Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 2005–2006

30 674 Wijziging van de Militaire ambtenarenwet 1931 en intrekking van de Wet voor het reservepersoneel der Krijgsmacht in verband met onder andere de invoering van een flexibel personeelssysteem voor de krijgsmacht

Nr. 5

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 24 juli 2006 en het nader rapport d.d. 18 augustus 2006, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Defensie. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 1 juni 2006, no. 06.001953, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Defensie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Militaire Ambtenarenwet 1931 en intrekking van de Wet voor het reservepersoneel der krijgsmacht in verband met onder andere de invoering van een flexibel personeelssysteem voor de krijgsmacht, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel brengt diverse wijzigingen aan in de Militaire Ambtenarenwet 1931 (MAW), die vooral te maken hebben met het in de wet vastleggen van beperkingen en verplichtingen die op militair personeel van toepassing zijn. Daarnaast wordt de mogelijkheid gecreëerd tot het stellen van regels met het oog op de instroom, doorstroom en uitstroom van militair personeel («flexibel personeelssysteem»); zo wordt onder meer de mogelijkheid gecreëerd tot het stellen van leeftijdsgrenzen voor het bekleden van bepaalde functies. Ten slotte wordt de Wet voor het reservepersoneel der krijgsmacht (WRK) ingetrokken. Het reservepersoneel wordt onder de werking gebracht van de MAW.
De Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt daarover enkele opmerkingen. Hij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het wetsvoorstel wenselijk is.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 1 juni 2006, nr. 06.001953, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 24 juli 2006, No. W07.06.0176/II, bied ik u hierbij aan.
De Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel maar maakt daarover enkele opmerkingen. In verband daarmee zijn enige aanpassingen aan het wetsvoorstel aangebracht.

1. Buitengewone omstandigheden
Het voorgestelde artikel 1, eerste lid, onderdeel c, MAW omschrijft «buitengewone omstandigheden» als omstandigheden waarin een uitzonderingstoestand is afgekondigd als bedoeld in artikel 1 van de Coördinatiewet uitzonderingstoestanden (Cwu). Dat artikel onderscheidt twee uitzonderingstoestanden: de beperkte noodtoestand en de algemene noodtoestand. Afkondiging van de noodtoestand kan plaatsvinden ingeval buitengewone omstandigheden dit noodzakelijk maken, aldus artikel 1, eerste lid, Cwu.

KST100050
0506tkkst30674-5
ISSN 0921 - 7371
Sdu Uitgevers
's-Gravenhage 2006

Bij de invoering van de Cwu is de terminologie van de verschillende regelingen van noodrecht in overeenstemming gebracht met die van de Cwu. De standaardbepaling in de noodwetgeving luidt sindsdien dat de desbetreffende regeling, onverminderd de Cwu, kan worden toegepast «ingeval buitengewone omstandigheden dit noodzakelijk maken». Uitdrukkelijk is daarbij beoogd de mogelijkheid te laten bestaan om noodwetgeving toe te passen in situaties waarin geen sprake is van een algemene of beperkte noodtoestand. Daarbij overwoog de regering dat zich omstandigheden kunnen voordoen die niet dermate ernstig zijn dat zij tot afkondiging van de beperkte of algemene noodtoestand moeten leiden, maar wel van dien aard zijn dat bevoegdheden uit noodwetgeving noodzakelijk zijn. Het voordeel van het openhouden van de mogelijkheid noodwetgeving in zulk een situatie in werking te stellen is, dat aldus soepel kan worden ingespeeld op omstandigheden waarin crisisbeheersing noodzakelijk is. Een en ander is vastgelegd in de notitie «Uitvoering door de wetgever van artikel 103 van de Grondwet inzake uitzonderingstoestanden».[1]
Het wetsvoorstel bevat op drie plaatsen verwijzingen naar buitengewone omstandigheden. Het nieuw in te voegen artikel 1b geeft de minister van Defensie in buitengewone omstandigheden de bevoegdheid af te wijken van hetgeen bij of krachtens de MAW is bepaald; artikel 12l, tweede lid, aanhef en onder b, bepaalt dat de minister reservepersoneel kan oproepen in werkelijke dienst in geval van buitengewone omstandigheden; en artikel 12m bepaalt dat in buitengewone omstandigheden een ontslagaanvraag van een militair kan worden afgewezen. In al deze gevallen gaat het om bepalingen die thans reeds in de WRK, respectievelijk in het Algemeen militair ambtenarenreglement (AMAR) zijn opgenomen.[2] Bij de invoeging in de MAW krijgt de term «buitengewone omstandigheden» in deze artikelen, gelet op de voorgestelde definitiebepaling van artikel 1, eerste lid, onderdeel c, evenwel een belangrijk beperkende betekenis: de betrokken bepalingen zullen immers slechts kunnen worden toegepast als eerst de uitzonderingstoestand is afgekondigd.
Gezien de wenselijkheid om ook buiten de algemene of beperkte noodtoestand noodrecht te kunnen toepassen, zoals verwoord in de bovengenoemde notitie, ligt deze beperking – die in de memorie van toelichting niet wordt gemotiveerd – niet voor de hand. Het lijkt in het bijzonder wenselijk dat vrijwillige reservisten ook kunnen worden opgeroepen zonder dat de uitzonderingstoestand is afgekondigd.
De Raad adviseert het wetsvoorstel op dit punt in overeenstemming te brengen met de gebruikelijke standaardbepalingen in de noodwetgeving sinds de invoering van de Cwu.

1. *Buitengewone omstandigheden*
Met het voorstel is niet beoogd om af te wijken van de systematiek die is ingevoerd bij de Invoeringswet Coördinatiewet uitzonderingstoestanden (CWu) ten aanzien van het bij ministerieel besluit inwerking stellen van bepaalde bevoegdheden uit de noodwetgeving. Voor bedoelde bevoegdheden zou de door de «standaardbepaling» aangeduide procedure te zwaar zijn in verhouding tot de benodigde buitengewone bevoegdheden[3]. Om die redenen is bij de totstandkoming van de Invoeringswet Coördinatiewet uitzonderingstoestanden gekozen om in onder meer de bepalingen in de Wet voor het reservepersoneel der Krijgsmacht en andere militaire rechtspositionele bepalingen een andere standaardbepaling te hanteren[4]. Teneinde een en ander duidelijker tot uitdrukking te laten komen is de tekst van artikel 1, eerste lid, onderdeel c aangepast en is de toelichting op dit punt uitgebreid.

2. Gewezen militaire ambtenaren
Op grond van het voorgestelde tweede lid van artikel 1 worden in de MAW onder militaire ambtenaren mede verstaan: gewezen militaire ambtenaren, «voor zover hun belang daarmee gemoeid is of dit uit de vroegere rechtsbetrekking volgt». De memorie van toelichting vermeldt dat het belang van deze bepaling vooral is dat artikel 4 van de wet, dat bepaalt dat voor beroepen tegen besluiten op grond van de wet de rechtbank te 's-Gravenhage bevoegd is, ook van toepassing is op gewezen militaire ambtenaren. De voor artikel 1, tweede lid, gekozen formulering is echter een stuk ruimer, en bovendien onduidelijk. Daarnaast rijst de vraag hoe deze bepaling zich verhoudt tot artikel 12f MAW, dat bepaalt dat gewezen militairen na ten minste vijftien jaar dienst

[1] Kamerstukken II 1986/87, 20 028 nr. 2; zie ook de memorie van toelichting bij de Invoeringswet Coördinatiewet uitzonderingstoestanden (Kamerstukken II 1993/94, 23 791 nr. 3, blz. 2).
[2] Respectievelijk artikel 2, eerste lid, AMAR, artikel 4, eerste lid, aanhef en onder a, WRK en artikel 42, eerste lid, aanhef en onder a, AMAR.
[3] Zie Kamerstukken II, vergaderjaar 1993/94, 23 791, nr. 3, p. 4
[4] Zie Kamerstukken II, vergaderjaar 1993/194, 23 791, nr. 3 p. 17 (artikel XIII).

te hebben gedaan de status van militair behouden ten aanzien van door de minister te bepalen voorrechten.
De Raad adviseert artikel 1, tweede lid, te verduidelijken en in de toelichting in te gaan op de verhouding tussen deze bepaling en artikel 12f MAW.

2. *Gewezen militaire ambtenaren*
Naar aanleiding van het advies van de Raad is de gekozen formulering in de toelichting nader verduidelijkt en is uitgelegd dat er geen relatie is tot artikel 12f MAW.

3. Nadere invulling flexibel personeelssysteem
Artikel 12quinquies bepaalt dat ten behoeve van de instroom, doorstroom of uitstroom van militair personeel, bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld met betrekking tot, onder meer, maximum-leeftijden voor aanstelling of functietoewijzing en het maximale aantal jaren dat een militair in een bepaalde rang mag dienen. Deze bepaling is geformuleerd als een verplichting tot het stellen van nadere regels. De toelichting vermeldt echter dat het in de wet slechts gaat om het creëren van het instrumentarium en dat de vraag, of en op welke wijze invulling zal worden gegeven aan het feitelijk hanteren van dat instrumentarium, nader gestalte zal krijgen in het AMAR.[1] Dit wijst erop dat bedoeld is een mogelijkheid, en niet een verplichting, tot het stellen van nadere regels te scheppen.
De Raad adviseert de tekst van artikel 12quinquies aan te passen aan de toelichting.

3. *Nadere invulling flexibel personeelssysteem*
De formulering van artikel 12 quinquies is het resultaat van het overleg met de sectorcommissie Defensie (zie ook punt 6). Door het formuleren van deze tekst als een opdracht tot regelgeving en niet als een direct werkende bepaling is – op verzoek van de sectorcommissie – tot uitdrukking gebracht dat het flexibel personeelssysteem pas geëffectueerd zal worden nadat de in het artikel bedoelde algemene maatregel van bestuur is totstandgekomen. Deze algemene maatregel van bestuur – een wijziging van het algemeen militair ambtenarenreglement – zal eveneens onderwerp zijn van overleg met de sectorcommissie.
Derhalve is naar aanleiding van het advies van de Raad niet de tekst van het artikel aangepast, maar bovenstaande overweging in de toelichting verwerkt.

4. Verlening gezondheidszorg door het medisch zorgteam
Artikel 12h, eerste lid, tweede volzin, bepaalt dat de militair ambtenaar in werkelijke dienst gehouden is zich ter verkrijging van gezondheidszorg tot het voor hem aangewezen medisch zorgteam te wenden. De toelichting voegt daaraan toe dat de militair zich, in de gevallen dat het om praktische redenen niet mogelijk is zich tot het zorgteam te wenden, ook tot een ander onderdeel van de militair geneeskundige dienst kan wenden, of tot een civiele arts. Daarvan moet hij mededeling doen aan het voor hem aangewezen zorgteam. Mede gelet op aanwijzing 214 van de Aanwijzingen voor de regelgeving, die inhoudt dat de toelichting niet wordt gebruikt voor het stellen van nadere regels, adviseert de Raad deze bepalingen op te nemen in de tekst van artikel 12h. Hetzelfde geldt voor het vereiste van overleg met de militair voordat advies wordt uitgebracht omtrent diens inzetbaarheid, dat in de toelichting bij het zesde lid van artikel 12h is verwoord.

4. *Verlening gezondheidszorg door het medisch zorgteam*
De tekst van artikel 12h, het eerste en het zesde lid, is overeenkomstig het advies van de Raad aangepast.

5. Plaatsing onder een functionaris die niet behoort tot de krijgsmacht
Artikel 12j, derde lid, bepaalt dat de militair ambtenaar voor het verrichten van de hem opgedragen werkzaamheden kan worden gesteld onder een functionaris die niet behoort tot het militaire personeel van de krijgsmacht. De toelichting bij deze bepaling vermeldt dat, wanneer de militair op grond van het derde lid aanwijzingen ontvangt van een ander dan een militaire meerdere, het niet opvolgen daarvan weliswaar plichtsverzuim kan opleveren, maar niet gekwalificeerd kan worden als het niet opvolgen van een dienstbevel. Onduidelijk blijft of dit laatste ook geldt voor aanwijzingen die ten tijde van een

[1] Algemeen deel, paragraaf «Flexibel personeelssysteem», eerste tekstblok.

buitenlandse missie in bijvoorbeeld VN- of NAVO-verband door een buitenlandse commandant aan Nederlandse militairen worden gegeven.
De Raad adviseert de memorie van toelichting te verduidelijken.

5. *Plaatsing onder een functionaris die niet behoort tot de krijgsmacht*
Een buitenlandse militaire commandant is gelet op het bepaalde in artikel 60 van het Wetboek van Militair Strafrecht (WMSr) geen militaire meerdere in de zin van artikel 125 WMSr, zodat een door een dergelijke functionaris in het kader van een buitenlandse missie in VN- of Navo-Verband, aan Nederlandse militairen, gegeven aanwijzing – hoewel deze natuurlijk wel moet worden opgevolgd – geen dienstbevel is in de zin van het militair strafrecht.

6. Overleg sectorcommissie Defensie
In de memorie van toelichting wordt opgemerkt dat over het wetsvoorstel overleg is gevoerd in de sectorcommissie Defensie. Daarbij wordt vermeld dat twee van de centrales van overheidspersoneel die in de sectorcommissie vertegenwoordigd zijn, extern advies hebben ingewonnen, maar dat dit advies nog niet beschikbaar was. Gelet op de noodzakelijke termijn voor invoering van de wet is evenwel besloten het voorstel toch in procedure te nemen, aldus de toelichting.[1]
Over aangelegenheden van algemeen belang voor de rechtstoestand betreffende militaire ambtenaren en burgerambtenaren werkzaam bij het ministerie van Defensie wordt niet beslist alvorens daarover door of namens de minister overleg is gevoerd met de sectorcommissie, aldus artikel 3, eerste lid, Besluit georganiseerd overleg sector Defensie. Een redelijke uitleg van het besluit brengt met zich dat, bij onderwerpen van gecompliceerde of specialistische aard, de in de commissie vertegenwoordigde centrales de mogelijkheid moeten hebben extern advies in te winnen alvorens een standpunt te bepalen en dat in beginsel geen beslissingen worden genomen voordat het advies is ingewonnen en de standpunten bepaald zijn. Voor die tijd kan immers het overleg niet als afgerond worden beschouwd. Afwijking van dit uitgangspunt is naar het oordeel van de Raad mogelijk, indien zich bijzondere omstandigheden voordoen, bijvoorbeeld als er om dringende redenen op korte termijn een beslissing moet worden genomen, of wanneer het gevraagde advies uitzonderlijk lang op zich laat wachten. Dat dergelijke omstandigheden zich in dit geval voordoen, blijkt echter niet uit de memorie van toelichting.
De Raad adviseert nader te motiveren waarom de door de betrokken centrales gevraagde externe adviezen niet konden worden afgewacht alvorens het wetsvoorstel in procedure te brengen. Voorts adviseert de Raad het wetsontwerp opnieuw aan de Raad ter advies voor te leggen, indien naar aanleiding van eventueel nader overleg met de centrales het wetsontwerp in belangrijke mate wordt gewijzigd.

6. *Overleg sectorcommissie Defensie*
Het met de centrales van overheidspersoneel in de Sectorcommissie Defensie gevoerde overleg over het voorstel tot wijziging van de Militaire ambtenarenwet heeft – anders dan de Raad veronderstelt – geleid tot overeenstemming met de meerderheid van de centrales. De sectorcommissie kon dan ook in meerderheid instemmen met de tekst van het voorstel zoals deze in het overleg met de sectorcommissie is totstandgekomen, waarbij per onderdeel opmerkingen en afspraken zijn gemaakt.

Zo is bijvoorbeeld naast de hierboven genoemde formulering van artikel 12quinquies ook de formulering van artikel 12i, waarop een van de redactionele kanttekeningen van de Raad betrekking heeft, totstandgekomen als uitkomst van het overleg met de sectorcommissie. Daarbij is juist op verzoek van de sectorcommissie gekozen voor een positief geformuleerde bepaling (toegestaan, tenzij) in plaats van een verbod (niet toegestaan, indien).

De bedenkingen van een deel van de sectorcommissie hebben slechts betrekking op een onderdeel van het voorstel, en wel een deel van het voorgestelde artikel 12h. Dit artikel hangt samen met artikel 2 van de Zorgverzekeringswet. De mening van de sectorcommissie is op dit punt niet eensluidend. Twee van de centrales kunnen zich vinden in het op wettelijke basis binden van de militair aan het systeem van de militaire gezondheidszorg. Aangezien in het artikel tot uitdrukking is gebracht dat de beoordeling met

[1] Algemeen deel, paragraaf «Overleg met de centrales van overheidspersoneel».

betrekking tot langdurige of blijvende ongeschiktheid voor de functie of groepen van functies waarvoor de militair is bestemd buiten het medisch zorgteam zal geschieden. Daarbij is in aanmerking genomen, dat artsen die belast zijn met het verlenen van gezondheidszorg aan de militair niet worden belast met het verrichten van keuringen naar de geschiktheid voor de functie, de groep van functies dan wel dienstongeschiktheid en pensioenaanspraken. Het stelsel is overigens reeds langere tijd ingevoerd voor operationeel optreden en daarbuiten ook voor de Koninklijke Marine en de Koninklijke Luchtmacht. Alleen de uitvoeringspraktijk voor het niet-operationeel deel van de Koninklijke Landmacht wijkt nog af. Alles afwegende zal voortgezet overleg met de centrales dan ook niet leiden tot een wijziging van het voorstel.

Ondergetekende beschouwt het overleg met de sectorcommissie over het voorstel dan ook als afgerond.

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

7. *Redactionele kanttekeningen*
Aan de redactionele opmerkingen van de Raad is aandacht besteed.

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.

De waarnemend Vice-President van de Raad van State,
P. van Dijk

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Defensie,
C. van der Knaap

Bijlage bij het advies van de Raad van State betreffende no. W07.06.0176/II met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

- In het wetsvoorstel een artikel invoegen dat artikel 2 van de Zorgverzekeringswet wijzigt, dat in het tweede lid naar de oude tekst van de MAW verwijst.
- In het wetsvoorstel consequent kiezen voor hetzij «militaire ambtenaar», hetzij «militair ambtenaar».
- In artikel I, onderdeel A (het voorgestelde eerste lid van artikel 1 MAW), definities vermijden van termen die verder uitsluitend in andere definitiebepalingen terugkomen.
- In artikel I, onderdeel B, «dat komt te luiden» vervangen door «, dat luidt», aangezien er niet een bestaand artikel wordt gewijzigd.
- In artikel I, onderdeel E, derde onderdeel, «wordt een vierde lid toegevoegd» vervangen door: wordt een lid toegevoegd.
- In artikel I, onderdeel F, de zinsnede «, genummerd 12h tot en met 12m» schrappen.
- In hetzelfde onderdeel, in het voorgestelde artikel 12h, vierde lid, «Het onder a of b bedoelde onderzoek» vervangen door: Het in de eerste volzin bedoelde onderzoek.
- In hetzelfde onderdeel, in het voorgestelde artikel 12h, vijfde lid, de woorden «militaire artsen en andere» schrappen.
- In hetzelfde onderdeel het tweede lid van het voorgestelde artikel 12i als volgt formuleren: «2. Het is de militair ambtenaar in werkelijke dienst niet toegestaan om deel te nemen aan andere vormen van collectieve actie indien deelname aan de collectieve actie de operationele inzet van de krijgsmacht kan verstoren of belemmeren.» Voorts het derde lid op overeenkomstige wijze formuleren.
- In hetzelfde onderdeel, in het voorgestelde artikel 12j, de tekst van het vijfde lid toevoegen aan het vierde lid, en het zesde lid hernummeren tot vijfde lid.