

Vergaderjaar 2023–2024

**36 458**

## **Wijziging van de Wet tegemoetkomingen loondomein teneinde het lage inkomensvoordeel te laten vervallen en in verband met enkele andere wijzigingen**

**Nr. 4**

### **ADVIES AFDELING ADVISERING 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. 20 september 2023 en het nader rapport d.d. 24 oktober 2023, aangeboden aan de Koning door de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 11 juli 2023, nr. 2023001687, 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 20 september 2023, nr. W12.23.00173/III, bied ik U hierbij aan.

De tekst van het advies treft u hieronder cursief aan, voorzien van mijn reactie.

*Bij Kabinetsmissive van 11 juli 2023, no. 2023001687, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende wijziging van de Wet tegemoetkomingen loondomein teneinde het lage inkomensvoordeel te laten vervallen en in verband met enkele andere wijzigingen, met memorie van toelichting.*

*Het wetsvoorstel voorziet in de afschaffing van het lage-inkomensvoordeel (LIV) voor werkgevers. Daarnaast voorziet het voorstel in een wijziging van het loonkostenvoordeel «herplaatsen arbeidsgehandicapte werknemer». Hierdoor zullen meer werknemers met een arbeidshandicap onder de doelgroep van dit loonkostenvoordeel vallen.*

<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

*De Afdeling advisering van de Raad van State merkt op dat de verhouding van de afschaffing van het LIV tot het eigendomsrecht nadere motivering behoeft. In verband hiermee is aanpassing van de toelichting nodig.*

## *1. Inleiding*

*Het wetsvoorstel regelt onder andere de afschaffing van het LIV. Het LIV is een tegemoetkoming in de loonkosten voor werkgevers die werknemers met een inkomen op of net boven het wettelijk minimumloon in dienst hebben.<sup>2</sup> Daarnaast moeten voor de werknemer per jaar minimaal 1248 verloonde uren in de loonaangifte zijn opgenomen. Het LIV wordt automatisch uitbetaald in het jaar volgend op het jaar waarop het LIV betrekking heeft. Het UWV berekent de hoogte van het LIV aan de hand van de ingediende aangiften loonheffingen. De Belastingdienst geeft op basis daarvan een beschikking af.*

*Uit evaluaties blijkt dat het LIV maar in beperkte mate bijdraagt aan de beoogde stimulering van werkgevers om mensen met een laag inkomen in dienst te nemen en te houden.<sup>3</sup> Eerder heeft het kabinet Rutte-III afgesproken het LIV als zodanig af te schaffen, als uitwerking van de afspraken in het pensioenakkoord met werkgevers. Vervolgens is ook in het coalitieakkoord van kabinet Rutte-IV afgesproken het LIV af te schaffen. Een deel van de vrijkomende middelen zullen worden aangewend om de gevolgen van het afschaffen van het LIV te verzachten.<sup>4</sup>*

## *2. Verhouding tot het eigendomsrecht*

*De toelichting stelt dat het LIV wordt gezien als eigendomsrecht in de zin van artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) en dat afschaffing ervan daarom een inbreuk op dat eigendomsrecht is.<sup>5</sup> Verder vermeldt de toelichting dat de regering van mening is dat deze inbreuk op het eigendomsrecht gerechtvaardigd is. Hiervoor geeft de toelichting verschillende argumenten, maar een uitdrukkelijke toetsing aan de voorwaarden die het Europees Hof van de Rechten van de Mens (EHRM) stelt, ontbreekt.*

*De Afdeling merkt op dat in de toelichting niet wordt gemotiveerd waarom sprake zou zijn van eigendom in de zin van artikel 1 Eerste Protocol EVRM. Deze voorvraag moet echter eerst worden beantwoord voordat een toetsing plaatsvindt van de gerechtvaardigheid van de eventuele inmenging. Daarbij wijst de Afdeling op het volgende.*

*Van eigendom in de zin van artikel 1 Eerste Protocol EVRM kan onder meer sprake zijn als wordt voldaan aan de voorwaarden van een nationale wettelijke regeling om aanspraak te maken op een geldbedrag. Dit kan bijvoorbeeld gaan om een belastingteruggave<sup>6</sup> of een toegekende subsidie<sup>7</sup>. Onder de reikwijdte van artikel 1 Eerste Protocol EVRM vallen daarnaast gevallen waarin sprake is van gerechtvaardigde verwachtingen dat eigendom zal worden verworven. Hierbij geldt in algemene zin dat een gerechtvaardigde verwachting moet zijn gebaseerd op een wettelijke*

<sup>2</sup> Memorie van toelichting, paragraaf 2.1. Zie ook artikel 3.1, eerste lid, van de Wet tegemoetkomingen loondomein.

<sup>3</sup> Memorie van toelichting, paragraaf 1.1 en 3.1.

<sup>4</sup> Zie memorie van toelichting, paragraaf 3.2.2.

<sup>5</sup> Memorie van toelichting, paragraaf 3.2.2.

<sup>6</sup> EHRM 9 januari 2007, Intersplav t. Oekraïne, ECLI:CE:ECHR:2007:0109JUD000080302, paragraaf 31.

<sup>7</sup> EHRM 18 mei 2010, Plalam S.P.A. t. Italië, ECLI:CE:ECHR:2010:0518JUD001602102, AB 2010/189, m.nt. T. Barkhuysen en W. den Ouden.

*bepaling of een «legal act», zoals een rechterlijke uitspraak<sup>8</sup> of een schriftelijke beslissing van de overheid<sup>9</sup>.*

*Het LIV is een geldelijke tegemoetkoming die jaarlijks wordt toegekend op basis van een nieuwe toetsing aan de voorwaarden. Uit de toelichting blijkt dat het LIV per 1 januari 2025 zal worden afgeschaft.<sup>10</sup> Dit betekent dat op het moment van de besluitvorming over het voorstel nog niet is voldaan aan de voorwaarden waaraan werkgevers moeten voldoen om over 2025 en de jaren daarna aanspraak te maken op het LIV. Van bestaand eigendom in de zin van artikel 1 Eerste Protocol EVRM kan daarom geen sprake zijn. Voor zover de regering zich op het standpunt stelt dat werkgevers de gerechtvaardigde verwachting kunnen hebben dat zij ook na 2024 aanspraak zouden kunnen maken op het LIV, merkt de Afdeling op dat de regering dit standpunt, mede gelet op de rechtspraak van het EHRM, nader dient te motiveren.*

*De Afdeling adviseert in de toelichting nader te motiveren in hoeverre sprake is van een inmenging in het eigendomsrecht in de zin van artikel 1 Eerste Protocol EVRM.*

De Afdeling merkt terecht op dat hier geen sprake is van bestaand eigendom, nu de afschaffing van het LIV ziet op de periode vanaf 1 januari 2025. Daarnaast speelt de vraag of er sprake is van eigendom, dat voortvloeit uit een gerechtvaardigde verwachting van met name werkgevers die van plan zijn in de nabije toekomst werknemers te hebben waarvoor, bij het voldoen aan de voorwaarden, onder huidige recht een aanspraak op het LIV ontstaat. Uit een nadere analyse van de jurisprudentie van het EHRM over de «legitimate expectation» concludeer ik dat bij mogelijke toekomstige aanspraken op het LIV geen sprake is van een gerechtvaardigde verwachting dat eigendom zal worden verkregen.

Het LIV is een belastingvoordeel dat is geïntroduceerd om werkgevers te stimuleren bepaalde mensen als werknemer in dienst te nemen. Werkgevers genieten hierdoor weliswaar ieder jaar weer een financieel voordeel, maar hebben om verschillende redenen geen gerechtvaardigde verwachting dat ook in de toekomst recht zal blijven bestaan op dit voordeel. Allereerst gelden er voorwaarden voor het LIV die jaarlijks worden getoetst. Zoals de Afdeling terecht opmerkt, is voor iedere werkgever onzeker of deze in de toekomst in aanmerking zal komen voor het LIV. De werkgever kan immers niet zeker weten of (ook) in de toekomst aan de voorwaarden voor het LIV wordt voldaan. Dit geldt te meer nu werkgevers hiervoor afhankelijk zijn van omstandigheden die deels buiten hun macht liggen, zoals of werknemers tegen een bepaald uurloon bij hen in dienst zijn of blijven, en hoeveel uren deze werknemers werken.

Daarnaast geniet de Staat een brede «margin of appreciation» om het belastingstelsel vorm te geven<sup>11</sup>, waardoor bij een mogelijke toekomstige aanspraak op een belastingvoordeel niet snel sprake is van een gerechtvaardigde verwachting dat eigendom zal worden verkregen. Ook om deze reden kunnen werkgevers niet gerechtvaardigd verwachten dat het LIV, dat is bedoeld ter stimulering van een beleidsdoel, ook in toekomstige jaren blijft bestaan.

<sup>8</sup> EHRM 13 december 2016, Bélané Nagy t. Hongarije, ECLI:CE:ECHR:2016:1213JUD005308013, paragraaf 75.

<sup>9</sup> EHRM 26 april 2018, Čakarević t. Kroatië, ECLI:CE:ECHR:2018:0426JUD004892113, paragraaf 56.

<sup>10</sup> Memorie van toelichting, paragraaf 3.2.1 en de artikelsgewijze toelichting op artikel II.

<sup>11</sup> EHRM 10 juni 2003, M.A. en 34 anderen t. Finland, ECLI:CE:ECHR:2003:0610DEC002779395.

Om deze redenen concludeer ik dat werkgevers geen gerechtvaardigde verwachting kunnen hebben dat zij voor enig toekomstig jaar recht hebben op het LIV. De afschaffing van het LIV vormt om die reden geen inbreuk op een eigendomsrecht. Om deze reden heb ik de alinea over het eigendomsrecht in paragraaf 3.2.2 van de memorie van toelichting geschrapt en eerder in deze paragraaf beargumenteerd waarom er voor werkgevers met mogelijke toekomstige aanspraken op het LIV geen sprake is van een gerechtvaardigde verwachting dat eigendom zal worden verkregen.

*De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.*

*De Vice-President van de Raad van State,  
Th.C. de Graaf*

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om nog enkele technische wijzigingen en actualisaties door te voeren in het wetsvoorstel en de memorie van toelichting. Het betreft in de wettekst onderdeel D, waaraan een wijziging van het tweede lid van artikel 2.15 is toegevoegd, en onderdeel M.

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

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,  
C.E.G. van Gennip