

Vergaderjaar 2011–2012

**33 005**

## **Wijziging van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen en Overige fiscale maatregelen 2009 in verband met de dwangsomregeling van de Algemene wet bestuursrecht (Wet toepassing dwangsomregeling toeslagen)**

**Nr. 4**

### **ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT<sup>1</sup>**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 12 september 2011 en het nader rapport d.d. 16 september 2011, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Financiën. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij Kabinetsmissive van 30 augustus 2011, no. 11.002069, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Financiën, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen en Overige fiscale maatregelen 2009 in verband met de dwangsomregeling van de Algemene wet bestuursrecht (Wet toepassing dwangsomregeling toeslagen), met memorie van toelichting.*

*Het voorstel vormt samen met onder meer het voorstel Belastingplan 2012 het fiscale pakket voor het jaar 2012 en strekt ertoe de ingangsdatum voor de toepassing van de dwangsomregeling van de Algemene wet bestuursrecht bij het toekennen van toeslagen met een jaar uit te stellen, de dwangsomregeling niet toe te passen bij definitieve toekenning van een toeslag en de mogelijkheid te introduceren de dwangsomregeling in extreme situaties geheel of gedeeltelijk buiten werking te stellen. De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt een aantal opmerkingen met betrekking tot de uitzondering voor definitieve toeslagbeschikkingen en het buiten werking stellen van de dwangsomregeling. Zij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.*

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 30 augustus 2011, nr. 11.002069, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 12 september 2011, nr. W06.11.0346/III, bied ik U hierbij aan. Het kabinet is de Afdeling erkentelijk voor de voortvarendheid waarmee het advies inzake het bovenvermelde voorstel is uitgebracht.

<sup>1</sup> De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

Naar aanleiding van het advies merk ik het volgende op.

## 1. Inleiding

*De Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen is op 1 oktober 2009 in werking getreden en is opgenomen in de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) als paragraaf 4.1.3.2 (dwangsomregeling). Op grond van de dwangsomregeling verbeurt een bestuursorgaan een dwangsom indien het niet binnen de geldende wettelijke termijn beslist op een verzoek van een belanghebbende om een beschikking. Voor toeslagen, zoals de huur- en zorgtoeslag, werd de ingangsdatum van de dwangsomregeling in Overige fiscale maatregelen 2009 aanvankelijk bepaald op 1 januari 2011.<sup>1</sup> Daarbij werd uitgegaan van de veronderstelling dat het nieuwe toeslagenstelsel (hierna: NTS) op 1 januari 2011 al enige tijd operationeel zou zijn. Omdat in 2010 duidelijk werd dat het NTS niet voor 1 januari 2011 kon worden geïmplementeerd, werd in het Ontwerp-Overige fiscale maatregelen 2011 in eerste instantie voorgesteld de ingangsdatum met nog drie jaren uit te stellen.<sup>2</sup> Bij amendement<sup>3</sup> is bewerktgesteld dat de ingangsdatum niet met drie jaren maar met één jaar werd uitgesteld<sup>4</sup>, zodat de dwangsomregeling voor het eerst zou gelden voor beschikkingen met betrekking tot het jaar 2012. In de toelichting op het amendement stelden de indieners dat zij verwachten dat indien langer uitstel langer nodig is, een voorstel daartoe in een apart wetsvoorstel en niet in het Belastingplan 2012 opgenomen zal worden. Met het onderhavige wetsvoorstel wordt hieraan voldaan.*

*Het wetsvoorstel strekt ertoe om de toepassing van de dwangsomregeling met nog een jaar uit te stellen<sup>5</sup> gelet op de grote financiële dwangsomrisico's die verbonden zijn aan het vrijwel tegelijkertijd laten werken van de dwangsomregeling en het NTS<sup>6</sup>. Een drietal aanvullende maatregelen om die dwangsomrisico's terug te dringen is daartoe nog noodzakelijk. Het gaat daarbij om het maken van een uitzondering voor definitieve toeslagbeschikkingen (dat wil zeggen: de dwangsomregeling geldt daarbij niet), het introduceren van de mogelijkheid om de dwangsomregeling in extreme situaties bij ministeriële regeling geheel of gedeeltelijk buiten werking te stellen (beide maatregelen zijn opgenomen in onderhavig voorstel<sup>7</sup>) en het introduceren van een fictie in situaties waarin inkomensgegevens ontbreken (deze maatregel is opgenomen in het voorstel Overige fiscale maatregelen 2012<sup>8</sup>).*

## 2. Uitzondering definitieve toeslagbeschikkingen

*Om de dwangsomregeling voor toeslagen structureel en voor alle partijen effectief te kunnen toepassen, voorziet het voorstel in een aanvullende maatregel die de dwangsomregeling niet van toepassing verklaart op definitieve toeslagbeschikkingen. Deze uitzonderingspositie voor definitieve beschikkingen wordt vooral gemotiveerd met het argument dat die definitieve beschikking in vergelijking met de vier andere beslismomenten in het proces van toekenning van toeslagen (eerste aanvraag, doorgeven van wijzigingen, ingediende bezwaren en automatische continuering van eerder verleende voorschotten) een hoog formeel gehalte heeft. De burger heeft al gekregen waar het feitelijk om te doen is, namelijk de uitbetaling van een toeslag (in de vorm van een voorschot). De definitieve beschikking vormt eigenlijk alleen een eindafrekening waarbij de bedragen waar het om gaat – in circa de helft van de gevallen komt de definitieve beschikking op nihil uit en voor het overige gaat het «in het algemeen» om kleine bedragen – niet in verhouding staan tot het maximale dwangsomrisico (€ 1260), aldus de toelichting.<sup>9</sup>*

<sup>1</sup> Stb. 2008, 566.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 2010/11, 32 505, nr. 2, artikel XVI.

<sup>3</sup> Kamerstukken II 2010/11, 32 505, nr. 16.

<sup>4</sup> Stb. 2010, 873.

<sup>5</sup> Artikel I.

<sup>6</sup> De verwachting is gerechtvaardigd dat het NTS «tegen het eind van het jaar live gaat»; verslag van een algemeen overleg op 15 juni 2011, Kamerstukken II 2010/11, 31 066, nr. 109, blz. 9.

<sup>7</sup> Artikel II, tweede lid.

<sup>8</sup> Artikel XIII, onderdeel B, van het bij de Afdeling voor advies voorliggende voorstel met zaaknummer W06.11 0345/III.

<sup>9</sup> Hoofdstuk 4, voorlaatste alinea.

*De Afdeling merkt op dat vorenstaande redenering ook kan worden omgedraaid: indien de definitieve beschikking dan toch een hoog formeel gehalte heeft, zou een snelle toekenning mogelijk moeten zijn en is een uitzondering bij de toepassing van de dwangsomregeling niet noodzakelijk. De Afdeling voegt daar aan toe dat het leggen van een verband tussen de hoogte van de dwangsom en de hoogte van het financiële bedrag in een beschikking, miskent waar het bij de dwangsomregeling om gaat, namelijk tijdig beslissen.*

*De Afdeling adviseert in de toelichting op het vorenstaande in te gaan en de gemaakte keuze nader te onderbouwen.*

## *2. Uitzondering definitieve toeslagbeschikkingen*

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is in de memorie van toelichting uitgebreider ingegaan op de keuze om de dwangsomregeling niet van toepassing te verklaren op de definitieve toekenningsbeschikking. Toegelicht is dat de keuze om het definitief toekennen buiten de dwangsomregeling te houden niet alleen is ingegeven door principiële argumenten. Deze keuze heeft ook te maken met de krappe beslistermijnen die gelden, de enorme omvang van het aantal beschikkingen, de afhankelijkheid van de Belastingdienst/Toeslagen van contra-informatie verkregen van derden en de grote financiële gevolgen die verstoringen in het uitvoeringsproces kunnen hebben.

## *3. Buiten werking stellen dwangsomregeling*

*Volgens de toelichting wordt het noodzakelijk geacht dat de Minister van Financiën de mogelijkheid heeft om bij ministeriële regeling de dwangsomregeling «tijdelijk» geheel of gedeeltelijk buiten werking te verklaren (met een wettelijke goedkeuring achteraf) «in het geval van incidenten in de vorm van verstoringen in het uitvoeringsproces».<sup>1</sup> Daarbij wordt opgemerkt: «Van deze mogelijkheid zal slechts gebruik worden gemaakt in extreme situaties waarbij sprake is van dusdanige verstoringen in het uitvoeringsproces dat het gevaar dreigt dat massaal een beroep wordt gedaan op de dwangsomregeling met grote budgettaire gevolgen».<sup>2</sup>*

*De Afdeling merkt hier het volgende over op.*

*Zoals in punt 1 van het advies is aangegeven, is de ingangsdatum voor de toepassing van de dwangsomregeling op toeslagbeschikkingen enkele keren aangepast. Die aanpassingen vinden mede hun oorzaak in de spanning die er bestaat tussen enerzijds de wens om een bestuursorgaan een dwangsom op te leggen indien het niet binnen de geldende wettelijke termijn beslist op een verzoek van een individu om een beschikking, en anderzijds de noodzaak om te werken met massale geautomatiseerde processen zoals bij toeslagen. Die spanning is ook aan de orde bij het tijdelijk buiten werking stellen van de dwangsomregeling. In de toelichting op de maatregel wordt echter niet expliciet op deze spanning ingegaan. In dit verband constateert de Afdeling dat het beoogde tijdelijke karakter van het buiten werking stellen van de dwangsomregeling – daaronder begrepen het weer inwerkingstellen van de dwangsomregeling – niet tot uitdrukking komt in de tekst van het voorgestelde artikel 12, derde lid, van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (hierna: Awir)<sup>3</sup>. Ook constateert de Afdeling dat de hiervoor geciteerde beperkende voorwaarde dat het buiten werking stellen alleen aan de orde is in het geval van incidenten en extreme situaties met dreigende grote budgettaire gevolgen, in genoemd derde lid van het voorstel met andere bewoordingen en veel minder strikt is vormgegeven.<sup>4</sup>*

<sup>1</sup> Hoofdstuk 4, laatste alinea, voorlaatste volzin.

<sup>2</sup> Hoofdstuk 4, laatste alinea, laatste volzin.

<sup>3</sup> Artikel II, tweede lid, van het voorstel.

<sup>4</sup> Het voorgestelde derde lid luidt, voor zover hier van belang, «indien als gevolg van onvoorziene omstandigheden in de uitvoering het naar zijn oordeel aannemelijk is dat door belanghebbenden massaal een beroep wordt gedaan op de dwangsomregeling».

*De Afdeling adviseert in de toelichting aandacht te besteden aan de spanning die er bestaat tussen het belang van het individu om het bestuursorgaan aan te sporen binnen de wettelijke termijn te beslissen en de noodzaak om te werken met massale geautomatiseerde processen. In het licht van dit spanningsveld adviseert de Afdeling voorts de voorgestelde tekst van artikel 12, derde lid, van de Awir in overeenstemming te brengen met het oogmerk van de regeling zoals dat is verwoord in de toelichting.*

### *3. Buiten werking stellen dwangsomregeling*

De wettekst van het voorgestelde artikel 12, derde lid, van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen is op twee punten aangepast naar aanleiding van het advies van de Afdeling. In de wettekst is nu bepaald dat het aannemelijk moet zijn dat er als direct gevolg van een ernstige verstoring in het uitvoeringsproces een massaal beroep wordt gedaan op de dwangsomregeling. Tevens is opgenomen dat in de ministeriële regeling reeds de termijn moet zijn bepaald waarvoor de dwangsomregeling buiten toepassing wordt gesteld. De memorie van toelichting is op dit punt overeenkomstig aangepast. Hierbij wordt ingegaan op het spanningsveld tussen de wens om een bestuursorgaan een dwangsom op te leggen indien het niet binnen de geldende wettelijke termijn een beschikking oplegt, en de noodzaak om te werken met massale geautomatiseerde processen, waarbij zich onvoorziene calamiteiten kunnen voordoen met grote budgettaire risico's.

Ten slotte is van de gelegenheid gebruikgemaakt om een aantal redactionele en technische verbeteringen in het wetsvoorstel en de memorie van toelichting aan te brengen.

*De Afdeling advisering van 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 vice-president van de Raad van State,  
H. D. Tjeenk Willink*

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 Financiën,  
F. H. H. Weekers