

Vergaderjaar 2007–2008

**31 418**

## **Wijziging van het Burgerlijk Wetboek, de Algemene wet bestuursrecht en de Algemene wet inzake rijksbelastingen in verband met de tenuitvoerlegging van een beschikking van de Commissie van de Europese Gemeenschappen of een rechterlijke uitspraak inzake staatssteun, alsmede wijziging van het Burgerlijk Wetboek om de procedure voor het vaststellen van de wettelijke rente aan te passen (terugvordering staatssteun)**

**Nr. 5**

### **VERSLAG**

Vastgesteld 11 juni 2008

De vaste commissie voor Justitie<sup>1</sup>, belast met het voorbereidend onderzoek van dit voorstel van wet, heeft de eer als volgt verslag uit te brengen. Onder het voorbehoud dat de hierin gestelde vragen en gemaakte opmerkingen voldoende zullen zijn beantwoord, acht de commissie de openbare behandeling van het voorstel van wet genoegzaam voorbereid.

### **ALGEMEEN**

#### **1. Inleiding**

De leden van de CDA-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het voorliggende wetsvoorstel. Een goed werkende interne markt is één van de voorwaarden om de doelstellingen van de Lissabonagenda te halen. Voorkomen moet worden dat nationale regelingen blijven bestaan die de interne markt kunnen verstoren. Ook moet worden belet dat nationaal recht afbreuk doet aan de werking van het gemeenschapsrecht. Deze leden zijn dan ook tevreden met het feit dat het wetsvoorstel het makkelijker maakt om staatssteun terug te vorderen. Nationale bepalingen die een effectieve terugvordering in de weg staan worden met dit wetsvoorstel weggenomen. Met betrekking tot de concrete voorstellen hebben de leden van de CDA-fractie nog de volgende vragen en opmerkingen. De leden van de CDA-fractie delen de mening van het regering dat moet worden voorkomen dat er concurrentievervalsing bestaat. Onterechte steunmaatregelen kunnen namelijk marktverstorende effecten hebben. Kan de regering de huidige stand van zaken aangeven met betrekking tot het geven van staatssteun aan Nederlandse ondernemingen? Welke bedrijfstakken profiteren het meest? Kan een overzicht worden gegeven van de rechtelijke procedures die momenteel tegen Nederlandse ondernemingen lopen? Hoe zit het met staatssteun aan publieke organisaties? Lopen bijvoorbeeld woningcorporaties gevaar bij terugbetaling van

<sup>1</sup> Samenstelling:

Leden: Van de Camp (CDA), De Wit (SP), Van der Staaij (SGP), Kamp (VVD), Arib (PvdA), ondervoorzitter, De Pater-van der Meer (CDA), voorzitter, Çörüz (CDA), Joldersma (CDA), Gerkens (SP), Van Velzen (SP), Azough (GL), Timmer (PvdA), Griffith (VVD), Aasted Madsen-van Stiphout (CDA), Teeven (VVD), Verdonk (Verdonk), De Roon (PVV), Pechtold (D66), Heerts (PvdA), Thieme (PvdD), Kuiken (PvdA), Leijten (SP), Bouwmeester (PvdA), Van Toorenburg (CDA) en Anker (CU).  
Plv. leden: Uitslag (CDA), Langkamp (SP), Van der Vlies (SGP), Weekers (VVD), Smeets (PvdA), Schinkelshoek (CDA), Jager (CDA), Jonker (CDA), Roemer (SP), Vacature (algemeen), Halsema (GL), Dijsselbloem (PvdA), Dezentjé Hamming-Bluemink (VVD), De Vries (CDA), Van Miltenburg (VVD), Zijlstra (VVD), Fritsma (PVV), Koşer Kaya (D66), Gill'ard (PvdA), Ouwehand (PvdD), Spekman (PvdA), Vacature (algemeen), Bouchibti (PvdA), Van Haersma Buma (CDA) en Slob (CU).

staatssteun? Wat is de verhouding tussen de terugvorderingbeschikkingen en misbruik van steun?

Belangrijk vinden de leden van de CDA-fractie dat gewekte verwachtingen bij ondernemingen niet zo maar mogen worden genegeerd. Het is namelijk goed mogelijk dat ondernemingen met de gegeven staatssteun een fabriek bouwen en dat achteraf blijkt dat de steun onterecht is gegeven. Een mogelijk gevolg hiervan kan zijn dat de onderneming het steunbedrag moet terugbetalen en daardoor in financiële problemen kan komen. Erkent de regering dit probleem? Hebben ondernemingen voldoende juridische middelen om zich te verzetten tegen intrekking van staatssteun? Erkent de regering het gevaar dat bij terugvordering van staatssteun ook gedwongen ontslagen kunnen vallen? Immers, het belang van de onderneming omvat ook de belangen van de werknemers. Genoemde leden willen dan ook benadrukken dat zorgvuldig moet worden omgesprongen met juridische procedures omtrent staatssteun.

De leden van de PvdA-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het aanhangige wetsvoorstel. Zij zijn van mening dat een snelle en effectieve terugvordering van ongeoorloofde staatssteun nodig is om verstoring van de (eerlijke) marktwerking terug te draaien. Evenwel hebben zij enkele vragen bij de mogelijke gevolgen van het wetsvoorstel. Voor sommige sectoren geldt (in de praktijk) een vrijstelling voor de vennootschapsbelasting, hoewel die sectoren niet als Diensten van Algemeen Economisch Belang (DAEB) zijn aangemerkt. Lopen deze sectoren het risico dat deze vrijstelling nu of in de toekomst als ongeoorloofde staatssteun teruggevorderd zal gaan worden? Zo ja, welke sectoren betreft het? Zo nee, waarom niet? Is het, zo vragen de leden van de PvdA-fractie, niet gewenst dat er binnen de randvoorwaarden van de bepalingen inzake staatssteun in het EG-verdrag eerst de zogenaamde Diensten van Algemeen Economisch Belang (DAEB) voor de verschillende sectoren vastgesteld moeten worden alvorens tot invoering van het onderhavige wetsvoorstel over te gaan? Zo nee, waarom niet? Hoe verhoudt het onderhavige wetsvoorstel zich tot de Wet markt en overheid? Kan de regering ingaan op de stelling dat de staatssteunregels, inclusief het onderhavige voorstel, al afdoende waarborg zijn tegen de problematiek van vermeende oneerlijke concurrentie?

De leden van de SP-fractie hebben met verbazing kennisgenomen van het wetsvoorstel dat in diverse wetten de uitdrukkelijke bevoegdheid creëert voor de overheid staatssteun terug te vorderen die in strijd met de voorschriften is verstrekt. Zij hebben naar aanleiding hiervan een aantal vragen en opmerkingen.

Allereerst benadrukken deze leden dat sectoren die van groot maatschappelijk belang zijn, zoals volkshuisvesting, onderwijs en zorg, een nationale aangelegenheid zijn. Nederland is autonoom in haar beslissingen ten aanzien van de publieke sector. De leden van de SP-fractie vragen een reactie op het gesignaleerde risico dat financiële steun, die is verstrekt aan sectoren met een maatschappelijk belang, achteraf als onterecht verstrekte staatssteun wordt aangemerkt en dient te worden teruggevorderd. De aan het woord zijnde leden vinden dit zeer onwenselijk, en vragen hierop een uitgebreide reactie.

De leden van de SP-fractie constateren dat als voornaamste reden voor dit wetsvoorstel wordt gegeven dat gebleken is dat het Nederlands recht in bepaalde opzichten de terugvordering van staatssteun bemoeilijkt. Als voorbeeld wordt genoemd dat een terugvorderingsbeschikking betreffende de steunregeling ten gunste van zes mestverwerkingsbedrijven nog niet volledig is uitgevoerd, maar is het zeker dat dit anders was geweest wanneer dit wetsvoorstel al in werking was getreden? En hoe kan het dat vrijwel alle op pagina 6 van de memorie van toelichting genoemde terugvorderingsbeschikkingen zijn uitgevoerd? Hoe is dit steeds gebeurd,

zonder dat men de beschikking had over de mogelijkheden die met dit wetsvoorstel worden gecreëerd?

De aan het woord zijnde leden hebben ook een vraag over de procedure in andere EU-lidstaten. Hoe beoordeelt de regering het feit dat geen van de andere onderzochte landen een algemene grondslag heeft voor de terugvordering van staatssteun? Is tegen een van deze landen door de Europese Commissie al een procedure aangespannen? Is Nederland met dit wetsvoorstel nu het eerste Europese land dat zich op deze manier gemeenschapstrouw toont?

De leden van de SP-fractie erkennen dat het wenselijk is dat onterecht verstrekte staatssteun kan worden teruggevorderd. Wanneer deze mogelijkheid van terugvorderen in het geheel niet zou bestaan zou staatssteun de facto mogelijk zijn, en zou het verbod op bepaalde staatssteun een dode letter, of althans een bepaling zijn die niet zou worden gehandhaafd. Maar dit is niet het enige belang dat voor de beoordeling van dit wetsvoorstel relevant is. Ook het belang van rechtszekerheid en het vertrouwensbeginsel spelen hier een rol, omdat een onderneming er in beginsel vanuit zou moeten kunnen gaan dat door de overheid verstrekte steun conform de voorschriften is verstrekt. Deelt de regering de mening dat ook deze belangen een rol spelen? Zo ja, hoe uit zich dat in dit wetsvoorstel?

Naar de mening van de leden van de SP-fractie is de belangrijkste vraag die in het kader van dit wetsvoorstel zou moeten worden beantwoord: bij welke partij moet het risico van het onterecht verstrekken van staatssteun komen te liggen? Moeten de (negatieve) consequenties voor rekening van de begunstigde partij komen, de ondernemer die de staatssteun heeft ontvangen? Of behoort de overheid, de partij die de steun niet had mogen verstrekken en in strijd met de EG-voorschriften heeft gehandeld, dit risico te dragen? Het lijkt er op dat er in dit wetsvoorstel voor is gekozen alle (en voornamelijk financiële) negatieve gevolgen bij de staatssteun-ontvangende partij te leggen. Kan de regering deze keuze toelichten? Is het wel redelijk van de begunstigde onderneming te verlangen dat deze zich zo behoedzaam heeft getoond dat deze zich ervan heeft vergewist of de volgens het EG-recht verlangde procedure juist is gevolgd? Is het niet juist van belang wie «de fout» heeft gemaakt, te weten het onterecht verstrekken van staatssteun?

De leden van de SP-fractie constateren dat het doel van het terugvorderen van staatssteun is het herstel van de oude situatie. Het wegnemen van de concurrentievervalsing, dat toch de ratio is van het verbod op staatssteun, is het doel. Maar is de regering van mening dat «de concurrent» in een concreet geval er wel bij gebaat is wanneer een misschien wel jaren geleden verstrekt bedrag wordt teruggevorderd?

Ook hebben de leden van de SP-fractie een vraag over de in dit wetsvoorstel gemaakte keuze ook rente terug te vorderen. Ook hiervan kan worden gezegd dat het risico wordt gelegd bij de begunstigde partij, en niet bij de overheid die de staatssteun niet had mogen verstrekken. Kan de regering toelichten waarom er niet voor is gekozen slechts rente te vorderen over de periode dat de onderneming in verzuim is met terugbetaling in plaats van de keuze rente te berekenen over het bedrag aan steun vanaf het moment dat de onderneming de steun ontving? En waarom is er voor gekozen het bedrag aan rente af te laten wijken van de Nederlandse bepalingen over rente, en wordt een relatief onbekende rentevoet (die van de Europese Commissie) gehanteerd? Wat is overigens het door de Commissie vastgestelde «passende percentage» de laatste jaren, en hoe verhoudt dit percentage zich tot de in Nederland gebruikelijke percentages?

De leden van de VVD-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel inzake de terugvordering staatssteun en tot aanpassing van de procedure voor het vaststellen van de wettelijke rente.

Deze leden zijn met de regering van mening dat tot op heden een passend nationaal instrumentarium ontbrak om te kunnen voldoen aan de eisen die door het Europees recht aan terugvordering van staatssteun worden gesteld. Voorliggend wetsvoorstel beoogt dit instrumentarium te bieden. Het voorstel geeft uitvoering aan Europese verplichtingen en maakt dat (effectiever) uitvoering kan worden gegeven aan beschikkingen van de Commissie van de Europese Commissie of een uitspraak van het Hof van Justitie van de EG. Uiteraard onderkennen de leden van de VVD-fractie het belang van dergelijke effectieve uitvoering. Met name gelet op de noodzaak van effectieve en snelle terugvordering van ongeoorloofde staatssteun om de verstoring van de marktwerking te herstellen als gevolg van onrechtmatige en onverenigbare staatssteun aan ondernemingen door de overheid. Dit laat onverlet dat de aan het woord zijnde leden de regering een aantal kritische algemene en meer specifieke vragen willen voorleggen.

Ten eerste merken zij op dat de regering onderzoek heeft laten verrichten naar de situatie in een vijftal andere lidstaten. Waarom specifiek deze lidstaten? Uit het onderzoek volgt voorts dat geen van deze lidstaten een algemene grondslag voor de terugvordering van (in strijd met het EG-recht verstrekte) staatssteun bestaat. Betekent dit dat Nederland één van de eerste lidstaten zal zijn die hiervoor een algemene grondslag geeft waarmee EG-recht het nationale recht (met terugwerkende kracht) opzij zet en (gehele) terugvordering mogelijk wordt? Waarom pakt de regering juist dit onderwerp voortvarend op? Uiteraard erkennen de leden van de VVD-fractie het belang en de waarde van het principe van gemeenschaps-trouw, maar vragen zich gelijk af of dit niet weer een voorbeeld is van Nederland in de rol van beste jongetje in de klas.

Hieruit volgt ook de tweede zorg van de leden van de VVD-fractie. Het inwerkingtreden van een algemene grondslag voor terugvordering van in strijd met het EG-recht verstrekte staatssteun heeft waarschijnlijk zeer verstrekkende gevolgen voor onder andere Nederlandse ondernemingen. Zij kunnen als de wet in werking treedt geconfronteerd worden met een (fiscale) terugvordering inzake staatssteun die voor het tijdstip van inwerkingtreding is verleend. De leden van de VVD-fractie vragen of dit nog enigszins gelimiteerde periode zal zijn met het oog op het beginsel van «te goeder trouw». Of wordt vastgehouden aan de (Europese) verjarings-termijn van tien jaar en kan dus over de afgelopen tien jaar eventueel worden teruggevorderd? De ondernemingen hebben de staatssteun inder-tijd «te goeder trouw» ontvangen en zijn door het verstrijken van de jaren erop gaan vertrouwen dat de staatssteun in overeenstemming met EG-recht is verstrekt (beginsel van gerechtvaardigd vertrouwen/ beginselen behoorlijk bestuur en dergelijke).

Kan de regering nader inzichtelijk maken hoeveel beschikkingen en uitspraken reeds voorliggen of in de pijplijn zitten met betrekking tot Nederlandse ondernemingen? Kan inzichtelijk worden gemaakt om welke vorderingen (bedragen) het hier gaat en wat de mogelijke effecten zijn voor de betreffende ondernemers en de concurrentiepositie en het ondernemingsklimaat in Nederland? Graag ontvangen zij enige toelichting op dit punt.

De leden van de VVD-fractie merken op dat de inwerkingtreding van het wetsvoorstel verstrekkende gevolgen heeft voor decentrale overheden. Zij worden belast met de feitelijke terugvordering. Deze leden vragen zich of in hoeverre de decentrale overheden hiertoe is staat zullen zijn. Kan de regering nader ingaan op het punt van een effectieve uitvoering van de terugvordering en de rol van de nationale en decentrale overheden hierin?

## **2. Europees staatssteunregime**

De leden van de SP-fractie vragen wat wordt bedoeld met de volgende zin op pagina 5 van de memorie van toelichting: «(d)e Commissie verlangt alleen dan geen terugvordering van de steun indien zulks in strijd is met een algemeen beginsel van het gemeenschapsrecht»? Kunnen de hier bedoelde beginselen uitputtend worden opgesomd, zo vragen deze leden?

## **3. Reikwijdte van de grondslagen in het Burgerlijk Wetboek en Algemene wet bestuursrecht**

De leden van de SP-fractie constateren dat ook staatssteun die ten onrechte niet bij de Europese Commissie is aangemeld reeds daarom onrechtmatig is, en moet worden teruggevorderd. Is hiervoor geen andere oplossing denkbaar? Is geen reparatie van dit gebrek mogelijk, bijvoorbeeld door met de grootste spoed alsnog melding te maken bij de Commissie?

## **4. Aanpassing van de Algemene wet inzake rijksbelastingen**

De leden van de CDA-fractie constateren dat het wetsvoorstel een terugvorderingstermijn kent van tien jaar. Deze termijn kan door stuiting of schorsing feitelijk nog langer zijn. Het gevolg daarvan is dat zowel de Belastingdienst als het bedrijfsleven hun fiscale dossiers ten behoeve van een eventuele terugvordering veel langer zullen moeten bewaren dan tot nu toe het geval is. Voor de Belastingdienst blijft de termijn nu beperkt tot vijf jaar en voor ondernemingen tot zeven jaar. Die termijn zal in de praktijk uitkomen op meer dan twaalf jaar. Dit stelt de Belastingdienst voor een nieuwe taak die waarschijnlijk moeilijk uitvoerbaar is en betekent voor het bedrijfsleven een aanzienlijke administratieve lastenverzwaring. De leden van de CDA-fractie zijn daarom er zeer mee tevreden dat de regering niet voornemens is om de bewaarplicht bij steunverlening te verlengen. Ofschoon zij het waarderen dat de regering rekening houdt met de administratieve lasten van ondernemingen, vragen zij zich af of Nederland hiermee niet in strijd handelt met het Europees recht. Kunnen er geen problemen optreden met 88 EG-Verdrag?

De leden van de PvdA-fractie merken op dat op grond van het onderhavige wetsvoorstel bij terugvordering van staatssteun de nationale verjaringstermijnen buiten toepassing kunnen worden gelaten en worden vervangen door een terugvorderingstermijn van tien jaar. Die termijn kan daarnaast door schorsing of stuiting feitelijk nog langer worden. Is het correct dat de termijn voor het bewaren van boeken en bescheiden korter is en het wetsvoorstel die termijn intact laat? Zo ja, levert dit dan geen praktische problemen op op het moment dat een terugvorderingsactie pas na het verlopen van de wettelijke bewaartermijn wordt ingezet?

De leden van de PvdA-fractie vragen wat de gevolgen van het wetsvoorstel zijn voor de handhavingsconvenanten die individuele belastingplichtigen met de Belastingdienst afsluiten en waarin op enig moment de belastingzaken voor het verleden als afgedaan worden beschouwd. Kan dit eventueel achteraf alsnog als ongeoorloofde staatssteun worden bestempeld?

De leden van de SP-fractie constateren dat de bevoegdheid tot het terugvorderen van staatssteun na tien jaar verjaart. Deze verjaringstermijn begint ook nog eens opnieuw te lopen wanneer deze wordt gestuit. Wil dat eigenlijk zeggen dat er in het geheel geen absolute termijn geldt? Zowel in het Burgerlijk Wetboek, de Algemene wet bestuursrecht als de Algemene wet inzake rijksbelastingen gelden normaliter kortere

termijnen. Deze nationale verjaringsbepalingen blijven buiten toepassing. Vindt de regering dit wenselijk en redelijk? Welke problemen kan dit naar verwachting in de praktijk opleveren, bijvoorbeeld op het punt van het bewaren van boeken en bescheiden?

De leden van de VVD-fractie vragen met het oog op de mogelijke navorderings- en naheffingstermijnen in hoeverre het nog gerechtvaardigd is na een periode van tien jaar (waarbij men verplicht is gegevens te bewaren gedurende zeven jaar) over een periode van wellicht langer dan tien jaar rente verschuldigd te zijn over een destijds verstrekte subsidie. Het wetsvoorstel gebruikt namelijk het fiscale instrumentarium van navorderings- en naheffingsaanslagen. Dat betekent dat de belasting over de jaren, waarop de terugvordering betrekking heeft, de verschuldigde belasting opnieuw zal moeten worden vastgesteld. Het wetsvoorstel kent een terugvorderingstermijn van tien jaar, met materieel terugwerkende kracht en zonder eerbiedigende werking. Deze termijn kan door stuiting of schorsing feitelijk nog langer zijn. Dat betekent dat zowel de Belastingdienst als het bedrijfsleven hun fiscale dossiers ten behoeve van een eventuele terugvordering veel langer zullen moeten bewaren dan tot nu toe het geval is. Voor de Belastingdienst blijft de termijn nu beperkt tot vijf jaar en voor bedrijven tot zeven jaar. Die termijn zal in de praktijk uitkomen op meer dan twaalf jaar. Dit stelt de Belastingdienst voor een nieuwe taak die waarschijnlijk moeilijk uitvoerbaar is en betekent voor het bedrijfsleven een aanzienlijke administratieve lastenverzwaring. De leden van de VVD-fractie zijn daarover verontrust. Hoe denkt de regering dit op te lossen?

## **5. Relatie met andere (bestuursrechtelijke) wetgeving**

De leden van de VVD-fractie vragen of zij het goed begrijpen dat van de subsidieverstrekkenende bestuursorganen wordt verwacht dat zij bij schending van EG-staatssteunregels altijd in overleg treden met de Commissie waarmee reparatie dus het voornaamste doel van de regeling is?

## **ARTIKELGEWIJS**

### **Artikel III**

#### *Onderdeel A*

De leden van de VVD-fractie merken op dat in het voorgestelde nieuwe artikel 5a Algemene wet inzake rijksbelastingen (Awr) wordt gesproken over de bevoegdheid van (bedoeld zal zijn: tot) herziening van een ingevolge de belastingwet gegeven beschikking. Kan de regering aangeven waarop een dergelijke bevoegdheid tot herziening kan berusten? Kan de inspecteur een eerder door hem genomen beschikking alleen herzien indien de belastingwet daartoe de mogelijkheid biedt? Of is het volgens de regering ook mogelijk dat de inspecteur op basis van ongeschreven rechtsregels tot herziening overgaat? Zo ja, wat is dan de inhoud van die rechtsregels, onder welke voorwaarden is herziening dan mogelijk, en gedurende welke termijn? Hoe verhoudt zich dit tot de beperkende voorwaarden die in diverse bepalingen in de belastingwet zijn gesteld aan de herziening van beschikkingen? Heeft de rechter ooit toegestaan dat de inspecteur een door hem genomen beschikking herzag, zonder dat daarvoor een grondslag was te vinden in de belastingwet? Kan de regering hierbij ingaan op de uiteenlopende opvatting die hierover zijn te vinden in de literatuur? Verdient het, gezien de op dit punt bestaande onduidelijkheid, geen aanbeveling om in de Awr een algemene regeling op te nemen over herziening van beschikkingen, zoals artikel 16 van de Awr nu reeds

algemene regels bevat over de mogelijkheid om aanslagen te corrigeren door middel van navordering?

#### *Onderdeel D*

De leden van de VVD-fractie vragen welke rechtsingang de belastingplichtige heeft indien hij het niet eens is met het besluit van de inspecteur over de berekening van rente, zoals bedoeld in artikel 30I AWR jo. Artikel 4:80b, tweede lid, Algemene wet bestuursrecht (Awb)? Is hier sprake van een ingevolge de belastingwet genomen beschikking? Of is het een beschikking die zijn grondslag vindt in de Awb, zodat het open stelsel van rechtsbescherming uit de Awb van toepassing is?

#### **Artikel IV**

De leden van de CDA-fractie vragen of het is dat de beoogde wet door haar onmiddellijke werking bij inwerkingtreding materiële terugwerkende kracht heeft? Zo ja, komen de risico's van terugvordering van staatssteun daardoor volledig te liggen bij sectoren die zelf niet in gebreke zijn gebleven en die evenmin invloed hebben kunnen uitoefenen op fouten die de Staat heeft gemaakt?

De leden van de SP-fractie vragen nadere toelichting op de keuze om het wetsvoorstel onmiddellijk inwerking te laten treden. Feitelijk krijgt het wetsvoorstel terugwerkende kracht, het wetsvoorstel is ook van toepassing op staatssteun die bij inwerkingtreding van het wetsvoorstel al bestaat. Vindt de regering het redelijk dit wetsvoorstel, waarin alle risico's bij de onderneming die staatssteun heeft ontvangen wordt gelegd, ook van toepassing te verklaren op reeds verstrekte staatssteun, terwijl het de staat is die «de fout» heeft gemaakt?

De voorzitter van de commissie,  
De Pater-van der Meer

De griffier van de commissie,  
Nava