

**ABRvS 19 september 2012, LJN: BX7701, zaaksnr. 201202583/1/A2 en 201202584/1/A2 (mr. Borman)**

<http://www.rechtspraak.nl/ljn.asp?ljn=BX7701>

**Vaststelling huurtoeslag en terugvordering voorschotten, GBA, stelsel van basisregistraties, gebruiksplicht, uitzonderingen, aantekening van onjuistheid, adresgegeven, medebewoner, (ambtshalve) wijziging, onomstotelijk vaststaan van onjuistheid**

[Wet op de huurtoeslag (Wht) art. 1a, 7 lid 1; Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (Awir) art. 2 lid 1; Wet gemeentelijke basisadministratie (Wet GBA) art. 47 lid 1, 54, 83]

*Vaststelling van huurtoeslag op nihil en terugvordering van reeds betaalde voorschotten. De Afdeling heeft in haar uitspraak van 11 maart 2009, JB 2009/114, waarin een verzoek om wijziging van gegevens in de GBA aan de orde was, overwogen dat voorop staat dat de gegevens in de basisadministratie betrouwbaar en duidelijk moeten zijn alsmede dat de gebruikers van de gegevens erop moeten kunnen vertrouwen dat de gegevens in beginsel juist zijn. De Afdeling heeft daarbij verder overwogen dat voor het wijzigen van eenmaal in de basisadministratie geregistreeerde gegevens of het plaatsen van een aantekening van onjuistheid bij bepaalde gegevens, gelet op het systeem van de Wet GBA, onomstotelijk zal moeten vaststaan dat deze feitelijk onjuist zijn.*

*Hieruit volgt - en daarmee volgt de Afdeling tevens haar uitspraak van 18 januari 2012 in zaak nr. 201103566/1/H2 - voor de onderhavige zaak dat de Belastingdienst van de inschrijving van de broer op het woonadres van [appellant] mag uitgaan en hem daarom voor de huurtoeslag als medebewoner mag aanmerken, zolang bij die inschrijving geen aantekening van onjuistheid is geplaatst als bedoeld in artikel 54 van de Wet GBA. Voor het verkrijgen van zodanige aantekening dient [appellant] zich tot het college van burgemeester en wethouders van Den Haag, als beheerder van de desbetreffende basisadministratie, te wenden en daarover een beslissing te vragen. In die procedure kunnen de overgelegde verklaringen, en objectieve gegevens die deze ondersteunen, een rol spelen. In de onderhavige procedure kan de rechter aan een beoordeling van die bewijsmiddelen - of van de door de Belastingdienst daaraan gegeven waardering - niet toekomen.*

*De omstandigheid dat een belanghebbende die het niet eens is met een besluit van het ene bestuursorgaan, in dit geval de Belastingdienst, zich tot een ander bestuursorgaan, in dit geval het college van burgemeester en wethouders, moet wenden om tot een oplossing van zijn geschil te komen, is de consequentie van het werken met een basisadministratie waarbij uitsluitend de beheerder van die administratie wijzigingen kan doorvoeren.*

**Noot**

1. Deze uitspraak heeft betrekking op de doorwerking van de GBA als basisregistratie in het stelsel van basisregistraties, in de uitvoering van de Wet op de huurtoeslag jo. de Awir, de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen door de Belastingdienst/Toeslagen. Daarbij wordt aangehaakt bij een eerdere, overeenkomstige Afdelingsuitspraak van 18 januari 2012, LJN: BV1205, evenals bij een uitspraak van de Afdeling van 11 maart 2009, JB 2009/114 m.nt. dzz., omtrent een verzoek om wijziging van de GBA betreffende een hierin op het adres van verzoeker geregistreeerde medebewoner met het oog op een (dreigend) verlies aan huursubsidie. Naast de twee eerstgenoemde uitspraken is nog een derde te noemen: ABRvS van 5 september 2012, LJN: BX6491. Uit deze drie uitspraken inzake het gebruik van de

GBA door de Belastingdienst/Toeslagen blijkt, dat de Afdeling inmiddels uitgaat van een vast format als toetsingskader in dit type zaken.

2. De invoering van een stelsel van basisregistraties, is min of meer het motorblok van de ontwikkeling van een elektronische overheid. De van deze herstructurering van de gegevenshuishouding van de overheid verwachte efficiencywinst en beperking van regeldruk, berust zowel op het uitgangspunt van shared services als op de facilitering van een maximaal geautomatiseerde besluitvorming, in combinatie met een min of meer volledig elektronisch verkeer van bestuursorganen onderling en met de burger. Deze ontwikkeling heeft grote consequenties voor het bestuursrecht, met name voor de werking van het zorgvuldigheids- en het motiveringsbeginsel. Tegelijkertijd wint het (grond)recht op gegevensbescherming met zijn eigen systematiek, sterk aan belang, evenals de Europese dimensie daarvan. Zie mijn artikel “Basisregistraties en rechtsbescherming. Over de dualisering van de bestuursrechtelijke rechtsbetrekking”, NTB 2009, nr. 4, p. 70 e.v. De gevolgen van deze ontwikkeling zijn nog slechts beperkt zichtbaar. Vandaar de bijzondere betekenis van de hiervoor opgenomen uitspraak, die als voorloper van een veel bredere ontwikkeling is te zien.

3. Het stelsel van basisregistraties telt inmiddels 13 basisregistraties, gebaseerd op (vooralsnog) een tiental wettelijke regelingen. In de meeste gevallen gaat het om zelfstandige informatiewetten. Het voor de uitvoering van de sociale zekerheid zo belangrijke Suwinet is geen basisregistratie, maar een software-applicatie die rechtstreeks toegang biedt tot relevante bestanden, waaronder enkele basisregistraties. Wel staat deze sector nog steeds op de rol voor een eigen basisregistratie, de zgn. BLAU (Lonen, arbeids- en uitkeringsverhoudingen), ter vervanging van de Polisadministratie. Het hart van het stelsel wordt gevormd door de GBA, het Handelsregister en de BAG (Basisregistratie Adressen en Gebouwen). De aanpassing van de Wet GBA met het oog op de eisen die gelden voor basisregistraties heeft plaatsgevonden bij wet van 2 november 2006, Stb. 2007, 76 en is per 1 januari 2010 volledig ingevoerd. Een herstructurering en uitbreiding van de GBA met een register niet ingezetenen krijgt juridisch zijn beslag in het thans bij de Tweede Kamer aanhangige wetsvoorstel basisregistratie personen (BRP), Kamerstukken II 2011/12, nrs. 1-3. Een belangrijk kenmerk van de basisregistraties is dat beheer en verantwoordelijkheid en de daarmee samenhangende taakverdeling en bevoegdheden niet alleen zijn belegd op het niveau van de basisregistraties als zodanig, maar ook op het niveau van de afzonderlijke informatiecomponenten. In die zin is sprake van een volledige onderlinge koppeling van de basisregistraties. Anders dan wet- en regelgeving suggereren is het stelsel nog steeds in uitvoering, zowel wat ontwikkeling, als invoering betreft. Vandaar dat men er op bedacht dient te zijn dat wettelijke voorzieningen niet of slechts beperkt uitvoerbaar kunnen zijn, eenvoudig omdat de technische en organisatorische realisering hiervan in de uitvoeringspraktijk nog niet ver genoeg is.

4. De samenhang in het stelsel van basisregistraties wordt bereikt door in de wetgeving inzake de afzonderlijke basisregistraties een set van zogenaamde stelselkenmerken op te nemen. Welke dat zijn blijkt uit de eerder genoemde aanpassingswet van de GBA. Kern hiervan is de introductie van het begrip “authentieke gegevens”. In de GBA is dit een gegeven dat bij Amvb als authentiek is aangemerkt. Zie artikel 58a van het Besluit GBA jo. bijlage 1d bij dit besluit, in het bijzonder onder punt 4, de inschrijving in een gemeente op een woonadres (een algemeen gegeven in de zin van artikel 34, eerste lid, aanhef en sub a onder punt 6, van de Wet GBA). Aan de kwalificatie als authentiek gegeven zijn rechten en verplichtingen gekoppeld. Wat de rechten betreft gaat het met name om het recht van de ingeschrevene op eenmalige gegevensverstrekking in artikel 3c van de Wet GBA. Zie de uitspraak van de CRvB van 16 juli 2012, JB 2012/213 m.nt. dzz. inzake de consequenties van dit recht in geval van

toezicht en handhaving door DUO op een juiste verstrekking van een uitwonendenbeurs. Belangrijker is echter de in artikel 3b van de Wet GBA opgenomen gebruiksplicht van bestuursorganen. “De afnemer die bij de vervulling van zijn taak informatie over een ingeschrevene nodig heeft die in de vorm van een authentiek gegeven beschikbaar is in de basisadministratie, gebruikt voor die informatie dat gegeven”, aldus het eerste lid. In het tweede lid van artikel 3b zijn een aantal uitzonderingen opgenomen, waarvan gezien de voorliggende casus die onder sub a. en b. het meest relevant zijn. Sub a. betreft het geval dat bij het gegeven een aantekening is geplaatst inzake de onjuistheid ervan of een onderzoek daarnaar (artikel 54). In sub b. gaat het om de situatie dat de afnemer ten aanzien van een gegeven een mededeling als bedoeld in artikel 62 doet. Dit artikel betreft de zogenaamde terugmeldplicht van de afnemer, een vierde stelselkenmerk van de basisregistraties. Het eerste lid luidt als volgt: “Een afnemer die gerede twijfel heeft over de juistheid van een authentiek gegeven dat hij verstrekt heeft gekregen uit de basisadministratie, doet hiervan mededeling aan het college van burgemeester en wethouders.” Hieruit volgt, dat in geval van een dergelijke terugmelding de gebruiksplicht van bestuursorganen niet (meer) geldt. Het vijfde lid illustreert hoe het systeem van basisregistraties werkt: “Voor zover een mededeling als bedoeld in het eerste lid betrekking heeft op een gegeven dat bij of krachtens een andere wet is overgenomen uit een andere registratie, zendt het college van burgemeester en wethouders die mededeling door aan de verantwoordelijke voor de verwerking van dat gegeven in die andere registratie”. Ingevolge artikel 63, eerste lid, van het Besluit GBA stelt het gemeentebestuur een terugmeldende afnemer ervan in kennis of naar aanleiding van diens mededeling gegevens in de basisadministratie zijn verbeterd, aangevuld of verwijderd, dan wel bij het gegeven een aantekening van nader onderzoek als bedoeld in artikel 54 is geplaatst. De terugmeldplicht is dus niet vrijblijvend, maar een wezenlijk element in de kwaliteitsborging van de basisregistratie, in dit geval de GBA. De gebruiksplicht in artikel 3b, kent voorts in het tweede lid, aanhef en sub d. nog de algemene uitzonderingsgrond, namelijk dat “een goede vervulling van de taak van de afnemer door de onverkorte toepassing van het eerste lid wordt belet.” De wet biedt derhalve ruimte voor nader beleid. Momenteel baseert de Belastingdienst zich op deze uitzonderingsbepaling om vanwege een te geringe kwaliteit van de GBA hiervan bij de belastingheffing geen gebruik te maken.

5. Bij de inrichting van het stelsel is voorzien in een elektronische terugmelding door afnemers. Deze voorziening met de naam Digimelding wordt verder ontwikkeld en beheerd door Logius, een agentschap van het ministerie van BZK. Als tijdstip van een overheidsbrede invoering van deze voorziening wordt 1 januari 2015 aangehouden. Dat betekent dat de elektronische terugmelding, waarvan de wetgever uitging, nog nauwelijks operationeel is. Dit is een belangrijke belemmering voor de werking van het stelsel. De wettelijke gebruiksplicht geldt, de daaraan ten grondslag liggende voorzieningen zijn echter nog slechts beperkt beschikbaar.

Een tweede belangrijke hindernis is de bij afnemers bestaande onzekerheid over de interpretatie van het begrip “gerede twijfel” in de terugmeldplicht. Een derde, min of meer structureel knelpunt, met name wat de GBA betreft is de beschikbare onderzoekscapaciteit (toezicht en handhaving), in het bijzonder bij gemeenten. Kortom, van een soepel werkend stelsel is nog lang geen sprake. Dit betekent dat de bestuursrechter in geschillen over basisregistraties niet kan volstaan met de wettekst, maar zich op de hoogte zal moeten stellen van de stand van de uitvoering alsmede de vraag in hoeverre het gebrek aan veronderstelde faciliteiten en andere knelpunten gevolgen dient te hebben voor de toepassing van wettelijke verplichtingen.

6. De werking van het stelsel staat en valt met de terugmeldplicht van de afnemer, de onderzoeksplicht van het verantwoordelijke bestuursorgaan alsmede met de naleving door de burger van diens informatieverplichtingen. Naar uit de wetsgeschiedenis van de verschillende wettelijke regelingen blijkt is het inzage- en correctierecht van de burger niet alleen een voorziening van (grondrechtelijke) rechtsbescherming, maar is de rechtspositie van de burger tevens een belangrijke pijler onder het stelsel, met name uit een oogpunt van borging van gegevenskwaliteit. Dat geldt in het bijzonder voor de GBA. Dat de gegevenskwaliteit van de GBA onder druk staat heeft meerdere oorzaken, in het bijzonder: gebrekkige naleving van informatieverplichtingen van de zijde van burgers, toenemende mobiliteit, zowel nationaal als internationaal, onvoldoende onderzoek bij inschrijving en wijziging op aangifte, interne integriteitsproblemen, fouten in de gegevensverwerking en niet in het minst: criminaliteit (waaronder cybercrime), in het bijzonder identiteits- en adresfraude. Vandaar dat vanuit het ministerie van BZK veel initiatieven worden genomen met betrekking tot kwaliteitsprojecten.

Een belangrijk probleem van de invoering van een stelsel van basisregistraties is dat de risico's van gegevensverwerking de facto in belangrijke mate naar de burger worden verschoven, met name door de gebruiksplicht van bestuursorganen en de daaraan inherente bewijslastverdeling (rechtsvermoeden van juistheid). Daartoe behoort ook het risico dat de burger om correctie van gegevens vraagt, het gemeentebestuur echter verzuimt tijdig onderzoek te doen, zodat de juistheid van de verlangde verbetering niet meer kan worden vastgesteld. Zie in dit verband de illustratieve uitspraak van de ABRvS van 11 maart 2009, JB 2009/114. Vanuit dit perspectief is het opmerkelijk dat de Afdeling uitdrukkelijk bij deze uitspraak aanhaakt.

Dit bewijsprobleem wordt steeds groter, omdat de invoering van basisregistraties ertoe dwingt dat parallelle gegevensbestanden, die eerder mede de functie van controlebestand vervulden, verdwijnen. Zie hierover mijn noot bij een uitspraak van de CRvB van 12 mei 2009, JB 2009/153 inzake Suwinet.

7. De hiervoor opgenomen uitspraak heeft betrekking op besluiten van 10 en 16 mei 2011 tot vaststelling van de huurtoeslag over de jaren 2008 en 2009 en een volledige resp. gedeeltelijke terugvordering van in die jaren verleende voorschotten. De aanspraak op huursubsidie is ingevolge artikel 7 van de Wet op de huurtoeslag afhankelijk van de draagkracht, waaronder begrepen het vermogen, van de huurder, diens partner en de medebewoners, nader uitgewerkt in de artikelen 7 en 8 Awir. Als medebewoner geldt de persoon die op hetzelfde woonadres in de GBA staat ingeschreven, met uitzondering van de partner van belanghebbende (artikel 1, eerste lid, aanhef en sub e, Awir). Aldus is de huurder belanghebbend bij een juiste registratie van huisgenoten in de GBA. In deze casus gaat het om de inschrijving in de GBA van de broer van de huurder op diens woonadres, echter zonder dat deze daar feitelijk zou verblijven. Eerdere pogingen om die onjuiste inschrijving te doen wijzigen zijn mislukt, vanwege een gebrek aan medewerking van zowel de broer als van de gemeente.

De opstelling van de zijde van de gemeente komt bekend voor. Medewerking aan het wijzigingsverzoek van betrokkene werd afhankelijk gesteld van het kunnen aanleveren van nieuwe adresgegevens van de broer. Dat bleek niet mogelijk. Nader onderzoek is niet ingesteld. Het gemeentebestuur heeft derhalve geen gebruik gemaakt van zijn bevoegdheid tot ambtshalve wijziging van de inschrijving van de broer (artikel 47, tweede lid, Wet GBA). Evenmin is ex artikel 54 Wet GBA een aantekening van onjuistheid of in onderzoek bij dit persoonsgegeven op de persoonslijst van de broer in de GBA geplaatst. Daarnaast had betrokkene het gemeentebestuur nog om correctie van de inschrijvingsgegevens van de broer

kunnen vragen op grond van artikel 82, eerste lid, Wet GBA: “het verzoek van betrokkene hem betreffende gegevens in de basisadministratie te verbeteren, aan te vullen of te verwijderen, indien deze feitelijk onjuist dan wel onvolledig zijn of in strijd met een wettelijk voorschrift worden verwerkt” (implementatie van artikel 12, aanhef en sub b, van richtlijn 95/46/EG). Ingevolge artikel 83, aanhef en sub f, Wet GBA staat tegen een weigeringsbesluit bezwaar en beroep bij de bestuursrechter open.

8. Mijns inziens zijn de adresgegevens van een medebewoner tevens aan te merken als de hoofdbewoner (huurder) betreffende gegevens in de basisadministratie. Zie mijn noot bij ABRvS van 11 maart 2009, JB 2009/114. Het adresgegeven is een (potentieel) gedeeld persoonsgegeven ofwel een (identificerend) relatiegegeven met rechtsgevolg, onder meer - zoals deze uitspraak illustreert - op basis van de Wet op de huurtoeslag jo. Awir. Hoewel de Afdeling zich daar in deze zaak niet uitdrukkelijk over heeft uitgelaten is aannemelijk dat zij waar het gaat om adresgegevens, in het licht van het systeem van de GBA, van een engere interpretatie van het element “hem betreffende” uitgaat. Hiervan uitgaande moet worden geconstateerd dat op dit punt in de Wet GBA een lacune in de rechtsbescherming bestaat, hetgeen als een onvolledige implementatie van artikel 12 van richtlijn 95/46 kan worden gezien. Want het kan natuurlijk niet zo zijn dat betrokkene geen verweer zou hebben tegen onjuiste administratieve beeldvorming door een derde, zoals hier aan de orde is. Weliswaar kan een belanghebbende zich rechtstreeks op zijn correctierecht in de richtlijn beroepen, maar ik verwacht niet dat een dergelijk beroep bij de Afdeling succesvol zou zijn. De huidige, de facto beperking van het correctierecht in de GBA werkt bovendien negatief uit op de kwaliteit van de GBA, staat dus haaks op de functie van het correctierecht in het stelsel van basisregistraties. Op grond van artikel 83, aanhef en sub d, Wet GBA had betrokkene bezwaar en beroep kunnen instellen tegen een weigering van het gemeentebestuur tot ambtshalve wijziging en correctie van de adresgegevens van de broer. Dat is niet gebeurd, ervan uitgaande dat Belastingdienst/Toeslagen ex artikel 3:2 Awb zelfstandig onderzoek zou doen met betrekking tot zijn draagkracht in het kader van de vaststelling van zijn huursubsidie. Had betrokkene anders gehandeld, dan betwijfel ik ook op dit punt zijn kans op succes. Wat de adresgegevens betreft is dus sprake van een lacune in de rechtsbescherming, die zo snel mogelijk, in ieder geval in het kader van de wet Basisregistratie personen opgelost dient te worden.

9. De “framing” van de in de beroepsgronden begrepen rechtsvragen door de Afdeling vraagt nadere aandacht. Zoals eerder opgemerkt wordt daarbij aangehaakt bij een eerdere uitspraak van 11 maart 2009, JB 2009/114 m.nt. dzz. De Afdeling overweegt dat voorop staat dat de gegevens in de basisadministratie betrouwbaar en duidelijk moeten zijn, alsmede dat de gebruikers van de gegevens in de GBA erop moeten kunnen vertrouwen dat deze in beginsel juist zijn. Aan dit uitgangspunt, waar op zichzelf niets mis aan is, verbindt de Afdeling echter de conclusie, dat voor het wijzigen van eenmaal in de basisadministratie geregistreerde gegevens of het plaatsen van een aantekening van onjuistheid bij bepaalde gegevens, gelet op het systeem van de GBA, onomstotelijk zal moeten vaststaan dat deze feitelijk onjuist zijn. Op die gevolgtrekking is het nodige af te dingen. In feite gaat het hier om een samenvatting van de lijn in de Afdelingsrechtspraak met betrekking tot de uitoefening van het correctierecht in de GBA. De uitspraak van 11 maart 2009 illustreert echter hoe onzorgvuldig, want in strijd met eigen procedures, een gemeentebestuur bij inschrijving van een medebewoner kan handelen, een van de oorzaken van het beleidsmatig zeer serieus genomen probleem van het grote aantal spookbewoners in de GBA. En hoe de risico's van een dergelijk bestuurlijk tekortschieten, gesauveerd door de bestuursrechter, worden afgeschoven op de burger. Daarbij ziet de Afdeling er aan voorbij, dat verzwaring van de bewijslast van de burger met

betrekking tot een correctie van beweerd onjuiste gegevens in de GBA niet alleen ten koste gaat van de rechtsbescherming van burgers met het risico van willekeur, maar tevens afbreuk doet aan de kwaliteit van deze basisregistratie, en daarmee aan de bruikbaarheid ervan voor uitvoeringsorganisaties. Kortom, de bewijslastverdeling in geval van correctieprocedures kan niet in een algemene formule worden gevat, maar dient een afgeleide te zijn van de omstandigheden van het geval.

10. Vervolgens gaat de Afdeling in haar overwegingen over op het spoor van invoering van een stelsel van basisregistraties, zoals hiervoor in het kort beschreven, echter zonder de betreffende bepalingen te noemen en met een eigen invulling. Daarbij gaat het met name om het uitgangspunt dat de Belastingdienst van de inschrijving van de broer op het woonadres van appellant mag uitgaan en hem daarom voor de huurtoeslag als medebewoner mag aanmerken, zolang bij die inschrijving ex artikel 54 van de Wet GBA geen aantekening van onjuistheid is geplaatst. De Belastingdienst mag niet alleen van de in de GBA vastgelegde persoonsgegevens uitgaan, zoals aangenomen door de Afdeling, maar is daartoe ingevolge artikel 3b, eerste lid, van deze wet zelfs toe verplicht, tenzij een van de uitzonderingen in het tweede lid van toepassing is. Die uitzonderingen, waar in het wetgevingstraject van het stelsel van basisregistraties (achter de schermen) flink voor gevochten is, omvatten veel meer dan het in deze uitspraak onvolledig weergegeven artikel 54, bieden immers de mogelijkheid om via besluitvorming en rechtspraak tot een evenwichtige afweging van belangen van uitvoeringsorganen en burgers te komen. Die kans laat de Afdeling hier liggen. Want anders dan de Afdeling in haar afsluitende standaardoverweging lijkt te stellen, is de dualisering niet zover doorgeschoten dat betrokkene in het kader van de besluitvorming niet meer bij het uitvoeringsorgaan kan aankomen met bezwaren tegen de feitenvaststelling. Dat is namelijk wel het geval, zoals blijkt uit de uitzonderingsbepaling op de gebruiksplicht (artikel 3b, tweede lid, Wet GBA) als uit zijn (beperkte onderzoeks- en) terugmeldplicht (artikel 62 Wet GBA).

G. Overkleef-Verburg