

HOE HANDHAVERS RUIMTE VOOR MAATWERK ZIEN EN BENUTTEN

*Paulien de Winter en Bert Marseille**

SAMENVATTING

De toeslagenaffaire bij de Belastingdienst veroorzaakte een schokgolf in Nederland. De algemene conclusie van deze affaire is dat de menselijke maat ver te zoeken was bij handhaving van regelgeving en dat burgers daarvan de dupe zijn geworden. De menselijke maat staat inmiddels steeds meer centraal. Ook bij uitvoering van de Fraudewet (Wet aanscherping handhaving en sanctiebeleid SZW-wetgeving) is de menselijke maat inmiddels een belangrijk thema. De centrale vraag in deze bijdrage is: hoeveel ruimte voor maatwerk ervaren en benutten handhavingsspecialisten bij de uitvoering van hun werk in het sociaal domein? Dit onderzoek is een inventarisatie van de opvattingen van handhavers over het toepassen van handhavingsbevoegdheden van de Fraudewet en de ruimte hierin voor maatwerk. Ter beantwoording van de onderzoeksvraag gaan we eerst in op de betekenis van de begrippen menselijke maat en maatwerk, die een hoofdrol spelen in de discussie sinds de toeslagenaffaire over hoe de overheid zich ten opzichte van burgers zou moeten opstellen. Daarna bekijken we hoeveel ruimte medewerkers van de overheid die zich bezighouden met het handhaven van wettelijke regelingen op het terrein van de sociale zekerheid, met name de Participatiewet, hebben bij beslissingen over handhaving.

De opvattingen van de handhavingsspecialisten over de ruimte die zij ervaren en benutten bij het handhaven van de verplichtingen en hun visie op maatwerk schetsen we op basis van een landelijke vragenlijst (n=203) onder handhavingspecialisten (toezichthouders, buitengewoon opsporingsambtenaren en boeteambtenaren), twee focusgroepen en verdiepende interviews met handhavingsspecialisten. Op basis van de empirische data blijkt dat er een algemeen gedeeld besef is

* Dr. P. de Winter is universitair hoofddocent rechtstheorie bij de afdeling Staatsrecht, Bestuursrecht en Rechtstheorie aan de Universiteit Utrecht. Prof. mr. dr. A.T. Marseille is hoogleraar bestuurskunde, in het bijzonder de empirische bestudering van het bestuursrecht bij de vakgroep Staatsrecht, Bestuursrecht en Bestuurskunde aan de Rijksuniversiteit Groningen.

onder handhavingsspecialisten dat er ruimte is bij de toepassing van handhavingsbevoegdheden en dat je als handhaver hoe dan ook moet nadenken over de vraag of en hoe je van die ruimte gebruik wilt maken. In de conclusie onderscheiden we vier elementen die een rol spelen bij het benutten van ruimte voor maatwerk door handhavingsspecialisten. Een eerste element betreft een van de kerndoelen van de Participatiewet: mensen (weer) aan het werk krijgen. Uit voorbeelden die handhavers geven van het zoeken naar ruimte voor maatwerk blijkt dat dit vaak gebeurt met het oog op de toekomst van uitkeringsgerechtigden. Een tweede element is de focus op een efficiënte uitvoering van de handhavingstaak. Een derde element zijn interne fouten bij de gemeente die (mede) oorzaak zijn van het overtreden van regels door uitkeringsgerechtigden. Het laatste element, is het risico van willekeur en rechtsongelijkheid dat handhavingsspecialisten beschrijven. Dat kan reden zijn om juist van maatwerk af te zien.

1 INLEIDING

De toeslagenaffaire bij de Belastingdienst veroorzaakte een schokgolf in Nederland. De algemene conclusie van deze affaire is dat de menselijke maat ver te zoeken was bij handhaving van regelgeving en dat burgers daarvan de dupe zijn geworden. De menselijke maat staat inmiddels steeds meer centraal. Ook bij uitvoering van de Fraudewet (Wet aanscherping handhaving en sanctiebeleid SZW-wetgeving) is de menselijke maat inmiddels een belangrijk thema. Handhaving van de sociale zekerheid had in Nederland het afgelopen decennium een uitgesproken repressief karakter.¹ De verplichtingen voor uitkeringsgerechtigden waren talrijk, het toezicht streng en de sancties ingrijpend. Al sinds de invoering van de Fraudewet en zeker sinds het losbarsten van de toeslagenaffaire, staat deze wijze van handhaving ter discussie. Begin 2023 is het wetsvoorstel Handhaving sociale zekerheid gepresenteerd.² Dit wetsvoorstel gaat over de herijking van het handhavingsinstrumentarium en heeft directe gevolgen voor gemeenten bij de uitvoering van de handhavingstaken binnen de Participatiewet. In het wetsvoorstel wordt meer ruimte geboden om aan te sluiten bij de persoonlijke omstandigheden van uitkeringsgerechtigden. Handhavingsspecialisten (toezichthouders, buitengewoon opsporingsambtenaren (domein V³) en boeteambtenaren) zijn in het sociaal domein verantwoordelijk voor de handhaving van bijvoorbeeld de inlichtingenplicht behorende bij een uitkering op basis van de Participatiewet.

1. Vonk 2014.

2. Voorontwerp wetsvoorstel Wet handhaving sociale zekerheid, zie: <https://wetgevingskalender.overheid.nl/Regeling/WGK012828> (geraadpleegd op 9 juli 2024).

3. Oftewel het domein werk, inkomen en zorg (bijlage Regeling domeinlijsten buitengewoon opsporingsambtenaar).

De centrale vraag van deze bijdrage, naar aanleiding van het voorgaande, is: *Hoeveel ruimte voor maatwerk ervaren en benutten handhavingsspecialisten bij de uitvoering van hun werk in het sociaal domein?* Dit onderzoek is een inventarisatie van de opvattingen van handhavers over het toepassen van handhavingsbevoegdheden van de Fraudewet en de ruimte hierin voor maatwerk.

In de volgende paragrafen gaan we eerst in op de vraag wat juridisch gezien maatwerk is en diepen we uit hoeveel ruimte er juridisch gezien is voor maatwerk (paragraaf 2). In de daaropvolgende paragraaf gaan we in op maatwerk in de uitvoeringspraktijk en laten we aan de hand van citaten van handhavingsspecialisten zien hoeveel ruimte zij ervaren en benutten bij de uitvoering van de handhaving van de verplichtingen van de Participatiewet (paragraaf 3). In de laatste paragraaf leggen we de visie van de handhavingsspecialisten naast het juridische kader (paragraaf 4).

2 MAATWERK EN DE MENSELIJKE MAAT

Hoeveel ruimte is er juridisch gezien voor maatwerk bij handhaving in het sociaal domein? Die vraag is in deze paragraaf aan de orde. Ter beantwoording ervan gaan we eerst in op de betekenis van de begrippen menselijke maat en maatwerk, die een hoofdrol spelen in de discussie sinds de toeslagenaffaire over hoe de overheid zich ten opzichte van burgers zou moeten opstellen. Daarna bekijken we hoeveel ruimte medewerkers van de overheid die zich bezighouden met het handhaven van wettelijke regelingen op het terrein van de sociale zekerheid, met name de Participatiewet, hebben bij beslissingen over handhaving.

De begrippen menselijke maat en maatwerk komen in tal van publicaties over de verhouding tussen overheid en burger voor. Ze hebben geen eenduidige betekenis. Een heldere visie op de beide begrippen en de verhouding daartussen is te vinden in de Kamerbrief van 11 juli 2022 over een mensgerichter bestuursrecht.⁴ Het kabinet sluit bij de omschrijving van het begrip menselijke maat aan bij de definitie van de Tijdelijke commissie Uitvoeringsorganisaties (TCU) van de Tweede Kamer, als ‘recht doen aan de belangen van burgers bij de totstandkoming en uitvoering van beleid, wet- en regelgeving’. Het hanteren van de menselijke maat vergt dat bij de inrichting van dienstverleningsprocessen wordt aangesloten bij de behoeften en wensen van mensen. Vervolgens stelt het kabinet dat extra aandacht nodig is voor degenen die met die processen niet uit de voeten kunnen (zoals mensen die minder digitaal vaardig zijn of een verminderd doenvermogen hebben). Voor die burgers is ‘dienstverlening op maat’ nodig, oftewel: maatwerk. Anders gezegd: als werken volgens de menselijke maat en aanvullende dienstverlening onvoldoende

4. Kamerstukken II 2021/22, 35510, nr. 102.

soelaas bieden, dan is maatwerk geboden. Het begrip maatwerk wordt in de Kamerbrief niet gedefinieerd, maar uit de context kan worden opgemaakt dat maatwerk een aanvulling betreft op reguliere regeltoepassing voor die gevallen waarin die tekortschiet. Hardheidsclausules en de inherente afwijkingsbevoegdheid bij beleidsregels kunnen worden gezien als instrumenten om maatwerk te leveren.

In de memorie van toelichting bij de preconsultatieversie van de Wet versterking waarborgfunctie Awb wordt aangesloten bij de visie van de Kamerbrief. De regering schrijft:

‘De menselijke maat moet leidend zijn bij de inhoud van de beslissingen van de overheid. Dat betekent dat bij de totstandkoming en uitvoering van wet- en regelgeving en beleid recht wordt gedaan aan de belangen van burgers, dat er meer aandacht is voor de individuele omstandigheden van mensen en dat bestuursorganen meer mogelijkheden krijgen om bij beslissingen die mensen rechtstreeks in hun belang treffen, maatwerk te leveren.’

Anders dan in de Kamerbrief en de memorie van toelichting bij de preconsultatieversie van de Wet versterking waarborgfunctie Awb, is in het onderzoeksrapport van Schuurmans, Leijten en Esser over de mogelijkheden van maatwerk bij besluitvorming wel een definitie van maatwerk te vinden. Die wijkt af van de betekenis die kabinet en regering aan het begrip maatwerk toekennen. Schuurmans, Leijten en Esser stellen dat sprake is van maatwerk als ‘regels, beleid of beschikkingen (...) (in hun toepassing) recht doen aan het specifieke geval’.⁵ Gezien deze omschrijving *kan* maatwerk een correctie zijn op reguliere regeltoepassing, maar het kan ook zo zijn dat een bepaalde regeling juist van het bestuur eist dat maatwerk wordt geleverd. De Wet maatschappelijke ondersteuning 2015 (hierna: Wmo 2015) biedt een aansprekend voorbeeld. Die eist dat gemeentebesturen ondersteuning bieden ten behoeve van de zelfredzaamheid en participatie van mensen. Welke ondersteuning dat is, hangt af van de specifieke beperkingen van de betrokken burger. Anders gezegd: de Wmo 2015 vereist dat bij de uitvoering ervan maatwerk wordt geleverd. Bij de toepassing van andere wettelijke regelingen, zoals de Participatiewet, kan het de nodige juridische behendigheid vergen om het ideaal van maatwerk te realiseren.

Wordt gekeken naar de mogelijkheden van maatwerk bij handhaving bij de uitvoering van de Participatiewet, dan is het volgende van belang. Aan het ontvangen van een uitkering zijn tal van verplichtingen verbonden. Enerzijds betreft het verplichtingen die erop zien dat de uitkeringsgerechtigde zo snel mogelijk aan het werk komt, anderzijds betreft het de verplichting de gemeente op de hoogte te

5. Schuurmans, Leijten & Esser 2020, p. 8.

stellen van alle feiten en omstandigheden die van invloed kunnen zijn op het recht op uitkering, de zogeheten inlichtingenplicht. Wordt aan die verplichtingen niet voldaan, dat kan dat leiden tot verschillende soorten sancties. Blijkt dat iemand ten onrechte een uitkering ontvangt, dan moet de gemeente de 'onverschuldigd' betaalde uitkeringsbedragen *terugvorderen*. Als iemand zich onvoldoende inspant weer aan het werk te komen, dan wordt een *maatregel* opgelegd, zoals het verlagen van de uitkering over een bepaalde periode. Daarnaast kent de Participatiewet een stelsel van bestraffende sancties. Zo moet de gemeente een *boete* opleggen als iemand de inlichtingenplicht overtreedt.

Uitgangspunt van het stelsel van sancties is dat de gemeente geen speelruimte heeft als blijkt dat regels zijn overtreden en/of ten onrechte of te veel uitkering is ontvangen. Is te veel uitkering betaald, dan moet de gemeente het hele bedrag terugvorderen. Overtreedt iemand die een uitkering ontvangt de daaraan verbonden regels, dan moet de gemeente een maatregel of boete opleggen. De Participatiewet (en de daarop gebaseerde lagere regelgeving) bevat strikte criteria over de aard en hoogte van de op te leggen maatregelen en boetes.

In de praktijk is er wel speelruimte. Speelruimte is er in hoge mate bij het opleggen van boetes. Omdat een boete een bestraffende sanctie is, moet het bestuursorgaan dat de boete oplegt, per definitie rekening houden met de ernst van de overtreding, de mate waarin deze aan de overtreder kan worden verweten en de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd. Dat alles kan van geval tot geval verschillen. Maatwerk is dan geboden. Dat komt onder meer tot uitdrukking in artikel 5:46 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). Die verplichting om te kijken wat in het specifieke geval de rechtvaardigste boete is, is er niet alleen als de hoogte van de wettelijke boete niet bij wettelijk voorschrift is vastgesteld, maar ook als dat wel het geval is.⁶

Bij het treffen van maatregelen (die niet als bestraffende sanctie worden beschouwd) en bij het terugvorderen van ten onrechte verstrekte uitkeringsbedragen is de speelruimte minder groot. Als eenmaal is vastgesteld dat iemand zich niet voldoende heeft ingespannen om aan het werk te komen of ten onrechte of tot een te hoog bedrag een uitkering heeft gekregen, dan is het treffen van een maatregel of het beslissen tot terugvordering onvermijdelijk. De speelruimte zit dan hoogstens in de vaststelling of de betrokkene onvoldoende zijn of haar best heeft

6. De formulering van artikel 5:46, derde lid, Awb suggereert dat het bestuursorgaan bij een gefixeerde boete – anders dan bij boetes met een variabele hoogte – niet op eigen initiatief zou hoeven na te gaan of er sprake is van bijzondere omstandigheden die vergen dat de wettelijk voorgeschreven boete moet worden gematigd. Als het bestuur echter zelf sterke aanwijzingen heeft dat een lagere boete moet worden opgelegd, dan is het bestuursorgaan gehouden dat te doen. Zie: *Kamerstukken II 2003/04, 29702, nr. 3*, p. 142-142.