

Aan : Tweede Kamer der Staten-Generaal
Commissie voor de Verzoekschriften en de Burgerinitiatieven ("CVB")
Van :
Betreft : Beoordeling toepassing hardheidsclausule Awir
Datum : 3 maart 2023

1 INLEIDING

1.1 De CVB heeft de parlementair advocaat gevraagd om de toepassing door de Staatssecretaris van Financiën¹ ("**Staatssecretaris**") van de hardheidsclausule in de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen ("**Awir**") in de concrete casus van een verzoekster te toetsen.² Daarnaast heeft de CVB verzocht om te beoordelen of er andere instrumenten zijn om in deze concrete casus "maatwerk" te bieden.³ Tot slot heeft de CVB de parlementair advocaat verzocht om een reflectie op de reactie en handelwijze van de Staatssecretaris in deze casus en om een beoordeling te geven van het risico op precedentwerking.

1.2 In deze notitie geven wij eerst een samenvatting van onze belangrijkste conclusies (hoofdstuk 2). Daarna behandelen wij achtereenvolgens het juridisch kader van de hardheidsclausule (hoofdstuk 3) en beoordelen wij de toepassing van de hardheidsclausule door de Staatssecretaris in de casus van verzoekster (hoofdstuk 4). Vervolgens bespreken wij andere instrumenten voor "maatwerk" (hoofdstuk 5) en eventuele consequenties (precedentwerking) voor andere dossiers (hoofdstuk 6).

2 BELANGRIJKSTE CONCLUSIES

2.1 Hardheidsclausule

- Met een reguliere hardheidsclausule kan (de uitvoering van) wetgeving zoals de Wet op de huurtoeslag en de Awir worden "verzacht". De wetgever heeft echter voorwaarden gesteld aan de toepassing van de hardheidsclausule van de Awir: van een ongeclausuleerde hardheidsclausule is geen sprake.

¹ Staatssecretaris Fiscaliteit en Belastingdienst en de Staatssecretaris Toeslagen en Douane.
² *Kamerstukken II 2021/22, 35977, nr. 7.*

³ Wij merken op dat niet iedereen hetzelfde begrijpt onder "maatwerk". Voor deze notitie verstaan wij onder maatwerk de toepassing van regels aan de voorkant (d.w.z. door een bestuursorgaan; *in casu* de Staatssecretaris) op een manier die is toegesneden op de bijzondere omstandigheden en belangen van een individuele burger. Deze notitie is verder beperkt tot maatwerk ten aanzien van het resultaat, en niet maatwerk ten aanzien van het proces (bijvoorbeeld door met verzoekster in gesprek te gaan, haar inzicht te geven in het proces of door een betalingsregeling te treffen).

- De hardheidsclausule in de Awir kan namelijk alleen worden toegepast in situaties die de wetgever niet heeft voorzien of bedoeld. Het gaat om huishoudens die geen recht hebben op huurtoeslag of recht hebben op minder huurtoeslag, terwijl de Staatssecretaris meent dat deze gevallen wél voor (meer) huurtoeslag in aanmerking zouden moeten komen (in het licht van de bedoeling van de wetgever). Het "buiten de boot vallen" leidt dan tot onbillijke situaties van overwegende aard. Voor zover dit verband houdt met het overschrijden van de vermogensdrempel, kan door toepassing van de hardheidsclausule een uitzondering op de (rigide) regelgeving worden gemaakt bij ministeriële regeling.
- Deze ministeriële regeling is de Uitvoeringsregeling Awir. De concrete casus van verzoekster past niet binnen de huidige categorieën zoals die daarin zijn opgenomen en kan ook niet binnen die categorieën worden gelezen. De Staatssecretaris zou dus de Uitvoeringsregeling Awir moeten aanpassen om aan verzoekster tegemoet te komen, of de Uitvoeringsregeling Awir moet achteraf worden aangepast met terugwerkende kracht.
- Het is echter de vraag of het tegemoetkomen aan verzoekster door wijziging van de Uitvoeringsregeling Awir in lijn is met de bedoeling van de wetgever. In dit heeft de wetgever aan de Staatssecretaris een beperkte discretionaire ruimte gelaten. Het komt ons niet onredelijk voor dat de Staatssecretaris van oordeel is dat de wetgever, als hij bekend was geweest met de specifieke omstandigheden van verzoekster, niet tot andere wet- en regelgeving zou zijn gekomen, en dat hij daarom meent dat de Uitvoeringsregeling Awir niet hoeft te worden aangepast. Uit de wetsgeschiedenis van de Wet op de huurtoeslag volgt namelijk dat een doelmatige besteding van de toeslagen voorop staat. Volgens de wetgever is dat bij overschrijding van de vermogensdrempel niet het geval. Ook is de vraag of een andere uitkomst zich verhoudt tot de andere doelstellingen van de Wet op de huurtoeslag, zoals een eenvoudig uitvoerbare regeling (de voornaamste reden voor een peildatum en de schuldendrempel).
- Verder zien wij op basis van de gegevens die ons bekend zijn geen reden om te concluderen dat in de specifieke situatie van verzoekster objectief juridisch gezien sprake is van "*onbillijke gevolgen van overwegende aard*". Het uitbreiden van de Uitvoeringsregeling Awir is enkel geëigend als aan deze (hoge) maatstaf wordt voldaan. Wij begrijpen dat het overlijden van de echtgenoot van verzoekster op persoonlijk vlak erg verdrietig is en de terugbetaling van de huurtoeslag vanwege een uitgestelde betaling een bittere pil is geweest. Die context is naar ons

oordeel objectief juridisch onvoldoende om een succesvol beroep te kunnen doen op de hardheidsclausule.

2.2 Andere instrumenten voor maatwerk

- Wij zijn van mening dat de andere denkbare instrumenten voor maatwerk die wij bespreken in hoofdstuk 5 geen reële mogelijkheden bieden in de concrete casus van verzoekster wat betreft het toekennen van het recht op huurtoeslag over 2019.
- Wij merken op dat bij het besluit tot terugvordering van het voorschot over 2019 de Staatssecretaris echter ook een zorgvuldige belangenafweging moet maken, waar wellicht maatwerk zou kunnen worden geboden. Of ruimte bestaat om af te zien van terugvordering (of het bedrag te matigen), is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de verzoekster op dat moment. Wij zijn niet bekend met die feiten en context en dit valt buiten de reikwijdte van dit advies.
- Als de Tweede Kamer situaties als die van verzoekster wil voorkomen, verdient het de voorkeur om hierover een politiek debat te voeren en zo nodig de wet- en regelgeving aan te passen.

2.3 Consequenties voor andere dossiers

- Zou de Staatssecretaris toch ruimte zien om de hardheidsclausule toe te passen, dan vereist dit een wijziging van de Uitvoeringsregeling Awir, hetgeen neerkomt op het formuleren van een nieuwe categorale uitzonderingsgrond. Dit betekent dat ook anderen zich kunnen beroepen op de nieuwe uitzonderingsgrond.
- Voor zover de Staatssecretaris tegemoet zou komen aan verzoekster zonder aanpassing van de Uitvoeringsregeling Awir, zal – daargelaten de vraag naar de wenselijkheid daarvan gelet op hetgeen hiervoor is besproken – onzes inziens niet snel sprake zijn van precedentwerking in juridische procedures. Er zal namelijk niet snel sprake zijn van "gelijke gevallen" omdat de specifieke omstandigheden in het geval van verzoekster dan doorslaggevend zijn.

3 JURIDISCH KADER HARDHEIDSCLAUSULE

3.1 Hardheidsclausule als noodknop

- 3.1.1 In bepaalde wet- en regelgeving is een "hardheidsclausule" opgenomen. Een reguliere hardheidsclausule wordt omschreven als:

"een wettelijke bepaling van algemene aard die voorziet in de mogelijkheid voor het bestuursorgaan om af te wijken van een dwingendrechtelijk voorgeschreven resultaat, op grond van het criterium dat dat resultaat, gelet op het belang van doel of strekking van de regeling, zou leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard."⁴ [onderstreping toegevoegd]

3.1.2 Een hardheidsclausule is dus een "algemene noodknop" of "noodventiel"⁵ waarmee de Staatssecretaris onder omstandigheden de uitvoering van bepaalde wetten kan "verzachten". De Staatssecretaris heeft in die situaties een zekere discretionaire ruimte.

3.1.3 Kenmerkend voor een reguliere hardheidsclausule is dat niet of nauwelijks beperkingen gelden: het bestuursorgaan kan zelf bepalen in welke situaties toepassing van de hardheidsclausule aangewezen is.⁶

3.2 Hardheidsclausules: artikel 47, tweede lid, van de Awir van toepassing op casus

3.2.1 De Awir kent "twee smaken" hardheidsclausules:

- (a) afwijken in andere gevallen dan die genoemd in artikel 47, tweede lid, van de Awir, als wordt voldaan aan de voorwaarden van artikel 47, eerste lid, van de Awir; of
- (b) afwijken als aan de voorwaarden wordt voldaan van artikel 47, tweede lid, van de Awir.

3.2.2 In de casus van verzoekster gaat het over de toepassing van de hardheidsclausule bij de vermogenstoets. Aan onbillijkheden die verband houden met artikel 7, derde en vierde lid, van de Awir (waaronder de vermogenstoets) en die de wetgever niet heeft voorzien en beoogd, kan op grond van artikel 47, tweede lid, van de Awir worden tegemoetgekomen. Artikel 47, tweede lid, van de Awir gaat als *lex specialis* boven de algemene hardheidsclausule van artikel 47, eerste lid, van de Awir.⁷ Dit betekent dat de

⁴ *Kamerstukken II 2021/22, 35510, nr. 102, p. 7.* Vgl. ook Aanwijzingen 5.25 en 5.26 van de Aanwijzingen voor de Regelgeving. Met een hardheidsclausule wordt hier dus niet bedoeld op de mogelijkheid voor een bestuursorgaan om op basis van algemene rechtsbeginselen een uitzondering te maken (*contra-legem*, toepassing van een norm "tegen de wet" met de andere norm).

⁵ Zie bijvoorbeeld Heinrich & Van der Heijden, Groot onderhoud aan het bestuursrecht: over het herwinnen van vertrouwen in de rechtsstaat, *NJB 2022/2363*. Zie ook *Kamerstukken II 2021/22, 35510, nr. 102, p. 7.*

⁶ Doorgaans is als beperking wel opgenomen dat het moet gaan om "onbillijkheden van overwegende aard". Ten aanzien van deze voorwaarde kan de Minister tot op zekere hoogte een eigen afweging maken.

⁷ *Kamerstukken II 2019/20, 35468, nr. 3, p. 20:* "[h]et voorgestelde tweede lid bevat in beginsel de huidige tekst van artikel 47 Awir met dien verstande dat van de gelegenheid gebruik is gemaakt om de daarin opgenomen verwijzing naar artikel 7, derde of vierde lid, Awir te verduidelijken. Met deze aanpassing is derhalve geen inhoudelijke wijziging beoogd. De bevoegdheid om via een ministeriële regeling een tegemoetkoming te regelen met betrekking tot artikel 7, derde en vierde lid, Awir blijft ongewijzigd. In feite is het tweede lid een *lex specialis* ten opzichte van het eerste lid. Ter zake van onbillijkheden van overwegende aard die zich met

Staatssecretaris enkel kan terugvallen op de hardheidsclausule van de Awir onder (b). In het vervolg van deze notitie zullen wij ons daarom beperken tot artikel 47, tweede lid, van de Awir.

3.3 Voorwaarden hardheidsclausule Awir: enkel bij ministeriële regeling en afhankelijk van bedoeling wetgever en ernst van situatie

3.3.1 Artikel 47, tweede lid, van de Awir voorziet in de mogelijkheid om in overeenstemming met andere Ministers die het aangaat bij ministeriële regeling voor groepen van gevallen een uitzondering te maken op, onder meer, de vermogensgrens voor huurtoeslag in geval van objectieve onbillijkheden van overwegende aard in situaties die de wetgever niet heeft voorzien.

3.3.2 In de eerste plaats is de bedoeling van de wetgever relevant voor de vraag of verzoekster een succesvol beroep zou kunnen doen op de hardheidsclausule. De hardheidsclausule mag niet worden gebruikt om bewust door de wetgever gekozen voorwaarden of begrenzings opzij te zetten.⁸ Uit de wetsgeschiedenis volgt dat het moet gaan om "*situaties waarin de vermogenstoets ertoe zou leiden dat in strijd met de bedoeling van de wetgever geen of een lagere tegemoetkoming zou worden toegekend*".⁹ Toepassing van de hardheidsclausule is dus geëigend voor de gevallen die in lijn met de bedoeling van de wetgever in aanmerking zouden moeten komen voor huurtoeslag, maar die vanwege bijzondere omstandigheden buiten de boot vallen.

3.3.3 Als tweede voorwaarde geldt dat het objectief bezien moet gaan om "*onbillijkheden van overwegende aard*". Het is niet de insteek van de wetgever dat alle besluiten door maatwerk tot stand moeten komen.¹⁰ Met de zinsnede "van overwegende aard" wordt bedoeld dat niet aan alle onbillijke gevolgen tegemoet wordt gekomen door toepassing van de hardheidsclausule:

"Het gaat daarbij om situaties waarin die toepassing leidt tot een gevolg dat de wetgever had voorkomen als hij dat bij het maken van de wet, de daarop berustende bepaling of de inkomensafhankelijke regeling had voorzien. De

betrekking tot de toepassing van de in het tweede lid genoemde wetsbepalingen mochten voordoen kan alleen een tegemoetkoming plaatsvinden via een ministeriële regeling."

⁸ [onderstreping toegevoegd]
Kamerstukken II 2019/20, 35468, nr. 3, p. 10: "[h]ierbij dient te worden bedacht dat de hardheidsclausule (alleen) is bedoeld voor bijzondere gevallen of groepen van gevallen waarin zich duidelijk onbedoelde gevolgen voordoen en uitdrukkelijk niet kan en mag worden gebruikt om door de wetgever bewust gekozen voorwaarden of begrenzings opzij te zetten." [onderstreping toegevoegd]. We merken in dit verband op dat deze toelichting werd gegeven bij het eerste lid. Wij zijn echter van oordeel dat deze redenering ook geldt voor het tweede lid.

⁹ Kamerstukken II 2004/05, 29764, nr. 32. In het gewijzigd amendement wordt ook een voorbeeld genoemd: "[d]it amendement maakt het bijvoorbeeld mogelijk om bij de vermogenstoets het vermogen van pleegkinderen vrij te stellen".

¹⁰ Kamerstukken II 2019/20, 29362, nr. 282, p. 3: "[d]at wil niet zeggen dat alle besluiten door middel van maatwerk tot stand moeten komen. Dat is onmogelijk en ook niet nodig of wenselijk. Van de overheid, en zeker van de uitvoerende diensten die in het rapport zijn onderzocht, worden grote inspanningen gevraagd, die gestructureerde procedures en afdoening met behulp van automatisering vragen".

voorwaarde van een onbillijkheid van overwegende aard brengt met zich dat niet aan elke onbillijkheid wordt tegemoetgekomen.¹¹ [onderstreping toegevoegd]

- 3.3.4 Ook uit de toelichting op artikel 47, eerste lid, van de Awir, volgt naar analogie dat het gaat om situaties van "ernstige onbillijkheden" in "niet voorziene en niet beoogde gevolgen" van de wet- en regelgeving.¹²
- 3.3.5 Tot slot (en anders dan gebruikelijk bij hardheidsclausules) moet de categorale uitzondering worden gemaakt bij ministeriële regeling. Deze ministeriële regeling dient op grond van artikel 47, derde lid, van de Awir, te worden voorgehangen bij beide Kamers der Staten-Generaal.
- 3.3.6 De Tweede Kamer heeft bewust gekozen om uitzonderingen enkel mogelijk te maken in bepaalde gevallen, die moeten worden voorgelegd aan de Tweede Kamer.¹³
- 3.3.7 Deze situaties worden door de Staatssecretaris vastgelegd in de Uitvoeringsregeling Awir. In deze ministeriële regeling is in artikel 9 invulling gegeven aan de hardheidsregeling van artikel 47, tweede lid, van de Awir. In de hierin opgenomen situaties zou dus normaliter geen of een lager recht op huurtoeslag bestaan. Door opname in de Uitvoeringsregeling Awir is dit gecorrigeerd.
- 3.3.8 Zo is in artikel 9, eerste lid, aanhef en onderdeel b, van de Uitvoeringsregeling Awir bepaald dat in afwijking van de hoofdregel dat schadevergoedingen meetellen voor het vermogen, bepaalde eenmalige betalingen zijn uitgezonderd van de vermogenstoets, zoals uitkeringen uit het DES-fonds of bepaalde vergoedingen aan asbestslachtoffers. Volgens de Staatssecretaris moet de maatschappelijke betekenis en impact van (specifiek) deze bijdragen groter worden geacht dan de doelmatige inzet van het recht op huurtoeslag.¹⁴

¹¹ Kamerstukken II 2019/20, 35468, nr. 3, p. 9.

¹² Kamerstukken II 2019/20, 35468, nr. 3, p. 2 [onderstreping toegevoegd]. Zie ook p. 17-8: "[d]e vangnetbepaling is een aanvullende mogelijkheid voor ernstige onbillijkheden van overwegende aard, die zich hebben voorgedaan bij een beschikking tot vaststelling of tot terugvordering, welke onbillijkheden zodanig zijn dat het overduidelijk onredelijk is deze voor rekening van de belanghebbende te laten, en waarvoor andere compensaties, herzieningen, hardheidstegemoetkomingen of vergoedingen ter zake van die onbillijkheden niet voldoende zijn." [onderstreping toegevoegd].

¹³ Over de toevoeging van de hardheidsclausule in de Awir is veel discussie geweest. Zo heeft de Staatssecretaris zich lang op het standpunt gesteld dat een hardheidsclausule in de Awir niet de geëigende weg is. Zie bijvoorbeeld Kamerstukken I 2004/05, 29674 en 29765, nr. H, p. 2 en Kamerstukken I 2004/05, 29674 en 29765, nr. F, p. 3. Uiteindelijk is de hardheidsclausule toegevoegd bij (gewijzigd) amendement. Zie Kamerstukken II 2004/05, 29764, nr. 13 (Amendement van het Lid Omtzigt) en Kamerstukken II 2004/05, 29764, nr. 32 (Gewijzigd amendement van de Leden Omtzigt en Weekers). De wetgever had ook voor een algemene hardheidsclausule kunnen kiezen, zoals de vangnetregeling van artikel 47, eerste lid, van de Awir.

¹⁴ Zie bijv. Stcrt. 2022, nr. 29670, p. 7: "[i]n bepaalde gevallen is de maatschappelijke betekenis en impact van financiële bijdragen, compensaties en tegemoetkomingen groter dan de wens om deze mee te tellen bij de bepaling of er aanspraak bestaat op een toeslag. In de Uitvoeringsregeling Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (UR Awir) staan daarom

4 BEOORDELING AFWIJZING TOEPASSING HARDHEIDSCLAUSULE

4.1 Casus van verzoekster¹⁵

- 4.1.1 Op 30 juni 2020 heeft verzoekster een definitieve beschikking huurtoeslag 2019 ontvangen. Uit de beschikking volgt dat zij de grens van het heffingsvrij vermogen op de peildatum 1 januari 2019 heeft overschreden met EUR 1.984.¹⁶ Verzoekster moet daarom de huurtoeslag over 2019 terugbetalen.¹⁷
- 4.1.2 Op 24 juni 2020 heeft verzoekster de Staatssecretaris verzocht om toepassing van de hardheidsclausule. Verzoekster meent dat sprake is van een onbillijke uitkomst, omdat de vermogensgrens is overschreden als gevolg van een uitgestelde betaling van EUR 3.240. In 2018 zou namelijk het grafmonument van haar overleden echtgenoot worden geplaatst. Door overmacht is dit echter pas in 2019 gebeurd.
- 4.1.3 Op 23 april 2021 heeft de Staatssecretaris het verzoek om toepassing van de hardheidsclausule afgewezen omdat de hardheidsclausule van de Awir enkel zou kunnen worden toegepast in situaties die de wetgever niet heeft voorzien. De gevolgen van een uitgestelde betaling voor het recht op huurtoeslag heeft de wetgever – volgens de Staatssecretaris – juist wel voorzien. Op 8 december 2022 informeert de Staatssecretaris de CVB dat ook een heroverweging geen aanleiding geeft tot een andere conclusie.
- 4.1.4 Hierna behandelen wij achtereenvolgens (i) het standpunt van de Staatssecretaris en (ii) de toelichting op de vermogenstoets voor huurtoeslag, de peildatum en de schuldendrempel. Tot slot beoordelen wij het standpunt van de Staatssecretaris

4.2 Staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat situatie van verzoekster het gevolg is van bewuste keuzes van wetgever

- 4.2.1 De Staatssecretaris heeft het beroep op de hardheidsclausule in artikel 47, tweede lid, van de Awir, afgewezen. De Staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat de toepassing van de hardheidsclausule beperkt is tot uitsluitend

enkele bijzondere vermogensbestanddelen (bezittingen en eenmalige uitkeringen) opgesomd die op verzoek van de belanghebbende niet meegerekend worden bij het toepassen van de vermogenstoets. Een vermogenstoetsuitzondering is een mogelijkheid voor burgers om zowel hun aanspraak op toeslagen als hun uit financiële bijdragen, compensaties en tegemoetkomingen verkregen vermogenstoename te behouden."

¹⁵ Wij beschikken enkel over de informatie over deze casus die is opgenomen in *Kamerstukken II 2021/22, 35977, nr. 7*. Wij beschikken niet over het volledige dossier en heb zelf geen feitelijk onderzoek gedaan.

¹⁶ Uit het verslag volgt dat het vermogen van verzoekster in box 3 per 1 januari 2019 EUR 32.344 bedroeg. Het heffingsvrije vermogen was in 2019 EUR 30.360.

¹⁷ *Kamerstukken II 2021/22, 35977, nr. 7., p. 1.*

- situaties die door de wetgever onbedoeld zijn en die de wetgever zou hebben voorkomen als hij deze bij het maken van de wet had voorzien.
- 4.2.2 Van een dergelijke situatie is volgens de Staatssecretaris in het geval van verzoekster geen sprake, omdat de wetgever er bewust voor heeft gekozen het recht op huurtoeslag afhankelijk te stellen van het vermogen op de peildatum 1 januari, alsmede bewust heeft gekozen voor het hanteren van een absolute schuldendrempel van EUR 3.100.
- 4.3 Wetgever geeft Staatssecretaris beperkte ruimte om huurtoeslag toe te kennen bij ministeriële regeling ondanks overschrijding vermogensgrens**

- 4.3.1 Aangezien de "bedoeling van de wetgever" een belangrijke rol speelt bij de ruimte die de Staatssecretaris heeft bij de toepassing van de hardheidsclausule (bij ministeriële regeling), bespreken wij hieronder beknopt de wetsgeschiedenis ten aanzien van (i) de vermogensgrens, (ii) de peildatum en (iii) de schuldendrempel.

Vermogensgrens beoogt doelmatige besteding huurtoeslag

- 4.3.2 Artikel 7, eerste lid, van de Wet op de huurtoeslag bepaalt dat het recht op de huurtoeslag afhankelijk is van de draagkracht, waaronder begrepen het vermogen, van de huurder.¹⁸
- 4.3.3 Het hanteren van een vermogensgrens in de Wet op de huurtoeslag beoogt een doelmatige inzet van de huurtoeslag. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de wetgever het van belang acht dat:
- (a) de huurtoeslag zo veel mogelijk ten goede komt van de huurders "*die dat echt nodig hebben*";¹⁹

¹⁸ In samenhang gelezen met artikel 7 en 8 van de Awir.
¹⁹ *Kamerstukken II 1996/97, 25090, nr. 3, p. 15. Zie in dit verband ook Kamerstukken II 1996/7, 25090, nr. 6, p. 6: "[d]oelmatigheid wil zeggen dat de huursubsidie zich toespitst op degenen die dit het meeste nodig hebben. Door het verscherpen van de vermogenstoets zal een aantal huurders die onder de Wet individuele huursubsidie nog een bijdrage in de huur ontving, die bijdrage als gevolg van een te hoog vermogen niet meer ontvangen."* Zie verder ook p. 27: "*[v]anuit een subsidieregeling als de huursubsidie wordt het niet langer doelmatig geacht om subsidie toe te kennen aan mensen met een hoog spaarbedrag, ondanks een laag inkomen. Het gaat om de afweging wie subsidie het meeste nodig heeft. Dit zullen eerder de huishoudens zijn zonder dan met vermogen. Het is niet aan de huursubsidie om mensen op een bepaald bestedingsgedrag te wijzen.*" [onderstreping toegevoegd]. Op p. 30 gaat het ook over de situatie waarin een partner komt te overlijden: "*[a]ls een partner komt te overlijden tijdens een huursubsidietijdvak zal de achterblijver daar niet onmiddellijk nadeel van ondervinden. De huursubsidie wordt vastgesteld op de peildatum. Indien de partner komt te overlijden zal de huursubsidie niet wijzigen. Het volgende subsidiejaar zal de achterblijver dan wel met een lagere vermogensgrens worden geconfronteerd. Echter, aangezien de achterblijvende partner dan ook een relatief groter vermogen tot zijn/haar beschikking heeft, behoort deze, gezien de aangescherpte uitgangspunten van de huursubsidie, niet langer tot de groep die dit het meest nodig heeft. Een overgangsregeling acht ik dan ook niet nodig.*" [onderstreping toegevoegd].

- (b) het dus gaat om huurders van wie de draagkracht onvoldoende wordt geacht om de huur uit eigen middelen te bekostigen;²⁰
- (c) huurtoeslag een vangnetfunctie heeft;²¹ en
- (d) huurders boven de vermogensgrens geacht worden om zelf de huur te kunnen betalen met hun vermogen.²²

4.3.4 De beoordeling van de inspecteur is leidend bij het vaststellen van het vermogen.²³ Dat betekent echter niet dat onder geen beding van die beoordeling kan worden afgeweken voor de vaststelling van de huurtoeslag: de hardheidsclausule van artikel 47, tweede lid, van de Awir impliceert immers dat de Staatssecretaris een zekere vrijheid heeft bij het vaststellen van de regeling. Het uitgangspunt is echter dat "geldbedragen die op de peildatum op de bankrekening staan" in aanmerking worden genomen als vermogen voor de vermogenstoets, "ongeacht de herkomst ervan".²⁴

Peildatum dient uitvoerbaarheid van de regeling

- 4.3.5 Voor de relevante peildatum voor de beoordeling van het recht op huurtoeslag sluit de Wet op de huurtoeslag aan bij andere belastingwetten, en daarmee bij de datum 1 januari. De wetgever kiest daarmee voor eenduidigheid binnen het belasting- en toeslagenstelsel.
- 4.3.6 Uit de toelichting van de wetgever op de Wet op de huurtoeslag volgt dat veranderingen in feiten en omstandigheden niet worden meegenomen bij de beoordeling of recht bestaat op huurtoeslag. Dit is enkel anders in geval van

²⁰ *Kamerstukken II 1996/97, 25090, nr. 3, p. 34: "[d]eze artikelen leiden ertoe dat huursubsidie alleen kan worden toegekend als de draagkracht van het huishouden van de huurder onvoldoende is om uit eigen middelen de huur te bekostigen."* [onderstreping toegevoegd]. Zie ook *Kamerstukken I 1996-7, 25090, nr. 197b, p. 2: "[e]en van de doelstellingen van de nieuwe Huursubsidiewet is een doelmatiger aanwending van de huursubsidiegelden. Dit wordt onder meer bereikt door invoering van de vermogenstoets. Achterliggende gedachte hierbij is dat mensen met een bepaald bedrag aan vermogen meer geld ter vrije besteding hebben. Het wordt niet onredelijk geacht dat een deel hiervan besteed wordt aan de huurlasten."* [onderstreping toegevoegd].

²¹ Zie bijvoorbeeld *Kamerstukken I 1996/97, 25090, nr. 197b, p. 13.*

²² *Kamerstukken II 1996/97, 25090, nr. 3, p. 15.* Zie in dit verband ook de artikelsgewijze toelichting op p. 29: "[a]ls het gezamenlijk inkomen van huurder en medebewoners de maxima die in artikel 14 zijn neergelegd te boven gaat, bestaat geen recht op huursubsidie. In de normering wordt uitgegaan van het belastbare inkomen in de zin van de Wet op de inkomstenbelasting, wat impliceert dat eventuele aftrekposten deze draagkracht mede bepalen. Als aan de betrokken personen geen aanslag voor de inkomstenbelasting wordt opgelegd, wordt het belastbare loon in de zin van de Wet op de loonbelasting als inkomen beschouwd. Deze benadering leidt ertoe dat de uitvoering van deze wet, voor zover het de inkomstenstoets betreft, kan worden gebaseerd op de gegevens zoals die in de administratie van de Belastingdienst voorkomen." Zie verder de artikelsgewijze toelichting op p. 30.

²³ Vgl. ABRvS 4 augustus 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1729.

²⁴ *Kamerstukken II 2016/17, Aanhangsel van de Handelingen, nr. 566, p. 2.* Let wel: deze passage betreft dus niet de toelichting op de wet als zodanig.

verhuizing of een aanmerkelijke verhoging van de huurprijs.²⁵ Anders gezegd: uit de toelichting volgt dat sprake is van een gesloten stelsel van uitzonderingen. Ook uit jurisprudentie volgt (op dit moment) dat de peildatum 1 januari dwingendrechtelijk van aard is.²⁶ De Staatssecretaris kan in beginsel dus niet van deze peildatum afwijken.²⁷

Schuldendrempel dient uitvoerbaarheid van de regeling

- 4.3.7 Artikel 5.3, derde lid, van de Wet op de Inkomstenbelasting ("**Wet IB**") bepaalt dat "*verplichtingen, niet zijnde verplichtingen als bedoeld in de onderdelen a en b, en het vierde lid, alleen in aanmerking worden genomen voorzover de gezamenlijke waarde daarvan meer bedraagt dan*" de in dat jaar geldende schuldendrempel.
- 4.3.8 De schuldendrempel is opgenomen in de Wet IB vanwege de uitvoerbaarheid van de regeling. Bovendien meent de wetgever dat dergelijke "kleine" schulden veelal geen betrekking zullen hebben op de vermogensbestanddelen voor de rendementsgrondslag (omdat het bijvoorbeeld gaat over een openstaande rekening vanwege de aanschaf van roerende zaken voor eigen gebruik).²⁸ Verder volgt uit de wetsgeschiedenis dat de schuldendrempel als bijkomend voordeel heeft dat de burger niet alle openstaande rekeningen hoeft te inventariseren op 1 januari (die openstaande rekeningen zouden immers kwalificeren als schuld).²⁹
- 4.3.9 Uit de formulering van artikel 5.3, derde lid, van de Wet IB, volgt dat het om een dwingendrechtelijke bepaling gaat, waar de Staatssecretaris in beginsel niet van kan afwijken.³⁰ Wij zijn niet bekend met een algemene appreciatie van de wetgever over uitgestelde betalingen en de gevolgen van de schuldendrempel voor de toekenning van toeslagen. De Staatssecretaris heeft eerder een

²⁵ *Kamerstukken II 1996/97, 25090, nr. 3, p. 29: "[v]eranderingen die daarna in die feiten en omstandigheden optreden, hebben geen gevolg meer voor het recht op huursubsidie of de hoogte daarvan, met uitzondering van de bepalingen die hierover in hoofdstuk 4 zijn opgenomen."* [onderstreping toegevoegd]. Zie verder ook de artikelsgewijze toelichting op p. 35: "[h]et recht op huursubsidie wordt vastgesteld aan de hand van de feiten en omstandigheden zoals die op de peildatum en in het peiljaar waren. Wijziging van die feiten daarna vormt alleen grond voor herziening in de gevallen die in de artikelen 23 en 24 zijn geregeld, d.w.z. verhuizing van de huurder en een tussentijdse wijziging van de huurprijs van f 50,- of meer." [onderstreping toegevoegd].

²⁶ Rb. Zeeland-West-Brabant 18 november 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:6911, r.o. 3.2. Zie in dit verband ook een uitspraak over de peildatum voor de aftrek van schulden: Gerechtshof 's-Hertogenbosch 23 oktober 2014, r.o. 4.3.

²⁷ Daarmee is overigens niet gezegd dat dit in bijzondere gevallen nooit kan. Uit CRvB 2 juni 2022, ECLI:NL:CRVB:2022:1282, volgt bijvoorbeeld dat ook een dwingendrechtelijk bepaalde peildatum kan worden getoetst aan de evenredigheid en in een voorkomend geval, opzij kan worden gezet.

²⁸ Zie bijvoorbeeld *Kamerstukken II 1999/2000, 26 727, nr. 7, p. 241.*

²⁹ *Kamerstukken II 1999/2000, 26 727, nr. 19, p. 24–25.* Zie in dit verband ook *Kamerstukken II 1999/2000, 26 727, nr. 115, p. 36*

³⁰ Dit betekent niet dat onder alle omstandigheden de schuldendrempel zal moeten worden toegepast. Afwijken blijft mogelijk voor zover dit in strijd komt met, bijvoorbeeld, het evenredigheidsbeginsel en deze situatie niet is verdisconteerd. Zo'n situatie zal zich echter niet snel voordoen. Zie ook voetnoot 27

uitzondering gemaakt voor restanten van een persoonsgebonden budget die onder de schuldendrempel bleven door toepassing van de hardheidsclausule, maar heeft dit gedaan door de uitkeringen van het voorschot buiten beschouwing te laten bij de vermogenstoets en niet door aan de schuldendrempel te tornen.³¹

4.4 Reflectie op beoordeling Staatssecretaris

Staatssecretaris kan hardheidsclausule niet toepassen zonder wijziging Uitvoeringsregeling Awir

- 4.4.1 Met de Uitvoeringsregeling Awir is bedoeld te voorzien in een gesloten stelsel categorieën gevallen die limitatief zijn opgesomd. De Uitvoeringsregeling Awir noemt "uitgestelde betaling" als zodanig niet als reden om af te wijken van de vermogenstoets van de Wet op de huurtoeslag.³² De specifieke situatie van verzoekster valt ook niet onder een andere uitzonderingsgrond genoemd in de Uitvoeringsregeling Awir. Uit de meest recente jurisprudentie op dit punt volgt dat het toevoegen van een extra categorie (door de rechter) evenmin is toegestaan.³³ Wat wel door de hoogste bestuursrechter akkoord is bevonden, is het inlezen van een situatie in een bestaande categorie (op grond van artikel 3:4, tweede lid, van de Awb).³⁴ Hiervoor bieden de huidige categorieën van de Uitvoeringsregeling Awir naar ons oordeel geen mogelijkheid. Dit betekent dat de Staatssecretaris op dit moment geen huurtoeslag over 2019 kan toekennen aan verzoekster zonder een wijziging van de Uitvoeringsregeling Awir.³⁵
- 4.4.2 In aanvulling op hetgeen hiervoor is beschreven, is de vraag in hoeverre toetsing van de Awir aan het evenredigheidsbeginsel ruimte zou geven om af te wijken

³¹ *Kamerstukken II* 2016/17, Aangangsel van de Handelingen, nr. 566. Zie verder Uitvoeringsregeling Awir, artikel 9, eerste lid, onder b, sub 17.

³² Zie ook ABRvS 8 december 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2743 (overschrijding drempelbedrag voor uitgaven van specifieke zorgkosten en daarmee verband houdend verlaging van de huurtoeslag).

³³ Zie bijvoorbeeld ABRvS 11 januari 2023, ECLI:NL:RVS:2023:79, r.o. 4.2 en ABRvS 4 augustus 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1729, r.o. 3.4. Overigens is de Afdeling wel bereid om de begrippen van artikel 9 van de Uitvoeringsregeling ruim althans beginselconform te interpreteren (zoals het begrip "minderjarige"). Zie verder: ABRvS 24 maart 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BL8697. Zie tot slot Rb. Zeeland-West-Brabant 18 november 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:6911, r.o. 3.5: "[e]iser is van mening dat de hardheidsclausule had moeten worden toegepast. De Belastingdienst/Toeslagen heeft – naar het oordeel van de rechtbank terecht – gesteld dat de hardheidsclausule van artikel 47 van de Awir in verbinding met artikel 9 van de Uitvoeringsregeling Awir eiser geen soelaas kan bieden. Op grond van artikel 47 van de Awir kan een regeling worden gemaakt voor de toepassing van een hardheidsclausule voor groepen van gevallen waarin toepassing van artikel 7, derde lid, van de Awir leidt tot onbillijkheden van overwegende aard. Deze regeling is neergelegd in de Uitvoeringsregeling. Voor het ontvangen van een erfenis is geen uitzondering gemaakt in de Uitvoeringsregeling. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (bijvoorbeeld in de uitspraak van 24 maart 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BL8697), bestaat buiten de in de Uitvoeringsregeling opgesomde gevallen geen bevoegdheid tot het buiten toepassing laten van bezittingen en uitkeringen."

³⁴ ABRvS 11 januari 2023, ECLI:NL:RVS:2023:79, r.o. 4.2 waarin de Afdeling het begrip "minderjarige" beginselconform interpreteert in het kader van de toetsing van artikel 9, eerste lid, aanhef en onder a, onderdeel 2, van de Uitvoeringsregeling aan het evenredigheidsbeginsel van artikel 3:4, tweede lid, van de Awb

³⁵ Volledigheidshalve: in uitzonderlijke omstandigheden zouden voorwaarden van artikel 47, tweede lid, van de Awir wel buiten toepassing kunnen worden gelaten.

en maatwerk te verzorgen. Zeer onlangs heeft de hoogste bestuursrechter daarover bepaald dat artikel 120 van de Grondwet zich verzet tegen een oordeel van de rechter wanneer de toepassing van de formele wet onredelijk uitpakt.³⁶ Wel zou de bestuursrechter in zeer bijzondere omstandigheden de formele wet in individuele gevallen buiten toepassing kunnen laten, maar dan betreft het situaties die de wetgever niet heeft verdisconteerd. In dit geval heeft de wetgever met artikel 47, tweede lid, van de Awir willen voorzien in een ventiel (de hardheidsclausule) waar gebruik van is gemaakt door middel van de Uitvoeringsregeling Awir. Hoewel dit tot de mogelijkheden behoorde, heeft men er niet voor gekozen om bijvoorbeeld "door overmacht uitgestelde betalingen" hieronder te brengen.

- 4.4.3 De Staatssecretaris zou – anders dan de bestuursrechter – wel een "extra" categorie kunnen toevoegen aan de Uitvoeringsregeling Awir als (i) hierover overeenstemming bestaat met andere betrokken bewindspersonen,³⁷ (ii) het volgens hem gaat om objectief onbillijke gevolgen van overwegende aard, en (iii) deze gevolgen niet bedoeld (kunnen) zijn door de wetgever. In het volgende deel van deze paragraaf beoordelen wij de handelswijze van de Staatssecretaris ten aanzien van de laatste twee voorwaarden.

Strikt juridisch geen "onbillijkheid van overwegende aard"

- 4.4.4 Wij begrijpen dat de situatie van verzoekster verdrietig is en dat het terug te betalen voorschot een niet te verwaarlozen bedrag is.³⁸ Het criterium waaraan moet worden getoetst is echter of objectief juridisch gezien sprake is van een onbillijkheid van overwegende aard.³⁹ Dit is een door de wetgever gewenste hoge maatstaf.⁴⁰
- 4.4.5 Naar ons oordeel zal op basis van de ons bekende feiten en omstandigheden niet aan deze eis zijn voldaan. Wij voegen daaraan toe dat er op zichzelf vele voorbeelden te bedenken zijn waardoor iemand (tijdelijk) meer vermogen heeft om schrijnende (persoonlijke) redenen zoals overlijden en ziekte en de

³⁶ ABRvS 1 maart 2023, ECLI:NL:RVS:2023:772 en ECLI:NL:RVS:2023:852.

³⁷ Artikel 47, tweede lid, van de Awir jo. aanwijzing 2.28, derde lid, van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

³⁸ Wij zijn niet bekend met de precieze omvang van het terug te betalen voorschot. De hoogte van de huurtoeslag is afhankelijk van het inkomen.

³⁹ Zie voor een vergelijking ook *Kamerstukken II* 2014/15, 34028, nr. 7. In die casus ging het om een verzoekster die moeite had om rond te komen zonder toeslagen. Zij leefde al jaren onder het bestaansminimum. Ondanks dat haar vermogen vastzat in een aandeel in een huis dat niet eenvoudig beschikbaar kon worden gemaakt, kwam zij toch niet in aanmerking voor huurtoeslag omdat dit niet om een "objectieve onbillijkheid van overwegende aard" ging, maar om een "toepassing van de wettelijke bepaling die om persoonlijke redenen als een hardheid werd ervaren".

⁴⁰ Die overigens in het verlengde ligt van de beoordeling van de bedoeling van de wetgever, zoals in de volgende paragrafen wordt besproken.

uitgestelde kosten in dat verband.⁴¹ Inherent aan de regeling is echter dat daarvan in belangrijke mate wordt geabstraheerd. Verder geldt dat voor zover ons bekend – en anders dan rondom de toeslagenaffaire – verzoekster niet in financiële problemen is geraakt en ook de situatie is veranderd in die zin dat zij inmiddels weer recht heeft op huurtoeslag (verlies van de aanspraak was beperkt tot één jaar).

- 4.4.6 Wij zijn echter niet bekend met alle feiten en omstandigheden van verzoekster. Wellicht geven die feiten en omstandigheden nog aanleiding voor een andere beoordeling.⁴² Uiteindelijk is de beoordeling afhankelijk van alle omstandigheden van het concrete geval, waarin alle omstandigheden tegen elkaar moeten worden afgewogen.

Volgens wetgever (zeer) beperkte ruimte voor buiten toepassing laten vermogensbestanddelen bij vermogenstoets

- 4.4.7 Uit de wetsgeschiedenis van de Awir en de Wet op de huurtoeslag volgt in algemene zin dat het overschrijden van de vermogensgrens leidt tot verlies van het recht op huurtoeslag. De concrete omstandigheden van verzoekster zijn (logischerwijs) niet expliciet verdisconteerd in de overwegingen van de wetgever. De wetgever heeft daarmee naar ons oordeel een beperkte ruimte gelaten aan de Staatssecretaris voor het bij ministeriële regeling buiten beschouwing laten van een door overmacht uitgestelde betaling.
- 4.4.8 Terughoudendheid en een zorgvuldige afweging blijft op zijn plaats. De wetgever heeft er immers bewust voor gekozen het recht op huurtoeslag afhankelijk te stellen van het vermogen op 1 januari. Bovendien is het de appreciatie van de wetgever dat een persoon geacht wordt zelf de huur te kunnen betalen bij een

⁴¹ Zie bijvoorbeeld ook ABRvS 7 december 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3588 (overschrijden vermogensdrempel gevolg van eenmalige uitkering Delta Lloyd Bank uit ontbonden huwelijksgemeenschap die vervolgens werd gebruikt voor aflossing huwelijkse schulden).

⁴² Zo volgt uit het verslag dat de huurtoeslag welkom is vanwege het "netto-inkomen" van verzoekster, maar wordt er niet in meer detail getreden. Het lijkt ons bijvoorbeeld een relevante overweging in hoeverre het "besteedbaar inkomen" van verzoekster daadwerkelijk is toegenomen, in die zin dat zij invloed heeft kunnen hebben over het bedrag voor het grafmonument. Vgl. Kamerstukken I 1996/97, 25090, nr. 197b, p. 16: "[i]ndien iemand schadevergoeding ontvangt telt dit volledig mee voor het vermogen. Daardoor neemt immers het besteedbaar bedrag toe. Het wordt als niet meer dan redelijk beschouwd dat dit hogere besteedbare bedrag meegerekend wordt voor het vermogen. De doelmatigheid van het verstrekken van huursubsidiegelden neemt voor deze personen immers af. De in artikel 26, eerste lid onder b, van de Huursubsidiewet genoemde mogelijkheid om vermogensbestanddelen buiten beschouwing te laten is gecreëerd zodat bijvoorbeeld iemand die zeer zwaar gehandicapt is en om die reden een dure aangepaste auto nodig heeft hierdoor niet onmiddellijk niet meer in aanmerking komt voor huursubsidie. Indien aangetoond is dat een dergelijk vervoermiddel noodzakelijk is, kan met succes een beroep gedaan worden op de hardheidsclausule om een dergelijke auto voor het bepalen van de hoogte van het vermogen buiten beschouwing te laten." Zie ook Kamerstukken II 1996/97, 25090, nr. 6, p. 28: "[d]e achtergrond van het niet meetellen bij het vermogen van een lijfrente en wél van een gespaard bedrag, is dat een lijfrente duidelijk het karakter heeft van een oudedagsvoorziening, terwijl over het geld op een spaarrekening doorgaans direct beschikt kan worden." [onderstreping toegevoegd].

vermogen dat boven de vermogensgrens uitkomt. Het vermogen van verzoekster op 1 januari 2019 zou – zonder de uitgestelde betaling – al dicht tegen deze vermogensgrens aanliggen. Gelet op de doelstelling van de vermogenstoets in de Wet op de huurtoeslag, komt de afweging van de Staatssecretaris om geen "extra" categorie toe te voegen aan de Uitvoeringsregeling Awir voor door overmacht uitgestelde betalingen⁴³ ons dan ook niet onrechtmatig en onredelijk voor.

- 4.4.9 In meer algemene zin merken wij verder op dat niet enkel de doelmatige besteding van de huurtoeslag van belang is bij een eventuele aanpassing van de Uitvoeringsregeling Awir. Ook andere doelstellingen van de Wet op de huurtoeslag dienen bij de belangenafweging te worden betrokken. Zo is de Wet op de huurtoeslag opgezet vanuit de wens om te komen tot een eenvoudige en inzichtelijke regeling, zowel voor huurders als voor uitvoerders.⁴⁴ De regeling moet dus uitvoerbaar zijn en blijven. Uitzonderingen kunnen dit uitgangspunt in gevaar brengen. Ook brengen uitzonderingen een risico op oneigenlijk gebruik met zich. Wij erkennen dat deze belangen met de Toeslagenaffaire mogelijk in een iets ander daglicht zijn komen te staan. Deze belangen zijn echter nog steeds te rechtvaardigen.⁴⁵

De keuze voor peildatum 1 januari houdt bijvoorbeeld verband met de werkwijze van de Belastingdienst.⁴⁶ Uit de toelichting volgt dat de introductie van een andere peildatum (destijds) gevolgen zou kunnen hebben gehad voor de uitvoerbaarheid van het systeem.⁴⁷ In het verlengde daarvan kan worden gesteld dat dit ook geldt bij afwijken van een peildatum. Verder heeft de Staatssecretaris eerder voorschotten op het persoonsgebonden budget die betrekking hebben op kalenderjaren 2012 en 2013 onder bepaalde omstandigheden buiten de vermogenstoets gehouden bij berekening van het recht op huurtoeslag, omdat de zorgkantoren hun werkwijze nadien hadden aangepast en toepassing van de hardheidsclausule daarom geen ingrijpende gevolgen

⁴³ Vanzelfsprekend kan de Staatssecretaris ook kiezen voor een andere formulering.

⁴⁴ *Kamerstukken II 1996/97, 25090, nr. 4, p. 1.* Om die reden is ook aansluiting gezocht bij de definities in andere wetten. *Kamerstukken II 1996/97, 25090, nr. 12:* "[u]it het oogpunt van eenduidigheid verdient het de voorkeur om bij de vermogensgrenzen aan te blijven sluiten op de Wet op de vermogensbelasting, zoals ook bij de huidige huursubsidiewet het geval is."

⁴⁵ Dit blijkt ook uit de meest recente wijziging van de Awir waar in het kader van de toevoeging van de algemene hardheidsclausule van artikel 47, eerste lid, Awir, de wetgever uitdrukkelijk heeft vast gehouden aan de *lex specialis*-regeling ten aanzien van de vermogensgrens in artikel 47, tweede lid, van de Awir en dus aan de Uitvoeringsregeling Awir.

⁴⁶ *Kamerstukken II 1996/97, 25090, nr. 3, p. 17.*

⁴⁷ *Kamerstukken II 1996/97, 25090, nr. 6, p. 32:* "[i]n de Wet op de vermogensbelasting wordt gewerkt met de peildatum van 1 januari. Introductie van een andere peildatum dan 1 januari zou voor de Belastingdienst leiden tot ernstige complicaties omdat dan niet langer gebruik zou kunnen worden gemaakt van de voor de vermogensbelasting opgebouwde infrastructuur."

zou hebben voor de uitvoerbaarheid en eenvoud van de huurtoeslagregeling.⁴⁸

- 4.4.10 Een eventuele uitzondering voor verzoekster door aanpassing van de Uitvoeringsregeling Awir moet dan ook tegen voornoemde achtergrond worden gezien.⁴⁹

5 ANDERE INSTRUMENTEN VOOR MAATWERK

5.1 Belangenafweging bij herzien besluit waarbij meer gewicht wordt toegekend aan belangen verzoekster dan doelstellingen Wet op de huurtoeslag ligt niet voor de hand

- 5.1.1 Artikel 13b van de Awir expliciteert dat de afweging van belangen een meer centrale plaats dient te krijgen bij het vaststellen van een beschikking door de Staatssecretaris.⁵⁰

- 5.1.2 Artikel 13b, eerste lid, van de Awir bepaalt dat de Staatssecretaris bij het vaststellen (en eventueel terugvorderen) van de huurtoeslag de rechtstreeks betrokken belangen moet afwegen tegen de tot met die beschikking te dienen doelen, voor zover niet uit een wettelijk voorschrift of uit de aard van de bevoegdheid een beperking vloeit.⁵¹ Op grond van artikel 13b, tweede lid, van de Awir mogen de nadelige gevolgen voor de aanvrager niet onevenredig zijn in verhouding tot de met de Wet op de huurtoeslag te dienen doelen.⁵² Artikel 13b, tweede lid, van de Awir komt qua doel en strekking overeen met artikel 3:4, tweede lid, van de Awb (evenredigheidsbeginsel).⁵³ Het gaat niet om louter "nadelige" gevolgen:

"De ratio van het evenredigheidsbeginsel is dus niet het tegengaan van nadelige gevolgen van besluitvorming, maar het voorkomen van onnodig nadelige gevolgen. Een besluit met 'harde' gevolgen is daarom niet per definitie een onevenredig besluit. En omgekeerd kan een besluit met 'zachte' gevolgen toch onevenredig zijn, bijvoorbeeld omdat de met het besluit te dienen doelen niet zwaar wegen. De toepassing van het evenredigheidsbeginsel vergt daarom een scherp inzicht, van zowel het bestuur bij de besluitvorming als de bestuursrechter

⁴⁸ Kamerstukken II 2016/17, Aanhangsel van de Handelingen, nr. 566.

⁴⁹ Zoals eerder opgemerkt, moet daarbij wel in beschouwing worden genomen dat de omstandigheden wellicht zijn gewijzigd. Zie Conclusie A-G Sniijders 18 mei 2022, ECLI:NL:RVS:2022:1441, r.o. 7.20: "[c]ontra legem toepassing van rechtsbeginselen en ander ongeschreven recht dient dus niet slechts 'bij hoge uitzondering' plaats te vinden. De ruimte die ervoor bestaat, hangt af van de context. Die context is in de eerste plaats opnieuw de aan de orde zijnde wettelijke regel en de daarop gegeven toelichting. Soms kunnen deze veel ruimte laten. Het meest simpele voorbeeld is denk ik dat een bepaling al wat ouder is en dat de gedachten die er aan ten grondslag liggen, inmiddels zijn achterhaald door nadere ontwikkelingen [...]".

⁵⁰ Kamerstukken II 2019/20, 35468, nr. 3, p. 2. Volgens de wetgever is dit vooral voor de "zekerheid" opgenomen en volgt deze verplichting al uit de Awb. In de literatuur wordt evenwel gesteld dat een speciale wet zoals de Awir, voorgaat op de Awb, en daarmee de belangenafweging uit de Awb zonder nadere uitwerking in de speciale wet geen gegeven is.

⁵¹ Kamerstukken II 2019/20, 35468, nr. 3, p. 2.

⁵² Zie ook Kamerstukken II 2019/20, 35468, nr. 3, p. 19.

⁵³ Kamerstukken II 2019/20, 35468, nr. 3, p. 18.

*bij de toetsing, in alle relevante feiten en omstandigheden en een afgewogen en deugdelijk gemotiveerd oordeel over de vraag welke gevolgen voor welke belanghebbenden (nog) wel of juist niet (meer) evenredig zijn.*⁵⁴ [onderstreping toegevoegd]

- 5.1.3 Artikel 13b van de Awir is van toepassing bij het vaststellen van een besluit. Pas als artikel 13b van de Awir geen uitkomst biedt, komt de hardheidsclausule aan bod met nog een "laatste" vangnet.⁵⁵ In zoverre is artikel 13b van de Awir voor verzoekster inmiddels een "gepasseerd" station.
- 5.1.4 *In theorie* zou de Staatssecretaris het besluit in de casus van verzoekster kunnen laten heroverwegen. Uit de toelichting bij artikel 13b van de Awir volgt echter dat een belangenafweging enkel kan plaatsvinden voor zover dit past binnen de ruimte die de wet daarvoor laat:

*"Het voorgestelde artikel 13b, eerste lid, Awir benadrukt dat, binnen de ruimte die de wet daarvoor laat, de Belastingdienst/Toeslagen bij het vaststellen van een beschikking in beginsel de relevante belangen die door die beschikking zullen worden geraakt, moet meewegen."*⁵⁶

- 5.1.5 Voor een belangenafweging op grond van artikel 13b van de Awir is bij een gebonden bevoegdheid dus geen plaats. Artikel 13b van de Awir zal met name een oplossing zijn als afwijking aansluit bij de bedoeling van de wetgever. Wij vragen ons af of dit het geval is (vgl. paragraaf 4.4).
- 5.1.6 Overigens zou artikel 13b van de Awir zou wel nog een rol kunnen spelen bij het besluit tot terugvordering van het voorschot (zie paragraaf 5.2).

5.2 Afzien van terugvordering niet mogelijk op basis van Verzamelbesluit Toeslagen

- 5.2.1 Als huurtoeslag wordt vastgesteld op nihil is daarmee nog niet gezegd dat ook het volledige onverschuldigd betaalde voorschot moet worden terugbetaald. De huurtoeslag wordt namelijk eerst vastgesteld, en vervolgens teruggevorderd. Artikel 26 van de Awir bepaalt dat het volledige voorschot wordt teruggevorderd.⁵⁷ Sinds 2019 is het echter vaste lijn van de rechter dat artikel 26 van de Awir niet dwingendrechtelijk is voorgeschreven in die zin dat altijd het volledige voorschot moet worden teruggevorderd en dat de Staatssecretaris de betrokken belangen moet afwegen:

⁵⁴ ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:285, r.o. 7.4.

⁵⁵ Zie in dit verband ook de toelichting over de verhouding tussen artikel 13b, van de Awir, en artikel 47, eerste lid, van de Awir in *Kamerstukken II 2019/20, 35468, nr. 3, p. 19*: "[i]ndien voor een belanghebbende de belangenafweging of toepassing van het evenredigheidsbeginsel van artikel 13b Awir onvoldoende soelaas biedt, bestaat onder omstandigheden voor hem de mogelijkheid een verzoek te doen tot toepassing van de hierna voorgestelde hardheidsclausule (artikel 47 Awir)". Hieruit volgt dat toepassing van de hardheidsclausule pas aan de orde kan zijn als artikel 13b, van de Awir, geen oplossing is.

⁵⁶ *Kamerstukken II 2019/20, 35468, nr. 3, p. 19*.

⁵⁷ Artikel 26, eerste lid, van de Awir.

"Over de terugvordering van de door [wederpartij B] teveel ontvangen voorschotten zorgtoeslag over de jaren 2017 en 2018 overweegt de Afdeling dat zij bij uitspraak van 23 oktober 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:3536) terug is gekomen van vaste rechtspraak over de terugvordering. Zij heeft daarin overwogen dat in artikel 26 van de Awir niet imperatief is voorgeschreven dat de Belastingdienst/Toeslagen het gehele bedrag dat de belanghebbende is verschuldigd terugvordert. De Belastingdienst/Toeslagen moet bij het besluit tot terugvordering op grond van artikel 3:4, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht de rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen afwegen en de dienst kan onder bijzondere omstandigheden van terugvordering afzien of het terug te vorderen bedrag matigen. Die situatie doet zich voor wanneer de terugvordering onevenredig is."⁵⁸ [onderstreping toegevoegd]

- 5.2.2 Onder bijzondere omstandigheden kan het terug te vorderen bedrag dus worden gematigd, of worden afgezien van terugvordering. Deze bijzondere omstandigheden zijn vastgelegd in het Verzamelbesluit Toeslagen.
- 5.2.3 Artikel 2.1 van het Verzamelbesluit Toeslagen sluit op dit moment echter expliciet uit dat sprake is van bijzondere omstandigheden die in aanmerking komen voor matiging als de terugvordering het gevolg is van het overschrijden van een vermogensgrens. Op grond van het Verzamelbesluit Toeslagen is de financiële situatie van een aanvrager in beginsel ook geen reden om af te zien van terugvordering.⁵⁹ Het uitgangspunt is dat de Staatssecretaris handelt overeenkomstig dit beleid.
- 5.2.4 Voorgaande laat onverlet dat de Staatssecretaris ook bij toepassing van het Verzamelbesluit Toeslagen een belangenafweging dient te maken van de concrete omstandigheden van verzoekster. Als het beleid in de concrete omstandigheden van verzoekster leidt tot onevenredige gevolgen in verhouding tot de met het beleid te dienen doelen, moet door de Staatssecretaris worden afgeweken van het beleid (artikel 4:84 van de Awb):

"Met betrekking tot de rechtmatigheid wordt gewezen op artikel 4:84 van de Awb, dat voorschrijft dat een beleidsregel niet wordt toegepast als de gevolgen voor een belanghebbende niet in verhouding staan tot de met de beleidsregel te dienen doelen. Bij bijzondere omstandigheden mag een bestuursorgaan niet blind zijn beleidsregel volgen. Het kabinet vindt dat in deze situatie een

⁵⁸ ABRvS 8 juni 2022, ECLI:NL:RVS:2022:1628, r.o. 7.10; ABRvS 4 augustus 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1729, r.o. 3.8.

⁵⁹ Rb. Zeeland-West-Brabant 18 november 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:6911, r.o. 3.8: "[h]oewel de rechtbank kan begrijpen dat het zuur is voor eiser dat de ontvangst van de erfenis heeft geleid tot een terugvordering van de ontvangen huurtoeslag, ziet de rechtbank geen aanleiding te oordelen dat er sprake is van bijzondere omstandigheden als hiervoor bedoeld. Het hanteren van de peildatum, waartegen eiser zich in feite verzet, is voor iedereen gelijk. Dat eiser net vóór de peildatum een erfenis heeft ontvangen, betreft geen bijzondere omstandigheid. Met verweerder begrijpt de rechtbank dat eiser door de terugvordering in een lastige financiële situatie terecht is gekomen. In het Verzamelbesluit is echter bepaald dat financiële problemen in het algemeen niet leiden tot een matiging van de terugvordering. Voor deze situatie bestaat de mogelijkheid – zoals ook ter zitting besproken – van een persoonlijke betalingsregeling, waarbij de afbetaling op eisers specifieke situatie en draagkracht wordt afgestemd. De rechtbank ziet in het geval van eiser geen aanknopingspunten daar anders over te oordelen. Het feit dat eiser een bedrag aan bijstand moet terugbetalen aan de gemeente en een bewindvoerder heeft, maakt deze conclusie niet anders." [onderstreping toegevoegd]. Hoewel dit gaat over de peildatum, volgt hieruit onzes inziens ook dat het Verzamelbesluit als een gesloten stelsel moet worden gezien.

*maatwerkoplossing gezocht moet worden, zoals de Awb ook opdraagt.*⁶⁰
[onderstreping toegevoegd]

- 5.2.5 Anders gezegd: als de gevolgen dusdanig onevenredig zijn, kan aanleiding bestaan voor de Staatssecretaris om alsnog van de terugvordering af te zien, ook als het Verzamelbesluit Toeslagen daar geen directe aanknopingspunten voor lijkt te bieden.⁶¹
- 5.2.6 Bij de belangenafweging moeten alle omstandigheden van het geval worden betrokken:

*"Naar het oordeel van Afdeling heeft de Belastingdienst/Toeslagen zich in de schriftelijke uiteenzetting op het - subsidiaire - standpunt mogen stellen dat de terugvordering niet onevenredig is. Daarbij heeft de Belastingdienst/Toeslagen terecht betrokken dat de bonus en de vakantieuitkering allebei juridisch een regulier inkomensbestanddeel van het totale met betrekking tot het jaar 2018 genoten inkomen van [appellant] vormen waarmee de huur kan worden betaald. Verder acht de Afdeling hierbij van belang dat de Belastingdienst er niet ten onrechte op heeft gewezen dat de terugvordering niet in het geheel valt toe te rekenen aan de overschrijding van het norminkomen met € 796,00. De Belastingdienst/Toeslagen heeft in de schriftelijke uiteenzetting en op de zitting toegelicht dat als [appellant] in 2018 een toetsingsinkomen van precies het norminkomen zou hebben gehad, de terugvordering ongeveer € 2000,00 zou zijn geweest. Op de zitting heeft [appellant] verder desgevraagd laten weten dat de terugvordering voor hem niet heeft geleid tot financiële of andere problemen, hetgeen eveneens bijdraagt aan het oordeel van de Afdeling dat de terugvordering van het bedrag waarop [appellant] rechtegens geen aanspraak kan maken, niet onevenredig is."*⁶² [onderstreping toegevoegd]

- 5.2.7 In dat verband kunnen relevante omstandigheden zijn de mate van overschrijding van de vermogensgrens,⁶³ en de verhouding tussen het terug te vorderen bedrag ten opzichte van het besteedbaar inkomen.⁶⁴ Ook de draagkracht van verzoekster kan een rol spelen:

"Nu een belanghebbende de dienst om een persoonlijke betalingsregeling kan verzoeken en gelet op de voorwaarden die bij een dergelijke regeling gelden, is de Afdeling van oordeel dat de dienst zich terecht op het standpunt stelt dat de financiële draagkracht van de belanghebbende in beginsel geen aanleiding is om een terugvordering te matigen of op nihil te stellen. Dit kan alleen anders zijn in het geval dat ondanks de mogelijkheid van een persoonlijke betalingsregeling de terugvordering onevenredige gevolgen heeft voor de draagkracht van de

⁶⁰ Kamerstukken II 2019/20, 29362, nr. 282, p. 3.

⁶¹ Vgl. ABRvS 4 augustus 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1729. Zie ook ABRvS 16 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:516, r.o. 10.18: "[o]ok de terugvordering op zichzelf lijkt op basis van de vast staande feiten niet in strijd met art. 3:4 Awb of het ongeschreven algemene rechtsbeginsel van evenredigheid, in casu tussen het algemene belang bij terugbetaling van ten onrechte uitbetaalde publieke middelen en het particuliere belang bij voorkoming van significante privéproblemen door het moeten terugbetalen van ten onrechte genoten toeslag."

⁶² ABRvS 22 februari 2023, ECLI:NL:RVS:2023:710, r.o. 7.

⁶³ Vgl. Rb. Gelderland 10 maart 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:1259, r.o. 4 en 7.3. Overigens ging het hier om een overschrijding van EUR 79 en een terugvordering van EUR 1.784 en voorzag de rechtbank zelf in de zaak, door het terug te vorderen bedrag vast te stellen op EUR 79 (de normoverschrijding). Volledigheidshalve: het gaat hier "slechts" om een uitspraak in eerste aanleg en er waren bijkomende omstandigheden (zoals chronische ziekte en toegenomen gezondheidsklachten, schulden na overlijden echtgenote en een problematische schuldensituatie).

⁶⁴ Zie Rb. Rotterdam 23 juli 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:7021, r.o. 8.

belanghebbende en die mogelijkheid daarom geen toereikende oplossing is.⁶⁵
[onderstreping toegevoegd]

5.2.8 Wij zijn niet bekend met de omstandigheden op het moment van invordering: een zorgvuldige beoordeling door de Staatssecretaris van alle omstandigheden en gedegen motivering is hier op zijn plaats.⁶⁶ Dit valt echter buiten de reikwijdte van dit advies.

5.3 Aanpassen wetgeving (met terugwerkende kracht)

5.3.1 Gelet op de politieke afweging die uiteindelijk aan een eventuele uitzondering ten grondslag zou liggen, menen wij dat in de eerste plaats de wetgever aan zet is om (als zij dat nodig acht) bij beoordeling van het recht op huurtoeslag tegemoet te komen aan situaties zoals die van verzoekster door een debat te voeren over de kwestie en zo nodig de Wet op de huurtoeslag of de Awir te herzien, of de Uitvoeringsregeling Awir aan te passen.⁶⁷

6 CONSEQUENTIES VOOR ANDERE DOSSIERS

6.1 De Staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat toekenning van de huurtoeslag over 2019 aan verzoekster een precedent schept om bij het bepalen van de omvang van het vermogen ook in andere gevallen (*contra legem*) rekening te houden met de bestemming of herkomst van het vermogen.

6.2 Het toekennen van huurtoeslag over 2019 aan verzoekster door toepassing van de hardheidsclausule heeft gevolgen voor de uitvoeringspraktijk. Het gaat daarbij echter niet over precedentwerking als zodanig. Zoals besproken in paragrafen

⁶⁵ ABRvS 30 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3491, r.o. 5.3.3.2. Zie vergelijkbaar ABRvS 30 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3484; ABRvS 25 januari 2023, ECLI:NL:RVS:2023:303; ABRvS 30 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3484. Zie tot slot Rb. Zeeland-West-Brabant 18 november 2022, ECLI:NL:RBZWB:2022:6913, r.o. 3.5 (terugvordering ondanks dat de "nabetaling" geen voordeel heeft opgeleverd maar is gebruikt voor het terugbetalen van bijstand en de verzekeraar en de eiser in een lastige financiële situatie terecht is gekomen).

⁶⁶ Rb. Den Haag 12 mei 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:5098; alle omstandigheden van het geval moeten bij deze beoordeling worden betrokken, inclusief de draagkracht van verzoekster. Zie in dit verband ook ABRvS 5 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:356 (eerdere verrekening en ernstige financiële problemen ten onrechte niet meegenomen in motivering). Zie tot slot Rb. Noord-Holland 13 september 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:8159 (tenzij de gestelde omstandigheden evident niet bijzonder zijn, moeten zij in de motivering worden betrokken en kan niet worden volstaan met de algemene opmerking dat de omstandigheden niet voldoende bijzonder zijn).

⁶⁷ Zie ook: Mogelijk toch hardheidsclausule bij geringe overschrijding box 3-vrijstelling voor huurtoeslag, V-N 2022/21.27. "Zolang de wetgever niet een wettelijke bepaling opneemt, waarin is bepaald dat de wet niet geldt in nader te definiëren 'zielige' situaties, bevreemdt een oproep aan de staatssecretaris om *contra legem* tegemoet te komen. [...] De Tweede Kamer roept nog op om deze casus onder de aandacht te brengen van de vaste commissie voor Financiën om in nader overleg met de staatssecretaris te bezien of in soortgelijke gevallen een minder rigide, meer menselijke toepassing van wet- en regelgeving mogelijk is zonder het principe van rechtsgelijkheid geweld aan te doen. Wij zouden willen voorstellen dat de Tweede Kamer moet doen wat zij predikt: als zij meent dat de wet rigide uitpakt, dient zij een (initiatief)wetsvoorstel te entameren en zo de wet te wijzigen." Zie in dat verband overigens ook de toelichting van het Kabinet op de beleidsoptie van een geleidelijke vermogensgrens, wat een ingrijpende wijziging in de uitvoeringssystematiek zou behelzen en gevolgen kan hebben voor een grote groep mensen. Kamerstukken II 2022/23, 31066, nr. 1158, p. 14-15.

3.3 en 4.4 moet toepassing van de hardheidsclausule plaatsvinden bij ministeriële regeling. Er is dus een algemene categorisering van de casus van verzoekster in een ministeriële regeling nodig. Dit betekent dat andere personen die voldoen aan deze algemene categorisering ook een (succesvol) beroep kunnen doen op de hardheidsclausule.⁶⁸

- 6.3 Zou de Staatssecretaris tegemoetkomen aan verzoekster zonder te voldoen aan de voorwaarden voor toepassing van de hardheidsclausule – wat zich overigens niet zou verhouden met onze beoordeling – dan is het risico op juridische precedentwerking naar ons oordeel echter beperkt. Bij bijzondere omstandigheden zal namelijk niet snel sprake zijn van precedentwerking omdat de situaties niet snel gelijk zullen zijn. Het kabinet merkt in dit verband ook op:

"Daarbij wordt nog wel het geluid gehoord dat maatwerk in strijd zou zijn met het gelijkheidsbeginsel of met de rechtmatigheid. Dat is echter niet het geval. In onze democratische rechtstaat is het gelijkheidsbeginsel een belangrijk uitgangspunt. Maar als op grond van het evenredigheidsbeginsel bijzondere belangen tot een maatwerkoplossing leiden, is er per definitie geen sprake van gelijke gevallen en dus ook niet van strijd met het gelijkheidsbeginsel."⁶⁹ [onderstreping toegevoegd]

* * *

⁶⁸ Dit speelt niet bij toepassing van artikel 13b van de Awir, omdat voor artikel 13b van de Awir geen algemene categorisering nodig is. Zoals eerder toegelicht komt de discussie over de hardheidsclausule onzes inziens pas aan de orde als toepassing van artikel 13b van de Awir niet tot een oplossing leidt.

⁶⁹ *Kamerstukken II 2019/20, 29362, nr. 282, p. 3.*