steeg met 3,3% ten opzichte van 2017 (maximum: € 181.000). In 2019 steeg het WNT-maximum met 3,7% naar € 194.000.

maals opgemerkt dat het beloningsbeleid van bestuurders via het aandeelhouderschap kon worden genormeerd² en dat in een aantal gevallen ook daadwerkelijk is gedaan.³ Uit een recent overzicht (zie **Bijlage 1**) blijkt dat die bezoldiging (nog steeds) vele malen hoger is dan bij WNT-instellingen, waarbij de vergoedingen voor onder meer pensioen en onkosten niet eens zijn meegenomen. De staat stelt – zo volgt uit het Jaarverslag Beheer Staatsdeelnemingen 2017⁴ – dat staatsdeelnemingen 'bedrijven' zijn en *"om die bedrijven te leiden is specifieke, marktgerelateerde kennis en ervaring noodzakelijk."* De staat probeert vanwege die aspecten een evenwicht te vinden tussen de salarissen in de private markt en bestuurdersbeloningen bij (semi)publieke instellingen. Dat is niet meer dan logisch, maar dat argument gaat ook op voor de meeste semi-publieke WNT-instellingen. Deze instellingen verrichten weliswaar een wettelijke taak of dienen een publiek belang (net als de meeste staatsdeelnemingen overigens), maar zijn ook grote, complexe, concurrerende en zelfstandige privaatrechtelijke bedrijven. Dat vraagt om gedegen bestuurders met de juiste kennis en ervaring. De kloof tussen markt, staatsdeelneming en WNT-instelling wordt echter steeds groter, zo mogelijk zelfs onoverbrugbaar, waardoor de gewenste bestuurders minder geneigd zullen zijn voor WNT-instellingen te kiezen.

Vanuit die ongelijkheid beredeneerd, is het wetsvoorstel Adviescollege rechtspositie politiek ambtsdragers, dat momenteel ook ter consultatie voorligt, een goede ontwikkeling. Op grond van dat wetsvoorstel wordt een commissie in het leven geroepen die de discrepantie tussen de arbeidsvoorwaarden van politieke ambtsdragers en de markt onderzoekt. Waar nodig, kan de commissie een voorstel doen om die arbeidsvoorwaarden aan te passen aan de verantwoordelijkheden en tijdsinspanning van de politieke ambtsdragers in vergelijking tot de markt. Voor zover dit zou leiden tot een hoger Ministersalaris, zal in principe ook het bezoldigingsmaximum in de WNT stijgen (zie artikel 7.4 WNT). Dat kan eraan bijdragen dat meer geschikte personen beschikbaar zijn voor de positie van politieke ambtsdrager of topfunctionaris bij WNT-instellingen. Daarmee kan de kwaliteit van deze bestuurders ook in de toekomst (beter) worden gewaarborgd.

Juist vanwege de hiervoor geconstateerde (onbedoelde) negatieve neveneffecten van de WNT, heeft de Afdeling advisering van de Raad van State ("**Raad van State**") zich eerder kritisch uitgelaten over de voorgenomen uitbreidingen van de WNT, zoals aanvankelijk opgenomen in het wetsvoorstel Evaluatiewet WNT in 2016. De Raad van State concludeerde:

"De beperkte ervaringen met het stelsel tot nu toe, alsmede de vele wijzigingen die na de inwerkingtreding al zijn doorgevoerd, leiden ertoe dat terughoudendheid geboden is bij het doorvoeren van nog verdere aanscherpingen van de normstelling in de WNT en bij uitbreiding van de reikwijdte van de wet. Het ligt, zoals de Afdeling eerder heeft opgemerkt, niet

² Kamerstukken II, 2010-2011, nr. 32 600, nr. 3, p. 21.

³ Kamerstukken II, 2010-2011, 28 165, nr. 115, p. 1.

⁴ Zie Jaarverslag Beheer Staatsdeelnemingen 2017, p. 26, beschikbaar via <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/jaarverslagen/2018/09/06/jaarverslag-beheer-staatsdeelneming-2017>.

voor de hand tot dergelijke stappen over te gaan vóórdat de bestaande wetgeving tot volle werking is gekomen en de directe en indirecte effecten daarvan zichtbaar zijn geworden. Dat stadium is met de huidige WNT nog niet bereikt. In het voorliggende voorstel is deze terughoudendheid bij enkele onderdelen niet betracht. Daarbij wijst de Afdeling in het bijzonder op de onderdelen met betrekking tot gelieerde vennootschappen, met betrekking tot het tegengaan van misbruik en met betrekking tot zorginstellingen, die ertoe leiden dat de reikwijdte van de WNT aanzienlijk wordt uitgebreid."⁵

Het gaat de Raad van State dan onder meer om de uitbreiding van de definitie van gelieerde rechtspersonen en onderaannemers in de zorg. De Raad van State zegt daarover:

"Met de genoemde voorstellen wordt de reikwijdte van de WNT uitgebreid tot rechtspersonen waarvan niet kan worden gezegd dat deze behoren tot de publieke of de semipublieke sector. Aldus wordt de grondslag van de WNT en de daarmee beoogde doelstelling – regulering van de bezoldiging in de publieke en semipublieke sector – verlaten. Daar komt bij dat ook de zelfstandigheid en het private karakter van instellingen die in de private sector werkzaam zijn niet in acht wordt genomen. Dit raakt de privaatrechtelijke autonomie en de ondernemersvrijheid."⁶

De Raad van State oordeelde vervolgens dat ten aanzien van het begrip gelieerde rechtspersonen een ongeoorloofde inbreuk wordt gemaakt op het eigendomsrecht als neergelegd in artikel 1 van het Eerste Protocol van het EVRM én de regels van vrij verkeer als neergelegd in het VWEU. Daarbij overwoog de Raad van State expliciet dat dit ook geldt *"zelfs indien moet worden aangenomen dat er reden kan zijn om bepaalde misbruiksituaties tegen te gaan."* Uit de eerdere wets-evaluatie bleek immers niet dat *"structureel en veelvuldig sprake is van het ontwijken van de WNT door middel van vennootschapsrechtelijke constructies"*, terwijl de uitbreiding betekenis heeft voor rechtspersonen waarbij geen sprake is van ontwijking of misbruik. Het voorstel inzake de uitbreiding ging daarom verder dan noodzakelijk en voldeed niet aan het proportionaliteitsvereiste. De Raad van State was vergelijkbaar kritisch over de uitbreiding in de zorgsector en de algemene misbruikbepaling.

Aanvankelijk nam de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties ("**Minister van BZK**") deze kritiek ter harte en zijn voornoemde stelselwijzigingen niet in de Evaluatiewet WNT opgenomen.⁷ Daarbij is ook later nog aangegeven te zullen wachten met ingrijpende stelselwijzigingen tot na de tweede (grote) wetsevaluatie, die immers is bedoeld om de *"impact van de wet*

⁵ Kamerstukken II, 2016-2017, 34 654, nr. 4, p. 2.

⁶ Kamerstukken II, 2016-2017, 34 654, nr. 4, p. 3.

⁷ Kamerstukken II, 2017-2018, 34 654, nr. 6, p. 6.

in beeld te brengen en waar nodig of wenselijk bij te sturen."⁸ Pas na de evaluatie in 2020 zou op basis van feiten een discussie over de wet kunnen worden gehouden, aldus de Minister.⁹

Desondanks bevat het onderhavige Wetsvoorstel, ruim voor de wetsevaluatie, alsnog maatregelen om eerdergenoemde stelselwijzingen door te voeren. Aanleiding daarvoor waren toezeggingen aan de Tweede Kamer om ontwijkingsconstructies in de zorg aan te zullen pakken. Dit naar aanleiding van publicaties in onder meer het Financieel Dagblad.¹⁰ In onze optiek gaat het Wetsvoorstel verder dan het tegengaan van ontwijkingsconstructies en betekent het feitelijk een uitbreiding – en daarmee stelselwijziging – van de WNT. Voor beide wijzigingen is een gedegen onderbouwing nodig en dat is waar het in dit Wetsvoorstel aan ontbreekt.

Het is evident dat de voorschriften van de WNT moeten worden nageleefd. Er zijn geen aanwijzingen dat dit niet het geval is, zo heeft ook de Minister van BZK telkens bevestigd in de jaarverslagen. Dat er situaties bestaan waarbij de WNT niet wordt toegepast, volgt logischerwijs uit het feit de WNT uitsluitend van toepassing is op specifiek daartoe aangewezen instellingen en ondernemingen afhankelijk van de wijze van financiering, de wettelijke taak en/of het publiek belang. Kwalificeert een bedrijf of instelling niet als zodanig, dan is de WNT niet van toepassing. Dit moet worden onderscheiden van ontwijking en dan hooguit wanneer ontwijking van de normen van de WNT *"het uitsluitende oogmerk"* is. De Raad van State merkt daarover verder nog op:

"Bedacht moet worden dat de keuze voor bepaalde <<constructies>> niet uitsluitend met het oog op de WNT hoeven te worden vormgegeven, maar dat daar ook andere, zakelijke motieven ten grondslag kunnen liggen. Het ligt niet voor de hand om, indien zakelijke motieven aanwezig zijn, de enkele omstandigheid dat daarmee de WNT maar ten dele van toepassing of effectief is, in zulke gevallen te concluderen dat sprake is van ongeoorloofde ontwijking."¹¹

Als de wetgever het toepassingsbereik van de WNT wenst uit te breiden naar een niet-afgebakende groep private rechtspersonen, is dat mogelijk, maar wel binnen de daarvoor geldende wettelijke kaders. Voor het verder ingrijpen in het eigendomsrecht en vrijheid van verkeer bij private rechtspersonen – die nog verder af staan van de overheid – is een eigenstandige deugdelijke grondslag nodig.¹² Een dergelijke uitbreiding kan niet worden gerechtvaardigd door incidenten of een eventuele theoretische of vermeende ontwijkingsmogelijkheid.¹³

⁸ Kamerstukken II, 2018-2019, 30 111, nr. 119, p. 10.

⁹ Kamerstukken II, 2017-2018, 30 111, nr. 115, p. 24.

¹⁰ Zie Kamerstukken II, 2017-2018, 30 111, nr. 105, p. 2 en Kamerstukken II, 2017-2018, 30 111, nr. 107, p. 1.

¹¹ Kamerstukken II, 2016-2017, 34 654, nr. 4, p.8.

¹² Kamerstukken II, 2016-2017, 34 654, nr. 4, p.3.

¹³ Zie ook de vragen van de VVD in het schriftelijk overleg in Kamerstukken II, 2018-2019, 30 111, nr. 119, p. 6.

De Raad van State noemde in dat kader het toepassingsbereik van de WNT al een *"ruime reikwijdte in de afbakening tussen de private en publieke sfeer."* Bij het wetsvoorstel inzake de Evaluatiewet WNT ontbrak die grondslag, omdat niet was gebleken van *"ernstige, veel voorkomende, vormen van ontwijking die aanpak ervan noodzakelijk maken"* en waartegen de huidige regels onvoldoende soelaas boden. Juist omdat de voorgestelde maatregelen ertoe konden leiden dat ook private rechtspersonen, waarbij geen sprake was van ontwijking, (negatief) werden geraakt door de regulering, was de voorgestelde maatregel niet noodzakelijk en disproportioneel.

In de toelichting op onderhavig Wetsvoorstel ontbreekt nog steeds een deugdelijke onderbouwing te beginnen voor de *noodzaak* van de uitbreiding van de WNT. Ten aanzien van de gelieerde rechtspersonen wordt bijvoorbeeld in algemene zin opgemerkt dat in de zorg en in andere (semi)publieke sectoren sprake is van concernstructuren waarbij het *"in sommige gevallen mogelijk [is] voor een topfunctionaris om de WNT te ontwijken door een dienstverband aan te gaan met een moedermaatschappij binnen het concern waarop de WNT niet van toepassing is."* De Minister beschikt – zo geeft zij in het kader van de consultatie ook zelf toe – niet over concrete cijfers over de omvang van het probleem en of de constructies ook daadwerkelijk beogen de WNT te ontwijken.¹⁴ De enkele aanwezigheid van draagvlak voor het aanpakken van ontwijkingsconstructies is, zoals gezegd, niet voldoende om de inperking van fundamentele rechten te rechtvaardigen.

Ook de doelmatigheid en proportionaliteit wordt nauwelijks toegelicht. Dat het Wetsvoorstel met de uitbreiding van de definitie van gelieerde rechtspersonen alleen ziet op de topfunctionarissen, die zowel in dienst zijn van de WNT-instelling als de moedermaatschappij, en niet op alle (top)functionarissen bij die moedermaatschappij zoals aanvankelijk de bedoeling was, doet aan voorgaande niet af. Het gaat immers om de kwalificatie van de rechtspersoon als WNT-instelling aan de hand van de hiervoor geformuleerde kenmerken, welke kwalificatie leidt tot een gemaximeerde bezoldiging van de topfunctionaris bij die WNT-instelling. De WNT ziet niet op wat die topfunctionaris vervolgens bij andere, niet-WNT-instellingen doet.

Anders dan lijkt te worden gedacht, is een 'dubbele benoeming' binnen een groep waarbij alleen een dochtermaatschappij kwalificeert als WNT-instelling, niet bedoeld om de WNT te ontwijken. Daarmee wordt immers miskend dat de topfunctionaris bij de moedermaatschappij een wezenlijk andere functie vervult, die losstaat van de activiteiten van de gereguleerde WNT-instelling. Een aanvullende bezoldiging voor die activiteiten is dan net zo gerechtvaardigd als wanneer die topfunctionaris een vergelijkbare functie zou vervullen bij een andere niet-WNT-gereguleerde onderneming. Door de bezoldiging bij de moedermaatschappijen te reguleren, maakt het Wetsvoorstel de veel voorkomende en vanuit bedrijfseconomisch perspectief wenselijke personele unie onmo-

¹⁴ Beantwoording IAK-vragen bij vraag 3 (te raadplegen via: <https://www.internetconsultatie.nl/wetontwijkingwnt>).

gelijk. Daarmee raakt het Wetsvoorstel de privaatrechtelijke autonomie en de ondernemersvrijheid van die moedermaatschappijen. Voor die onbedoelde effecten is in het geheel geen aandacht, terwijl juist het overheidsingrijpen, die die fundamentele rechten aantast, een deugdelijke grondslag nodig heeft. Het is daarom dat de Raad van State adviseerde die (onbedoelde) effecten van de WNT-regulering eerst zorgvuldig in kaart te brengen, voordat dergelijke stelselwijzigingen zouden kunnen worden doorgevoerd. Dat is nog niet gebeurd.

Voornoemde geldt ook voor de voorgestelde wijzigingen die beogen ontwijkingsconstructies in de zorgsector aan te pakken. Ook van die constructies wordt onvoldoende duidelijk in welke mate die daadwerkelijk voorkomen en of die constructies ook beoogd zijn om de WNT te ontwijken. Opnieuw ontbreken cijfers. Ter onderbouwing wordt enkel verwezen naar de publicaties in het FD en het bestaan van draagvlak in de Tweede Kamer om ontwijkingsconstructies aan te pakken.¹⁵ Onduidelijk is wat de gevolgen zijn van de regels, verwijzingen en uitzonderingen, die nodig zijn voor deze wijziging, voor de type zorginstellingen, die – zoals de Raad van State al terecht aankaarte – kwalificeren als private rechtspersonen en niet worden gefinancierd met verzekeringspremies.¹⁶ Ook van deze rechtspersonen kunnen de fundamentele rechten niet zonder meer kunnen worden ingeperkt. Een deugdelijke en onderbouwde rechtvaardiging, die verder gaat dan de theoretische of vermeende ontwijkingsmogelijkheid, is noodzakelijk maar ontbreekt.

Onder verwijzing naar voorgaande en in lijn met onze reactie op het wetsvoorstel Evaluatiewet WNT van 30 mei 2016 (zie **Bijlage 2**), verzoeken wij het Wetsvoorstel aan te houden tot duidelijk is of de beoogde maatregelen noodzakelijk én proportioneel zijn. De wetsevaluatie die momenteel wordt voorbereid, kan daarvoor worden gebruikt, voor zover daarbij ook voldoende aandacht is voor de steeds groter wordende discrepantie tussen de bezoldigingen bij WNT-instellingen (en door u gewenste uitbreiding daarvan tot private rechtspersonen), de private markt en staatsdeelnemingen voor wie u – terecht! – de meest geëquiperde bestuurders wenst, die overeenkomstig moeten worden betaald.

Wij zijn graag tot nader overleg over de verdere verbetering van de werking van de WNT bereid.

Met vriendelijke groet,

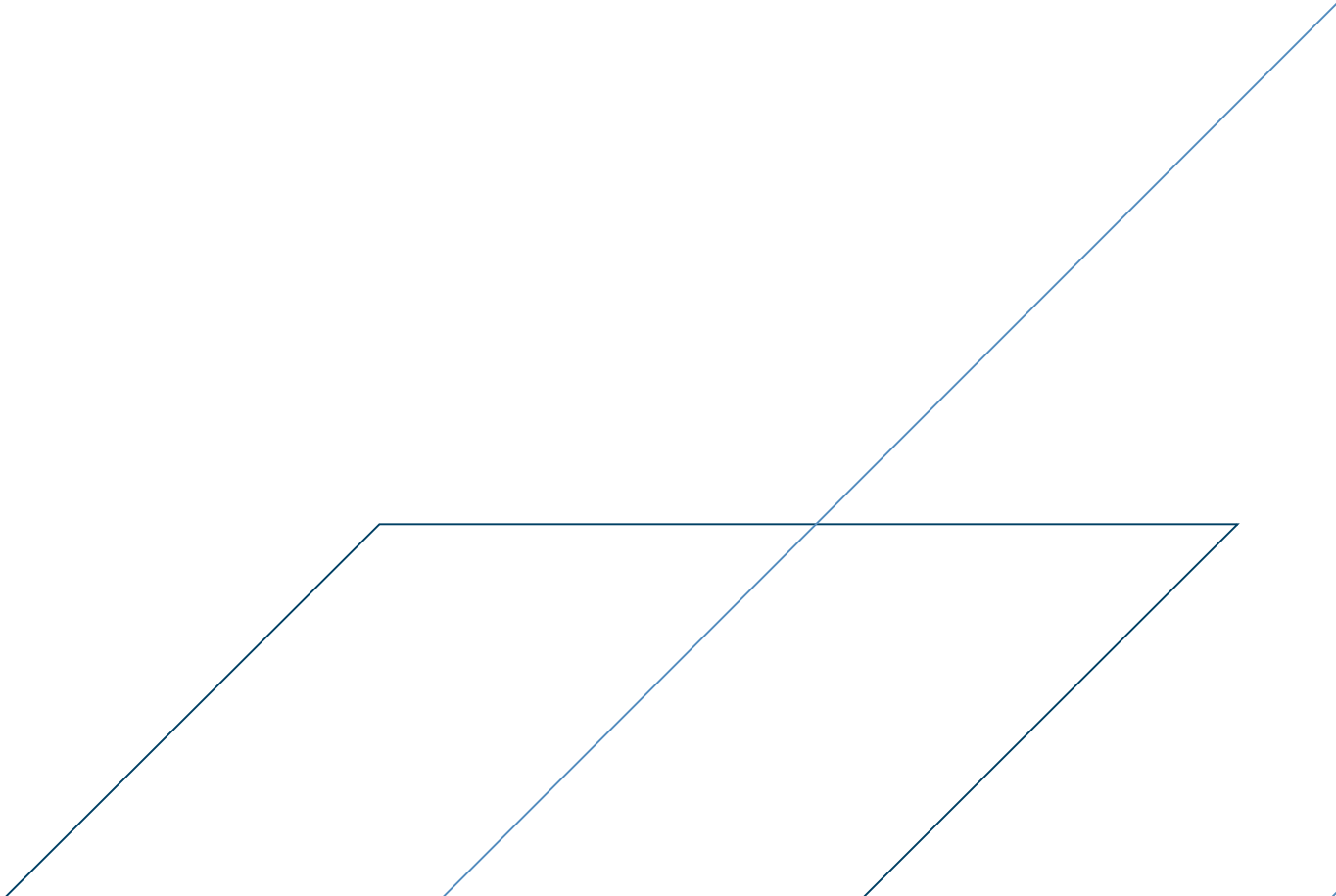
Houthoff

Marry de Gaay Fortman

Freeke Heijne

¹⁵ Beantwoording IAK-vragen bij vraag 3 (te raadplegen via: <https://www.internetconsultatie.nl/wetontwikkingwnt>).

¹⁶ Slechts een minimaal deel van de zorginstellingen die zorg leveren als bedoeld in de Zorgverzekeringswet, wordt gefinancierd met belastinggeld. Het overgrote deel zijn verzekeringspremies, eigen bijdragen en het eigen risico.

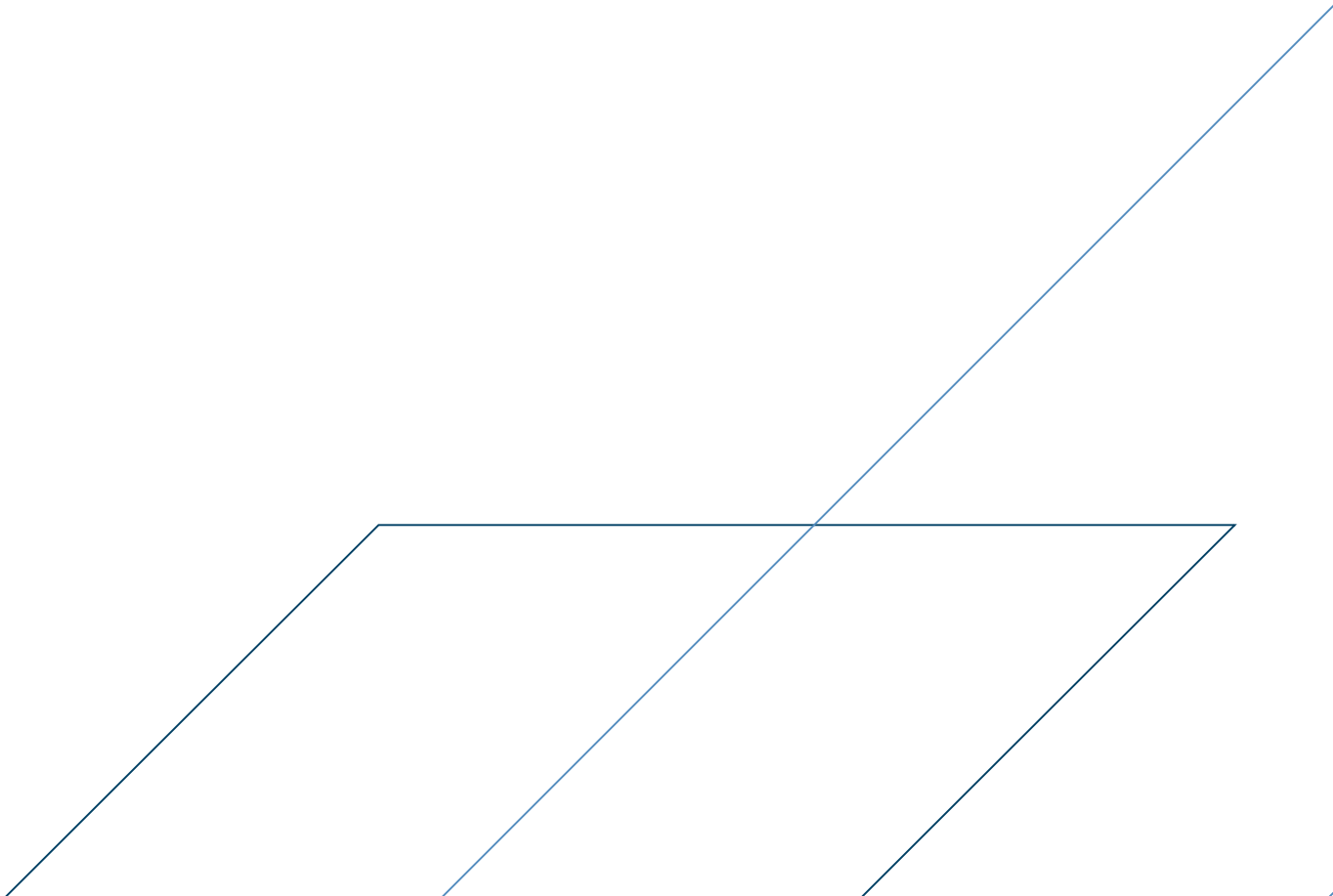


Naam instelling	Leidinggevend / toezichthoudend	Naam topfunctionaris	Vaste beloning 2018	Variabele beloning 2018	variabele beloning als percentage van vaste beloning 2018	Totale bezoldiging 2018	Vaste beloning 2017	Variabele beloning 2017	Variabele beloning als percentage van vaste beloning 2017	Totale bezoldiging 2017	
Staatsdeelnemingen											
BNG (50%)	Leidinggevend	C. van Eykelenburg					€ 457.000,00	€ 46.000,00	10,07%	€ 641.000,00	
		O.J. Labe	€ 325.000,00	€ -	0,00%	€ 325.000,00	€ 321.000,00	€ -	0,00%	€ 321.000,00	
		J.C. Reichardt	€ 367.000,00	€ 90.000,00	24,52%	€ 518.000,00	€ 362.000,00	€ 36.000,00	9,94%	€ 458.000,00	
	Toezichthoudend	G.J. Salden	€ 301.000,00	€ -	0,00%	€ 325.000,00					
		M. Sint	€ 47.000,00	€ -	0,00%	€ 47.000,00	€ 46.000,00	€ -	0,00%	€ 46.000,00	
		J. Nooifgedagt	€ 39.000,00	€ -	0,00%	€ 39.000,00	€ 38.000,00	€ -	0,00%	€ 38.000,00	
		C. Beuving	€ 36.000,00	€ -	0,00%	€ 36.000,00	€ 35.000,00	€ -	0,00%	€ 35.000,00	
		L. Bolsius	€ 9.000,00	€ -	0,00%	€ 9.000,00	€ 25.000,00	€ -	0,00%	€ 25.000,00	
		T. Bovens	€ 26.000,00	€ -	0,00%	€ 26.000,00	€ 25.000,00	€ -	0,00%	€ 25.000,00	
		J. Conijn	€ 32.000,00	€ -	0,00%	€ 32.000,00	€ 32.000,00	€ -	0,00%	€ 32.000,00	
		J. Kriens	€ 29.000,00	€ -	0,00%	€ 29.000,00	€ 29.000,00	€ -	0,00%	€ 29.000,00	
		J. van Rutte	€ 32.000,00	€ -	0,00%	€ 32.000,00	€ 32.000,00	€ -	0,00%	€ 32.000,00	
		P. Hofsté					€ 13.000,00	€ -	0,00%	€ 13.000,00	
		M. van Elst	€ 27.000,00		0,00%	€ 27.000,00					
		COVRA (100%)	Leidinggevend	J. Boelen	€ 170.000,00	€ -	0,00%	€ 212.000,00	€ 170.000,00	€ -	0,00%
J. Verwer	€ 21.000,00			€ -	0,00%	€ 21.000,00	€ 20.000,00	€ -	0,00%	€ 20.000,00	
Toezichthoudend	P. van Geel		€ 16.333,00	€ -	0,00%	€ 16.333,00	€ 14.000,00	€ -	0,00%	€ 14.000,00	
	T. van der Hagen		€ 16.333,00	€ -	0,00%	€ 16.333,00	€ 14.000,00	€ -	0,00%	€ 14.000,00	
	J. Lintjer		€ 16.333,00	€ -	0,00%	€ 16.333,00	€ 14.000,00	€ -	0,00%	€ 14.000,00	
FMO (51%)	Leidinggevend	P. van Mierlo	€ 138.000,00	€ -	0,00%	€ 163.000,00					
		L. Broekhuizen	€ 247.000,00	€ -	0,00%	€ 325.000,00	€ 243.000,00	€ -	0,00%	€ 323.000,00	
		F. Bouaré	€ 234.000,00	€ -	0,00%	€ 277.000,00	€ 49.000,00	€ -	0,00%	€ 59.000,00	
		J. Rigterink	€ 71.000,00	€ -	0,00%	€ 102.000,00	€ 271.000,00	€ -	0,00%	€ 383.000,00	
	Toezichthoudend	N. Kleiterp (ontslagvergoeding en vergoeding voor niet-topfunctie)					€ 192.000,00	€ 25.000,00	€ -	0,00%	€ 192.000,00
		P. Vellinga	€ 31.300,00	€ -	0,00%	€ 31.300,00	€ 24.800,00	€ -	0,00%	€ 24.800,00	
		A. Schaapveld	€ 21.900,00	€ -	0,00%	€ 21.900,00	€ 22.500,00	€ -	0,00%	€ 22.500,00	
		T. Menssen	€ 21.900,00	€ -	0,00%	€ 21.900,00	€ 21.600,00	€ -	0,00%	€ 21.600,00	
		D. van den Berg	€ 23.200,00	€ -	0,00%	€ 23.200,00	€ 21.800,00	€ -	0,00%	€ 21.800,00	
		K. Timmermans	€ 23.200,00	€ -	0,00%	€ 23.200,00	€ 5.900,00	€ -	0,00%	€ 5.900,00	
Gasunie (100%)	Leidinggevend	F. Karimi	€ 3.700,00	€ -	0,00%	€ 3.700,00					
		J. Frijns					€ 23.100,00	€ -	0,00%	€ 23.100,00	
		J. Fennema	€ 310.291,00	€ 31.029,00	10,00%	€ 341.320,00	€ 303.018,00	€ 42.423,00	14,00%	€ 345.441,00	
		I. Oudejans	€ 286.333,00	€ 28.633,00	10,00%	€ 314.966,00	€ 279.621,00	€ 39.147,00	14,00%	€ 318.768,00	
		U. Vermeulen	€ 248.223,00	€ 24.822,00	10,00%	€ 273.045,00	€ 242.405,00	€ 33.937,00	14,00%	€ 276.342,00	
		B. Hoeyers	€ 225.281,00	€ 22.528,00	10,00%	€ 247.809,00	€ 200.000,00	€ 9.333,00	4,67%	€ 209.333,00	
		A. Krist					€ 61.000,00	€ 10.000,00	16,39%	€ 84.000,00	
	Toezichthoudend	R. de Jong	€ 37.725,00	€ -	0,00%	€ 37.725,00	€ 33.000,00	€ -	0,00%	€ 33.000,00	
		D. van den Berg	€ 27.080,00	€ -	0,00%	€ 27.080,00	€ 26.000,00	€ -	0,00%	€ 26.000,00	
		M. Jonk	€ 23.220,00	€ -	0,00%	€ 23.220,00	€ 23.000,00	€ -	0,00%	€ 23.000,00	
M. Poots-Bijl	€ 28.200,00	€ -	0,00%	€ 28.200,00	€ 27.000,00	€ -	0,00%	€ 27.000,00			

		W. Schoeber	€ 26.380,00	€ -	0,00%	€ 26.380,00	€ 27.000,00	€ -	0,00%	€ 27.000,00
		A. Visser	€ 13.190,00	€ -	0,00%	€ 13.190,00	€ 27.000,00	€ -	0,00%	€ 27.000,00
		J. Vermeire	€ 8.336,00	€ -	0,00%	€ 8.336,00				
Havenbedrijf Rotterdam (29,2%)	Leidinggevend	A. Castelein	€ 396.965,00	€ 63.514,00	16,00%	€ 396.965,00	€ 389.135,00	€ 71.990,00	18,50%	€ 568.148,00
		P. Smits	€ 317.100,00	€ 50.736,00	16,00%	€ 610.010,00	€ 310.855,00	€ 57.508,00	18,50%	€ 450.673,00
		R. Paul	€ 317.100,00	€ 50.736,00	16,00%	€ 457.611,00	€ 310.855,00	€ 57.508,00	18,50%	€ 456.704,00
	Toezichthoudend	M. Maes	€ 37.524,00	€ -	0,00%	€ 37.524,00	€ 33.935,00	€ -	0,00%	€ 33.935,00
		R. Frohn	€ 32.163,00	€ -	0,00%	€ 32.163,00	€ 31.530,00	€ -	0,00%	€ 31.530,00
		I. Thijssen	€ 33.959,00	€ -	0,00%	€ 33.959,00	€ 10.562,00	€ -	0,00%	€ 10.562,00
		L. Sondag	€ 15.557,00	€ -	0,00%	€ 15.557,00	€ 22.815,00	€ -	0,00%	€ 22.815,00
		W. van Bente	€ 10.774,00	€ -	0,00%	€ 10.774,00				
		R. van Slobbe					€ 36.784,00	€ -	0,00%	€ 36.784,00
		M. Kroon					€ 14.161,00	€ -	0,00%	€ 14.161,00
Holland Casino (100%)	Leidinggevend	E. van Lambaart	€ 239.300,00	€ 45.500,00	19,01%	€ 335.200,00	€ 234.600,00	€ 46.900,00	19,99%	€ 337.400,00
		R. Bergervoet	€ 221.600,00	€ 42.100,00	19,00%	€ 307.800,00	€ 169.400,00	€ 33.900,00	20,01%	€ 231.500,00
	Toezichthoudend	W. Brückner	€ 29.900,00	€ -	0,00%	€ 29.900,00	€ 29.600,00	€ -	0,00%	€ 29.600,00
		M. van Zuijlen	€ 23.500,00	€ -	0,00%	€ 23.500,00	€ 23.700,00	€ -	0,00%	€ 23.700,00
		R. Dekker	€ 24.300,00	€ -	0,00%	€ 24.300,00	€ 24.200,00	€ -	0,00%	€ 24.200,00
		P. Foks	€ 21.500,00	€ -	0,00%	€ 21.500,00	€ 21.700,00	€ -	0,00%	€ 21.700,00
		J. Baud	€ 21.500,00	€ -	0,00%	€ 21.500,00	€ 21.100,00	€ -	0,00%	€ 21.100,00
KLM (5,9%)	Leidinggevend	P. Elbers	€ 520.000,00	€ 383.600,00	73,77%	€ 903.600,00	€ 475.000,00	€ 446.500,00	94,00%	€ 921.500,00
		R. de Groot	€ 345.000,00	€ 146.970,00	42,60%	€ 491.970,00	€ 325.000,00	€ 195.000,00	60,00%	€ 520.000,00
		E. Swelheim	€ 335.000,00	€ 142.710,00	42,60%	€ 477.710,00	€ 315.000,00	€ 189.000,00	60,00%	€ 504.000,00
	Toezichthoudend	H. Smits	€ 45.500,00	€ -	0,00%	€ 45.500,00	€ 45.500,00	€ -	0,00%	€ 45.500,00
		I. Assher-Vonk					€ 9.172,00	€ -	0,00%	€ 9.172,00
		P. Calavia	€ 26.500,00	€ -	0,00%	€ 26.500,00	€ 26.500,00	€ -	0,00%	€ 26.500,00
		A. Dautry	€ 8.465,00	€ -	0,00%	€ 8.465,00	€ 26.500,00	€ -	0,00%	€ 26.500,00
		F. Enaud	€ 29.500,00	€ -	0,00%	€ 29.500,00	€ 26.500,00	€ -	0,00%	€ 26.500,00
		M. de Gaay Fortman	€ 30.500,00	€ -	0,00%	€ 30.500,00	€ 20.972,00	€ -	0,00%	€ 20.972,00
		C. 't Hart	€ 28.500,00	€ -	0,00%	€ 28.500,00	€ 28.500,00	€ -	0,00%	€ 28.500,00
		F. Pellerin	€ 15.943,00	€ -	0,00%	€ 15.943,00				
		J. Peyrelevade	€ 30.500,00	€ -	0,00%	€ 30.500,00	€ 30.500,00	€ -	0,00%	€ 30.500,00
		P. Riolacci	€ 26.500,00	€ -	0,00%	€ 26.500,00	€ 26.500,00	€ -	0,00%	€ 26.500,00
		A. Roobeek	€ 28.500,00	€ -	0,00%	€ 28.500,00	€ 28.500,00	€ -	0,00%	€ 28.500,00
Nederlandse loterij (99%)	Leidinggevend	N. Onkenhout	€ 205.000,00	€ 17.000,00	8,29%	€ 245.000,00	€ 201.000,00	€ 17.000,00	8,46%	€ 234.000,00
		A. Blok	€ 185.000,00	€ 15.000,00	8,11%	€ 218.000,00	€ 181.000,00	€ 15.000,00	8,29%	€ 209.000,00
	Toezichthoudend	J. Loorbach	€ 27.336,00	€ -	0,00%	€ 27.336,00	€ 26.865,00	€ -	0,00%	€ 26.865,00
		A. van Zutphen	€ 18.224,00	€ -	0,00%	€ 18.224,00	€ 13.000,00	€ -	0,00%	€ 13.000,00
		J. Albers	€ 18.224,00	€ -	0,00%	€ 18.225,00	€ 17.910,00	€ -	0,00%	€ 17.910,00
		G. van Maagdenburg	€ 18.224,00	€ -	0,00%	€ 18.226,00	€ 17.910,00	€ -	0,00%	€ 17.910,00
		M. Rintel	€ 18.224,00	€ -	0,00%	€ 18.227,00	€ 17.910,00	€ -	0,00%	€ 17.910,00
NS (100%)	Leidinggevend	R. van Bostel	€ 460.294,00	€ -	0,00%	€ 514.061,00	€ 449.944,00	€ -	0,00%	€ 498.181,00
		H. Groenewegen	€ 361.014,00	€ -	0,00%	€ 404.570,00	€ 352.898,00	€ -	0,00%	€ 440.415,00
		M. Rintel	€ 361.014,00	€ -	0,00%	€ 407.129,00	€ 532.898,00	€ -	0,00%	€ 399.969,00
		S. Zijdeveld	€ 361.014,00	€ -	0,00%	€ 404.570,00	€ 352.898,00	€ -	0,00%	€ 440.415,00
		T. Smit	€ 361.014,00	€ -	0,00%	€ 404.570,00	€ 265.178,00	€ -	0,00%	€ 301.179,00

NWB Bank (17,2%)	Leidinggevend	G. van de Aast	€ 45.624,00	€ -	0,00%	€ 45.624,00	€ 44.344,00	€ -	0,00%	€ 44.344,00
		J. Kremers	€ 37.734,00	€ -	0,00%	€ 37.734,00	€ 36.673,00	€ -	0,00%	€ 36.673,00
		P. Rosenmöller	€ 44.779,00	€ -	0,00%	€ 44.779,00	€ 42.189,00	€ -	0,00%	€ 42.189,00
		M. van Uer Lels	€ 32.327,00	€ -	0,00%	€ 32.327,00	€ 31.420,00	€ -	0,00%	€ 31.420,00
		J. Stuijt	€ 34.146,00	€ -	0,00%	€ 34.146,00	€ 31.420,00	€ -	0,00%	€ 31.420,00
		W. van der Feltz	€ 31.444,00	€ -	0,00%	€ 31.444,00	€ 19.325,00	€ -	0,00%	€ 19.325,00
		L. van Velden	€ 235.000,00	€ 24.000,00	10,21%	€ 336.000,00	€ 214.000,00	€ 31.000,00	14,49%	€ 309.000,00
		F. van der Vliet	€ 217.000,00	€ 22.000,00	10,14%	€ 312.000,00	€ 214.000,00	€ 31.000,00	14,49%	€ 306.000,00
		M. de Bruijne	€ 17.000,00	€ -	0,00%	€ 200.000,00				
		M. Snel					€ 193.000,00	€ -	0,00%	€ 234.000,00
Schiphol (69,8%)	Leidinggevend	A. Bakker	€ 37.000,00	€ -	0,00%	€ 37.000,00	€ 36.500,00	€ -	0,00%	€ 36.500,00
		M. Oostendorp	€ 23.000,00	€ -	0,00%	€ 23.000,00	€ 22.667,00	€ -	0,00%	€ 22.667,00
		P. Glas	€ 23.000,00	€ -	0,00%	€ 23.000,00	€ 22.667,00	€ -	0,00%	€ 22.667,00
		P. van Hoeken	€ 23.000,00	€ -	0,00%	€ 23.000,00	€ 22.667,00	€ -	0,00%	€ 22.667,00
		T. van der Klugt	€ 23.000,00	€ -	0,00%	€ 23.000,00	€ 11.334,00	€ -	0,00%	€ 11.334,00
		F. van den Maagdenberg	€ 23.000,00	€ -	0,00%	€ 23.000,00	€ 15.741,00	€ -	0,00%	€ 15.741,00
		M. Schepers	€ 23.000,00	€ -	0,00%	€ 23.000,00	€ 22.667,00	€ -	0,00%	€ 22.667,00
		A van Vliet-Kuiper*					€ 7.556,00	€ -	0,00%	€ 7.556,00
		D. Benschop	€ 287.821,00	€ 46.051,00	16,00%	€ 404.648,00				
		J. Nijhuis	€ 210.601,00	€ 33.696,00	16,00%	€ 298.981,00	€ 420.159,00	€ 63.024,00	15,00%	€ 582.565,00
SRH (100%)	Leidinggevend	A. van den Berg	€ 364.734,00	€ 58.357,00	16,00%	€ 535.319,00	€ 357.135,00	€ 53.570,00	15,00%	€ 509.140,00
		J. van der Meijs	€ 364.734,00	€ 58.357,00	16,00%	€ 507.892,00	€ 268.516,00	€ 40.277,00	15,00%	€ 372.199,00
		B. Otto	€ 364.734,00	€ 58.357,00	16,00%	€ 510.832,00	€ 357.135,00	€ 53.570,00	15,00%	€ 491.681,00
		E. de Groot					€ 148.289,00	€ -	0,00%	€ 181.008,00
		L. Gunning-Schepers	€ 48.659,00	€ -	0,00%	€ 48.659,00	€ 47.764,00	€ -	0,00%	€ 47.764,00
		H. Hazewinkel	€ 10.304,00	€ -	0,00%	€ 10.304,00	€ 34.924,00	€ -	0,00%	€ 34.924,00
		C. Clarke	€ 8.789,00	€ -	0,00%	€ 8.789,00	€ 29.788,00	€ -	0,00%	€ 29.788,00
		R. van de Kraats	€ 31.393,00	€ -	0,00%	€ 31.393,00	€ 30.815,00	€ -	0,00%	€ 30.815,00
		A. Olsson	€ 38.355,00	€ -	0,00%	€ 38.355,00	€ 34.924,00	€ -	0,00%	€ 34.924,00
		M. Scheffema	€ 12.123,00	€ -	0,00%	€ 12.123,00	€ 41.087,00	€ -	0,00%	€ 41.087,00
TenneT (100%)	Leidinggevend	J. Wijn	€ 36.625,00	€ -	0,00%	€ 36.625,00	€ 35.951,00	€ -	0,00%	€ 35.951,00
		E. Arkwright	€ -	€ -	0,00%	€ -	€ -	€ -	0,00%	€ -
		S. Brummelhuis	€ 25.228,00	€ -	0,00%	€ 25.228,00				
		D. Collier	€ 25.967,00	€ -	0,00%	€ 25.967,00				
		H. de Mol van Otterloo	€ 73.000,00	€ -	0,00%	€ 73.000,00	€ 90.000,00	€ -	0,00%	€ 90.000,00
		G. Broekers	€ 30.000,00	€ -	0,00%	€ 31.000,00	€ 30.000,00	€ -	0,00%	€ 31.000,00
		M. van Beek	€ 103.000,00	€ 21.000,00	20,39%	€ 145.000,00				
		J. Kroon	€ 272.000,00	€ 44.000,00	16,18%	€ 515.000,00	€ 355.000,00	€ 71.000,00	20,00%	€ 602.000,00
		U. Keussen	€ 59.000,00	€ -	0,00%	€ 105.000,00	€ 351.000,00	€ 65.000,00	18,52%	€ 529.000,00
		B. Voorhorst	€ 276.000,00	€ 48.000,00	17,39%	€ 397.000,00	€ 272.000,00	€ 51.000,00	18,75%	€ 387.000,00
	O. Jager	€ 269.000,00	€ 49.000,00	18,22%	€ 383.000,00	€ 265.000,00	€ 48.000,00	18,11%	€ 372.000,00	
	A. van der Touw	€ 23.000,00			€ 23.000,00					
	A. Veenman	€ 7.000,00			€ 7.000,00	€ 40.000,00			€ 40.000,00	
	P. Verboom	€ 38.000,00			€ 38.000,00	€ 31.000,00			€ 31.000,00	
	R. Zwitserloot	€ 31.000,00			€ 31.000,00	€ 31.000,00			€ 31.000,00	
	S. Hottenhuis	€ 19.000,00			€ 19.000,00	€ 25.000,00			€ 25.000,00	

		L. Griffith	€ 27.000,00		€ 27.000,00	€ 25.000,00			€ 25.000,00
		J. Fisher	-		-	€ 19.000,00			€ 19.000,00
Thales (1%)	Leidinggevend	G. Edelijn				Onbekend			Onbekend
	Toezichthoudend	Opgeteld	Onbekend		Onbekend				€ 26.250,00
		P. Pommellet				Onbekend			Onbekend
		P. Duhamel				Onbekend			Onbekend
		A. Cresswel				Onbekend			Onbekend
		M. Darmon				Onbekend			Onbekend
		M. Kopp-Raadgever				Onbekend			Onbekend
		P. van Uhm				Onbekend			Onbekend
UCN (100%)	Leidinggevend	A. Broenink				€ 53.000,00	€ -	0,00%	€ 53.000,00
	Toezichthoudend	G. Verberg				€ 14.558,00	€ -	0,00%	€ 14.558,00
		M. Maes	€ 12.653,00	€ -	€ 12.653,00	€ 12.229,00	€ -	0,00%	€ 12.229,00
		V. Goedvolk				€ 9.510,00	€ -	0,00%	€ 9.510,00
		J. Kroon	€ 4.645,00		€ 4.945,00				
		M. Blacquièrè	€ 11.111,00		€ 11.111,00				



Ministerie van Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties
De heer dr. R.H.A. Plasterk
Turfmarkt 147
2511 DP DEN HAAG

mr. E.S. de Bock
mr. M.T.H. de Gaay Fortman
advocaten

e.de.bock@houthoff.com
m.fortman@houthoff.com

Amsterdam, 30 mei 2016
Inzake: Reactie internetconsultatie Evaluatiewet WNT
Onze ref: 300/8894434.1

Excellentie,

Zoals aangekondigd in de reactie op het wetsvoorstel Uitbreiding personele reikwijdte van de WNT ("**WNT-3**") van 17 mei 2016 (bijlage), reageren wij in hoofdlijnen ook op het wetsvoorstel Evaluatiewet WNT. Wij doen dat vanuit het arbeidsrecht en het bestuursrecht en onze ervaringen met de implementatie en uitwerking van de Wet normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector ("**WNT**") per 1 januari 2013.

Opnieuw benadrukken wij dat binnen de semipublieke sector brede steun is voor een bezoldigingsregime voor topfunctionarissen ter hoogte van het WNT-1 niveau (130% ministersalaris), maar dat met de inwerkingtreding van de Wet verlaging bezoldigingsmaximum WNT ("**WNT-2**") juridische en bestuurlijke knelpunten zijn ontstaan.

Gelet op onze ervaringen met de inwerkingtreding en de uitvoering van WNT-1 en WNT-2 voorzien wij dat de in het wetsvoorstel Evaluatiewet WNT gewenste uitbreiding tot meer verzet en implementatieproblemen zal leiden. Dat geldt niet in de laatste plaats omdat het wetsvoorstel voorbijgaat aan de oorspronkelijke breed gedragen wens de beloningen in de semipublieke sector te matigen en tegelijkertijd het benodigde talent, dat nodig is voor de continuïteit en kwaliteit van die sector, te kunnen behouden en (blijven) aantrekken. De wetgever heeft bij de introductie van de WNT daarom expliciet gekozen voor een maximum van 130% ministersalaris (WNT-1), omdat dit werd gezien als *"evenwichtig, maatschappelijk verantwoord en niet exorbitant"* waarbij rekening werd gehouden met *"de wens om vacatures te vullen met kandidaten met kwaliteit en met de wens om die mensen ook een redelijke tijd voor de organisatie te behouden."*¹

¹ Kamerstukken II, 2010-2011, 32 600, nr. 3, p. 6.

Tijdens de evaluatie van de WNT-1 is gebleken dat de WNT een matigend effect heeft op de beloningen in de semipublieke sector. Nu aan de doelstelling van de WNT wordt voldaan, ontbreekt de juridische grondslag voor verdere versoering van het beloningbeleid van de semipublieke sector. Een nieuwe inbreuk op het eigendomsrecht door verlaging van de WNT-norm naar 100% ministersalaris (WNT-2), uitbreiding van de personele reikwijdte (WNT-3) of de vennootschapsrechtelijke reikwijdte (Evaluatiewet WNT), kan niet worden gerechtvaardigd door een toezegging in het Regeerakkoord of een verwijzing naar het (beweerdelijk) maatschappelijk draagvlak. Datzelfde geldt voor de schending van het gelijkheidsbeginsel nu de uitbreiding van de reikwijdte het ongerechtvaardigd onderscheid tussen WNT-instellingen staatsdeelnemingen verder vergroot.

Ten aanzien van de Evaluatiewet WNT gaat het dan specifiek om de volgende onderdelen:

- het rechtstreeks reguleren van de holdingmaatschappij als WNT-1instelling (artikel 1.5a);
- de uitbreiding van het begrip "gelieerde rechtspersoon" naar de met de WNT-instelling verbonden moeder-, dochter-, of zustermaatschappijen of anderszins in een groep verbonden ondernemingen (artikel 1.1 onderdeel m);
- de (reeds bestaande) mogelijkheid tot het rechtstreeks reguleren van gelieerde rechtspersonen bij algemene maatregel van bestuur (artikel 1.3 lid 2 onder b);
- de anticumulatiebepaling waarbij een toefunctionaris (niet zijnde lid van het hoogste toezichthoudend orgaan) bij twee of meer niet-gelieerde WNT-instellingen tezamen niet meer mogen verdienen dan de hoogst geldende WNT-norm (artikel 1.6a); en
- de antimisbruikbepaling waarbij een vermoeden van de verantwoordelijk minister dat sprake is van ontwijking van de WNT, kan leiden tot handhaving, waarbij de rechtspersoon moet aantonen dat de gekozen organisatievorm niet gericht is op ontwijking (artikel 1.6b).

Deze bepalingen zouden tot gevolg moeten hebben *"ontwijkingsconstructies tegen te gaan die tot doel of effect hebben dat de normering niet of niet volledig van toepassing is"*. Daarbij is echter niet of onvoldoende aangetoond dat de aanscherping noodzakelijk is of de huidige bepalingen daarvoor niet zouden kunnen volstaan terwijl de bepalingen – zeker in onderlinge samenhang bezien – ertoe leiden dat de ministeriële bevoegdheden om semipublieke instellingen naar eigen inzicht op het strengste regime te kunnen normeren. Bovendien leidt de voorgestelde uitbreiding van de reikwijdte van de WNT opnieuw tot een inbreuk op het eigendomsrecht en het gelijkheidsbeginsel. De noodzaak en proportionaliteit voor dergelijke (vergaande) beperkingen van het eigendomsrecht en algemene rechtsbeginselen dient in elk van de genoemde situaties opnieuw te worden gemotiveerd. Dat heeft de wetgever nagelaten bij de inwerkingtreding van de WNT-2 en ook in de wetsvoorstellen voor de WNT-3 en de Evaluatiewet WNT wordt geen rechtvaardiging gegeven voor deze inbreuken. Deze bestaat ook niet.

Noodzakelijkheid uitbreiding reikwijdte naar holding als WNT-instelling ontbreekt

Ten aanzien van de reikwijdte van de WNT merken wij op dat in artikel 1.3 lid 2 WNT al een juridische grondslag bestaat rechtspersonen/instellingen rechtstreeks onder de WNT te plaatsen indien daartoe aanleiding bestaat op grond van de bekostigingssystematiek, de wettelijke taak of het publiek belang (ook wel de Dijkstal-criteria genoemd met marktwerking als contra-indicatie). Uit de evaluatie komt niet naar voren dat deze bepaling onvoldoende waarborgen biedt om desbetreffende instellingen onder de WNT te brengen. Een aanvulling daarop – zoals wordt beoogd met artikel 1.5a – is daarom overbodig. Wij zijn ook niet bekend met voorbeelden waarbij van deze bevoegdheid gebruik is gemaakt. Bovendien heeft deze bepaling tot gevolg dat ook decentrale overheidsdeelnemingen – in weerwil van de uitdrukkelijke wens van de wetgever – onder de rechtstreekse werking van de WNT komen te vallen. Dit geldt bijvoorbeeld voor de *holding* die aan het hoofd staat van een groep waarvan een regionale netbeheerder van wie de aandelen uitsluitend gehouden kunnen worden door decentrale overheden.

Ongerechtvaardigd onderscheid met staatsdeelnemingen wordt vergroot

Het ongerechtvaardigde onderscheid dat reeds bestond tussen WNT-instellingen en staatsdeelnemingen wordt met deze bepaling nog verder vergroot, omdat laatstgenoemden hoe dan ook buiten de WNT blijven vallen. Opmerkelijk in dit verband is dat de staat als aandeelhouder van mening is dat de bestuurders aanspraak op een hogere bezoldiging vanwege de benodigde bestuurservaring, de complexiteit van de organisatie, de specialistische kennis van de bestuurders en de wettelijke verantwoordelijkheid. De omvang van de bezoldiging wordt vaak bepaald aan de hand van beloningen uit de publieke, semipublieke én private sector door middel van het uitvoeren van een *benchmark* en komt in de regel boven de WNT-2 (en vaak ook de WNT-1) norm uit. Voor de semipublieke instellingen die wel onder de WNT zijn gebracht, gelden in beginsel dezelfde eisen en belangen, en tegelijkertijd een veel lagere bezoldigingsmaximum. De wetgever heeft voor dit onderscheid nooit een (gemotiveerde) verklaring kunnen geven. Die verklaring ontbreekt ook voor zover de wetsvoorstellen de reikwijdte WNT verder uitbreiden ten aanzien van reguliere medewerkers (WNT-3) alsmede rechtspersonen (Evaluatiewet WNT).

Overigens valt ook niet in te zien waarom bij instellingen als de Luchtverkeersleiding Nederland, AFM, de DNB, UMCU en medisch specialisten (terecht) een uitzondering geldt, maar andere sectoren of instellingen (op voorhand) niet.

Begrip "gelieerde rechtspersoon" raakt private ondernemingen

Het wetsvoorstel beoogt ook het begrip "gelieerde rechtspersoon" uit te breiden naar alle moeder-, dochter-, en zustermaatschappijen van de WNT-instelling, ook voor zover zij geen verband houden tot enige wettelijke taak of publiek belang. De koppeling naar de Dijkstal-criteria wordt in deze bepaling niet gemaakt. Hoewel die rechtspersonen niet direct onder de reikwijdte

van de WNT vallen, heeft deze kwalificatie in potentie grote gevolgen. De verantwoordelijke ministers beschikken immers over de discretionaire bevoegdheid gelieerde rechtspersonen rechtstreeks onder de WNT te plaatsen zonder instemming van het parlement (artikel 1.3 lid 2 onder b WNT). De kwalificatie door de minister zal in beginsel terughoudend worden getoetst door een rechter. In de zeer algemeen geformuleerde uitbreiding van het begrippenkader schuilt een zekere mate van willekeur en kan tot rechtsonzekerheid bij huidige en nieuw aan te trekken topfunctionarissen (en in geval van de WNT-3: alle functionarissen). Dit is onwenselijk nu de WNT, zoals gezegd, al voorziet in de mogelijkheid instellingen die voldoen aan de Dijkstal-criteria onder de WNT te brengen, terwijl voor de beoordeling in welke mate een topfunctionaris werkzaam is bij de WNT-instelling nu al kan worden getoetst (en ook daadwerkelijk wordt getoetst) aan de feitelijke situatie, zodat misbruik kan worden voorkomen. De evaluatie leidt ook niet tot andere conclusies.

Antimisbruikbepaling is te algemeen geformuleerd en neigt naar willekeur

In het verlengde daarvan is de uitbreiding van het antimisbruikbeleid niet noodzakelijk en leidt de zeer algemeen geformuleerde antimisbruikbepaling (artikel 1.6b) tot een grote rechtsonzekerheid ten aanzien van rechtspersonen die op grond van legitieme bedrijfseconomische redenen besluit om bepaalde entiteiten (en medewerkers in geval van inwerkingtreding van de WNT-3) die niks met de Dijkstal-criteria van doen hebben, buiten de reikwijdte van de WNT te plaatsen. Daarbij wordt de desbetreffende rechtspersoon opnieuw onderworpen aan de discretionaire bevoegdheid van de verantwoordelijk minister waarbij de bewijslast rust op de rechtspersoon. Nu geen duidelijkheid bestaat over de toetsingscriteria van die bevoegdheid, schuilt in deze bepaling opnieuw een zekere mate van willekeur door die uitsluitend WNT-instellingen kan raken ook voor zover zij uitsluitend privaatrechtelijke activiteiten ontplooiën. Ook in dit verband zal de rechter de beoordeling van de verantwoordelijk minister in beginsel terughoudend toetsen.

Anticumulatiebepaling ontbeert grondslag

Voor zover het wetsvoorstel een anticumulatiebepaling wenst in te voeren waarbij het bezoldigingsmaximum wordt ingesteld voor een topfunctionaris die meer dan fulltime bij meer dan één (niet-gelieerde) WNT-instelling een dienstbetrekking heeft als topfunctionaris (na WNT-III geldt dit ook voor functionarissen), niet zijnde lid van het hoogste toezichthoudend orgaan, miskent het wetsvoorstel de eerdere constatering van de wetgever dat de WNT er niet aan in de weg staat dat een meer dan fulltime dienstverband toegestaan is en soms ook wenselijk. Bovendien leidt deze bepaling tot ingewikkelde afspraken die moeilijk controleerbaar zijn.

Wetsvoorstel leidt niet tot lastenvermindering

Meer in het algemeen merken wij op dat, voor zover de Evaluatiewet WNT een lastenvermindering wil bewerkstelligen, voornoemde wijzigingen ten aanzien van de materiële uitwerking van de WNT in combinatie met de eerder doorgevoerde aanpassingen, een

eenduidige en eenvoudige uitleg van de WNT onmogelijk maakt. Van een daadwerkelijke lastenvermindering is dan ook geen sprake. De wetswijzigingen volgen elkaar in dermate rap tempo op dat instellingen steeds weer moeten nagaan of deze wijzigingen voor hen gevolgen heeft. Ook al is mogelijk sprake van een (lichte) lastenverlichting voor sommige kleine instellingen, in elk geval moeten zij steeds toetsen of zij daaronder vallen en onder welke voorwaarden. Met het voorstel wordt geen enkele rekenschap gegeven van de dagelijkse praktijk van een instelling.

Afsluiting

Wij zijn van mening dat een afdoende motivering van de noodzaak en het belang voor bovengenoemde aanpassingen ontbreekt, terwijl duidelijk is dat de bepaling onevenredig benadelend werkt voor instellingen (en mogelijk hun groepsmaatschappijen). Dat er maatschappelijk draagvlak bestaat om de reikwijdte en het antimisbruikbeleid van de WNT verder op te rekken, betekent immers niet dat hiervoor ook een juridische grondslag aanwezig is. De succesvolle werking van de WNT-1 staat verder versobering van beloningen in de weg, omdat het primaire doel van de WNT reeds is bereikt. Daarmee staat het wetsvoorstel op gespannen voet met de hiervoor genoemde Dijkstal-criteria en de daaraan verbonden uitdrukkelijke wens terughoudendheid te betrachten bij het normeren van bezoldigingen in de (semi)publieke sector.

Tot een nadere toelichting zijn we uiteraard graag bereid.

Met vriendelijke groet,
Houthoff Buruma



E.S. de Bock
M.T.H. de Gaay Fortman
F.P. Heijne
J. Stolk

Bijlage: Reactie Houthoff Buruma op wetsvoorstel Uitbreiding personele reikwijdte WNT
(WNT-3) d.d. 17 mei 2016

Ministerie van Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties
De heer dr. R.H.A. Plasterk
Turfmarkt 147
2511 DP DEN HAAG

mr. E.S. de Bock
mr. M.T.H. de Gaay Fortman
advocaten

e.de.bock@houthoff.com
m.fortman@houthoff.com

Amsterdam, 17 mei 2016
Inzake: Reactie internetconsultatie Wet uitbreiding personele reikwijdte WNT (WNT-3)
Onze ref: 300/8848737.1

Excellentie,

Vanuit het arbeidsrecht en het bestuursrecht hebben wij gekeken naar het wetsontwerp Uitbreiding personele reikwijdte van de WNT ("**WNT-3**"). Graag reageren wij – op hoofdlijnen – op dit wetsontwerp. Aanleiding daarvoor is dat wij sinds de inwerkingtreding van de Wet normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector ("**WNT**") per 1 januari 2013 hebben moeten ondervinden dat de WNT in de praktijk voor veel instellingen leidt tot juridische en praktische knelpunten. Wij zullen (mogelijk) separaat reageren op het wetsontwerp Evaluatiewet WNT.

Allereerst merken we op dat naar onze ervaring de meeste publieke en semipublieke instellingen begrip (kunnen) opbrengen voor het normeren van de bezoldiging van topfunctionarissen van een (zuivere) publieke of semipublieke instelling ter hoogte van het WNT-1 niveau (130% Ministersalaris). De WNT-1 heeft dan ook effect gehad. Bovendien is de WNT-1 door de Rechtbank Den Haag juridisch houdbaar geacht, met name gegeven het ruime overgangsrecht.¹

Het voorgaande geldt echter niet voor de Wet verlaging bezoldigingsmaximum WNT ("**WNT-2**"). Door de verlaging van het bezoldigingsmaximum wordt door instellingen gevreesd voor verlies en gebrek aan kwalitatief goede werknemers. Bovendien bestond en bestaat er voor een verdere inbreuk op onder meer het eigendomsrecht en het gelijkheidsbeginsel door de verlaging van de bezoldiging van 130% naar 100% van een Ministersalaris geen legitimatie. Dat geldt eens te meer voor het wetsontwerp WNT-3; ook in die situatie bestaat geen noodzaak en rechtvaardiging voor een inbreuk op deze rechten, althans is die rechtvaardiging onvoldoende onderbouwd.

¹ Rb Den Haag 11 januari 2014, ECLI:NL:RBDHA:2013:BY8165.

Wij lichten dat hierna kort toe.

1. De WNT-3 is opgehangen aan het *Regeerakkoord "Bruggen Slaan"* uit 2012, de publicaties *Verkenning WNT-3* van 3 juli 2015 ("**Verkenning WNT-3**") en *Eindrapport wetsevaluatie WNT 2013-2015* van 15 december 2015 ("**Wetsevaluatie WNT-1**"). Ten aanzien van de Verkenning WNT-3 constateren wij dat deze voornamelijk zwaarwegende bezwaren *tegen* de WNT-3 benoemt. In het ontwerp wordt echter onvoldoende rekening gehouden met deze bezwaren. Datzelfde geldt voor de Wetsevaluatie WNT-1. In deze evaluatie wordt geconcludeerd dat de WNT-1 zijn werk doet en daadwerkelijk effect heeft. In beide rapporten wordt de verwachting uitgesproken dat de verlaging van de bezoldiging (naar het WNT-1 niveau) op zichzelf een mitigerende werking zal hebben op de rest van het loongebouw van WNT-instellingen. De WNT-2 en de WNT-3 zijn daarvoor dus niet meer nodig, zodat een legitimatie voor WNT-3 – zeker zonder voldoende motivering – ontbreekt.
2. Daarnaast is de WNT-3 in strijd met het gelijkheidsbeginsel. Er wordt geen (helder) onderscheid gemaakt tussen "*unieke talenten*" en "*managers net onder topfunctionaris*", terwijl de Verkenning WNT-3 daar wel op aandringt. Hoewel de WNT-3 – terecht – luchtverkeersleiders ("**LVNL**") en medisch specialisten uitzondert, is het onderscheid tussen deze uitzonderingen en de overige "*unieke talenten*" bij WNT-instellingen niet duidelijk. Daar komt bij dat de in WNT-3 opgenomen wettelijke uitzonderingsmogelijkheden onvoldoende grondslag en houvast bieden om voor vergelijkbare situaties daadwerkelijk een uitzondering te verkrijgen. Die uitzonderingen worden immers, blijkens de Memorie van Toelichting, zeer terughoudend toegestaan. Het is een gemiste kans op voorhand met het LVNL en de medisch specialisten vergelijkbare situaties, die zijn benoemd in de Verkenning WNT-3, niet direct (ook) als "*unieke talenten*" mee te nemen als uitzondering op de WNT-3.

In het licht van het voorgaande merken wij op dat de specifieke kenmerken voor luchtverkeersleiders (onregelmatige werktijden, complexiteit, schaarste aan goed opgeleide medewerkers, internationale concurrentie, en mobiliteit bij een verlaagde norm) net zo goed kunnen gelden voor IT-specialisten, publieke en culturele talenten (zoals dirigenten, acteurs, prima ballerina, presentatoren), en andere specialisten op het gebied van zorg, energie, financiën, et cetera.

Ten aanzien van de medisch specialisten wordt gesteld dat deze niet onder het wetsontwerp vallen, omdat de vrijevestigde specialisten ook van de WNT-3 zijn vrijgesteld. Tot de groep medisch specialisten worden echter niet gerekend de overige (gespecialiseerde) medische functies, waaronder die van

(ziekenhuis)apothekers, klinisch chemici, klinisch fysici, ziekenhuisartsen, fertilitaitartsen en SEH-artsen. Tussen deze groepen van artsen bestaat echter geen of nauwelijks verschil.

Tot slot noemen wij in het bijzonder het (terugkerend) ongerechtvaardigd onderscheid tussen WNT-instellingen en Staatsdeelnemingen. Deze laatste groep valt buiten de WNT, omdat de Staat als aandeelhouder de bezoldiging vaststelt. Vooralsnog leidt die bevoegdheid echter niet tot vergelijkbare bezoldigingen als bij WNT-instellingen, maar liggen de beloningen vele malen hoger omdat de Staat – vermoedelijk terecht – van oordeel is dat die hogere bezoldiging in verhouding staat tot de zwaarte van de functie of de noodzaak van het behouden van de *"unieke talenten"*. De WNT-3 bevat in de huidige vorm onvoldoende rechtvaardiging waarom dat anders is bij WNT-instellingen die – zeker als deze wat verder van de overheid staan – zeer veel overeenkomsten tonen met Staatsdeelnemingen.

3. Uit de Verkenning blijkt bovendien dat het aantal werknemers dat zal worden geraakt door WNT-3 beperkt tot zeer beperkt is, zeker na het – naar onze mening – moeten toelaten van bepaalde (nadere) uitzonderingen. Dat roept de vraag op of met WNT-3 het beoogde doel wordt bereikt en in verhouding staat tot de nadelen en lasten van de inwerkingtreding van deze wetwijziging. Dat maakt wetsontwerp WNT-3 onevenredig.
4. In dat verband merken wij op dat de wijzigingen van de WNT elkaar in een hoog tempo hebben opgevolgd om, naar verluidt, de toepassing van de wet te verduidelijken en te vereenvoudigen. Dit heeft geleid tot diverse aanpassingen: onder meer de Reparatiewet (2013), de Aanpassingswet (2014), WNT-2 (2015) en diverse lagere (aangepaste) bezoldigings- en uitvoeringsregelingen. Naar onze ervaring wordt de toepassing van de WNT er echter niet (steeds) eenvoudiger op, maar juist moeilijker. Het steeds groter wordende "woud" aan wet- en regelgeving dat rondom de WNT is ontstaan, bemoeilijkt niet alleen de toepassing van de WNT – hetgeen kan leiden tot een nog verdere administratieve (en daardoor) financiële lastenverzwaring bij de WNT-instellingen (die overigens onvoldoende worden weggenomen door de Evaluatiewet WNT) – maar maakt ook de uitkomst van het handavingsprocedures ongewis. Dit achten we niet zorgvuldig.
5. Bovendien lijkt het wetsontwerp WNT-3 niet op alle punten goed doordacht. De Evaluatiewet WNT en het wetsontwerp WNT-3 worden nu al ter consultatie voorgelegd, terwijl voor beiden wetsontwerpen eigenlijk meer tijd nodig is. Gedegen meerjarige evaluaties zijn niet afgewacht en ook bij de Evaluatiewet WNT worden bepaalde onderwerpen op de lange baan geschoven. Ter voorkoming van nog meer onduidelijkheid, menen wij dat het de voorkeur zou hebben gehad alle eventueel – daadwerkelijk – benodigde aanpassingen in één wetsontwerp te hebben gegoten.

6. Samen met de WNT-instellingen en loopbaandeskundigen zien wij voorts een reëel risico dat de kwaliteit van de publieke taakvervulling zal kunnen gaan verslechteren, door de verwachte uitstroom en beperkte instroom van kwalitatief goede werknemers. Anders dan het wetsontwerp WNT-3 lijkt te veronderstellen, wordt de (geconstateerde) beperkte doorstroom van 'normale' werknemers naar de positie van topfunctionaris naar onze mening niet opgelost door de WNT-3. Immers, de kans dat deze groep werknemers tijdens of na afloop van het overgangsrecht overstapt naar een niet WNT-instelling is logischerwijs groter dan dat zij alsnog intern doorstromen naar een baan die (waarschijnlijk) minder betaalt, maar meer verantwoordelijkheid met zich brengt.
7. De WNT-3 zal enkel tot gevolg kunnen hebben dat werknemers die na inwerkingtreding van de WNT-3 in dienst treden, niet worden belemmerd door te stromen. Die werknemers zullen echter niet altijd geschikt zijn voor die zwaardere functie. Dat zich nog steeds kandidaten aandienen, betekent immers niet automatisch dat dit ook de beste kandidaten zijn. In de praktijk horen wij vaak van instellingen dat sollicitatieprocedures aanzienlijk langer duren en – bijvoorbeeld in de zorg – tot opvallend veel uitzonderingsverzoeken onder de WNT hebben geleid. Overigens merken wij nog op dat voor de rechtvaardiging van het wetsvoorstel voor de WNT-3 ook op dit punt ten onrechte wordt verwezen naar de Wetsevaluatie WNT-1: in dat korte tijdsbestek hebben vermoedelijk weinig mutaties plaatsgevonden ten aanzien van de topfunctionarissen (mede in verband met het overgangsrecht) en kan (het verlies van) de kwaliteit ervan pas in een later stadium worden vastgesteld.
8. De verhouding met andere Europese landen wordt bij het wetsontwerp WNT-3 niet benoemd of toegelicht, anders dan dat in ons land de strengste bezoldigingsnormen gelden. Wij menen dat de Nederlandse concurrentiepositie een punt van overweging had moeten zijn bij het wetsontwerp WNT-3 (gelijk bijvoorbeeld bij de Wet beloningsbeleid financiële ondernemingen).

Afsluiting

Op grond van bovenstaande stellen wij vast dat voor de WNT-3 onvoldoende rechtvaardiging bestaat, althans dat de wijze waarop wetsontwerp WNT-3 thans is vormgegeven, niet verenigbaar is met fundamentele rechtsbeginselen alsmede met algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Hoewel het matigen van bezoldigingen in de publieke en semipublieke sector kennelijk op maatschappelijk (en mogelijk politieke) steun kan rekenen, werd bij het Kamerdebat over het wetsvoorstel WNT-1 op 12 oktober 2011 al door de heer mr. Donner gewaarschuwd "voor het al

te zeer in die beelden meegaan, omdat het natuurlijk de excessen zijn die de aandacht krijgen. Het werkelijk beeld over het totaal is vaak gematigder" zodat voorzichtigheid moet worden betracht "(...) juist omdat dit een wetsvoorstel of wettelijke regeling is die buiten het ijzeren gordijn nog nooit is geprobeerd." Daarbij constateerde hij "(...) dat de Kamer zich niet vaak over salarissen buigt. Ik voeg daar mijn eigen constatering aan toe dat dit ook niet wenselijk is." Er dient dan ook gewaakt te worden voor symboolpolitiek.

Wij dringen er op aan WNT-3 te heroverwegen. In elk geval dringen wij er op aan meer tijd te nemen om met eenvoudige en goed toepasbare regelgeving te komen. Uitgangspunt daarbij zou moeten zijn dat een duurzame balans wordt gevonden tussen wat maatschappelijk aanvaardbaar wordt geacht, maar werkgevers in de publieke en semipublieke sector nog wel in staat stelt kwalitatief goede werknemers te vinden en te behouden.

Tot een nadere toelichting zijn we uiteraard graag bereid.

Met vriendelijke groet,
Houthoff Buruma



E.S. de Bock
M.T.H. de Gaay Fortman
F.P. Heijne
J. Stolk