

Vergaderjaar 1999–2000

26 800 XV

Vaststelling van de begroting van de uitgaven en de ontvangsten van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (XV) voor het jaar 2000

Nr. 15

BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

's-Gravenhage, 16 november 1999

1. Inleiding

Bij de behandeling in Uw Kamer van het inmiddels tot wet verheven en in werking getreden wetsvoorstel «Wet experimenten WW» (Stb. 1999, 307; Kamerstukken II, 1998/99, 26 394 nrs. 1–3 e.v.) heb ik toegezegd Uw Kamer dit najaar een brief te zenden waarin ik inga op de vraag of het wenselijk is een zogenaamd «anticipeerartikel» in de sociale verzekeringen op te nemen. Met deze brief doe ik deze toezegging gestand.

In paragraaf 2 van deze brief wordt een overzicht gegeven van de discussie die tot nog toe over het al dan niet opnemen van een anticipeerartikel in de sociale verzekeringen is gevoerd. Daarbij wordt ingegaan op de adviezen van diverse deskundige instanties. Mijn conclusie vindt u in paragraaf 3.

2. Voorgeschiedenis

Opvatting Tijdelijke commissie onderzoek Ctsv en reactie hierop tijdens parlementaire behandeling OSV 1997

De vraag of het wenselijk is een anticipeerartikel in de sociale-verzekeringswetgeving op te nemen, is voor het eerst opgekomen naar aanleiding van het rapport «Heel het Raderwerk» van de Tijdelijke commissie onderzoek Ctsv (Kamerstukken II, 1995/96, 24 653, nr. 16). In dat rapport constateert de Commissie dat het College van toezicht sociale verzekeringen (Ctsv) door de wetgever wordt gedwongen om in principe alle contra-legemuitvoering af te wijzen. Het Ctsv doet dat ook, hoewel het daardoor in een lastige situatie kan komen omdat sommige contra-legempraktijken «...in alle redelijkheid binnen de beleidsdoelstellingen vallen en eigenlijk voor een bepaalde duur toegestaan zouden moeten worden» (Kamerstukken II, 1996/96, nr. 16 blz. 117–188). De Commissie was van mening dat een experimenteerartikel in de sociale verzekeringen

een uitweg zou kunnen bieden uit, wat genoemd kan worden, de paradox van de uit beleidsmatig oogpunt wenselijke contra-legemuitvoering. Op basis van zo'n experimenteerartikel zou onder bepaalde voorwaarden een tijdelijke afwijking van de bestaande wet- en regelgeving kunnen worden toegestaan. Reeds uit de voorbeelden die de Commissie in haar rapport gaf, kon echter worden afgeleid dat de Commissie in wezen niet alleen contra legem experimenteren mogelijk wilde maken, maar ook contra legem anticiperen.

Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel OSV 1997 heeft het toenmalige kabinet aangegeven dat het niet onwelwillend stond tegenover de suggestie van de Tijdelijke commissie onderzoek Ctsv (Kamerstukken II, 1996/97, 24 877, nr. 3), maar dat het wel eerst de voor- en nadelen van een dergelijk voorstel in een brief aan de Tweede Kamer wilde bespreken.

Brief van 7 april 1997

De betreffende brief is op 7 april 1997 door de vorige Staatssecretaris van SZW naar Uw Kamer gezonden (Kamerstukken II, 1996/97, 25 000 XV, nr. 52). In deze brief wordt allereerst een duidelijk onderscheid aangebracht tussen experimenteren en anticiperen. In geval van experimenteren is men zoekende naar een weg om een bepaald maatschappelijk probleem op te lossen. Een experimenteerartikel kan ervoor zorgen dat een experiment dat in strijd is met bestaande wet- en regelgeving, voor bepaalde tijd gelegaliseerd wordt. In geval van anticiperen is al duidelijk hoe een bepaald probleem het best kan worden opgelost, maar is deze oplossing nog niet in wet- of regelgeving opgenomen. Daar waar een uitvoering die op deze oplossing vooruitloopt gewenst is maar zonder nadere maatregelen contra legem zou zijn, zou deze door gebruik te maken van de mogelijkheden van een anticipeerartikel gelegaliseerd kunnen worden.

In de brief worden drie soorten situaties genoemd waarin anticiperen wenselijk kan zijn, te weten:

- herstel van onbillijke gevolgen van (veranderingen in) de sociale-verzekeringswetgeving;
- oplossing van maatschappelijke problemen die dringend om een oplossing vragen;
- herstel van uitvoeringstechnische problemen.

Als belangrijkste voordeel van het opnemen van een anticipeerbepaling in de socialeverzekeringswetten noemde de vorige Staatssecretaris, dat daarmee een gewenste oplossing snel kan worden ingevoerd. Bovendien zou daarmee de – overigens alleen in uitzonderlijke gevallen voorkomende – praktijk van het gedogen van gewenst contra legem anticiperen, kunnen worden teruggedrongen. Voordeel hiervan is onder meer dat aldus vermeden kan worden dat de toezichthouder op de uitvoering van de sociale verzekeringen, het Ctsv, in een moeilijke positie terechtkomt.

In de brief gaf mijn ambtsvoorganger aan zich ook bewust te zijn van de risico's en bezwaren van een anticipeerartikel. Indien er een anticipeerartikel zou komen, zou het volgens hem dan ook alleen in uitzonderings-situaties moeten worden toegepast, dat wil zeggen alleen in gevallen waarin er een onmiskenbaar belang is om bepaalde problemen op te lossen en waarin het afwachten van de reguliere wetgevingsprocedure onevenredig nadelige consequenties zou hebben. Ook stelde de Staatssecretaris in zijn brief enkele procedurele waarborgen voor, waaronder betrokkenheid van het parlement. De Staatssecretaris eindigde zijn brief met de mededeling dat hij gezien de aan opname van een anticipeerartikel verbonden nadelen met de Kamer wilde overleggen alvorens een

dergelijk artikel nader uit te werken. Hij gaf daarnaast aan dat een interdepartementale werkgroep bezig was de implicaties, randvoorwaarden en de vormgeving van het anticiperen nader te bestuderen, en dat de Kamer over het resultaat van de werkgroep zou worden geïnformeerd.

In zijn brief kwam mijn ambtsvoorganger daarnaast overigens tot de conclusie dat opname van een experimenteerartikel in de sociale verzekeringen wenselijk was. In die brief schetste hij al de hoofdlijnen van de inhoud van zo'n artikel.

Rapport van de «Interdepartementale werkgroep anticipatie- en experimenteerbepalingen»

Het rapport van de eerderbedoelde werkgroep, te weten de «Interdepartementale werkgroep anticipatie- en experimenteerbepalingen» werd op 10 juni 1997 door de Minister van Justitie aan Uw Kamer aangeboden. De werkgroep stelt allereerst vast dat het zowel bij experimenteren als bij anticiperen met name gaat om de vraag hoe op zorgvuldige wijze kan worden omgegaan met de spanning tussen enerzijds het legaliteitsbeginsel, en anderzijds de wens om bepaalde maatregelen snel en flexibel in te voeren. Hierbij zijn, aldus de werkgroep, waarborgen voor parlementaire betrokkenheid, als alternatief voor de rol van de Staten-Generaal als medewetgever, van cruciaal belang. Omdat het vraagstuk van anticiperende wetsuitvoering als het meest klemmend werd ervaren, heeft de werkgroep zich daar primair op geconcentreerd, waarbij de werkgroep niet alleen heeft gekeken naar het beleidsterrein van de sociale verzekeringen, maar ook naar andere beleidsterreinen.

De werkgroep stelt – in aansluiting op wat mijn ambtsvoorganger in zijn brief van 7 april 1997 al had aangegeven – wat dit betreft voorop, dat anticiperende contra legem wetsuitvoering (zelfs indien deze openlijk en met betrokkenheid van het parlement geschiedt) zonder wettelijke grondslag in een rechtsstaat ontoelaatbaar is. Vervolgens komt de werkgroep tot de conclusie, dat er een aantal factoren is die tezamen het anticipeervraagstuk vooral op het terrein van de sociale verzekeringen klemmend maken. Dat doet er echter niet aan af dat ook op andere beleidsterreinen soms de behoefte aan anticiperende wetsuitvoering bestaat. In de loop der tijd zijn dan ook enige voorzieningen ontwikkeld om aan deze behoefte tegemoet te komen, te weten, in volgorde van toenemende strijd met het legaliteitsbeginsel:

1. ruimere delegatiemogelijkheden in de wet opnemen
2. tijdelijke delegatie van specifieke onderwerpen regelen
3. delegatie onder goedkeuring van wet
4. hardheidclausule opnemen
5. algemeen anticipeerartikel in één wet
6. algemeen anticipeerartikel voor een wetgevingscomplex
7. terugwerkende kracht
8. permanente machtiging tot wetsafwijking in wet opnemen.

¹ Over mogelijkheid 7 merkt de werkgroep op dat dit in principe alleen mogelijk is bij reparaties ten gunste van justitiabelen, terwijl strikt juridisch bezien het anticiperen op een met terugwerkende kracht in te voeren regeling gedurende de periode dat deze regeling nog niet in werking is getreden nog steeds contra legem is. De werkgroep constateert dan ook dat deze oplossing als regel ongewenst is. Mogelijkheid 8 wordt, gezien de omvang van de inbreuk op het legaliteitsbeginsel door de werkgroep een «juridisch monstrum» genoemd.

Een wetgever die bij het opstellen van zijn regelgeving de mogelijkheid van anticiperen wil inbouwen, dient uiteraard telkens het instrument te kiezen dat zo min mogelijk strijdt met het legaliteitsbeginsel. De werkgroep wijdt in zijn rapport aan iedere mogelijkheid een korte bespreking. Daaruit blijkt soms expliciet en soms impliciet, dat de mogelijkheden 1 t/m 4 vaak niet gebruikt zullen kunnen worden om te anticiperen in de door mijn voorganger in zijn brief van 7 april genoemde situaties.

De werkgroep wijst de mogelijkheden 5 en 6 dan ook niet categoriaal af¹.

Wel zouden dergelijke, in formele wetgeving op te nemen anticipeerartikelen aan de volgende voorwaarden moeten voldoen:

- de regels die anticiperend moeten worden uitgevoerd, worden in een ministeriële regeling neergelegd.
- er wordt alleen geanticipeerd op (wijziging van) wetten in formele zin. Anders dan bij formele wetgeving het geval is, kunnen ongewenste gevolgen van algemene maatregelen van bestuur (amvb's) of ministeriële regelingen immers door middel van wijziging van die regelingen snel teniet worden gedaan.
- er wordt alleen geanticipeerd als de bij formele wet te treffen regeling al in de vorm van een wetsvoorstel bij de Tweede Kamer is ingediend. De werkgroep voegt hier overigens aan toe dat dit in ieder geval moet gelden voor anticipatie op oplossingen voor maatschappelijke problemen; eventueel kan hierop een uitzondering worden gemaakt voor het geval het gaat om herstel van onbillijkheden en uitvoeringstechnische problemen, al adviseerde de werkgroep het maken van dergelijke uitzonderingen niet.
- de ministeriële regeling waarin het anticipatievoorstel is neergelegd, wordt voorgehangen bij beide Kamers der Staten-Generaal.

Overigens merkt de werkgroep op dat het uiteraard altijd het best is, in het geheel niet te anticiperen, maar te zorgen voor een snelle wetgevingsprocedure. De werkgroep wijdde ook enkele beschouwingen aan het experimenteren. Deze vallen echter buiten het bestek van deze brief.

Overleg met Vaste Commissie voor SZW van de TK

Op 17 juni 1997 vond over de brief van 7 april 1997 en het rapport van de interdepartementale werkgroep overleg met de Vaste Commissie voor SZW plaats (Kamerstukken II, 1996/97, 25 000 XV, nr. 71). De Vaste Commissie gaf aan voorstander te zijn van opname van zowel een experimenteerartikel als een anticipeerartikel in de socialeverzekeringswetgeving. Het anticiperen moest daarbij wel beperkt worden tot situaties waarin geen andere wettelijke middelen voorhanden zijn, terwijl de nodige inhoudelijke en procedurele waarborgen in acht genomen zouden moeten worden.

Inhoud naar RvS gezonden wetsvoorstel

Ter uitwerking van het besprokene zond mijn ambtsvoorganger op 18 december 1997 een wetsvoorstel voor advies naar de Raad van State (RvS) waarin werd voorgesteld om in de OSV 1997 zowel een experimenteerartikel als een anticipeerartikel op te nemen. Het anticipeerartikel had in hoofdlijnen de volgende kenmerken:

- er zou alleen kunnen worden geanticipeerd in afwachting van een reparatie van een wet in formele zin;
- er zou op zich kunnen worden geanticipeerd op reparatie van onbillijkheden of uitvoeringstechnische problemen in alle socialeverzekeringswetten, maar alleen indien die onbillijkheden of uitvoeringstechnische problemen in hun gevolgen voor burgers of bedrijven zo bezwarend zouden zijn, dat niet gewacht zou kunnen worden op eerderbedoelde reparatie;
- het anticiperen zou moeten geschieden via een bij beide Kamers voorgehangen amvb, waarbij die amvb pas daarna voor advies aan de RvS zou worden aangeboden;
- het reparatiewetsvoorstel zou uiterlijk twaalf weken na het einde van de voorhangtermijn bij de RvS moeten zijn voorgedragen.

Opvallend is allereerst, dat anticiperen op bij formele wet te regelen oplossingen voor maatschappelijke problemen, in het wetsvoorstel niet mogelijk werd gemaakt. De reden hiervoor was, dat het in dergelijke

gevallen, anders dan in het geval van herstel van onbillijkheden of uitvoeringstechnische problemen, niet gaat om herstel van niet door de wetgever beoogde gevolgen. Met de beperking van de reikwijdte van het anticiperen tot herstel van onbillijkheden en uitvoeringstechnische problemen die bovendien onverwijld hersteld moeten worden, kreeg het anticiperen dus meer het karakter van een noodvoorziening. Een tweede punt dat opvalt, is dat alleen ten gunste van burgers of bedrijven zou mogen worden geanticipeerd. Hiervoor werd gekozen omdat anders de inbreuk op het legaliteits-beginsel te groot zou worden. Ten slotte wordt in het wetsvoorstel, anders dan door de interdepartementale werkgroep werd aanbevolen, voorgesteld altijd bij amvb (in plaats van bij ministeriële regeling) te anticiperen. De reden hiervoor was, dat aldus betrokkenheid van de Ministerraad en van de RvS bij het anticiperen gegarandeerd was.

Geconcludeerd kan worden dat het voorgestelde anticipeerartikel ten opzichte van het besprokene in de brief van 7 april 1997 aanzienlijk in reikwijdte was beperkt, terwijl bovendien zware processuele waarborgen – wat betreft het gebruik van de amvb zelfs zwaarder dan de interdepartementale werkgroep had aanbevolen – waren ingebouwd.

Advies RvS

Desalniettemin gaf de RvS in zijn op 31 maart 1998 uitgebrachte advies op eerdergenoemd wetsvoorstel aan ernstige bezwaren tegen dit artikel te hebben. Overigens had de Raad ook zware kritiek op het voorgestelde experimenteerartikel. De Raad merkte allereerst op dat het wetsvoorstel zich voordeed als een technische maatregel in de sfeer van de uitvoering van de sociale verzekeringen, maar in wezen het materieel loslaten van het legaliteitsbeginsel op het terrein van de sociale verzekeringen impliceerde en als gevolg daarvan een niet geringe verschuiving in de constitutionele verhoudingen met zich bracht. Bovendien verwachtte de RvS dat van het wetsvoorstel een precedentwerking zou uitgaan naar andere beleidsterreinen.

Vervolgens stelde de Raad vast dat het probleem waarvoor het wetsvoorstel beoogde een oplossing te geven begrijpelijk is en dat de behoefte aan een oplossing legitiem is, maar dat de voorgestelde oplossingen disproportioneel, waarschijnlijk weinig doeltreffend en in elk geval onvoldoende afgewogen waren. Disproportioneel, omdat t.a.v. onderwerpen en normen waarvan de wetgever eerst heeft vastgesteld dat ze regeling bij wet waardig zijn, de bevoegdheid tot wijziging vrijwel ongeclausuleerd aan de regering zou worden overgedragen. Waarschijnlijk weinig doeltreffend, omdat de voorgestelde benadering erop neer zou komen dat een probleem van regelgeving met nog meer regelgeving zou worden bestreden.

Niet voldoende afgewogen, omdat de niet geringe implicaties en nadelen van het wetsvoorstel niet zorgvuldig tegen de beoogde voordelen waren afgewogen. Deze bezwaren golden, aldus de Raad, zowel voor het voorgestelde – ook tamelijk algemene – experimenteerartikel, als voor het anticipeerartikel, maar voor het laatste in versterkte mate.

¹ De RvS lijkt terugwerkende kracht in dit soort gevallen (herstel ingeslopen onbillijkheden en uitvoeringstechnische problemen) dus minder problematisch te vinden dan eerdergenoemde interdepartementale werkgroep, waarbij wel in aanmerking moet worden genomen dat het anticiperen ten tijde van het opstellen van het rapport van die werkgroep nog mede besloeg het vooruitlopen op oplossing van maatschappelijke problemen.

Wat betreft het anticipeerartikel voegde de Raad hier nog de volgende overwegingen aan toe:

- evidente fouten in wetten die tot problemen en onbillijkheden leiden waarvan de gevolgen voor burgers en bedrijven bijzonder bezwarend zijn, kunnen in de praktijk binnen zeer korte tijd en zo nodig met terugwerkende kracht door de wetgever worden hersteld¹. Een spoedige inwerkingtreding van een dergelijk reparatiewetsvoorstel kan worden bevorderd door voortgangsafspraken te maken tussen

departementen, de RvS en de Staten-Generaal, waarbij het bovendien van belang is het wetsvoorstel te beperken tot reparatie van de geconstateerde fouten. Een anticipeerartikel acht de Raad alleen hierom al onnodig.

- een goede voorbereiding van wetten, waarin bijvoorbeeld tezamen met de uitvoerende instanties de voorgenomen regels ex ante worden geëvalueerd, zal het aantal fouten en daarmee de noodzaak tot anticiperen aanzienlijk verminderen.
- indien ondanks de bezwaren van de Raad toch een anticipeerartikel zou worden opgenomen, dan mag, in afwijking van wat in het wetsontwerp wordt voorgesteld, alleen worden geanticipeerd op reeds bij de TK ingediende reparatiewetsvoorstellen.

Ten slotte heeft de RvS een aantal meer technische kanttekeningen gemaakt bij de redactie van het anticipeerartikel.

De Raad besluit zijn advies met het dictum «De Raad van State heeft mitsdien bezwaar tegen het voorstel van wet en geeft U in overweging dit niet aldus te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal».

Wetsvoorstel Wet experimenten WW

Naar aanleiding van dit zeer zware dictum heb ik besloten een nieuw wetsvoorstel op te stellen, waarin het anticiperen niet meer voorkwam en het experimenteren beperkt werd tot experimenten met reïntegratie van WW-ers en preventie van WW-instroom. De RvS kon zich gezien zijn advies van 18 december 1998 wèl vinden in dit «wetsvoorstel Wet experimenten WW». Nadat ook Uw Kamer en de Eerste Kamer zich met het wetsvoorstel akkoord hadden verklaard, is het voorstel tot wet verheven en op 23 juli jl. in werking getreden.

3. Conclusie

Bestudering van de in paragraaf 2 beschreven voorgeschiedenis en met name van het advies van de RvS van 31 maart 1998, heeft mij tot de conclusie doen komen dat het niet wenselijk is alsnog een voorstel te doen voor opname van een anticipeerartikel in de sociale verzekeringen. De belangrijkste redenen van de RvS tegen zo'n artikel, namelijk (1) dat een goede voorbereiding van wetgeving het aantal fouten en daarmee de behoefte aan een anticipeerartikel aanzienlijk kan beperken en (2) dat indien desondanks toch kennelijke onbillijkheden of uitvoeringstechnische problemen optreden, snelle reparatiewetgeving mogelijk is die eventueel zelfs terugwerkende kracht kan krijgen, kan ik niet anders dan onderschrijven.

Wat betreft het opstellen van wetsvoorstellen (en overigens ook lagere regelgeving) merk ik daarbij op, dat binnen SZW gestreefd wordt naar een grondige voorbereiding, waarbij ook de betrokken uitvoeringsorganen naar hun oordeel over voorgenomen regelgeving wordt gevraagd. De werkwijze die de ambtenaren binnen SZW bij de voorbereiding van regelgeving in acht dienen te nemen, is neergelegd in handleiding voor intern gebruik met de titel «SZW-wetgevingstoets». Eerdergenoemde externe toetsing speelt hierin een grote rol.

Ten slotte merk ik nog op, dat de RvS heeft aangegeven dat indien ondanks zijn advies toch gekozen zou worden voor introductie van een anticipeerartikel in de sociale verzekeringen, daadwerkelijk anticiperen wat hem betreft alleen zou zijn toegestaan op reeds bij de Tweede Kamer ingediende reparatiewetsvoorstellen. Daarmee zou de tijdwinst van een dergelijk anticiperen, mede gezien de opmerking van de Raad dat reparatiewetgeving in formele zin ook snel in werking kan treden, wel erg

gering worden. Bovendien had het anticipeerartikel zoals het was opgenomen in het wetsvoorstel dat op 18 december 1997 voor advies bij de Raad aanhangig werd gemaakt, al een zeer beperkte reikwijdte. Mede rekening houdend met de opmerking van de RvS, zou, indien al besloten zou worden de meer principiële bezwaren van de Raad tegen het opnemen van anticipeerartikelen niet te volgen, een dergelijk artikel uiteindelijk dan ook een zo beperkte toepassingsmogelijkheid krijgen, dat nut en noodzaak van zo'n artikel in twijfel getrokken zouden kunnen worden.

De Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
J. F. Hoogervorst