



> Retouradres Postbus 20201 2500 EE Den Haag

Aan de Koning

**Directie Directe
Belastingen & Toeslagen**

Korte Voorhout 7
2511 CW Den Haag
Postbus 20201
2500 EE Den Haag
www.rijksoverheid.nl

Ons kenmerk

2021-2217542021-221754

Datum 5 november 2021
Betreft Nader rapport inzake de nota van wijziging van het wetsvoorstel tot wijziging van de Algemene wet inzake rijksbelastingen en de Invorderingswet 1990 tot invoering van een grondslag voor het bieden van een tegemoetkoming bij schrijnende gevallen (Wet delegatiebepalingen tegemoetkoming schrijnende gevallen)

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 19 oktober 2021, no. 2021001873, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 27 oktober 2021, no. W06.21.0311/III, bied ik U hierbij aan.

Het kabinet is de Afdeling erkentelijk voor de voortvarendheid waarmee het advies over het bovenvermelde voorstel is uitgebracht.

Naar aanleiding van het advies, dat hieronder cursief is opgenomen, merk ik het volgende op.

De voorliggende nota van wijziging wijzigt het wetsvoorstel delegatiebepalingen tegemoetkoming schrijnende gevallen. De nota van wijziging voorziet in een grondslag in de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (Awir) om bij algemene maatregel van bestuur aanvullende herstelregelingen te treffen in het kader van de hersteloperatie toeslagen. Het gaat om twee herstelregelingen bij de kinderopvangtoeslag, maar voor anderen dan de toeslaggerechtigden. De derde herstelregeling ziet op andere toeslagen dan de kinderopvangtoeslag.

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt opmerkingen over de verhouding tot het wetsvoorstel hersteloperatie toeslagen en over de wetgevingskwaliteit. In verband daarmee is aanpassing van de toelichting en zo nodig van de nota van wijziging wenselijk.

1. Verhouding tot het wetsvoorstel hersteloperatie toeslagen

Het voorgestelde artikel 49k Awir voorziet in grondslagen om bij algemene maatregel van bestuur (amvb) regels te stellen op basis waarvan aan belanghebbenden een vergoeding kan worden toegekend voor ondervonden nadeel bij (de uitvoering van) toeslagenregelingen. Volgens de toelichting gaat

het om het opnemen bij amvb van aanvullende regelingen in het kader van de hersteloperatie toeslagen.¹ De voorgestelde delegatiebepaling heeft betrekking op drie groepen:

1. op aanvragers van huurtoeslag, zorgtoeslag of kindgebonden budget,
2. op bepaalde kinderen van gedupeerde ouders,² en
3. op voormalige partners van gedupeerde ouders.³

**Directie Directe
Belastingen & Toeslagen**

Ons kenmerk
2021-221754

De aanvullende regelingen zien niet op gedupeerde ouders voor de kinderopvangtoeslag. Daarvoor is al voorzien in herstelregelingen in een reeks goedkeurende beleidsbesluiten. Het doel daarvan was om snel te handelen om gedupeerden te kunnen helpen.

In het wetsvoorstel hersteloperatie toeslagen, waarover de Afdeling onlangs heeft geadviseerd,⁴ is onder meer voorzien in codificatie van die goedkeurende beleidsbesluiten op wetsniveau in de Awir. Bij de advisering over dat wetsvoorstel was reeds duidelijk dat naast hetgeen in dat voorstel werd geregeld, voor de drie groepen waarvoor in deze nota van wijziging delegatiebepalingen worden voorgesteld, de onderhavige regelingen zouden worden getroffen.⁵

De toelichting vermeldt dat de regelingen inzake de hersteloperatie toeslagen tot nu toe voor een groot deel zijn neergelegd in goedkeurende beleidsbesluiten. Het doel daarvan was om snel te handelen om gedupeerden te kunnen helpen. Bij een veelvuldig gebruik van goedkeurende beleidsbesluiten kan echter de rechtsstatelijkheid en de democratische legitimatie van de herstelregelingen in het geding komen.

Volgens de toelichting wordt met de voorgestelde delegatiegrondslagen een middenweg voorgesteld. Een amvb kan sneller tot stand worden gebracht dan wetgeving in formele zin, maar de voorgestelde grondslag geeft wel de waarborgen van een wetgevingstoets van het ministerie van Justitie en Veiligheid en een toets door de Afdeling advisering van de Raad van State. Voorts is voorzien in een voorhangprocedure bij beide Kamers der Staten-Generaal.⁶

De Afdeling onderschrijft dat met de in de nota van wijziging voorgestelde aanpak de rechtsstatelijkheid en de democratische legitimatie van de herstelregelingen verbetert ten opzichte van de situatie tot nu toe, waarin wordt gehandeld op basis van goedkeurende beleidsbesluiten. Zij plaatst hierbij echter twee kanttekeningen.

In de eerste plaats zijn de in de nota van wijziging voorgestelde delegatiegrondslagen voor de twee aanvullende herstelregelingen in het kader voor de kinderopvangtoeslag afhankelijk van het recht op toepassing van een bestaande zogenoemde 'kwalificerende herstelregeling'. Drie van de zes in het

¹ Toelichting, algemeen, tweede tekstblok.

² Het gaat volgens artikel 4 van de Awir bij kinderen om een bloed- of aanverwant in de neergaande lijn (inclusief pleegkinderen) van de belanghebbende of zijn partner, die in belangrijke mate door hen wordt onderhouden en als ingezetene op hetzelfde adres is ingeschreven in de basisregistratie personen. De tweede zin van het voorgestelde artikel 49k, tweede lid, Awir maakt het mogelijk dat bij amvb ook andere personen kunnen worden gelijkgesteld aan een kind.

³ In de toelichting staat "ex-partners". Het begrip voormalige partner of ex-partner wordt niet nader toegelicht. In artikel 3 van de Awir is het begrip partner gedefinieerd.

⁴ Advies van 13 september 2021 betreffende het voorstel van wet hersteloperatie toeslagen (W06.21.0270/III). Het wetsvoorstel is vooralsnog niet ingediend bij de Tweede Kamer. Het advies is op 25 oktober 2021 naar de Tweede Kamer gestuurd.

⁵ Zie bijvoorbeeld de brief van de staatssecretaris van Financiën – Toeslagen en Douane van 29 juni 2021, Kamerstukken II 2020/21, 31066, nr. 857, p. 5.

⁶ Toelichting, algemeen, derde tekstblok.

voorgestelde artikel 49k, vierde lid, van de Awir genoemde kwalificerende herstelregelingen kennen echter geen wettelijke basis, maar zijn opgenomen in een goedkeurend beleidsbesluit.⁷ Er wordt daarmee een wettelijke grondslag gecreëerd om bij amvb aanvullende herstelregelingen uit te werken, die gedeeltelijk gebaseerd zijn op een goedkeurend beleidsbesluit. Dit leidt ertoe dat essentialia van de regeling alsnog niet in de wet of amvb zijn neergelegd. Het doel van de nota van wijziging wordt daarmee in beperkte mate bereikt.

**Directie Directe
Belastingen & Toeslagen**

Ons kenmerk
2021-221754

In de tweede plaats zal, mede gelet op hetgeen de Afdeling in haar eerdergenoemde advies bij het wetsvoorstel hersteloperatie toeslagen reeds heeft opgemerkt, niet kunnen worden volstaan met het enkel creëren van delegatiegrondslagen voor de aanvullende herstelregelingen. In het advies over het wetsvoorstel is de Afdeling ingegaan op de noodzaak om te komen tot verbetering van het herstelproces en de besluitvorming over het herstelproces. Daarbij heeft de Afdeling ook gewezen op het belang van het creëren van bestuurlijke rust om tot structurele verbeteringen van het herstelproces te kunnen komen. Duidelijke afspraken met het parlement zijn daarvoor noodzakelijk. In de toelichting wordt niet ingegaan op de ontwikkelingen rondom de herijking van de hersteloperatie en de noodzakelijke verbeteringen van het herstelproces. Bovendien is niet duidelijk hoe de voorliggende nota van wijziging zich tot die ontwikkelingen en de noodzakelijke verbeteringen verhoudt.

De Afdeling adviseert in de toelichting nader op het voorgaande in te gaan en zo nodig de nota van wijziging aan te passen.

1. Verhouding tot het wetsvoorstel hersteloperatie toeslagen

Mede naar aanleiding van het advies van de Afdeling heeft het kabinet besloten de aanvullende delegatiegrondslagen in het kader van de hersteloperatie toeslagen niet via een nota van wijziging op te nemen in het wetsvoorstel Wet delegatiebepalingen tegemoetkoming schrijnende gevallen, maar in een zelfstandig wetsvoorstel met de citeertitel Wet delegatiebepalingen hersteloperatie toeslagen. Daarbij is gekozen voor een zelfstandige wet en niet voor een wijziging van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (Awir), om niet gebonden te zijn aan de begrippen van die wet. Waar de Afdeling spreekt over 'de nota van wijziging' spreekt het kabinet in zijn reactie op dit advies over 'het wetsvoorstel'.

Door in de memorie van toelichting op het wetsvoorstel in relatie tot het voorgestelde artikel 2 te verwijzen naar het Verzamelbesluit Toeslagen is onbedoeld de indruk gewekt dat voor de in die onderdelen bedoelde regelingen geen wettelijke grondslag is, terwijl die er wel is. Het betreffende deel van de memorie van toelichting is om die reden aangevuld en verduidelijkt, onder andere door in die toelichting de wettelijke grondslagen voor die regelingen te benoemen.

Het wetsvoorstel bevat delegatiegrondslagen voor drie aanvullende herstelregelingen. Deze bieden de bevoegdheid om de aanvullende regelingen bij amvb te regelen. Voor zover de uitkomsten van de herijking van invloed zijn op de drie regelingen en gekozen wordt voor de route van amvb('s), zal met die uitkomsten rekening gehouden worden in die amvb('s). Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is dit in de toelichting verduidelijkt.

⁷ Verzamelbesluit Toeslagen.

Het kabinet acht het van belang om zoveel mogelijk samenhang na te streven ten aanzien van de verschillende herstelregelingen. Het geniet dan ook de voorkeur om alle nieuwe regelingen op te nemen in het nog in te dienen wetsvoorstel Wet hersteloperatie toeslagen. Tegelijkertijd vindt het kabinet het van belang om andere gedupeerden ook zo snel mogelijk duidelijkheid te bieden en zo snel mogelijk te starten met de uitvoering. Het opnemen van alle aanvullende regelingen in één herstelwet heeft het risico in zich dat gewacht moet worden tot het moment dat de laatste aanvullende regeling is uitgewerkt en de wet door beide Kamers is aangenomen. Om te voorkomen dat het wetstraject voor één van de aanvullende regelingen tot vertraging zou kunnen leiden, is genoemde delegatiebepaling van belang. De toelichting is op dit punt verduidelijkt.

**Directie Directe
Belastingen & Toeslagen**

Ons kenmerk
2021-221754

2. Wetgevingskwaliteit

Met de nota van wijziging wordt een nieuwe regeling voor vergoedingen in verband met – kort gezegd – onheus handelen door de Belastingdienst bij de uitvoering van toeslagen geïntroduceerd. De Afdeling merkt uit oogpunt van wetgevingskwaliteit het volgende op.

a. Opname in het wetsvoorstel delegatiebepalingen tegemoetkoming schrijnende gevallen

De keuze voor opname van deze delegatiegrondslagen in het voorstel delegatiebepalingen tegemoetkoming schrijnende gevallen is ingegeven door de wens tot inwerkingtreding per 1 januari 2022. Volgens de toelichting is er samenhang met dat wetsvoorstel doordat het in beide gevallen gaat om het bieden van grondslagen om op korte termijn bij amvb compensatieregelingen tot stand te brengen naar aanleiding van handelen van een uitvoeringsorganisatie van het ministerie van Financiën en die compensatieregelingen een alternatief zijn voor beleidsbesluiten.⁸

De Afdeling constateert echter dat dat separate wetsvoorstel nu weer wordt verzwaard met de thans voorgestelde delegatiebepalingen betreffende de hersteloperatie toeslagen. Voor deze laatste bepalingen geldt – in tegenstelling tot de overige onderdelen van het wetsvoorstel – dat snelle inwerkingtreding wenselijk wordt geacht en dienaangaande reeds toezeggingen zijn gedaan. De samenvoeging leidt tot het risico dat de parlementaire behandeling over de verschillende soorten delegatiegrondslag onvoldoende uit de verf komt.

Daar komt bij dat de voorgestelde schaderegeling een algemene regeling is die volgens de Afdeling een zelfstandige afweging behoeft, terwijl de bij nota van wijziging voorgestelde delegatiebepalingen heel concreet zijn en, zoals hiervoor opgemerkt, al zijn toegezegd. Door beide regelingen in één wetsvoorstel samen te voegen, komt de zelfstandige afweging van de voorgestelde schaderegeling onder druk te staan.

Zoals de Afdeling ook naar voren heeft gebracht in haar advies bij het wetsvoorstel Belastingplan 2022 merkt zij hierbij bovendien nog het volgende op. Tot het opnemen van meerdere onderwerpen in één wetsvoorstel wordt in principe slechts overgegaan indien het op voorhand niet de verwachting is dat één van de onderdelen dermate politiek omstreden is dat een goede parlementaire behandeling van andere onderdelen in het geding komt. In dat verband wees de Afdeling ook op de motie Hoekstra c.s.. Daarin is de regering bij

⁸ Toelichting, algemeen, tiende tekstblok.

de behandeling van het Belastingplan 2016 verzocht zich in het vervolg te onthouden van een dergelijke koppeling van wetsvoorstellen. Hierdoor wordt immers de Eerste Kamer de mogelijkheid ontnomen om een separaat politiek eindoordeel te vellen over de eigenstandige wetsvoorstellen.⁹

**Directie Directe
Belastingen & Toeslagen**

Ons kenmerk
2021-221754

b. Samenhang met hersteloperatie toeslagen

Zoals vermeld onder punt 1, zal de thans voorgestelde regeling komen te staan naast de specifieke regelingen voor gedupeerde ouders voor de kinderopvangtoeslag. Die regelingen zijn thans opgenomen in verschillende goedkeurende beleidsbesluiten en waarvan het voornemen is deze via het wetsvoorstel hersteloperatie toeslagen te codificeren in de Awir. Nu het bij beide voorstellen in feite om dezelfde hersteloperatie gaat, ligt het volgens de Afdeling niet voor de hand om deze in afzonderlijke wetsvoorstellen onder te brengen.

Het is de Afdeling daarnaast niet duidelijk waarom voor de hersteloperatie voor de drie groepen die worden bestreken door de voorliggende nota van wijziging is voorzien in delegatiebepalingen in de wet, waarbij de herstelregelingen zelf in een amvb worden neergelegd, terwijl in het wetsvoorstel hersteloperatie toeslagen is gekozen voor herstelregelingen in de wet zelf.

c. Drie soorten regelingen

Voorts merkt de Afdeling op dat aldus drie soorten regelingen zullen gaan gelden:

1. een algemene voor de inspecteur en de ontvanger in het kader van de belastingwetgeving (zoals voorgesteld in het wetsvoorstel delegatiebepalingen tegemoetkoming schrijnende gevallen),
2. de specifieke voor ouders met betrekking tot de hersteloperatie kinderopvangtoeslag (wetsvoorstel hersteloperatie toeslagen) en
3. de thans bij nota van wijziging voorgestelde aanvullende regeling in het kader van de Awir.

De doelen van deze drie regelingen zijn niet wezenlijk verschillend en toch zijn er aanzienlijke verschillen in de uitwerking.

Het in korte tijd ontstaan van verschillende typen herstelregelingen die op verschillende wijze juridisch zijn vormgegeven, bevestigt volgens de Afdeling de noodzaak om tot een grondiger doordenking te komen van de regelingen als voorgesteld. Daarbij dienen ook andere beleidsterreinen te worden betrokken en dient de verhouding tot reeds bestaande instrumenten als de schadevergoeding wegens onrechtmatige daad en het bestuursrechtelijke schadebesluit te worden doordacht.

De Afdeling adviseert in de toelichting op voorgaande punten in te gaan en zo nodig de nota van wijziging aan te passen.

2. Wetgevingskwaliteit

a. Opname in het wetsvoorstel delegatiebepalingen tegemoetkoming schrijnende gevallen

Het kabinet beaamt de door de Afdeling genoemde nadelen van de keuze voor opname van de delegatiegrondslagen voor de drie aanvullende regelingen in het wetsvoorstel Wet delegatiebepalingen tegemoetkoming schrijnende gevallen. Mede naar aanleiding van het advies van de Afdeling heeft het kabinet besloten de aanvullende delegatiegrondslagen in het kader van de hersteloperatie toeslagen niet via een nota van wijziging op te nemen in het wetsvoorstel Wet

⁹ Advies van 13 september 2021 betreffende het voorstel van wet Belastingplan 2022 (W06.21.0273/III).

delegatiebepalingen tegemoetkoming schrijnende gevallen, maar in een zelfstandig wetsvoorstel.

**Directie Directe
Belastingen & Toeslagen**

b. Samenhang met hersteloperatie toeslagen

Ons kenmerk
2021-221754

De Afdeling geeft aan het niet voor de hand te vinden liggen om de delegatiegrondslag voor de drie aanvullende herstelregelingen in een ander wetsvoorstel onder te brengen dan in de Wet hersteloperatie toeslagen. De Wet hersteloperatie toeslagen is een beoogd toekomstig wetsvoorstel met een latere voorziene inwerkingtredingsdatum dan de Wet delegatiebepalingen hersteloperatie toeslagen. Gezien de wens van het kabinet om zo spoedig mogelijk een delegatiegrondslag te creëren voor de drie aanvullende herstelregelingen, heeft het kabinet gekozen deze delegatiegrondslagen niet op te nemen in het voorziene wetsvoorstel Wet hersteloperatie toeslagen.

c. Drie soorten regelingen

De Afdeling wijst erop dat er regelingen zijn die op het niveau van een formele wet worden geregeld en andere die op het niveau van een amvb worden geregeld. De eerste en derde door de Afdeling genoemde regeling hebben beide tot doel om binnen een relatief kort tijdsbestek een juridische grondslag te creëren om – indien nodig – bij amvb een herstelregeling vast kunnen te stellen. De als tweede door de Afdeling genoemde regelingen betreffen codificatie van goedkeurende beleidsbesluiten waarvoor het vaststellen van de wetgeving binnen een relatief kort tijdstek minder van belang is, omdat aan die regelingen al uitvoering wordt gegeven. Bovendien bestaat de codificatie voor een deel uit het aanpassen van reeds op het niveau van formele wet opgenomen herstelregelingen, waardoor het niet mogelijk is, of in ieder geval niet voor de hand ligt, deze codificatie op het niveau van een amvb te realiseren.

De verhouding tot de bestaande instrumenten voor onrechtmatig handelen is reeds toegelicht in de memorie van toelichting op het wetsvoorstel Wet delegatiebepalingen tegemoetkoming schrijnende gevallen. Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is in de memorie van toelichting op het wetsvoorstel Wet delegatiebepalingen hersteloperatie toeslagen op dit punt een verwijzing naar de eerstgenoemde memorie van toelichting opgenomen.

Voorts is van de gelegenheid gebruikgemaakt om in het wetsvoorstel een aantal redactionele verbeteringen aan te brengen, in aanvulling op de wijzigingen die nodig waren vanwege de omzetting in een voorstel voor een zelfstandige wet.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij de nota van wijziging en adviseert daarmee rekening te houden voordat deze bij de Tweede Kamer wordt ingediend.

De vice-president van de Raad van State,

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

**Directie Directe
Belastingen & Toeslagen**

De staatssecretaris van Financiën,

Ons kenmerk
2021-221754

Alexandra C. van Huffelen