

No.W04.10.0178/I

's-Gravenhage, 27 augustus 2010

Bij Kabinetsmissive van 12 mei 2010, no.10.001297, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende regels inzake de normering van bezoldigingen bij organisaties die volledig of in aanzienlijke mate uit publieke middelen worden bekostigd (Wet normering uit publieke middelen bekostigde bezoldiging topfunctionarissen), met memorie van toelichting.

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 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. Het voorstel is gebaseerd op een zevental rapporten van de Adviescommissie Rechtspositie Politieke Ambtsdragers (Commissie Dijkstal). In het Coalitieakkoord van 2007 is neergelegd dat de inkomens in de publieke en semi-publieke sector worden genormeerd respectievelijk gemaximeerd.

In de adviesaanvraag over het wetsvoorstel heeft de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties tevens de volgende drie vragen aan de Raad voorgelegd:

1. Kunnen in het stelsel van het voorstel van wet de werkgeversorganisaties in het onderwijsveld tot de semipublieke sector worden gerekend, gezien de criteria die hiervoor in de memorie van toelichting worden genoemd en in artikel 1.3, tweede lid, van het voorstel van wet worden uitgewerkt?
2. Zo nee, kunnen deze organisaties dan op een aanvullende grond onder de werking van het voorstel van wet worden gebracht?
3. Op welke wijze kan worden vermeden dat de toepassing van het voorstel van wet op de werkgeversorganisaties in het onderwijsveld leidt tot de noodzaak het voorstel eveneens toe te passen op organisaties van andere semipublieke instellingen zoals de vereniging van woningcorporaties of de vereniging van ziekenhuizen?

De Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel. Hij maakt wel een aantal opmerkingen met betrekking tot de motivering, de vormgeving van het voorstel, de voorgestelde concrete normering, de werkgeversorganisaties in het onderwijsveld, gelieerde vennootschappen en de terugvordering door de minister. Hij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.

1. Motivering

De afgelopen jaren is de aandacht voor de hoogte van de bezoldiging van topfunctionarissen in de publieke en semipublieke sector toegenomen. De Raad acht een beheerste bezoldiging van topfunctionarissen zeer gewenst ook gelet op het maatschappelijk debat daarover. De financiering van de bezoldiging van topfunctionarissen in de (semi-)publieke sector uit de publieke middelen vormt naar het

oordeel van de Raad de rechtvaardiging voor de overheid om tot normering van de hoogte van de bezoldiging van topfunctionarissen over te gaan. De Raad constateert tegelijkertijd dat dienaangaande reeds initiatieven zijn ontplooid; hij merkt daarover het volgende op.

a. *De Wopt*

Sinds 2004 heeft de Commissie Dijkstal een aantal adviezen uitgebracht die ertoe strekken de beloningen in de publieke en semipublieke sector aan meer openbaarheid en normering te onderwerpen. In vervolg op een onderzoek naar topinkomens in de (semi)publieke sector uit 2002 is in 2006 de Wopt tot stand gekomen. Ingevolge de Wopt zijn organisaties die geheel of gedeeltelijk uit publiek geld worden gefinancierd of die expliciet zijn aangewezen (woningcorporaties en zorginstellingen) verplicht de beloningen openbaar te maken van functionarissen van wie de totale beloning hoger is dan het jaarlijks vast te stellen normbedrag.

In het evaluatierapport van de Wopt "Gewopt en gewogen", opgesteld door de Commissie Dijkstal wordt onder meer geconcludeerd dat de topbeloningen zich niet excessief ontwikkelen, maar dat wel het aantal topfunctionarissen met een salaris boven dat van een minister jaarlijks toeneemt. Ook doen zich incidentele uitschieters voor. Verder doen zich tussen sectoren verschillen in beloningshoogte voor die lijken te zijn ingegeven door arbeidsmarktoverwegingen.

Uit de toelichting bij het onderhavige voorstel wordt niet duidelijk in welke mate de problematiek van bovenmatige bezoldiging van topfunctionarissen zich in de praktijk voordoet. De toelichting geeft geen cijfermatige informatie over de hoogte van topinkomens, de mate waarin zich thans overschrijdingen van de gewenste normen voordoen en de ontwikkelingen van de afgelopen jaren naar aanleiding van de discussies over en de invoering van de Wopt. De Raad tekent daarbij aan dat in het voorstel wordt uitgegaan van een hogere salarisnorm dan het ministersalaris, dat de basis vormt voor de Wopt, welk bedrag vervolgens wordt verhoogd met het werkgeversdeel van de werknemersverzekeringen en enkele forfaitaire bedragen als vergoeding voor bepaalde onkosten. De hogere norm betekent waarschijnlijk dat het aantal topfunctionarissen dat meer verdient dan de voorgestelde norm, beperkter is dan in de Wopt.

Nu uit het genoemde evaluatierapport blijkt dat de Wopt goed lijkt te werken, dient naar het oordeel van de Raad in de toelichting overtuigend te worden gemotiveerd in hoeverre de stap naar aanvullende wetgeving noodzakelijk is.

b. *Uitbreiding ten opzichte van de Wopt*

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. Uit de opzet van het voorstel zelf en de toelichting komt echter naar voren dat een ruimere reikwijdte is beoogd, waarbij vier criteria, ontleend aan het rapport "normeren en waarderen" van de Commissie Dijkstal, worden gehanteerd. Bepalend daarbij is niet alleen de financiering uit publieke middelen, maar ook het zijn van "rechtspersoon met een wettelijke taak" (RWT), het behartigen van een publiek belang en de mate waarin de desbetreffende organisatie in

(commerciële) concurrentie treedt. De reikwijdte van het voorstel verschilt daarmee aanzienlijk van die van de Wopt.

In de toelichting wordt volstaan met een verwijzing naar het hiervoor genoemde advies van de Commissie Dijkstal, alsmede met een inventarisatie geënt op de inventarisatie die in dat rapport is opgenomen. Uitbreiding van de reikwijdte van normering ten opzichte van de Wopt zou aangewezen kunnen zijn, bijvoorbeeld voor zover uit onderzoek zou zijn gebleken dat problemen met de bezoldiging van topfunctionarissen groter zijn in sectoren die niet onder de Wopt vallen, maar waarvoor wettelijke normering of verplichte transparantie wel gerechtvaardigd is. Een dergelijke uitbreiding van de doelgroep vereist wel dat de noodzaak ervan goed gemotiveerd wordt, bijvoorbeeld door onderzoekgegevens. Dergelijke informatie ontbreekt echter in de memorie van toelichting.

Omdat verplichte openbaarheid een inmenging in de persoonlijke levenssfeer betekent en wettelijke salarismaximering een inbreuk op de contractvrijheid is, zal de noodzaak van die inbreuk overtuigend moeten worden aangetoond.

c. Al bestaande mogelijkheden voor normering

De achtergrond van de keuze voor salarismaximering door middel van wetgeving is, zo verstaat de Raad het voorstel, dat thans in verschillende sectoren onvoldoende of geen mogelijkheden bestaan om normerend op te treden op het punt van beloning. In veel gevallen bestaat een dergelijke mogelijkheid echter wel: het gaat immers om organisaties die vanwege de publieke financiering of publieke belangen op relatief korte afstand tot de overheid staan. Indien de overheid zelf werkgever is, is zij uit dien hoofde rechtstreeks betrokken bij het bezoldigingsbeleid. In bepaalde delen van de semipublieke sector kan zij via aandeelhouderschap of subsidievoorwaarden direct invloed uitoefenen op het beloningsbeleid. In die sectoren beschikt zij over voldoende beïnvloedingsmogelijkheden. In dat licht valt op dat de in het wetsvoorstel gekozen aanpak van organisaties in de semipublieke sector niet consequent wordt doorgevoerd. NV's en BV's vallen (mits zij geen wettelijke taak verrichten) niet onder het voorstel, ook niet als zij geheel of gedeeltelijk uit publieke middelen gefinancierd worden. De argumentatie daarvoor in de toelichting is, dat het aandeelhouderschap van de Staat reeds voldoende beïnvloedingsmogelijkheden biedt. Datzelfde geldt echter ook voor veel organisaties die wel binnen de reikwijdte van het voorstel worden gebracht.

Ook in organisaties die verder van de overheid afstaan en die in het voorstel zijn opgenomen in de bijlagen behorend bij de artikelen 1.3 tot en met 1.5 zijn er mogelijkheden om invloed uit te oefenen op de beloning van topfunctionarissen. Die verantwoordelijkheid ligt bij die organisaties over het algemeen bij de raad van toezicht of de raad van commissarissen. Die raden zijn er in de eerste plaats voor verantwoordelijk om de hoogte van bezoldiging van topfunctionarissen te beoordelen, in verhouding tot de vereiste kwaliteit, de te dragen verantwoordelijkheden en de omstandigheden waaronder een topfunctionaris moet werken. Een dergelijk maatwerk kan wetgeving niet bieden. Daarnaast wijst de Raad op de toegenomen zelfregulering waarin per sector invulling wordt gegeven aan een maatschappelijk verantwoorde normering in de context van sectorspecifieke omstandigheden. Zo kan worden gewezen op de onlangs tot stand gekomen nieuwe beloningscode voor bestuurders van woningcorporaties.¹

¹ Zie persbericht een nieuwe beloningscode voor bestuurders van woningcorporaties, 4 juni 2010, www.aedesnet.nl

d. *Conclusie*

De Raad onderschrijft 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 dat excessen moeten worden tegengegaan. Financiering uit publieke middelen vormt naar het oordeel van de Raad de rechtvaardiging voor normering door de wetgever. De Raad is in het licht van het bovenstaande echter nog niet overtuigd van de noodzaak van de concretisering van dit algemene uitgangspunt dat in dit voorstel is opgenomen. 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 ontwikkeld. 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. 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. De toelichting maakt onvoldoende inzichtelijk waarom tegen de achtergrond van het bovenstaande, het voorstel noodzakelijk is. Gelet op het vorenstaande adviseert de Raad het voorstel alsnog dragend te motiveren.

2. Vormgeving

Zoals reeds is opgemerkt, onderkent de Raad dat wettelijke normering van de bezoldiging van topfunctionarissen in de publieke en semipublieke sector gerechtvaardigd is, in het bijzonder omdat de bezoldiging wordt gefinancierd uit publieke middelen. Een wettelijke verankering daarvan kan als zodanig invulling geven aan de normerende functie die van wetgeving kan uitgaan. Over het concrete voorstel merkt de Raad het volgende op.

a. *Generiek of sectorspecifiek*

In het wetsvoorstel wordt gekozen voor normering van de bezoldiging van topfunctionarissen door middel van een generieke aanpak en niet voor specifieke regelgeving gericht op de sectoren waarin zich knelpunten voordoen en waarin een andere normeringsmogelijkheid op dit moment niet bestaat.

Een nadeel van de keuze voor een generieke aanpak 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. Het wetsvoorstel maakt deze problematiek zichtbaar in zoverre voor verschillende rechtspersonen en instellingen in de publieke sector op basis van het wetsvoorstel een lager bezoldigingsmaximum kan worden vastgesteld. Ook kunnen de instellingen worden ingedeeld in klassen (artikelen 2.5 en 2.6). Voor rechtspersonen en instellingen in de semi-publieke sector die iets verder van de overheid afstaan, geldt een sectorale bezoldigingsnorm. De keuze voor de indeling in de verschillende categorieën is niet altijd evident en dikwijls zal deze indeling binnen en tussen sectoren discussies opleveren.

De keuze voor een generieke aanpak sluit ook minder direct aan bij de conclusies in het eerder genoemde evaluatierapport van de Wopt "Gewopt en gewogen", waarin onder andere is geconcludeerd dat de topbeloningen zich niet excessief ontwikkelen, maar zich incidentele uitschieters voordoen en zich tussen sectoren verschillen in beloningshoogte voordoen die niet lijken ingegeven door beleidsmatige overwegingen. Tegen deze achtergrond adviseert de Raad dragend te motiveren waarom niet is volstaan met een meer specifieke (sectorgewijze) aanpak, gericht op die sectoren waar zich concrete problemen voordoen.

b. *Afbakening*

In het voorstel is aangesloten bij de vier criteria die door de Commissie Dijkstal zijn geformuleerd. Bepalend daarbij 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 criteria van artikel 3 van de Wopt voor de afbakening van de semipublieke sector zijn anders van opzet dan die van artikel 1.3 en 1.4 van het wetsvoorstel. De Wopt sluit aan bij het RWT-criterium, gecombineerd met een financieringseis. Dat leidt tot een vrij duidelijke afbakening. Artikel 1.3 van het wetsvoorstel heeft het over privaatrechtelijke rechtspersonen "waarvan een orgaan is bekleed met openbaar gezag, waarbij de uitoefening van dat gezag de kernactiviteit van de rechtspersoon vormt." Dit criterium is veel minder concreet.

Hieronder wordt nader ingegaan op de onderscheiden criteria.

- *Financiering uit publieke middelen*

Dit criterium, dat ook in de Wopt wordt gehanteerd, is wat betreft directe financiering duidelijk. Het gaat daarbij niet alleen om directe financiering of bekostiging, maar ook om subsidierelaties die een bepaalde drempel te boven gaan. Het voorstel gaat in zoverre verder, dat ook indirecte vormen van financiering aan de orde zijn.² Deze benadering is op zich begrijpelijk. 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?³ 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.⁴ Het criterium 'financiering uit publieke middelen' behoeft derhalve nadere precisering.

- *Wettelijke taak*

Dit criterium is ontleend aan de Comptabiliteitswet 2001 (Cw 2001) waar het gaat om de bevoegdheden van de Algemene Rekenkamer (AR). Aanknopingspunt is daarbij, gelet op de rol van de AR ten aanzien van de controle op de besteding van publieke

² Zie artikel 1.3, tweede lid, onder a, artikel 1.4, tweede lid, onder a, en artikel 1.5, tweede lid, onder a.

³ Bijvoorbeeld wettelijk voorgeschreven premies worden immers beschouwd als collectieve last en meegenomen in de berekening van het EMU-saldo van de overheid.

⁴ De ex-post verevening nog daargelaten.

middelen, het hebben van een wettelijke taak in combinatie met de bekostiging uit de opbrengst van heffingen.⁵

Ingevolge artikel 1.2, eerste lid, onderdeel e, vallen worden de openbare lichamen voor beroep en bedrijf onder het regime van het voorstel gebracht. De Raad constateert dat hiermee tevens lichamen als de Orde van Advocaten en de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie onder het bereik van het voorstel worden gebracht. De lichamen hebben weliswaar een wettelijke taak maar worden in beginsel privaat, door heffingen op de leden, gefinancierd.⁶ De vraag is of dit criterium, zonder het bijbehorende criterium van bekostiging uit de opbrengst van heffingen, dan wel de publieke financiering, zoals thans in de Wopt is neergelegd, een toegevoegde betekenis heeft.

- *Publiek belang*

Dit criterium is niet eenduidig en multi-interpretabel. Het publieke belang kan immers op zeer uiteenlopende wijzen worden gediend. Het lijkt in ieder geval niet zinvol het criterium "zelfstandig" te hanteren, maar het gelet op de doelstelling van het voorstel, te bezien in het licht van het genieten van een financieel gunstige of gegarandeerde positie als gevolg van overheidshandelen. Ook dan blijft het toepassen van dit criterium echter buitengewoon moeizaam. De toegevoegde waarde van dit criterium is niet duidelijk.

- *Concurrentie*

Ook voor dit criterium, dat blijkens de toelichting een contra-indicatie vormt, lijkt te gelden dat het weinig houvast biedt. De afwezigheid van concurrentie in sectoren waarbij publieke belangen spelen, kan een gevolg zijn van regulering maar ook van bijzondere kenmerken van een specifieke markt (bijvoorbeeld de infrastructuur in de telecommunicatiesector en het openbaar vervoer). Daarnaast speelt de vraag in hoeverre voor concurrentieverhoudingen slechts acht geslagen moet worden op de nationale markt of dat ook de internationale concurrentieverhoudingen in de afweging moeten worden betrokken.

De Raad beveelt aan de gekozen criteria nader te bezien.

3. Voorgestelde concrete normering

De Raad merkt ten aanzien van de voorgestelde concrete normering het volgende op.

a. Het is de Raad niet ontgaan dat het voorstel uitgaat van de premisse dat, gelet op diens verantwoordelijkheden, de minister-president aan de top van het bezoldigingsgebouw van de gehele (semi-)publieke sector zou behoren te staan. Vergelijkbare voorstellen zijn in het verleden in een veel minder gedifferentieerde publieke sector mislukt. De Raad mist een nadere motivering van het uitgangspunt van dit voorstel en een toelichting op de haalbaarheid.

b. Het voorstel tot maximering van de beloning is uitdrukkelijk geënt op de beloning van politieke ambtsdragers. De Raad constateert dat het voorstel geen acht lijkt te slaan op het onderscheid tussen politieke ambtsdragers en bestuurders van instellingen in de publieke en semipublieke sector. Het bezoldigingsgebouw van politieke ambtsdragers wijkt, in het licht van hun bijzondere positie, af van hetgeen

⁵ Artikel 91-2-d, Cw 2001.

⁶ Dit is anders indien wettelijk verplichte heffingen als publieke financiering worden gezien.

overigens gebruikelijk is. De Raad wijst in dat verband bijvoorbeeld op rechtspositie, wachtgeldregelingen en bijzonderheden in de pensioenvoorziening. Hij beveelt aan in de toelichting op het bovenstaande nader in te gaan.

c. Het voorstel introduceert voor de publieke sector en dat deel van de semipublieke sector dat op korte afstand van de overheid staat een bezoldigingsmaximum met als componenten: de beloning, het werkgeversdeel van de sociale premies, de belastbare onkostenvergoeding, en de beloningen betaalbaar op termijn. De beloning is afgeleid van de bruto beloning van een minister, verhoogd met 30%; dit komt volgens de toelichting overeen met het normbedrag van de Commissie Dijkstal. De Raad tekent daarbij aan dat het gaat om de initiële door de Commissie Dijkstal aanbevolen verhoging. Uiteindelijk zou het ministersalaris ingevolge de aanbevelingen met 50% dienen te worden verhoogd. Met deze verhoging is echter geen begin gemaakt. De Raad adviseert aan te geven wat dat betekent voor de door de Commissie Dijkstal gestelde norm en het bezoldigingsmaximum in het voorstel.

d. In artikel 2.2 wordt de maximale bezoldiging voor een topfunctionaris genormeerd. Het voorgestelde artikel 2.3 biedt vervolgens de mogelijkheid dat bij besluit van de betrokken minister en de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, in overeenstemming met het gevoelen van de ministerraad, aan partijen toestemming kan worden verleend een hogere bezoldiging overeen te komen dan de wettelijke maximale bezoldiging van artikel 2.2. De Raad constateert dat artikel 2.3 noch de toelichting daarbij, inzicht biedt in de wijze waarop deze uitzonderingsbepaling zal worden toegepast. Ook bevat de bepaling geen criteria aan de hand waarvan de betrokken ministers moeten beoordelen of in een specifieke situatie een hogere bezoldiging gerechtvaardigd is. Doordat het artikel enkel procedurele waarborgen kent, meent de Raad dat het artikel onvoldoende normerend kan werken.

Voorts mist de Raad in de toelichting aandacht voor de praktische consequenties van een, in het licht van het te nemen besluit naar het oordeel van de Raad weliswaar begrijpelijke, route langs de ministerraad gedurende het aanstellingsproces van een topfunctionaris. Het is naar het oordeel van de Raad niet ondenkbaar dat het tijdsbeslag van de gang naar de ministerraad de aanstellingsprocedure van een topfunctionaris bemoeilijkt.

De Raad adviseert in de toelichting op het bovenstaande in te gaan alsmede artikel 2.3 aan te vullen met inhoudelijke criteria voor toepassing van de aanvulling.

4. Werkgeversorganisaties in het onderwijsveld

Zoals reeds is opgemerkt, heeft de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties tevens een aantal specifieke vragen aan de Raad voorgelegd. Uit de tekst van de vragen 1 en 3 maakt de Raad op dat de regering behoefte heeft aan een gedifferentieerde aanpak van organisaties die gefinancierd worden uit publieke middelen. Het is naar het oordeel van de Raad moeilijk in te zien in hoeverre de organisaties die worden genoemd in de vragen 1 en 3 onderling verschillen op het punt van de financiering. Dat geldt voor de onderwijsinstellingen en de woningcorporaties, alsmede voor de koepels die zij vormen en financieren. Ook over andere organisaties die al dan niet onder de werking van het wetsvoorstel zijn gebracht, kunnen dergelijke vragen worden gesteld. De Raad wijst bijvoorbeeld enerzijds op de woningcorporaties

die onder het strengste regime van het wetsvoorstel worden gebracht en anderzijds op NV's en BV's waarvan de aandelen exclusief of in meerderheid in handen zijn van de staat, die niet onder de werking van het wetsvoorstel vallen. Nu de Raad ertoe neigt het criterium van financiering uit publieke middelen doorslaggevend te achten voor de rechtvaardiging van een wettelijke normering van de bezoldiging van topfunctionarissen, lijkt het voor de hand te liggen dat de werkgeversorganisaties in het onderwijsveld en andere organisaties van andere semipublieke instellingen wel onder de werking van de wet worden gebracht. Blijft over de vraag naar het regime waaronder deze organisaties zouden worden gebracht. Vraag 1 is alleen gericht op het strengste regime (de lijst bij artikel 1.3), maar de Raad meent dat de regering ook de mogelijkheid van normering op basis van een sectornorm (lijst bij artikel 1.4) zou moeten overwegen. Dat biedt meer ruimte voor maatwerk.

5. Gelieerde vennootschappen

Het gaat blijkens de definitie van gelieerde vennootschappen om rechtspersonen die door de (semi) publieke instelling zijn opgericht en om rechtspersonen waarin organen van de instelling een of meer leden van het bestuur benoemen.

Deze criteria roepen een aantal vragen op.

Duidelijk lijkt te zijn dat het gaat om dochterondernemingen die onder de (semi)publieke instellingen zijn gesitueerd. Minder duidelijk is hoe moet worden omgegaan met ondernemingen waarin zowel de instelling als een private partij deelnemen (joint ventures; bijvoorbeeld een gezamenlijk bouwproject van een corporatie met een commerciële projectontwikkelaar).

Blijkens de definitie (artikel 1.1, onder m) gaat het voorts om rechtspersonen waarin functionarissen van de instelling een belang hebben. Daarmee zijn managementvennootschappen binnen het bereik van het voorstel gebracht, maar het is de vraag of dit ook geldt voor rechtspersonen van de betrokken functionaris die met de instelling in het geheel niets te maken hebben.

De Raad adviseert het begrip "gelieerde vennootschap" nader te specificeren en in de toelichting de betekenis ervan nader uiteen te zetten.

6. Terugvordering door de minister

De minister kan terugbetaling van in strijd met de wet onverschuldigd betaalde beloningen afdwingen door partijen een last onder dwangsom op te leggen.⁷ Op grond van het voorgestelde artikel 5.5 krijgt de minister de bevoegdheid het overmatige deel van de beloning zelf "terug" te vorderen van de betrokken topbestuurder. De opbrengst daarvan komt vervolgens toe aan de Staat. Deze bepaling roept vragen op: het is niet de minister die deze bedragen heeft uitgegeven, maar de betrokken organisatie. Dat hoeft niet een onderdeel van de rijksoverheid te zijn. De ruime reikwijdte van het voorstel brengt mee dat het bedrag zelfs niet uit een overheidsbegroting (rijks- of anderszins) afkomstig behoeft te zijn. De Raad adviseert dit onderdeel van het voorstel te heroverwegen.

7. Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Raad naar de bij het advies behorende bijlage.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

⁷ Artikel 5.4

De Vice-President van de Raad van State,

Bijlage bij het advies van de Raad van State betreffende no.W04.10.0178/I met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

- In de toelichting verwijzingen naar het Coalitieakkoord van 2007 actualiseren.
- In artikel 1.1, onderdeel b, onder a, wordt verwezen naar de in artikel 1, onderdelen e tot en met f en h, van de Comptabiliteitswet 2001 genoemde organen. In de artikelsgewijze toelichting staat vermeld dat ook de leidinggevenden van de in artikel 1, onderdeel g, van de Comptabiliteitswet 2001 genoemde organen onder de werking van het wetsvoorstel vallen. Tekst en toelichting dienen met elkaar in overeenstemming gebracht te worden.
- In artikel 1.1, onderdeel d, in de omschrijving van dienstverband tot uitdrukking te brengen dat de taken tegen betaling worden verricht.