

No.W12.21.0142/III

's-Gravenhage, 14 juli 2021

Bij Kabinetsmissive van 31 mei 2021, no.2021001038, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van enkele wetten van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (Verzamelwet SZW 2022), met memorie van toelichting.

De Verzamelwet SZW 2022 wijzigt een aantal wetten op het terrein van SZW. De Afdeling advisering van de Raad van State maakt een opmerking over de toegevoegde waarde van het voorstel om een hardheidsclausule op te nemen in de Wet inburgering 2021. Daarnaast acht zij het opnemen van een hardheidsclausule niet passen bij het karakter van een Verzamelwet. In verband daarmee dient het voorstel nader te worden overwogen.

1. Inleiding

De Wet inburgering 2021 voorziet in een gedifferentieerd boeteregime wanneer een inburgeringsplichtige de verplichtingen tijdens het inburgeringstraject niet nakomt, of de leerroute niet afrondt binnen de gestelde termijn.¹ De wet stelt de maximale boetehoogte vast en in lagere regelgeving worden nadere regels gesteld over de hoogte van de boete en de omstandigheden waaronder deze kan worden opgelegd. Daarnaast is een gefixeerd boetestelsel aan de orde indien de inburgeringsplichtige niet of onvoldoende meewerkt aan de brede intake en niet binnen de gestelde termijn het participatieverklaringstraject en de module Arbeidsmarkt en Participatie afrondt. Dit houdt in dat de vastgestelde hoogte van de boete bij de grote meerderheid van de gevallen passend wordt geacht.²

Het ontwerp voor de Verzamelwet SZW 2021 voorziet in opneming van een hardheidsclausule in de Wet inburgering 2021. De hardheidsclausule ziet op het buiten toepassing laten of afwijken van de bepalingen betreffende het opleggen van een bestuurlijke boete indien toepassing daarvan zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard. De toelichting vermeldt dat de wet, het Besluit inburgering 20.. en de Regeling inburgering 20.. verschillende waarborgen bevatten om zoveel mogelijk te voorkomen dat eventuele stapeling van boetes tot financiële problematiek bij inburgeringsplichtigen leidt.³ Ook is bij het bepalen van de (maximale) hoogte van de boetes die door gemeenten en DUO kunnen worden opgelegd aan inburgeringsplichtigen uitdrukkelijk rekening gehouden met de omstandigheid dat het om een relatief kwetsbare groep gaat.

Niettemin leidt het in de nieuwe wet inburgering opgenomen boetestelsel er nog steeds toe dat gemeenten en DUO verplicht zijn om aan de inburgeringsplichtige een boete op te leggen wanneer sprake is van een verwijtbare overtreding, aldus de toelichting.⁴ Verder zou volgens de toelichting in een mogelijkheid tot het afzien van het opleggen

¹ Kamerstukken II 2019/20, 35483, nr. 3, paragraaf 4.2.3.

² Kamerstukken II 2019/20, 35483, nr. 3, p. 60.

³ Memorie van toelichting, paragraaf 2.8.

⁴ Memorie van toelichting, paragraaf 2.8.

van boetes, kwijtschelden van boetes of af te wijken van de voorgeschreven hoogte van boetes, in de wet, of de lagere regelgeving, niet zijn voorzien. Daarom wordt het nodig geacht een extra ventiel toe te voegen. Het opnemen van een hardheidsclausule zou een oplossing bieden voor schrijnende gevallen. De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft tijdens een Algemeen Overleg van 4 februari 2021 aan de Tweede Kamer toegezegd om een dergelijke bepaling in de Wet inburgering 2021 op te nemen.⁵

2. Hardheidsclausule

De Afdeling onderschrijft dat het mogelijk moet zijn om bij boeteoplegging rekening te houden met schrijnende situaties. Zij merkt evenwel op dat de evenredigheid van de hoogte van boetes nu al op verschillende wijze kan worden gewaarborgd en wijst daarbij op het volgende.

Vanwege het belang van democratische legitimatie van het handelen van bestuursorganen is het primair aan de wetgever om bij het opstellen van regelgeving adequaat te bezien in hoeverre maatwerk moet en kan worden geboden aan de betrokken burgers en (uitvoerings-)organisaties en op welke wijze dat moet plaatsvinden. De wetgever dient daarbij zelf de verschillende aan de orde zijnde beginselen te wegen, waaronder het evenredigheidsbeginsel,⁶ het rechtszekerheidsbeginsel, het verbod op willekeur, het vertrouwensbeginsel, en daarmee recht te doen aan het primaat van de wetgever.

Ter invulling daarvan dient de wetgever te beoordelen of in het concrete geval een discretionaire bevoegdheid voor het bestuursorgaan is vereist. Die kan worden geboden in de vorm van open normen, dan wel van beleidsruimte in de bevoegdheden van het bestuursorgaan. De wetgever dient daarbij ook het doenvermogen van burgers en uitvoeringsorganisaties te wegen. Een hardheidsclausule wordt slechts overwogen voor situaties waarin gelet op het doel en de strekking van de regeling, de toepassing van de regeling kan leiden tot onbillijkheden van overwegende aard in niet precies te voorziene gevallen of groepen van gevallen.⁷

Bij boetebepalingen dient daarnaast rekening te worden gehouden met de bepaling van artikel 5:46, tweede en derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), die eveneens beoogt maatwerk mogelijk te maken. Bij een variabel boetestelsel volgt uit artikel 5:46, tweede lid, van de Awb dat het bestuursorgaan ambtshalve een evenredige boete moet opleggen. Wanneer de hoogte van de boete wettelijk is gefixeerd, dient de boete op grond van artikel 5:46, derde lid, van de Awb te worden gematigd indien de overtreder aannemelijk maakt dat de vastgestelde bestuurlijke boete wegens bijzondere omstandigheden te hoog is. Deze bepaling dient ook te worden toegepast indien uit het dossier sterke aanwijzingen blijken die zouden moeten leiden tot een matiging van de hoogte van de bestuurlijke boete.⁸ Deze bepaling voorziet daarmee in een anti-hardheidsclausule.⁹

⁵ Kamerstukken II 2020/21, 32824, nr. 323.

⁶ Zie onder meer artikel 3:4 van de Awb.

⁷ Zie aanwijzing 5.25 Hardheidsclausule, Aanwijzingen voor de regelgeving.

⁸ Zie bijvoorbeeld ABRvS 16 januari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:103 en Kamerstukken II 2003/04, 29702, nr. 3, p. 143.

⁹ Kamerstukken II 2003/04, 29702, nr. 3, p. 143.

In het advies van de Afdeling van 2 juni 2021 over het Besluit inburgering 20..¹⁰ heeft de Afdeling bovendien geadviseerd om in de mogelijkheid te voorzien om bij het opleggen van gefixeerde, bestuurlijke boetes ambtshalve rekening te houden met bijzondere omstandigheden, indien en voor zover het bestuursorgaan daarvan op de hoogte is. Een dergelijke bepaling komt voor in het sociale zekerheidsrecht.¹¹

Uit de toelichting blijkt niet dat voorgaande overwegingen adequaat zijn betrokken bij de keuze om in de Verzamelwet toch nog een hardheidsclausule op te nemen. De Afdeling adviseert dan ook de toegevoegde waarde van de hardheidsclausule ten opzichte van de al bestaande mogelijkheden om de evenredigheid bij de boeteoplegging te waarborgen, nader te motiveren en daarbij in te gaan op de hiervoor genoemde elementen.

Daarnaast overweegt de Afdeling dat een Verzamelwet slechts technische wijzigingen, verduidelijkingen en beleid dient te bevatten waarvan op voorhand niet de verwachting is dat één van de onderdelen nog tot inhoudelijke politieke discussie zal leiden, waardoor een goede parlementaire behandeling van andere onderdelen in het geding komt.¹²

Gelet op het voorgaande wijst de Afdeling er op dat het opnemen van een hardheidsclausule een belangrijke inhoudelijke wijziging betreft van het inburgeringsstelsel, die een zorgvuldige parlementaire behandeling vergt, waarbij de verschillende beginselen in onderlinge samenhang moeten worden gewogen. De Afdeling adviseert dan ook dit onderdeel in een afzonderlijk wetsvoorstel te regelen.

¹⁰ W12.21.0078/III, nog niet gepubliceerd.

¹¹ Zie bijvoorbeeld artikel 2, tiende lid, van het Boetebesluit socialezekerheidswetten: "De stelplicht en bewijslast van feiten en omstandigheden die aanleiding kunnen geven voor verlaging van de bestuurlijke boete rust op betrokkene. Indien het bestuursorgaan op de hoogte is van bijzondere omstandigheden, wordt bij het opleggen van de bestuurlijke boete daarmee rekening gehouden."

¹² Zie aanwijzing 6.4 Toelaatbaarheid verzamelwetten, Aanwijzingen voor de regelgeving.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal bezwaren bij het voorstel en adviseert het voorstel niet bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal in te dienen, tenzij het is aangepast.

De waarnemend vice-president van de Raad van State,