

Vergaderjaar 2013–2014

24 036

Marktwerving, deregulering en wetgevingskwaliteit

Nr. 407

BRIEF VAN DE MINISTERS VAN VEILIGHEID EN JUSTITIE EN VAN ECONOMISCHE ZAKEN

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 7 mei 2014

Met deze brief informeren wij uw Kamer over de herziening van het rapport Maat houden (uit 1996) (Kamerstuk 24 036, nr. 22) en bieden wij u het nieuwe rapport Maat houden 2014 aan¹. Het rapport stelt een kader voor voor doorberekening van toelatings- en handhavingskosten en biedt een rijksbreed kader voor het wetgevingsbeleid ten aanzien van de vragen of, en zo ja, onder welke voorwaarden, doorberekening van handhavings- en toezichtskosten mogelijk is.

Naar aanleiding van de vragen die rezen over het doorberekenen van toezichtskosten van de Autoriteit Consument en Markt tijdens de behandeling in de Eerste Kamer van de Instellingswet Autoriteit Consument en Markt op 12 februari 2013, heeft de Minister van Economische Zaken toegezegd om het toetsingkader Maat houden na 17 jaar tegen het licht te houden. In een brief over het toezicht op majeure risico-bedrijven heeft de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu deze toezegging herhaald. Naar aanleiding van deze toezeggingen is een interdepartementale werkgroep ingesteld om de materie te onderzoeken en een advies op te stellen voor het kabinet. Dit heeft geleid tot een voorstel tot aanpassing van het rapport. Een concept van dit rapport is ter consultatie voorgelegd aan de Inspectieraad, het Markttoezichthoudersberaad, VNG, IPO, VNO-NCW, Actal, de Consumentenbond en de WRR. Het rapport houdt rekening met de verschillende belangen van partijen die betrokken zijn bij doorberekening van handhavings- en toezichtskosten en stelt een evenwichtig kader vast, waarbinnen de mogelijkheden voor doorberekening beperkt zijn.

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

In deze brief lichten wij toe welke uitgangspunten worden gehanteerd in Maat houden 2014 en welke grondslagen en beperkingen daaraan ten grondslag liggen.

Status rapport

Het kader stelt uitgangspunten, grondslagen en beperkingen vast voor doorberekening van toezichtskosten binnen de Rijksoverheid, zodat dit op een uniforme manier gebeurt. In de Aanwijzingen voor de Regelgeving (aanwijzing 163) is bepaald dat bij een regeling over het doorberekenen van kosten voor preventieve of repressieve handhaving, het toetsingskader Maat houden in acht moet worden genomen.

Het kader schrijft uitdrukkelijk niet voor om in de gevallen waarin dat mogelijk is, ook daadwerkelijk tot doorberekening van kosten over te gaan. Uiteindelijk is dat een beslissing, die afhankelijk is van de specifieke kenmerken van een bepaald domein, de doelgroep, de beleidsdoelstellingen, de gehanteerde toezichtvisie alsmede van meer praktische overwegingen zoals de kosten voor de overheid en de lasten voor burgers en bedrijven die een stelsel van doorberekening meebrengt. Eventuele voorstellen tot doorberekening zullen hier steeds op getoetst worden in de (democratische) vaststellingsprocedures van de wet- en regelgeving waarin de desbetreffende doorberekening wordt geregeld.

Uitgangspunten van Maat houden 2014

Het algemene uitgangspunt dat in Maat houden 2014 is neergelegd is dat handhaving van wet- en regelgeving in beginsel uit de algemene middelen moet worden gefinancierd, omdat deze activiteiten in de regel plaatsvinden ten behoeve van het algemeen belang.

Een uitzondering op dit algemene uitgangspunt is mogelijk indien individuele (rechts-)personen of groepen van (rechts-)personen op basis van specifieke onderscheidende criteria aanwijsbaar zijn die in substantiële mate profijt hebben bij toezicht en handhaving door de overheid (het profijtbeginnel) of indien individuele (rechts-)personen of groepen van (rechts-)personen de overheid aanwijsbaar noodzaken tot meer dan regulier toezicht en handhaving (het «veroorzaker betaalt»-beginnel). Dit is echter alleen mogelijk als gewaarborgd is dat doorberekening niet leidt tot strijd met de principes van goed toezicht. Toezicht moet onafhankelijk, transparant, professioneel, selectief, slagvaardig en samenwerkend zijn.

Tevens mag (gedeeltelijke) doorberekening er niet toe leiden dat:

- de baten van doorberekening niet opwegen tegen de kosten;
- dit onaanvaardbare negatieve gevolgen heeft voor de concurrentiepositie van bedrijven ten opzichte van bedrijven in het buitenland (level playing field) of de financiële positie van (rechts-)personen (draagkracht);
- dit per saldo leidt tot een (onaanvaardbare) verhoging van de regeldruk en de nalevingslasten voor het bedrijfsleven;
- toezicht wordt ingezet/gestuurd vanuit financiële motieven van de toezichthouder (meer toezicht leidt tot meer inkomsten voor de toezichthouder); en
- er onverklaarbare verschillen ontstaan in het doorberekeningsbeleid in verschillende domeinen.

De uitzonderingsgronden nader toegelicht

Het rapport bevat een tweetal beginselen waarin een grondslag kan worden gevonden om af te wijken van het algemene uitgangspunt dat handhavingskosten niet worden doorberekend. Het betreft het profijtbeginnel en het «veroorzaker betaalt»-beginnel.

Indien individuele (rechts-)personen of groepen van (rechts-)personen op basis van specifieke onderscheidende criteria aanwijsbaar zijn die specifiek en in substantiële mate profijt hebben van toezicht en handhaving, kan dit een grond zijn om (een deel van) de kosten niet te bekostigen uit de algemene middelen, maar door te berekenen. Hierbij kan onderscheid worden gemaakt tussen individueel toerekenbaar profijt en systeemprofijs. Dit wordt hieronder toegelicht.

Bij toelating is sprake van individueel toerekenbaar profijt. Dit profijt volgt uit de omstandigheid dat de toegelaten partij bepaalde handelingen mag verrichten die voor anderen verboden zijn dan wel gedrag mag nalaten dat voor anderen verplicht is gesteld. Daarom geldt dat de kosten van toelating in beginsel kunnen worden doorberekend.

Er is sprake van systeemprofijs als de groep van ondertoezichtgestelden zelf specifiek en in substantiële mate profijt ondervindt van het toezicht op de groep. In Maat Houden 1996 staat beschreven dat een groepsbijdrage kan worden gevraagd «als een of enkele partijen profijt hebben van het toezicht». Als voorbeeld wordt hierbij doorgaans marktordening genoemd. In bepaalde sectoren is nog geen sprake van partijen met gelijke marktmacht (bijv. de telecomsector). De kleinere bedrijven hebben dan belang bij toezicht op de grotere bedrijven. De gedachte is dat een dergelijke ordening in het algemeen in het voordeel van de sector als geheel werkt, ook al zou beargumenteerd kunnen worden dat sommige bedrijven in de sector juist profijt hebben van weinig toezicht.

In Maat Houden 2014 wordt dit punt verhelderd; er is niet alleen sprake van systeemprofijs als toezicht noodzakelijk is voor de marktordening, maar ook als handhavingsactiviteiten noodzakelijk zijn voor het vertrouwen in de kwaliteit van producten of dienstverlening in een specifieke sector. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de financiële sector. Het risicovolle gedrag van de ene financiële instelling kan, naast haar eigen continuïteit, ook de continuïteit van andere financiële instellingen in gevaar brengen wanneer men hierdoor het vertrouwen in de gehele sector verliest. Goed toezicht moet afnemers vertrouwen geven in de capaciteit van de financiële instellingen en de kwaliteit van de producten en diensten die zij leveren. Hierdoor wordt er vaker gebruik gemaakt van financiële producten en diensten. Wanneer sprake is van dergelijk systeemprofijs, waarbij het profijt van het toezicht specifiek en in substantiële mate toerekenbaar is aan de groep ondertoezichtgestelden, kunnen de kosten van toezicht, in afwijking van het algemene uitgangspunt, worden doorberekend.

De explicitering van het begrip systeemprofijs moet echter niet leiden tot het automatisch doorberekenen van toezichtskosten. Het vaststellen van systeemprofijs dient zorgvuldig te gebeuren. Van systeemprofijs zal vaak alleen sprake kunnen zijn als het aantal partijen binnen het systeem niet heel groot is, het product of de dienst gelijksoortig is en er gelijke belangen heersen binnen de groep ondertoezichtgestelden. Hierbij moet de groep die het systeem omvat op basis van objectieve criteria kunnen worden afgebakend, moet het duidelijk zijn dat de leden van de groep profijt hebben, moet het verschil in genoten profijt tussen de verschillende groepsleden niet te groot zijn en moeten ondertoezichtgestelden zich niet gemakkelijk aan de groep kunnen onttrekken (de zogenaamde *free riders*). In sectoren die gevormd worden door grote aantallen productaanbieders en dienstverleners ten behoeve van het algemene publiek, zoals de horeca en andere midden- en kleinbedrijven, kan ervan uitgegaan worden dat het profijt van het toezicht niet specifiek en in

substantiële mate toerekenbaar is aan de groep ondertoezichtgestelden (maar aan iedereen). In dergelijke sectoren is geen sprake van systeemprofijt en kunnen de kosten van toezicht niet worden doorberekend.

Het «de veroorzaker betaalt»-beginsel

Indien een (groep van) (rechts-)perso(n)en de overheid aantoonbaar noodzaakt tot meer dan regulier toezicht en handhaving, kan het redelijk zijn om (een deel van) de kosten die voor de hercontroles worden gemaakt aan die personen door te berekenen. Een voorbeeld is het bedrijf waarbij tijdens een eerste controle-onderzoek onregelmatigheden zijn geconstateerd en dat daarmee aanleiding geeft tot hercontroles. Ook bij een overtreding van een norm waardoor al daadwerkelijk schade is ontstaan (er zijn bijvoorbeeld illegaal bouwwerken gebouwd of de openbare orde is geschonden door een gepleegd strafbaar feit) zijn de daarop volgende handhavingsactiviteiten en de kosten daarvan in beginsel aan de overtreder toe te rekenen.

Hiernaast kan het «de veroorzaker betaalt»-beginsel van toepassing zijn wanneer het gaat om mogelijk risicovol gedrag en wanneer de aard van activiteiten de overheid noodzaakt tot meer dan regulier toezicht. De aard van de activiteiten kan dusdanige risico's voor de veiligheid met zich brengen dat de overheid genoodzaakt is tot het houden van veel toezicht, met hoge kosten als gevolg. Zolang deze kosten door de belastingbetaler worden gedragen zullen bedrijven deze externe effecten van hun handelen niet meenemen in hun beslissingen. De maatschappij draait op deze wijze op voor de kosten van bijvoorbeeld productie in de sector zware chemie, omdat deze niet zijn opgenomen in de verkoopprijs van deze producten. Dit kan een grondslag vormen om, in afwijking van het algemene uitgangspunt, handhavingskosten toch door te berekenen.

Uitgangspunten voor de berekening van de bijdrage

Indien aan de bovenstaande uitgangspunten is voldaan, en er op basis van een voldoende zorgvuldige onderbouwing wordt besloten tot (gedeeltelijke) doorberekening van kosten, geldt een aantal uitgangspunten dat betrekking heeft op de wijze van berekening van de bijdrage die wordt gevraagd:

- Het moet duidelijk zijn welke kosten worden gemaakt en welke worden doorberekend, o.a. door transparante opbouw, duidelijke grondslag, vergelijkbare eenheden en specificatie van te betalen kosten;
- De bijdrage moet redelijk zijn en gebaseerd zijn op de werkelijke kosten die worden gemaakt. De bijdrage mag de werkelijke kosten niet overschrijden;
- De door te berekenen kosten moeten niet in een te ver verwijderd verband staan tot de handhavingsactiviteiten;
- De hoogte van de bijdrage moet zoveel mogelijk beïnvloedbaar zijn voor de betrokkene. Dat wil zeggen dat goede naleving zo veel mogelijk moet worden beloond;
- Bij de bepaling van de hoogte dient in voorkomend geval redelijkerwijs rekening te worden gehouden met zelfreguleringsinitiatieven die sectoren hebben ondernomen om te voldoen aan wet- en regelgeving, voor zover deze het beslag op het overheidstoezicht verminderen.

Waarborg voor eenheid van beleid: zorgvuldige motivering

Een beroep op de hierboven beschreven uitzonderingsgronden is alleen mogelijk als hier een voldoende zorgvuldige onderbouwing aan ten grondslag ligt. Hierbij moet worden onderbouwd waarom er sprake is van de uitzonderingsgrond profijt of de veroorzaker betaalt. Vervolgens moet

men duidelijk kunnen beargumenteren dat er aan de voorwaarden voor doorberekening wordt voldaan, rekening houdende met de toelichting die Maat houden 2014 hierover geeft.

Om te voorkomen dat er onverklaarbare verschillen ontstaan in het doorberekeningsbeleid bij verschillende domeinen, zal in de onderbouwing tevens moeten worden ingegaan op de specifieke onderscheidende criteria die zijn gebruikt om de desbetreffende groep van ondertoezichtgestelden af te bakenen. Ook zal moeten worden ingegaan op de specifieke kenmerken van het desbetreffende domein, de doelgroep die daarin opereert, de beleidsdoelstellingen, de samenwerking met andere toezichthouders en de gehanteerde toezichtsvisie. Omdat voor het doorberekenen van handhavingskosten altijd een wettelijke grondslag is vereist, zal de onderbouwing steeds getoetst worden in de (democratische) vaststellingsprocedures van de wet- en regelgeving waarin de desbetreffende doorberekening wordt geregeld.

De Minister van Veiligheid en Justitie,
I.W. Opstelten

De Minister van Economische Zaken,
H.G.J. Kamp