

Titel 4.4 Awb geëvalueerd: wat minder ambitie voor meer resultaat.

C.N.J. Kortmann & W. den Ouden*

Op verzoek van de Eerste Kamer is in 2013 de werking van de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling (titel 4.4 van de Algemene wet bestuursrecht) in de praktijk onderzocht.¹ Deze regeling, die op 1 juli 2009 in werking is getreden, bevat onder meer regels over de vaststelling van een bestuursrechtelijke verplichting tot betaling van een geldsom, over de gevolgen van het niet voldoen aan die verplichting, over de betaling van bestuursrechtelijke geldschulden en de eventuele invordering daarvan. De invoering van titel 4.4 blijkt vrij geruisloos te zijn verlopen, grote knelpunten werden niet geconstateerd. Wel roepen de uitkomsten van het onderzoek de vraag op of de doelstellingen van Awb-wetgever voldoende zijn bereikt. Er is een algemene regeling met een zeer breed bereik ontworpen, maar die regeling wordt beslist niet op alle bestuursrechtelijke geldschulden toegepast en de relevantie ervan voor de rechtspraktijk lijkt beperkt.

1. Inleiding

Op verzoek van de Eerste Kamer is in 2013 de werking van de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) in de praktijk onderzocht. Deze regeling is op 1 juli 2009 als onderdeel van de Vierde tranche van de Algemene wet bestuursrecht in werking getreden. De titel (titel 4.4) bevat onder meer regels over de vaststelling van een bestuursrechtelijke verplichting tot betaling van een geldsom, over de gevolgen van het niet voldoen aan die verplichting, over de betaling van bestuursrechtelijke geldschulden en de eventuele invordering daarvan. De algemene regels van de geldschuldentitel van de Awb gelden grotendeels zowel voor geldschulden van de burger *aan de overheid*, zoals dwangsommen, heffingen en boetes, als voor schulden *van de overheid* aan de burger, zoals subsidies, uitkeringen en toeslagen. De regeling heeft daarmee potentieel een enorme reikwijdte gekregen, niet alleen omdat daarin veel onderwerpen zijn geregeld, maar ook omdat het hoofdonderwerp dat zij regelt, de bestuursrechtelijke geldschuld, in de praktijk een grote omvang en variëteit kent.

Het is dus verheugend dat de eerste ervaringen met deze nieuwe regeling, die belangrijke wijzigingen kan aanbrengen in de rechtspositie van bestuursorganen en burgers, in kaart konden worden gebracht. In deze bijdrage doen wij kort verslag van de uitgebreide zoektocht naar de werking van titel 4.4 Awb in de praktijk, maar willen wij vooral ingaan op de algemene bevindingen. Voldoet de werking van titel 4.4 Awb aan de vooraf door de wetgever geformuleerde doelstellingen? Lost de regeling eerder geconstateerde problemen op? Zijn er belangrijke nieuwe knelpunten ontstaan door de toepassing van de bepalingen van titel 4.4 Awb? En tot slot, kunnen wij van deze en andere evaluaties iets leren over de stand van zaken in het Awb-proces? Is het mogelijk aanbevelingen te formuleren voor de Awb-wetgever, over hoe nu verder met de wet die het algemene bestuursrecht moet codificeren, harmoniseren, systematiseren en waar mogelijk vereenvoudigen?²

* Tijn Kortmann is advocaat te Amsterdam en verbonden aan de Universiteit Utrecht. Willemien den Ouden is hoogleraar staats- en bestuursrecht te Leiden. Zij vormen samen de onderzoeksgroep van het in opdracht van het WODC uitgevoerde onderzoek dat resulteerde

Om deze vragen te kunnen beantwoorden heeft het onderzoeksteam³ zowel klassiek juridisch, als empirisch onderzoek verricht. Met behulp van een desk study zijn wetgeving, literatuur en jurisprudentie over bestuursrechtelijke geldschulden in kaart gebracht en is getracht mogelijke knelpunten te identificeren. Daarnaast werd een uitgebreid praktijkonderzoek uitgevoerd, in de vorm van casestudy's⁴ en groepsinterviews:⁵ zo is geprobeerd een breed beeld van de ervaringen van het gehele 'werkveld' te krijgen. Op basis van deze onderzoeksmethoden werd een enorme hoeveelheid gege-

vens verzameld. Het is onmogelijk dat materiaal in één artikel samen te vatten. Wij hebben ervoor gekozen in deze bijdrage geen beschrijving te geven van titel 4.4 Awb,⁶ noch verslag te doen van de desk- en casestudy's. De beperkte, beschikbare ruimte in dit blad wordt gebruikt om de opvallendste onderzoeksresultaten in volgelvlucht te laten passeren.

Eerst komt in paragraaf 2 de achtergrond van titel 4.4 Awb aan de orde. Hoe is de wetgever gekomen tot de gedachte dat een algemene regeling van dit onderwerp wenselijk zou zijn en wat waren de doelstellingen? In paragraaf 3 volgt een bespreking van de algemene bevindingen van het onderzoeksteam. Om daarin enige orde te scheppen, worden zij gepresenteerd in het licht van de doelstellingen van de wetgever, te weten harmonisatie van het recht inzake geldschulden, de vereenvoudiging en verduidelijking daarvan en de efficiëntie van met name het invorderingsproces. Tevens besteden wij hier kort aandacht aan de vrees van met name de Vereniging van Nederlandse Gemeenten dat de bestuurslasten erg zouden toenemen door de invoering van de geldschuldentitel. Tot besluit van deze paragraaf bespreken wij enkele gesignaleerde knelpunten.

Het rechtsterrein dat ooit de aanleiding vormde om te komen tot een algemene regeling en waarop zich de afgelopen jaren de meest opvallende (jurisprudentiële) ontwikkelingen hebben voorgedaan verdient apart bespreking; het betreft de invordering van een bestuursrechte-

in het rapport 'De bestuursrechtelijke geldschuldenregeling. Titel 4.4 Awb geëvalueerd', www.rijksoverheid.nl/bestanden/documenten-en-publicaties/rapporten/2014/03/20/rapport-de-bestuursrechtelijke-geldschuldenregeling/lp-v-j-0000005257.pdf.

- 1 *Handelingen I* 2008/09, 36, p. 1642.
- 2 Vgl. *Kamerstukken II* 1988/89, 21221, 3, p. 4.
- 3 Naast de onderzoeksleiding bestaande uit mr. dr. J.E. van den Brink (UL), prof. mr. A.W. Jongbloed (UU), A.H.A. Mohammad en mr. dr. M.K.G. Tjepkema (beiden UL).
- 4 In drie van de uitgevoerde casestudy's lag de focus op geldschulden *aan* de overheid: de praktijk van de Kansspelautoriteit en de kansspelheffing op basis van de Wet op de kansspelen, de praktijk van het Centraal Justitieel Incassobureau en de afhandeling van de sancties opgelegd op grond van de Wet administratieve handhaving verkeersvoorschriften en ten slotte de bestuursrechtelijke handhavingspraktijken van de gemeente Rotterdam en Alphen aan den Rijn. In de laatste drie casestudy's lag het accent op bestuursrechtelijke geldschulden *van* de overheid aan de burger. In dat kader is gekeken naar de uitvoeringspraktijken van de Wet werk en bijstand van opnieuw Rotterdam en Alphen aan den Rijn, de uitvoeringspraktijk van de Belastingdienst/toeslagen op grond van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen en ten slotte naar de praktijk van subsidieverlening op rijksniveau.
- 5 In de groepsinterviews werden bestuursrechtters, civiele rechtters, deurwaarders en rechtshulpverleners gevraagd naar hun ervaringen.

-
- 6 Daarvoor verwijzen wij graag naar hoofdstuk 3 van het rapport en naar M.W. Scheltema, *Bestuursrechtelijke geldschulden*, Deventer: Kluwer 2010. Prof. Scheltema was overigens de voorzitter van de begeleidingscommissie die door het WODC werd samengesteld ten behoeve van het onderzoek. Ter lezing bevelen wij voorts aan I. Sluiter, 'De geldschuldenregeling: een warm onthaal door de bestuursrechter!', *JBplus* 2012, p. 342-357.

lijke dwangsom (paragraaf 4). Wij sluiten, in paragraaf 5, af met enkele conclusies en aanbevelingen. Grote knelpunten rond titel 4.4 hebben de onderzoekers gelukkig niet geconstateerd, wel roepen de uitkomsten van het onderzoek de vraag op of de Awb-wetgever de beperkte wetgevingscapaciteit die voorhanden is, niet beter had kunnen inzetten.

2. Titel 4.4 Awb: achtergrond en doelstellingen

Het voornemen om te komen tot een algemene regeling over bestuursrechtelijke geldschulden, bestond al enige tijd. Aanvankelijk was de wetgever vooral gericht op het regelen van de rechtsbescherming bij het invorderen van dwangsommen door de overheid.⁷ Uiteindelijk heeft titel 4.4 Awb een veel ruimere opzet gekregen. Door het ontbreken van een algemene publiekrechtelijke regeling voor geldschulden moest in de praktijk regelmatig worden teruggevallen op regels uit het privaatrecht, wat leidde tot rechtsonzekerheid. Verder bleken de bijzondere bestuursrechtelijke regelingen die er wel waren op dit gebied verbrokken; zij vertoonden onderling veel onverklaarbare verschillen. Volgens de regering bestond er dus behoefte aan een regeling met een ruimer bereik dan alleen de invordering van dwangsommen. Zij meende verder dat de invordering van geldschulden niet goed los kon worden geregeld van daarmee samenhangende onderwerpen, zoals betalingstermijnen, wettelijke rente en verjaring, waarover uiteenlopende jurisprudentie was ontstaan.⁸ Met de brede regeling moest het recht inzake bestuursrechtelijke geldschulden worden geüniformeerd en duidelijker en efficiënter worden, zo blijkt uit de memorie van toe-

lichting.⁹ Daarin stelde de regering het schrappen van veel regels in bijzondere wetten als gevolg van de nieuwe, algemene regeling in het vooruitzicht.¹⁰ Dat gebeurde vervolgens ook in de gelijktijdig in werking getreden Aanpassingswet vierde tranche Awb.¹¹ In de memorie van toelichting bij die aanpassingswet schrijft de regering dat '[met] het vastleggen van bijvoorbeeld regels over bestuursrechtelijke geldschulden (...) nog geen eenheid [wordt] bereikt, als allerlei bijzondere regelingen toch weer afwijkende begrippen, een andere terminologie en een afwijkende systematiek gaan hanteren, dan wel zaken die in de Awb zijn geregeld nog opnieuw gaan regelen.'¹² Realiteitszin kan de regering hier niet worden ontzegd. Zij erkende namelijk expliciet dat, gezien de grote variëteit aan financiële relaties tussen overheid en burgers en overheden onderling, de nieuwe algemene regels niet *steeds* zouden kunnen worden toegepast. Dat neemt volgens haar niet weg dat algemene regels die kunnen gelden voor het merendeel van de gevallen en waarvan soms kan worden afgeweken, de voorkeur verdienen boven een grote hoeveelheid bijzondere regels.¹³ Daarbij speelde ook een rol dat er een voornemen bestond (en nog steeds bestaat) om te komen tot een meer rijksbrede incasso van geldschulden aan de rijksoverheid; de verwachting was dat een algemene regeling in de Awb in dat verband tot efficiëntievoordelen zou kunnen leiden.¹⁴

7 Ook op grond van eerdere opmerkingen daarover van de Raad van State: *Kamerstukken II 1993/94*, 23700, A, p. 63.

8 *Kamerstukken II 2003/04*, 29702, 3, p. 4 en 12-13.

9 *Kamerstukken II 2003/04*, 29702, 3.

10 *Kamerstukken II 2003/04*, 29702, 3, p. 13 en *Kamerstukken II 2003/04*, 29702, 4, p. 5-6.

11 *Stb.* 2009, 265.

12 *Kamerstukken II 2006/07*, 31124, 3, p. 1.

13 *Kamerstukken I 2007/08*, 29702, C, p. 5.

14 *Kamerstukken II 2003/04*, 29702, 4, p. 4.

3. Doelstellingen en knelpunten

3.1 Uniformering

De wetgever koos dus voor een (zeer) brede reikwijdte van titel 4.4 Awb. Ten eerste werd een regeling opgesteld die ziet op het gehele traject van het vaststellen van de betalingsverplichting tot de dwanginvordering. Daarin werden met name onderwerpen geregeld waarvoor het nodig leek duidelijkheid te bieden over de (al dan niet) overeenkomstige toepassing van het Burgerlijk Wetboek. Ten tweede besloot de wetgever in titel 4.4 Awb ook geldschulden van de overheid aan de burger te regelen.

Deze ambitieuze aanpak valt goed te begrijpen in het licht van het algemene streven naar uniformering van de Awb-wetgever. Het advies van de Raad van State om de geldschuldentitel te beperken tot een regeling voor de invordering van schulden aan de overheid,¹⁵ lijkt echter meer op de praktijk toegesneden. Aan de wetgever kan worden toegegeven dat uit het onderzoek is gebleken dat over de afwikkeling van geldschulden van de overheid door de uitgebreide regeling op enkele punten meer duidelijkheid is gecreëerd. Als voorbeeld noemen wij hier de regeling van de wettelijke rente en verzuim (neergelegd in afdeling 4.4.2), waarin de relatie met het Burgerlijk Wetboek expliciet is uitgewerkt en waarin bijvoorbeeld ook is geregeld vanaf welk moment rente is verschuldigd als een bestuursorgaan een geldschuld te laat heeft vastgesteld. Een ander voorbeeld bieden de artikelen 4:94 en 4:95 Awb waarin de uitstel van betaling en het voorschot zijn geregeld; nu is duidelijk dat het hier beschikkingen betreft en wat daarin zoal moet en kan worden opgenomen. Maar de relevantie van deze bepalingen voor geldschulden van de overheid blijkt in de praktijk gering. Uit de interviews, noch uit de desk study is het beeld ontstaan dat er op deze

punten vóór de invoering van titel 4.4 Awb seriëuze problemen bestonden.

Verder was opvallend dat in de interviews steeds opnieuw een vermoeden werd bevestigd, dat bij de onderzoekers was ontstaan op grond van het jurisprudentie-onderzoek: de bepalingen van de geldschuldenregeling spelen in de praktijk nauwelijks een rol bij geldschulden van de overheid. De overheid blijkt geldschulden doorgaans netjes, zij het vaak wel laat,¹⁶ te betalen. Voor zover daarover al onenigheid ontstaat, leidt dat niet tot procedures waarin burgers een beroep doen op de bepalingen van titel 4.4 Awb. De vraag die zich daarom opdringt is of de ambitieuze aanpak van de wetgever op dit punt, die ongetwijfeld de nodige wetgevingscapaciteit in beslag heeft genomen, achteraf gezien verstandig valt te noemen.

Minstens zo opvallend was het feit dat in zeer veel bijzondere wetten (buiten de vele mogelijkheden tot afwijken die titel 4.4 Awb zelf al biedt om) de geldschuldentitel geheel of gedeeltelijk buiten toepassing is verklaard en afwijkende regelingen zijn gegeven. Afwijken lijkt welhaast de norm voor de bijzondere wetgever.¹⁷ Uit het praktijkonderzoek kwam al snel een verklaring voor dat beeld naar voren: de bestuursrechtelijke geldschuldenregeling blijkt enkele stevige concurrenten te kennen. Dat blijkt al uit de

16 De Nationale ombudsman opende daarvoor onlangs zelfs een meldpunt voor ondernemers, www.nationaleombudsman.nl/meldpunt-ondernemers, naar aanleiding van onderzoek van het Verbond van Credit Management Bedrijven uit 2013.

17 Vgl. M.W. Scheltema, 'Geldschulden in de Awb; een betere regeling?', in: T. Barkhuysen, W. den Ouden en J.E.M. Polak (red.), *Bestuursrecht harmoniseren: 15 jaar Awb*, Den Haag: BJu 2010, p. 535-553. Hij schrijft op p. 542: "[d]e in de geldschuldenregeling gemaakte principiële keuzes lijken daarmee vooral van belang te zijn in gevallen waarin daarvoor (nog) geen bijzondere wettelijke regeling bestaat."

15 *Kamerstukken II 2003/04, 29702, 4, p. 4.*

regeling zelf: art. 4:124 Awb maakt expliciet dat de wetgever de invordering van geldschulden door bestuursorganen langs civielrechtelijke weg bewust heeft laten bestaan, naast en in aanvulling op de invordering krachtens titel 4.4 Awb.¹⁸ Sommige bestuursorganen hebben vervolgens de invorderingspraktijk bij het oude gelaten. De werkdruk is nu eenmaal hoog. Nieuwe regels vragen om veranderingen in de uitvoeringspraktijk, dat vraagt om scholing en andere investeringen en dat blijkt in de praktijk een behoorlijke drempel. Niet zichtbaar in de Awb zelf, maar in de praktijk nog veel belangrijker dan de civielrechtelijke weg, blijkt de fiscale invordering op grond van de Invorderingswet 1990 (en de Leidraad invordering 2008). Niet alleen de omvang van de invorderingspraktijk van de fiscus, maar ook het feit dat in veel (andere) bijzondere wetten de Invorderingswet 1990 van toepassing wordt verklaard, maakt de fiscale invordering tot de meest geduchte concurrent van de invordering krachtens titel 4.4 Awb. Bestuursorganen die vóór 1 juli 2009 al met de Invorderingswet 1990 werkten, gaven aan dat zij doorgaans redelijk tevreden zijn over dit regime. Zij bleken weinig geneigd om over te stappen naar het "algemene" regime van de geldschuldentitel. Dat bleek niet alleen te maken te hebben met de eenmalige lastendruk die overstappen op de geldschuldenregeling nu eenmaal met zich brengt wegens de noodzakelijke aanpassingen van ICT-systemen en het bijscholen van ambtenaren.¹⁹ Ook

andere redenen maken het werken met de fiscale regels in de praktijk aantrekkelijker. De fiscale regels werden als gedetailleerder en dus meer houvast biedend en werkbaarder bestempeld, niet alleen door de bestuursorganen die daarmee werkten, maar ook door de rechtshulpverleners met wie is gesproken. De conclusie ligt voor de hand: om van titel 4.4 Awb echt een algemene regeling te maken, in die zin dat deze regeling in beginsel algemeen door bestuursorganen wordt toegepast, is dichter aansluiten bij de fiscale invorderingspraktijk waarschijnlijk verstandig.

3.2 Vereenvoudiging en verduidelijking

Over de duidelijkheid van het toepasselijke recht op bestuursrechtelijke geldschulden, die de wetgever voor ogen stond, kunnen wij kort zijn. Uit het praktijkonderzoek bleek dat de bepalingen van titel 4.4 Awb op zichzelf als duidelijk en goed toepasbaar worden beoordeeld. Weliswaar zijn er wat overgangsrechtelijke perikelen geweest, maar de rechtspraak heeft daar vrij snel duidelijkheid kunnen brengen, bijvoorbeeld over de vraag welk overgangsrecht geldt wanneer een bestuurlijke sanctie is opgelegd wegens een overtreding die plaatsvond voor 1 juli 2009.²⁰

De duidelijkheid omtrent de toepasselijke regels veronderstelt echter wel bekendheid met titel 4.4 Awb en de rechtspraak daarover. Daar schort het aan, zo hebben de interviews, recht-

18 Dit 'open systeem' werd in het fiscale recht aanvaard met de invoering van de Invorderingswet 1990. Instructief in dit verband is het recente arrest HR 21 februari 2014, ECLI:NL:HR:2014:397, NJ 2014/202, m.nt. J.W. Zwemmer, JB 2014/61 m.nt. J.M.H.F. Teunissen, JOR 2014/154 m.nt. A.J. Tekstra.

19 Die eenmalige lastendruk mag overigens niet worden onderschat: in sommige gevallen is dat de hoofdreden gebleken voor de bijzondere wetgever om niet aan te sluiten bij titel 4.4 Awb, maar om te blijven bij 'oude en vertrouwde' invorderingsregels.

20 Zie ABRvS 24 maart 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BL8678, Gst. 2010/73 m.nt. R.D. Boesveld; ABRvS 13 januari 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BL4420, AB 2010/77 m.nt. F.C.M.A. Michiels; ABRvS 16 december 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BK6758, Gst. 2010/13 m.nt. R.D. Boesveld. Zie hieromtrent ook P.J.J. van Buuren, F.C.M.A. Michiels & G.T.J.M. Jurgens, *Bestuursdwang en dwangsom*, Deventer: Kluwer 2011, p. 37. Het CBB heeft zich hierbij inmiddels aangesloten: zie CBB 19 april 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BW4805.

spraak en geraadpleegde bestuursdocumenten helaas duidelijk gemaakt. In de praktijk blijkt de geldschuldentitel, zowel bij bestuursorganen als rechters, tamelijk onbekend: men past deze ten onrechte niet toe of maakt geen gebruik van de mogelijkheden die de titel biedt (zoals het invorderen op grond van een dwangbevel of het gebruikmaken van verrekeningsbevoegdheden). Wellicht speelt hierbij mee dat er, anders dan bij andere nieuwe Awb-regelingen, in dit geval weinig is gedaan aan voorlichting aan bestuursorganen.

3.3 *Efficiëntie*

Een derde doelstelling van de Awb-wetgever met titel 4.4 Awb was het realiseren van efficiëntievoordelen, met name in het invorderings-traject. Daaraan zouden met name de uniformering van de rechtsregels, de algemene dwangbevelbevoegdheid en de concentratie van rechtsbescherming bij de bestuursrechter bijdragen.

Uniformering van rechtsregels

De parlementaire geschiedenis koppelt het – reeds besproken – streven naar uniformering mede aan de opstap naar eventuele rijksbrede incasso, uit te voeren door het Centraal Justitiele Incassobureau (CJIB). Vermeld is al dat de uniformering van het toepasselijke recht maar matig is geslaagd. Er zal dus nog heel wat werk moeten worden verzet alvorens de efficiencyvoordelen van rijksbrede incasso benut kunnen worden. Niettemin blijkt er wel behoefte te bestaan aan institutionele uniformering. Uit de interviews met gemeenten blijkt bijvoorbeeld dat men de gemeentelijke belastingdienst graag inzet als gemeentebrede, exclusieve incassodienst. Dit zou een goedkopere, eenvoudigere en flexibelere incassopraktijk opleveren. Deurwaarders lijken dit streven in zoverre te onderschrijven dat ook zij gebrekkige informatie-uitwisseling signaleren binnen gemeenten en tussen de deurwaarders die gemeenten inscha-

kelen.²¹ Institutionele uniformering kan ook tegemoetkomen aan de klacht van de rechtsbijstandverleners over de overheid als schuldeiser in vele gedaanten; gedaanten die bovendien niet onderling afstemmen, noch overigens rekening houden met elkaar. Voor de burger levert dat een onoverzichtelijke situatie op. Niettemin plaatsen de rechtshulpverleners duidelijke kanttekeningen bij de bestaande voorstellen op dit punt. Met een rijksbrede incassodienst is nog geen overheidsbrede incassodienst gecreëerd en de vrees bestaat dat juist gemeenten met de lastige incasso's blijven zitten. Bovendien maken zij zich zorgen over ingrijpende bevoegdheden die het nieuwe CJIB zou krijgen. Die zorg wordt gevoed door het feit dat de Wet Mulder,²² die het CJIB momenteel toepast, titel 4.4 Awb zo goed als buiten toepassing verklaart²³ en voorziet in aanzienlijk verdergaande incassobevoegdheden. In het oog springt met name de bevoegdheid tot het opleggen van forse administratieve verhogingen, die neigen naar een boete wegens niet-tijdige betaling.²⁴ Voorts verschaffen de artikelen 25 e.v. Wavh het CJIB een ruim arsenaal aan (ingrijpende²⁵) dwangmiddelen.²⁶

21 Dat kan zowel de uitwisseling tussen gerechtsdeurwaarders onderling betreffen als die tussen de ingeschakelde gerechtsdeurwaarder en de gemeentelijke belastingdeurwaarder. Deze laatste is als fiscaal ambtenaar bij de gemeentelijke belastingdienst aangesteld.

22 Wet administratieve handhaving verkeersvoorschriften (Wahv).

23 *Kamerstukken II* 2006/07, 31124, 3, p. 77 verklaart dat de regering een aanpassingsoperatie te ingrijpend vond voor het CJIB.

24 Art. 23 e.v. Wavh. Art. 4:103 Awb biedt overigens expliciet de mogelijkheid om bij wet 'een andere regeling omtrent verzuim en de gevolgen ervan' te treffen.

25 Zie in dat verband <http://www.rechtspraak.nl/Actualiteiten/Nieuws/Pages/Rechters-bezorgd-over-toename-van-verzoeken-tot-gijzeling.aspx>.

26 Zoals gijzeling, inname van het rijbewijs en buitengebruik- en inbewaringstelling van het litigieuze voertuig.

De algemene dwangbevelbevoegdheid

De algemene dwangbevelbevoegdheid van afdeling 4.4.4 Awb zou bijdragen aan de efficiency, omdat deze in de plaats komt van vele, onderling verschillende dwangbevelregelingen (efficiency door uniformering en duidelijkheid) en geen dure incassoprocedure bij de civiele rechter meer nodig is, zo was de gedachte van de regering. Daarbij moet worden vermeld dat in de Awb is gekozen voor het systeem dat de bevoegdheid tot invordering bij dwangbevel alleen bestaat als deze in een formele wet is toegekend. In zaken waarin de financiële belangen groot zijn, heeft de wetgever vaak afgezien van deze mogelijkheid, of bijzondere rechtsbescherming gehandhaafd in de vorm van een verzetprocedure met schorsende werking. Daar heeft de rechtsbescherming voor de burger het dus gewonnen van het efficiency-streven. Op een aantal brede rechtsterreinen (subsidierecht, sociaal-zekerheidsrecht, handhavingsrecht) is echter wel gekozen voor een algemene dwangbevelbevoegdheid en bestuursorganen waarden dat als een efficiëntieverbetering. Er moet dan wel van deze bevoegdheid gebruik worden gemaakt. In de praktijk blijken vorderingen echter nog regelmatig, zonder nadere toelichting, ter incasso te worden overdragen aan een gerechtsdeurwaarder. Opmerkelijk is verder dat deurwaarders de efficiencywinst op dit vlak relativeren. Zij melden dat in het gros van de zaken de dwangbevelbevoegdheid ook al vóór 1 juli 2009 bestond. De geraadpleegde rechters ten slotte, waardeerden de regeling van afdeling 4.4.4 Awb positief, met name het verdwijnen van de 'knip' tussen bestuursrechter en burgerlijke rechter bij de afwikkeling van bestuursrechtelijke geldschulden. Waar onder het oude recht de civiele rechter – parallel of na afloop van een eventuele procedure bij de bestuursrechter – zelfstandig een inhoudelijk oordeel moest geven over de hoogte van het verschuldigde bedrag en de

rechtmatigheid van de invordering,²⁷ acht de civiele rechter, als afdeling 4.4.4 Awb van toepassing is, zijn taak beperkt tot een marginale toetsing van (de tenuitvoerlegging van) het dwangbevel, vergelijkbaar met de toetsing in geschillen over de executie van een vonnis.

Concentratie van rechtsbescherming

De concentratie van de rechtsbescherming ten slotte zou ook bijdragen aan de te bereiken efficiëntiewinst.²⁸ Omdat met titel 4.4 Awb nieuwe beschikkingen werden geïntroduceerd, met bijbehorende, geconcentreerde rechtsbescherming door de bestuursrechter, alsmede afschaffing van de verzetprocedure bij de civiele rechter, is in het onderzoek bekeken welke gevolgen dat heeft gehad voor de rechtsbescherming van de burger.

Met name was het de vraag of de 'stapelings' van beschikkingen waartoe titel 4.4 Awb kan leiden, niet opnieuw gefragmenteerde rechtsbescherming tot gevolg zou hebben. De regering stelde dit probleem te hebben ondervangen door te voorzien in geconcentreerde rechtsbescherming en zij lijkt daarin gelijk te hebben gekregen. De concentratiebepalingen (met name art. 4:125, 5:31c en 5:39 Awb) worden in de praktijk eigenlijk zonder uitzondering positief gewaardeerd.²⁹ Concentratie scheelt de belanghebbende tijd; hij hoeft immers niet opnieuw een

27 Zie over het oude recht met betrekking tot de invordering van dwangsommen par. 4.

28 Geconcentreerde rechtsbescherming houdt in dit verband – kort samengevat – in, dat posterieure bijkomende beschikkingen 'meeliften' met een reeds aanhangig bezwaar of beroep tegen een eerdere betalingsbeschikking of bijkomende beschikking, voor zover de belanghebbende deze posterieure bijkomende beschikking betwist.

29 Ook door de ABRvS zelf, zo lijkt het, die in haar uitspraak van 19 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY6768, AB 2013/104 m.nt. T.N. Sanders, Gst. 2013/18 m.nt. C.J. IJdema, art. 5:39 Awb extensief uitlegde.

bestuurlijke voorprocedure te volgen. Wel mist hij daardoor ook de doelmatigheidsstoets in de bezwaarfase, die juist bij bijkomende beschikkingen (bijvoorbeeld bij besluiten inzake uitstel van betaling en kwijtschelding) van belang kan zijn.³⁰ Verder bespaart een concentratiebepaling de burger doorgaans verwarring (het geschil over één rechtsbetrekking ligt niet tegelijkertijd bij twee of meer instanties) en geld (de bestuursrechter vraagt voor de toetsing van de nevenbeschikking geen extra griffierecht).

Toch zijn ook enige kanttekeningen geplaatst. De concentratiemogelijkheden zijn niet onbeperkt (bijkomende beschikkingen moeten bijvoorbeeld van hetzelfde bestuursorgaan afkomstig zijn) en de belanghebbende dient bijkomende beschikkingen nog steeds 'te betwisten'. Deze laatste wettelijke eis heeft tot nogal wat onduidelijkheid en jurisprudentie geleid en de indruk bestaat dat veel rechtshulpverleners 'voor de zekerheid' nog steeds ook bezwaar maken tegen nevenbeschikkingen.³¹ Omdat bestuursorganen zich soms onvoldoende bewust zijn van de plicht tot concentreren, heeft de Afdeling bestuursrechtspraak een herinnerings- en een informatieplicht in het leven geroepen.³² Dit houdt in dat het bestuursorgaan verplicht is de rechter te informeren over nevenbeschikkingen die hangende het beroep tegen de hoofdbeschikking worden genomen. De rechter dient het bestuur aan die plicht te herinneren.³³ Dit zou de processuele rechtsze-

kerheid ten goede komen en de kenbaarheid van het bestaan van nevenbeschikkingen vergroten. Deze jurisprudentie lijkt echter nog niet erg bekend bij bestuursorganen en eerstelijnsrechters, zo bleek uit de interviews. Overwogen zou kunnen worden op dit punt meer voorlichting te geven of zelfs de door de Afdeling bestuursrechtspraak geïntroduceerde herinneringsplicht en informatieplicht wettelijk vast te leggen.

Belangrijk is ten slotte dat de concentratiemogelijkheid niet het – in de praktijk gevoelde – probleem van de formele rechtskracht ondervangt. Een burger die nalaat tijdig bezwaar te maken tegen de betalingsbeschikking, kan deze niet alsnog betwisten in een procedure tegen een invorderingsbeschikking, een nevenbeschikking of in een executiegeschil. Anders gezegd: in 'terugconcentreren naar de hoofdbeschikking' voorziet de wet niet. Daarmee is natuurlijk niet gezegd dat de wetgever in dit geval de formele rechtskracht overboord had moeten zetten, maar het illustreert wel dat de in de praktijk ervaren knelpunten vaak andere zijn dan die de geldschuldentitel heeft proberen op te lossen.³⁴

3.4 Administratieve lasten³⁵

Tijdens de parlementaire behandeling van de vierde tranche van de Awb heeft met name de VNG zorgen geuit over een toename van bestuurslasten door het zogenaamde 'stapelen' van beschikkingen. De minister heeft deze zorg terecht gerelativeerd. Bestuursorganen, deурwaarders, noch rechters maken melding van een permanente verhoging van de bestuurslas-

30 In ABRvS 5 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:331, AB 2014/139 m.nt. T.N. Sanders vond het pleidooi dat door de concentratie verlies van instantie (in casu: de hoorzitting in bezwaar) optreedt, geen gehoor bij de Afdeling.

31 Een recent voorbeeld geeft CRvB 25 maart 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:912, USZ 2014/162.

32 ABRvS 20 juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR2318, JB 2011/194, AB 2011/363 m.nt. F.R. Vermeer.

33 De uitspraak had overigens betrekking op het nemen van een invorderingsbeschikking hangende het beroep

tegen de dwangsbemiddeling, maar het ligt in de rede dat de plichten ook voor andere 'meegeconcentreerde' beschikkingen gelden.

34 Uitvoeriger hierover par. 3.5.

35 Zie voor deze paragraaf reeds de concluderende par. 8.6 van het rapport, met in hoofdstuk 7 de volledige analyse.

ten. Wel hebben er enige verschuivingen in de werklust plaatsgevonden. Het duidelijkst is dit in de rechterlijke macht, waar het 'afschaffen' van de verzetprocedure tot overheveling van rechtsvragen naar de bestuursrechter heeft geleid, hetgeen met name merkbaar is in het handhavingsrecht. Daarentegen lijkt de werkverdeling tussen bestuursorganen en gerechtsdeurwaarders niet te zijn gewijzigd. Dat zou kunnen veranderen als de gehele gemeentelijke incassopraktijk wordt ondergebracht bij de gemeentelijke belastingdienst (inclusief de gemeentelijke belastingdeurwaarder), iets wat sommige gemeenten graag zouden zien.

Wel heeft de invoering van titel 4.4 Awb geleid tot eenmalige lastendruk bij bestuursorganen en (in mindere mate) deurwaarders wegens de noodzakelijke aanpassingen van ICT-systemen. Ook de relatieve onbekendheid met de regeling veroorzaakt bij tijd en wijle eenmalige lastendruk, wanneer bijvoorbeeld een bezwaar- of beroepsprocedure tot de conclusie noopt dat de bestaande procedures en werkwijzen aanpassing behoeven.

Het effect van de concentratie van rechtsbescherming op de lastendruk ten slotte, wordt algemeen beschouwd als positief. Daarbij past echter de kanttekening dat dit veronderstelt dat de concentratiebepalingen correct worden toegepast, hetgeen in de praktijk niet steeds het geval blijkt.

3.5 *Knelpunten?*

Hoewel uit het voorgaande blijkt dat er geen grote problemen zijn geconstateerd rond de werking van de geldschuldenregeling van de Awb, is er toch een aantal knelpunten geconstateerd. Daarvan bespreken wij er enkele die gerelateerd zijn aan de eerder besproken doelstellingen van de wetgever.

In het kader van het streven van de regering om te komen tot een brede, efficiënte regeling voor bestuursrechtelijke geldschulden valt op dat

bestuursorganen klagen dat enkele bevoegdheden waarover zij graag standaard de beschikking zouden hebben, in titel 4.4 Awb ontbreken. Zo mist men bijvoorbeeld een algemene bevoegdheid tot het stopzetten van de voorschotbetaling (zoals bijv. opgenomen in de Awir³⁶ en de subsidietitel van de Awb). In art. 4:96 Awb is slechts geregeld dat een voorschotbeschikking onder omstandigheden kan worden gewijzigd. Voordeel van een bevoegdheid tot opschorten is dat deze bestuursorganen de mogelijkheid biedt om, wanneer zij onregelmatigheden vermoeden, de betaling stop te zetten zonder direct een definitief oordeel te moeten geven over de rechtspositie van de geadresseerde van het besluit. Dat wordt in de praktijk ervaren als een subtielere aanpak dan het intrekken of wijzigen van de beschikking zelf, zeker in gevallen waarin nog niet duidelijk is wat er precies aan de hand is.

Een ander voorbeeld is een algemene bevoegdheid tot het vorderen van rente over onverschuldigd betaalde gelden over de periode dat zij (onterecht) bij de burger verbleven. Die ontbreekt in titel 4.4: afdeling 4.4.2 ziet slechts op rente na verzuim, omdat te laat wordt terugbetaald. Daarvan kan echter pas sprake zijn als een terugvorderingsbeschikking is genomen. Volgens vaste jurisprudentie is om de eerstgenoemde rente te kunnen vorderen een expliciete wettelijke grondslag noodzakelijk.³⁷ In de praktijk ontbreekt zo'n grondslag nog wel eens in de bijzondere wetgeving en staan bestuursorganen dus in voorkomende gevallen met lege handen. Als er is gefraudeerd met bijvoorbeeld subsidies is er regelmatig geen (publiekrechtelijke) grondslag om naast eventuele verzuimrente, ook rente te rekenen over de periode waarin de ontvanger de beschikking had over

³⁶ Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen.

³⁷ ABRvS 10 juli 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE5070, JB 2002/268, AB 2003/123 m.nt. N. Verheij, Gst. 2002-7170/3 m.nt. J.M.H.F. Teunissen.

de subsidie:³⁸ dat probleem hadden bestuursorganen graag opgelost gezien, terwijl de Awb wetgever dit aan de bijzondere wetgever wilde overlaten.³⁹

Voor de burger lijkt de geldschuldenregeling in het algemeen weinig relevant. Hiervoor merken wij al op dat in de jurisprudentie door burgers nauwelijks een beroep wordt gedaan op de bepalingen van titel 4.4. Awb. De voor hen belangrijkste onderwerpen – verrekening, uitsstel van betaling en kwijtschelding – zijn slechts procedureel geregeld. Dit was overigens een bewuste keuze van de Awb-wetgever die het materieel regelen van deze onderwerpen een taak voor de bijzondere wetgever vond. De praktijk blijkt echter dringend behoefte te hebben aan materiële normen, zo bleek uit de interviews. Nu de Invorderingswet 1990 met bijbehorende Leidraad invordering 2008 deze materiële normen wel bevatten, is het begrijpelijk dat de uitvoeringspraktijk, rechtsbijstandverleners inclusief, regelmatig de voorkeur geeft aan fiscale invordering, met name omdat de Leidraad in de praktijk redelijk bevreemdend werkt volgens verschillende partijen.

Uit de interviews is verder gebleken dat de problemen van de burger in financiële nood op andere vlakken liggen dan die worden geregeld in titel 4.4 Awb. Bestuursorganen zoals de Belastingdienst/toeslagen en het Uvw verstrekken toeslagen en uitkeringen als voorschot op basis van door die burger zelf aangedragen gegevens. Veel burgers blijken het lastig te vin-

den de juiste gegevens (tijdig) aan te leveren of te wijzigen, waardoor gemakkelijk teveel aan voorschot wordt uitgekeerd. Naderhand (vaak ruimschoots later) berekent de overheid op welk bedrag de burger precies recht had. De te veel uitbetaalde gelden worden vervolgens teruggevorderd. Het gaat al snel om grote bedragen. Burgers blijken beschikkingen over bestuursrechtelijke geldschulden die zo ontstaan, vaak lastig te kunnen duiden en zijn niet thuis in de wereld van de getrapte besluitvorming en de leer van de formele rechtskracht van besluiten. Daardoor raken zij in de problemen. Rechtshulpverleners benadrukken dat bestuursorganen in hun besluiten zouden moeten wijzen op de consequenties van het niet voldoen aan verplichtingen die uit die besluiten voortvloeien en op de consequentie van het niet tijdig bezwaar maken tegen besluiten, waarmee de burger het niet eens is. Die wacht in de praktijk vaak tot er een aanmaning op de deurmat ligt (art. 4:112 Awb), alvorens te reageren. Maar op dat moment kan het bestaan van de geldschuld vaak niet meer worden betwist: het besluit daarover heeft formele rechtskracht gekregen.

Vanuit dat perspectief werd er de nodige kritiek geleverd op art. 4:87 Awb, waarin (slechts) is bepaald dat de betalingsbeschikking in elk geval dient te vermelden de te betalen geldsom en de termijn waarbinnen moet worden betaald. Dat betekent dat het niet nodig is de burger erop te wijzen wat de gevolgen zijn van niet-tijdige betaling en van het niet tijdig opkomen tegen de beschikking indien hij het daarmee niet eens is. Uit de interviews is gebleken dat het verstandig is de burger daarop wel uitdrukkelijk te wijzen, om onbegrip, frustratie en onnodige en kansloze procedures te voorkomen. In dat kader is aanbevolen om in titel 4.4 Awb te bepalen dat de betalingsbeschikking toelicht welke gevolgen aan niet-tijdige betaling of betwisting zijn verbonden.

38 Bijv. ABRvS 11 januari 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AU9416, AB 2006/208 m.nt. W. den Ouden, *Gst.* 2006/98 m.nt. R.J.M. van den Tweel.

39 Systematisch gezien overigens, hoort een dergelijke wetbepaling niet thuis in titel 4.4 Awb omdat het gaat om de fase vóór de vaststelling van de geldschuld van de burger (bij terugvorderingsbeschikking). In de aanpassingswetgeving had dit onderwerp echter wel meegenomen kunnen worden.

Als er eenmaal een geldschuld is vastgesteld en de burger komt daartegen niet (tijdig) op, dan verergeren de problemen vaak al snel. Van de rechtshulpverleners komt een duidelijke waarschuwing voor de bevoegdheid om schulden met lopende voorschotten te verrekenen, een bevoegdheid waarvan vooral de fiscus gebruik maakt. Nu lopende voorschotten vaak worden meegerekend in draagkrachtberekeningen, heeft het stopzetten daarvan in de praktijk regelmatig tot gevolg dat de beslagvrije voet niet wordt gerespecteerd.⁴⁰ Bovendien lopen verschillende overheden elkaar met verrekeningsbesluiten in de weg: door verrekeningen verandert de draagkracht van burgers waarop afbetalingsregelingen met andere bestuursorganen zijn gebaseerd. Voor veel burgers is dit optreden van bestuursorganen als onderdeel van 'de overheid', terwijl men net een afbetalingsregeling heeft getroffen met een ander bestuursorgaan (door de burger ook beschouwd als 'de overheid'), onbegrijpelijk. Vanuit dat perspectief valt te verklaren dat de rechtsbijstandverleners de overheid-schuldeiser wel vergelijken met een veelkoppig monster met weinig inlevingsvermogen.

4. Waar het ooit om begon: de invordering van dwangsommen

Ronduit opmerkelijk is dat ons onderzoek heeft laten zien dat juist op het gebied waar het allemaal om begonnen was, de invordering van dwangsommen, de doelstellingen van uniformiteit, duidelijkheid en efficiëntie het minst lijken te zijn gerealiseerd. De verklaring hiervoor is, zo bleek uit literatuurstudie en interviews, dat de huidige dwangsomregeling in de vierde tranche een eigen ontstaansgeschiedenis kent, die los staat van de geldschuldentitel. Ter verduidelijking maken wij een kort uitstapje naar de situatie van vóór 1 juli 2009.

⁴⁰ Zie daarover ook: www.nationaleombudsman-nieuws.nl/nieuws/2012/ombudsman-sta-op-je-beslagvrije-voet.

Vóór de inwerkingtreding van de Vierde tranche beperkte de regeling in de Awb zich tot de vaststelling van de dwangsombeschikking. Voldeed de overtreder niet binnen de begunstigingstermijn aan de opgelegde last, dan verbeurde hij van rechtswege een dwangsom. Het bestuursorgaan kon – ook toen al – deze dwangsom bij dwangbevel invorderen.⁴¹ De rechtsbescherming voor de overtreder bestond uit een bijzondere procedure voor de burgerlijke rechter, die werd ingeleid met een verzetdagvaarding.⁴² De belangrijkste reden voor aanpassing van deze regeling was niet uniformering, vereenvoudiging of een efficiëntere invordering, maar de versterking van de positie van de derde-belanghebbende. Tot 1 juli 2009 had deze derde namelijk geen invloed op de beslissing van het bestuursorgaan om verbeurde dwangsommen al dan niet in te vorderen. Dit heeft, naar aanleiding van een in opdracht van het toenmalige ministerie van VROM uitgevoerd onderzoek,⁴³ bij de invoering van de Vierde tranche geleid tot de introductie van de invorderingsbeschikking. Daarin legt het bestuursorgaan vast (1) of er dwangsommen zijn verbeurd, en zo ja, hoeveel, en (2) of het de verbeurde dwangsommen zal invorderen. Eerder is aanmaning en dwanginvordering niet mogelijk.⁴⁴ De derde-belanghebbende kan tegen een invorderingsbeschikking bezwaar en beroep instellen en ook – bij het uitblijven ervan

⁴¹ Art. 5:33 jo. 5:26 (oud) Awb. Het kon de overtreder ook dagvaarden tot betaling voor de civiele rechter, hetgeen onder de Vierde tranche nog steeds mogelijk is (art. 4:124 Awb).

⁴² Deze procedure, die in beginsel geregeerd werd door het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, had een wat hybride karakter omdat daar elementen van het bestuursprocesrecht op van toepassing waren, zoals de verzetstermijn van 6 weken en de regeling van de verschoonbare termijnoverschrijding.

⁴³ A.B. Blomberg, G.T.M.J. Jurgens & F.C.M.A. Michiels, *Handhaving van milieurecht onder de vierde tranche Awb*, Den Haag: VROM 2001.

⁴⁴ Art. 5:37, lid 1, Awb.

– een aanvraag daartoe indienen.⁴⁵ Uit ons onderzoek is echter gebleken dat ook deze doelstelling – versterking van de positie van de derde – maar ten dele is gerealiseerd. De figuur van de invorderingsbeschikking heeft bovendien tot allerlei nieuwe complicaties geleid, met name door haar moeizame relatie met titel 4.4 Awb.

Het eerste pijnpunt is van systematische aard. Het is lastig de invorderingsbeschikking een plaats te geven in de systematiek van titel 4.4 Awb. Het debat in de literatuur spitst zich met name toe op de vraag wat bij de invordering van dwangsommen nu de betalingsbeschikking als bedoeld in art. 4:86 Awb is. Sommigen betogen dat de last onder dwangsom zelf de betalingsbeschikking is, omdat deze een voorwaardelijke verplichting tot betaling in het leven roept.⁴⁶ Anderen verdedigen dat pas met de invorderingsbeschikking de verplichting tot betaling van de – van rechtswege verbeurde – dwangsom wordt vastgesteld.⁴⁷ In ons rapport hebben wij nog een derde optie genoemd,

namelijk dat er sprake is van een geldschuld als bedoeld in art. 4:88 Awb, die rechtstreeks uit de wet voortvloeit.⁴⁸ Deze discussie is niet helemaal van praktische relevantie ontbloeit, nu art. 4:86 Awb enkele inhoudelijke eisen stelt aan de betalingsbeschikking. De rechtspraak zal op dit punt nog uitsluitel moeten geven.

Maar ook de praktijk worstelt met de invorderingsbeschikking. Overtreder, bestuursorgaan en derde-belanghebbende; elk krijgt hierin zijn deel.

Overtreder

Waar de geldschuldentitel zelf al niet uitblinkt in het voorzien van voorlichting aan de burger over de niet-nakoming van betalingsverplichtingen, geldt dit *a fortiori* voor afdeling 5.3.2 Awb, waar het betreft de voorlichting aan de geadresseerde van een last onder dwangsom. De verbeurde van de dwangsom van rechtswege heeft tot gevolg dat het ontstaan van de betalingsverplichting, het (na zes weken) daaropvolgende verzuim en de verschuldigdheid van wettelijke rente geruisloos passeren. Dat kan met name tot schrijnende situaties leiden als de overtreder meent aan de last te hebben voldaan of hij uit gedragingen (waaronder stilzwijgen) van het bestuursorgaan afleidt dat hij geen dwangsommen heeft verbeurd, althans, deze niet ingevorderd zullen worden. Dit heeft Sluiter e.a. er al in 2008 toe gebracht om een regeling te bepleiten waarbij de betalingstermijn pas gaat lopen vanaf de bekendmaking van de beschikking tot invordering van de verbeurde dwangsom.⁴⁹ Dit vergt echter actief optreden

45 Aldus expliciet art. 5:37, lid 2, Awb.

46 C.J. IJdema, 'De beslissing omtrent invordering van verbeurde dwangsommen in de praktijk', *Gst.* 2012/119, par. 2, die zich met name beroept op de tekst van art. 5:31d Awb.

47 Van Buuren, Jurgens en Michiels 2011, p. 196, die in feite betogen dat deze beschikking, gelet op de verbeurde van rechtswege, een declaratoir karakter heeft. Ook is nog wel opgebracht dat de mededeling dat dwangsommen zijn verbeurd de beschikking ex art. 4:86 Awb oplevert, maar die redenering is verworpen in ABRvS 19 september 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX7697, *AB* 2012/399, m.nt. T.N. Sanders en ABRvS 5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5132, *AB* 2013/54, m.nt. T.N. Sanders, *JM* 2013/21, m.nt. Y. Flietstra, *JAF* 2012/204, m.nt. Van der Meijden, *JBO* 2013/187, m.nt. Y. Flietstra. Een beslissing op een verzoek om terugbetaling van een reeds betaalde dwangsom levert evenmin een besluit in de zin van art. 1:3 Awb op, aldus ABRvS 13 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ3999, *AB* 2013/153 m.nt. T.N. Sanders.

48 Zie par. 5.7.3 van het rapport, dat de diverse gezichtspunten uitvoeriger behandelt.

49 I. Sluiter, L.I. van den Broek en M.C. Timmer, 'De regeling voor bestuursrechtelijke geldschulden in de 4e tranche Awb. Over de vragen die rijzen bij het uitvoeren van de regels voor invordering (van verbeurde dwangsommen)', *TFR* 2008, p. 424-431.

van het bestuursorgaan, omdat de wet een andere systematiek kent.⁵⁰

Bestuursorgaan

Voor bestuursorganen blijkt met name de korte verjaringstermijn problematisch. Weliswaar is deze met de invoering van de Vierde tranche verlengd van een half jaar naar een jaar,⁵¹ hij blijft daarmee beduidend korter dan de (uit het burgerlijke recht) meer bekende verjaringstermijn van vijf jaar, die op grond van art. 4:104 Awb ook als hoofdregel geldt voor bestuursrechtelijke geldschulden.⁵² De invoering van titel 4.4 Awb heeft het risico op fouten nog vergroot door de beperkte mogelijkheden tot stuiting en verlenging van de verjaring.⁵³ Nieuw – en afwijkend van het fiscale recht – is dat de verjaring niet meer gestuit kan worden met een 'gewone brief',⁵⁴ maar slechts nog door beschikkingen tot verrekening of aanmaning.⁵⁵ Bij de dwangsomregeling is voor

bestuursorganen met name verwarrend dat de beschikking om tot invordering over te gaan geen stuitingshandeling oplevert.⁵⁶ Lopende bezwaar- en beroepsprocedures leiden evenmin tot verlenging van de verjaring. De jurisprudentie heeft inmiddels verschillende voorbeelden laten zien van 'verjaringsverrassingen'.⁵⁷

Derde-belanghebbende

Het moge duidelijk zijn dat de derde, die verzocht om handhaving en invordering van de verbeurde dwangsom, eveneens de dupe is van onbedoelde verjaring. Zijn probleem is echter nog schrijnender, omdat hij, ook als hij de verjaring wel ziet aankomen, geen reële middelen heeft om deze te voorkomen. De wet voorziet ook na 1 juli 2009 niet in stuitingsmogelijkheden voor derden en de mogelijkheden om een onwillig bestuursorgaan tot stuiten te bewegen zijn beperkt.⁵⁸ In een 'Kerstavonduitspraak'

50 Het bestuursorgaan kan het door Sluiter e.a. bepleite resultaat praktisch gezien bereiken door gebruik te maken van de bevoegdheden van uitstel en kwijtschelding. Dit is echter niet altijd eenvoudig, verwezen zij naar het aangehaalde artikel.

51 Art. 5:35 Awb.

52 Ook deze afwijking is historisch verklaarbaar. De zeer korte verjaringstermijn is afkomstig uit de Eenvormige Beneluxwet voor de dwangsom, zoals opgenomen in de art. 611 e.v. van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

53 Vergelijk ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA3682, AB 2013/285 m.nt. T.N. Sanders.

54 Waarin de schuldeiser zich het recht op nakoming ondubbelzinnig voorbehoudt. De burger heeft deze stuitingsmogelijkheid nog wel (art. 4:107 Awb), hetgeen ook logisch is, nu deze geen beschikkingen kan nemen.

55 Daarnaast stuiten een dwangbevel en een daad van rechtsvervolgning of tenuitvoerlegging de verjaring (art. 4:105 en 4:106 Awb). Deze dienen echter in beginsel steeds te worden ingeleid met een aanmaning (art.

4:117 Awb). Voorts wordt de verjaring verlengd gedurende uitstel van betaling (art. 4:111, lid 1, Awb).

56 ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA3682, AB 2013/285 m.nt. T.N. Sanders, ABRvS 24 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2626, AB 2014/57 m.nt. T.N. Sanders, *Gst.* 2014/24 m.nt. C.J. IJdema, en Hof 's-Hertogenbosch 21 november 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:5332, AB 2014/56 m.nt. T.N. Sanders. Zie voor een recent voorbeeld Rb. Gelderland 25 februari 2014, ECLI:NL:RBGEL:2014:1145, *JOM* 2014/225 (invorderingsbeschikking op tijd genomen; bevoegdheid tot invorderen toch verjaard). De uitspraak bevat ook interessante overwegingen over de verhouding tussen rechtsvordering en invorderingsbevoegdheid, waarover nader par. 4.6.1 van het onderzoeksrapport.

57 Zie de in de vorige voetnoot genoemde rechtspraak en recent ABRvS 9 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1264 en ECLI:NL:RVS:2014:1268.

58 Een verzoek tot aanmaning levert geen appellabel besluit op terwijl een verzoek van de derde om uitstel van betaling aan de overtreder te verlenen tegennatuurlijk is. Zie hierover C.J. IJdema in zijn annotatie van

heeft de Afdeling bestuursrechtspraak hier een praktische mouw aan gepast door te oordelen dat de rechter bij wijze van voorlopige voorziening het bestuursorgaan kan opdragen de verjaring te stuiten of zelfs de verjaring zelf kan verlengen.⁵⁹ Een wettelijke basis hiervoor is echter lastig te vinden, zodat actie van de wetgever op dit punt urgent is.

Ingewikkeld hoeft de wettelijke ingreep, waarmee al deze problemen worden aangepakt, overigens niet te zijn. Naar ons oordeel kan al grote winst geboekt worden door een kleine aanpassing van artikel 5:37 Awb onder toevoeging van een vierde lid, waardoor dit artikel als volgt zou komen te luiden.⁶⁰

Artikel 5:37

1. *Alvorens aan te manen tot betaling van de dwangsom, beslist het bestuursorgaan bij beschikking omtrent de hoogte van de van rechtswege verbeurde dwangsom en omtrent de invordering ervan.*⁶¹
2. *Het bestuursorgaan geeft voorts de in het eerste lid genoemde beschikking indien een belanghebbende daarom verzoekt.*

ABRvS 24 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2626, Gst. 2014/24, tevens geannoteerd door T.N. Sanders in AB 2014/57, die in zijn annotaties onder ABRvS 5 december 2012, AB 2013/54 en AB 2013/82 al aandacht vroeg voor deze problematiek.

⁵⁹ Namelijk in de in de vorige noot genoemde uitspraak van 24 december 2013.

⁶⁰ Voor de overwegingen die aan dit voorstel ten grondslag liggen, zij verwezen naar par. 5.7 van het rapport en de aldaar besproken literatuur.

⁶¹ Inzake de hoogte van de verbeurde dwangsom (die ook nihil kan zijn) heeft de beschikking dus het karakter van een declaratoire (betalings)beschikking. Art. 5:33 Awb, dat bepaalt dat de van rechtswege verbeurde dwangsom binnen zes weken wordt betaald, komt dan te vervallen; de betalingstermijn volgt nu immers uit art. 4:87 Awb. De toelichting bij het gewijzigde art. 5:37 Awb zou dat moeten expliciteren.

3. *Het bestuursorgaan beslist binnen vier weken op het verzoek.*
4. *De verjaringstermijn van artikel 5:35 wordt verlengd met de tijd gedurende welke de in het eerste lid genoemde beschikking nog niet onherroepelijk is geworden.*

Tot slot van deze paragraaf kan worden opgemerkt dat de knelpunten ook in dit geval een tamelijk hoog juristengehalte lijken te hebben. Blijkens de interviews is de problematiek van de buitengesloten derde zeldzaam en wordt onbekendheid met de finesses van de regeling in de gemeentelijke praktijk zelden afgestraft. De discussies in het veld zijn prozaïscher: bijvoorbeeld of het zin heeft om tijd en geld te investeren in de invordering van een verbeurde dwangsom als de overtreding inmiddels is beëindigd. Voor burgers blijkt de formele rechtskracht de grootste hobbel. Zij vechten de invorderingsbeschikking vaak aan met argumenten die tegen de last onder dwangsom aangevoerd hadden moeten worden. Zelfs rechters ervaren dit als onbevredigend, omdat zij niets meer voor de burger kunnen betekenen, hoezeer diens argumenten soms ook hout snijden.

5. Conclusies over titel 4.4 Awb en het Awb-proces

Heeft de invoering van titel 4.4 Awb al met al gebracht wat de betrokkenen ervan hoopten en verwachtten? Zoals zo vaak moet het antwoord op grond van de onderzoeksresultaten luiden: gedeeltelijk. Er is een algemene regeling met een zeer breed bereik ontworpen, maar die regeling wordt beslist niet op alle bestuursrechtelijke geldschulden toegepast. Het naast elkaar bestaan van civiel-, bestuurs- en fiscaalrechtelijke invordering, alsmede de vele afwijkingen in bijzondere wetten doen afbreuk aan de uniformiteit en relativeren de beoogde eenvoudige toepasbaarheid van de – op zichzelf als duidelijk ervaren – geldschuldentitel. In het streven naar eenvoud en uniformiteit valt nog veel terrein te winnen. Waar de rechtsbescherming van

burgers (in elk geval op papier) is verbeterd door het verdwijnen van 'de knip' tussen het beroep bij de bestuursrechter en het verzet bij de burgerlijke rechter, geven rechtshulpverleners eensgezind aan dat de belangrijkste problemen rond bestuursrechtelijke geldschulden van burgers op andere terreinen liggen, terreinen die titel 4.4 Awb niet, of slechts procedureel, regelt.

Tegelijkertijd kan worden vastgesteld dat de invoering van titel 4.4 Awb tamelijk geruisloos is verlopen. Protesten uit de praktijk en kritiek in de literatuur zijn beperkt gebleven en ook de gepubliceerde rechtspraak legt geen grote problemen aan de dag. Aan deze geruisloze invoering zit een keerzijde. De regeling voor de bestuursrechtelijke geldschulden is maar matig bekend, ook bij bestuursorganen en rechters.⁶² Bovendien heeft het onderzoeksteam de indruk dat de onderliggende problematiek van de burger in betalingsmoeilijkheden zich aan de waarneming onttrekt. De betrokken burgers hebben vaak onvoldoende kennis en middelen en de betrokken bedragen zijn te klein om daadwerkelijk gebruik te kunnen maken van de waarborgen die titel 4.4 Awb biedt, de (geconcentreerde) rechtsbescherming daaronder begrepen. Voorlichting aan de betrokken bestuursorganen, de coördinatie van invordering door verschillende overheden, wettelijke of beleidsregels omtrent (de mate van) verrekening, kwijtschelding en invordering en – last but not least – de wettelijke verplichting voor bestuursorganen om burgers in de betalingsbeschikking voor te lichten over de gevolgen van niet-betaling, zijn enkele mogelijkheden die

62 Opvallend is dat 'relatieve onbekendheid met de wettelijke regeling' ook een conclusie was van een in dezelfde periode in opdracht van het WODC uitgevoerd onderzoek naar onder meer de Wet dwangsom bij niet tijdig beslissen: B.J. Schueler e.a., *Evaluatie van een drietal versnellingsinstrumenten uit de Awb*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2013.

zouden kunnen bijdragen aan het aanpakken van deze onderliggende problematiek.

In zijn meest recente jaarverslag⁶³ heeft de Raad van State stevige kritiek geuit op de wijze waarop regering en parlement omgaan met hun wetgevende bevoegdheden. Dat roept de vraag op wat de Awb-wetgever zou kunnen leren van de hier besproken evaluatie van de geldschuldentitel.

Op het punt van de uniformering waren alle respondenten het er wel over eens dat dit niet alleen een nobel, maar ook een nuttig streven is. Het is daarom temeer jammer dat deze doelstelling maar ten dele is gehaald. Wij menen dat de wetgever er goed aan zou doen in de voorbereiding zich (nog meer) te laten inspireren door de reeds bestaande regelingen en met name door de in de praktijk succesvolle delen daarvan. Zo lijkt een verdere toenadering tot het fiscale recht een gemiste kans.⁶⁴ Komt men op deze wijze tot een regeling die zich in feite al (deels) in de praktijk heeft bewezen, dan zal de behoefte aan het toestaan van afwijkingen minder groot zijn en de roep van bestaande instituties (zoals belastingdienst en CJIB) om een uitzonderingspositie minder luid.

Op het punt van de duidelijkheid en efficiëntie heeft het onderzoek laten zien dat titel 4.4 Awb

63 Te downloaden via jaarverslag.raadvanstate.nl/. Zo staat in par 3.3: "Mede door de politieke dynamiek krijgt wetgeving een onevenwichtig karakter, worden budgettaire overwegingen gebruikt als primaire motivering voor ingrijpende voorstellen en worden bevoegdheden gecreëerd zonder dat aannemelijk is gemaakt dat de bestaande bevoegdheden onvoldoende zijn om de gestelde problemen aan te pakken."

64 Feteris constateerde in dit verband al dat na een periode van toenadering de fiscaliteit weer van de Awb lijkt af te drijven, zie M.W.C. Feteris, '15 jaar Awb en het belastingrecht', in: T. Barkhuysen, W. den Ouden en J.E.M. Polak (red.), *Bestuursrecht harmoniseren: 15 jaar Awb*, Den Haag: BJu 2010, p. 373.

in potentie goed kan scoren. Zij die de regeling goed kennen, vinden haar duidelijk en efficiënt, maar helaas is dat maar een kleine groep. Anders gezegd, voor efficiënte toepassing van nieuwe wetgeving is voorlichting en invoeringsbegeleiding een onmisbaar element. Ziet de wetgever hier om financiële redenen van af, dan blijkt goedkoop uiteindelijk duurkoop: als het resultaat een regeling is die weinigen kennen en dus ook niet gebruiken, dan moet geconcludeerd worden dat de inzet van wetgevingscapaciteit niet effectief is geweest.

Wat de regering in elk geval niet verweten kan worden, is dat zij overhaast te werk is gegaan bij het tot stand brengen van het door ons onderzochte onderdeel van de Awb. Tussen de inwerkingtreding van de derde en de vierde tranche ligt immers een periode van maar liefst 11 jaar. Deze ruime periode is er mogelijk mede debet aan geweest dat de aanvankelijk bescheiden ambitie om een uniforme regeling voor de invordering van dwangsommen tot stand te brengen, is uitgedroefd tot een titel die de gehele afwikkeling van in beginsel alle geldschulden van burger aan overheid en vice versa omvat. Marseille heeft er al eens op gewezen dat de grote politieke druk op het wetgevingsproces nogal eens tot gevolg heeft dat een zorgvuldig onderzoek naar nut en noodzaak van nieuwe Awb-wetgeving achterwege blijft.⁶⁵ Mogelijk doet dit fenomeen zich ook zonder politieke druk voor, nu ons onderzoek heeft uitgewezen dat enerzijds een flink deel van de bepalingen van titel 4.4 Awb nauwelijks lijken te voorzien in een praktische behoefte, terwijl anderzijds materiële normen voor de toepassing van bestuursbevoegdheden, zoals die in het fiscale

recht⁶⁶ wel bestaan, node worden gemist. En met deze observatie sluiten wij, onder verwijzing naar de titel van deze bijdrage, af.

65 A.T. Marseille, 'De Awb in cijfers', in T. Barkhuysen, W. den Ouden & J.E.M. Polak (red.), *Bestuursrecht harmoniseren: 15 jaar Awb*, Den Haag: BJu 2010, p. 159 e.v., te downloaden via Nall: assets.budh.nl/tijdschriften/nall/159_Pagina's%20van%20Bestuursrecht%20harmoniseren_4e%20proef_drukker-17%20deel%20Marseille.pdf

66 Met name in de Leidraad Invordering 2008.