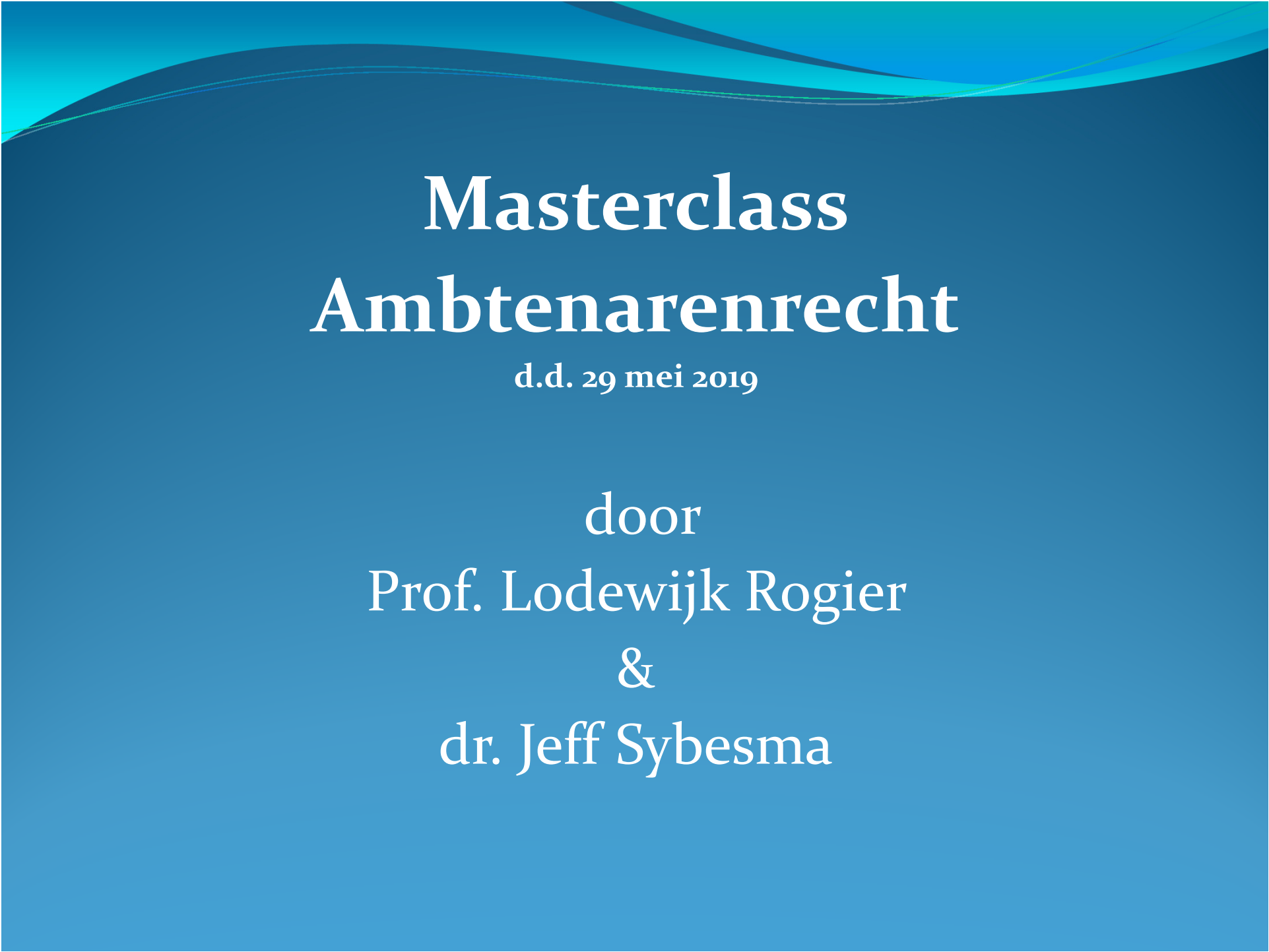




Masterclass Ambtenarenrecht

d.d. 29 mei 2019

door
Prof. Lodewijk Rogier
&
dr. Jeff Sybesma



Ambtenarenrecht

Deel 3

Disciplinaire maatregelen

J. Sybesma

Vindplaats LMA:

- HOOFDSTUK VIII: Disciplinaire straffen: artn. 88-93
- HOOFDSTUK IX: Schorsing en ontslag: artn. 94-104

Disciplinaire maatregelen

Niet nakomen verplichtingen: Plichtsverzuim (art 88 LMA)

- Overtreden enig voorschrift
- Doen of nalaten van iets wat een goed ambtenaar in gelijke omstandigheden behoort te laten of te doen

Jurisprudentie

Wat is plichtsverzuim?

- Herhaaldelijk voor langere tijd ongeoorloofd afwezig en niet verschijnen na oproep van de bedrijfsarts. Doktersbriefjes achteraf helpen niet; is namelijk verplicht onverwijld ziek te melden. Ontslag is niet onredelijk (RvBAZ 2005/12; 5 september 2006)
- In strijd met waarheid invullen opgave formulier kreeg rijexaminator schriftelijke berisping (RvBAZ 2005/45; 18 april 2006)

Ook gedrag in privésfeer kan plichtsverzuim opleveren.

- Buiten dienst uitschelden en beschimpen van collega politieagenten levert schriftelijke berisping op (RvBAZ 2002/41; 15 april 2003).
- Omgang door politieagent met hoofdverdachte strafzaak en andere crimineel bekendstaande personen reden tot ontslag (RvBAZ 2005/9; 9 januari 2006).
- Ook een relatie met een crimineel is reden voor ontslag van een aspirant-agente (RvBAZ 2004/47; 30 nov 2006)

Bij plichtsverzuim kan een disciplinaire straf worden opgelegd.

De mogelijkheid tot het opleggen van disciplinaire straffen is erop gericht om te verzekeren dat de ambtenaar in ondergeschiktheid aan het bestuursorgaan de hem opgedragen taak vervult overeenkomstig de gestelde normen en regels, zowel met het oog op een goede plichtsbetrachting binnen het openbaar bestuur als in verband met de wenselijkheid dat de burger voldoende vertrouwen zal stellen in het optreden daarvan.

Bij strafoplegging wegens plichtsverzuim is het bewijs van groot belang is. De feiten op grond waarvan de maatregel wordt uitgevoerd dienen ondubbelzinnig vast te staan.

In de eerste fase van de procedure van strafoplegging zorgvuldig onderzoek doen naar alle feiten en omstandigheden die van belang zijn;

In de laatste fase de ontslagbeschikking goed motiveren en gebaseerd te zijn op voldoende relevante feiten. Daarbij speelt ook de waardering van het bewijs een belangrijke rol.

Maatregelen voordat disciplinaire straf wordt opgelegd (art 46 LMA)

- Toegang ontzegging dienstlokalen, gebouwen en werk.
 - Is geen straf doch een orde maatregel
 - Rechter: zorgvuldig mee omgaan

(RvBAZ 2007/78; 21 oktober 2008 en RvBAZ 2008/43; 17 maart 2009).

- Schorsing, anders dan disciplinaire straf (art 94/95 LMA).
 - wordt later op ingegaan

Disciplinaire straffen (art 89 LMA)

- Schriftelijke berisping;
- Buitengewone dienst zonder beloning;
(Ten hoogste zes uur, maximum drie uren per dag al of niet in aansluiting dienstdienst)
- Geldboete;
(Ten minste 5% en ten hoogste 50% aanvangsbezoldiging, behorende bij schaal 1)
- Inhouding, geheel of gedeeltelijk, van inkomen;
(Ten hoogste een maandinkomen)
- Terugzetting in bezoldiging;
(Ten hoogste twee bezoldigingstreden)

Disciplinaire straffen (vervolg)

- Uitsluiting van bevordering;
(Niet langer dan vier jaren)
- Terugzetting in rang, al of niet voor bepaalde tijd en met of zonder vermindering van bezoldiging;
(Terugzetting in rang naar de onmiddellijk lagere rang, al of niet vermindering bezoldiging tot de aan die rang verbonden bezoldiging)
- Schorsing voor bepaalde tijd met inhouding, geheel of gedeeltelijk, van inkomen;
(Ten hoogste zes maanden)
- Ontslag.

Oplegging sanctie

Straf wordt opgelegd door bij landsbesluit, ham aangewezen functionarissen (vide art 15 vierde lid: degenen die functioneringsgesprekken moeten voeren). Kan ook de minister zijn.

Een straf kan voorwaardelijk worden opgelegd

- gedurende een termijn, niet langer dan twee jaren.
- In die periode niet schuldig maken aan soortgelijk plichtverzuim .
- danwel ander ernstig plichtsverzuim, en
- houden aan opgelegde bijzondere voorwaarden.

Kennisgeving ter hand gesteld en ontvangstbewijs ondertekend en gedagtekend door ambtenaar.

- Anders woon- of verblijfplaats aan ambtenaar of huisgenoot.
- Indien weigering kennisgeving in ontvangst te nemen of ontvangstbewijs, dan aangetekend verzenden aan woon- of verblijfplaats

Straf wordt niet opgelegd dan nadat ambtenaar mondeling of schriftelijk (keuze bevoegde strafoplegger) binnen zeven dagen zich verantwoordt. Mag de hulp van anderen gebruiken.

Mondeling: proces verbaal opmaken en laten tekenen door ambtenaar. Indien weigert te tekenen aantekening in proces verbaal opnemen waarom.

Heeft recht op inzage rapporten en andere bescheiden, behalve als openbaar belang zich daartegen verzet.

De straf wordt schriftelijk opgelegd en is met redenen omkleed.

Ambtenaar wordt onverwijld in kennis gebracht door toezending afschrift besluit.

Kan ook worden medegedeeld door bevoegden, tevens mededelen dat binnen 14 dagen schriftelijk beroep open staat bij betrokken minister onder aanvoering van gronden. De minister moet binnen drie maanden een met redenen omklede beslissing nemen.

Straf wordt niet uitgevoerd, behalve schriftelijke berisping, zolang deze niet onherroepelijk is geworden.

Uitzondering: indien naar het oordeel van de tot straffen bevoegden het dienstbelang dit vordert.

Mocht daarna de straf niet worden gehandhaafd, dan wordt de tijd aangemerkt als overwerk en daarvoor terzake de geldende voorschriften een beloning voor toegekend.

Voor ieder plichtsverzuim kan 1 disciplinaire straf worden gegeven.

Meerdere op zichzelf staande plichtsverzuimen, kan ieder afzonderlijk en zonder vermindering disciplinair worden gestraft.

Jurisprudentie

- Een schriftelijke waarschuwing dat disciplinaire maatregelen zullen worden genomen, is geen beschikking omdat het niet gericht is op rechtsgevolg (RvBAZ 2007/52; 2 juni 2008).
- Evenredigheidsbeginsel: opgelegde straf dient evenredig te zijn met gepleegde feit.
- Terugzetting in rang voor de duur van vier maanden met vermindering van bezoldiging omdat politiemann geen volledig proces verbaal had opgemaakt en in beslag genomen goederen niet goed had opgeborgen, gezien staat van dienst, inmiddels overgeplaatst naar straatdienst en geen bewijs van verduistering is onevenredig (RvBAZ 2005/54; 19 okt 2006)

Jurisprudentie (vervolg)

- Rechtszekerheidsbeginsel: te lang dralen bij opleggen sanctie wegens plichtsverzuim kan niet.
- Een termijn van 1 jaar na het aan het licht komen van het plichtsverzuim voor oplegging sanctie nog aanvaardbaar, mits het voornemen tot opleggen sanctie dan wel is kenbaar gemaakt aan de ambtenaar (RvBAZ 2008/52; 17 maart 2009).
- Echter zeven jaar na het plichtsverzuim (cq vier jaar na onherroepelijk strafvonnis) is wel in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel (RvBAZ 28 april 2009).

Procedure disciplinaire straf

Vier fasen:

1. Onderzoeksfase;
 - ambtenaar moet meewerken
 - Maatregelen als toegang ontzegging of schorsing
2. Kwalificering handelen of nalaten als plichtsverzuim door bevoegde gezag;
3. Kennisgeving voornemen tot overgaan strafoplegging;
 - Hoor-wederhoor
4. Strafoplegging geschiedt schriftelijk en is met redenen omkleed.

Opkomen tegen (voornemen tot) disciplinaire straf.

1. Bij aanzegging voornemen een disciplinaire straf op te leggen:
 - a. hoor - wederhoor binnen 7 dagen.
 - b. bijzondere procedure artikel 95 RAR.
2. Nadat de disciplinaire straf is opgelegd:
 - a. Door bevoegd functionaris, dan administratief beroep bij minister binnen 14 dagen; deze beslist binnen 3 maanden. Afgewezen door minister, dan beroep ambtenarenrechter binnen 30 dagen.
 - b. Indien opgelegd door minister, dan beroep ambtenarenrechter binnen 30 dagen.

Bijzondere procedures bij het Gerecht inzake sancties: artikel 95 RAR

Bij bezwaar bij de ambtenarenrechter tegen een aan een ambtenaar kenbaar gemaakt voornemen een disciplinaire straf op te leggen, wordt de rechter bevoegd in plaats van het bevoegd gezag de beslissing over strafoplegging over te nemen.

- Het gerecht kan niet volstaan door het bezwaar gegrond te verklaren (RvBAZ 2004/47; 30 november 2006)

Het bestuursorgaan dient kenbaar te maken dat de bezwaarprocedure bij het Gerecht gevolgd kan worden (RvBAZ 2001/54; 21 januari 2002).

Indien geen bezwaar gemaakt neemt het bestuursorgaan de als voornemen bekend gemaakte beslissing tot strafoplegging. Hiertegen is ingevolge art 95, vierde lid, geen bezwaar of beroep meer mogelijk.

Schorsing

Naast de voornoemde schorsing voor plichtsverzuim **kan** het bevoegd gezag een ambtenaar schorsen in zijn ambt:

- Strafrechtelijke vervolging terzake misdrijf is ingesteld;
- Voornemen tot bestraffing onvoorwaardelijk ontslag is te kennen gegeven of mededeling is gedaan;
- Andere gevallen, naar het oordeel bevoegd gezag wordt gevorderd door het belang van de dienst.

Ambtenaar **is** van rechtswege geschorst:

- Zich in verzekerde bewaring bevindt;
- In een psychiatrisch ziekenhuis wordt verpleegd, doch ziekteverlof verleend.

Schorsing vervolg...

- En hoe zit dat met een vertrouwensbreuk tussen de minister en de ambtenaar? Is dat reden tot schorsing? Er is immers geen ernstig plichtsverzuim in het geding?
 - Jurisprudentie: ja
- Schorsing is ook aan een tijdslimiet gebonden.
 - Kan niet onbeperkt zijn.

Tijdens schorsing

- Wordt inkomen voor 1/3 ingehouden;
- Na zes weken kan verdere danwel volledige inhouding plaatsvinden;
- Het niet ingehouden gedeelte kan aan anderen dan de ambtenaar worden uitbetaald;
- Bij schorsing bij voornemens ontslag, kan tot datum ingang ontslag inkomen geheel of gedeeltelijk worden ingehouden, en na ontslag geheel. Ook hier kan het niet ingehouden gedeelte aan anderen dan de ambtenaar worden uitbetaald;
- Indien niet door de rechter tot strafoplegging wordt overgegaan wordt het ingehouden inkomen alsnog uitbetaald;
- Danwel wordt besloten alsnog uit te betalen op andere gronden;
- Ook indien de bestraffing met onvoorwaardelijk ontslag niet volgt.

Ontslag

- gevraagd
- ongevraagd

Nb. Voor politieambtenaren is dit geregeld in art 199, eerste lid, sub e Rechtspositiebesluit KPNA)

- Wordt schriftelijk verleend door het tot benoemen tot ambt bevoegd gezag en vermeldt dag van ingang.
- Indien ongevraagd ontslag dan reden van ontslag schriftelijk mededelen.

- Op verzoek ontslag: eervol ontslag verleend.
- Niet eerder dan 1 maand of later dan drie maanden, na ontvangst verzoek tot ontslag.
 - Behalve indien verzocht door ambtenaar danwel dringende redenen van openbaar belang.
 - Ontslag wordt aangehouden bij strafvervolgning of disciplinaire straf totdat deze onherroepelijk zijn geworden.

- Ambtenaar in tijdelijke dienst voor bepaalde tijd of binnen proeftijd geacht eervol te zijn ontslagen na verstrijken tijd.
- Ambtenaar in tijdelijke onbepaalde dienst kan worden opgezegd met inachtneming opzegtermijn.
- Eervol ontslag bij bereiken leeftijd overeenkomstig regelen bij landsverordening gesteld [welke? pensioenlandsverordening?]

The background of the slide is a solid blue color with a gradient. At the top, there are several wavy, horizontal lines in shades of blue and teal, creating a layered effect. The text is centered in the upper half of the slide.

Lidmaatschap van een vereniging, waarvan de regering, de RvA gehoord, heeft verklaard dat dit de vervulling van zijn ambtenarenplicht in gevaar kan brengen of schaden is reden voor ontslag.

Naast deze genoemde ontslaggronden, danwel bij andere wettelijke regelingen bepaald [welke?], slechts nog worden ontslagen op grond van:

- Verlies vereiste bij aanstelling voor de benoembaarheid;
- Door rechter onder curatele gesteld;
- Lijfswang wegens schulden door rechter opgelegd;
- Onherroepelijk geworden veroordeling vrijheidsstraf door rechter;
- Blijvend ongeschiktheid door ziekte of gebrek nadat dit is vastgesteld door geneeskundig onderzoek. Door geneeskundige commissie als bedoeld in de Pensioenlandsverordening overheidsdienaren, of door een of meer geneeskundigen aan te wijzen door de regering;
- Onbekwaamheid of ongeschiktheid, anders dan ogv ziels- of lichaamsgebreken;
- Het niet behaald hebben van diploma(s);
- Willekeurig verbreken dienstverband door ambtenaar.

Jurisprudentie

Verlies vereiste bij aanstelling voor de benoembaarheid:

- Dit is niet een tijdens de sollicitatie verzwegen mededeling bij de sollicitatie tot politieambtenaar dat hij enige jaren daarvoor als verdachte in strafzaak was gehoord.
- Wel bijvoorbeeld het verlies van Nederlanderschap wat voor de functie vereist is (RvBAZ 2007/23; 20 september 2007).

Jurisprudentie (vervolg)

Ontslag wegens onbekwaamheid of ongeschiktheid:

Samenloop

- De LMA stelt in het derde lid van artikel 88 uitdrukkelijk dat een strafvervolgung wegens een feit dat mede een plichtsverzuim inhoudt, een disciplinaire strafoplegging wegens datzelfde feit niet uitsluit.
- Strijd met strafrechtelijk *ne bis in idem*?
- Strijd met artikel 4 van het Zevende Protocol bij het EVRM ?

Jurisprudentie (vervolg)

Het Gerecht stelt voorop dat het in het ambtenarentucht recht niet om strafbare feiten gaat, maar om deugdelijk vastgestelde gegevens en overtuiging ten aanzien van plichtverzuim. De te beantwoorden vraag is hier dan ook niet of kan worden aangenomen dat klager zich schuldig heeft gemaakt aan de strafbare feiten waarvoor hij door het Hof is veroordeeld, maar of hij verwijtbaar heeft gehandeld op de wijze zoals hem is tegengeworpen in het ontslagbesluit en of dat plichtsverzuim oplevert.

Ondanks vrijspraak of sepot staat hetzelfde feitencomplex niet in de weg om tot ongeschiktheidsontslag over te gaan.
?

Jurisprudentie (vervolg)

Ontslag wegens onbekwaamheid of ongeschiktheid:

- Gedrag grond voor oordeel ongeschikt, toch niet bevoegd omdat het gedrag is te wijten aan omstandigheden die aan het bestuursorgaan zelf te wijten zijn: grote werkdruk, sfeer laten bestaan waarin het niet zo nauw met de regels wordt genomen.
- Ontbreken van sturing en corrigerend optreden (RvBAZ 2006/52; 21 juni 2007)

Ongeschiktheidsontslag door lichaamsgebreken:

- Kan alleen als blijkt dat onderzoek is gedaan naar herplaatsbaarheid van betrokkene (RvBAZ, 20 september 2007).



Einde

Masterclass BPD

29 mei 2019

Prof.mr. Lodewijk Rogier

MATERIËLE RECHTSPOSITIE VAN DE AMBTENAAR

- 1. ALGEMEEN**
- 2. FUNCTIEBESCHRIJVING EN FUNCTIEWAARDERING**
- 3. BEZOLDIGING**
- 4. TOELAGEN**
- 5. FUNCTIONERINGSGESPREK EN BEOORDELINGSGESPREK**
- 6. BEVORDERING**
- 7. DIENST- EN WERKTIJDEN**
- 8. VAKANTIE EN VERLOF**
- 9. RECHTEN EN VERPLICHTINGEN**
- 10. INTEGRITEIT**
- 11. SCHORSING EN ONTSLAG**
- 12. AANSPRAKELIJKHEID EN VERGOEDING VAN SCHADE**

1. Algemeen

Materiële rechtspositie ambtenaar:

- Landsverordening Materieel Ambtenarenrecht c.a.

In dit deel alles daaruit, behalve:

- Aanstelling en
- Disciplinaire straffen

2. Functiewaarderingssysteem

Functies worden gewogen aan de hand van een aantal kenmerken uit de functiebeschrijving en dat levert een bepaald scorepatroon op. Dit scorepatroon wordt vervolgens aan de hand van een ingewikkelde rekenformule doorgerekend en dat levert een bepaald schaalniveau op.

3 stappen:

1. Functiebeschrijving
2. Functiewaardering
3. Inschaling

Functiebeschrijving

Art. 3 lid 3 Bezoldigingsbesluit:

Aard en niveau van de functie worden bepaald aan de hand van functiebeschrijvingen en functieniveau-karakteristieken, welke deel uitmaken van een bij landsbesluit vast te stellen functiewaarderingssysteem.

RvBAz 3 maart 2016

1. Appellanten v. Gouverneur SXM
2. Bevorderingsbesluiten in functies bij IND
3. Bezwaar ongegrond
4. Appellanten voeren met succes aan dat ten tijde van de openstelling van de betrokken functies, noch ten tijde van de datum van inwerkingtreding volgens de bevorderingsbesluiten van de overgang (...) was voorzien in een **functiebeschrijving en functiekenmerkend deelvorm van een fws** voor de nieuwe afdeling IGD bij de IND. [...] De bevorderingsbesluiten moesten dan ook geschieden in overeenstemming met de op appellanten toepasselijke fws
5. Hoger beroep gegrond

Functiewaardering

Art. 1, aanhef, sub g Bezoldigingsbesluit:
functie: het samenstel van werkzaamheden door de ambtenaar in zijn ambt te verrichten krachtens en overeenkomstig hetgeen hem door of namens het daartoe bevoegde gezag uitdrukkelijk of impliciet is opgedragen;

Inschaling functie

Functies worden gewogen aan de hand van een aantal kenmerken uit de functieomschrijving en dat levert een bepaald scorepatroon op. Dit scorepatroon wordt vervolgens aan de hand van een ingewikkelde rekenformule doorgerekend en dat levert een bepaald **schaalniveau** voor de functie op.

3. Recht op bezoldiging

Bezoldiging is geen essentiale van het ambtenaarschap. Er zijn ook onbezoldigde ambtenaren.

Art. 11 lid 2, aanhef en sub c, LMA:
De aanstelling vermeldt voorts:

- a. ...
- c. de bezoldiging en de andere voordelen in geld, welke de ambtenaar worden toegekend;

Bezoldiging

Art. 1, sub d Bezoldigingsbesluit:

het loon van de ambtenaar voor het vervullen van zijn functie, met inachtneming van de bepalingen van dit landsbesluit aan de hand van een bezoldigingsschaal vastgesteld;

p.m. extra's zoals beloningen en andere bijzondere eenmalige toelagen (art. 75 en 76 LMA).

Hoogte van de bezoldiging

Art. 18 LMA

..... geschiedt de bezoldiging van de ambtenaren overeenkomstig regels, vastgesteld bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen.

Art. 19.

Indien de bezoldiging geschiedt overeenkomstig een schaal die verschillende, naar de hoogte van de bedragen opstijgende bezoldigingstreden vertoont, kunnen

Zie schalen in bijlage bij Bezoldigingsbesluit
p.m. Lv minimumlonen geldt niet voor ambtenaren

Bezoldiging vervolg

Art. 3 lid 1 Bezoldigingslandsbesluit:

Bij de indiensttreding of bij de overgang naar een andere functie wordt de bezoldigingsschaal bepaald met inachtneming van de aard en het niveau van de functie waarmee de betrokken ambtenaar wordt belast.

p.m. 'ranglijst' (art. 16 LMA)

RvBAz 10 februari 1998

1. Daal v. Gouverneur NA
2. Functiewaardering en **inschaling**
3. Daal bevorderd tot schaal 12; GAz: bezwaar ongegrond
4. Door het besluit van de Ministerraad mocht appellant er rekening mee houden dat zijn functie mogelijk op schaal 14 zou worden gewaardeerd, maar betrof een niet tot appellant gerichte beslissing. Geen te honoreren beroep op het vertrouwensbeginsel.
5. Hoger beroep ongegrond.

RvBAz 16 februari 2017

1. ... de Gouverneur,... Is het bevoegde gezag over de ambtenaren. De omstandigheid dat de Gouverneur alleen een landsbesluit kan nemen op voordracht van een verantwoordelijke Minister, doet er niet aan af dat de inhoudelijke beslissing op, zoals hier aan de orde, een verzoek om bevordering van een ambtenaar alleen door hem bevoegd genomen kan worden. Dat houdt in dat ook de afwijzing van een dergelijk verzoek aan de Gouverneur als bevoegd gezag is voorbehouden.

De gegroeide bestuurspraktijk dat de betrokken Minister uitsluitend voor positieve beslissingen een voordracht aan de Gouverneur doet, waarop deze beschikt, maar beslissingen tot afwijzing van verzoeken op eigen gezag in beschikkingen vastlegt, verdraagt zich daarmee niet.

Geen recht op bezoldiging

Art. 24 LMA:

De ambtenaar ontvangt over de tijd gedurende welke hij in strijd met zijn verplichtingen en opzettelijk nalaat zijn dienst te verrichten (bv. *staking*) geen bezoldiging en aan de bezoldiging eventueel verbonden toelagen en vergoedingen, tenzij hij, na daartoe door het hoofd van dienst in de gelegenheid te zijn gesteld, redenen kan aandragen die zijn verzuim rechtvaardigen.

Art. 89 LMA: terugzetting en vermindering van bezoldiging als disciplinaire straf (zie hoorcollege 3)

p.m. inhoudingen, beslag en kortingen Hoofdstuk X LMA

4. Toelagen

- Waarneming (art. 25 LMA)
- Overwerk (art. 26 LMA)
- Detachering (art. 29 LMA)
- Bijzondere toelage (Bezoldigingslandsbesluit)
- Schaarstetoelage (art. 76 LMA; in Aruba buitenwettelijk) *
- Dienstkleding (art, 64 LMA)
- Gratificatie (art. 75 LMA)
- Studieopdracht (art. 77 LMA)

GAzAruba 12 maart 2018

2.4 Het door verweerder gevoerde beleid [*schaarstetoelage*] betreft zogeheten buitenwettelijk begunstigend beleid. Naar vaste rechtspraak van de Raad van Beroep in Ambtenarenzaken dient de ambtenarenrechter het bestaan en de inhoud van dergelijk beleid als een gegeven te aanvaarden en blijft de rechterlijke toetsing als gevolg daarvan beperkt tot de vraag of het beleid consistent wordt toegepast.

5. Functionerings- en beoordelingsgesprek

Functioneringsgesprek, art. 15 lid 1 LMA (niet in Bezoldigingsbesluit noch in ARAR):

Periodiek *informeel* gesprek over de wijze waarop de ambtenaar zijn functie vervuld; werkoverleg, informatie-uitwisseling, stimulering, feed back etc.

Beoordelingsgesprek: art. 15 LMA, art. 6 bezoldigingsbesluit, elk jaar (of op verzoek van de ambtenaar) *formeel* gesprek om te beoordelen of de ambtenaar zijn functie naar behoren vervuld → periodiek ('bezoldigingstrede'), bevordering etc.

6. Bevordering

Bevordering bestaat uit het verhogen van het bezoldigingsniveau van een ambtenaar of het plaatsen van een ambtenaar in een hogere functie of rang.



RvBAz 21 september 2018

10.overweegt de Raad dat aan een bevordering naar een hogere salarisschaal een beoordeling als bedoeld in artikel 15 van de Lma ten grondslag moet liggen. Gewezen zij in dit verband op artikel 6, eerste lid, van het Bezoldigingslandsbesluit op grond waarvan voor een verhoging van de bezoldiging naar een naast-hogere bezoldigingstrede in een loonschaal een formele beoordeling is vereist. Logischerwijze geldt die eis a fortiori voor een bevordering naar een hogere salarisschaal. Indien een ambtenaar meent voor een bevordering in aanmerking te komen, maar een formele beoordeling als basis daarvoor ontbreekt, dient hij het bevoegd gezag daarom te vragen op de voet van artikel 15, tweede lid, van de Lma. Zou dat verzoek niet (tijdig) resulteren in een door betrokkene gewenste beoordeling dan kan hij daartegen rechtsmiddelen aanwenden zoals voorzien bij artikel 17 van de Lma.

7. Dienst- en werktijden

Art. 39 LMA → regeling per dienst of bedrijf
voorbeeld?

Arbeidsregeling 2000 niet van toepassing op
ambtenaren (art. 1, lid 2, sub j)

p.m. deeltijd mogelijk

Art. 39 LMA

1. Zoveel mogelijk wordt voor iedere dienst of bedrijf een regeling van de werktijd vastgesteld en bekend gemaakt, met inachtneming van het bepaalde bij of krachtens landsverordeningen, houdende bepalingen tot regeling van de arbeidsduur.
2. Bij de regeling van de werktijd wordt in acht genomen, dat deze in verband met de aard der werkzaamheden niet overmatig zijn en behoorlijk door rusttijd wordt onderbroken, alsmede, dat op zondag alleen bij onvermijdelijkheid dienst wordt geëist.
3. Bij de regeling van de werktijd en bij haar toepassing wordt voorts ten aanzien van iedere ambtenaar zoveel mogelijk gezorgd, dat hij op zondag en de voor hem geldende kerkelijke feestdagen zijn kerk kan bezoeken en dat hij in zijn zondagsrust zo weinig mogelijk wordt beperkt. Bij die regeling wordt ernaar gestreefd, dat van de ambtenaar op althans zesentwintig zondagen per jaar geen dienst wordt geëist.
4. Hetgeen in dit artikel ten aanzien van het verrichten van arbeid op zondag is bepaald, geldt mede voor het verrichten van arbeid op: Nieuwjaarsdag Etc.

8. Vakantie en verlof(sbezoldiging)

Art. 40 LMA: Aan de ambtenaar wordt verlof verleend en verlofsbezoldiging toegekend overeenkomstig de regelen, bij landsverordening gesteld:

- Regeling (Lv) vakantie en vrijstelling van dienst ambtenaren (PB 1969, 44).

Regeling vakantie en vrijstelling van dienst ambtenaren

- art. 8: vakantie-uren 152/ 176/ 200u (geen verhoging voor ouderen?)
- Art. 5 lid 3: ten hoogste de helft gesplitst
- Art. 6 lid 2: niet opgenomen vakantie verval, tenzij art. 7
- Art. 10: bij ziekte etc. vermindering van vakantiedagen. NB EG-Richtlijn 2003/88 analoog?*
- Art. 26 Bijzonder verlof: ondertrouw, huwelijk, bevalling echtgenote (geen adoptie!) etc. en vakbondswerk
- Art. 31: Ziekte (bevalling?)



HvJEG 20 januari 2009

.... dat het in de weg staat aan nationale bepalingen of gebruiken volgens welke het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon vervalt aan het einde van de referentieperiode en/of van een naar nationaal recht vastgestelde overdrachtsperiode, ook wanneer de werknemer tijdens de gehele referentieperiode of een deel ervan met ziekteverlof is geweest en zijn arbeidsongeschiktheid heeft voortgeduurd tot het einde van zijn arbeidsverhouding, waardoor hij geen gebruik heeft kunnen maken van zijn recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon.

HvJEG 20 januari 2009 vervolg

..... in de weg staat aan nationale bepalingen of gebruiken volgens welke aan het einde van de arbeidsverhouding geen financiële vergoeding wegens niet opgenomen jaarlijkse vakantie met behoud van loon wordt betaald aan de werknemer die tijdens de gehele referentieperiode en/of overdrachtsperiode dan wel een deel ervan met ziekteverlof is geweest, waardoor hij geen gebruik heeft kunnen maken van zijn recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon.

9. Rechten en verplichtingen

- Rechten
- Grondrechten
- Verplichtingen

Rechten

- Gebruik dienstvoertuig (art. 57 LMA)
- Kennis nemen van klachten (art. 80 LMA)
- Voordelen onthouden en nadelen toebrengen (art. 81 LMA)
- Kostenvergoeding voor overtocht (art. 82 LMA)

Grondrechten

- Verticale werking van grondrechten*
- Vrijheid van godsdienst (art. 39 lid 3 LMA)*
- vrijheid van meningsuiting, vergadering etc. (art. 78 LMA)*
- Fouillering (art. 79 LMA)*
- Woonplaats
- Gewetensbezwaren

Verticale werking van grondrechten

Door de [Nederlandse] wetgever is vanaf het begin van de jaren tachtig van de vorige eeuw aanvaard dat ook voor ambtenaren de beperking van grondrechten alleen kan plaatsvinden op grond van een wettelijke grondslag.

Vrijheid van godsdienst

Art. 39 lid 3 LMA

Bij de regeling van de werktijd en bij haar toepassing wordt voorts ten aanzien van iedere ambtenaar zoveel mogelijk gezorgd, dat hij op zondag en de voor hem geldende kerkelijke feestdagen zijn kerk kan bezoeken en dat hij in zijn zondagsrust zo weinig mogelijk wordt beperkt. Bij die regeling wordt ernaar gestreefd, dat van de ambtenaar op althans zesentwintig zondagen per jaar geen dienst wordt geëist.

De vrijheid van meningsuiting

Art. 78 lid 1 LMA:

De ambtenaar dient zich te onthouden van het openbaren van gedachten of gevoelens of van de uitoefening van het recht tot verniging, tot vergadering en tot betoging, indien door de uitoefening van deze rechten de goede vervulling van zijn functie of de goede functionering van de openbare dienst, voor zover deze in verband staat met zijn functievervulling, niet in redelijkheid zou zijn verzekerd.

Beperking van vereniging

Art. 78 lid 2 LMA:

Het eerste lid is, voor wat betreft het recht van vereniging, niet van toepassing op het lidmaatschap van:

- a. een politieke groepering, waarvan de aanduiding is ingeschreven overeenkomstig het Kiesreglement of
- b. een vakvereniging.

Fouillering

Art. 79 LMA

De ambtenaar is verplicht tijdens het verblijf op zijn werk zich te onderwerpen aan een in het belang van de dienst door het bevoegde gezag gelast onderzoek aan zijn lichaam of aan zijn kleding of van zijn daar aanwezige goederen. Het bevoegd gezag, op wiens last het onderzoek plaatsheeft, neemt de nodige maatregelen ten einde daarbij een onredelijke of onbehoorlijke bejegening te voorkomen.

Verplichtingen

- Nederlandse taal/ landstaal (art. 14 LMA)
- Waarneming (art. 25 LMA)
- Overwerk (art. 26 LMA)
- 'Goed ambtenaar' (art. 45 LMA)*
- Verplichtingen bij ontzegging toegang (art. 46 LMA)
- Werkzaamheden/ werkplek/ drankverbod (art. 47 LMA)
- Tijdelijk ander werk (art. 49 LMA)
- Overplaatsing (art. 50 LMA)
- Verbod van nevenwerkzaamheden (art. 52) en bepaalde bestuursfuncties (art. 55 LMA)

Verplichtingen vervolg

- Afdracht vergoedingen (art. 56 LMA)
- Melden reizen op kosten van derden (art. 61 LMA)
- Geheimhouding (art 62 LMA)
- Dragen dienstkleding (art. 64 LMA)
- Bewoning ambts-/ dienstwoning (art. 66 LMA)
- Verandering van woning (art. 72 LMA)
- Dienstreis (art. 73 LMA)
- Studieopdracht (art. 77 LMA)*
- Klachten voor 'gezien' tekenen (art. 80 LMA)

RvBAz 22 maart 2004

1. Van M v. MinFin Aruba
2. **Bindingsverplichting** van 10 jaar in studieopdracht.
3. Bezwaar ongegrond.
4. Het opleggen van een bindingsverplichting bij verlening van een studieopdracht is niet in de LMA of een andere regeling geregeld. Het besluit appellante een dergelijke verplichting op te leggen kan dus slechts worden getoetst aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel.
5. Hoger beroep gegrond.

Algemene eisen

- Art. 44 LMA: eed of belofte. Zie verder onder 6. Integriteit (hierna);
- Art. 45: goed ambtenaar, voorschriften nakomen, o.a. niet vloeken;
- Art. 46: ontzegging toegang gebouwen, maatregelen van orde;
- Art. 47: werktijd voor zaken van de overheid/ niet particulier/ geen alcohol
- Art. 48: ziekte z.s.m. melden

10. Integriteit

- Het belang van integriteit
- Goed ambtenaar en goed overheidswerkgever
- Waarborgen voor integriteit
- Vertrouwenspersoon
- Klokkenluiders

Het belang van integriteit

Lanting p. 81:

Integriteit wordt vaak gezien als het tegenovergestelde van fraude en corruptie. Het omvat echter veel meer dan dat. Onder niet-integer gedrag binnen een overheidsorganisatie gaan vaak andere vormen van ongewenst gedrag schuil die eveneens van grote invloed kunnen zijn op het beeld van de overheid bij burgers. Integriteit is een gezindheid van onkreukbaarheid, rechtschapenheid, onpartijdigheid, objectiviteit en rechtvaardigheid.

Vgl. art. 125 quater Ambtenarenwet: integriteitsbeleid, gedragscode. Niet als zodanig in LMA, maar

Goed ambtenaar en goed overheidswerkgever

Vgl. art. 125 ter Ambtenarenwet: Het bevoegd gezag en de ambtenaar zijn verplicht zich als een *goed werkgever en goed ambtenaar* te gedragen.

Art. 44 – 47 LMA (zie hiervoor): vooral verplichtingen voor de ambtenaar

Waarborgen voor integriteit

- Art. 58-60 LMA: aannemen van geschenken;
- Art. 47 lid 4: verbod van alcohol;
- Art. 44: eed of belofte (geen voorwaarde voor aanstelling; wel plichtsverzuim als niet);
- Art. 45: 'goed ambtenaar' (niet vloeken etc.)
- Art. 52 en 54: verbod van nevenwerkzaamheden, werken, leveringen of dienstverrichtingen;
- Art. 55: verbod van (bestuurs-)functies
- Art. 56: financiële vergoeding van nevenfuncties in 's Landskas;
- Art. 57: verbod van gebruik van overheidsgoederen voor particulier belang.

Vertrouwenspersoon integriteit

Art. 85

De vertrouwenspersoon integriteit adviseert de ambtenaar op diens verzoek over integriteitsvraagstukken en over de wijze waarop hij kan en moet omgaan met kennis over mogelijke inbreuken op de integriteit in de organisatie. etc.....

Klokkenluiders

Art. 86 LMA:

1. De ambtenaar meldt een op redelijke gronden gebaseerd vermoeden van een inbreuk op de integriteit aan zijn diensthoofd, tenzij de melding op dat diensthoofd betrekking heeft in welk geval het vermoeden op de integriteit aan een ander diensthoofd wordt gemeld.etc.

Art. 87 LMA: bescherming klokkenluider

11. Schorsing en ontslag

Behalve als disciplinaire straf (zie hoofdstuk 3) kan een ambtenaar geschorst worden en kan hem ontslag worden verleend om een aantal andere redenen.

Schorsing

Schorsing (art. 94 LMA)

- Bij strafvervolging
- Bij voornemen onvoorwaardelijk ontslag
- In het belang der dienst

Toegangontzegging (art. 46 LMA)

GAzCur 30 juli 2018

1. Klager v. Min. BPD
2. Klager toegang tot dienstgebouwen ontzegd omdat onderzoek wordt ingesteld inzake niet-integer handelen.
3. Bezwaar klager omdat hij niet in kennis is gesteld van tegen hem ingebrachte klacht
4. Uit het besluit toegangsontzegging blijkt dat de minister het onderzoek heeft ingesteld onder meer naar aanleiding van aan hem op zijn verzoek door het Ministerie van Financiën bij de brief van 11 juli 2017 verstrekte informatie. Het onderzoek is niet ingesteld naar aanleiding van een melding, als bedoeld in artikel 86, eerste lid, van de LMA, zodat geen grond bestaat voor het oordeel dat de bepalingen van dat artikel zijn geschonden.
5. Gerecht verklaart klager niet-ontvankelijk

Eervol ontslag

- Bevoegdheid (art. 97 LMA)
- Op verzoek (art. 98 LMA)
- Bij tijdelijke dienst (art. 99 LMA)
- Leeftijdsontslag (art. 100 LMA)
- Bij reorganisatie (art. 101 LMA)
- Wegens lidmaatschap van een bepaalde vereniging (art. 102 LMA)
- Bijzondere redenen (art. 103 a. t/m h. LMA)*
- Bij benoeming door de Koning (art. 115 LMA)

Eervol ontslag ex art. 103 lid 1 LMA

- a. verlies van een vereiste bij de aanstelling voor de benoembaarheid gesteld, tenzij het vereiste alleen bij de aanvaarding van het ambt geldt;
- b. staat van curatele krachtens onherroepelijk geworden rechterlijke uitspraak;
- c. toepassing van lijfswang wegens schulden, krachtens onherroepelijk geworden rechterlijke uitspraak;
- d. onherroepelijk geworden veroordeling tot vrijheidsstraf wegens misdrijf;
- e. blijvende ongeschiktheid voor de vervulling van zijn ambt als gevolg van een ziekte of gebrek;
- f. onbekwaamheid of ongeschiktheid voor het door hem beklede ambt, anders dan op grond van ziels- of lichaamsgebreken;
- g. het niet behaald hebben van het (de) diploma('s) bedoeld in artikel 5, vijfde lid;
- h. het willekeurig verbreken van het dienstverband door de ambtenaar.



AGNA 5 februari 1968

Ontslag bij personeelsinkrimping (reorganisatie).

Ontslag in het wilde weg, zelfs met voormeld oirbaar doel, levert willekeur op, nu er geen bijzondere reden was voor het ontslag van klager voor en buiten enig plan en dat er geen aanmerkingen waren op het gedrag en de prestaties van klager.



RvBAz 9 december 2008

Appellant is ontslagen wegens **ongeschiktheid** omdat er ernstige twijfels zijn ontstaan over zijn betrouwbaarheid en *integriteit* als directeur. Aangetoond is dat de wijze van opstellen en ondertekenen van in het internationaal verkeer te gebruiken verklaringen op zichzelf al plichtsverzuim oplevert. Daarnaast heeft geïntimeerde zich terecht op het standpunt gesteld dat er sprake is van belangenverstrengeling. Tevens heeft hij nevenwerkzaamheden verricht terwijl duidelijk uit twee verklaringen blijkt dat hij er niet anders dan van uit kon gaan dat hij hiervoor geen toestemming had. De Raad bevestigt de uitspraak.

p.m. Incompatibilité d'humeur

p. 148-150 Lanting

Artikel 99 ARAR

1.. Aan de ambtenaar in vaste dienst kan ook op *andere gronden* dan die in artikel 98 zijn geregeld of waarnaar in dat artikel wordt verwezen, ontslag worden gegeven. Dat ontslag wordt eervol verleend.

2. In geval van ontslag ingevolge het eerste lid wordt door het tot ontslagverlening bevoegde gezag een voorziening getroffen waarbij de ambtenaar een uitkering verleend wordt, die, naar het oordeel van dat bevoegde gezag, met het oog op de omstandigheden redelijk is te achten. [...]

12. Vergoeding van schade

Ambtenaren hebben een schadeplicht en rekenplicht, waardoor zij in bepaalde gevallen gehouden zijn schadevergoeding te betalen (art. 67-71 LMA)

Grondslagen voor vergoeding van schade aan ambtenaren zijn gelegen in:

- Rechtspositieregels en
- de zgn. 'jurisprudentiële norm' zie uitspraken hierna.

Wettelijke rechtspositie- vergoedingen

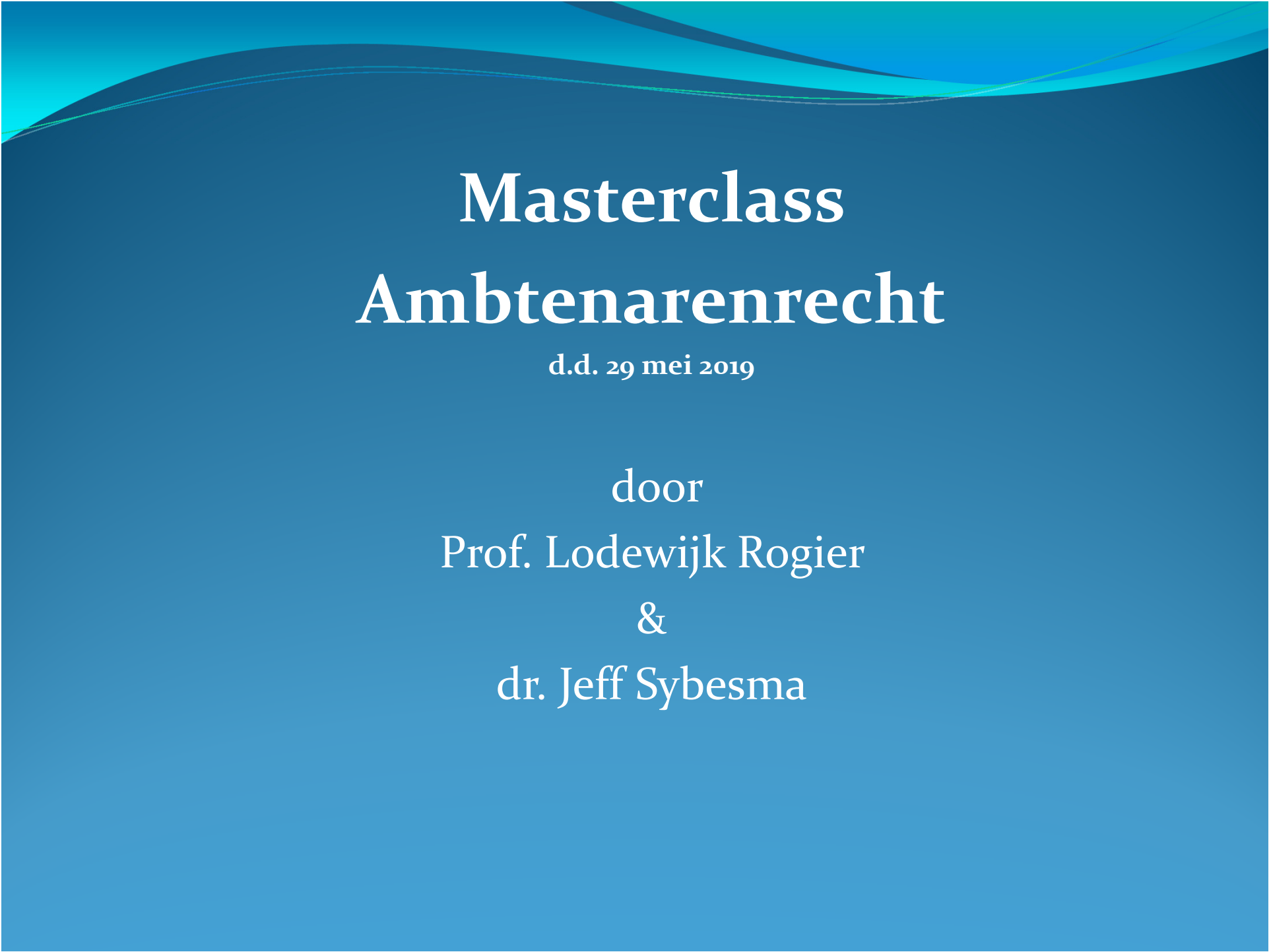
- Zie hiervoor art. 72-74 LMA
- Dienstongeval of beroepsincident (zie hoorcollege 4)
- Verzekering tegen vlieggrisico's (zie hoorcollege 4)

GAzAr 7 maart 1996

1. HOvT v. Minister EZ Aruba
2. Vordering tot onthouden van handelingen
3. Fictieve weigering
4. minister maakt misbruik van zijn bevoegdheid door het moedwillig passeren appellant door het direct opdracht geven aan en inlichtingen inwinnen bij ambtenaren in de onder hem ressorterende departementen, waardoor de minister jegens hem onmiskenbaar handelde in strijd met het beginsel van fair play, volgens welk beginsel appellant mag verwachten dat de minister jegens hem niet handelt met het doel zijn functioneren dan wel zijn gezag feitelijk te ondermijnen.
5. Minister dient zich te onthouden van gewraakte handelingen. Schadevergoeding van Afl. 10.000,--

CRvB 22 juni 2000

Ambtenaar heeft recht op vergoeding van schade die hij lijdt in de uitoefening van zijn werkzaamheden, tenzij het betrokken bestuursorgaan aantoont dat het zijn verplichtingen is nagekomen de werkzaamheden van de ambtenaar op zodanige wijze in te richten, alsmede voor het verrichten van die werkzaamheden zodanige maatregelen te treffen en aanwijzingen te verstrekken als redelijkerwijze nodig is om te voorkomen dat de ambtenaar in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt, of aantoont dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de ambtenaar.

The background is a solid blue color with a decorative wavy line pattern in a lighter shade of blue at the top.

Masterclass Ambtenarenrecht

d.d. 29 mei 2019

door
Prof. Lodewijk Rogier
&
dr. Jeff Sybesma



Ambtenarenrecht

Deel 1

positionering van de ambtenaar

J. Sybesma

Wat is een ambtenaar?

Een ambtenaar is in het spraakgebruik iemand die in dienst is bij de overheid.
In Vlaanderen ook statutair genoemd.

Geschiedenis

Dienaren van de vorsten in de late middeleeuwen
Keizer Frederik II in 1231 nieuwe regeling ambtenarij
voor het eerst staat gebaseerd op wereldlijk bestuur

- ambtenaren recht op goede honorering en oudedagvoorziening
- onderworpen aan uitgebreide controlesysteem
- bijzondere gehoorzaamheidsplichten

Begin 19e eeuw Europese ambtenarij onderworpen aan de staat en de wet in tegenstelling tot bijvoorbeeld een vorst persoonlijk

De Franse Revolutie was mede bepalend voor het ontstaan van de moderne ambtenarij

Het woord 'ambt' is ontstaan als verkorting van 'ambacht'
splitsing van de betekenissen:

- ambt voor overheidsfunctie, en
- ambacht voor handwerk.

Ambtenaar als stereotype



Ambtenaar als stereotype

Medewerker binnen een ministerie.

Maar ook functies als:

- Politie- of douaneambtenaar of de Kustwacht.
- Onderwijs, dat onder te verdelen is in het hoger, middelbaar, primair onderwijs en het bijzonder onderwijs.
- Brandweerman of meteoroloog?
 - Binnen deze (sub)sectoren zijn allerlei ambtelijke rangen en standen waar je als ambtenaar op diverse niveaus kunt functioneren.

Aantal ambtenaren

Curaçao 2016

Totaal aantal ambtenaren	4442	7%
Overheid	3304	
Onderwijs	754	
Kustwacht/marine	153	
Overigen	231	
Totaal aantal werkenden	65.118	100%

Info: CBS

Nederland 2015

Totaal aantal ambtenaren	915.000	17.3%
--------------------------	---------	-------

Gemiddeld salaris per beroepsgroep

Wetgevers / managers	Naf. 6763
Professionals	Naf. 5628
Assistent professionals	Naf. 3779
Kantoormedewerkers	Naf. 2583
Dienstverleners	Naf. 1797
Landbouwkundigen	Naf. 1316
Trade werknemers	Naf. 2034
Machine-operators	Naf. 2283
Lagere beroepen	Naf. 1227

Gemiddeld salaris van de economische groepen

Productie	Naf. 3305
Utilities	Naf. 4530
Bouw	Naf. 2430
Handel	Naf. 2319
Horeca	Naf. 1800
Transport	Naf. 3521
Financiële diensten	Naf. 5195
Zakelijke diensten	Naf. 3341
Overheid	Naf. 4908
Onderwijs	Naf. 4284
Gezondheid	Naf. 3088
Andere diensten	Naf. 2021

Bron: Centraal Bureau Statistiek Curacao

gemiddeld salaris beroepsgroep en ambtenaren | Bron CBS (2011)

Ambtenaren	Totaal	Hoogste treden
Schaal 6	154	42
Schaal 7	168	90
Schaal 8	270	118
Schaal 9	200	133
Schaal 10	205	121
Schaal 11	147	102
Schaal 12	185	136
Schaal 13	158	116
Schaal 14	39	30
Schaal 15	40	26
Schaal 16	16	12
Schaal 17	37	23
Schaal 18	5	2

Salarisschaal en aantal ambtenaren

Verschillen 'normale' arbeider en ambtenaar

1. Ontbreken van element economische concurrentie / marktwerking
2. Overheid als eenheid; ontbreken onderlinge concurrentie, gecentraliseerde opzet apparaat, ingebouwd stelsel van toezicht en coördinatie
3. Salarissen uit belastingopbrengsten
4. Secundaire arbeidsvoorwaarden: geen winstuitkering, gegarandeerd pensioen, ziektekostenverzekering plus
5. Afzonderlijke status: stakingsverbod?, verbod giften te aanvaarden, plicht andere functies te melden, integriteitseisen

Overige kenmerken/stereotypen

- Associaties van bureaus, loketten en saaie werkplekken, echter, grote verscheidenheid aan functies: chauffeur, docent, secretaresse, technicus, rechter, politieagent, brandweerman, belastinginspecteur en penitentiair inrichtingswerker.
- Overheid is niet één werkgever maar kent diverse sectoren met eigen arbeidsvoorwaarden: douane, politie, onderwijs.

Overige kenmerken/stereotypen (vervolg)

- Arbeidsvoorwaarden eenzijdig bepaald (dmv algemeen verbindende voorschriften),
- doch ook vakorganisaties (geen (vak)bonden! de Abvo (ambtenaren), NAPB (politie), SAP (politie en justitiële keten) en STrAF (douane- en belastingwezen), SITEK (onderwijs)) die met de overheid onderhandelen mbt rechtspositie (formeel geen cao, want ambtenaar kan daar geen rechten aan ontlenen). Wettelijke geregeld via Landsverordening Georganiseerd Overleg in Ambtenarenzaken (LvGOA)

Juridische aspecten Ambtenarenstatus

Formele aspect

De ambtenaar komt door zijn aanstelling bij landsbesluit in een rechtstoestand die hij zelf niet kan beïnvloeden

Materiële aspect

De regeling van de inhoud van de rechtspositie, dus de regels met betrekking tot de bezoldiging, het ontslag, het pensioen, enz.

Door middel van formele en materiële regelgeving:

- de Landsverordening Materieel Ambtenarenrecht (LMA)
- de Regeling Ambtenarenrechtspraak (RAR)

Ambtenaar, openbare dienst en aanstelling nader bekeken

Artikel 1 LMA

1. Ambtenaar in de zin van deze landsverordening en de uit kracht daarvan gegeven voorschriften is degene die door het bevoegd gezag is benoemd of aangesteld in openbare dienst om ten behoeve van het Land Curaçao werkzaam te zijn.
2. Tot de openbare dienst behoren alle diensten en bedrijven door het Land Curaçao beheerd, met inbegrip van het van overheidswege gegeven onderwijs.
3. Niet zijn ambtenaren in de zin van deze landsverordening en de uit kracht daarvan gegeven voorschriften:
 - a. zijn degenen met wie een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht is gesloten;
 - b. de werklieden.

Ambtenaar, openbare dienst en aanstelling nader bekeken

In strafrechtelijke zin is het ambtenarenbegrip ruimer. Daar worden onder ambtenaren mede begrepen diegenen die onder toezicht en verantwoording van een overheidsinstelling zijn aangesteld, alsmede de leden van algemeen verordenende organen en arbiters.

Ambtenaar, openbare dienst en aanstelling nader bekeken

- Een ambtsmisdrijf is een misdrijf dat door een ambtenaar wordt gepleegd, waarbij het door de ambtenaar uitgeoefende ambt van invloed is op de strafbaarheid. Bijvoorbeeld een derde meer straf.
- Het doel van de strafbaarstelling van ambtsmisdrijven is tweeledig; enerzijds dient zij de bescherming van het publiek tegen misbruik van overheidsgezag, anderzijds tracht zij het publieke vertrouwen in het openbaar gezag te bevorderen.

Ambtenaar, openbare dienst en aanstelling nader bekeken

- Algemene en bijzondere ambtsmisdrijven

Algemeen ambtsmisdrijf indien iedere ambtenaar het misdrijf kan plegen; bijzondere ambtsmisdrijven daarentegen kunnen alleen door specifieke, in de wet genoemde, ambtenaren gepleegd worden (bijvoorbeeld alleen door ministers).

- Zuivere of eigenlijke en gemengde ambtsmisdrijven

Zuivere ambtsmisdrijven kunnen alleen door ambtenaren in hun functie gepleegd worden, terwijl een gemengd misdrijf ook door anderen zou kunnen worden gepleegd maar doordat de dader een ambtenaar is krijgt het een eigen kwalificatie/een hoger strafmaximum.

Aanstelling

De aanstelling is de rechtshandeling waarmee een bestuursorgaan de dienstbetrekking van een ambtenaar tot stand brengt. De rechtshandeling is een eenzijdige.

Schriftelijk aanstellingsbesluit?

- Verschil tussen Nederland en Curacao!
- Casus N. George

Jurisprudentie

Naar het oordeel van de Raad is het in de kleine eilandelijke samenlevingen op de Antillen van groot belang dat de formele regels voor het tot stand brengen van (aanstellings-)besluiten strikt worden gehanteerd. Indien die regels niet zijn gehanteerd, zal niet licht mogen worden aangenomen dat desalniettemin een (aanstellings-)besluit tot stand is gekomen

.... kan daarom, indien een dergelijk besluit ontbreekt, slechts onder bijzondere omstandigheden toch een aanstelling als ambtenaar tot stand komen. Daarvoor dient duidelijk te blijken van een aan de zijde van het betrokken orgaan levende bedoeling om een dergelijke verhouding tot stand te brengen dan wel van feiten of omstandigheden op grond waarvan de betrokken ambtenaar heeft mogen begrijpen dat een aanstelling feitelijk heeft plaatsgevonden

Aanstelling vervolg

Vaste of tijdelijke aanstelling

Gronden voor tijdelijke aanstelling:

- a. Proeftijd
- b. Nog niet in bezit verklaring omtrent gedrag
- c. Tijdelijke werkzaamheden
- d. Opleiding of vorming
- e. Oproepwerkzaamheden
- f. Andere reden

-Tijdelijk voorafgaand vaste aanstelling

- a) 1 jaar,
- b), c) en d) 5 jaar.

Aanstelling vervolg

tijdelijke aanstelling?

- Telkens weer verlenging bij tijdelijke aanstelling:
 - *geen strijdigheid met een hogere regeling dan wel een algemeen rechtsbeginsel*
 - *arbeidsovereenkomsten en aanstellingen als ambtenaar kunnen niet op één lijn worden gesteld, zodat het beroep van op het gelijkheidsbeginsel geen doel treft.*
 - *geen rechtsvormende taak weggelegd voor de ambtenarenrechter*

Aanstelling vervolg

Consultant

- *De Openbare Rechtspersoon het Land Curaçao heeft een overeenkomst van opdracht gesloten met klager*
- *Bij landsbesluit is klager vervolgens benoemd in de functie van inspecteur*
- *Klager is daarmee een ambtenaar*

Openbare dienst

Aangesteld om in openbare dienst werkzaam te zijn hangt niet af van de aard van de werkzaamheden maar van de organisatie waarin die werkzaamheden worden verricht.

Overheidsstichting?

Detachering bij niet tot de openbare dienst behorende privaatrechtelijke werkgever?

Overige vereisten om ambtenaar te zijn

Artikel 6 LMA

- Nederlander zijn
- Medisch onderzoek; Psychologisch onderzoek indien behoefte
- Verklaring omtrent het gedrag
- Vertrouwensfunctie : bijzondere eisen aan integriteit of verantwoordelijkheid; betrouwbaarheidsonderzoek

Overige vereisten om ambtenaar te zijn

Vertrouwensfunctie /betrouwbaarheidsonderzoek

Landsbesluit aanwijzing vertrouwensfuncties en veiligheidsonderzoeken

functies bij het Land of elders in Curaçao waarvan de wijze van vervulling een gevaar of een risico kan vormen voor het voortbestaan van de democratische rechtsorde, de integriteit van het openbaar bestuur of de veiligheid en andere vitale belangen van Curaçao

Twijfel over de soort aanstelling

- wel of geen ambtenaar?
- publiekrechtelijk of civielrechtelijk?



Benoeming en arbeidsrechtelijke relatie werknemers in de (semi)overheid

Klassieke bestuursorganen (minister, rvm)

Keuze uit benoeming tot ambtenaar (publiekrechtelijk) of arbeidscontractant (privaatrechtelijk) of werklid (werklidenverordening)

- Mag dat zomaar?
- Bestuursorganen hebben ook rechtspersoonlijkheid en kunnen derhalve ook aldus handelen.
- Vrije keuze? Tweewegenleer (Windmill arrest): gemene danwel gemengde rechtsleer?
- Echter bij privaatrechtelijk handelen geldt dat geschreven en ongeschreven regels van publiekrecht ook gelden voor privaatrechtelijk handelen van bestuurorganen (Ikon arrest)

Benoeming tot ambtenaar

- Bevoegdheid regering (Gouverneur) dmv landsbesluit (minister plus gouverneur tekent)
- Valt dan onder LMA
- Bevoegde rechter is de ambtenarenrechter (RAR)

Benoeming arbeidscontractant

- RvM of Minister
- Valt onder BW Boek 7a arbeidsrecht
- Bevoegde rechter is de arbeidsrechter (civiel)

Zelfstandige bestuursorganen

- Instelling bestuursorgaan dmv landsverordening; vaak met rechtspersoonlijkheid
- Benoeming organen en personeel: zie desbetreffende landsverordening
- Rechtspositie organen en personeel: zie desbetreffende landsverordening

Centrale Bankstatuut CBCS

artikel 19

1. De Raad van Bestuur van de Bank bestaat uit een president en twee directeuren.

Artikel 20

1. De president en de twee directeuren worden elk door de Landen bij landsbesluit benoemd

6. De arbeidsvoorwaarden van de Raad van Bestuur worden neergelegd in een reglement dat, de Raad van Bestuur gehoord, wordt vastgesteld door de Raad van Commissarissen.

Artikel 22

De Raad van Bestuur stelt de algemene arbeidsvoorwaarden vast, waaronder begrepen een pensioenregeling,

Artikel 25

3. De voorzitter van de Raad van Commissarissen wordt door de Landen gezamenlijk bij landsbesluit benoemd en ontslagen.

4. Benoeming van de leden geschiedt door de Landen gezamenlijk bij landsbesluit.

LvUoC

Artikel 7

1. De rector magnificus is, onverminderd de bevoegdheden van de raad van toezicht en de decaan, belast met het bestuur van de Universiteit in haar geheel en met het beheer daarvan, en legt hieromtrent verantwoording af aan de raad van toezicht.

Artikel 15

1. De rector magnificus, na overleg met de desbetreffende decaan, benoemt, schorst en ontslaat de gewone en buitengewone hoogleraren en lectoren, de wetenschappelijke hoofdmedewerkers, de wetenschappelijke medewerkers eerste klasse en de wetenschappelijke medewerkers.

2. De benoeming, de schorsing of het ontslag van de gewone en buitengewone hoogleraren en lectoren behoeven de goedkeuring van de raad van toezicht.

Artikel 18

De rechtspositie van de gewone en buitengewone hoogleraren en lectoren alsmede van de wetenschappelijke hoofdmedewerkers, de wetenschappelijke medewerkers eerste klasse en de wetenschappelijke medewerkers, wordt bij hun benoemingsbesluit geregeld. Daarbij kunnen regelingen, vastgesteld voor landsdienaren, geheel of gedeeltelijk van toepassing worden verklaard.

Artikel 20

1. De rector magnificus benoemt, schorst en ontslaat het overige personeel.

2. Artikel 18 is op het overige personeel van overeenkomstige toepassing.

The image features a solid blue background with a subtle gradient. A series of thin, wavy lines in shades of cyan and light blue curve across the upper portion of the frame. The word "Einde" is centered in the upper-middle area in a white, serif font.

Einde

Masterclass Ambtenarenrecht BPD

29 mei 2019

Prof.mr. Lodewijk Rogier

RECHTSBESCHERMING

- 1. ALGEMEEN**
- 2. GERECHT EN RAAD VAN BEROEP**
- 3. BEZWAAR, AMBTSHALVE HERZIENING EN ADM. BEROEP**
- 4. BEROEP ('BEZWAAR')**
- 5. BIJZONDERE GEDINGEN IN EERSTE AANLEG**
- 6. HOGER BEROEP**
- 7. BIJZONDERE GEDINGEN IN HOGER BEROEP**
- 7. BEROEP BIJ EHRM**
- 9. STRAF- EN SLOTBEPALINGEN**

1. Algemeen

- **Regeling Ambtenarenrechtspraak 1951**
- **Ambtenaarbegrip**
- **Schriftelijke/ aangetekende stukken**
- **Termijnen/ vrije dagen**
- **Vertegenwoordiging bestuursorganen**

Regeling Ambtenarenrechtspraak 1951

- **Geen expliciete basis in de Streg. (meer)**
- **Artikel 89 Streg. (algemene regels van bestuursrecht) niet exclusief bedoeld**
- **MvT Lar: vooralsnog geen integratie RAR/Lar (en Lv op het beroep in belastingzaken 1940)**
- **RAR systematisch vergelijkbaar met Lar, maar wijkt ook af (o.a. terminologie!) zie vergelijkingstabel.**

Ambtenaarbegrip

- art. 1 LMA en art. 1 RAR zijn vrijwel hetzelfde
- art. 2 LMA en art. 2 RAR verschillen

Maar:

- art. 1 lid 4 RAR: ook *gewezen ambtenaar*
- ambtenaar is soms ook de nog niet aangestelde ambtenaar (vgl. Geaz.SXM 16 januari 2018, ECLI:NL:OGAACMB:2018:5)
- Geen ambtenaar is de externe sollicitant naar een ambtenarenfunctie

Schriftelijke/ aangetekende stukken

- **Art. 4: alles schriftelijk/ ambtshalve: aangetekend (vgl. art. 5 Lar: aangetekend)**
- **Alle stukken zijn vrij van zegel en worden kosteloos geregistreerd (art. 141 RAR)**

-

Termijnen/ vrije dagen

- art. 4 lid 5: verzending per post
- Art. 5 (zaterdagen?) zondagen en feestdagen; art. 4 lid 2 Lar verwijst naar art. 5 lid 2 RAR.

Vertegenwoordiging bestuursorgaan

- **Art. 6: voorzitter of aangewezen lid**
- **Vgl. art. 37 Lar: een der bestuurders.
Bestuursleden, tenzij de oproep een of meer
bepaalde bestuurders aanwijst**

2. Gerecht en Raad van Beroep

- **Één Gerecht in Ambtenarenzaken**
 - met zittingsplaatsen op alle 6 eilanden
 - (*unus*; lid van het Hof)

- **Één Raad van Beroep in Ambtenarenzaken**
 - houdt zitting op alle (?) 6 eilanden
 - (3 leden; voorzitter lid Hof, 2 'leken-rechters')

- **p.m. art. 14: wraking, verschoning en uitsluiting (vgl. art. 34 Lar)**

3. Bezwaar, ambtshalve herziening en administratief beroep

- **'verkapt' bezwaar in LMA art. 17 lid 3**
- **'Echt' bezwaar niet in RAR of LMA; wel in Pensioenlv overheidsdienaren (art. 90)**
- **Ambtshalve herziening, niet in RAR of LMA; wel in Pensioenlv overheidsdienaren (art. 92)**
- **Administratief beroep niet in RAR, wel in:**
 - **Pensioenlv overheidsdienaren (art. 90)**
 - **LMA art. 17 lid 2**
 - **LMA art. 91 lid 6**

RvBAz 10 november 2017

1. X en 76 anderen v. MinFin
2. Intrekking toelagen
3. Administratief beroep ongegrond; bezwaar bij Gerecht deels onbevoegd/ deels ongegrond
4. Artikel 17, derde lid, van de Landsverordening materieel ambtenarenrecht (Lma) strekt er niet mede toe om in afwijking van de op grond van de Regeling ambtenarenrechtspraak 1951 (Rar) geldende rechtsgang de mogelijkheid van administratief beroep te openen tegen beslissingen waaraan in het geheel géén functioneringsbeoordeling ten grondslag ligt. Voor zover artikel 11, eerste lid, van het Bezoldigingslandsbesluit 1998 (Bzl) daartegen wél de mogelijkheid van administratief beroep bij het bevoegd gezag opent, vormt dit een doorkruising van artikel 35 van de Rar, hetgeen de Raad bij landbesluit, houdende algemene maatregelen, zonder basis in een landsverordening niet toelaatbaar acht. Nu die basis ontbreekt, dienen artikelen 11 en 12 van de Bzl zo uitgelegd te worden dat zij alleen betrekking hebben op beslissingen als vermeld in artikel 17 van de Lma.
5. Hoger beroep gegrond; uitspraak vernietigd. RvBAz doet zaak zelf inhoudelijk af.

4. *Beroep* ('bezwaar')

- **Rechtsingang/ competentie gerecht**
- **Ontvankelijkheid**
- **Schriftelijke behandeling**
- **Openbare behandeling**
- **Toetsing**
- **Uitspraak**

Rechtsingang art. 35 en 36

- Beschikkingen, handelingen of weigeringen om te beschikken of te handelen (geen 'waarschuwingsbrief', geen avv)
- Door een 'administratief orgaan' genomen, verricht of uitgesproken
- Ten aanzien van een 'ambtenaar' (zie hiervoor), nagelaten betrekkingen of rechtverkrijgenden die rechtstreeks in zijn belang wordt getroffen

Nb 1 Bijzondere procedure bij strafopelgging (art. 95)

NB 2 als 'administratief beroep' mogelijk is: daarna

NB3 geen griffierecht! (vgl. art. 17 Lar) ook niet in hoger beroep

Ontvankelijkheid

- **Termijn 30 dagen (art. 41)**
- **Belanghebbende: ambtenaar, nagelaten betrekking of rechtverkrijgende (art. 35)**
- **Procesbelang**
- **Inhoud beroepschrift (art. 44)**
- **Herstel verzuim (art. 45)**

RvBAz 20 maart 2009

In het bezwaarschrift wordt de beschikking van 28 november 2005 noch het verzoek van 11 januari 2007 genoemd. Volstaan wordt met een schets van het standpunt van appellante en de vordering de fictieve weigering te vernietigen. Naar het oordeel van de Raad had het Gerecht behoren te onderkennen dat het bezwaarschrift aldus niet, zoals vereist in artikel 44, eerste lid, aanhef en onder b, van de Regeling Ambtenarenrechtspraak (Rar) een duidelijke omschrijving inhield van de beschikking, handeling of weigering waartegen het bezwaar is gericht. Het Gerecht had daarom de gemachtigde van appellante conform artikel 45 Rar op het gepleegde verzuim dienen te wijzen en hem moeten uitnodigen dat te herstellen. Nu dit niet is gebeurd kan de verwarring rond de vraag naar het onderwerp van de onderhavige procedure, al is die in eerste instantie te wijten aan het onduidelijke bezwaarschrift van appellante, niet voor haar risico blijven.

Gronden art. 35

- **Strijd met toepasselijke algemeen verbindende voorschriften;**
- **.. van zijn bevoegdheid kennelijk een ander gebruik heeft gemaakt dan tot de doeleinden waarvoor die bevoegdheid is gegeven;**
- **Bij disciplinaire strafoplegging: dat er tussen de opgelegde straf en de gepleegde overtreding onevenredigheid bestaat.**

Schriftelijke behandeling

- **Voegen en splitsen van zaken (art. 48 en 81)**
- **Dossier inzenden door verweerder (art. 52)**
- **Contramemorie verweerder (art. 51)**
- **Terinzagelegging dossier (art. 50)**
- **Deskundigen (art. 54)**



Openbare behandeling

- **Oproep zitting (art. 55)**
- **Zitting openbaar, tenzij .. (art. 62)**
- **Rechter dominus litis (art. 63)**
- **Getuigen en deskundigen zitting (art. 56-61)**
- **Raadsman en gemachtigden (art. 67 en 76)**
- **Afstand van beroep (art. 80)**
- **Schorsing (art. 78)**

Toetsing

- **Toetsingsgronden = gronden van beroep +**
- **Ambtshalve toetsingsgronden**
- **Geschreven en ongeschreven recht (abbb)**

ABRvS 23 november 2016

3.4. Als het bestuursorgaan de herhaalde aanvraag of het verzoek terug te komen van een besluit op inhoudelijke gronden afwijst, dan toetst de bestuursrechter het besluit op die aanvraag of dat verzoek aan de hand van de aangevoerde beroepsgronden als ware dit het eerste besluit over die aanvraag of dat verzoek. Anders dan voorheen beoordeelt de bestuursrechter dus niet meer ambtshalve of wat een rechtzoekende aan zijn aanvraag of verzoek ten grondslag heeft gelegd nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden zijn.

Als het bestuursorgaan - overeenkomstige - toepassing geeft aan artikel 4:6, tweede lid, van de Awb, dan toetst de bestuursrechter aan de hand van de aangevoerde beroepsgronden en eventueel door het bestuursorgaan gevoerd beleid, of het bestuursorgaan zich terecht, en zorgvuldig voorbereid en deugdelijk gemotiveerd op het standpunt heeft gesteld dat er geen nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden zijn.



GAzSXM 19 november 2018

Een bestuursorgaan is in het algemeen bevoegd om een verzoek van een belanghebbende om van een eerder genomen besluit terug te komen, inhoudelijk te behandelen en daarbij de oorspronkelijke beslissing in volle omvang te heroverwegen. Indien het bestuursorgaan besluit om niet op het in rechte vaststaande besluit terug te komen, kan dit niet de weg openen naar een toetsing als betrof het een oorspronkelijk besluit. Een dergelijke toetsing zou zich niet verdragen met de dwingendrechtelijk voorgeschreven termijn(en) voor het instellen van rechtsmiddelen in het bestuursrecht. De bestuursrechter dient dan ook het oorspronkelijke besluit tot uitgangspunt te nemen en zich in beginsel te beperken tot de vraag of sprake is van nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden en, zo ja, of het bestuursorgaan daarin aanleiding had behoren te vinden om het oorspronkelijke besluit te herzien.

Raadkamer en uitspraak

- Grondslag uitspraak: stukken en hetgeen ter zitting heeft plaats gehad, art. 82
- Heropening onderzoek, art. 83
- Openbare uitspraak, art. 84 lid 2
- *Reformatio in peius*, art. 85
- 'nietig verklaren' / zelf afdoen
- schadevergoeding, proceskosten art. 86 en 88
- Gedektverklaring, art. 87
- Opmaak en ondertekening, art. 89 en 90
- Termijn uitspraak: drie weken na onderzoek ter zitting/ drie maanden na beroepschrift!! art. 91



RvBAz 17 maart 1995

Van een zodanige onrechtmatige daad zal in de regels slechts sprake kunnen zijn, indien die ambtenaar door het aanspannen van een procedure van het hem ingevolge de Regeling ambtenarenrechtspraak 1951 verleende beroepsrecht kennelijk onredelijk gebruik maakt. Van zodanig gebruik van procesrecht zal de Raad in het algemeen – uitzonderingen daargelaten – niet uitgaan, indien de ambtenaar of gewezen ambtenaar zich tot het ambtenarengerecht richt door middel van een bezwaarschrift [beroepschrift] tegen een fictieve weigering van de overheid.



GHvJ 18 mei 2018

De gestelde schade-toebrengende handeling, te weten het niet tijdig verstrekken van informatie door de minister als ambtelijke wekgever is een (weigering om te) handelen als bedoeld in genoemd artikel 3 [RAR]. Daarover is derhalve is in eerste aanleg bij uitsluiting het Gerecht in ambtenarenzaken en in hoger beroep de Raad van Beroep in ambtenarenzaken bevoegd om te oordelen en niet het Gerecht en in hoger beroep het Hof, oordelend op grond van de Landsverordening administratieve rechtspraak (Lar). Hetzelfde heeft te gelden voor de schriftelijke beslissing van de minister met betrekking tot het verzoek van appellant tot schadevergoeding in verband met de beweerdelijke schadeveroorzakende handeling of weigering daarvan.



Dicta

- **Onbevoegdheid**
- **Niet-ontvankelijkheid (NB ook bij beroep tegen avv, art, 35 lid 4)**
- **Gegronnd**
- **Ongegerond**



5. Bijzondere gedingen in eerste aanleg

- **Beslissing bij voorraad (vovo)**
- ***Beroep* bij niet of niet volledig gevolg geven aan een veroordeling**
- **Herziening**

Beslissing bij voorraad, art. 94

- **In alle gevallen waarin bezwaarschrift ..**
- **Ter voorkoming van nadeel voor de ambtenaar/ eisen openbaar belang**
- **Verzoek mist schorsende kracht**
- **Zo spoedig mogelijk uitspraak**
- **Geen beroep mogelijk**
- **Behandeling en uitspraak in raadkamer**
- **Horen partijen, getuigen en deskundigen**



UNIVERSITY
OF CURAÇAO
DR. MOISES DA COSTA GOMEZ

Bezwaar bij niet of niet volledig gevolg geven aan een veroordeling

Art. 96

- **Bezwaarschrift binnen zes maanden na onherroepelijkheid of uitspraak in hoger beroep bij Geaz**
- **Indien gegrond: schadevergoeding**



Herziening

Art. 135-137

- Binnen drie maanden nadat gebleken is van feiten en omstandigheden

Vgl. art. 96 Lar

5. Hoger beroep, art. 97-132

- **Schorsing van rechtswege, 97 lid 2**
- **Binnen dertig dagen na uitspraak Geaz/
toezending of terhandstelling/ verval van
instantie! (art. 91 lid 2), 98 en 99**
- **Opmaak beroepschrift, 104**
- **Contramemorie binnen drie weken, art. 113**
- **Getuigen en deskundigen, art.118**
- **Openbare behandeling, art. 119-120**
- **Afstand van beroep; schorsing, voeging en
splitsing, art. 121**
- **Raadkamer, art. 122-124**
- **Uitspraak en stukken, art. 125-132**



6. Bijzondere gedingen hoger beroep

- **Alleen in hoger beroep: kennelijk no of kennelijk ongegrond + verzet, art. 107 en 108**
- **Hoger beroep tegen uitspraak gerecht bij voornemen disciplinaire straf, art. 133**
- **Hoger beroep tegen uitspraak Geaz inzake niet of niet gevolg geven aan een veroordeling, art. 134**

NB niet geregeld is dat artikel 94 (vovo) in hoger beroep van toepassing is!



RvBAz 21 december 2017 (vovo)

1. Verzoeker v. MinJus (namens regering)
2. Verzoek om beslissing bij voorraad aan Gerecht hangende hoger beroep
3. (P.m. Hoger beroep schorst reeds (art. 97 lid 3 RAR))
4. r.o. 2: Naar voorlopig oordeel van de voorzitter brengt een redelijke toepassing van de RAR 1951 echter mee dat artikel 94 in hoger beroep van overeenkomstige toepassing moet worden geacht. [...] Gewezen wordt hier nog op de jurisprudentie van het Lar-Hof, ECLI:NL:OGHNAA:2008:BG3600, waarbij eenzelfde leemte in de Lar Aruba op overeenkomstige wijze is ingevuld.
5. Vovo afgewezen.



7. EHRM 19 april 2007 (Eskelinen)

1. Eskelinen e.a. tegen Finland
2. Afwijzing toeslagen salaris politiemensen
3. Administrative Board wijst af; Administrative Court en Supreme Administrative Court idem.
4. 62: .. in order for the respondent State to be able to rely before the Court on the applicant's status as a civil servant in excluding the protection embodied in Article 6, two conditions must be fulfilled. Firstly, the State in its national law must have expressly excluded access to a court for the post or category of staff in question. Secondly, the exclusion must be justified on objective grounds in the State's interest. The mere fact that the applicant is in a sector or department which participates in the exercise of power conferred by public law is not in itself decisive.
5. Article 6 is applicable.etc