

Vergaderjaar 1994–1995

23 909

Wijziging van de sociale zekerheidswetten in verband met de nadere vaststelling van een stelsel van administratieve sancties, alsook tot wijziging van de daarin vervatte regels tot terugvordering van ten onrechte betaalde uitkeringen en de invordering daarvan (wet boeten, maatregelen en terug- en invordering sociale zekerheid)

B

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 18 april 1994 en het nader rapport d.d. 19 september 1994, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mede namens de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 9 maart 1994, no. 94.001954, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt een voorstel van wet met memorie van toelichting tot wijziging van de sociale zekerheidswetten in verband met de nadere vaststelling van een stelsel van administratieve sancties, alsook tot wijziging van de daarin vervatte regels tot terugvordering van ten onrechte betaalde uitkeringen en de invordering daarvan (wet boeten, maatregelen en terug- en invordering sociale zekerheid).

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 9 maart 1994, nr. 94.001954, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 18 april 1994, nr. W12.940128, bied ik U, mede namens de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, hierbij aan.

1. Op 12 januari 1994 heeft de Commissie voor de Toetsing van Wetgevingsprojecten (hierna: de Toetsingscommissie) haar advies aan de Minister van Justitie aangeboden over «Handhaving door bestuurlijke boeten». Een standpunt van het kabinet hierop is in voorbereiding. Gelet op de urgentie van het wetsvoorstel is de bewindsman van mening dat de totstandkoming van dat kabinetsstandpunt niet kan worden afgewacht. De Raad van State onderkent dat het wenselijk kan zijn om op korte termijn de figuur van de bestuurlijke boete in te voeren in de sociale-zekerheidswetten. Het college is echter van mening dat aan het advies van de Toetsingscommissie niet voorbij kan worden gegaan. Dit geldt te meer nu het wetsvoorstel op belangrijke onderdelen afwijkt van het advies. Uit een oogpunt van zorgvuldige voorbereiding van wetgeving verdient het in elk geval aanbeveling dat eerst het kabinetsstandpunt over de bestuurlijke boete in algemene zin wordt bepaald. Hierdoor wordt voorkomen dat mogelijk op korte termijn het wetsvoorstel weer ingrijpend zou moeten worden gewijzigd. Verder bestaan tussen de regeling van de administratieve boete in verschillende wetten en wetsvoorstellen afwijkingen die niet goed te verklaren zijn. De Raad acht het noodzakelijk dat de wetgever met betrekking tot de bestuurlijke boete één lijn trekt. In dit verband staat inmiddels het advies van de Toetsingscommissie ter

beschikking, terwijl de vierde tranche van de Algemene wet bestuursrecht in voorbereiding is, waarin de bestuurlijke boete meer in het algemeen zal worden geregeld. De Raad adviseert dan ook het wetsvoorstel eerst bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal aanhangig te maken nadat in ieder geval het standpunt is bepaald met betrekking tot bestuurlijke boeten in meer algemene zin.

1. Het onderhavige wetsvoorstel is in overeenstemming gebracht met het kabinetsstandpunt op het advies van de Toetsingscommissie. Dit standpunt is aan de Tweede Kamer aangeboden op 1 juli 1994 (Kamerstukken II, 1993-1994, nr. 23 400 VI nr. 48). In 7 van de memorie van toelichting is hieraan aandacht besteed.

2. *De Raad kan instemmen met het onderscheid dat in de memorie van toelichting (Algemene toelichting, paragraaf 7: Verenigbaarheid met internationale verdragen) ten aanzien van de vraag naar de toepasselijkheid van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) en artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR) wordt gemaakt tussen administratieve sancties die louter gericht zijn op technische handhaving van de desbetreffende regeling enerzijds, ook wel situatieve sancties genoemd, en administratieve boeten die een punitief element in zich dragen anderzijds. Daarbij is naar het oordeel van het college de sanctie die kan volgen op het niet voldoen aan de inlichtingenplicht op zichzelf terecht onder de regeling van de boeten gebracht. De Raad is er echter niet van overtuigd dat bij de regeling van de administratieve boeten de uit genoemde verdragsartikelen voortvloeiende consequenties ten volle zijn getrokken. Weliswaar stellen deze artikelen, volgens de daarop betrekking hebbende internationale jurisprudentie, ingeval na voltooiing van de bestuurlijke procedure beroep op de rechter openstaat, niet als eis dat ook in de bestuurlijke procedure alle in deze artikelen neergelegde waarborgen ten volle in acht worden genomen, maar dat geldt naar het oordeel van de Raad wel ten minste voor die waarborgen waarvan de niet-inachtneming haar schaduw vooruitwerpt op de rechterlijke procedure.*

Een dergelijke waarborg is bijvoorbeeld het zwijgrecht dat in artikel 14 IVBPR uitdrukkelijk is geregeld en dat voor artikel 6 EVRM volgens de jurisprudentie van het Europees Hof voor de rechten van de mens besloten ligt in de eis van een eerlijke procesvoering (arrest van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens van 25 februari 1993, Funke, Ser. A, Vol.256, OW.44; NJ 1993, 485). De stelling in de memorie van toelichting dat uit de jurisprudentie niet de noodzaak voor het toekennen van een zwijgrecht kan worden afgeleid, komt de Raad derhalve voor wat artikel 6 EVRM betreft onjuist voor. Voor artikel 14 IVBPR is deze stellingname niet relevant, nu deze bepaling die eis uitdrukkelijk stelt. Dat tegen invoering van het zwijgrecht grote bezwaren bestaan, zowel uit organisatorisch oogpunt als gelet op de omvang van de uitvoeringslasten, zoals in de memorie van toelichting wordt gesteld en toegelicht, levert geen rechtvaardiging op voor een afwijking van deze verdragsverplichting. Ook de gelding van beginselen van behoorlijk bestuur maakt dat niet anders noch de toegang tot een onafhankelijke rechter; dat laatste niet omdat een in de rechterlijke procedure geldend zwijgrecht nu juist grotendeels illusoir wordt, indien datzelfde recht niet ook in de bestuurlijke fase bestaat. Wel deelt de Raad het standpunt van de Toetsingscommissie (paragraaf 7.8.2) dat het zwijgrecht pas geldt, als naar objectieve maatstaven beoordeeld de redelijke verwachting bestaat dat een boete zou kunnen worden opgelegd. Eerst dan is immers sprake van een «criminal charge». Het voorstel verdient op dit punt te worden heroverwogen.

3. *Anders dan het zwijgrecht valt een cautieplicht niet in de genoemde verdragsartikelen te lezen noch daaruit rechtstreeks af te leiden. Naar de mening van de Raad brengt behoorlijk bestuur evenwel mee dat een betrokkene op zijn zwijgrecht wordt gewezen. Voorts is de Raad, met de Toetsingscommissie, van mening dat er geen goede reden is op dit punt hetgeen in het Nederlandse strafrecht geldt niet te volgen. Ook op dit punt acht de Raad heroverweging van het voorstel nodig.*

2 en 3. Naar aanleiding van het advies van de Raad heb ik besloten het wetsvoorstel in die zin aan te passen dat in een zwijgrecht wordt voorzien.

Ik deel de opvatting van de Raad dat het zwijgrecht niet eerder geldt dan als naar objectieve maatstaven beoordeeld de redelijke verwachting bestaat dat een boete zou kunnen worden opgelegd. Hiervan is sprake wanneer vanwege het bestuur jegens een persoon een handeling is verricht waaraan deze in redelijkheid de gevolgtrekking heeft kunnen verbinden dat hem een boete zal worden opgelegd. Uit de fiscale jurisprudentie van de Hoge Raad over de verhouding tussen de (verdergaande) reikwijdte van het zwijgrecht in het strafrecht en administratieve verplichtingen (o.m. HR 11 december 1991, BNB 1992/243 en HR 9 maart 1994, nr. 28 534, Vakstudie-nieuws 1994, blz. 1027 e.v.) kan worden afgeleid dat de wettelijke inlichtingenverplichting ten behoeve van de uitkering volledig blijft gelden, ook indien de betrokkene door aan deze verplichting te voldoen de verdenking op zich zou laden de inlichtingenplicht te hebben geschonden. Hieruit vloeit voort dat het zwijgrecht niet geldt zolang door de uitkeringsinstantie vragen worden gesteld die in hoofdzaak gericht zijn op een ander doel dan de vaststelling of een beboetbaar feit is gepleegd, ook al kunnen de antwoorden op die vragen als neveneffect hebben dat tevens een beboetbaar feit kan worden vastgesteld. In de memorie van toelichting is in § 7 nader ingegaan op de problematiek rond de inlichtingenverplichting in de controlefase enerzijds en het zwijgrecht in de boetefase anderzijds. Het zwijgrecht, zoals thans in het voorstel opgenomen, is in overeenstemming met de jurisprudentie hieromtrent. Nu het zwijgrecht alsnog in het wetsvoorstel is opgenomen heb ik besloten ook de daarmee nauw verbonden cautieplicht op te nemen.

4. Beide verdragsartikelen stellen als eis dat de verdachte op de hoogte wordt gesteld van de aard en de reden van de tegen hem ingebrachte beschuldiging in een taal welke hij verstaat. De daarop betrekking hebbende bepalingen (artikel 27b van de Werkloosheidswet (WW), artikel 45b van de Ziektewet (ZW), artikel 29b van de Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO), artikel 20b van de Algemene Arbeidsongeschiktheidswet (AAW), artikel 14b van de Toeslagenwet (TW), artikel 17d van de Algemene Ouderdomswet (AOW), artikel 17b van de Algemene Kinderbijslagwet (AKW), artikel 14b van de Algemene bijstandswet, artikel 15b van de Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers (IOAW) en artikel 15b van de Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijke arbeidsongeschikte gewezen zelfstandigen (IOAZ)) verplichten de verantwoordelijke instantie echter slechts om voor een dergelijke kennisgeving in voor betrokkene kenbare taal «zoveel mogelijk» zorg te dragen. Daarmee wordt deze verplichting geclausuleerd op een wijze die niet verenigbaar is met de verdragsverplichtingen. De Raad dringt er dan ook op aan de woorden «zoveel mogelijk» uit de desbetreffende bepalingen te schrappen.

4. Wat betreft de vormgeving van dit aspect van de rechtswaarborgen is in dit voorstel van wet aangesloten bij het wetsvoorstel tot herziening van de fiscale boeten en van het fiscale strafrecht (artikel 67h; Kamerstukken II 1993-1994, 23 470). Voor deze formulering is gekozen omdat van het uitvoeringsorgaan niet meer dan een redelijke inspanning mag worden verlangd om in begrijpelijke taal kenbaar te maken op welke gronden een boete wordt opgelegd. Een ongeclausuleerde verplichting kan niet uit het EVRM worden afgeleid. Indien uit het eerdere verloop van het uitkeringsproces duidelijk is geworden dat beslissingen, ten voordele of ten nadele van de betrokkene, op een voor hem begrijpelijke wijze zijn genomen met gebruikmaking van een taal die niet diens moedertaal is, mag het uitvoeringsorgaan er vanuit gaan dat ook deze taal voor de kennisgeving kan worden gehanteerd. Dit kan betekenen dat in principe met een andere taal dan de moedertaal wordt volstaan. Het is bij geschillen over de vraag in welke taal moet worden gecommuniceerd aan de onafhankelijke rechter om te beoordelen of een beslissing terzake voldoet aan artikel 6 EVRM.

5. De beide verdragsbepalingen kennen een recht toe op kosteloze bijstand van een tolk, indien de verdachte de ter zitting gebezigde taal niet verstaat of niet spreekt. De onder punt 4 van dit advies genoemde bepalingen in het wetsvoorstel bepalen niet uitdrukkelijk dat deze bijstand kosteloos is, al kan dit wellicht worden afgeleid uit het feit dat aan de verantwoordelijke instantie

wordt opgedragen een tolk te benoemen. De bepalingen eindigen steeds met de woorden «tenzij redelijkerwijs kan worden aangenomen dat daaraan geen behoefte bestaat». Deze woorden zijn naar het oordeel van de Raad enerzijds overbodig, omdat reeds bepaald is dat een tolk «zonodig» wordt benoemd, maar anderzijds kunnen ze tot de interpretatie leiden dat de desbetreffende instantie ook om andere redenen dan de kennis van betrokkene van de Nederlandse taal kan oordelen dat aan benoeming van een tolk geen behoefte bestaat. De Raad beveelt dan ook aan deze woorden te schrappen.

5. Het spreekt voor zich dat waar de inzet van een tolk noodzakelijk is of anderszins voor vertaling moet worden zorggedragen, dit voor rekening van het uitvoeringsorgaan geschiedt. In § 7 van de memorie van toelichting is hiervan alsnog uitdrukkelijk melding gemaakt.

De toevoeging: «zonodig» (artikel 27b WW c.a.) is naar aanleiding van 's Raads opmerking vervallen. Beoogd werd taalhulp uit te sluiten indien redelijkerwijs kan worden aangenomen dat daaraan geen behoefte bestaat. Naar het oordeel van het kabinet geeft dit nauwkeuriger aan wanneer taalhulp vereist is dan het begrip «zonodig». In de memorie van toelichting is in § 7 reeds aangegeven hoe in de praktijk kan worden getoetst of taalhulp geboden moet worden.

6. *De in de genoemde verdragsartikelen neergelegde garantie van de onschuldpresumptie heeft terecht in de memorie van toelichting de vraag doen rijzen of de tenuitvoerlegging (invordering) van de boete toelaatbaar is voordat de rechter zich over de boete heeft uitgesproken. Dit heeft geleid tot het standpunt dat er goede gronden zijn, en dat het op grond van de verdragsartikelen ook toelaatbaar is, af te zien van schorsende werking totdat de rechter zich in hoogste instantie over de boete heeft uitgesproken. Nu aan de executie de «determination» van de «criminal charge» vooraf moet gaan en de beide verdragsartikelen voorschrijven dat deze «determination» uiteindelijk door een onafhankelijke rechter dient te geschieden, is de Raad van oordeel dat op de rechterlijke uitspraak niet vooruitgelopen dient te worden door invordering, daar betrokkene bepaalde «safeguards» pas via een beroep op de rechter veilig kan stellen (zie voor deze «safeguards» het arrest van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens van 24 februari 1994, Bendenoun/Frankrijk). De mogelijkheid voor betrokkene om hangende beroep een voorlopige voorziening te vragen aan de president van de rechtbank komt aan de bedenkingen van de Raad, afgezien van de vraag of het wenselijk is op deze wijze een stroom van verzoeken om een voorlopige voorziening uit te lokken, onvoldoende tegemoet. Ook indien het voorstel van de Toetsingscommissie zou worden gevolgd om aan het bezwaar wel, maar aan het beroep geen schorsende werking te verlenen, zou dit de bedenkingen van de Raad niet ten principale wegnemen, daar ook dan de inning kan plaatsvinden voordat de rechter heeft geoordeeld. Anders ligt het naar het oordeel van de Raad, indien aan het beroep op de rechter in eerste instantie wèl maar aan het hoger beroep geen schorsende werking wordt toegekend (beslissing van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens van 6 maart 1989, zaak 12 693/87, Källander/Zweden). De Raad beveelt aan alsnog schorsende werking aan het bezwaar en aan het beroep in eerste instantie te verlenen, waarbij bepaald zou kunnen worden dat van de bezwaarde respectievelijk appelland daartoe het stellen van zekerheid kan worden geëist, indien er reden is aan te nemen dat de inningsmogelijkheid door de schorsende werking in gevaar komt.*

De Raad realiseert zich dat uit de eisen die het EVRM in dit opzicht stelt een extra belasting voor de rechterlijke macht voortvloeit. De Raad acht dit bij het gedane voorstel onvermijdelijk, doch is van mening dat dit aspect bij de totale kosten-batenanalyse aangaande de invoering van de voorgestelde administratieve boete dient te worden meegewogen.

6. Het voorstel van de Raad om de tenuitvoerlegging van besluiten gedurende de fase van bezwaar en de eerste fase van beroep te schorsen heb ik niet overgenomen. De betrokkene kan bij tenuitvoerlegging van de beslissing een voorlopige voorziening vragen aan de president van de rechtbank (titel 8.3 van de Algemene wet bestuursrecht). Voorts kan het boetebesluit, anders dan bijvoorbeeld een vrijheidsbenemende maatregel, achteraf altijd volledig worden teruggedraaid, zodat het ontbreken van

voorafgaande rechterlijke toetsing ook in dit opzicht goed verdedigbaar is. Overigens wordt door het verlenen van schorsende werking afbreuk gedaan aan de mogelijkheid een effectief «lik-op-stukbeleid» te kunnen voeren en wordt het instellen van bezwaar en beroep aangemoedigd, te meer daar de kosten voor de betrokkene nihil, respectievelijk beperkt zijn. Aldus zou het bestaande handhavingstekort verder worden vergroot, terwijl zulks juist voorkomen dient te worden. Voorts kan ik het oordeel van de Raad niet onderschrijven dat het onthouden van schorsende werking aan het bezwaar en de eerste fase van beroep in strijd zou zijn met het EVRM en de jurisprudentie daaromtrent. Noch uit dit verdrag, noch uit de jurisprudentie, blijkt immers dat geen invordering kan plaatsvinden voordat de onafhankelijke rechter zich over de boete heeft uitgesproken. In dat verband is van belang dat betrokkene altijd aan de president van de rechtbank kan vragen om de boetebeschikking te schorsen, opdat geen invordering plaatsvindt, voordat de rechter in beroep over de rechtmatigheid van de beschikking heeft geoordeeld. Onder deze omstandigheden is van strijd met art. 6 EVRM naar mijn mening geen sprake. Het kabinet geeft in zijn reactie op het rapport van de Toetsingscommissie te kennen dat zijn voorkeur uitgaat naar het toekennen van schorsende werking aan het bezwaar, maar dat het denkbaar is dat de hoofdregel van het bestuursrecht, nl. het niet toekennen van schorsende werking, wordt toegepast vanwege een sterke behoefte aan een lik-op-stukbeleid of het tegengaan van een te grote aanzuigende werking van de bezwaarmogelijkheid. Van dergelijke omstandigheden is, zoals beschreven, sprake. Ook op dit punt is het onderhavige wetsvoorstel in overeenstemming met het wetsvoorstel tot herziening van het fiscale boetestelsel, waar ten aanzien van de verzuimboete in de wet geen schorsende werking aan bezwaar is toegekend.

Het advies van de Raad om zekerheid te doen stellen acht ik niet gewenst. Met de Toetsingscommissie ben ik van mening dat, zeker waar het grote bedragen betreft, zekerheidsstelling kan gaan werken als een feitelijke belemmering om beroep op de rechter in te stellen en voorts omdat dit feitelijk toch zal neerkomen op executie.

7. In de beschikking van het uitvoeringsorgaan wordt aangegeven binnen welke termijn de boete moet worden betaald. Nu het invorderingsbesluit een executorialie titel oplevert, is de Raad met de Toetsingscommissie van mening dat eerst een aanmaning moet volgen, indien betrokkene niet binnen de gestelde termijn betaalt. Van een aanmaning kan worden afgezien, indien betrokkene direct al aangeeft niet te zullen betalen. De Raad beveelt aan in het wetsvoorstel alsnog in een aanmaningsregeling te voorzien.

7. In het wetsvoorstel is niet, zoals de Raad aangeeft, aan het invorderingsbesluit executorialie kracht verbonden, maar reeds aan het boetebesluit en het besluit tot terugvordering. Het wetsvoorstel wijkt op dit punt af van het model van de Toetsingscommissie waarin van executorialie kracht eerst na aanmaning sprake is. In het wetsvoorstel is een voorafgaande aanmaning niet nodig. Het advies van de Raad om in de wet een aanmaningsregeling op te nemen heb ik dan ook niet overgenomen. Een beslissing als bedoeld vermeldt de termijnen waarbinnen betaald dient te worden en de wijze waarop de beslissing bij niet tijdige betaling zal worden tenuitvoergelegd. Bij het stellen van deze termijnen dienen de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht te worden genomen; dat geldt evenzeer voor het (nader) beslissen daarover naar aanleiding van reacties en verzoeken van de betrokkene. In het algemeen zal overigens, gelet op gevallen waarin van boeteoplegging sprake is, voor een overmaat aan coulance geen aanleiding bestaan.

Op deze wijze kunnen de uitvoeringsorganen naar verwachting sneller optreden, hetgeen aanmerkelijk zal kunnen bijdragen aan een succesvolle invordering. De noodzaak daartoe blijkt uit het onderzoek van het Instituut voor Toegepaste Sociale Wetenschappen inzake de afhandeling van uitkeringsfraude (Nijmegen, 1992). Zeker omdat uit hetzelfde onderzoek blijkt dat de uitvoeringsorganen in lang niet alle gevallen voldoende (kunnen) terughalen hetgeen onverschuldigd is betaald, moet waar mogelijk het instrumentarium worden verruimd. Dit mag uiteraard niet ten koste gaan van een zorgvuldige uitvoering. Dit laatste aspect is in de memorie van toelichting benadrukt.

8. De administratieve boete wordt opgelegd door het bevoegde bestuursorgaan zelf. Hiertegen geldt als bezwaar dat de bedrijfsvereniging, de Sociale

Verzekeringsbank en het gemeentebestuur zelf toezien op de naleving van de wet. Dit kan tot gevolg hebben dat onvoldoende distantie bestaat tussen de uitvoerende ambtenaren en de boete-opleggers. Met name in kleinere organisaties kan dit probleem zich voordoen. In de memorie van toelichting wordt de noodzaak van een zekere organisatorische onafhankelijkheid van de boete-opleggende instanties niet onderkend. De Raad wijst erop dat in het wetsvoorstel tot herziening van het fiscale boetestelsel (Kamerstukken II 1993/94, 23 470) om deze reden de figuur van de boete-inspecteur is geïntroduceerd. Hoewel de Raad bij de organisatorische vormgeving van deze figuur kritische kanttekeningen heeft geplaatst, adviseert hij te bezien of een met de boete-inspecteur vergelijkbare opzet in het wetsvoorstel mogelijk is. De Raad is van mening dat in elk geval de organisatorische onafhankelijkheid van de boete-opleggende instantie in het wetsvoorstel dient te worden gewaarborgd.

8. De opvatting van de Raad dat het wenselijk is een functie-scheiding aan te brengen tussen uitvoerende ambtenaren en ambtenaren die een boete opleggen kan ik in zoverre onderschrijven, dat het ook naar mijn oordeel in beginsel gewenst is dat er een zekere feitelijke afstand bestaat tussen de boete-oplegger en de uitvoerende ambtenaar. Ik ben er echter, evenals de Toetsingscommissie, geen voorstander van om een aparte organisatorische voorziening voor de boeteoplegging bij wet voor te schrijven. Met name in kleinere gemeenten zou dit problematisch kunnen zijn en de uitvoerbaarheid kunnen belemmeren. Kleinere gemeenten hebben immers een beperkt apparaat en een relatief gering aantal uitkeringsgerechtigden. Bij grote organisaties is veelal in het reguliere afdoeningsproces reeds in grotere mate sprake van scheiding van verantwoordelijkheden. Zo kennen veel gemeenten, de kleinste uitgezonderd, bijvoorbeeld al een onderscheid tussen een ambtenaar, die het onderzoek verricht en de beslissing voorbereidt en een ambtenaar die op basis van de aangeleverde informatie feitelijk beslissingen neemt. Bedrijfsverenigingen en Sociale Verzekeringsbank hebben een vergelijkbare werkwijze. In een dergelijke organisatie bestaat de door de Raad bepleite afstand reeds en bestaat er minder behoefte aan de introductie van aparte boete-ambtenaar. Ook ten aanzien van de kleinere gemeenten verdient het de voorkeur aan de uitvoeringspraktijk zelf over te laten op welke wijze de procedure betreffende de boete-oplegging op een zorgvuldige wijze kan worden ingericht. Functiescheiding is voor de beoogde zorgvuldigheid niet een noodzakelijke voorwaarde. Daarom zijn in het wetsvoorstel geen voorschriften opgenomen voor deze organisatorische voorziening. In de memorie van toelichting is dit uiteengezet in 7.

9. Een bestuurlijke boete kan worden opgelegd tot twaalf jaar nadat de gedraging heeft plaatsgevonden, aldus het wetsvoorstel. Voor deze termijn is aansluiting gezocht bij de verjaringstermijn voor misdrijven als bedoeld in artikel 70 van het Wetboek van Strafrecht.

Deze keuze wordt niet gemotiveerd. De Toetsingscommissie adviseert in deze gevallen in beginsel aan te sluiten bij de verjaringstermijn voor strafrechtelijke overtredingen. Deze termijn bedraagt twee jaar. Afwijking van die termijn kan volgens de Toetsingscommissie onder omstandigheden geïndiceerd zijn, zoals op grond van de systematiek van de desbetreffende wet. De termijn van twaalf jaar komt de Raad in elk geval onevenredig lang voor, gelet op het feit dat de bestuurlijke boete in dit geval is gereserveerd voor de lichtere gevallen van misbruik. Ook in verhouding tot andere wetten of wetsvoorstellen is de verjaringstermijn lang. In het wetsvoorstel tot herziening van het fiscale boetestelsel vervalt de bevoegdheid tot het opleggen van een verzuimboete door verloop van een of vijf jaar en tot het opleggen van een vergrijpboete door verloop van drie of vijf jaar na het tijdstip waarop de belastingschuld is of zou zijn ontstaan. In de Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften moet de boete worden opgelegd binnen drie maanden nadat de gedraging heeft plaatsgevonden. De verjaringstermijn van twaalf jaar dient te worden heroverwogen.

9. Voor wat betreft de verjaringstermijn is aangesloten bij de verjaringstermijn die in het Wetboek van Strafrecht (WvSr artikel) geldt voor gedragingen die vergelijkbaar zijn met de gedragingen waarvoor een boete kan worden opgelegd (fraude in artikel 225 WvSr). De termijn van twaalf jaar gaat in op het moment dat de gedraging heeft plaatsgevonden. Omdat in de

richtlijn sociale zekerheidsfraude (Stcrt. 31, 15 februari 1993) harmonisatie tussen bestuurlijke en strafrechtelijke handhaving wordt nagestreefd ligt aansluiting bij het strafrecht meer voor de hand dan met het fiscale recht. Aldus wordt bereikt dat ongeacht de boete van het fraudebedrag een gelijke verjaringstermijn geldt. Overigens brengt inachtneming van artikel 6 EVRM alsmede van de beginselen van behoorlijk bestuur in algemene zin met zich mee dat binnen redelijke termijn na het ontdekken van de gedraging de vereiste actie wordt ondernomen.

10. In het wetsvoorstel is een administratieve boete gesteld op het niet of niet behoorlijk nakomen van de inlichtingenverplichtingen, bedoeld in de artikelen 25 WW, 31, eerste lid, en 49 ZW, 80 WAO, 78 AAW, 12 TW, 49 AOW, 15 AKW, 76 van de heringerichte Algemene bijstandswet en 17 IOAW/IOAZ. Het is de Raad opgevallen dat tussen de inlichtingenverplichtingen in de genoemde wetten verschillen bestaan. De Raad is van oordeel dat het de betrokkene duidelijk moet zijn wat van hem wordt verlangd, omdat op het niet of niet volledig nakomen van de inlichtingenverplichting een administratieve boete is gesteld van maximaal f 5000,-. De Raad beveelt aan de inlichtingenbepalingen zoveel mogelijk te harmoniseren en in navolging van het voorgestelde artikel 25 WW in alle genoemde wetten de term «redelijkerwijs duidelijk moeten zijn», op te nemen.

10. Ik deel de opvatting van de Raad dat harmonisatie in de inlichtingenbepalingen zoveel mogelijk tot stand moet worden gebracht. Dit geldt met name voor de duiding van de aard van de informatie die moet worden verstrekt. Feitelijk komt het erop neer dat uitsluitend de AOW een redactie kent die met betrekking tot de begrijpelijkheid voor de betrokkene van de informatie welke hij verplicht is te verstrekken afwijkt van de andere uitkeringsregelingen. Het advies van de Raad heeft aanleiding gegeven artikel 49 AOW in overeenstemming te brengen met de informatiebepalingen in de andere wetten. Overigens zal na ommekomst van het advies van de Raad op het voorstel van wet tot concentratie van strafbaarstelling van frauduleuze gedragingen voor harmonisatie met dit voorstel worden bezien.

11. De administratieve boete die in geval van misbruik wordt opgelegd komt bovenop de terugbetalingsverplichting. Invordering acht de regering minder problematisch dan het lijkt, onder meer omdat het uitvoeringsorgaan tot verrekening kan overgaan zolang de betrokkene nog uitkering ontvangt (paragraaf 6 van de memorie van toelichting). De Raad is minder optimistisch over de effectuering van de administratieve boete. Het opleggen van een administratieve boete zal vooralsnog worden beperkt voor de fraudegevallen tot f 12 000,-, zo blijkt uit de memorie van toelichting. Ook bij de relatief kleine fraudebedragen is echter met de terugbetaling van de uitkering vaak al een aantal jaren gemoeid. De aflossingscapaciteit bij een minimumuitkering is immers beperkt. Door de administratieve boete wordt de terugbetalingstermijn verlengd, terwijl in de praktijk de terugbetalingsregelingen nu al moeizaam verlopen (ITS-rapport, «Afhandeling van uitkeringsfraude», 1992, bladzijde 73). Ook de Raad voor de gemeentefinanciën wijst in zijn advies van 22 september 1993 op de vele gevallen waarin een sanctie financieel niet haalbaar is. De Raad van State vraagt zich af of de administratieve boete in feite voor een deel niet illusoir is, nu herhaaldelijk de ten onrechte ontvangen uitkering al niet geheel kan worden terugbetaald. De administratieve boete leidt dan tot extra werk waar geen opbrengsten tegenover staan. Verder merkt het college op dat, als de betrokkene geen uitkering meer ontvangt wegens andere inkomsten, invordering vaak nog een langdurige zaak is, omdat de betrokkene meestal nog andere schulden heeft. Daar komt bij dat de in het voorontwerp opgenomen bevoorrechtiging van vorderingen van het uitvoeringsorgaan in het wetsvoorstel is vervallen (Kamerstukken II 1992/93, 22 942, en paragraaf 9.4 van de memorie van toelichting). De vordering van het uitvoeringsorgaan is daarmee een concurrerende vordering geworden, waardoor de invorderingsmogelijkheden worden beperkt. De Raad heeft dan ook ernstige twijfel over de effectuering van de voorgestelde invordering van de administratieve boete.

11. Ik ben van mening dat aan de effectuering van de administratieve boete niet hoeft te worden getwijfeld.

In § 6 van de memorie van toelichting is dit toegelicht.

Los hiervan is in de nota «Aspecten van rechtshandhaving op het gebied van de sociale zekerheid» (Kamerstukken II, 1991-1992, 22 457, nrs. 1 en 2) geconstateerd dat zich op het gebied van de sociale zekerheid handhavingstekorten voordoen die moeten worden opgeheven. Het gaat hierbij onder meer om de aanvulling van het administratieve sanctiesysteem zoals in dit voorstel van wet aan de orde. Tijdens het Mondeling Overleg van de bijzondere Commissie ISMO met de Minister van Justitie en de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid op 18 maart 1992 is door de fracties aangedrongen op het zo snel mogelijk wegnemen van deze handhavingstekorten. In de discussie heeft voorop gestaan dat misbruik van de sociale zekerheid zo ernstig is dat alle mogelijke middelen moeten worden ingezet om dit verschijnsel te beteugelen. Dit uitgangspunt impliceert dat niet alleen in de overwegingen moet worden betrokken de feitelijk in te vorderen boetebedragen, maar dat tevens moet worden gekeken naar de schade die een handhavingstekort toebrengt aan het draagvlak en de houdbaarheid van het stelsel van sociale zekerheid. Het onderhavige voorstel van wet draagt er zo toe bij dat een optimaal handhavingbeleid wordt bevorderd. Weliswaar zal in een naar ik verwacht relatief gering aantal gevallen de invordering tengevolge van de financiële positie van de betrokkene wellicht moeilijk kunnen worden gerealiseerd, maar daar zullen vele gevallen tegenover staan waarin sprake is van een boven-minimaal inkomen en waarin de invordering wel kan worden geëffectueerd. Voorts zal er ook lang niet altijd sprake zijn van problematische schuldensituaties.

Het achterwege laten van de voorgestelde boete zou ertoe kunnen leiden dat misbruik van uitkeringen wordt uitgelokt. Immers, indien de betrokkene ten tijde van het ontdekken van misbruik geen uitkering meer ontvangt en uitgaande voor de ondergrens voor strafrechtelijke vervolging is het enige risico dat hij loopt de terugvordering van ten onrechte ontvangen uitkering.

De bevoorrechtiging van vorderingen van het uitvoeringsorgaan, thans uitsluitend van toepassing op vorderingen van de gemeenten, heeft in de praktijk vrijwel geen betekenis. Het aantal vorderingen dat dankzij de bevoorrechtiging daadwerkelijk wordt betaald, is relatief gering. Naar mijn mening zijn voor de aanscherping van de invordering andere middelen effectiever, zoals het toekennen van een executoriale titel aan de primaire beslissing. Het kabinet streeft deze middelen na.

12. Voorgesteld wordt om de bevoegdheid tot sanctionering en terugvordering te vervangen door een verplichting. Daarvan kan alleen worden afgezien op grond van dringende redenen. De memorie van toelichting geeft aan dat een kosten-baten-afweging/kostencalculatie geen dringende reden kan zijn, mede omdat de kosten van invordering ook voor rekening van de betrokkene zullen komen en hij tevens de wettelijke rente verschuldigd is over de openstaande bedragen. Alleen in extreme gevallen, waar het bijvoorbeeld gaat om slechts enkele guldens, zou invordering achterwege mogen blijven. Het moge zo zijn dat de kosten van invordering voor rekening van de betrokkene zijn, maar daar staat tegenover dat de uitvoeringskosten niet in rekening kunnen worden gebracht. Het verdient naar de mening van de Raad uit praktische overwegingen aanbeveling om in de memorie van toelichting tot uitdrukking te brengen dat een zekere ondergrens kan worden gehanteerd, zodat voor kruimelbedragen geen verdere actie wordt verlangd van het uitvoeringsorgaan.

12. In het artikelsgewijze deel van de memorie van toelichting (artikel 36, tweede lid, WW c.a.) is reeds gemotiveerd dat er in principe geen aanleiding bestaat van invordering af te zien. Slechts in extreme gevallen kan hierop een uitzondering worden gemaakt. Het opnemen van een zekere ondergrens in de memorie van toelichting heeft het ongewenste effect dat regelgeving via de memorie van toelichting zou worden gepleegd. Om die reden is het advies van de Raad om hiertoe over te gaan niet overgenomen. Voor het opnemen van een ondergrens in de wet is evenmin aanleiding, gezien de vereenvoudiging van de terugvordering die met dit wetsvoorstel wordt gerealiseerd.

13. Voor een redactionele kanttekening verwijst het college naar de bij het advies behorende bijlage.

13. Met betrekking tot de redactionele kanttekening die de Raad in overweging geeft geef ik er de voorkeur aan de in het wetsvoorstel gekozen redactie te handhaven. De afwijking in artikel 27b WW c.a. ten opzichte van de Algemene wet bestuursrecht betreft niet alleen artikel 4:12 maar ook artikel 4:11. Bovendien wordt in beide artikelen verwezen naar andere artikelen in afdeling 4.1.2.

Overigens zijn in de tekst van de wet en de memorie van toelichting enige redactionele wijzigingen aangebracht.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De Vice-President van de Raad van State,
W. Scholten*

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

De Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
R. L. O. Linschoten

Bijlage bij het advies van de Raad van State van 18 april 1994, no. W12.94.0128, met een redactionele kanttekening die de Raad in overweging geeft.

– In artikel 27b, eerste lid, van de Werkloosheidswet en de daarmee overeenstemmende bepalingen in andere wetten «in afwijking van afdeling 4.1.2» vervangen door: in afwijking van artikel 4:12.