



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



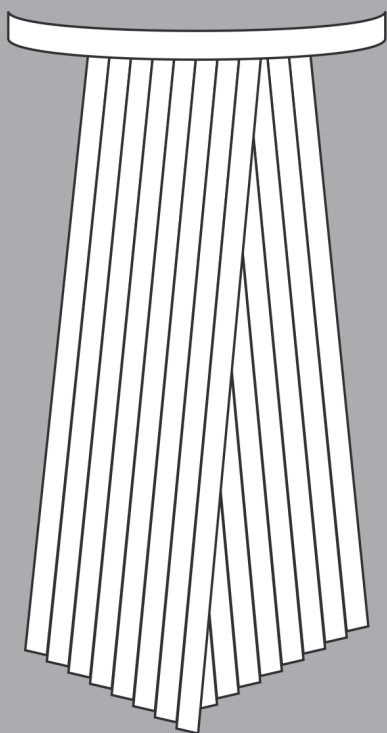
The handle <http://hdl.handle.net/1887/66263> holds various files of this Leiden University dissertation.

Author: Sanders, T.N.

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

Issue Date: 2018-10-17

8



8. ACCESSOIRE BESCHIKKINGEN

8.1 Inleiding

Accessoire beschikkingen (ook wel: nevenbeschikkingen, afhankelijke of bijkomende beschikkingen) zijn beschikkingen die voor hun bestaansrecht afhankelijk zijn van de onderliggende in- of terugvorderingsbeschikking. Het zijn beschikkingen die in het invorderingsproces aanvullende handelingen van het bestuursorgaan vertegenwoordigen ten aanzien van (de wijze waarop het bestuursorgaan invulling geeft aan) de bevoegdheid om de geldschuld op te eisen. De accessoire beschikkingen zijn: de verrekeningsbeschikking, het besluit om uitstel van betaling te verlenen, het besluit om kwijt te schelden en het besluit tot vaststelling van de verschuldigde wettelijke rente. De voorschotbeschikking laat ik in het kader van dit proefschrift buiten beschouwing nu het geen rol speelt bij de wijze waarop eenmaal opgelegde sancties worden in- of teruggevorderd. Hierna zal ik ingaan op de verschillende accessoire beschikkingen waarbij ik onderzoek welke toetsingsmaatstaf wordt gehanteerd voor wanneer het bestuursorgaan gehouden is om een bepaald accessoir besluit te nemen en of er zich knelpunten voor doen ten aanzien van deze beschikkingen.

8.2 Het besluit om de geldschuld te verrekenen

Verrekening van een sanctie behelst het tegen elkaar wegstrepen van een vordering van de overheid op een overtreder enerzijds tegen een vordering van de overtreder op de overheid anderzijds. In het kader van de effectuering van bestuurlijke geldelijke sancties betekent dit dat de overheid de sanctie wegstreept tegen een betalingsverplichting aan de burger. Door de sanctie te verrekenen vervalt dus de noodzaak voor het bestuursorgaan om over te gaan tot daadwerkelijke in- of terugvordering. In dit onderdeel wordt onderzocht in hoeverre het een bestuursorgaan is toegestaan om te verrekenen en welke normen hij daarbij in acht moet nemen.

8.2.1 *Het besluit om te verrekenen*

Verrekening in het bestuursrecht wijkt significant af van verrekening in het civiele recht.⁵⁶⁴ Dat heeft voornamelijk te maken met het feit dat ‘de overheid’ niet één schuldeiser (of schuldenaar) is, maar uit honderden rechtspersonen en duizenden bestuursorganen bestaat. De overheid en de burger hebben in de regel dan ook over en weer veel vorderingen van zeer uitlopende aard. Het toestaan van

⁵⁶⁴ Zie voor een uitgebreide beschouwing van de technische aspecten van verrekening in het bestuursrecht en de verhouding met het civiele recht: M.W. Scheltema, Bestuursrechtelijke geldschulden, (Deventer, 2015), p. 55. Voor een kritische beschouwing over of het niet toch mogelijk moet zijn om breder te verrekenen zie: M.J. Jacobs en F.C.M.A. Michiels, ‘Bestuursrechtelijke grenzen aan verrekening’ in: B. Wessels (red.), Verrekening (Deventer, 1996), pp.163-180.

ongeclausuleerde verrekening bij bestuursrechtelijke geldschulden zou daarom volgens de wetgever leiden tot administratieve chaos. Een (brede) verrekeningsbevoegdheid zoals in het civiele recht zou (bijvoorbeeld) betekenen dat een subsidie die wordt verstrekt door de Minister van Infrastructuur en Milieu kan worden verrekend met een boete opgelegd door de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Beide bestuursorganen zijn immers onderdeel van dezelfde rechtspersoon (de Staat der Nederlanden). Deze verrekening zou wellicht nog denkbaar zijn (zij het dat daarmee de uitvoering van de gesubsidieerde activiteit misschien in gevaar komt), maar wat te denken van de burger die een boete voor een snelheidsovertreding verrekent met een belastingteruggave die hij nog moet krijgen van de Staatssecretaris van Financiën? Dat is niet goed voorstelbaar om allerlei praktische redenen. Het toestaan van dergelijke verrekeningen zou een enorme administratieve rompslomp betekenen voor de overheid. Om die reden is dan ook door de wetgever ervoor gekozen om verrekening slechts toe te staan indien die bevoegdheid expliciet in de bijzondere wet is toegekend.⁵⁶⁵

Voor verrekening is in het civiele recht op grond van artikel 6:127, lid 2, BW vereist dat (i) partijen over en weer schuldeiser zijn, (ii) de vordering beantwoordt aan de schuld, (iii) de schuldenaar bevoegd is om te betalen en (iv) de vordering opeisbaar is en kan worden afgedwongen. Die eisen gelden niet bij bestuursrechtelijke verrekening. In artikel 4:93 Awb is slechts bepaald dat verrekening mogelijk is indien (i) de bevoegdheid daartoe bij wettelijk voorschrift is voorzien, (ii) bij de verrekening wordt vermeld met welke vordering de geldschuld is verrekend alsmede de hoogte van het bedrag van de verrekening.

Verrekening geschiedt bij aparte beschikking, waartegen bezwaar en beroep mogelijk is. Bijzondere grenzen aan de verrekening zijn te vinden in artikel 4:93, lid 3, 4 en 5, Awb. In artikel 4:93, lid 3, Awb is bepaald dat de verrekening terugwerkt tot het eerste moment waarop verrekening mogelijk was overeenkomstig artikel 6:129, lid 1 en 2, BW. Deze bepaling strekt ertoe om te voorkomen dat een schuldeiser de wettelijke rente (nodeloos) kan laten oplopen door te wachten met verrekening. In artikel 4:93, lid 4, Awb is bepaald dat verrekening niet mogelijk is voor zover beslag op de vordering van de schuldeiser nietig zou zijn. Deze bepaling strekt ertoe dat niet onder de beslagvrije voet van artikel 475d Rv kan worden verrekend zodat de schuldenaar altijd de middelen behoudt om in zijn levensonderhoud te voorzien. De formulering van de bepaling laat onverlet de bijzondere mogelijkheid in het sociale zekerheidsrecht om in bepaalde omstandigheden (kort gezegd: fraude) een bestuurlijke boete toch onder de beslagvrije voet te verreken (zie bijvoorbeeld artikel 60b, lid 1, Participatiewet). Tot slot bepaalt artikel 4:93, lid 5, Awb dat een eerder verleend uitstel van betaling ex artikel 4:94 Awb aan verrekening niet in de weg staat. Naast

⁵⁶⁵ Kamerstukken II 2003/04, 29 702, nr.3, p. 41-42.

verrekening op grond van artikel 4:93 Awb is het ook mogelijk om reeds betaalde voorschotten te verrekenen met een uiteindelijk te betalen geldsom. Dit betreft een gebonden bevoegdheid nu artikel 4:95, lid 4, Awb bepaalt dat betaalde voorschotten “worden verrekend met de te betalen geldsom”.

Bij de invoering van de vierde tranche van de Awb is door de wetgever uitdrukkelijk afstand gedaan van de mogelijkheid om in beginsel te verrekenen, zodat het nu alleen mogelijk is om te verrekenen indien daartoe een expliciete wettelijke grondslag bestaat. De jurisprudentie op dit vlak bevestigt dat de bestuursrechter dit uitgangspunt trouw toepast – geen verrekening tenzij er in de bijzondere wet voor die geldschuld een bevoegdheid daartoe is opgenomen.⁵⁶⁶ Uitzondering vormde de rechtbank Groningen die oordeelde dat artikel 6:127, lid 2, BW als bijzondere wettelijke grondslag kan dienen voor de bevoegdheid om te verrekenen.⁵⁶⁷ Dat komt mij onjuist voor. Die interpretatie zou artikel 4:93, lid 1, Awb immers zinledig maken – een ieder is immers bevoegd om op grond van artikel 6:127, lid 2, BW te verrekenen en daar is nu juist door de wetgever expliciet afstand van genomen voor bestuursrechtelijke geldschulden. Opmerking verdient overigens nog dat de beperkte verrekeningsmogelijkheid van artikel 4:93 Awb niet geldt bij Europeesrechtelijke subsidies.⁵⁶⁸ Nu Europeesrechtelijke terugvorderingen zijn uitgezonderd van dit onderzoek, laat ik dit punt verder buiten beschouwing. De discussie over het bestaan van een wettelijke grondslag voor verrekening speelt ook in het kader van de verrekening van eventueel aan een appellant te betalen proceskostenvergoedingen. De CRvB oordeelde daarover dat ook voor de verrekening van door de bestuursrechter uitgesproken kostenveroordeling vereist is dat daartoe een bijzondere wettelijke bevoegdheid bestaat.⁵⁶⁹ Inmiddels is die er in het sociale zekerheidsrecht (zie bijvoorbeeld artikel 60a, lid 4, Participatiewet⁵⁷⁰) zodat de CRvB thans oordeelt dat proceskostenveroordeling kan worden verrekend met een terugvordering.⁵⁷¹

566 CRvB 22 oktober 2014, JB 2014/247, m.nt. L.J.M. Timmermans, USZ 2015/86, m.nt. H.W.M. Nacinovic. in gelijke zin: Rb. Zutphen 13 oktober 2010, ECLI:NL:RBZUT:2010:BO0324, en CRvB 7 oktober 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:3434 en ABRvS 31 juli 2013, ECLI:NL:RVS:2013:530, CRvB 7 augustus 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:1417 en CRvB 20 mei 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:1595.

567 Rb. Groningen 4 april 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BQ8504.

568 CBb 20 september 2013, AB 2014/299, m.nt. J.E. van den Brink.

569 CRvB 22 oktober 2014, JB 2014/247, m.nt. L.J.M. Timmermans, USZ 2015/86, m.nt. H.W.M. Nacinovic. zie ook: Rb. Haarlem 21 december 2012, ECLI:NL:RBHAA:2012:BY7792.

570 Welk artikel luidt: “4. Onverminderd artikel 60, derde lid, en het eerste, tweede en derde lid kan het college een vordering die een belanghebbende op hem heeft, verrekenen met een vordering als bedoeld in artikel 58 en 59.”

571 CRvB 19 april 2016, Gst. 2016/124, m.nt. L.M. Koenraad en T.N. Sanders, USZ 2016/211, m.nt. H.W.M. Nacinovic. Zie ook: CRvB 8 november 2016, Gst. 2017/39 m.nt. T.N. Sanders. Anders: Rb. Gelderland 27 oktober 2015, ECLI:NL:RBGEL:2015:6589.

Voor verrekening is – voor zover de betalingsverplichting niet reeds uit de wet voortvloeit – vereist dat er een voorafgaande betalingsbeschikking is waaruit de te verrekenen vordering volgt.⁵⁷² Zonder die betalingsbeschikking is er immers geen te verrekenen vordering. Niet noodzakelijk is dat de verrekeningsbevoegdheid reeds bestond op het moment dat de geldschuld waarmee wordt verrekend ontstond.⁵⁷³ Zo was het tot 1 juli 2013 niet mogelijk om de vordering van een belanghebbende op het bestuursorgaan vanwege een dwangsom niet-tijdig beslissen te verrekenen met een terugvordering op grond van de Participatiewet. De CRvB oordeelde echter dat ook dwangsommen die voor die datum waren toegekend alsnog vanaf 1 juli 2013 konden worden verrekend.⁵⁷⁴ Indien bij het verrekeningsbesluit ten onrechte de beslagvrije voet niet in acht wordt genomen, dan leidt dat tot het oordeel dat de verrekeningsbeschikking vernietigd dient te worden.⁵⁷⁵ Het is aan de belanghebbende om aannemelijk te maken dat de berekening van de beslagvrije voet niet klopt.⁵⁷⁶

Verrekening komt in het sanctierecht – buiten het sociale domein en het subsidie-recht – maar weinig voor. Buiten het sociale domein en het subsidierecht zijn er namelijk weinig verrekeningsbevoegdheden opgenomen in de wet in formele zin. Hoewel het verder voorstelbaar is dat die grondslag bij gemeentelijke of provinciale verordening wordt gecreëerd, zijn mij daar geen voorbeelden van bekend. Buiten het subsidierecht en het sociaal zekerheidsrecht (en het fiscale recht⁵⁷⁷) zijn mij de volgende verrekeningsbevoegdheden bekend:

- Artikel 69 Meststoffenwet

“Onze Minister kan de bestuurlijke boete verrekenen met te verstrekken subsidies bij of krachtens de Kaderwet EZ-subsidies.”

- In het onderwijsrecht, onder meer artikel 145 Wet op de expertisecentra:

“Onze Minister is bevoegd tot verrekening van vorderingen krachtens deze wet van of op het bevoegd gezag van een school met vorderingen van of op Onze Minister krachtens een andere wet.”

572 Rb. Rotterdam 16 februari 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:1131.

573 CRvB 29 september 2015, AB 2016/11, m.nt. C.W.C.A. Bruggeman.

574 Ibidem, anders: Rb. Oost-Brabant 29 april 2014, ECLI:NL:RBOBR:2014:2212, Rb. Noord-Nederland 7 oktober 2014, ECLI:NL:RBNNE:2014:5762 en Rb. Oost-Brabant 30 januari 2015, ECLI:NL:RBOBR:2015:356.

575 CRvB 3 augustus 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:2941.

576 CRvB 21 september 2010, ECLI:NL:CRVB:2010:BN8686.

577 Zie verder voor de – niet in dit onderzoek betrokken – significant afwijkende (en ingrijpende) verrekeningsbevoegdheden van de fiscus: A.J. Tekstra, Verrekening door de fiscus, (diss.), (Deventer, 2011).

bepalingen van gelijke strekking zijn ook te vinden in: artikel 2.5.9, lid 3, Wet beroepseducatie; artikel 2.9a Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek; artikel 150 Wet op het primair onderwijs; artikel 96r1 Wet op het voortgezet onderwijs.

- Artikel 5.4, lid 3, Wet Normering Topinkomens:

“Onze Minister wie het aangaat kan verbeurde dwangsommen verrekenen met bestaande vorderingen van de rechtspersoon die de dwangsom heeft verbeurd op Onze Minister wie het aangaat.”

8.2.2 Evenredigheid van de verrekening

Het besluit om te verrekenen is een discretionaire bevoegdheid van het bestuursorgaan.⁵⁷⁸ Het *kan* immers verrekenen, maar is daartoe niet verplicht. Er zijn wel bijzondere wetten waarin de wetgever de verrekening als middel voorop heeft gesteld, zodat in die gevallen het discretionaire karakter van de verrekening ter discussie zou kunnen worden gesteld, maar die vormen de uitzondering op de regel.⁵⁷⁹ Het discretionaire karakter van verrekening betekent dat het evenredigheidsbeginsel in artikel 3:4 Awb een rol speelt en dat er dus een (marginale) toetsing plaatsvindt van het besluit om te verrekenen (lees: of het bestuursorgaan in redelijkheid tot het besluit tot verrekening kon komen).⁵⁸⁰ In het verlengde hiervan dient een bestuursorgaan dat bevoegd is om de sanctie te verrekenen, dat in beginsel ook te doen als dat (mede gelet op de wettelijke rente) in het voordeel van de belanghebbende is.⁵⁸¹

De jurisprudentie aangaande verrekening beperkt zich voornamelijk tot de vraag of de bevoegdheid tot verrekening bestaat. Daarnaast vormen de gevolgen van (de wijze van) het verrekenen bij langlopende subsidies een punt van discussie.⁵⁸² De bestuursrechter toetst de wijze van verrekening daarbij met terughoudendheid. Zo oordeelde de ABRvS in een geval waarbij onderwijsbekostiging (strikt genomen geen subsidie in de zin van de Awb, maar de subsidietitel wordt door de ABRvS wel

⁵⁷⁸ ABRvS 29 augustus 2012, AB 2013/423, m.nt. M.M. Claessens.

⁵⁷⁹ Zie voor een voorbeeld: CRvB 13 april 2016, USZ 2016/210, m.nt. M. Koolhoven, waarin ten aanzien van de WW wordt overwogen: “[u]it de wetsgeschiedenis volgt dat bij effectuering van de terugvordering de mogelijkheid tot verrekening tussen dezelfde partijen met dezelfde uitkering voorop staat (zie Kamerstukken II 1994-1995, 23909, blz. 27 en 63).”

⁵⁸⁰ CRvB 3 augustus 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:2941. In gelijke zin: Rb. Oost-Nederland, 5 februari 2013, ECLI:NL:RBONE:2013:BZ5857 en Rb. Amsterdam 30 oktober 2012, ECLI:NL:RBAMS:2012:6461.

⁵⁸¹ Rb. Noord-Holland 12 mei 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:4613.

⁵⁸² Zie bijvoorbeeld: ABRvS 25 augustus 2010, AB 2011/93, m.nt. F. Onrust. Zie voor een vergelijkbare zaak bij het CBb: CBb 25 april 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BW4847.

toegepast op onderwijsbekostiging) werd teruggevorderd van een onderwijsinstelling dat de Minister in redelijkheid tot de wijze van verrekening had kunnen komen. Het betrof toen een vordering van € 753.984,47 gespreid over een periode van zes jaren, terwijl de onderwijsinstelling had verzocht om terugbetaling over een periode van vijftien jaren. De ABRvS oordeelde:

“[d]e rechtbank heeft voorts terecht geoordeeld dat de minister bij afweging van alle belangen in redelijkheid tot deze wijze van verrekening heeft kunnen komen. Zij heeft daarbij terecht in aanmerking genomen dat de minister aan de stichting een alternatief heeft aangeboden, dat zij heeft afgewezen. Dit alternatief bestond uit de door de stichting gewenste terugbetalingstermijn van 15 jaar, zij het dat dan de verschuldigde wettelijke rente in rekening zou worden gebracht. De omstandigheid dat de stichting ten gevolge van de wijziging van de rijks-bekostiging in de schooljaren waarin het terug te vorderen bedrag zal worden verrekend haar uitgavenpatroon zal moeten aanpassen, dient voor haar risico te blijven. De stichting heeft niet aannemelijk gemaakt dat zij door de wijze van verrekening in zodanige financiële problemen komt dat de voortgang van haar activiteiten in gevaar komt.”⁵⁸³

Interessant om daarbij op te merken is dat deze evenredigheidstoets door de ABRvS vrijwel identiek lijkt te zijn aan de evenredigheidstoets die de ABRvS bij het onderliggende terugvorderingsbesluit aanlegt. De grens voor wat als redelijk kan worden beschouwd in het kader van een betalingsregeling is namelijk dat een verrekening in het kader van die betalingsregeling niet is toegestaan indien de belanghebbende *“in zodanige financiële problemen komt dat de voortgang van haar activiteiten in gevaar komt”*, terwijl de grens wat als redelijk kan worden beschouwd in het kader van het terugvorderingsbesluit is dat terugvordering niet is toegestaan indien *“de continuïteit van het onderwijs in gedrang komt”*.⁵⁸⁴

In een ander geval oordeelde de ABRvS dat onder omstandigheden waarde kan worden gehecht aan de vraag of het bedrag waarmee verrekend zou worden al is ‘uitgegeven’ aan een andere activiteit.⁵⁸⁵ Als verrekening er dus toe leidt dat een uit te voeren activiteit niet meer kan worden uitgevoerd (en daarmee dat de subsidie van het lopende jaar in gevaar komt), is het dus voorstelbaar dat de bestuursrechter dat onevenredig acht. Ik constateer echter dat ik in de jurisprudentie geen geval heb aangetroffen waar het evenredigheidsbeginsel daadwerkelijk in de weg stond aan (de wijze van) verrekening.

⁵⁸³ ABRvS 29 augustus 2012, AB 2013/423, m.nt. M.M. Claessens.

⁵⁸⁴ ABRvS 10 oktober 2012, AB 2013/162, m.nt. W. den Ouden.

⁵⁸⁵ ABRvS 25 augustus 2010, AB 2011/93, m.nt. F. Onrust.

Het is naar mijn mening goed te verdedigen dat de verrekeningsbeschikking aan dezelfde toetsingsmaatstaf wordt onderworpen als het besluit om de sanctie in- of terug te vorderen. Immers, de verrekening is de feitelijke uitvoering van het sanctiebesluit. Het is niet goed voorstelbaar dat niet zou mogen worden verrekend vanwege omstandigheden die niet aan in- of terugvordering in de weg zouden staan. Andersom is het ook niet goed voorstelbaar dat verrekening zou mogen ondanks een omstandigheid die in- of terugvordering in de weg zou staan.

Uit de evaluatie van de geldschuldenregeling blijkt dat verrekening in de praktijk echter grote problemen kan veroorzaken. Dat komt met name omdat verrekening ertoe leidt dat de draagkracht van burgers vermindert. In gevallen waarbij er meerdere schuldeisers zijn (hetgeen niet ongebruikelijk is), leidt dit er vaak toe dat de beslagvrije voet niet in acht wordt genomen.⁵⁸⁶ Immers, als de schuldenaar een uitkering ontvangt en hij met zijn schuldeisers betalingsregelingen op basis van draagkracht heeft afgesproken, dan betekent een daaropvolgende verrekening van een terugvordering met zijn uitkering dat hij feitelijk onder 90% van de bijstandsnorm moet leven. De overige betalingsregelingen zullen immers niet automatisch worden aangepast aan de (onvoorziene) verrekening. Deze schuldenproblematiek verdient zeker de aandacht – maar valt buiten de reikwijdte van dit onderzoek. Ik verwijs korthedshalve naar het rapport ‘In het krijt bij de overheid’ van de Nationale Ombudsman uit 2013 voor een nadere beschouwing van dit knelpunt.⁵⁸⁷ Toch is bij de evaluatie van de geldschuldenregeling geopperd om de verrekeningsbevoegdheden van bestuursorganen te verruimen.⁵⁸⁸ Dat voorstel heeft de regering afgewezen omdat een dergelijke stap het probleem dat bij verrekening vaak de beslagvrije voet wordt veronachtzaamd naar de mening van de regering juist zou gaan verergeren.⁵⁸⁹ Daar kan ik mij in vinden omdat gelet op de problemen met de beslagvrije voet (zie onderdeel 9.8) het aannemelijk is dat een verruimde verrekeningsbevoegdheid ertoe zal leiden dat vaker onder de beslagvrije voet wordt verrekend. Als eenmaal de beslagvrije voet is gewijzigd in zoverre dat met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid kan worden vastgesteld dat niet onder de beslagvrije voet wordt verrekend, kan ik mij voorstellen dat hierin een andere afweging wordt gemaakt.

⁵⁸⁶ 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. 38-39.

⁵⁸⁷ Y.M. van der Vlugt, W.C.P. van den Berg en M.M. van Steenbergen, In het krijt bij de overheid, Nationale Ombudsman, januari 2013.

⁵⁸⁸ 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), onder 4.3.4 en 9.7.

⁵⁸⁹ Kamerstukken II 2013/14, 29279, nr. 205, p. 3 en 4.

8.3 Het besluit om uitstel van betaling te verlenen

Het uitgangspunt in de geldschuldenregeling is dat een schuld binnen de betalings-termijn van zes weken moet zijn voldaan (artikel 4:87 Awb). Bij besluit kan het bestuursorgaan de overtreder echter tijdelijk respijt geven van de betalingsverplichting. Dit is het besluit tot verlening van uitstel van betaling ex artikel 4:94, lid 1, Awb. Op grond van artikel 4:94, lid 4, Awb kan het bestuursorgaan aan een dergelijk uitstel voorwaarden verbinden, bijvoorbeeld de verplichting om maandelijks een bepaald bedrag af te lossen.⁵⁹⁰ In ieder geval moet op grond van artikel 4:94, lid 3, Awb in het uitstel worden vermeld voor welke termijn het uitstel geldt. Tijdens uitstel van betaling kan het bestuursorgaan niet tot dwanginvordering over gaan (artikel 4:94, lid 2, Awb), maar loopt de wettelijke rente wel door (artikel 4:94, lid 3, Awb – tenzij anders is bepaald bij de beschikking op grond van artikel 4:101 Awb). Zo lang de betalingsregeling loopt, kan het bestuursorgaan dus niet opeens over gaan tot het uitvoeren van een dwangbevel. Dan zal eerst het uitstel moeten worden ingetrokken en dat kan alleen (artikel 4:96 Awb) als (onder a) de voorschriften niet worden nageleefd (bijvoorbeeld: de afgesproken termijnen worden niet voldaan), (b) onjuiste of onvolledige gegevens zijn verstrekt (bijvoorbeeld dat de overtreder veel draagkrachtiger blijkt te zijn dan hij zelf aan het bestuursorgaan heeft medegedeeld) en (c) “*veranderde omstandigheden*” (een restcategorie: gedacht zou kunnen worden aan recidive bij de overtreder).

Naast het verlenen van uitstel van betaling wijst Scheltema erop dat het bestuursorgaan er ook voor kan kiezen om in de betalingsbeschikking ex artikel 4:86 Awb simpelweg een andere (langere) betalingstermijn vast te stellen.⁵⁹¹ Deze mogelijkheid laat ik verder buiten beschouwing nu hier in de sanctiepraktijk naar mijn weten geen gebruik van wordt gemaakt.

In het sociaal zekerheidsrecht is het verlenen van uitstel of het treffen van een betalingsregeling bijna een standaard onderdeel van het dossier. Weinig overtreders zijn immers in staat om de terugvordering of de boete gelijk terug te betalen. Bij dwangsommen komt een dergelijk besluit ook relatief vaak voor, maar dan voornamelijk vanwege de verlengende werking van uitstel van betaling ten opzichte van de verjaring (artikel 4:111 Awb). Door (ambtshalve) uitstel van betaling te verlenen hoeft het bestuursorgaan zich niet meer druk te maken over de (korte) verjarings-termijn. Voorts is niet ongebruikelijk dat overtreders zelf om uitstel van betaling vragen voor de duur van het bezwaar en beroep tegen de invorderingsbeschikking. Bij het kostenverhaal bij bestuursdwang en terugvordering lijkt het verzoeken om uitstel van betaling minder regelmatig voor te komen.

⁵⁹⁰ Zie ook: Kamerstukken II 2003–2004, 29 702, nr.3, p. 33 en 43.

⁵⁹¹ M.W. Scheltema, Bestuursrechtelijke geldschulden, (Deventer, 2015), p. 82.

8.3.1 *Het besluit om uitstel te verlenen*

Een aanvraag voor uitstel van betaling door een overtreder moet worden aangemerkt als een aanvraag in de zin van de Awb. Het betreft immers een verzoek om een besluit door een belanghebbende. Ook de afwijzing van een dergelijke aanvraag is een besluit in de zin van de Awb.⁵⁹² Voor het behandelen van een verzoek om uitstel van betaling geldt geen wettelijke beslistermijn, maar als het besluit binnen een termijn van drie weken wordt genomen is dat in ieder geval redelijk.⁵⁹³

Het nemen van een aparte beschikking voor het verlenen van uitstel van betaling en/of een betalingsregeling wordt vaak als “*overbodig en/of onpraktisch gezien*”.⁵⁹⁴ Uit de praktijk blijkt ook dat uitstel vaak informeel of mondeling (telefonisch) wordt afgesproken vanuit de wens zijdens het bestuursorgaan om aanvullende beschikkingen (en dus rechtsingangen) alsmede het verlies van invorderingsmogelijkheden te voorkomen.⁵⁹⁵ Een niet-schriftelijke regeling is echter geen besluit en kan dan ook geen uitstel van betaling als bedoeld in artikel 4:94, lid 1, jo. artikel 1:3 Awb zijn. Dat betekent dat de overtreder aan rechtsbescherming inboet bij het instemmen met een dergelijke handelwijze.

Uitstel van betaling kan echter wel worden verleend bij e-mail, aldus de ABRvS,⁵⁹⁶ maar kan niet worden verleend bij schrijven van de advocaat van het bestuursorgaan.⁵⁹⁷ Het niet tevens aan de gemachtigde bekendmaken van de beschikking, zoals verplicht op grond van artikel 2:1, lid 1, Awb, staat de inwerkingtreding van uitstel niet in de weg.⁵⁹⁸ Het is verder niet vereist dat het besluit om al dan niet uitstel van betaling te verlenen wordt behandeld door een andere functionaris dan diegene die het sanctiebesluit heeft voorbereid.⁵⁹⁹

⁵⁹² Rb. Utrecht 2 april 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BW4360 en 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. 162-163.

⁵⁹³ CBB 8 juli 2014, ECLI:NL:CBB:2014:255.

⁵⁹⁴ 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. 87-88.

⁵⁹⁵ 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. 66-67.

⁵⁹⁶ ABRvS 16 november 2014, JG 2015/1 m.nt. O. Schuwer.

⁵⁹⁷ ABRvS 27 juli 2016, JG 2016/57, m.nt. T. Barkhuysen en A. Span, JM 2016/135, m.nt. E.J.H. Plambeck, Gst. 2016/131, m.nt. M. van de Loo en J.J.R. Lautenbach.

⁵⁹⁸ ABRvS 1 juli 2015, AB 2015/362, AB 2015/362, m.nt. T.N. Sanders, Gst. 2015/109, m.nt. R. Benhadi.

⁵⁹⁹ CBB 8 juli 2014, ECLI:NL:CBB:2014:255.

Geen uitstel van betaling behelst de mededeling aan een overtreder dat “*met de invordering vooralsnog niet wordt gestart*”.⁶⁰⁰ Ook een bericht aan de rechter met de strekking dat hangende beroep niet zal worden ingevorderd behelst geen uitstel van betaling.⁶⁰¹ De mogelijkheid om uitstel van betaling te verlenen is verder niet afhankelijk van het vooraf nemen van een invorderingsbeschikking, maar wel van het vooraf nemen van een betalingsbeschikking. Bij een invorderingsbeschikking is de geldschuld immers al van rechtswege ontstaan voorafgaand aan de invorderingsbeschikking, in tegenstelling tot de betalingsbeschikking waarbij de geldschuld pas bij de beschikking komt te ontstaan.⁶⁰²

8.3.2 *Evenredigheid van (de voorwaarden van) het besluit om uitstel te verlenen*

Het verlenen van uitstel van betaling is een discretionaire bevoegdheid van het bestuursorgaan. De bestuursrechter toetst de weigering om uitstel van betaling te verlenen dan ook aan artikel 3:4 Awb. De geldschuldenregeling geeft geen regels over de vraag wanneer de overheid gehouden is uitstel van betaling te bieden. Dat blijkt in de praktijk als gemis te worden ervaren.⁶⁰³ Bij het ontbreken van dergelijke regels heeft het bestuursorgaan veel vrijheid in de beoordeling van of uitstel van betaling wordt verleend. In de praktijk wordt er doorgaans wel coulance betracht door de overheid.⁶⁰⁴ Scheltema wijst erop dat de beschikbare beleidsvrijheid er ook toe leidt dat een vordering bij de voorzieningenrechter om de betalingsbeschikking te schorsen bij een weigering van uitstel van betaling, weinig kans van slagen heeft.⁶⁰⁵ De jurisprudentie lijkt deze opvatting te ondersteunen.⁶⁰⁶

De ruime vrijheid van het bestuursorgaan om al dan niet uitstel te verlenen betekent ook dat de beslissing om geen uitstel te verlenen met enige terughoudendheid wordt getoetst. De ABRvS overweegt in een uitspraak van 18 maart 2015 dat voor het oordeel dat uitstel van betaling moet worden verleend vereist is dat:

⁶⁰⁰ ABRvS 24 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2618.

⁶⁰¹ ABRvS 9 april 2014, AB 2014/247, m.nt. T.N. Sanders en ABRvS 5 augustus 2015, AB 2015/382, m.nt. T.N. Sanders.

⁶⁰² ABRvS 3 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2964.

⁶⁰³ 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. 39-40.

⁶⁰⁴ Ibidem.

⁶⁰⁵ M.W. Scheltema, Bestuursrechtelijke geldschulden, (Deventer, 2015), p. 82 – Den Ouden e.a. onderschrijven dit oordeel, zie: 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. 39-40.

⁶⁰⁶ Rb. Zwolle-Lelystad 7 juli 2011, ECLI:NL:RBZLY:2011:BR2017 zie ook: CBB 12 mei 2015, AB 2015/238, m.nt. T.N. Sanders.

*“omstandigheden aannemelijk zijn gemaakt op grond waarvan zou moeten worden geoordeeld dat [de overtreder] niet over de financiële middelen beschikt of kan beschikken om die geldsom te voldoen en derhalve van hem in redelijkheid niet mag worden verwacht dat hij de verschuldigde geldsom niet binnen de betalingstermijn betaalt.”*⁶⁰⁷

De vaste gedragslijn dat geen uitstel van betaling wordt verleend bij fraude met uitkering gelet op de door de wetgever gewenste hardere aanpak bij sociale zekerheidsfraude, werd door de rechtbank Rotterdam als niet onredelijk aangemerkt zodat de weigering van het verzoek om uitstel van betaling te verlenen terecht werd geacht. Overigens nam de rechtbank daarbij in aanmerking dat *“bij incasso rekening gehouden moet worden met de beschikbare middelen van de schuldenaar en dat daarbij de zogenoemde beslagvrije voet in acht moet worden genomen.”*⁶⁰⁸ Wordt er expliciet om een betalingsregeling gevraagd, dan geldt er op zich geen termijn voor het nemen van dat besluit (behalve de redelijke van artikel 4:13 Awb uiteraard). Het is mogelijk dat het bestuursorgaan de termijn voor het indienen van een aanvraag om een betalingsregeling beperkt. Het bij ministeriële regeling bepalen dat een aanvraag om een betalingsregeling binnen drie weken na de betalingsbeschikking moet zijn ingediend is niet onredelijk en het bestuursorgaan dat besluit om de aanvraag voor een betalingsregeling af te wijzen omdat het niet binnen drie weken is ingediend handelt dan ook niet in strijd met artikel 3:4 Awb, aldus de rechtbank Utrecht.⁶⁰⁹ In hoger beroep onderschrijft de ABRvS dit oordeel, met daarbij wel de kanttekening dat:

*“[e]en strikte toepassing van de termijn van drie weken [...] onredelijk [kan] zijn, indien zich bijzondere omstandigheden voordoen.”*⁶¹⁰

Als eenmaal een betalingsregeling is vastgesteld, kan de redelijkheid daarvan aan toetsing door de bestuursrechter worden onderworpen. Bij het beoordelen van de redelijkheid van de aangeboden betalingsregeling is *“uitsluitend de betalingscapaciteit van de betrokkene, in relatie tot het vast te stellen termijnbedrag, ter beoordeling”*,⁶¹¹ en wordt niet opnieuw de redelijkheid van de onderliggende sanctie beoordeeld – aldus de ABRvS. De evenredigheidstoets is dan ook zeer terughoudend, maar de ondergrens is dat een betalingsregeling er niet toe mag leiden dat de overtreder onder het bestaansminimum (lees: de beslagvrije voet) moet leven.⁶¹² Dat is overigens een uitvloeisel van de rechtspraak van de ABRvS dat als bij de oplegging

⁶⁰⁷ ABRvS 18 maart 2015, AB 2015/245, m.nt. L.D. van Kleef-Ruigrok.

⁶⁰⁸ Rb. Rotterdam 18 december 2015, ECLI:NL:RBROT:2015:9450.

⁶⁰⁹ Rb. Utrecht 2 april 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BW4360.

⁶¹⁰ ABRvS 20 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1628.

⁶¹¹ ABRvS 1 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:538.

⁶¹² ABRvS 21 oktober 2015, AB 2016/292, m.nt. O.J.D.M.L. Jansen en ABRvS 1 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:538.

van een bestuurlijke boete vaststaat dat betaling van de boete betekent dat de overtreder onder het bestaansminimum zal moeten leven (in dat geval: om € 50,- per maand te kunnen afbetalen op een boete van € 6.000,-), de geldschuld dan moet worden gematigd gelet op het evenredigheidsbeginsel in artikel 5:46 Awb.⁶¹³ Deze lijn van de ABRvS roept de vraag op hoe wordt omgegaan met gevallen waarin de hoogte en de evenredigheid van de sanctie reeds onherroepelijk is vastgelegd in de sanctiebeschikking en waar uitsluitend de betalingsregeling ter beoordeling staat. De ABRvS heeft in een dergelijk geval geoordeeld dat het de bestuursrechter niet is toegestaan om dan alsnog het boetebedrag te matigen. Bij het beroep tegen de accessoire beschikking kan slechts de hoogte van de termijnbedragen en de duur van de regeling ter discussie staan.⁶¹⁴ Met andere woorden, blijkt bij de vaststelling van de betalingsregeling en het beoordelen van de betalingscapaciteit dat de sanctie – achteraf gezien – onevenredig had moeten worden geacht, dan heeft de appellant pech. Hij zal de volledige boete moeten betalen: *“een betalingsregeling laat immers de hoogte van de boete onverlet”*.⁶¹⁵ Interessant om te constateren is dat, hoewel de ABRvS expliciteert dat de evenredigheid van de sanctie niet opnieuw ter beoordeling komt te staan in het kader van de accessoire beschikking, de toets of die accessoire beschikking (de aangeboden betalingsregeling) evenredig is, materieel op hetzelfde neerkomt als de evenredigheidstoets bij de sanctie. Als een sanctie of een betalingsregeling, het gevolg heeft dat onder het bestaansminimum (lees: de beslagvrije voet) moet worden geleefd door de overtreder, dan is dat onevenredig.

Ook interessant in dat verband is dat door de CRvB bij het bepalen van de redelijkheid van die betalingsregeling wordt aangesloten bij de jurisprudentie aangaande de vraag of er mag worden teruggevorderd. Zo oordeelde de CRvB in het kader van een verzoek om een betalingsregeling in het kader van de terugvordering van een Participatiewet uitkering als volgt:

*“7.4.2. Betrokkenen hebben niet aannemelijk gemaakt dat de vaststelling van het aflossingsbedrag op een bedrag van € 623,38 per maand voor hen tot onaanvaardbare gevolgen heeft geleid of zal leiden. [...] In een medische rapportage van PSYQ van 10 september 2013 is vastgesteld dat betrokkene 1 sinds 2008 aan een posttraumatische stressstoornis en een depressie lijdt en dat er geen zicht is op herstel, omdat de betalingsregeling van het fraudebedrag nog jaren zal voortduren. Als er geen zicht op verbetering komt, kan dit ernstige gevolgen hebben omdat suïcidale gedachten nog steeds aanwezig zijn. Hieruit volgt echter nog niet dat het besluit van 15 oktober 2014 leidt tot onaanvaardbare sociale en/of financiële gevolgen van de medeterugvordering voor betrokkene 1 is.”*⁶¹⁶

613 ABRvS 21 oktober 2015, AB 2016/292, m.nt. O.J.D.M.L. Jansen.

614 ABRvS 1 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:538.

615 ABRvS 6 februari 2013, AB 2015/121, O.J.D.M.L. Jansen.

616 CRvB 19 april 2016, USZ 2016/211, m.nt. H.W.M. Nacinovic.

Bij het vaststellen van een redelijke afbetalingsregeling bij de terugvordering van een subsidie speelt draagkracht een rol, aldus de CRvB.⁶¹⁷ Uit de jurisprudentie lijkt verder te volgen dat de ondergrens van wat ‘redelijk’ is bij een betalingsregeling bij terugvorderingen van subsidies wordt bepaald door de normen die gelden voor de evenredigheid van de terugvordering – ook al kan de evenredigheid van de sanctie niet opnieuw ter discussie worden gesteld in het kader van de betalingsregeling.⁶¹⁸ Met andere woorden, er moet (afhankelijk van de specifieke sanctie) sprake zijn van dringende redenen, onaanvaardbare gevolgen of bijzondere omstandigheden wil een besluit om uitstel van betaling te verlenen (of weigeren), dan wel een betalingsregeling af te spreken, onrechtmatig worden geacht. Ik concludeer dan ook dat het verzoek om uitstel van betaling te verlenen qua materiële normering een gelijk toetsingskader heeft als de invorderings- of terugvorderingsbeschikking waar het verzoek om uitstel op ziet.

Het is naar mijn mening goed te verdedigen dat het besluit tot verlening van uitstel van betaling aan dezelfde toetsingsmaatstaf wordt onderworpen als het besluit om de geldschuld in- of terug te vorderen. Immers, het verlenen van uitstel staat de feitelijke uitvoering van het sanctiebesluit in de weg. Het is niet goed voorstelbaar dat moet worden gewacht met in- of terugvordering vanwege omstandigheden die niet aan in- of terugvordering in de weg zouden staan. Andersom is het ook niet goed voorstelbaar dat niet hoeft te worden gewacht bij een omstandigheid die de in- of terugvordering in zijn geheel in de weg zou staan.

8.4 Het besluit om de geldschuld kwijt te schelden

Onder kwijtschelden versta ik het – nadat het in- of terugvorderingsbesluit onherroepelijk is – ontslaan van de burger van de verplichting om de schuld (nog verder) af te lossen. In de praktijk wordt ook vaak voordat het besluit onherroepelijk is om ‘kwijtschelding’ gevraagd. Dat betreft dan het (gedeeltelijk) afzien van terugvordering, dan wel het feitelijk matigen van de sanctie tot nihil.⁶¹⁹

Kwijtschelding is een onderwerp dat in de sanctiepraktijk van groot belang is, maar dat niet geregeld is in titel 4.4 van de Awb. De wetgever meende namelijk dat nu het algemene uitgangspunt is dat schulden betaald dienen te worden (en er dus nooit kwijtschelden wordt), eventuele kwijtscheldingsregelingen in de bijzondere regelingen zouden moeten worden opgenomen.⁶²⁰ Vervolgens overweegt de wetgever:

⁶¹⁷ CRvB 17 december 2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BYo445.

⁶¹⁸ ABRvS 1 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:538.

⁶¹⁹ Zie bij wijze van voorbeeld: CBb 21 september 2015, AB 2016/53, m.nt. A. Klap.

⁶²⁰ Kamerstukken II 2003/04, 29702, nr.3, p. 13.

*“Het onderhavige wetsvoorstel voorziet met opzet niet in een algemene bevoegdheid tot kwijtschelding. Kwijtschelding komt er in veel gevallen op neer dat een burger wordt ontslagen van wettelijke verplichtingen tot betaling. Dit dient uitzondering te blijven en kan daarom zo nodig beter door de bijzondere wetgever worden geregeld.”*⁶²¹

Naar aanleiding van vragen van de vaste Kamercommissie van Justitie hierover overweegt de regering dat:

*“Wij hebben onze gedachten nogmaals laten gaan over de vraag of het zinvol is [om] een algemene regeling voor, al dan niet partiële, kwijtschelding toe te voegen. Een algemene wettelijke regeling is echter niet goed realiseerbaar, aangezien de gevallen waarin kwijtschelding op haar plaats is, te veel van geval tot geval verschillen. Bovendien valt niet uit te sluiten dat een dergelijke voorziening in de praktijk een zekere aanzuigende werking zal hebben, terwijl het uitgangspunt toch moet zijn dat schulden worden voldaan. Dit alles sluit overigens niet uit dat in bijzondere wetgeving voor een bepaald geval een kwijtscheldingsregeling wordt opgenomen.”*⁶²²

Kortom: een regeling voor kwijtschelding zou te complex zijn en bovendien een aanzuigende werking hebben zodat het niet wenselijk is die regeling in titel 4.4 Awb op te nemen.

Zowel door Scheltema⁶²³ als door Den Ouden, Kortmann e.a.⁶²⁴ is twijfel geuit over de kracht van dit argument van de regering. Ook ik acht dit argument niet zonder meer overtuigend – al is het maar omdat de praktijk uitwijst dat kwijtscheldingsverzoeken aan de orde van de dag zijn en veel bestuursorganen vaak beleid hebben ten aanzien van wanneer zij een dergelijk verzoek honoreren (en zelfs op hun websites vaak melding maken van de mogelijkheid om kwijtschelding aan te vragen). In de evaluatie van de geldschuldenregeling werd dan ook voorgesteld om toch een regeling voor kwijtschelding op te nemen in titel 4.4. De regering heeft in reactie op de evaluatie te kennen gegeven – zonder dat verder te motiveren – echter niet te zullen voorzien in een regeling ten aanzien van de kwijtschelding in de Awb.⁶²⁵ Het is dus niet te verwachten dat het gebrek aan een regeling in titel 4.4 Awb op de korte termijn zal worden verholpen.

⁶²¹ Ibid, p. 23-24.

⁶²² Kamerstukken II 2005/06, 29702, nr. 7, p. 8.

⁶²³ M.W. Scheltema, Bestuursrechtelijke geldschulden, (Deventer, 2015), p. 85.

⁶²⁴ 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. 82.

⁶²⁵ Kamerstukken II 2013/14, 29279, nr. 205, p. 2.

8.4.1 *Is kwijtschelding een impliciete bevoegdheid?*

Onder het huidige recht bestaat er dus geen algemene expliciete grondslag voor kwijtschelding (hoewel artikel 4:125 Awb het “*besluit tot kwijtschelding*” noemt als accessoire beschikking). De eerste vraag is dan ook of kwijtschelding mogelijk is indien daar geen expliciete wettelijke grondslag voor bestaat. In veel sociale zekerheidswetgeving is een expliciete kwijtscheldingsmogelijkheid opgenomen, maar buiten het sociale zekerheidsrecht ontbreekt die expliciete bevoegdheid vaak. Scheltema merkt daarover op dat het “*niet ondenkbaar [is] dat een bestuursorgaan (of een burger) ook zonder dat de bevoegdheid daartoe in een bijzondere wet is opgenomen een schuld kwijtscheldt.*”⁶²⁶ Den Ouden, Kortmann e.a. merken verder op dat:

*“Aangenomen kan worden dat voor kwijtschelding een ongeschreven bevoegdheid bestaat (‘wie het meerdere mag, mag ook het mindere’). Deze ongeschreven bevoegdheid is discretionair van aard; de algemene beginselen van behoorlijk bestuur kunnen echter met zich brengen dat een bestuursorgaan verplicht is om tot kwijtschelding over te gaan.”*⁶²⁷

De CRvB oordeelde in een uitspraak van 10 december 2014 dat een besluit tot kwijtschelding in algemene zin “*niet kan worden gebaseerd op een bepaling van titel 4.4 van de Awb*”. Vervolgens maakt de CRvB een onderscheid tussen enerzijds geldschulden die dwingend zijn vastgesteld (zonder wettelijke mogelijkheid tot afwijking) en geldschulden vastgesteld op grond van een discretionaire bevoegdheid. Alleen bij discretionaire geldschulden mag worden aangenomen dat de bevoegdheid tot vaststelling van de geldschuld de bevoegdheid tot gehele of gedeeltelijke kwijtschelding omvat.⁶²⁸ In het geval aan de orde in de CRvB uitspraak van 10 december 2014 betrof het de vaststelling van een eigen bijdrage op grond van de AWBZ – een discretionaire bevoegdheid. De CRvB overweegt daarom dat:

*“[n]u de geldschuld van betrokkene voortvloeit uit het besluit van appellant om de eerder vastgestelde eigen bijdrage met terugwerkende kracht te herzien, komt appellant, omdat het daarbij om de toepassing van een discretionaire bevoegdheid gaat, ook de bevoegdheid toe om de daaruit voortvloeiende geldschuld in de vorm van een eigen bijdrage geheel of gedeeltelijk kwijt te schelden. Uit de stukken blijkt dat appellant in de door betrokkene bij zijn verzoek om kwijtschelding aangevoerde omstandigheden geen reden heeft gevonden om daartoe over te gaan.”*⁶²⁹

626 M.W. Scheltema, Bestuursrechtelijke geldschulden, (Deventer, 2015), p. 85.

627 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. 82-83.

628 CRvB 10 december 2014, AB 2015/208, m.nt. Y.M. van der Vlugt.

629 CRvB 10 december 2014, AB 2015/208, m.nt. Y.M. van der Vlugt.

Het voorgaande lijkt mij een juiste benadering. De bevoegdheid tot kwijtschelding is naar mijn mening alleen impliciet aanwezig indien het bestuursorgaan een discretionaire bevoegdheid heeft ten aanzien van de vraag of er wordt in- of teruggevorderd. Een andere opvatting zou namelijk (bijvoorbeeld) de door de wetgever opgenomen gebonden in- of terugvordering zinledig maken. Tegelijkertijd wijs ik erop dat het in de praktijk geregeld voor komt dat er niets te halen valt en dat de vordering bij voorbaat kansloos moet worden geacht. De vordering wordt dan ook 'kwijtgescholden'. Het bestuursorgaan kiest er immers bewust voor om niet in te gaan vorderen en geen nodeloze kosten te maken – ook al is hij daartoe strikt genomen niet bevoegd. Dat erkent de wetgever ook, maar de wetgever acht dat de beslissing om dan niet meer door te gaan met invordering een feitelijke handeling en geen besluit tot kwijtschelding.⁶³⁰ Daarnaast komt het in de praktijk voor dat een bestuursorgaan om beleidsmatige redenen wenst af te zien van invordering. Het lijkt mij dan niet erg waarschijnlijk dat die beslissing wereldkundig wordt gemaakt (hooguit aan de overtreder), laat staan dat er een besluit in de zin van de Awb wordt genomen en bekendgemaakt. In zoverre constateer ik dat de discussie omtrent het al dan niet bestaan van de bevoegdheid tot kwijtschelding in feite alleen maar relevant is voor de vraag of de bestuursrechter bevoegd is om te oordelen over de beslissing van het bestuursorgaan om al dan niet positief te reageren op een verzoek om kwijtschelding en niet zozeer vanuit de vraag of een bestuursorgaan feitelijk kan kwijtschelden.

8.4.2 *Evenredige kwijtschelding*

Uitgaande van een discretionaire in- of terugvorderingsbevoegdheid – en daarmee het bestaan van een bevoegdheid om kwijt te schelden – betreft de beslissing op een verzoek om kwijtschelding een besluit in de zin van de Awb. Bij een gebonden terugvordering van een uitkering bij wijze van sanctie is geen sprake van een besluit, omdat het bestuursorgaan niet bevoegd is om kwijt te schelden.

De bevoegdheid om een besluit te nemen impliceert ook de bevoegdheid om – bij onjuiste inlichtingen – het besluit weer in te trekken. Als de verzoeker – naar achteraf blijkt – onjuiste inlichtingen heeft verstrekt, kan ook een kwijtscheldingsbesluit worden ingetrokken, zo oordeelde de rechtbank Gelderland.⁶³¹

Het komt regelmatig voor dat bestuursorganen beleidsregels vaststellen, dan wel 'interne notities' hebben, met betrekking tot onder welke voorwaarden een geldschuld kan worden kwijtgescholden. Het hebben van dergelijk beleid op dit vlak is echter niet verplicht. Bij het ontbreken van beleid op dit vlak toetst de CRvB bij

⁶³⁰ Kamerstukken II 2003/04, 29702, nr.3, p. 23-24.

⁶³¹ Rb. Gelderland 29 september 2015, ECLI:NL:RBGEL:2015:6027.

kwijtschelding van subsidieterugvorderingen of er sprake is van onaanvaardbare psychische of financiële gevolgen van de terugvordering, gelijk de toets bij het terugvorderingsbesluit.⁶³²

Voor zover er wel beleidsregels zijn vastgesteld, toetst de CRvB aan artikel 4:84 Awb. De vraag is dan of de beleidsregels correct zijn toegepast⁶³³ en of er bijzondere omstandigheden zijn om van die beleidsregels af te wijken.⁶³⁴ Die bijzondere omstandigheden kunnen op zich zijn gelegen in financiële omstandigheden, maar ook hier (gelijk bij het terugvorderingsbesluit) past de CRvB de lijn toe dat de beslagvrije voet beschermt tegen onaanvaardbare gevolgen:

*“[...] Met de rechtbank is de Raad van oordeel dat daarin geen grond is gelegen voor het oordeel dat het college aanleiding had moeten zien om met toepassing van artikel 4:84 van de Awb van de Beleidsregels af te wijken. De Raad benadrukt hier dat zich vele personen in de omstandigheid bevinden dat zij al langdurig op een schuld aflossen, zonder dat zij uitzicht hebben op het volledig aflossen van de verschuldigde hoofdsom. Appellant heeft, net als die anderen, de bescherming van de regels inzake de beslagvrije voet, zodat hij steeds de beschikking zal houden over een inkomen ter hoogte van 90% van de toepasselijke bijstandsnorm.”*⁶³⁵

Het is naar mijn mening goed te verdedigen dat het besluit om kwijt te schelden aan dezelfde toetsingsmaatstaf wordt onderworpen als het besluit om de sanctie in- of terug te vorderen. Immers, kwijtschelding staat de feitelijke uitvoering van het sanctiebesluit in de weg. Het is niet goed voorstelbaar dat moet worden kwijtgescholden in- of terugvordering vanwege omstandigheden die niet aan in- of terugvordering in de weg zouden staan. Andersom is het ook niet goed voorstelbaar dat niet zou hoeven worden kwijtgescholden bij een omstandigheid die de in- of terugvordering in zijn geheel in de weg zou staan.

8.5 Het besluit om de wettelijke rente in te vorderen

Ingevolge artikel 4:97 Awb is een schuldenaar van rechtswege in verzuim indien hij niet binnen de voorgeschreven termijn betaald. De voorgeschreven betalingstermijn is in de regel zes weken nadat de betalingsbeschikking op voorgeschreven wijze bekend is gemaakt, tenzij de wet, of de beschikking, een afwijkende betalingstermijn

⁶³² CRvB 22 juli 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:2481.

⁶³³ Zie bijvoorbeeld: CRvB 15 april 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:1618, waarin de CRvB de geldschuld zelf voorzienend kwijtscheldt omdat voldaan is aan de voorwaarden in de beleidsregels en CRvB 17 juni 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:1884.

⁶³⁴ CRvB 27 januari 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:146.

⁶³⁵ Ibidem. In gelijke zin: CRvB 26 april 2014, ECLI:NL:CRVB:2016:1546.

bevat (artikel 4:87 Awb). Voor dwangsommen geldt bijvoorbeeld dat de dwangsom van rechtswege verschuldigd is vanaf het moment van verbeurte en dat de dwangsom binnen zes weken moet worden voldaan (artikel 5:33 Awb).

Vanaf het moment van verzuim is de schuldenaar wettelijke rente verschuldigd (artikel 4:98, lid 1, Awb), overeenkomstig artikel 6:119, lid 1 en lid 2, en 6:120, lid 1, BW (de bepalingen in het BW aangaande de wettelijke rente). Er is door de burger geen wettelijke rente verschuldigd indien er minder dan € 20,- aan wettelijke rente zou zijn verschuldigd. De verschuldigde wettelijke rente moet bij beschikking worden vastgesteld (artikel 4:99 Awb). De verschuldigde wettelijke rente kan bij dwangbevel worden ingevorderd (artikel 4:119, lid 1, Awb). Als de betalingsverplichting wordt geschorst door de bestuursrechter, dan wel uitstel van betaling wordt verleend, blijft wettelijke rente verschuldigd over de termijn van uitstel of schorsing (artikel 4:101 Awb). Als een sanctie wordt betaald, maar de betalingsverplichting achteraf wordt vernietigd,⁶³⁶ is het bestuursorgaan verplicht om de wettelijke rente te vergoeden aan de belanghebbende over de periode dat het ten onrechte de beschikking had over de gelden.

Er geldt geen verplichting om wettelijke rente in te vorderen. Dit betekent dat het soms *“praktischer en wellicht zelfs goedkoper [is om] daar maar van af te zien.”*⁶³⁷ Dat is voornamelijk het geval waar complexe berekeningen moeten worden uitgevoerd om een bedrag dat relatief laag zal moeten zijn vast te stellen. Ook ervaren bestuursorganen het soms als ‘niet-chic’ om wettelijke rente in rekening te brengen als de hoofdverplichting gewoon is voldaan door de soms toch al niet erg draagkrachtige burger.⁶³⁸ Het feit dat het besluit tot het opeisen van de verschuldigde wettelijke rente een nieuw bezwaarmoment creëert (zodat ‘beroepsquerulanten’ weer een procedure kunnen opstarten) schrikt bestuursorganen ook af.⁶³⁹ De rechtspraak op het vlak van de wettelijke rente ziet voornamelijk op de vraag of de wettelijke rente correct is berekend. Dat blijkt nogal eens niet het geval te zijn.⁶⁴⁰ Verder is vermeldenswaardig dat uit een uitspraak van de rechtbank Noord-Holland volgt dat als het bestuursorgaan de mogelijkheid had om te verrekenen, maar die niet

⁶³⁶ Artikel 4:102, lid 1, Awb spreekt van ‘de beschikking’, maar een dwangsom kan natuurlijk ook worden betaald op voet van de verplichting die uit de wet voortvloeit (artikel 5:33 Awb). Als later alsnog een invorderingsbeschikking volgt terwijl die wordt vernietigd, dan neem ik aan dat een redelijke wetsuitleg met zich meebrengt dat ook dan wettelijke rente is verschuldigd door het bestuursorgaan.

⁶³⁷ F.C.M.A. Michiels, A.B. Blomberg en G.T.J.M. Jurgens, *Handhavingsrecht*, (Deventer, 2016), p. 284.

⁶³⁸ 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. 68-69.

⁶³⁹ *Ibid.*, p. 69.

⁶⁴⁰ Zie bijvoorbeeld: CRvB 15 april 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:1618 en CRvB 29 september 2015, AB 2016/11, m.nt. C.W.C.A. Bruggeman.

heeft benut; hij achteraf geen wettelijke rente kan eisen over zijn vordering op de belanghebbende. Die vordering had het bestuursorgaan immers kunnen verrekenen.⁶⁴¹

Een toetsing van de evenredigheid van het besluit om wettelijke rente in te vorderen heb ik niet mogen aantreffen. Dat is ook op zich begrijpelijk: de verschuldigheid van de wettelijke rente volgt uit de wet en het wordt ook algemeen aanvaard dat een schuldenaar die niet op tijd betaald de wettelijke rente moet vergoeden. Daar ontstaan dan ook geen discussies over. Dat feit maakt dat de rechterlijke toets van de rentebeschikking in de praktijk weinig meer is dan het nalopen van de rekensom van het bestuursorgaan. Formeel blijft het besluit om wettelijke rente in te vorderen uiteraard ook een besluit waar men de evenredigheid van moet toetsen, maar omdat die evenredigheid onlosmakelijk samenhangt met de evenredigheid van het in- of terugvorderingsbesluit, terwijl ik een zelfstandige toets van een rentebeschikking door een bestuursrechter niet in de gepubliceerde jurisprudentie noch in de praktijk heb mogen aantreffen, meen ik dat voor die evenredigheid door de rechter impliciet wordt aangehaakt bij de toetsing van de evenredigheid van de moederbeschikking. Met andere woorden: het is evenredig om de sanctie te effectueren, dus is de invordering van wettelijke rente eveneens evenredig te achten (en andersom).

In de evaluatie van de geldschuldenregeling zijn twee knelpunten gesignaleerd in de regeling omtrent de wettelijke rente die relevant zijn bij sancties. Ten eerste dat de burger soms wordt verrast met het feit dat hij wettelijke rente is verschuldigd.⁶⁴² Ten tweede dat bij terugvorderingen op grond van de Awb slechts wettelijke rente is verschuldigd vanaf zes weken na de betalingsbeschikking. Voor het vorderen van wettelijke rente over de periode dat het bedrag ten onrechte ter beschikking stond aan de overtreder is geen wettelijke basis in de Awb. In de bijzondere wetgeving wordt soms wel in die mogelijkheid voorzien. Dat is bijvoorbeeld bij Europese subsidies het geval,⁶⁴³ maar ook bij uitkeringen.⁶⁴⁴

Met betrekking tot de 'verrassingen' voor burgers zijn er twee punten in de geldschuldenregeling die burgers voor nogal onaangename verrassingen kunnen stellen. Ten eerste dat bij dwangsommen de wettelijke rente automatisch begint te lopen vanaf zes weken na de verbeurte van rechtswege. Ten tweede dat de wettelijke rente

⁶⁴¹ Rb. Noord-Holland 12 mei 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:4613.

⁶⁴² 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. 68.

⁶⁴³ Zie bijvoorbeeld artikel 7 Kaderwet SZW-subsidies en artikel 6 Kaderwet LNV-subsidies.

⁶⁴⁴ Zie bijvoorbeeld artikel 58, lid 5, Pw – doch dit is gelimiteerd tot twee jaar voor het terugvorderingsbesluit.

bij schorsing van de beschikking en uitstel van betaling in de regel gewoon doorloopt.⁶⁴⁵

Voor wat betreft het door lopen van de wettelijke rente: dit is een probleem dat vooral samenhangt met de gebrekkige bekendheid van burgers en rechtsbijstandverleners met de geldschuldenregeling. Het is immers mogelijk om bij het verzoek om uitstel van betaling dan wel het verzoek om schorsing van de betalingsbeschikking eveneens het bestuursorgaan (of de bestuursrechter) te verzoeken om te bepalen dat voor de duur van het uitstel of de schorsing geen wettelijke rente verschuldigd zal zijn.

Ten aanzien van het ongezien aanvangen van de wettelijke rente wijs ik op het volgende. Michiels, Blomberg en Jurgens zijn vrij nuchter over het knelpunt dat wettelijke rente begint te lopen vanaf zes weken na verbeurte zonder dat de burger daar erg in heeft. Zij merken daarover op dat in de praktijk:

“Als rente al in rekening wordt gebracht, [...] dat veelal pas [gebeurt] vanaf de dag dat de invorderingsbeschikking bekend is gemaakt.”⁶⁴⁶

Zij merken daar verder over op dat de automatische wettelijke rente er toe leidt dat de overtreder belang heeft bij een tijdige invorderingsbeschikking – dan krijgt hij namelijk duidelijkheid over de verschuldigde bedragen en vanaf wanneer hij rente zou zijn verschuldigd, hetgeen als gunstig wordt gezien.⁶⁴⁷ Den Ouden, Kortmann e.a. zijn kritischer over de ‘sluipende rente’ in die zin dat zij constateren dat burgers zich met een zekere regelmaat beklagen over:

“het feit dat zij zich niet bewust waren van lopende wettelijke rente en dat die als onaangename verrassing toch in rekening werd gebracht.”⁶⁴⁸

Dit probleem lijkt zich het sterkst voor te doen bij dwangsommen omdat de rente in dat geval vanaf zes weken na de verbeurte ongemerkt begint te lopen. Voor de invorderingsbeschikking is daarom door Sluiter, van den Broek en Timmer voorgesteld om de wettelijke rente pas te laten ingaan vanaf zes weken na de totstandkoming

⁶⁴⁵ 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. 68.

⁶⁴⁶ F.C.M.A. Michiels, A.B. Blomberg en G.T.J.M. Jurgens, Handhavingsrecht, (Deventer, 2016), p. 284.

⁶⁴⁷ Ibid, p. 281.

⁶⁴⁸ 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. 68.

van de invorderingsbeschikking. Alternatief daarvoor zou volgens hen kunnen zijn dat het bestuursorgaan de overtreder tijdig informeert over de verbeurte.⁶⁴⁹ De wetgever heeft zich echter niet uitgesproken over dit punt in zijn reactie op de evaluatie. Naar mijn mening zou het inderdaad een stuk praktischer zijn als de wettelijke rente pas zou beginnen te lopen op het moment dat niet binnen zes weken na de invorderingsbeschikking is betaald. De praktijk wijst echter uit dat bestuursorganen – als zij al de wettelijke rente invorderen – kiezen voor deze benadering. Tegelijkertijd wijst dit erop dat betwijfeld kan worden of ingrijpen van de wetgever op dit punt noodzakelijk is. Naar mijn mening niet: het leidt in de praktijk namelijk zelden tot problemen.

Interessante vraag in dat kader is of het niet vermelden van een betalingstermijn in de betalingsbeschikking gevolgen moet hebben voor de mogelijkheid voor het bestuursorgaan om wettelijke rente te eisen. Scheltema betoogt dat het niet vermelden van de betalingstermijn in een betalingsbeschikking ertoe zou moeten kunnen leiden dat een termijnoverschrijding verschoonbaar moet worden geacht. Als dat het geval is dan treedt er geen verzuim in en is er dus geen wettelijke rente verschuldigd – aldus Scheltema.⁶⁵⁰ De CRvB heeft inmiddels geoordeeld dat het vermelden van de betalingstermijn in een beschikking een constitutief vereiste is voor de betalingsbeschikking.⁶⁵¹ Als in een betalingsbeschikking dus geen betalingstermijn is opgenomen heeft dat daarom mijns inziens tot gevolg dat de betalingsverplichting niet is komen te ontstaan. Linksom of rechtsom treedt er bij het niet vermelden van de betalingsstermijn geen verzuim in en is wettelijke rente om die reden niet verschuldigd.

8.6 De concentratiebepalingen: artikel 4:125, 5:31c en 5:39 Awb

Tegen een accessoire beschikking staat bezwaar en beroep open. Omdat er in het invorderingstraject doorgaans een of meerdere accessoire beschikkingen zullen worden genomen, heeft de wetgever met de invoering van de geldschuldenregeling het risico in het leven geroepen dat er een aantal parallelle bezwaar- en beroepsprocedures zouden lopen over verschillende aspecten van dezelfde geldschuld. Dat werd onwenselijk geacht vanuit het oogpunt van proceseconomie.⁶⁵² Om die reden is in artikel 4:125 Awb voorzien in de zogenaamde ‘concentratiebepaling’. In deze bepaling wordt voorzien in een geconcentreerde rechtsbescherming, waarbij beschikkingen die materieel zien op dezelfde geldschuld zo veel mogelijk in een en dezelfde procedure worden behandeld.

649 I. Sluiter, L.I. van den Broek en M.C. Timmer, ‘De regeling voor bestuursrechtelijke geldschulden in de Vierde tranche Awb. Over de vragen die rijzen bij het uitvoeren van de regels voor invordering (van verbeurde dwangsommen)’, TFR 2008, p. 426-427.

650 M.W. Scheltema, Bestuursrechtelijke geldschulden, (Deventer, 2015), p. 88.

651 CRvB 20 januari 2016, AB 2016/225, m.nt. T.N. Sanders, USZ 2016/112, m.nt. M. Koolhoven, Gst. 2016/56, m.nt. L.J.M. Timmermans.

652 Kamerstukken II 2003/2004, 29702, nr. 3, p. 69.

De concentratiebepaling voorziet daarmee in proceseconomische winst. Door feitelijk in verlies van (een of meerdere) instanties te voorzien wordt bewerkstelligd dat de meeliftende beschikking sneller kan worden afgehandeld en daarmee dat het geschil in zijn geheel sneller definitief kan worden beslecht. Het bestaan van artikel 4:125 Awb wordt in de praktijk dan ook gewaardeerd (blijkens ook de evaluatie van de geldschuldenregeling).⁶⁵³ Wel zijn er een aantal knelpunten en onduidelijkheden die de aandacht verdienen. Deze zullen hierna per onderwerp worden behandeld.

Daarnaast zijn er ook concentratiebepalingen opgenomen in de Awb die zien op concentratie van de rechtsbescherming bij de last dwangsom en de invorderingsbeschikking (artikel 5:39 Awb) alsmede de last onder bestuursdwang en de kostenverhaalsbeschikking (artikel 5:31c Awb). Strikt genomen zien deze bepalingen niet op accessoire beschikkingen zoals bedoeld in dit hoofdstuk van het proefschrift. Toch behandel ik ze met de concentratiebepaling van artikel 4:125 Awb. Dat komt omdat de bepalingen qua terminologie en werking sterk overeenkomen. Dit licht ik hierna eerst toe, waarna op de knelpunten in de regelingen worden ingegaan.

8.6.1 *Verschillen en overeenkomsten tussen artikel 4:125, 5:31c en 5:39 Awb*

In artikel 4:125, lid 1, Awb is bepaald dat bezwaar, beroep of hoger beroep tegen de “beschikking waarbij de verplichting tot betaling van een geldsom is vastgesteld”, ook ziet op de accessoire beschikkingen van hetzelfde bestuursorgaan ten aanzien van die geldsom, voor zover de belanghebbende die beschikkingen betwist. In lid 2 is bepaald dat, als de betalingsbeschikking onherroepelijk is en er dus zelfstandig bezwaar of beroep mogelijk is tegen de accessoire beschikkingen, alle accessoire beschikkingen toch geconcentreerd worden behandeld. Lid 3 bevat nog een mogelijkheid voor de bestuursrechter om af te zien van een geconcentreerde behandeling als het om proceseconomische (of andere) redenen toch wenselijk is om de accessoire beschikking in een zelfstandige procedure te behandelen. Lid 4 bepaalt dat, zo mogelijk, de belanghebbende een afschrift van de accessoire beschikking dient te overleggen. In lid 5 is tot slot bepaald dat de concentratiebepaling ook van toepassing is bij een verzoek om voorlopige voorziening.

In artikel 5:31c Awb is een bijzondere concentratiebepaling opgenomen voor het geconcentreerd behandelen van de last onder bestuursdwang, de beschikking tot toepassing van bestuursdwang en de kostenverhaalsbeschikking. Artikel 5:31c Awb is grotendeels gelijklopend aan artikel 4:125 Awb, zij het dat het onderwerp van de concentratie afwijkt en dat artikel 4:125, lid 2, Awb geen evenknie heeft in artikel 5:31c Awb. Dat is ook niet nodig, omdat artikel 4:125 Awb ook van toepassing is op de kostenverhaalsbeschikking.

⁶⁵³ 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. 168.

Artikel 5:39 Awb is de bijzondere concentratiebepaling voor de last onder dwangsom en “*een beschikking die strekt tot invordering van de dwangsom*”. Behalve de beschikkingen die worden genoemd als onderwerp van de concentratiebepaling, is de bepaling gelijklopend aan artikel 5:31c Awb.

Uit het voorgaande volgt dat – behoudens het onderwerp van de concentratiebepaling en artikel 4:125, lid 2, Awb – de bepalingen gelijklopend zijn. Dit betekent dat de basisvereisten in lid 1 van zowel artikel 4:125, 5:31c en 5:39 Awb dezelfde zijn. Deze zijn dat (i) er bezwaar, beroep of hoger beroep aanhangig moet zijn tegen de ‘moederbeschikking’, (ii) de ‘meeliftende’ beschikking moet worden betwist en (iii) de meeliftende beschikking dan tegelijkertijd wordt behandeld met het bezwaar, beroep of hoger beroep tegen de moederbeschikking. Voor het overige geldt bij alle drie de bepalingen dat de bestuursrechter de behandeling van de ‘meeliftende’ beschikking desgewenst kan terugverwijzen naar een ander orgaan als de behandeling door dat orgaan gewenst is. Tot slot dient de belanghebbende bij alle concentratiebepalingen zo mogelijk een afschrift van de meeliftende beschikking te overleggen.

Omdat de bepalingen grotendeels gelijklopend zijn, terwijl er ook geen aanleiding is om te veronderstellen dat de werking van de bepalingen (moeten) verschillen van elkaar, ga ik er voor het vervolg in beginsel vanuit dat de rechtspraak en de literatuur ten aanzien van één concentratiebepaling *mutatis mutandis* toegepast kunnen worden ten aanzien van de andere concentratiebepalingen. Gelet op het feit dat de onderwerpen niet bij alle concentratiebepalingen een ‘betalingsbeschikking’ enerzijds en een ‘accessoire beschikking’ anderzijds is, kies ik ervoor om de hoofdbeschikking aan te duiden als de ‘moederbeschikking’ (de betalingsbeschikking, de last onder dwangsom of de last onder bestuursdwang) en de nevenbeschikking als de ‘meeliftende beschikking’ (de accessoire beschikking, de kostenverhaalbeschikking of de invorderingsbeschikking).

8.6.2 Welke beschikkingen vallen onder het bereik van de concentratiebepalingen?

Artikel 4:125, lid 1, Awb merkt als moederbeschikking aan de “*beschikking waarbij de verplichting tot betaling van een geldsom is vastgesteld*”. De meeliftende beschikkingen zijn de beschikkingen als bedoeld in artikel 4:93 (verrekening), 4:94 (uitstel van betaling), 4:95 (verlening van een voorschot), 4:99 (vaststellen wettelijke rente) Awb, alsmede de niet in de wet geregelde beschikking om kwijt te schelden. Omdat artikel 4:125 Awb spreekt van een beschikking waarbij een geldschuld wordt vastgesteld (als bedoeld in artikel 4:86 Awb), is de concentratiebepaling niet van

toepassing op geldschulden die rechtstreeks uit de wet voortvloeien als bedoeld in artikel 4:88, lid 3, Awb.⁶⁵⁴

a. *Is artikel 4:125 Awb ook van toepassing op de invorderingsbeschikking?*

Het kostenverhaal bij bestuursdwang, de terugvordering van subsidies en uitkeringen alsmede de invordering van een bestuurlijke boete, betreffen allemaal besluiten als bedoeld in artikel 4:86 Awb waarbij de verplichting tot betaling van een geldsom wordt vastgesteld. Daarop is de concentratiebepaling in artikel 4:125 Awb zonder meer van toepassing. Zoals echter eerder in dit proefschrift uiteengezet (zie onder 2.3), betreft een invorderingsbeschikking niet de vaststelling van een geldschuld als bedoeld in artikel 4:86 Awb. Immers, de verschuldigdheid van een dwangsom vloeit rechtstreeks uit de wet voort (artikel 5:33 Awb). Dat heeft de ABRvS ook in diverse uitspraken bevestigd. In de uitspraak van 19 april 2017 overweegt de ABRvS bijvoorbeeld: “[d]e verbeurde van een dwangsom wegens het niet naleven van een last onder dwangsom en de verplichting een verbeurde dwangsom te betalen, volgen rechtstreeks uit de Awb. [...] Een invorderingsbeschikking als bedoeld in artikel 5:37 [...] doet niet een betalingsverplichting ontstaan”.⁶⁵⁵

Naar de letterlijke tekst van artikel 4:125 Awb is de concentratiebepaling dus niet van toepassing op de invordering van dwangsommen. De invorderingsbeschikking ex artikel 5:37 Awb is immers niet een “beschikking waarbij de verplichting tot betaling van een geldsom wordt vastgesteld” als bedoeld in artikel 4:125 Awb. Nu artikel 5:39 Awb verder alleen voorziet in de concentratie van de rechtsbescherming ten opzichte van de last onder dwangsom en de invorderingsbeschikking, is goed verdedigbaar dat de Awb niet voorziet in geconcentreerde rechtsbescherming tegen accessoire beschikkingen met betrekking tot de invordering van dwangsommen. Dat zou betekenen dat tegen de in dit hoofdstuk besproken accessoire beschikkingen, voor zover deze zien op de invordering van een dwangsom, telkens apart bezwaar en beroep openstaat.

De ABRvS lijkt zich van dit euvel niet bewust te zijn, dan wel ervoor te kiezen om het euvel te negeren. Zo noemt de ABRvS artikel 4:125 Awb in zijn uitspraken waar sprake is van accessoire beschikkingen ten opzichte van de invordering van een dwangsom gewoon in het overzicht van toepasselijke wettelijke bepalingen en behandelt zij regelmatig een verzoek om uitstel van betaling geconcentreerd met de invorderingsbeschikking.⁶⁵⁶ Van het feit dat artikel 4:125 Awb volgens de tekst

654 M.W. Scheltema, Bestuursrechtelijke geldschulden, (Deventer, 2015), p. 175, die daarbij verwijst naar: Kamerstukken II, 2003/2004, 29 702, nr.3, p. 70: “[e]venmin staat dit artikel in de weg aan bezwaar of beroep tegen de nadere beschikking indien de verplichting tot betaling van rechtswege is ontstaan, zonder dat dit bij beschikking is vastgesteld [...]].”

655 ABRvS 19 april 2017, AB 2017/280, m.nt. T.N. Sanders.

656 ABRvS 23 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2964 zie ook: ABRvS 1 juli 2015, AB 2015/362, m.nt. T.N. Sanders en ABRvS 18 maart 2015, AB 2015/245, L.D. van Kleef-Ruigrok.

van de wet niet van toepassing zou zijn op de invordering van dwangsommen wordt met geen woord gerept in de uitspraken. In een uitspraak van 30 december 2015 overweegt de ABRvS bijvoorbeeld:

“3. [appellant] richt zich in hoger beroep tegen het oordeel van de rechtbank over het besluit van 7 juli 2014, zoals gehandhaafd bij het besluit van 11 november 2014, en tegen het invorderingsbesluit van 9 februari 2015. Dit besluit wordt, gelet op artikel 5:39, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb), geacht eveneens onderwerp te zijn van dit geding. Het hoger beroep heeft, gelet op artikel 4:125, eerste lid, mede betrekking op het besluit van 24 februari 2015, waarbij is geweigerd uitstel van betaling te verlenen.”⁶⁵⁷

Ook Scheltema gaat uit van de toepasbaarheid van artikel 4:125 Awb op de invordering van dwangsommen. Zo staat hij bijvoorbeeld stil bij de werking van artikel 4:125 Awb in het geval van derdebelaanghebbenden bij de invordering van dwangsommen.⁶⁵⁸

Interessant daarbij is dat de wetgever dit neveneffect van de formulering van artikel 4:125 Awb klaarblijkelijk niet voor ogen heeft gehad. In de toelichting op artikel 4:125 Awb wordt enkel melding gemaakt van de wens om geldschulden als bedoeld in artikel 4:88 Awb uit te zonderen, waarbij naar de toelichting op artikel 4:88 Awb wordt verwezen. In die toelichting staat dat artikel 4:88 Awb ziet op de geldschulden waarvan het *“weinig doelmatig [is] om steeds een beschikking in de daarvoor vereiste vorm te verlangen”*.⁶⁵⁹ Het lijkt niet de expliciete bedoeling te zijn geweest van de wetgever om de invorderingsbeschikking buiten de reikwijdte van artikel 4:125 Awb te houden. Ten eerste omdat er geen melding wordt gemaakt van artikel 5:37 Awb als uitzondering op de regel. Dat had wel voor de hand gelegen, omdat wel vermelding wordt gemaakt van het feit dat door de gekozen terminologie artikel 4:88 Awb is uitgezonderd van de werking van artikel 4:125 Awb. Ten tweede omdat de motivering voor het niet onder het bereik van artikel 4:125 Awb brengen van geldschulden als bedoeld in artikel 4:88 Awb, niet opgaat bij de invorderingsbeschikking. Immers, van een dwangsom kan (als het goed is), niet gezegd worden dat deze zeer regelmatig verschuldigd zal zijn, noch dat het weinig doelmatig is dat de invordering daarvan bij beschikking wordt vastgelegd.

Feit is echter dat artikel 4:125 Awb naar de letterlijke tekst niet van toepassing is bij de invordering van dwangsommen. Dat acht ik een knelpunt. Enerzijds omdat het weinig effectief (doeltreffend) is als artikel 4:125 Awb niet van toepassing is bij de invordering van dwangsommen en anderzijds omdat het niet praktisch (duidelijk

⁶⁵⁷ ABRvS 30 december 2015, Gst. 2016/44, m.nt. J.L.W. Broeksteeg.

⁶⁵⁸ M.W. Scheltema, Bestuursrechtelijke geldschulden, (Deventer, 2015), p. 172.

⁶⁵⁹ Kamerstukken II 2003/2004, 29 702, nr.3, p. 36.

en eenvoudig) is dat de wet geen melding maakt van die toepassing als het wel de bedoeling is dat het artikel van toepassing is bij de invordering van dwangsommen. Daarmee voldoet dit aspect niet aan mijn toetsingscriteria van ‘praktisch’ en ‘effectief’ zodat ik spreek van een knelpunt (zie onderdeel 1.2). Ik zie echter geen reden waarom artikel 4:125 Awb niet van toepassing zou moeten zijn op de invordering van een dwangsom. Sterker nog, het lijkt mij onwenselijk als artikel 4:125 Awb niet van toepassing is. Artikel 4:125 Awb vervult namelijk een nuttige proceseconomische functie en ik zie niet in dat de beschikking tot uitstel van betaling (bijvoorbeeld) niet geconcentreerd behandeld kan worden met de invorderingsbeschikking. Omdat de letterlijke tekst van artikel 4:125 Awb duidelijk is en ik rechtspraak waarbij van die tekst wordt afgeweken onwenselijk acht in verband met de rechtszekerheid, lijkt het mij noodzakelijk om de wet aan te passen om dit knelpunt te ondervangen. Ik zie daarvoor twee mogelijke oplossingen.

De eerste mogelijke oplossing zou zijn om artikel 4:125 Awb zo te (her)formuleren dat ook van rechtswege ontstane geldschulden onder het toepassingsbereik van het artikel zouden vallen. De toepassing van de concentratiebepaling bij geldschulden als bedoeld in artikel 4:88 Awb is mijns inziens, gelijk de wetgever, echter onwenselijk. De toepassing van de concentratiebepaling zou bij die geldschulden namelijk ongewenste bijwerkingen hebben. Het is bijvoorbeeld goed voorstelbaar dat er al wel (onherroepelijke) accessoire beschikkingen zijn met betrekking tot een dergelijke geldschuld, maar dat de hoofdbeschikking pas op een later moment tot stand komt. Er is dan strikt genomen (opnieuw) bezwaar en beroep mogelijk tegen de onherroepelijke beschikking. Daarom lijkt het mij niet wenselijk om de terminologie van artikel 4:125 Awb zodanig te wijzigen dat deze ook ziet op geldschulden die van rechtswege ontstaan.

Het door mij voorgestelde alternatief is de oplossing die de ABRvS nu al (ongemotiveerd) toepast: het van toepassing verklaren van artikel 4:125 Awb bij de invorderingsbeschikking. Te dien einde kan dan in artikel 5:39 Awb de regeling in artikel 4:125 Awb van overeenkomstige toepassing worden verklaard op de invordering van een dwangsom. Dat kan door in artikel 5:39 Awb een lid 5 toe te voegen waarin wordt bepaald dat:

“5. Artikel 4:125 is van overeenkomstige toepassing ten aanzien van bijkomende beschikkingen betrekking hebbende op de invorderingsbeschikking”.

Ik wijs erop dat de gekozen terminologie afwijkt van het huidige artikel 5:39 Awb, welk artikel spreekt van de “beschikking die strekt tot invordering”. Daar is bewust voor gekozen, omdat mijn inziens de tekst van artikel 5:39 Awb ook aanpassing behoeft op dit punt (zie hierna onder d.).

b. *Zijn er ook andere meeliftende beschikkingen denkbaar?*

De formulering van artikel 4:125 Awb lijkt limitatief. De opsomming van beschikkingen impliceert immers dat alleen beschikkingen die daar zijn genoemd, mee kunnen liften met de moederbeschikking. In de praktijk blijkt artikel 4:125 Awb echter niet limitatief te worden uitgelegd. In de evaluatie van de geldschuldenregeling wordt er op gewezen dat er bijkomende beschikkingen zijn die op zichzelf genomen niet genoemd zijn in artikel 4:125 Awb, maar die toch onder het toepassingsbereik van het artikel worden gebracht door de bestuursrechter.⁶⁶⁰ Gewezen wordt daarbij op het ‘bruteringsbesluit’, waarbij het terug te vorderen bedrag wordt verhoogd met de ‘werkgeverslasten’ die de overheid moet betalen aan de Belastingdienst over de (ten onrechte) verstrekte uitkering. Met werkgeverslasten wordt bedoeld de over de uitkering verschuldigde loonbelasting, de premies volksverzekeringen en de Zorgverzekeringswetbijdrage. Als het door de overheid verstrekte bedrag niet binnen het kalenderjaar waarin de uitkering is verstrekt volledig wordt terugbetaald, dan kan de overheid de teveel afgedragen werkgeverslasten niet meer verrekenen met de Belastingdienst. In dat geval wordt het terug te vorderen bedrag dat netto is uitbetaald, bij aparte beschikking ‘gebruteerd’, zodat de gemeente of het UWV volledig schade-loos worden gesteld.

De rechtbank Arnhem oordeelde in 2011 nog dat artikel 4:125 Awb “zo moet worden uitgelegd dat hieronder tevens de vermeerdering van de geldsom, zoals [bij een bruteringsbesluit] aan de orde, is bedoeld.”⁶⁶¹ De CRvB heeft voorts impliciet bevestigd dat een bruteringsbesluit als beschikking als bedoeld in artikel 4:125 Awb moet worden aangemerkt.⁶⁶² De CRvB lijkt artikel 4:125 Awb dus niet limitatief uit te leggen. Terzijde merk ik nog op dat mijns inziens verdedigbaar is dat het bruteringsbesluit ook als een artikel 6:19 Awb besluit kan worden aangemerkt, nu het strekt tot het wijzigen (verhogen) van het bedrag in het terugvorderingsbesluit.

Ook de ABRvS lijkt artikel 4:125 Awb niet limitatief te interpreteren – zoals blijkt uit het feit dat het artikel ook wordt toegepast bij invorderingsbeschikkingen. Daarnaast heeft de ABRvS⁶⁶³ ook een uitspraak van de rechtbank Utrecht van 2 april 2012⁶⁶⁴ bevestigd waarin de rechtbank oordeelde dat onder de beschikking omtrent uitstel van betaling niet alleen moet worden verstaan de beschikking waarbij uitstel van betaling is verleend, maar ook de beschikking waarbij het uitstel is geweigerd.

660 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. 163.

661 Rb. Arnhem 10 maart 2011, ECLI:NL:RBARN:2011:BP9263, zie ook Rb. Midden-Nederland 3 april 2013, rol nr. 12/3457.

662 CRvB 30 juni 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:2122.

663 ABRvS 20 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1628.

664 Rb. Utrecht 2 april 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BW4360.

Het CBb heeft in een uitspraak van 8 juli 2014 deze lijn ook impliciet gevolgd. De beschikking waarbij het verzoek om uitstel van betaling werd afgewezen werd aangemerkt als beschikking als bedoeld in artikel 4:125 Awb en bij het hoger beroep betrokken.⁶⁶⁵

c. *Wordt artikel 4:125 Awb niet te ruim geïnterpreteerd?*

Het voorgaande brengt met zich dat artikel 4:125 Awb door zowel de CRvB, de ABRvS als het CBb ruim wordt geïnterpreteerd. In de evaluatie van de geldschuldenregeling wordt opgemerkt dat er op zich geen praktische bezwaren tegen de extensieve interpretatie zijn, maar dat het “[v]oorstelbaar is dat [...] deze lijn op een zeker moment in de Awb wordt gecodificeerd”.⁶⁶⁶ Ik deel die opvatting. De concentratiebepaling vervult een nuttige, proceseconomische functie. Een ruime interpretatie daarvan is goed te rijmen met de gedachte achter die bepaling. Een limitatieve-restrictieve interpretatie niet. Daarenboven zie ik geen bezwaren tegen de extensieve interpretatie van de bepaling. Anderzijds heeft het mijn voorkeur om bestendige jurisprudentie in dit soort gevallen, waarbij impliciet wordt afgeweken van een wettelijke bepaling, de afwijking te codificeren in de Awb om onduidelijkheid te voorkomen. Met andere woorden: artikel 4:125 Awb wordt naar mijn mening niet te ruim geïnterpreteerd en ik zie in de wijze van interpreteren op zich geen knelpunt, maar het feit dat de wet een limitatieve opsomming lijkt te geven terwijl de lijst niet limitatief blijkt, lijkt mij wel een knelpunt (omdat het niet duidelijk is, zodat niet wordt voldaan aan mijn toetsingscriterium ‘praktisch’ – zie onderdeel 1.2). Het zou daarom goed zijn als artikel 4:125 Awb zo wordt herschreven dat het limitatieve karakter van de opsomming wordt weggehaald. Bijvoorbeeld door toevoeging van de woorden “*onder meer*” aan lid 1.

d. *Artikel 5:31c en 5:39 Awb*⁶⁶⁷

In artikel 5:31c Awb is de moederbeschikking de last onder bestuursdwang en zijn de meeliftende beschikkingen gespecificeerd als de “*beschikking tot toepassing van bestuursdwang*” en de “*beschikking tot vaststelling van de kosten van de bestuursdwang*”. Uit de praktijk en de jurisprudentie blijkt dat deze bepaling weinig vragen oproept met betrekking tot de vraag welke beschikkingen onder het bereik van de concentratiebepaling vallen. Relevant is nog wel om een uitspraak van de rechtbank Overijssel te signaleren, die oordeelde dat artikel 5:31c Awb geen grondslag biedt voor het geconcentreerd behandelen van meerdere verschillende kostenverhaals-

⁶⁶⁵ CBb 8 juli 2014, ECLI:NL:CBB:2014:255.

⁶⁶⁶ 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. 170.

⁶⁶⁷ Dit deel van het proefschrift verscheen eerder (gedeeltelijk) in artikelvorm als T.N. Sanders, ‘De invorderingsbeschikking – Een analyse van de knelpunten bij de invordering van dwangsommen onder de vierde tranche’, NTB 2013/15.

beschikkingen die hun grondslag vinden in dezelfde last onder bestuursdwang als er geen beroep tegen de last onder bestuursdwang aanhangig is.⁶⁶⁸

Artikel 5:39 Awb bepaalt dat de moederbeschikking de last onder dwangsom is en dat de meeliftende beschikking de “*beschikking die strekt tot invordering van de dwangsom*” is. Anders dan bij artikel 5:31c Awb is er wel een knelpunt. Artikel 5:39 Awb luidt namelijk dat het beroep tegen de last mede betrekking heeft op “*een beschikking die strekt tot invordering van de dwangsom*”. De letterlijke tekst bepaalt dus dat artikel 5:39 Awb niet ziet op een beschikking waarbij wordt afgezien van invordering (die strekt immers *niet* tot invordering van een dwangsom). Blijkens de memorie van toelichting van de vierde tranche was dit een bewuste keuze van de wetgever omdat een weigering om in te vorderen in de regel een besluit op verzoek van een *derde* zou zijn en niet een verzoek van de overtreder zelf.⁶⁶⁹ Er zouden daarom slechts een beperkt aantal gevallen zijn waarbij het wenselijk zou zijn om deze weigering bij het beroep van de overtreder tegen de last te betrekken, waardoor de wetgever bewust heeft afgezien van het treffen van een regeling.⁶⁷⁰ Derden moesten dus op grond van de letterlijke wettekst en de wetsgeschiedenis een aparte procedure beginnen tegen de weigering om in te vorderen. Daarmee wordt het doel van de concentratiebepaling niet bereikt. Omdat de regeling op dit punt dus niet doeltreffend is (en dus niet voldoet aan mijn toetsingscriterium ‘effectief’ – zie onderdeel 1.2), is er sprake van een knelpunt. Dit knelpunt heeft de ABRvS getracht te verhelpen door te bepalen dat de weigering op het verzoek tot invordering van een derde toch bij het beroep tegen de last moet worden betrokken op grond van artikel 5:39 Awb nu dit strookt met de gedachte achter de vierde tranche en omdat de wetgever deze mogelijkheid niet expliciet heeft uitgesloten.⁶⁷¹ In mijn annotatie van deze uitspraak merkte ik op dat dit geen mooie uitspraak was vanuit het oogpunt van de scheiding der machten (immers, de ABRvS herschrijft feitelijk artikel 5:39 Awb), maar dat de oplossing op zichzelf genomen acceptabel is. Hoewel codificatie geen doel op zich mag zijn, lijkt het mij dat hier codificatie aangewezen is omdat het weinig toegankelijk en duidelijk is (en dus ‘praktisch’ als bedoeld in mijn toetsingscriteria – zie onderdeel 1.2) als een dergelijke aanpassing van het procesrecht alleen kenbaar is voor diegene die op de hoogte zijn van deze specifieke uitspraak. Mijn voorstel is dus dat de wetgever deze jurisprudentie van de ABRvS codificeert en artikel 5:39 Awb aanpast zodat het beroep tegen de last mede betrekking heeft op “*de invorderingsbeschikking*” in plaats van “*een beschikking die strekt tot invordering van de dwangsom*”.⁶⁷²

668 Rb. Overijssel 12 januari 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:111.

669 Kamerstukken II 2003/04, 29 702, nr.3, p. 116.

670 Kamerstukken II 2003/04, 29 702, nr.3, p. 111.

671 ABRvS 19 december 2012, AB 2013/104, m.nt. T.N. Sanders.

672 ABRvS 19 december 2012, AB 2013/104, m.nt. T.N. Sanders, Gst. 2013/18, m.nt. C.J. IJdema.

8.6.3 *Geen formele rechtskracht bij accessoire beschikking bij geconcentreerde rechtsbescherming*

Denkbaar is dat er beroep aanhangig is tegen de moederbeschikking en dat pas nadat de bezwaartermijn tegen de meeliftende beschikking is verstreken, betwisting van die meeliftende beschikking plaatsvindt. Strikt genomen heeft de meeliftende beschikking dan formele rechtskracht verkregen. In de toelichting merkt de wetgever echter op dat: “[d]e *implicatie van [de concentratiebepaling] is, dat de bijkomende beschikking niet rechtens onaantastbaar wordt zolang het bezwaar of beroep tegen de hoofdbeschikking nog aanhangig is*”.⁶⁷³ Dat staat echter niet met zoveel woorden in de Awb. Daarom betwifelen onder meer Sluiter, Den Ouden en Kortmann of een bestuursrechter bereid zou zijn om de formele rechtskracht te doorbreken enkel en alleen op basis van de toelichting van de wetgever.⁶⁷⁴

Uit een uitspraak van 14 januari 2015 lijkt te volgen dat de ABRvS die twijfels niet deelt. Een betwisting die bijna vier maanden na het verstrijken van de bezwaartermijn plaatsvond leidde niet tot het oordeel dat de betwisting afstuitte op de formele rechtskracht van de beschikking.⁶⁷⁵ Het oordeel van de ABRvS is echter volledig impliciet. Het valt dus niet uit te sluiten dat er gewoon geen discussie is geweest over dit punt. Anderzijds betreft de ontvankelijkheid van een appellante een ambts-halve te beoordelen aspect, zodat het voor de hand ligt dat de ABRvS in ieder geval geconstateerd heeft dat de bezwaartermijn ten aanzien van de desbetreffende beschikking was verstreken op het moment dat er werd betwist. Ik acht het aanne-melijk dat – gelet op de soepele benadering van de ABRvS bij de toepassing van de concentratiebepaling op andere punten – de ABRvS geen probleem ziet in het niet toepassen van de leer van de formele rechtskracht bij de toepassing van de concentratiebepaling.

Ik deel de twijfels van Sluiter, Den Ouden en Kortmann echter wel. Het heeft vanuit rechtszekerheidsperspectief niet mijn voorkeur om een uitzondering op de formele rechtskracht enkel in de toelichting te vermelden – een bepaling in de wet lijkt mij wenselijk voor zo een uitzondering. Toch meen ik niet dat hier sprake is van een knelpunt als bedoeld in mijn toetsingscriteria (zie onderdeel 1.2) dat noopt tot ingrijpen. Dat komt omdat er naar mijn mening geen zelfstandig bezwaar of beroep

⁶⁷³ Kamerstukken II 2003/2004, 29 702, nr.3, p. 69.

⁶⁷⁴ I. Sluiter, L.I. van den Broek en M.C. Timmer, ‘De regeling voor bestuursrechtelijke geldschulden in de Vierde tranche Awb. Over de vragen die rijzen bij het uitvoeren van de regels voor invordering (van verbeurde dwangsommen)’, TFR 2008, p. 430, I. Sluiter, ‘De geldschulden-regeling, een warm onthaal door de bestuursrechter!’, JBplus 2012/4, p. 352-353 en 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. 162.

⁶⁷⁵ ABRvS 14 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:33.

openstaat tegen meeliftende beschikkingen die onder de concentratiebepaling vallen. Er loopt dan ook geen bezwaartermijn. In zoverre is het ook niet mogelijk dat de bezwaartermijn ongebruikt verstrijkt en de beschikking aldus onherroepelijk wordt. Dit blijkt volgens mij ook uit de opmerking in de wetsgeschiedenis dat de strekking van artikel 4:125 Awb is *“dat hangende de procedure tegen de betalingsbeschikking geen afzonderlijk beroep tegen een bijkomende beschikking meer mogelijk is; alleen dan wordt de proceseconomische doelstelling bereikt”*. Daarmee hangt nauw samen dat zolang de moederbeschikking niet onherroepelijk is, de meeliftende beschikkingen dat ook niet kunnen zijn. Het vermelden waard is nog dat het omgekeerde scenario: dat beroep tegen de meeliftende beschikking voorkomt dat de moederbeschikking onherroepelijk wordt, uiteraard niet het geval is.

Ter voorkoming van misverstanden zou het wellicht wel het overwegen waard zijn om in de Awb zelf op te nemen dat bij een beroep tegen de moederbeschikking, de meeliftende beschikking niet onherroepelijk kan worden totdat de moederbeschikking onherroepelijk is. Echt dringend noodzakelijk lijkt die aanpassing mij echter niet. Dat komt omdat de toelichting op dit punt voldoende duidelijk is en de bestuursrechter die toelichting (al dan niet bewust) toch al volgt.

8.6.4 De betwistingseis⁶⁷⁶

De meeliftende beschikkingen worden in de procedure tegen de moederbeschikking meegenomen voor zover deze worden betwist door de belanghebbende. Blijkens de memorie van toelichting van de vierde tranche is voor betwisting voldoende dat er sprake is van een expliciete uiting naar het bestuursorgaan of de rechter toe.⁶⁷⁷ Binnen de grenzen van de goede procesorde is een mondelinge betwisting ter zitting dus ook toegestaan.⁶⁷⁸ De in het kader van de evaluatie van de geldschuldenregeling geïnterviewde bestuursrechters meldde dat vrij snel wordt aangenomen dat een accessoire beschikking voldoende is betwist.⁶⁷⁹ In de woorden van Michiels, Blomberg en Jurgens: *“het komt erop neer dat ervan wordt uitgegaan dat [de overtreder] het betwist, tenzij hij anders aangeeft”*.⁶⁸⁰ Desalniettemin zal wel worden verlangd van de belanghebbende dat hij dit expliciet bevestigt (al dan niet ter zitting).

⁶⁷⁶ Dit deel van het proefschrift verscheen eerder (gedeeltelijk) in artikelvorm als T.N. Sanders, ‘De invorderingsbeschikking – Een analyse van de knelpunten bij de invordering van dwangsommen onder de vierde tranche’, NTB 2013/15.

⁶⁷⁷ Kamerstukken II 2003/04, 29 702, nr.3, p. 69 en p. 111.

⁶⁷⁸ ABRvS 27 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY7307.

⁶⁷⁹ 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. 161.

⁶⁸⁰ F.C.M.A. Michiels, A.B. Blomberg en G.T.J.M. Jurgens, Handhavingsrecht, (Deventer, 2016), p. 316.

Het CBb is een stap verder gegaan en oordeelde dat de betwisting ook kan blijken uit het aanvoeren van gronden ten aanzien van de hoogte van de dwangsom in het kader van het beroep tegen het besluit tot oplegging van de last onder dwangsom. Vermeer is in zijn annotatie mijns inziens terecht kritisch over deze benadering van het CBb. De reden dat het CBb tot deze conclusie komt lijkt verder voornamelijk voort te komen uit de bijzondere omstandigheden van dat geval. Het CBb oordeelde namelijk dat een factuur (waarin niet door het bestuursorgaan werd besloten tot invordering) kwalificeerde als een invorderingsbeschikking (in een latere uitspraak is het CBb overigens teruggekomen op dit standpunt).⁶⁸¹ Appellant in kwestie had deze factuur niet betwist. Aldus creëerde het CBb een invorderingsbeschikking die tevens onherroepelijk zou worden bij de einduitspraak, *tenzij* het CBb de betwisting door appellant impliciet zou aannemen. De impliciete betwisting lijkt dus een uitzondering te zijn.

Uit de evaluatie van de geldschuldenregeling blijkt dat in de praktijk onduidelijkheid bestaat rondom de betwistingseis. Rechtsbijstandverleners dienen voor de zekerheid daarom vaak alsnog bezwaar in tegen de accessoire beschikking. De onduidelijkheid over de (wijze van toepassing) van de betwistingseis brengt dus nodeloze procedures met zich mee. De vraag is daarom of de betwistingseis noodzakelijk is.

De ratio achter de betwistingseis is, aldus de wetsgeschiedenis, dat: *“het natuurlijk ook kan voorkomen dat de belanghebbende die de betalingsbeschikking aanvecht er geen behoefte aan heeft om de bijkomende beschikking aan te vechten, bijvoorbeeld omdat daarbij het gevraagde uitstel van betaling wordt verleend [...]”*.⁶⁸² Met andere woorden: er is alleen reden om de meeliftende beschikking bij de procedure te betrekken als de belanghebbende zich tegen die beschikking wenst te keren. Ik kan deze gedachte van de wetgever op zich volgen, maar ik heb moeite met de gevolgtrekking die de wetgever daaraan verbindt (het opnemen van de betwistingseis). Immers, als een belanghebbende de meeliftende beschikking niet wil betwisten, dan zou de beschikking toch ook niet aan de orde hoeven komen als de beschikking van rechtswege bij het beroep wordt betrokken? Immers, dan heeft de belanghebbende onvoldoende belang bij de beoordeling van dat besluit en in dat geval bepaalt artikel 6:19, lid 3, Awb dat het van rechtswege bij het beroep betrokken besluit buiten de procedure blijft.

Vermeer suggereert in zijn annotatie bij AB 2012/46 in dat verband een alternatief voor de betwistingseis bij de concentratiebepaling. Die oplossing is dat de meeliftende beschikking niet hoeft te worden betwist, maar van rechtswege wordt betrokken bij het bezwaar, beroep of hoger beroep tegen de moederbeschikking. Dat systeem

681 CBb 18 januari 2013, ECLI:NL:CBB:2013:BZ3253.

682 Kamerstukken II 2003/2004, 29 702, nr.3, p. 69.

bestaat al in het kader van artikel 6:19 Awb, waarbij een besluit strekkende tot wijziging van het bestreden besluit van rechtswege in de procedure tegen het bestreden besluit wordt betrokken. Ik zie niet in dat het systeem van artikel 6:19 Awb niet net zo goed zou kunnen functioneren bij de concentratiebepalingen. Bovendien is de onderbouwing van de noodzaak voor de betwistingseis mijns inziens zoals gezegd dun te noemen, terwijl de betwistingseis wel praktische problemen oplevert in zoverre dat er voor de zekerheid toch bezwaar wordt ingediend. Het is dan wel van belang dat de rechtsregel uit artikel 6:19, lid 3, Awb (tenzij partijen daarbij onvoldoende belang hebben) wordt opgenomen in de desbetreffende artikelen. Op die manier wordt voorkomen dat de bestuursrechter altijd een oordeel moet gaan geven over alle besluiten in de procedure, ook die waar niemand een bezwaar tegen heeft. Hij kan dan volstaan met het beoordelen van de besluiten waar de belanghebbenden een beoordeling van willen. Het verdient naar mijn oordeel dus de aanbeveling om artikel 4:125 Awb, artikel 5:31c en 5:39 Awb zo te wijzigen dat niet langer vereist is dat de accessoire beschikking wordt betwist, maar dat deze van rechtswege worden betrokken in het bezwaar, beroep en hoger beroep tegen de moederbeschikking, tenzij partijen daarbij onvoldoende belang hebben. Dat kan eenvoudig gebeuren door de zinsnede “voor zover de belanghebbende deze betwist” te vervangen met “tenzij partijen daarbij onvoldoende belang hebben”.

8.6.5 Wanneer mag de bestuursrechter terugverwijzen?

De concentratiebepalingen bieden de bestuursrechter de mogelijkheid om, ondanks dat het beroep of hoger beroep geconcentreerd zou moeten worden behandeld, de behandeling van de meeliftende beschikking door te verwijzen naar een ander (lager) orgaan “indien behandeling door dit orgaan gewenst is”. Dat kan volgens de wetsgeschiedenis in “bijzondere gevallen”, bijvoorbeeld als er “ingewikkelde feitelijke geschilpunten rijzen”,⁶⁸³ of “indien de rechtbank zulks nuttig acht”.⁶⁸⁴ De wetsgeschiedenis biedt de bestuursrechter op dit punt dus een ruime mate van discretie.

In een uitspraak van 12 februari 2014 heeft de ABRvS zich uitgelaten over het door de rechtbank toepassing geven aan artikel 5:31c, lid 2, Awb om het geschil aangaande een kostenverhaalbeschikking terug te verwijzen naar het college voor behandeling in bezwaar in verband met het “grote aantal feitelijke en juridische geschilpunten over het besluit”.⁶⁸⁵ De ABRvS oordeelde onder verwijzing naar de wetsgeschiedenis dat in een dergelijk geval een terugverwijzing voor de hand ligt nu een “een goede rechtspleging daarbij is gebaat”. De uitspraak van de ABRvS laat de ruime mate van discretie bij toepassing van de terugverwijzing bij concentratiebepalingen in stand.

⁶⁸³ Kamerstukken II 2003-2004, 29 702, nr. 3, blz. 111.

⁶⁸⁴ Ibid, blz. 71.

⁶⁸⁵ ABRvS 12 februari 2014, JM 2014/76, m.nt. T.N. Sanders.

Gelet op het feit dat de bestuursrechter in het algemeen waar mogelijk concentratie zal willen bewerkstelligen, lijkt mij dat deze ruime discretie voor de bestuursrechter bij toepassing van de terugverwijzing geen probleem is.

8.6.6 De rechterlijke herinneringsplicht⁶⁸⁶

Een praktisch probleem met de concentratiebepalingen is dat ze slechts beperkte bekendheid genieten. Bestuursorganen en rechters vergeten daardoor nogal eens de concentratiebepaling toe te passen. Zodoende ontstaan er met regelmaat onnodige procedures. Om de werking van de concentratiebepalingen te bevorderen heeft de ABRvS daarom een ‘rechterlijke herinneringsplicht’ aangenomen.⁶⁸⁷ Deze plicht vloeit niet rechtstreeks voort uit de concentratiebepalingen, maar de ABRvS heeft geoordeeld dat het *“uit het oogpunt van de processuele rechtszekerheid”* in de rede ligt dat de rechter partijen aan de concentratiebepaling herinnert. Daarnaast heeft de ABRvS ook aangenomen dat er een plicht bestaat voor het bestuursorgaan om de belanghebbende op de concentratiebepaling te wijzen.⁶⁸⁸ Ook blijkt dat de ABRvS zelf actief ter zitting onderzoek verricht naar het bestaan van invorderingsbeschikkingen bij de behandeling van een beroep tegen de oplegging van een last onder dwangsom.⁶⁸⁹ De jurisprudentie wijst echter uit dat al deze maatregelen het probleem van een gebrekkige bekendheid met de concentratiebepalingen en een gebrekkige toepassing daarvan niet hebben opgelost. Met enige regelmaat is de ABRvS dus aan het ‘puinruimen’. In het veelvoorkomende geval bij de invordering van dwangsommen dat de appellant tegen de last onder dwangsom eveneens een procedure heeft lopen tegen de invorderingsbeschikking, beslist de ABRvS dat eventuele ten onrechte genomen beslissingen op bezwaar vernietigd moeten worden en dat de bezwaren bij het beroep betrokken moeten worden.⁶⁹⁰ In het geval dat de bestuursrechter wel navraag heeft gedaan over het bestaan van een invorderingsbeschikking, maar het bestuursorgaan hem onjuist heeft voorgelicht, wordt de uitspraak van de rechtbank niet vernietigd.⁶⁹¹

8.7 Tussenconclusie

De bij invordering en terugvordering relevante accessoire beschikkingen: het besluit om te verrekenen, het besluit om uitstel van betaling te verlenen, het besluit om een sanctie kwijt te schelden en het besluit om wettelijke rente in te vorderen, hebben

686 Dit deel van het proefschrift verscheen eerder (gedeeltelijk) in artikelvorm als T.N. Sanders, ‘De invorderingsbeschikking – Een analyse van de knelpunten bij de invordering van dwangsommen onder de vierde tranche’, NTB 2013/15.

687 CBb 9 november 2011, AB 2012/46, m.nt. F.R. Vermeer.

688 ABRvS 20 juli 2011, AB 2011/363, m.nt. F.R. Vermeer.

689 V.zr. ABRvS 30 september 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BT6655.

690 ABRvS 13 juni 2012, JM 2012/103, m.nt. T.N. Sanders en ABRvS 4 april 2012, ECLI:NL:RVS:2012:Bo743.

691 ABRvS 19 september 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX7685.

opvallend veel overeenkomsten. Wat met name interessant is, is dat de accessoire beschikkingen feitelijk hetzelfde toetsingskader hebben als de ‘moeder’ beschikking. Zo wordt het besluit om al dan niet uitstel van betaling te verlenen ten aanzien van de verschuldigde kosten bij bestuursdwang genormeerd door dezelfde normen die gelden voor de kostenverhaalsbeschikking. Accessoire beschikkingen doen hun naam dus eer aan: ze zijn voor wat betreft de materiële normering ondergeschikt aan het effectueringsbesluit waar zij ‘bij’ komen. De uitzondering daarop is in die gevallen dat het bestuursorgaan beleid heeft vastgesteld omtrent wanneer het al dan niet een accessoire beschikking neemt. Is er beleid vastgesteld, dan toetst de bestuursrechter het besluit om al dan niet een accessoire beschikking te nemen aan dat beleid en artikel 4:84 Awb.

Het is mijns inziens niet noodzakelijk om hier iets aan te veranderen. Het is naar mijn mening nuttig dat de normen ten aanzien van het effectueringsbesluit ook gelden ten aanzien van de accessoire beschikking. Een besluit om kwijt te schelden (bij wijze van voorbeeld) is materieel namelijk precies hetzelfde als een besluit om niet in te vorderen. Hetzelfde geldt voor verrekening: dat is materieel hetzelfde als een besluit om wel in te vorderen – de geldschuld wordt daarmee immers direct geïnd. Het besluit om uitstel van betaling te verlenen is weliswaar geen besluit om niet in te vorderen (het is in feite het besluit om *nog* niet in te vorderen) en het besluit om wettelijke rente in te vorderen staat op zich los van de onderliggende sanctie, maar ik zie niet in waarom daar een ander toetsingskader voor zou moeten gelden. Deze accessoire beschikkingen hangen zo nauw samen met de onderliggende effectueringsbeschikking dat als daarvoor een ander toetsingskader zou gelden, het (bijvoorbeeld) mogelijk zou zijn om tot in de lengte der dagen uitstel van betaling te krijgen, terwijl het bestuursorgaan op zich geen goede reden heeft om af te zien van effectuering. Dat zou een vreemde situatie zijn.

De concentratiebepalingen in artikel 4:125, 5:31c en 5:39 Awb leveren verder een belangrijke proceseconomische bijdrage aan de praktijk, maar zorgen ook voor onduidelijkheden. Ik heb een tweetal knelpunten geïdentificeerd, die met name te maken hebben met de redactie van de bepalingen. Ten eerste is artikel 4:125 Awb blijkens de letterlijke tekst van het artikel niet van toepassing op de invordering van dwangsommen. Ten tweede levert de betwistingseis onnodige discussies op. Ten aanzien van het eerste knelpunt stel ik voor om artikel 4:125 Awb van overeenkomstige toepassing te verklaren in artikel 5:39 Awb ten aanzien van de invordering van dwangsommen. Ten aanzien van het tweede knelpunt stel ik voor om in artikel 4:125 Awb, artikel 5:31c en 5:39 Awb de zinsnede “*voor zover de belanghebbende deze betwist*” te vervangen met “*tenzij partijen daarbij onvoldoende belang hebben*”.