



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Invordering door de overheid : de invordering van geldschulden uit herstelsancties onder de Awb

Sanders, T.N.

Citation

Sanders, T. N. (2018, October 17). *Invordering door de overheid : de invordering van geldschulden uit herstelsancties onder de Awb*. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/66263>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/66263>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Cover Page



Universiteit Leiden



The handle <http://hdl.handle.net/1887/66263> holds various files of this Leiden University dissertation.

Author: Sanders, T.N.

Title: Invordering door de overheid : de invordering van geldschulden uit herstelsancties onder de Awb

Issue Date: 2018-10-17

1



1. INLEIDING

1.1 Over brandbommen en een hekwerk

In de zomer van 2012 komt het dorp Haelen, onder de rook van Roermond, in het landelijk nieuws. Een man houdt met een jachtboog gemeentebambtenaren en de politie onder schot. Bewapend met molotovcocktails die hij met regelmaat richting de dienders en ambtenaren gooit, maakt hij iedereen duidelijk dat het hekwerk op zijn perceel niet zonder slag of stoot zal worden verwijderd: *“jullie gaan het hekwerk niet verwijderen, het is mijn eigendom”*.¹ Op de beelden van die dag is te zien hoe de marechaussee, de brandweer, de gemeente en een arrestatieteam van de politie massaal zijn uitgerukt om Gijsbert R. te bedwingen en het hekwerk te verwijderen. Uiteindelijk slaagt de gemeente erin het hekwerk te verwijderen. De dag eindigt met Gijsbert R. in de cel voor poging tot doodslag.²

Het geschil blijkt een lange voorgeschiedenis te hebben. Gijsbert R. leeft al ruim 15 jaar in onmin met de bewoners van het woonwagenkamp aan de andere kant van de weg. Hij en zijn vrouw worden regelmatig getreiterd en bedreigd. Hun eigendommen en dieren worden regelmatig beschadigd, vernield of gedood. De politie en de gemeente kunnen Gijsbert R. niet (voldoende) helpen in zijn geschil noch beschermen. Om zichzelf en zijn eigendommen toch te beschermen plaatst Gijsbert R. een hekwerk van twee meter hoog, met prikkeldraad erop, om zijn perceel heen. Zonder omgevingsvergunning en in strijd met het bestemmingsplan. Het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Leudal besluit om daartegen handhavend op te treden. Gijsbert R. wordt een last onder bestuursdwang opgelegd inhoudende dat hijzelf het hekwerk dient te verwijderen. Doet hij dat niet, dan zal het college bestuursdwang toepassen en het hekwerk zelf verwijderen op kosten van Gijsbert R. Op de dag van de daadwerkelijke toepassing van bestuursdwang loopt het, zoals geschetst, volledig uit de hand.

De kosten voor het toepassen van bestuursdwang komen in beginsel voor rekening van de overtreder. Het college besluit daarom om de kosten voor het optreden die dag op Gijsbert R. te verhalen op grond van artikel 5:25, lid 6, jo. 4:86 Awb. De rekening voor het verwijderen van het hekwerk komt uiteindelijk op € 8.663,32 waarvan een groot deel komt door de (extreme) escalatie op de dag zelf.

¹ “Nader bekeken: Escalatie Hekwerk Grote Kampweg Haelen (21-6-2012)”, <http://www.3ml.nl/gemist.php?id=2224>, geraadpleegd op 3 februari 2018.

² “Gijsbert uit Haelen opgepakt”, <https://www.hartvannederland.nl/top-nieuws/2012/gijsbert-uit-haelen-opgepakt/>, geraadpleegd op 3 februari 2018.

In beroep tegen de kostenverhaalsbeschikking betoogt Gijsbert R. onder meer dat het aan het gemeentebestuur te wijten is dat de kosten zo hoog zijn opgelopen. Daarbij komt dat de spanningen tussen Gijsbert R. en de woonwagenkampbewoners voor een deel zijn ontstaan door onhandig optreden van het gemeentebestuur. Gijsbert R. betoogt daarom dat sprake is van bijzondere omstandigheden die aanleiding zouden moeten zijn voor het college om geheel af te zien van kostenverhaal.

De rechtbank Limburg,³ en in hoger beroep de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State,⁴ buigen zich over de zaak. Vaststaat uiteindelijk dat de last onder bestuursdwang mocht worden opgelegd aan Gijsbert R. Ook staat vast dat Gijsbert R. de last niet tijdig heeft uitgevoerd, zodat het college gerechtigd was om het hekwerk zelf te (laten) verwijderen. De (volledige) kosten daarvan komen in beginsel voor rekening van Gijsbert R. De ratio daarachter is dat als de kosten niet bij de overtreder in rekening worden gebracht, er geen prikkel is voor de overtreder om de last zelf uit te voeren en de sanctie niet meer geloofwaardig is.

De belangenafweging die de bestuursrechters moesten maken in het geval van Gijsbert R. was dus tussen enerzijds het algemene belang bij het uitvoeren van een sanctie en anderzijds het belang van de overtreder om onder bepaalde omstandigheden gevrijwaard te mogen blijven van de uitvoering van die sanctie. Dit proefschrift gaat in de kern over deze belangenafweging.

Het algemene belang is duidelijk. Een sanctie die niet wordt geëffectueerd verliest haar afschrikwekkende werking. Een burger die niet hoeft te vrezen voor effectuering van een sanctie die is opgelegd door de overheid zal zich immers niet laten weerhouden van gedrag waarvoor hij door de overheid benadeeld zou kunnen worden. Er is namelijk geen risico dat hij door die benadeling daadwerkelijk zal kunnen worden geraakt. Sancties die nooit worden geëffectueerd verliezen daarom hun werking. Als sancties hun werking verliezen, is het niet langer mogelijk voor de overheid om naleving van gewenst gedrag langs die weg af te dwingen. Als de overheid niet langer in staat is om gewenst gedrag af te dwingen, dan zullen de normen die de overheid opstelt over het gewenst gedrag op een gegeven moment ook geen waarde meer hebben. Wie houdt zich nog aan een regel waar niemand anders zich aan houdt en waar niemand de overtreder op aanspreekt? Een overheid die geen normen opstelt en daadwerkelijk handhaaft, is eigenlijk geen overheid meer. Het kenmerk van een overheid is immers dat deze burgers verplichtingen oplegt, rechten toekent en zo nodig die rechten en plichten kan afdwingen. Zo bezien leidt het consequent niet effectueren van sancties door de overheid uiteindelijk tot het verdwijnen van de overheid.

³ Rb. Limburg 28 april 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:3866.

⁴ ABRvS 25 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:935.

Hiertegenover staat het belang van de overtreder om onder bepaalde omstandigheden gevrijwaard te blijven van de effectuering van een sanctie. In sommige gevallen valt de overtreder niet te verwijten dat de overtreding niet is beëindigd. Soms valt de overheid juist een verwijt te maken over de wijze waarop zij heeft gehandeld. En soms is de rekening zo hoog dat het maar de vraag is of het redelijke kosten zijn en of de overtreder die rekening ooit zal kunnen afbetalen.

Gelet op het grote belang gemoeid met het tenuitvoerleggen van de sanctie moet het belang van de overtreder zeer zwaarwegend zijn om bij de belangenafweging tot de conclusie te komen dat de sanctie niet geëffectueerd mocht worden, ondanks dat zij terecht is opgelegd. In het geval van Gijsbert R. kwam de rechtbank uiteindelijk tot de conclusie dat het ontstaan van de situatie deels aan de gemeente kon worden verweten.

“Uit het door [Gijsbert R.] bedoelde evaluatierapport komt naar voren dat het ontstaan en de escalatie van het conflict tussen [Gijsbert R.] enerzijds en de bewoners van het woonwagencentrum anderzijds mede aan het gemeentebestuur is te verwijten en ook dat de commissie kritisch staat tegenover de beslissing om in de ontstane veiligheidssituatie tot handhavend optreden jegens [Gijsbert R.] over te gaan. De commissie acht echter de handhavingsactie op 21 juni 2012 zelf wel proportioneel en constateert dat de rol van het gemeentebestuur daarin, nu de politie de leiding daarvan heeft overgenomen, beperkt is geweest. In het bijzonder gelet op de conclusies van genoemde commissie ziet de rechtbank in het betoog van [Gijsbert R.] geen grond voor het oordeel dat verweerder de door hen verschuldigde kosten op nihil had moeten stellen. Wel is de rechtbank van oordeel dat de gespannen toestand ter plaatse voor een belangrijk deel aan het optreden van het gemeentebestuur, althans niet aan [Gijsbert R.], was te wijten. De rechtbank houdt het er daarom voor dat verweerder de kosten die voortvloeien uit de extra voorbereidende maatregelen die nodig waren in verband met die gespannen toestand, niet onder de ten laste van [Gijsbert R.] komende kosten had mogen brengen en dat verweerder het kostenbesluit derhalve had moeten beperken tot de kosten die in een normale situatie hadden moeten worden gemaakt voor het verwijderen van een hekwerk als het onderhavige.”⁵

De rechtbank matigde daarom het kostenverhaal tot € 1.964,57 (circa 22% van het oorspronkelijk bedrag van € 8.663,32), de ABRvS liet die matiging in hoger beroep in stand. De casus Gijsbert R. is een van de zeldzame voorbeelden van een casus waarin het algemene belang moet wijken voor het belang van de overtreder.⁶

5 Rb. Limburg 28 april 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:3866.

6 Gijsbert R. werd uiteindelijk tot 18 maanden cel, waarvan 12 maanden voorwaardelijk,

De casus Gijsbert R. roept veel vragen op. Was deze matiging terecht? Of ging de matiging juist niet ver genoeg? Voor sommigen was Gijsbert R. een held, voor anderen was hij gewoon een overtreder. En hoe verhoudt deze matiging zich tot de andere gevallen? Zijn er criteria voor het matigen? En wijken die af per sanctie, of zijn er algemene regels te formuleren voor wanneer een geldschuld voortvloeiend uit een terechte sanctie (ten dele) niet mag worden ingevorderd? In dit proefschrift wordt naar deze vraag onderzoek gedaan.

1.2 Plaatsbepaling, terminologie en nut van dit onderzoek

Een belangrijk deel van de sancties die de Nederlandse overheid aan burgers en bedrijven oplegt bestaat uit zogenaamde ‘bestuurlijke sancties’. In artikel 5:2, lid 1, onder a, Awb wordt de bestuurlijke sanctie gedefinieerd als zijnde *“een door een bestuursorgaan wegens een overtreding opgelegde verplichting of onthouden aanspraak”*. Een belangrijk deel van de bestuurlijke sancties bestaat uit sancties die ertoe strekken dat de burger een geldbedrag (een bestuursrechtelijke geldschuld) aan de overheid verschuldigd is. Deze sancties noem ik ‘bestuurlijke geldelijke sancties’. Bestuurlijke geldelijke sancties worden doorgaans geëffectueerd door de bestuursrechtelijke geldschuld die daaruit voortvloeit in te vorderen. Onder invordering versta ik het geheel aan handelingen die worden verricht bij het in rechte opeisen van de betaling van een bestuursrechtelijke geldschuld. Een bestuurlijke geldelijke sanctie kan echter ook strekken tot het beperken van de aanspraak van de burger op financiële middelen die nog feitelijk moeten worden verstrekt door de overheid (bijvoorbeeld het lager vaststellen van een reeds verleende, maar nog aan de ontvanger uitbetaalde subsidie). In dat geval is er geen sprake van de invordering van een bestuursrechtelijke geldschuld voortvloeiende uit een bestuurlijke geldelijke sanctie.

Een voorbeeld kan de door mij in dit onderzoek gebruikte terminologie verduidelijken. Als reactie op een overtreding van het bestemmingsplan treedt het bestuursorgaan handhavend op door aan de overtreder een last onder dwangsom op te leggen. Dit is de bestuurlijke geldelijke sanctie. De overtreder voldoet niet aan de last. De overtreder is de dwangsom daarom verschuldigd aan de rechtspersoon waartoe het bestuursorgaan behoort. Dit is de bestuursrechtelijke geldschuld voortvloeiend uit de bestuurlijke geldelijke sanctie. Betaalt de overtreder de dwangsom niet vanzelf, dan gaat het bestuursorgaan over tot het in rechte opeisen van de betaling van de bestuursrechtelijke geldschuld voortvloeiend uit de bestuurlijke geldelijke sanctie. Dit is de invordering van de bestuursrechtelijke geldschuld voortvloeiend uit een bestuurlijke geldelijke sanctie.

Dit onderzoek richt zich uitsluitend op de invordering van bestuursrechtelijke geldschulden voortvloeiend uit bestuurlijke geldelijke sancties. Omdat dit geen handzame formulering is, zal ik in het vervolg spreken van “*de effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties*”. Daarmee bedoel ik de invordering van de bestuursrechtelijke geldschuld die voortvloeit uit de opgelegde bestuurlijke geldelijke sanctie.

In dit onderzoek zal ook de term terugvordering worden gebruikt. Terugvordering is voor het doel van dit onderzoek gelijk te stellen met invordering. Het onderscheid tussen de twee termen is dat terugvordering ziet op een bestuursrechtelijke geldschuld die eerst aan de overtreder is betaald en daarna bij wijze van sanctie in rechte wordt teruggeëist door het bestuursorgaan, terwijl invordering ziet op een bestuursrechtelijke geldschuld die niet eerst aan de overtreder is betaald die bij wijze van sanctie in rechte wordt opgeëist. In beide gevallen gaat het echter over het in rechte opeisen van de betaling van de bestuursrechtelijke geldschuld voortvloeiend uit een bestuurlijke geldelijke sanctie.

Dit onderzoek heeft als doel om een geïntegreerd en volledig beeld te geven van de effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties door middel van titel 4.4 van de Algemene wet bestuursrecht (‘Awb’), de knelpunten te identificeren en daarbij oplossingen aan te dragen die praktisch, effectief en evenredig zijn met het oog op de belangen van de verschillende bij handhaving betrokken partijen (de overheid, de overtreder en de derde-belanghebbende).

Van een knelpunt spreek ik in dit onderzoek indien een bepaald aspect in het bestaande recht of de rechtspraak naar mijn mening niet voldoet aan mijn criteria van praktisch, effectief en evenredig. Ik heb voor deze criteria gekozen omdat dit de criteria zijn die naar mijn mening het beste samenvatten waar de regeling volgens mij aan zou moeten voldoen.

Onder ‘praktisch’ versta ik eenvoudig (toegankelijk) en duidelijk (rechtszeker). Het recht en de daarop gebaseerde rechtspraak moeten naar mijn mening zo eenvoudig mogelijk zijn en zodanig duidelijk zijn dat een gemiddelde burger het recht zelfstandig zou moeten kunnen interpreteren. Het recht moet met andere woorden toegankelijk, maar tegelijkertijd rechtszeker zijn. Eenvoud en duidelijkheid kunnen soms met elkaar in tegenspraak zijn. Soms is het bijvoorbeeld noodzakelijk om een precieze formulering te hanteren omwille van de duidelijkheid, hoewel die formulering niet eenvoudig is. In dat geval acht ik de duidelijkheid van groter belang, nu het belang van de rechtszekerheid mijns inziens groter is dan het belang van eenvoud (toegankelijkheid).

Onder ‘effectief’ versta ik doeltreffend. Het recht en de daarop gebaseerde rechtspraak heeft een bepaald oogmerk, een doel. Als het doel is om een bepaalde

sanctie desnoods door middel van een dwangbevel in te vorderen bij de overtreder, dan is het naar mijn mening bijvoorbeeld niet doelmatig als het bestuursorgaan geen dwangbevelbevoegdheid is toegekend door de wetgever. Anderzijds, als het doel van een maatregel is om de burger te beschermen (zoals de beslagvrije voet), en de maatregel biedt niet de gewenste bescherming, dan is dat eveneens niet doelmatig te achten.

Onder ‘evenredig’ versta ik dat er een redelijk evenwicht moet worden gezocht tussen de verschillende bij de invordering betrokken belangen. Onder redelijk evenwicht versta ik een objectief te rechtvaardigen evenwicht. Bij de invordering zijn de belangen die daarbij moeten worden meegenomen de belangen van de overheid, de overtreder en de derde-belanghebbende. Een aspect is naar mijn mening niet evenredig indien één van de genoemde belangen zodanig moet wijken voor de andere betrokken belangen dat geen sprake meer is van een redelijk evenwicht.

In dit onderzoek wordt derhalve onderzocht of de invordering van de bestuurlijke geldelijke sancties door middel van titel 4.4 van de Awb eenvoudig, duidelijk, doelmatig en evenwichtig is. Met andere woorden: hoe wordt een sanctie nu ingevorderd en wat gaat er goed, wat gaat er mis en hoe kan het beter? Belangrijke deelvragen zijn: is de overheid altijd gehouden om een sanctie in te vorderen? Wanneer mag de overheid juist niet meer invorderen, ondanks dat de overheid dat wel wil? En heeft de buurman van de overtreder het recht om de overheid te dwingen om in te vorderen? Wanneer moet de overheid een sanctie kwietschelden, of een betalingsregeling aanbieden? En is dat voor alle bestuurlijke geldelijke sancties gelijk? Deze en andere vragen hoop ik in dit proefschrift te kunnen beantwoorden en, als uit het antwoord blijkt dat de stand van zaken niet bevredigend is, dan hoop ik een praktisch, effectief en evenredig alternatief voor de huidige stand van zaken voor te kunnen stellen.

Dit onderzoek vult een leemte in de wetenschap. Vooropgesteld, de handhaving van bestuursrechtelijke rechtsnormen door de overheid door middel van geldelijke sancties geniet de warme belangstelling van bestuursrecht juristen. Er is dan ook uitgebreide literatuur over de last onder dwangsom,⁷ de last onder bestuursdwang,⁸ de bestuurlijke boete,⁹ het intrekken van subsidies¹⁰ en het intrekken van uitkeringen.¹¹

7 J.H. Verweij, De bestuurlijke dwangsom, (diss.), (Deventer, 1997).

8 F.C.M.A. Michiels, A.B. Blomberg en G.T.J.M. Jurgens, Handhavingsrecht, (Deventer, 2016).

9 C.L.G.F.H. Albers, M.L. van Emmerik, C.M. Saris en F.J.P.M. Haas, Boetes en andere bestraffende sancties: een nieuw perspectief, Preadviezen VAR, (Den Haag, 2014) en H.E. Bröring en H.K. Naves, ‘Waarborgen bij bestraffende bestuurlijke sancties: onvoltooid bestuursrecht’, in: T. Barkhuysen, W. den Ouden & J.E.M. Polak (red.), Bestuursrecht harmoniseren: 15 jaar Awb (Den Haag, 2010).

10 W. Den Ouden, M.J. Jacobs en N. Verheij, Subsidierecht, (Deventer, 2011).

11 S. Klosse en G.J. Vonk, Socialezekerheidsrecht, (Deventer, 2014).

Ook de effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties in het bestuursrecht heeft over de jaren de nodige aandacht gekregen.¹² Door de invoering van de vierde tranche van de Awb en daarmee de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling is de (wijze van) effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties in 2009 echter ingrijpend gewijzigd. De ervaringen en beschouwingen van voor 1 juli 2009 met betrekking tot de effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties hebben daarmee een belangrijk deel van hun waarde verloren. Zo is het invorderingstraject thans voornamelijk bestuursrechtelijk in plaats van civielrechtelijk van aard en heeft de derde-belanghebbende een positie gekregen in het proces. Dat maakt dat nieuw integraal onderzoek naar de effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties nuttig is.

Ook vanuit het perspectief van de geldschuldenregeling in titel 4.4 Awb vervult dit onderzoek een behoefte. Na de invoering van de geldschuldenregeling is het wetenschappelijk onderzoek voornamelijk beperkt gebleven tot bijdragen van Scheltema¹³ en Sluiter.¹⁴ Een waardevolle bijdrage verscheen nog op 24 december 2013 in de vorm van het rapport 'De bestuursrechtelijke geldschuldenregeling, titel 4.4 Awb Geëvalueerd' (hierna: 'de evaluatie van de geldschuldenregeling') uitgevoerd in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatie Centrum van het Ministerie van Veiligheid en Justitie (hierna: het 'WODC').¹⁵ De evaluatie van de geldschuldenregeling liet zien dat hoewel de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling (ook bij sancties) grotendeels lijkt te functioneren zoals bedoeld en het invorderingsproces sneller, doorzichtiger en efficiënter heeft gemaakt, er toch nog leemtes en knelpunten zijn – met name op het vlak van de normering van de effectuering. De evaluatie van de geldschuldenregeling hield echter op bij het constateren van de onduidelijkheid over de normering van de effectuering en ging niet in op de vraag welke norm er nu geldt, of die geldt voor alle bestuurlijke geldelijke sancties en of het (bijvoorbeeld) wellicht wenselijk is om die normering gelijk te trekken. Hoewel het onderzoek dat in dit proefschrift wordt verricht gedeeltelijk het onderzoek van het WODC zal repliceren (lees: het bevestigen of ontkennen van het bestaan van de door het WODC geïdentificeerde knelpunten met betrekking tot de invordering van sancties), zal dit onderzoek dus ook een aanvulling zijn op de evaluatie van de geldschuldenregeling.

12 F.C.M.A. Michiels, E. Niemeijer en C.T. Nijenhuis, *Wie is er bang voor de dwangsom*, (Den Haag, 1994), P.J.J. van Buuren en G.T.J.M. Jurgens, 'De dwangsom in het milieurecht' in: P.J.J. van Buuren e.a. (red.), *Milieurecht in stelling* (Zwolle, 1990), p. 68.

13 M.W. Scheltema, *Bestuursrechtelijke geldschulden*, (Deventer, 2015).

14 I. Sluiter, 'De geldschuldenregeling: een warm onthaal door de bestuursrechter!', *JBplus* 2012, p. 342 e.v.

15 W. den Ouden, C.N.J. Kortmann, A.W. Jongbloed, J.E. van den Brink & M.K.G. Tjepkema, *De bestuursrechtelijke geldschuldenregeling, titel 4.4 Awb geëvalueerd*, WODC (Den Haag, 2013).

Tot slot is er vanuit de praktijk ook behoefte aan dit onderzoek. In de eerste acht jaar na de invoering van de vierde tranche zijn er (peildatum 1 maart 2018) 130.313 bestuursrechtelijke uitspraken gepubliceerd op www.rechtspraak.nl. Van die uitspraken gaan er 1.083 over de invordering van dwangsommen, 544 over het kostenverhaal bij bestuursdwang, 4.628 over de terugvordering van uitkeringen op grond van de Participatiewet of de Wet Werk en Bijstand en 542 over de terugvordering van subsidies. Gezamenlijk is de rechtspraak die ziet op de effectuering van geldelijke herstelsancties dus goed voor bijna 5% (6.797) van alle gepubliceerde uitspraken. De bestuurlijke boete, als geldelijke punitieve sanctie, komt terug in 3.466 gepubliceerde uitspraken en is dus in zijn eentje ook goed voor 2,5% van alle gepubliceerde uitspraken.¹⁶ De effectuering van geldelijke sancties in het bestuursrecht leeft dus in de praktijk en een onderzoek waarbij over de grenzen van de verschillende sancties heen wordt gekeken om over en weer lessen te trekken kan toegevoegde waarde hebben voor die praktijk.

Dit onderzoek heeft tot slot raakvlakken met drie belangrijke en actuele debatten in het Nederlandse (bestuurs-)recht. Ten eerste de leer van de formele rechtskracht (en de wenselijkheid van die rechtsregel),¹⁷ ten tweede het groeiende belang van de evenredigheid binnen het bestuursrecht¹⁸ en ten derde de vraag of het bestuursrecht niet nadrukkelijker een rol zou moeten spelen bij de bescherming van de schuldenaar.¹⁹ Hoewel het onderzoek daarbij niet primair als doel heeft om te onderzoeken in hoeverre deze leerstukken en opvattingen aan herziening, uitbreiding of wijziging toe zijn, spelen deze leerstukken en opvattingen wel een belangrijke rol bij de kaders van het huidige bestuursrechtelijk invorderingsrecht en komen zij in dat kader aan de orde. Zo beperkt de leer van de formele rechtskracht de mogelijkheid van een overtreder om in het invorderingsbesluit nog het sanctiebesluit aan de orde te stellen. De vraag kan worden gesteld of dat terecht is. De afweging of een geldschuld daadwerkelijk mag worden ingevorderd is in de kern een evenredigheids-toetsing. In dat kader is de vraag of er niet meer ruimte zou moeten zijn om verwijtbaarheid en draagkracht daarbij mee te wegen. Tot slot raakt de invordering in sommige gevallen een schuldenaar die in bepaalde gevallen wel zou willen, maar niet k n betalen. Vanuit het perspectief van de tekortschietende bescherming van de beslagvrije voet kan de vraag worden gesteld of de bestuursrechter niet meer

16 Kanttekening is wel dat de bestuurlijke boete (in tegenstelling tot de andere genoemde sancties) geen onderscheid kent tussen de oplegging en de effectuering, zodat dit getal een ietwat vertekend beeld geeft van het relatieve belang van de bestuurlijke boete (ter vergelijking naast de circa 1.000 gepubliceerde uitspraken over invordering, zijn er 4.500 gepubliceerde uitspraken over de last onder dwangsom gedaan in diezelfde periode).

17 Zie: C. Drion, 'Verongelukken in het recht', NJB 2017/308.

18 Zie: T. Barkhuysen, 'De opmars van evenredigheid in het bestuursrecht', NJB 2018/445.

19 Zie: M. Scheltema, 'Schulden van de burger in de responsieve rechtsstaat: het regeerakkoord biedt perspectief', NTB 2017/28.

bescherming zou moeten bieden in dat soort gevallen. In dit onderzoek zullen die drie debatten op verschillende punten terugkomen en worden besproken, waarmee ik ook aan die debatten een bijdrage hoop te leveren.

1.3 Het invorderen van sancties onder de vierde tranche van de Awb²⁰

Een bestuursrechtelijke geldschuld is een geldschuld van het bestuursorgaan aan een burger of andersom met een publiekrechtelijke grondslag. Subsidies, uitkeringen, bestuurlijke boetes, kostenverhaal bij bestuursdwang en dwangsommen: het zijn allemaal zogenaamde ‘bestuursrechtelijke geldschulden’ waarop de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling van toepassing is. Privaatrechtelijke geldschulden tussen overheid en burger vallen niet onder de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling. De geldschuld die ontstaat nadat een gemeente kantoorartikelen koopt van een bedrijf is dus geen bestuursrechtelijke geldschuld. Ook een (vermeende) geldschuld op grond van (bijvoorbeeld) een onrechtmatige daad begaan door de gemeente jegens een bedrijf is geen bestuursrechtelijke geldschuld. Op dergelijke schulden is het civiele recht van toepassing.

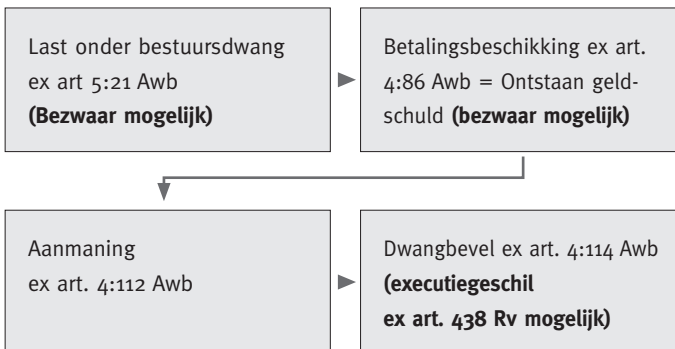
De geldschuldenregeling kent in titel 4.4 Awb regels voor de wijze van betaling, de kosten van betaling, de mogelijkheid van verrekening, het verlenen van uitstel van betaling en van een voorschot als ook voor de verjaring en de mogelijkheid om de verjaring te stuiten. Ten aanzien van de in dit onderzoek te bestuderen sancties zijn in de Awb ook elders diverse bijzondere bepalingen opgenomen die relevant zijn voor de invordering van die sancties. Zo zijn er bijzondere regels voor de intrekking van subsidies in titel 4.2 Awb, voor de last onder bestuursdwang in titel 5.2 Awb, de last onder dwangsom in titel 5.3 Awb en voor de bestuurlijke boete in titel 5.4 Awb. Voor de intrekking en terugvordering van uitkeringen zijn er verder in de bijzondere wetten vaak nog aanvullende bepalingen, zoals bijvoorbeeld in de Participatiewet (‘Pw’).

De regels uit het Burgerlijk Wetboek (‘BW’) zijn niet van toepassing op bestuursrechtelijke geldschulden. De algemene regels in de Awb zijn veelal wel geïnspireerd door het civiele recht zodat deze grote gelijkenissen tonen met het BW. De Awb kent ten opzichte van het BW op punten echter sterk afwijkend recht. Zo geeft de geldschuldenregeling een verjaringstermijn van vijf jaar voor geldschulden (artikel 4:104 Awb), ontleend aan artikel 3:308 BW, maar kent artikel 5:35 Awb een bijzondere verjaringstermijn van één jaar voor dwangsommen, waarbij bovendien niet de *rechtsvordering* maar de *bevoegdheid* verjaart. Ook is het slechts mogelijk om bestuursrechtelijke geldschulden te verrekenen indien daartoe een expliciete

²⁰ Dit onderdeel is gedeeltelijk eerder gepubliceerd in: T.N. Sanders, ‘Beslag en executie bij bestuursrechtelijke dwangsommen’, Gst. 2015/45.

bestuursrechtelijke bevoegdheid bestaat (artikel 4:93 Awb) – anders dan in het BW.²¹ Een civiel jurist zonder kennis van de geldschuldenregeling kan op sommige punten dus voor verrassingen komen te staan.

De werking van titel 4.4 Awb schets ik kort aan de hand van een voorbeeld. Een bestuursorgaan past bestuursdwang toe om gevaarlijk afval op te ruimen op het terrein van een overtreder. Vervolgens neemt het bestuursorgaan een kostenverhaalsbeschikking waarin de kosten van het opruimen op de overtreder worden verhaald. De kostenverhaalsbeschikking is een betalingsbeschikking als bedoeld in artikel 4:86 Awb. Vanaf het moment van het nemen van de betalingsbeschikking begint de betalingstermijn van zes weken te lopen ex artikel 4:87 Awb. Na het aflopen van die termijn treedt van rechtswege verzuim in en is wettelijke rente verschuldigd.²² De betalingsbeschikking is een besluit in de zin van de Awb en daartegen staat bezwaar en beroep open. Wordt er niet vrijwillig betaald door de overtreder dan volgen er één of meerdere aanmaningen ex artikel 4:112 Awb waarin de overtreder wordt aangespoord om alsnog binnen twee weken te betalen. Tevens wordt daarin aangezegd dat bij het uitblijven van de betaling de geldschuld op zijn kosten zal worden ingevorderd door middel van een dwangbevel. De aanmaning is weliswaar een besluit in de zin van de Awb, maar is op grond van artikel 8:4, lid 1, onder b, Awb niet voor bezwaar en beroep vatbaar. Als niet wordt betaald na de aanmaning dan volgt daadwerkelijke invordering middels een dwangbevel ex artikel 4:114 e.v. Awb. Tegen het dwangbevel is slechts een (civielrechtelijk) executiegeschil (ex artikel 438 Rv) mogelijk en is bezwaar en beroep in artikel 8:4, lid 1, onder b, Awb expliciet uitgesloten. Schematisch ziet dit er als volgt uit:



De bestuursrechtelijke geldschuldenregeling kan echter ook een stuk complexer zijn, zoals de invordering van een bestuursrechtelijke dwangsom illustreert. Een last

²¹ Artikel 6:127 BW.

²² Ingevolge artikel 4:97 Awb treedt verzuim van rechtswege in na het einde van de betalingsstermijn van zes weken. Daarvoor is geen handeling van het bestuursorgaan vereist. Vervolgens gaat de wettelijke rente automatisch lopen met het verzuim.

onder dwangsom wordt bij besluit opgelegd door een daartoe bevoegd bestuursorgaan.²³ In de last onder dwangsom wordt opgenomen dat indien de geadresseerde de last overtreedt, hij verplicht is tot het betalen van een dwangsom. Veelal heeft de last de strekking dat de belanghebbende niet een bepaalde rechtsnorm mag overtreden (een vergunningvoorschrift of wettelijke bepaling). Gemakshalve ga ik er vanuit dat dit besluit vervolgens onherroepelijk wordt en dus formele rechtskracht krijgt. De formele rechtskracht van het besluit betekent dat de rechter (ook de civiele rechter) er in volgende procedures in beginsel vanuit moet gaan dat de last onder dwangsom terecht is opgelegd en de inhoud daarvan klopt. De geadresseerde van het besluit overtreedt vervolgens de last. Met de overtreding verbeurt de overtreder de dwangsom van rechtswege op grond van artikel 5:33 Awb.

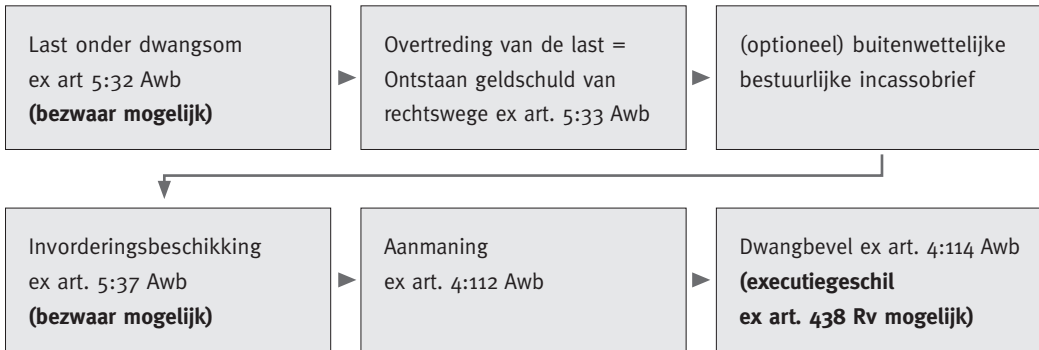
Op dit moment ontstaat de betalingsverplichting en ontstaat er dus een bestuursrechtelijke geldschuld. Deze wordt echter nog niet schriftelijk vastgelegd en er staat dan ook geen bestuursrechtelijke rechtsingang open. Wel begint op dat moment al de betalingstermijn van zes weken te lopen, waarna van rechtswege verzuim intreedt en de wettelijke rente begint te lopen.²⁴ Het bestuursorgaan stuurt na de verbeurte meestal een (buitenwettelijke) bestuurlijke incassobrief waarin de overtreder op de hoogte wordt gesteld van de overtreding en wordt verzocht om de dwangsom vrijwillig te betalen. Dit is geen besluit in de zin van de Awb (en dus niet appellabel).²⁵ Sorteert de bestuurlijke incassobrief geen effect, dan wel is er geen bestuurlijke incassobrief verstuurd, dan neemt het bestuursorgaan een invorderingsbeschikking op grond van artikel 5:37 Awb waarin wordt besloten om tot invordering over te gaan. De invorderingsbeschikking is een besluit in de zin van de Awb en vormt aldus de bestuursrechtelijke rechtsingang tegen het besluit om de dwangsom in te vorderen. Na de invorderingsbeschikking volgen één of meerdere aanmaningen ex artikel 4:112 Awb waarin de overtreder wordt aangespoord om te betalen en hem wordt aangezegd dat bij uitblijven van de betaling de dwangsom op zijn kosten zal worden ingevorderd door middel van een dwangbevel. De aanmaning is weliswaar een besluit in de zin van de Awb, maar is op grond van artikel 8:4, eerste lid, onder b, Awb niet voor bezwaar en beroep vatbaar. Als niet wordt betaald binnen de in de aanmaning gegeven termijn, dan volgt meestal de daadwerkelijke invordering van de dwangsom middels een dwangbevel. Tegen het dwangbevel is slechts een (civielrechtelijk) executiegeschil (ex artikel 438 Rv) mogelijk en is bezwaar en beroep in artikel 8.4, eerste lid, onder b, Awb expliciet uitgesloten.

23 Veelal een algemene bevoegdheid toegekend aan alle soortgelijke bestuursorganen om de rechtsnormen waarvan zij met de handhaving zijn belast te handhaven – zoals artikel 125 Gemeentewet.

24 Ingevolge artikel 4:97 jo. 5:33 Awb treedt verzuim van rechtswege in na het einde van de betalingstermijn van zes weken. Daarvoor is geen handeling van het bestuursorgaan vereist. Vervolgens gaat de wettelijke rente automatisch lopen met het verzuim.

25 ABRvS 19 september 2012, AB 2012/399, m.nt. T.N. Sanders

Schematisch weergegeven ziet het traject er als volgt uit:



Naast de hiervoor toegelichte stappen in het invorderingsproces zijn er ook nog de zogenaamde accessoire beschikkingen. De volgende accessoire beschikkingen zijn mogelijk (nota bene: het verlenen van een voorschot is in het kader van de invordering van sancties niet aan de orde en blijft in dit onderzoek dus verder buiten beschouwing). Ten eerste kan er een beschikking worden genomen waarbij de geldschuld wordt verrekend (artikel 4:93 Awb). Ten tweede kan er bij beschikking uitstel van betaling worden verleend (artikel 4:94 Awb). Ten derde kan het bestuursorgaan de verschuldigde wettelijke rente bij beschikking vaststellen (artikel 4:99 Awb). Ten vierde is er de beschikking van een bestuursorgaan om een bestuursrechtelijke geldschuld kwijt te schelden (welk besluit niet geregeld is in de Awb maar wel wordt genoemd in artikel 4:125 Awb).

Overigens staan het bestuursorgaan ook de reguliere middelen van een private schuldeiser ter beschikking op grond van artikel 4:124 Awb. Het is dus ook mogelijk voor het bestuursorgaan om een dagvaarding uit te brengen en op deze wijze een bestuursrechtelijke geldschuld te innen.²⁶ Het invorderen bij dagvaarding door de overheid komt (buiten het fiscale recht) in de praktijk maar zelden voor omdat het dwangbevel een goedkopere, snellere en efficiëntere manier is om de geldschuld in te vorderen.

1.4 Reikwijdte van dit onderzoek

Dit onderzoek richt zich op de in- of terugvordering van bestuurlijke geldelijke sancties bij dwangbevel onder de vierde tranche van de Awb. Hierin liggen reeds een aantal beperkingen in de reikwijdte van het onderzoek besloten. Ten eerste zal dit onderzoek alleen zien op bestuursrechtelijke geldschulden als bedoeld in artikel 4:85 Awb en dus niet op civiele geldschulden van en aan de overheid. Ten tweede zal dit

²⁶ Nadat de betalingstitel bij beschikking is vastgelegd, zie: HR 6 februari 2015, AB 2015/90, m.nt. F.J. van Ommeren.

onderzoek alleen zien op geldschulden die voortvloeien uit bestuurlijke sancties als bedoeld in artikel 5:2, lid 1, onder a, Awb. Onder bestuurlijke sancties worden zowel bestraffende sancties (zoals de bestuurlijke boete) als herstelsancties (zoals de last onder dwangsom) verstaan, zodat dit onderzoek op allebei ziet. Ten derde ziet dit onderzoek op de effectuering via *dwangbevel* – en dus niet op het invorderen van geldelijke sancties bij dagvaarding. Ten vierde zal dit onderzoek zich alleen richten op het recht zoals dit geldt vanaf 1 juli 2009 onder de vierde tranche van de Awb.

De beperking van het onderzoek tot bestuursrechtelijke geldschulden onder de vierde tranche van de Awb is voor de hand liggend aangezien dit afgebakende rechtsonderwerpen zijn. De reden dat dit onderzoek zich beperkt tot enerzijds sancties en anderzijds de invordering bij dwangbevel behoeft mijns inziens wel een korte toelichting.

Een bestuursrechtelijke geldschuld die voortvloeit uit een sanctie onderscheidt zich van andere bestuursrechtelijke geldschulden in die zin dat het (i) altijd een geldschuld van de overtreder aan de overheid is, (ii) dat de normering van de invordering van sancties afwijkt van andere geldschulden in zoverre dat er in de regel zowel een algemeen belang is bij de invordering (het handhaven van rechtsnormen) als vaak een bijzonder belang van derde-belanghebbenden (het voorkomen van hinder of nadelige effecten door de overtreding op diegene die de overtreden rechtssnorm beoogt te beschermen). Die botsing van belangen maakt de invordering van sancties bijzonder en interessant om te onderzoeken. Praktische reden voor het beperken van het onderzoek tot sancties vormt tot slot mijn persoonlijke interesse in het sanctierecht.

Voor wat betreft de beperking tot de invordering bij dwangbevel: deze praktische beperking in het onderzoek vloeit voort uit het feit dat er (buiten het fiscale recht) vrijwel geen gebruik wordt gemaakt van artikel 4:124 Awb (de mogelijkheid om bij dagvaarding in te vorderen). De bevoegdheid wordt voornamelijk ingezet als het bestuursorgaan geen dwangbevelbevoegdheid bezit. Hier is dus nagenoeg geen jurisprudentie of literatuur over, terwijl het voor de praktijk van de invordering van geldelijke sancties in het bestuursrecht van verwaarloosbaar belang is.²⁷ Gelet op het feit dat het meenemen van dit onderwerp een aanzienlijke uitbreiding van het onderzoek zou met zich mee zou brengen (het betreft immers primair civiel recht

27 Zie voor de twee mij bekende uitzonderingen: Rb. Den Haag 16 maart 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:2684 waarin de Staat bij dagvaarding een bestuurlijke boete (tevergeefs) probeert te innen door gebruikmaking van artikel 4:124 Awb ten einde een Europese executoriale titel te verkrijgen; en HR 3 april 2015, AB 2015/213, m.nt. T.N. Sanders, waarin het CAK bij dagvaarding een bestuursrechtelijke geldschuld (niet zijnde een sanctie) invordert omdat het geen dwangbevelbevoegdheid heeft.

waarbij het bestuursrechtelijke karakter van de vordering van beperkt belang is), heb ik ervoor gekozen om dit onderwerp in het kader van dit onderzoek verder buiten beschouwing te laten.

Binnen het onderwerp van de effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties bij dwangbevel onder de vierde tranche van de Awb breng ik nog een tweetal beperkingen aan. Dit onderzoek richt zich ten eerste niet op de terugvordering van subsidies en uitkeringen op grond van het Europese recht. Ten tweede richt dit onderzoek zich niet op het fiscale recht en het toeslagenrecht. Dit licht ik nader toe.

De terugvordering van subsidies die hun grondslag vinden in het Europese recht (denk bijvoorbeeld aan landbouw of ESF subsidies) kent een bijzonder – van de subsidietitel sterk afwijkend – toetsingskader.²⁸ Het bestuursorgaan is daarbij niet gebonden aan de Awb bij de terugvordering, nu het Europees recht daarop voorrang heeft en een bijzondere grondslag voor terugvordering kent. Het bestuursorgaan is voorts gehouden om terug te vorderen waarbij geen ruimte bestaat om daarvan af te zien. Vanwege dit sterk afwijkende kader wordt de terugvordering van deze subsidies niet betrokken bij het onderzoek: deze sanctie is immers niet goed te vergelijken met de andere sancties.

Ook fiscale geldschulden (op grond van onder meer de Algemene wet inzake rijksbelastingen – de ‘Awr’) en toeslagen (op grond van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen – ‘Awir’) worden in dit onderzoek buiten beschouwing gelaten. Hoewel het ook bestuursrechtelijke geldschulden zijn, is er bij de invoering van de vierde tranche voor gekozen om deze geldschulden in te vorderen door middel van de Invorderingswet 1990 (‘IW 1990’). De IW 1990 kent een afwijkend wettelijk regime ten opzichte van titel 4.4 Awb. Tijdens mijn onderzoek is mij gebleken dat het fiscale recht dusdanig veel uitzonderingen, toevoegingen en afwijkingen van titel 4.4 Awb bevat, dat hoewel er materieel maar een beperkt verschil zou moeten zijn tussen de in- of terugvordering van een fiscale geldelijke sanctie en een bestuurlijke geldelijke sanctie, er formeel juridisch zodanig veel verschillen zijn dat conclusies in het ene rechtsgebied niet zonder meer gelden voor het andere rechtsgebied. In een artikel voor het Maandblad Belasting Beschouwingen²⁹ heb ik alle uitzonderingen en afwijkingen van de IW 1990 op titel 4.4 Awb opgesomd en de rechtvaardigingen daarvoor onderzocht. In bijlage I zijn mijn (samengevatte) bevindingen daarover opgenomen.

²⁸ Zie bijvoorbeeld: ABRvS 23 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1490, ABRvS 2 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:551, ABRvS 17 september 2014, AB 2015/396, m.nt. J.E. van den Brink en R.D. van Oevelen en ABRvS 20 november 2013, AB 2014/279 m.nt. J.E. van den Brink en W. den Ouden.

²⁹ T.N. Sanders, ‘Het fiscale invorderingsrecht en de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling: tijd om van een lappendeken een harmonieuze mantel te maken?’, MBB 2016/04.

Ik volsta hier met een verwijzing naar dit overzicht en de constatering dat vanwege die vele afwijkingen de fiscale bestuurlijke geldelijke sanctie niet goed vergeleken kan worden met de overige bestuurlijke geldelijke sancties.

Belangrijk om tot slot op te merken is dat de voorgaande beperkingen betekenen dat enkele veelvoorkomende schulden aan de overheid niet in het onderzoek worden meegenomen. De twee belangrijkste noem ik hierna. Ten eerste de inning van verkeersboetes. Dat om de simpele reden dat die inning op een andere manier geschiedt dan in de rest van het bestuursrecht. In artikel 2a Wet Administratieve Handhaving Verkeersvoorschriften (de ‘Wet Mulder’) staat namelijk dat titel 4.4 Awb – de geldschuldenregeling – niet van toepassing is op de inning van de boetes op grond van de Wet Mulder. Ten tweede de inning door het CAK van de bestuursrechtelijke zorgpremie als bedoeld in artikel 18d Zorgverzekeringswet valt niet onder de reikwijdte van dit onderzoek: dat is immers geen bestuurlijke sanctie als bedoeld in artikel 5:2, lid 1, onder a, Awb.

1.5 Onderzoeksvragen

Het doel van dit onderzoek is om de invordering van bestuursrechtelijke geldschulden die voortvloeien uit bestuurlijke geldelijke sancties die door middel van titel 4.4 Awb worden ingevorderd, in kaart te brengen en te bezien of er knelpunten zijn en als die er zijn, hoe die knelpunten op een praktische, effectieve en evenredige wijze zouden kunnen worden ondervangen. De hoofdonderzoeksvraag van dit onderzoek is daarom de volgende.

“Hoe worden geldschulden die voortvloeien uit bestuurlijke geldelijke sancties door middel van titel 4.4 Awb ingevorderd, doen zich knelpunten voor en zo ja, hoe kunnen die knelpunten op een praktische, effectieve en evenredige wijze worden opgelost?”

Om deze onderzoeksvraag te beantwoorden onderscheid ik per fase van het invorderingsproces een aantal deelvragen.

Als de verschuldigheid van een sanctie eenmaal bij besluit onherroepelijk is vastgesteld, dan is het beeld dat in de praktijk leeft dat de procedure tegen de in- of terugvorderingsbeschikking en de daaropvolgende executiemaatregelen weinig tot geen ruimte meer bestaat voor de overtreder om de executie te voorkomen. Immers, het besluit waarin is vastgesteld dat hij overtreder is van een bepaalde wettelijke norm en derhalve een bepaalde geldelijke sanctie is verschuldigd aan de overheid heeft al formele rechtskracht, zodat daar niet meer aan kan worden getornd. Wat valt er dan nog te bediscussiëren? Met andere woorden: welke onderwerpen kunnen in de effectueringsbeschikkingen dan nog aan de orde komen? De effectueringsbeschikking behelst feitelijk niets meer dan het besluit van de overheid om daadwerkelijk een

geldschuld op te eisen. De bestuursrechtelijke ratio gebiedt dat als al eerder bij besluit onherroepelijk is vastgesteld dat er sprake is van een overtreding door de overtreder en dat de geldschuld verschuldigd is, daar bij de invordering niet gemakkelijk overheen kan worden gestapt, gelet op de leer van de formele rechtskracht. Hoeveel ruimte heeft de overheid dan nog om te besluiten om niet in te vorderen? En wanneer is de overheid daartoe verplicht? In hoeverre mogen draagkracht en verwijtbaarheid een rol spelen? Maakt het daarbij nog uit welke bestuurlijke geldelijke sanctie wordt ingevorderd? Zo ja, zijn die verschillen gerechtvaardigd? Of is het misschien nuttig en wenselijk om tot één normatief kader voor de effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties te komen? Als dat zo is – hoe zou een dergelijk kader eruit moeten komen te zien?

Als is besloten om de sanctie te effectueren, dan zijn er nog een aantal andere besluiten die de overheid moet nemen als vrijwillige betaling uitblijft. Zo moet er nog worden besloten om aan te manen, een dwangbevel uit te vaardigen en moet het dwangbevel vervolgens nog feitelijk worden geëffectueerd door het bestuursorgaan. In deze fase is het beeld dat in de praktijk leeft over de positie van de overtreder beslist grimmig. Zo werd het perspectief voor de overtreder in deze fase in de evaluatie van de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling als volgt verwoord:

“als [...] de betalingsbeschikking al formele rechtskracht heeft, dan heeft de rechter in het invorderingstraject de burger weinig meer te bieden”³⁰

en:

“[o]verigens komt het ook voor dat de burger nalaat bezwaar te maken tegen de betalingsbeschikking en pas actie onderneemt als hij een aanmaning ontvangt. [...] de resterende rechtsbescherming in dit stadium [is] vrijwel nihil.”³¹

Dat roept de vraag op: is die rechtsbescherming (nog steeds) vrijwel nihil? En zo ja, waarom is dat dan het geval? En is dat gerechtvaardigd? Met andere woorden: hoe (indringend) toetst de civiele rechter het dwangbevel en de executie? En hoe wordt de armlastige schuldenaar in deze fase beschermd? Is die bescherming toereikend? Of moet het bestuursrecht meer bescherming bieden?

Voorts is er nog een aantal accessoire beschikkingen die relevant zijn voor het invorderingsproces. Ten eerste het besluit om te verrekenen. Ten tweede het besluit om uitstel van betaling te verlenen dan wel een betalingsregeling te treffen. Ten

³⁰ W. den Ouden, C.N.J. Kortmann, A.W. Jongbloed, J.E. van den Brink en M.K.G. Tjepkema, De bestuursrechtelijke geldschuldenregeling, titel 4.4 Awb geëvalueerd, WODC (Den Haag, 2013), p. 63.

³¹ Ibidem.

derde het besluit om kwijt te schelden. Ten vierde het besluit om wettelijke rente in te vorderen. Het beeld van deze besluiten uit de praktijk is dat het bestuursorgaan hier volledige vrijheid heeft – in zoverre dat niet snel in strijd met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zal worden gehandeld indien het bestuursorgaan verzoeken van de overtreder tot het (niet) nemen van deze besluiten afwijst. Is dat inderdaad het geval? Hoeveel discretionaire ruimte heeft het bestuursorgaan bij accessoire beschikkingen? En is dat gerechtvaardigd?

Ten slotte zijn er twee thema's die de individuele besluiten in het invorderingsproces overstijgen en de aandacht vragen. Het betreft enerzijds de positie van de derde-belanghebbende bij invordering en anderzijds de rol van verjaring en verval.

Voor wat betreft het eerste thema: bij bestuursrechtelijke geldelijke sancties is er vaak een derde-belanghebbende die hinder ondervindt van de overtreding en zodoende een rechtstreeks bij de handhaving betrokken belang heeft. Hoe is de positie van die derde in het invorderingstraject? Wat zijn de (on)mogelijkheden voor die derde? En is de huidige situatie bevredigend? Verschilt dat nog per sanctie?

Het tweede thema is de werking van de verjaring en het verval in de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling. Dit onderwerp heeft tot de nodige discussies in de praktijk en de literatuur geleid. Verjaring en verval is van belang voor dit onderzoek omdat het in de praktijk een belangrijk absoluut beletsel is voor invordering. Immers, na het intreden van verjaring of verval is het niet langer mogelijk om betaling van een geldschuld af te dwingen. Omdat verjaring of verval gedurende elk moment in het invorderingsproces kan intreden behandel ik het als een breder thema. Hoe is de verjaring en het verval nu vormgegeven en is die regeling praktisch, effectief en evenredig?

1.6 Verhouding van dit onderzoek tot de evaluatie geldschuldenregeling

Een belangrijk punt om nader te overwegen bij de afbakening van dit onderzoek is hoe dit onderzoek zich verhoudt tot de evaluatie van de geldschuldenregeling. Hiervoor sta ik eerst stil bij de reikwijdte en de resultaten van de evaluatie van de geldschuldenregeling, gevolgd door een toelichting waarom dit onderzoek ten opzichte van die evaluatie toegevoegde waarde heeft.

Op 24 december 2013 verscheen de evaluatie van de geldschuldenregeling. De evaluatie van de geldschuldenregeling had als doel om de werking van de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling in de praktijk te evalueren. Daartoe is in de evaluatie een viertal onderzoeksvragen geformuleerd. Dit waren de volgende:

-
- *“Hoe werken de bepalingen van titel 4.4. van de Awb in de praktijk en welke eventuele knelpunten doen zich daarbij voor?”*
 - *“Voldoet titel 4.4. Awb daarmee aan de bij de totstandkoming van deze titel in de wetsgeschiedenis geformuleerde doelstellingen?”*
 - *“Welke gevolgen heeft titel 4.4 van de Awb voor de rechtsbescherming van betrokkenen, ten opzichte van de situatie die bestond voor de invoering van titel 4.4 Awb?”*
 - *“Is de regeldruk voor betrokkenen, berekend als de mate van (administratieve) lasten voor burgers, bedrijven, bestuursorganen en andere betrokkenen, toegenomen?”*
-

Om deze onderzoeksvragen te beantwoorden zijn de knelpunten in titel 4.4 Awb geïnventariseerd en geanalyseerd. In het kader van de evaluatie is niet alleen de wetgeving, literatuur en jurisprudentie onderzocht, maar is er ook een praktijk-onderzoek gedaan. Daarbij werden betrokken partijen (rechtshulpverleners, bestuursorganen en bestuursrechters) geïnterviewd. Daarnaast werden er case studies verricht.

Het onderzoek dat in dit proefschrift wordt verricht is gericht op enerzijds het (gedeeltelijk) repliceren van het onderzoek van het WODC (en daarmee het bevestigen of ontkennen van het bestaan van de geïdentificeerde knelpunten) en anderzijds het verdiepen en actualiseren van het onderzoek door binnen de context van de bestuursrechtelijke geldelijke sanctie de openstaande vragen uit het onderzoek alsnog te beantwoorden. Het betreft dan met name de materiële normering van besluiten in het invorderingstraject die niet tot de onderzoeksopdracht van het WODC behoorde.

Bezien vanuit de evaluatie van de geldschuldenregeling borduurt dit onderzoek voort op vier hoofdthema's uit de evaluatie:

- De formele rechtskracht problematiek bij 'gestapelde' beschikkingen over hetzelfde onderwerp. Het WODC signaleert deze problematiek en bespreekt kort waar de grenzen tussen de verschillende beschikkingen in het proces liggen. In dit onderzoek zal uitgebreider worden stilgestaan bij waar de grens tussen de verschillende beschikkingen ligt en of (en zo ja, wanneer) ondanks die grenzen een onderwerp toch nog aan de orde zou kunnen komen in een latere beschikking.
- Het ontbreken van materiële normen voor de besluiten tot (i) invordering; (ii) verrekening; (iii) uitstel van betaling, (iv) kwijtschelding en (v) de invordering van wettelijke rente. Het WODC constateert het ontbreken van die normen en

het gemis daarvan in de praktijk, maar stelt zelf geen oplossing of invulling van die normering voor. In dit onderzoek zal worden onderzocht hoe deze normering wordt, of kan worden, ingevuld.

- De positie en mogelijkheden van de derde-belanghebbende. Het WODC bespreekt de positie van de derde met name in het kader van (het gebrek aan) mogelijkheden voor derden om de verjaring te voorkomen. In dit onderzoek zal uitgebreid worden stilgestaan bij de positie van de derde-belanghebbende bij de effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties en welke middelen de derde-belanghebbende kan inzetten of zou moeten kunnen inzetten om daadwerkelijke handhaving te bewerkstelligen.
- De regeling omtrent verjaring en verval. Het WODC bespreekt deze problematiek vrij uitvoerig en stelt een oplossing voor. In dit onderzoek zal deze problematiek ook worden onderzocht waarna er een alternatief voorstel wordt gedaan.

In aanvulling hierop zal dit onderzoek tot slot ook aandacht besteden aan een belangrijk aspect dat slechts beperkt aan de orde is gekomen in het WODC onderzoek: de daadwerkelijke effectuering bij dwangbevel en het executiegeschil bij de civiele rechter.

1.7 Onderzoeksofzet en methode

Dit onderzoek volgt de chronologie van het invorderingsproces. Dat wil zeggen dat eerst de effectueringsbeschikkingen (de invorderings- of terugvorderingsbeschikkingen) apart worden onderzocht (hoofdstukken 2 t/m 6). Vervolgens worden de verschillende in- en terugvorderingsbeschikkingen met elkaar vergeleken en wordt onderzocht of één normatief kader wenselijk en haalbaar is (hoofdstuk 7). Daarna wordt ingegaan op (de normering van) besluiten van het bestuursorgaan inzake de verrekening, de kwijtschelding, het verlenen van uitstel van betaling en de invordering van wettelijke rente (hoofdstuk 8). De volgende stap in het invorderingsproces betreft de feitelijke uitvoering: het besluit om aan te manen, het dwangbevel en (eventueel) het executiegeschil bij de civiele kort geding rechter, waarbij de normering en de rechtsbescherming in dat proces worden onderzocht (hoofdstuk 9). Ten slotte worden de twee thematische onderwerpen apart besproken omdat die op meer dan één fase in het invorderingsproces zien: de rol van de derde-belanghebbende in het invorderingsproces (hoofdstuk 10) en de rol van de verjarings- en vervaltermijn (hoofdstuk 11). Aan het einde volgt een slotbeschouwing (hoofdstuk 12).

Dit onderzoek betreft een klassiek juridisch onderzoek. Het zal bestaan uit literatuur en jurisprudentie onderzoek, op basis waarvan de onderzoeksvragen zullen worden beantwoord.

Het literatuuronderzoek bestaat uit het doornemen van de juridische vakliteratuur en andere publicaties verschenen sinds het (ontwerp) van de vierde tranche van de Awb die relevant zijn voor de effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties. Ik verwijs naar de literatuurlijst voor een compleet overzicht van alle bij het onderzoek betrokken dissertaties, handboeken, artikelen, preadviezen en andere publicaties. Het betreft circa honderd publicaties. Naast de juridische vakliteratuur zijn ook de niet-juridische rapporten van belangenorganisaties en onafhankelijke organisaties betrokken bij dit onderzoek. Zo hebben de praktijkevaluaties van de Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders, de Landelijke Organisatie van Sociale Raadslieden en de Nationale Ombudsman een belangrijke rol gespeeld in het onderzoek aangaande de feitelijke invordering door middel van een dwangbevel en de problematiek van de (falende werking van de) beslagvrije voet. Ook publicaties van de Rijksoverheid over de (wijze van) inning van bestuursrechtelijke geldschulden zijn bij dit onderzoek betrokken.

Voor het jurisprudentieonderzoek is gebruik gemaakt van de uitspraken gepubliceerd op www.rechtspraak.nl na 1 juli 2009 (de datum van het van kracht worden van titel 4.4 Awb). Het betreffen in totaal circa 130.313 gepubliceerde uitspraken van de bestuursrechter (peildatum: 1 maart 2018). Van deze uitspraken is gekeken naar de uitspraken die zagen op de sancties die bij dit onderzoek worden betrokken. Voor de volgende sancties zijn alle op www.rechtspraak.nl gepubliceerde uitspraken waarin een invorderings- of terugvorderingsbesluit is getoetst gelezen:

- de invordering van een bestuursrechtelijke dwangsom (1.083 gezocht op *“dwangsom”* en *“invor*”*³² of *“5:37”*)
- de invordering van de kosten van bestuursdwang (544, gezocht op *“bestuursdwang”* en *“kosten*”* of *“5:25”*);
- de terugvordering van subsidies bij wijze van sanctie (542, gezocht op *“subsidie”* en *“terugvor*”* of *“4:57”* of *“4:95”*).

De uitspraken die zagen op het recht zoals dat gold voor 1 juli 2009 zijn buiten beschouwing gelaten.

Voor de bestuurlijke boete (3.446 gepubliceerde uitspraken sinds 1 juli 2009) en de terugvordering van een Participatiewet uitkering bij wijze van sanctie (en de voorganger: de Wet Werk en Bijstand – gezamenlijk goed voor 14.588 uitspraken sinds 1 juli 2009) is gekozen voor een andere aanpak gelet op de grote aantallen uitspraken. Deze aanpak licht ik verderop toe.

32 De * zoekfunctie zoekt op alle variaties van de zoekopdracht.

Voor de bestuurlijke boete is op www.rechtspraak.nl gezocht naar een combinatie van de termen “bestuurlijke boete” en “invor*” of “4:86” of “geldschuld”. Dit leverde 243 uitspraken op. Deze zijn allemaal gelezen.

Ten aanzien van de Participatiewet uitkeringen speelt een rol dat tussen 1 juli 2009 en 1 januari 2015 de Wet Werk en Bijstand van kracht was. Daarna was de Participatiewet van kracht. Daarnaast is relevant dat per 1 januari 2013 in de Wet Werk en Bijstand een terugvorderingsverplichting in de wet is opgenomen. Deze terugvorderingsverplichting is ongewijzigd opgenomen in de Participatiewet. Deze wijziging maakt dat de jurisprudentie ten aanzien van de terugvordering van een bijstandsuitkering op grond van de Wet Werk en Bijstand op grond van het recht zoals dit gold voor 1 januari 2013, voor dit onderzoek van beperkte waarde is. Terugvordering voor die datum was immers nog een discretionaire bevoegdheid, terwijl het thans een gebonden bevoegdheid is. Dat is een hele andere toetsing. Het onderzoek is daarom beperkt tot uitspraken van na 1 januari 2013 betreffende de terugvordering van een uitkering op grond van de Wet Werk en Bijstand of de Participatiewet onder de vigeur van de terugvorderingsplicht. Er is gezocht door middel van de zoektermen “terugvor*” in combinatie met de naam van de wet (Participatiewet, Wet Werk en Bijstand) of de afkorting daarvoor (Pw, WWB). Dit leverde 4.628 uitspraken aangaande de Wet Werk en Bijstand op en 647 ten aanzien van de Participatiewet. Vervolgens is een nadere zoekslag gemaakt door middel van de zoekterm “*dringende reden*” (het criterium in de wet voor wanneer af moet worden gezien van terugvordering) ten einde de zoekresultaten te beperken tot die gevallen waarin ter discussie stond of er geen aanleiding is om toch af te zien van terugvordering. Dit leverde 636 uitspraken op voor de Wet Werk en Bijstand en 136 voor de Participatiewet. Deze zijn allemaal gelezen.

Van de geraadpleegde bestuursrechtelijke uitspraken (in totaal: 3.519) wordt in dit onderzoek uiteindelijk naar 391 gelezen uitspraken verwezen (zie de jurisprudentielijst).

Daarnaast is voor bijzondere onderwerpen ook in de rechtspraak van de civiele rechter gezocht. Bijvoorbeeld ten aanzien van de leer formele rechtskracht (zie onderdeel 2.8) waarbij met name arresten van de Hoge Raad zijn gebruikt. Hierbij is gekozen voor het gericht zoeken op basis van de arresten van de Hoge Raad die in de AB rechtspraak bestuursrecht of de NJ zijn opgenomen. Voor het civiele executiegeschil is gebruik gemaakt van www.rechtspraak.nl en is eenzelfde zoekmethodiek toegepast als hiervoor is geschetst. Daarbij is gezocht naar vonnissen en arresten van de civiele rechter van na 1 juli 2009 waarin de term “*dwangbevel*” voorkwam (715 vonnissen en arresten). De vonnissen en arresten die zien op het fiscale verzet (ex artikel 19 Invorderingswet 1990) of op het verzet zoals dit gold onder het recht voor 1 juli 2009 zijn vervolgens uit de resultaten gefilterd (door middel van de negatieve zoektermen “*verzet*” en “*Invorderingswet*”. Aldus resteerden 225 vonnissen en

arresten die zagen op een executiegeschil (al dan niet gedeeltelijk) gericht tegen een dwangbevel uitgevaardigd door een bestuursorgaan sinds de invoering van titel 4.4 Awb. Deze zijn allemaal gelezen. Van deze vonnissen en arresten wordt verwezen naar 45.

Tot slot zijn een viertal niet-gepubliceerde uitspraken, vonnissen en arresten in het onderzoek betrokken. Bij deze uitspraken was ikzelf of een kantoorgenoot rechtstreeks betrokken en beschikte ik derhalve over de uitspraak, het vonnis of het arrest.