

Zitting 1977–1978

15 048

Verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet van bepalingen inzake ambtenaren

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

1. Inleiding

De bestaande Grondwet bevat enkele bepalingen met betrekking tot ambtenaren. De belangrijkste daarvan zijn opgenomen in artikel 72. Ingevolge dat artikel heeft de Koning het opperbestuur van de algemene geldmiddelen en regelt hij de bezoldiging van alle colleges en ambtenaren, die uit 's Rijks kas worden betaald. Een uitzondering wordt daarbij gemaakt voor de bezoldiging van de Raad van State, van de Algemene Rekenkamer en van de rechterlijke macht; deze dient de wet te regelen. Voorts schrijft het artikel voor, dat de Koning de bezoldigingen op de begroting der rijksuitgaven brengt. Ten slotte bepaalt dit artikel, dat de pensioenen der ambtenaren door de wet worden geregeld.

Naast artikel 72 geeft artikel 68, dat in het eerste lid handelt over het opgezegd van de Koning over de krijgsmacht, nog enige voorschriften ten aanzien van een bijzondere categorie van ambtenaren, de militaire officieren. Ingevolge het tweede lid worden zij door de Koning benoemd, bevorderd, ontslagen of op pensioen gesteld volgens de regels door de wet te bepalen. Ingevolge het derde lid regelt de wet de pensioenen.

In het kader van de algehele grondwetsherziening is er aanleiding deze bepalingen te herzien. Het is weinig bevredigend dat (rechtspositionele) voorschriften met betrekking tot de ambtenaren zijn ondergebracht in een artikel dat overigens over het beheer van de algemene geldmiddelen gaat. Voorts is het niet nodig in de Grondwet een onderscheid te maken tussen burgerlijke en militaire ambtenaren. De rechtspositie van de laatsten kan volgens een zelfde procedure worden vastgesteld als die voor andere categorieën van overheidspersoneel; voor daarbij nodige bijzondere voorzieningen is geen grondwettelijke regeling vereist. Ook uit de bestaande Grondwet vloeit dit reeds voor een deel voort in die voege, dat, voor wat hun bezoldiging betreft, de militaire ambtenaren reeds onder het voor alle rijksambtenaren geldende artikel 72 vallen.¹ Ten slotte zien wij als een bezwaar van de bestaande bepalingen dat zij van beperkte strekking zijn. Immers hoewel de bezoldiging en de pensioenen een belangrijk element hiervan vormen, betreffen de bepalingen niet de gehele ambtelijke rechtspositie. Verder zien wij als een bezwaar dat de voorschriften inzake de ambtenaren, zoals de bestaande Grondwet (behalve naar de letterlijke tekst ten aanzien van de pensioenen) doet, beperkt zijn tot de rijksambtenaren.

¹ Aldus mr. J. T. Buys, De Grondwet, deel I, blz. 225 en Prof. mr. P. J. Oud, Het constitutioneel recht van het Koninkrijk der Nederlanden, II, blz. 359.

Daarom stellen wij voor de vorenomschreven regeling inzake ambtenaren te vervangen door een bepaling, die de gehele rechtspositie van alle ambtenaren betreft. Die bepaling kan eenvoudig van inhoud zijn, namelijk dat de wet de rechtspositie van de ambtenaren regelt. Aldus wordt grondwettelijk gewaarborgd, dat de rechtspositie van alle ambtenaren, burgerlijke zowel als militaire, niet individueel, maar in algemene zin wordt geregeld en dat die regeling op de wet moet berusten.

Voor een deel volgen wij hiermede het voorstel van de Staatscommissie-Cals/Donner (eindrapport blz. 209–211). Toch wijkt het voorgestelde artikel belangrijk af van artikel 79 van de staatscommissie. In paragraaf 4 van deze memorie wordt hierop verder ingegaan.

2. De Grondwet en het rechtskarakter van de ambtenaarsverhouding

Met de voorgestelde bepaling wordt geen standpunt ingenomen ten aanzien van de vraag in hoeverre de rechtspositie van de ambtenaren eenzijdig door de overheid in regelen van publiekrecht dient te worden vastgesteld, dan wel in hoeverre een privaatrechtelijke regeling van de arbeidsverhouding tussen de overheid en haar werknemers aanbeveling verdient. Op het voetspoor van de staatscommissie menen wij dat de Grondwet op dit terrein geen uitspraak moet doen; de rechtsontwikkeling dient hier aan de gewone wetgever te worden overgelaten. De tekst van het voorgestelde artikel biedt hiervoor ruimte door het gebruik van de term «de wet regelt». Een regeling van onderdelen van de rechtspositie bij c.a.o. wordt daardoor bijvoorbeeld niet uitgesloten.

Het begrip «ambtenaar» wordt in het wetsontwerp niet gedefinieerd. Aan de wetgever kan worden overgelaten zo nodig nader te bepalen wie tot de ambtenaren behoren. Wij merken hierbij op dat de wetgever zich daarbij op een ruim uitgangspunt kan stellen. Zo zal het voorgestelde artikel geen belemmering kunnen zijn het overheidspersoneel dat op arbeidscontract in dienst is tot de ambtenaren te rekenen. Stellen wij derhalve de strekking van de bepaling aldus enerzijds ruim, anderzijds brengen wij, in afwijking van de staatscommissie, daarop een beperking aan, in die zin, dat wij de rechtspositie van de leden van de rechterlijke macht, de Raad van State en de Algemene Rekenkamer niet onder de werking van het voorgestelde artikel laten vallen. Wij achten het meer in overeenstemming met de onafhankelijke positie van de rechterlijke macht en de genoemde colleges in ons staatsbestel indien bepalingen omtrent de regeling van de rechtspositie van de leden daarvan worden opgenomen in de in de nieuwe Grondwet op te nemen hoofdstukken Rechtspraak en Vaste colleges. Bij de desbetreffende wetsontwerpen tot herziening van de Grondwet wordt hierop verder ingegaan.

3. De verhouding van het voorgestelde artikel tot artikel 1.18, tweede lid

Ingevolge het bij het wetsontwerp inzake sociale grondrechten (nr. 13 873) voorgestelde tweede lid van artikel 1.18, zoals dat bij nota van wijziging (stuk nr. 8) is komen te luiden, stelt de wet regels omtrent de rechtspositie van hen die arbeid verrichten en hun bescherming bij het verrichten van arbeid, alsmede omtrent medezeggenschap. Dit artikel, dat een algemene strekking heeft, zou toepasselijk zijn op de rechtstoestand van de ambtenaren, indien geen speciale grondwettelijke bepaling daaromtrent zou worden gegeven.

Bij de voorbereiding van het wetsontwerp inzake sociale grondrechten en van het onderhavige wetsontwerp hebben wij overwogen of het niet, boven de opnemings in de Grondwet van een apart «ambtenarenartikel», de voorkeur zou verdienen de bestaande grondwettelijke bepalingen inzake ambtenaren geheel te doen vervallen en ook voor de ambtelijke rechtspositie te volstaan met het in het tweede lid van artikel 1.18 bepaalde. Toch zijn wij die weg niet ingeslagen. Wij zijn van oordeel, dat de noodzaak van de aanwezigheid van een ambtelijke dienst en het belangrijke aandeel van ambtenaren in de uitvoering van de overheidstaak een speciale grondwettelijke bepaling

omtrent de rechtspositie van de ambtenaren rechtvaardigt. Aldus wordt de wetgever opgedragen de ambtelijke rechtspositie te regelen, waarbij hij uiteraard de bijzondere eisen welke de publieke taak der ambtenaren stelt, in acht zal nemen.

In de memorie van toelichting bij het wetsontwerp inzake sociale grondrechten gaven wij reeds aan, dat het voorgestelde artikel 5.2.10 dient te worden opgevat als een *lex specialis* ten opzichte van artikel 1.18, tweede lid. Daarbij is in artikel 5.2.10 de term «rechtspositie» gebezigd zonder dat, zoals in artikel 1.18, tweede lid het geval is, twee elementen van de rechtspositie, namelijk de bescherming bij het verrichten van arbeid en de medezeggenschap door een aparte vermelding worden geaccentueerd. Bij het voorgestelde artikel achten wij dit niet nodig. Uit het karakter van *lex specialis* van artikel 5.2.10 volgt dat indien ten aanzien van (groepen) ambtenaren regelen worden gesteld omtrent vorengenoemde elementen van de rechtspositie, deze regelen moeten worden gebaseerd op artikel 5.2.10 en niet op artikel 1.18, tweede lid.

4. De verhouding van het voorgestelde artikel tot het voorstel van de staatscommissie

Zoals wij in de inleidende paragraaf van deze memorie reeds aanduiden, wijkt het wetsontwerp niet onbelangrijk af van het voorstel van de staatscommissie. Het wetsontwerp schrijft een formeel-wettelijke grondslag voor ten aanzien van de rechtspositie van de burgerlijke en militaire ambtenaren, met inbegrip van de ambtenaren bij de lagere publiekrechtelijke lichamen. Artikel 79, eerste lid, van het voorstel der staatscommissie betreft slechts de rechtspositie van de rijksambtenaren, zij het alle, dus inclusief de militaire ambtenaren, en bepaalt dat de regeling daarvan geschiedt bij *algemene maatregel van bestuur*, voor zover de wet daaromtrent geen regels vaststelt. Een nevenpunt hierbij is, dat de staatscommissie in het door haar voorgestelde artikel de term «rechtstoestand» hanteert. Wij hebben de voorkeur gegeven aan de term «rechtspositie» omdat wij onvoldoende grond aanwezig achten hier een van artikel 1.18, tweede lid, afwijkende terminologie te gebruiken. Voorts verschilt ons voorstel van dat van de staatscommissie, doordat het niet uitdrukkelijk de pensioenen van de ambtenaren en hun nabestaanden noemt. De staatscommissie had een bepaling, dat de wet de ambtelijke pensioenen regelt opgenomen, omdat alleen voor wat betreft de pensioenen ook anderen dan rijksambtenaren onder het door haar voorgestelde artikel vielen. Juist de omstandigheid, dat hier een voorziening werd beoogd, die ook de lagere overheden bindt, maakte het vereiste van een regeling bij de wet in het voorstel van de staatscommissie voor de hand liggend. In ons voorstel kan een vermelding van de pensioenen achterwege blijven omdat daarin de wet voor alle ambtenaren de rechtspositie, waaronder naar algemene opvatting de pensioenen vallen, regelt. Ten slotte heeft artikel 5.2.10 een ruimere strekking dan artikel 79 van de staatscommissie in die zin, dat in onze opzet de gehele rechtspositie van de ambtenaren, waaronder, zoals gezegd, regelingen omtrent medezeggenschap, op artikel 5.2.10 dient te worden gebaseerd. De staatscommissie ging ervan uit dat dergelijke regelingen op artikel 1.18, tweede lid (artikel 80 tweede lid, van de staatscommissie) zouden berusten (eindrapport, blz. 222).

Wij menen, dat het door ons voorgestelde artikel duidelijke voordelen biedt boven artikel 79 van de staatscommissie. Wij zien geen reden, indien een artikel omtrent de rechtspositie van ambtenaren in de nieuwe Grondwet wordt opgenomen, de werking hiervan in hoofdzaak te beperken tot de rijksambtenaren. Het doel van de bepaling namelijk grondwettelijk te waarborgen, dat de ambtelijke rechtspositie volgens algemene regelen op basis van de wet wordt vastgesteld, geldt evenzeer voor de ambtenaren bij de lagere overheden als voor die bij de rijksoverheid. Daar komt bij, dat artikel 5.2.10 aansluit op het voornemen in de toekomst aan de ambtenarenwet een meer materiële inhoud te geven, zodanig dat daarin de hoofdbeginselen van het ambtenarenrecht zullen worden neergelegd. Daarvoor wordt in ons

voorstel een grondwettelijke basis gegeven. In nauw verband hiermede en ook los daarvan achten wij de voorgestelde bepaling aantrekkelijker dan artikel 79 van de staatscommissie, doordat niet de regeling van de rechtspositie bij algemene maatregel van bestuur, maar bij de wet, wordt vooropgesteld.

Bij deze verschillen maken wij er overigens op opmerkzaam, dat essentiële punten uit het voorstel van de staatscommissie in ons voorstel worden gehandhaafd. Het betreft de opheffing van het onderscheid in de bestaande Grondwet tussen burgerlijke en militaire ambtenaren en het volgen van het door de staatscommissie gehuldigde standpunt, dat de Grondwet geen uitspraak dient te doen over het rechtskarakter van de ambtenaarsverhouding.

Vermelding verdient tenslotte het standpunt van de Centrale Commissie voor Georganiseerd Overleg in Ambtenarenzaken met betrekking tot het voorgestelde artikel. Drie centrales, te weten: het Algemeen Comité van Overheidspersoneel (A.C.O.P.), de Christelijke Centrale van Overheids- en Onderwijzend personeel (C.C.O.O.P.) en het Ambtenarencentrum verklaarden niet afwijzend te staan tegenover het bedoelde artikel. Ook de Centrale van Hogere functionarissen bij Overheid en Onderwijs (C.H.A.) heeft verklaard zich bij het voorgestelde artikel neer te leggen. De R.K. Centrale van Overheids- en Semi-Overheidspersoneel (R.K.C.O.P.) daarentegen heeft kenbaar gemaakt de voorkeur te geven aan de tekst die werd voorgesteld door de staatscommissie.

5. De voorgestelde artikelen

Artikel 5.2.10

Artikel 5.2.10 (artikel 79 staatscommissie). De term «de wet regelt» laat delegatie door de wet in formele zin aan een lagere wetgever toe. De tekst dwingt er niet toe het gehele ambtenarenrecht of de grondslag daarvan in één wet te regelen. Het artikel sluit niet uit, dat het ambtenarenrecht, zoals thans reeds grotendeels het geval is, in meer dan een wet wordt geregeld. Evenmin vormt het artikel een beletsel bij verdrag rechtspositionele regelen te stellen; de mogelijkheid hiertoe vloeit voort uit de grondwetsartikelen betreffende het aangaan van verdragen. Het is van belang dit te onderstrepen met het oog op b.v. de bij verdrag vastgestelde rechtspositionele regelen voor in het buitenland dienende militairen.

Uit de woorden «de wet regelt» volgt dat het onder de vigeur van dit artikel geen vraag meer zal zijn, of de wetgever zich mag inlaten met een regeling van de ambtelijke bezoldiging. Zoals bekend heeft de bepaling uit artikel 72 van de Grondwet, dat de Koning de bezoldiging regelt, in het verleden hieromtrent wel onzekerheid gegeven. Deze onzekerheid wordt door de voorgestelde bepaling weggenomen.

Het voorgestelde artikel houdt niet een zelfstandige beperkingsbevoegdheid ten aanzien van de grondrechten in. In par. 2 van het algemeen deel van de memorie van toelichting op het wetsontwerp grondrechten (nr. 13 872) is opgemerkt, dat de in dat wetsontwerp voorgestelde artikelen ook voor de ambtenaar in zijn verhouding tot de overheid gelden en dat dit onder meer tot gevolg heeft dat sommige rechtspositieregelen al dan niet gewijzigd naar de formele wet moeten worden overgebracht. Artikel 5.2.10 laat dat systeem onverlet en verschaft bijvoorbeeld aan de formele wetgever niet de bevoegdheid het beperken van een grondrecht te delegeren wanneer een bepaling van genoemd wetsontwerp dat zou verbieden.

Artikel A 5.2.10

Artikel A 5.2.10. Zolang een wettelijke regeling, als bedoeld in artikel 5.2.10 nog niet tot stand is gekomen, blijven de bestaande wetten en reglementen van kracht. De regel van het bestaande artikel 215, waarvan het wezenlijke in overeenstemming met artikel 104, tweede lid, van de staatscommissie zal worden gehandhaafd, zal van toepassing zijn. Er zou echter aan kunnen worden getwijfeld of voorlopig van kracht blijvende regelingen die niet bij of krachtens de wet zijn getroffen dan nog kunnen worden gewijzigd. Daar na genoeg het gehele ambtenarenrecht op een regeling ingevolge een formele wet berust geeft dit in het algemeen geen problemen. Wel rijst een moeilijk-

heid bij b.v. het Reglement van de Buitenlandse Dienst². Dit reglement is een zogenaamd zelfstandige algemene maatregel van bestuur. Ingevolge de regel van artikel 215 van de Grondwet blijft het wel van kracht, maar het zou dubieus kunnen zijn of het nog wel bij algemene maatregel van bestuur kan worden gewijzigd. Met het oog daarop is een additioneel artikel opgenomen.

Wellicht ten overvloede wordt hier nog opgemerkt, dat – afgezien van formeel-wettelijke regelingen – bestaande ambtelijke rechtspositieregelingen niet van kracht blijven, voor zoveel zij zouden botsen met bepalingen in de nieuwe Grondwet, welke voor de burgers rechtstreeks werkende rechten bevatten, zoals bijvoorbeeld vele bepalingen uit het hoofdstuk inzake grondrechten. Op dergelijke regelingen is artikel 215 Grondwet immers niet van toepassing. Het voorgestelde additionele artikel, dat een aanvulling betekent op artikel 215 Grondwet, maakt hierop geen uitzondering.

6. Artikel IV

Het bestaande artikel 72 van de Grondwet kan geheel vervallen. De bepaling uit de eerste zin van artikel 72 (de Koning heeft het opperbeestuur van de algemene geldmiddelen) heeft in de opzet van de nieuwe Grondwet geen zelfstandige betekenis meer. Ook bestaat er in de huidige verhoudingen geen behoefte aan het derde lid (de Koning brengt de bezoldigingen op de begroting der Rijksuitgaven). Te verdedigen zou zijn, de genoemde bepalingen, die niet de ambtelijke rechtspositie betreffen, te doen vervallen bij de in de Grondwet op te nemen bepalingen betreffende de begroting en de rekening. Het verband daarmede is echter niet zodanig, dat de onderhavige bepalingen beslist daarbij moeten worden betrokken. De eerste zin van artikel 72 staat bovendien in hetzelfde lid als de bepaling dat de Koning de bezoldiging regelt. Het is daarom het meest praktisch om beide bepalingen bij dit wetsontwerp te doen vervallen.

Voorgesteld wordt bij dit wetsontwerp van artikel 68 van de Grondwet alleen het tweede en derde lid te doen vervallen. Het eerste lid van artikel 68 (de Koning heeft het oppergezag over de krijgsmacht) heeft geen betrekking op de rechtspositie. Een voorstel tot het doen vervallen daarvan is vervat in het wetsontwerp dat de verdediging betreft.

De Minister-President,
Minister van Algemene Zaken,
A. A. M. van Agt

De Minister van Binnenlandse Zaken,
H. Wiegel

² Reglement van de Buitenlandse Dienst 1951, Stb. nr. 449, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 21 april 1977, Stb. nr. 259.

