



Aanscherping handhaving en sanctiebeleid SZW-wetgeving

Colofon

Uitgave

Stimulansz
Postbus 2758
3500 GT Utrecht
T (030)2982800
F (030)2982801
www.stimulansz.nl
info@stimulansz.nl

Projectleiding

Het VNG Kenniscentrum Handhaving en Naleving trekt in dit traject samen op met Stimulansz. Het VNG KCHN voert daarbij de regie over het traject.

Auteurs

Evelien Meester – Stimulansz
Peter Kuus – Utrecht
Jan de Brouwer – VNG KCHN
Peter Haas - Quaesta

Deze handreiking is tot stand gebracht met bijdragen van:
Wetstechnische groep Stimulansz
Landelijk Platform Terugvordering en Verhaal Stimulansz

© Stimulansz, maart 2016

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Aan de totstandkoming van deze publicatie is de grootst mogelijke zorg besteed. Stimulansz kan echter niet aansprakelijk worden gesteld voor eventuele onjuistheden, noch kunnen aan de inhoud rechten worden ontleend.

Wijzigingen in versie 8

Hoofdstuk 3.2.1.

Tabel is geactualiseerd (bedragen) en aangevuld (maximale aflostermijn)

Mate van verwijtbaarheid	Maximale aflostermijn	Maximale% van het benadelingsbedrag	Maximale boete
Opzet	24 maanden	100%	€ 82.000
Grove schuld	18 maanden	75%	€ 8.200
Normale gemiddelde verwijtbaarheid	12 maanden.	50%	€ 8.200
Verminderde verwijtbaarheid	6 maanden	25%	€ 8.200

Hoofdstuk 9 (andere gevolgen n.a.v. uitspraak CRvB 24 november 2014) is komen te vervallen. De keuze om wel of niet een heroverweging te doen is in vrijwel alle gemeenten al gemaakt.

Inhoud

1	Inleiding.....	5
2	Boete of	6
2.1	Boete of maatregel.....	6
2.2	Boete of waarschuwing	9
3	Opleggen boete.....	12
3.1	Informereren betrokkene	13
3.1.1	Betrokkene in de gelegenheid stellen zijn zienswijze te geven	13
3.1.2	Horen van betrokkene	13
3.1.3	Cautie / zwijgrecht	14
3.2	Hoogte boete.....	15
3.2.1	De ernst van de gedraging (evenredigheidsbeginsel)	16
3.2.2	De mate van verwijtbaarheid	17
3.2.3	De omstandigheden van persoon en gezin	20
3.2.4	Dringende redenen.....	20
3.5	Bezwaar en beroep	22
4	Samenloop, de voortgezette overtreding en het overgangsrecht	24
4.1	Samenloop.....	24
4.1.1	Meerdaadse samenloop	24
4.1.2	Evenredigheidsbeginsel	25
4.1.3	Andere vorm van meerdaadse samenloop.....	25
4.1.4	Eendaadse samenloop.....	25
4.2	Voortgezette handeling	26
4.3	Overgangsrecht.....	27
5	Recidiveboete	28
5.1	Wat is recidive?.....	28
5.2	Hoogte boete na recidive	29
5.3.1	Robuuste incasso bij verhuizing of werkaanvaarding	30
5.3.2	Prikkel om arbeid te aanvaarden	30
5.4	Verrekenen bestuurlijke boete met IOAW/IOAZ in geval van recidive	31
6	Verplichte terug- en invordering, schuldregeling	32
6.1	Terugvorderen en verrekenen verplicht.....	32
6.2	Afzien van terugvordering	32
6.3	Preferentie.....	33
6.4	Volgorde invordering	33
6.5	Niet meewerken aan schuldregeling	33
7	Bijstand bij andere sociale zekerheidsuitkering en recidive	35
7.1	Tekortschietend besef van verantwoordelijkheid.....	35
7.2	Vrijlating middelen.....	35
8	Handhaving: preventie, opsporen, sanctioneren	37
8.1	Preventie	37
8.2	Opsporen	37
8.3	Sanctioneren	37

1 Inleiding

In het Regeerakkoord van het kabinet Rutte I is afgesproken om fraude met uitkeringen harder aan te pakken. Dit is verder uitgewerkt in het Handhavingprogramma 2011-2014. Handhaving omvat een breed scala aan instrumenten die moeten voorkomen dat mensen onterecht een uitkering ontvangen, met als sluitstuk het opleggen van een sanctie bij overtreding van de regels.

Op 1 januari 2013 is de Wet aanscherping handhaving en sanctiebeleid SZW-wetgeving in werking getreden. Deze wet, voortgekomen uit de doelstellingen uit het Regeerakkoord, heeft de volgende uitgangspunten:

Solidariteit

Werkende burgers mogen er vanuit gaan dat alleen mensen die recht hebben op een uitkering deze ontvangen. Bovendien wil de regering iedereen zoveel mogelijk laten participeren in de samenleving, om mensen perspectief te geven op fatsoenlijk werk en inkomen. Het draagvlak voor sociale voorzieningen blijft op deze manier behouden.

Preventie

De komende jaren wordt geïnvesteerd in betere informatie-uitwisseling om de pakkans te verhogen. Het gaat hierbij zowel om informatie-uitwisseling tussen uitvoeringsorganen onderling als informatie-uitwisseling met publieke en private nutsbedrijven. Bovendien wordt vanuit de Rijksoverheid geïnvesteerd in goede voorlichting. Het is belangrijk dat burgers de regels kennen en dat zij op de hoogte zijn van de gevolgen van het overtreden van die regels. De hogere straffen moeten mensen ervan weerhouden om de regels te overtreden.

Fraude mag niet lonen

Iemand die ten onrechte uitkering heeft ontvangen, moet dit volledig terugbetalen. Veel gemeenten hadden dit al als uitgangspunt, maar in de uitvoeringspraktijk werd toch vaak een kosten/baten analyse gemaakt. Bekend voorbeeld is het afzien van terugvorderen van kruimelbedragen. Om de uitvoering op dit punt voor alle gemeenten gelijk te trekken, zijn de volgende instrumenten opgenomen in deze wet:

- Uitkeringsontvangers betalen teveel ontvangen uitkering helemaal terug, ongeacht de hoogte daarvan.
- Bij fraude betalen ze daar bovenop als straf een substantiële geldboete.

Straffen is geen doel op zich

Harder straffen is nodig, maar geen doel op zich. Het doel is dat mensen hun verplichtingen serieus nemen. De voorgestelde straffen zijn fors maar zullen in verhouding staan tot de ernst van de overtreding.

Leeswijzer

Deze handreiking begint met het afbakenen van de grenzen tussen boete, maatregel, waarschuwing en aangifte (hoofdstuk 2). Vervolgens wordt de rechtsbescherming rond de boete toegelicht. Hier wordt ook de procedure rond het opleggen van een boete uitgewerkt (hoofdstuk 3). Hoofdstuk 4 gaat in op de samenloop, voortgezette overtreding en het overgangsrecht. In hoofdstuk 5 komen specifieke aandachtspunten rond recidiveboete aan de orde. De verplichte terugvordering en verrekening en de (on)mogelijkheid rond het deelnemen aan een schuldregeling komt in hoofdstuk 6 aan de orde. Daarna wordt ingegaan op een aanvraag om bijstand wegens het op nihil stellen van de beslagvrije voet bij een voorliggende voorziening (hoofdstuk 7). Tot slot volgt informatie over het bredere palet van handhaving (hoofdstuk 8).

In de handreiking vindt u diverse kaders. Deze kaders bevatten achtergrondinformatie of beleidsmatige informatie.

Meer informatie

Op www.fraudewet.nl vindt u meer producten ter ondersteuning van de implementatie van de fraudewet. U vindt hier onder meer een modelverordening verrekening bestuurlijke boete bij recidive, modelteksten, campagnemiddelen en nog veel meer.

2 Boete of ...

2.1 Boete of maatregel

Tot 1 januari 2013 werd een maatregel opgelegd als een uitkeringsontvanger¹ zich niet aan zijn verplichtingen hield, ongeacht om welke verplichting het ging. Na 1 januari 2013 is dit veranderd.

Boete bij schending inlichtingenplicht

Bij een verwijtbare schending van de inlichtingenplicht wordt een boete opgelegd². In het kader van deze wet wordt gesproken over uitkeringsfraude. Er is sprake van uitkeringsfraude³ als een verwijtbare⁴ overtreding van de inlichtingenplicht heeft geleid tot onverschuldigde betaling van de uitkering⁵.

Een heel belangrijke vraag is nu wat die inlichtingenplicht precies inhoudt. Het gaat om de verplichting om op verzoek of uit eigen beweging mededeling te doen van alle feiten en omstandigheden waarvan hem redelijkerwijs duidelijk moet zijn dat zij van invloed kunnen zijn op zijn arbeidsinschakeling of het recht op bijstand⁶. Hier zit het kenbaarheidsvereiste in besloten. Dat wil zeggen dat betrokkene slechts verplicht is om inlichtingen te verstrekken als hem redelijkerwijs duidelijk moet zijn dat die inlichtingen van belang zijn voor het recht op uitkering. Dat vraagt een goede voorlichting van de gemeente, zodat betrokkene zich er later niet op kan beroepen dat hij niet op de hoogte was dat hij deze inlichtingen had moeten verstrekken.

Deze verplichting geldt – zo staat in artikel 17 lid 1 PW – niet indien die feiten en omstandigheden door het college kunnen worden vastgesteld op grond van bij wettelijk voorschrift als authentiek aangemerkte gegevens of kunnen worden verkregen uit bij ministeriële regeling aan te wijzen administraties. Bij ministeriële regeling wordt bepaald voor welke gegevens de tweede zin van toepassing is.

De ministeriële regeling die hier wordt genoemd, is echter nooit gemaakt⁷. Dat betekent dat de inlichtingenplicht onverkort geldt voor gegevens die uit Suwinet-inkijk gehaald kunnen worden. Over deze ministeriële regeling bestaat de nodige verwarring. De oorzaak van die verwarring ligt in artikel 5.2a van het Besluit suwi, omdat daar een aantal gegevens genoemd worden die de gemeente zelf uit administraties binnen en buiten de gemeente kan halen. Maar dit artikel verwijst enkel naar artikel 53a PW (onderzoeksplicht gemeente) en niet naar artikel 17 PW (inlichtingenplicht). De aanpassing van de Wet Suwi per 1 oktober 2013 heeft daar geen verandering in gebracht.

Er is sprake van schending van de inlichtingenplicht als:

- het maandelijkse inlichtingenformulier te laat wordt ingeleverd. Niet iedere gemeente hanteert meer een dergelijk formulier, maar als dat wel het geval is levert dat een schending van de inlichtingenplicht op;
- het wijzigingsformulier niet of te laat wordt ingeleverd (het is aan de gemeente om vast te stellen wanneer iets te laat is ingeleverd);
- gevraagde gegevens tijdens een heronderzoek niet worden overgelegd⁸;
- gegevens weliswaar via een IB-sigitaal bekend zijn bij de gemeente, maar betrokkene zelf heeft het niet gemeld;
- betrokkene geen gegevens verstrekt inzake zijn arbeidsmarktactiviteiten (zie ook paragraaf 2.1.2).

¹ Dit geldt zowel voor de PW (WWB), IOAW, IOAZ als het Bbz 2004.

² Artikel 18a, eerste lid PW

³ Tweede Kamer 2011-2012, 33 207, nr. 3, p. 5

⁴ Zie voor meer informatie over de verwijtbaarheid hoofdstuk 3.

⁵ Let op! Ook als er geen sprake is van een benadelingsbedrag kan een boete worden opgelegd. Dit wordt nulfraude genoemd (paragraaf 2.2).

⁶ Artikel 17, eerste lid PW en artikel 30c, tweede en derde lid Wet suwi.

⁷ Zie ook ECLI:NL:CRVB:2014:1784

⁸ Bij een heronderzoek gaat het uitsluitend om de gegevens die niet uit het DKD gehaald kunnen worden.

Er is geen sprake van een schending van de inlichtingenplicht als:

- het gaat om gegevens die binnen het DKD bekend zijn, maar op een gegeven moment een wijziging in de hoogte of het recht op bijstand tot gevolg hebben. Denk aan de jongere die de leeftijd van 21 jaar bereikt waardoor een andere norm van toepassing is⁹;
- betrokkene niet verschijnt bij een heronderzoek, maar wel de benodigde stukken heeft overgelegd (valt onder meewerkplicht);
- betrokkene niet verschijnt bij zijn re-integratietraject.

In de wet¹⁰ staat dat betrokkene de inlichtingen ‘onverwijld’ verstrekt. Maar wat wordt bedoeld met onverwijld? Als dit wordt uitgelegd als onmiddellijk of meteen dan moet de bedrijfsvoering van de gemeente hier op worden ingericht. Veel gemeenten hanteren als regel dat informatie maandelijks op het rechtmatigheidsformulier moet worden vermeld. Of op een wijzigingsformulier, binnen vijf werkdagen na de wijziging, of voor de laatste dag van de kalendermaand. Is daaraan voldaan, dan heeft betrokkene ook aan zijn inlichtingenplicht voldaan. Het is belangrijk om (potentiële) uitkeringsgerechtigden te informeren wat onder onverwijld wordt verstaan omdat dit begrip nergens is vastgelegd.

Gezien de grote diversiteit in de uitvoering bij diverse gemeenten wordt voor de vraag of sprake is van schending van de inlichtingenplicht als het bezit van een voertuig niet wordt gemeld verwezen naar www.fraudewet.nl, bij het onderdeel bespreking casuïstiek.

Schending inlichtingenplicht bij aanvraag

Er is er ook sprake van een schending van de inlichtingenplicht als een aanvrager niet alle gegevens verstrekt die noodzakelijk zijn voor het vaststellen van het recht op uitkering bij een aanvraag. Moet er dan ook een boete worden opgelegd? Uit praktische overwegingen ligt het voor de hand om de volstaan met een waarschuwing. Eventueel kan ook in de hersteltermijn worden opgenomen dat het college er – bij niet tijdige levering van de gevraagde gegevens – vanuit gaat dat de aanvrager geen prijs meer stelt op een uitkering. Bij een eventuele afwijzing is dan geen sprake van een schending van de inlichtingenplicht, nu de aanvrager hiermee feitelijk heeft aangegeven dat hij geen prijs meer stelt op een uitkering.

Maatschappelijke begrip ‘fraude’

In deze wet wordt het maatschappelijke begrip ‘fraude’ gebruikt, niet het strafrechtelijke begrip. In het strafrecht veronderstelt het begrip fraude namelijk opzet¹¹, in het bestuursrecht is dat niet noodzakelijk. Het enkele feit dat iemand redelijkerwijs had kunnen weten dat hij de gevraagde gegevens had moeten verstrekken, maar dit toch niet heeft gedaan is in beginsel voldoende voor het opleggen van een boete. De enige situatie waarin wordt afgezien van het opleggen van een boete is als er sprake is het ontbreken van verwijtbaarheid. De mate van de verwijtbaarheid heeft wel invloed op de hoogte van de boete.

Het begrip ‘fraude’ uit de aanwijzing sociale zekerheidsfraude van het Openbaar Ministerie is gelijk aan het begrip ‘fraude’ uit deze wet¹².

⁹ Zie bijvoorbeeld CRvB 13 februari 2007, LJN AZ9577.

¹⁰ Artikel 30c, derde lid Wet Suwi, artikel 17, eerste lid PW, artikel 13 IOAW en IOAZ

¹¹ Fraude is in het Wetboek van Strafrecht opgenomen in artikel 227a: Hij die, anders dan door valsheid in geschrift, opzettelijk niet naar waarheid gegevens verstrekt aan degene door wie of door wiens tussenkomst enige verstrekking of tegemoetkoming wordt verleend, wordt, indien het feit kan strekken tot bevoordeling van zichzelf of een ander, terwijl hij weet of redelijkerwijze moet vermoeden dat de verstrekte gegevens van belang zijn voor de vaststelling van zijn of eens anders recht op die verstrekking of tegemoetkoming dan wel voor de hoogte of de duur van een dergelijke verstrekking of tegemoetkoming, gestraft met gevangenis straf van ten hoogste vier jaren of geldboete van de vijfde categorie.

¹² Tweede Kamer 2011-2012, 33 207, nr. 4, p. 18

Maatregel bij schending overige verplichtingen

Gaat het om de schending van een andere verplichting dan de inlichtingenplicht dan is een maatregel nog wel aan de orde. Denk aan schending van de

- meewerkplicht
bijvoorbeeld het niet meewerken aan een oproep om op een bepaalde plaats en tijd te verschijnen, of om mee te werken aan het afleggen van een huisbezoek.
- arbeid- en re-integratieplicht
- tekortschietend besef van verantwoordelijkheid
- het zich zeer ernstig misdragen
- nadere verplichtingen die leiden tot vermindering of beëindiging van het beroep op bijstand¹³.

Inlichtingenplicht in het kader van re-integratie

Wat moet je doen als iemand geen inlichtingen verschaft in het kader van zijn arbeidsverplichtingen? De Centrale Raad heeft in dit kader verschillende uitspraken gedaan over dit onderwerp. Daaruit blijkt dat sprake is van een schending van de inlichtingenplicht als betrokkene bij het gesprek papieren over moet leggen inzake zijn arbeidsmarktactiviteiten. Denk aan sollicitaties of papieren die inzage geven in de vorderingen die betrokkene maakt bij een opleiding. In alle andere gevallen mag het recht op bijstand niet worden opgeschort en kan er analoog vanuit worden gegaan dat een boete ook niet aan de orde is.¹⁴

Verschil boete en maatregel

Zowel de maatregel als de boete is een bestuursrechtelijke sanctie. Maar naast deze overeenkomst zijn er ook verschillen. Deze worden hieronder nader toegelicht.

Verschil	Maatregel	Boete
Type sanctie	Reparatoire maatregel. Dat betekent dat er relatief weinig rechtsbescherming is.	Punitieve maatregel. Dat betekent dat het een criminal charge is in de zin van artikel 6 EVRM. Daarom is de boete met veel meer rechtswaarborgen omkleed (zie hoofdstuk 3).
Hoogte in relatie tot uitkering	De hoogte van de uitkering wordt aangepast door een verlaging met een bepaald bedrag of percentage. Dit heeft tot gevolg dat minder wordt uitbetaald. De maatregel kan nooit hoger zijn dan het bedrag aan uitkering waar belanghebbende recht op heeft.	Er gebeurt niets met de hoogte van de uitkering, maar een beschikking wordt afgegeven dat een bepaalde geldsom moet worden betaald. De boete kan hoger zijn dan het (resterende) recht op uitkering.
Einde uitkering	Als er geen uitkering is, kan niets verlaagd worden. Twee kanttekeningen: <ul style="list-style-type: none">- Er kan met terugwerkende kracht een maatregel worden opgelegd (mits geregeld in de verordening). De uitkering wordt herzien en eventueel teruggevorderd. Daarbij kan nooit verder terug worden gegaan dan het moment waarop de maatregelwaardige gedraging heeft plaatsgevonden¹⁵. Daarmee is de hoogte van de maatregel toch beperkt, want als de uitkering volledig is ingetrokken vanaf het moment van	Een boete kan ook worden opgelegd als geen recht meer bestaat op uitkering. Belanghebbende moet de boete in dat geval betalen uit ander inkomen (uit arbeid of een andere uitkering) of vermogen.

¹³ Resp. artikel 17, tweede lid PW, artikel 9, eerste lid PW, artikel 18, tweede lid PW, artikel 55 PW.

¹⁴ CRvB 4 mei 2009, LJN BI4352 en CRvB 18 augustus 2008, LJN BE2717.

¹⁵ CRvB 9 juli 2002, nr. 99/4842 NABW, LJN AE7520

	de maatregelwaardige gedraging (bijvoorbeeld bij samenleeffraude), dan kan geen maatregel worden opgelegd.	
	- Komt belanghebbende binnen afzienbare tijd terug, dan kan alsnog een maatregel worden opgelegd.	
Overlijden belanghebbende	Een maatregel kan nog ten uitvoer worden gelegd als betrokkene is overleden en er is nog recht op een overlijdensuitkering.	De boete vervalt als degene aan wie de boete is opgelegd overlijdt en de boete zelf nog niet onherroepelijk is geworden. Dit betekent dat eventueel reeds verrichte betalingen in het kader van de boete onverschuldigd zijn verricht. De verrichte betalingen zouden dan wel kunnen worden verrekend met een eventuele bijstandsvordering voor zover bij wettelijk voorschrift (bijvoorbeeld een verordening) de bevoegdheid hiertoe is gecreëerd. Is de boete eenmaal onherroepelijk geworden en komt betrokkene dan te overlijden, dan vervalt enkel de restschuld in het kader van de boete, maar niet de boete zelf. ¹⁶

2.2 Boete of waarschuwing

Als er sprake is van een schending van de inlichtingenplicht zonder dat er teveel bijstand is uitbetaald – de zogenoemde nulfraude – kan het college kiezen tussen een waarschuwing en een boete. Deze keuze moet worden vastgelegd in beleidsregels. Een waarschuwing kan alleen worden opgelegd als betrokkene in de afgelopen twee jaar niet eerder een waarschuwing heeft gehad. Voor deze termijn wordt gerekend vanaf het moment waarop de waarschuwing is opgelegd¹⁷.

De hoogte van de boete is vastgelegd in het Boetebesluit socialezekerheidswetten (artikel 2) en bedraagt bij nulfraude € 150,--¹⁸.

Een waarschuwing telt overigens niet mee voor de eventuele recidive (zie hoofdstuk 4). Van recidive is enkel sprake als binnen de recidivetermijn voor de tweede keer een boete is opgelegd voor een schending van de inlichtingenplicht waarbij sprake is van een benadelingsbedrag.

Vraag:

Betrokkene heeft in de laatste twee jaar een waarschuwing gehad. Maar hij is ook in de periode tussen de waarschuwing en de tweede schending van de inlichtingenplicht – zonder benadelingsbedrag - gaan samenwonen met een nieuwe partner. Moet nu een boete worden opgelegd of is een waarschuwing aan de orde?

Antwoord:

De wet geeft geen expliciet antwoord op deze vraag. Het uitgangspunt is wel dat een eventuele boete of waarschuwing een dusdanig afschrikkend effect op betrokkene heeft, dat hij er alles aan zal doen om herhaling te voorkomen. Vanuit dat standpunt kun je stellen dat een wijziging in de gezinssamenstelling geen gevolgen heeft

¹⁶ Artikel 5:42, eerste lid Awb

¹⁷ Artikel 18a, vierde lid PW

¹⁸ In de wet wordt gesproken van een maximumbedrag van € 3.900,-. Maar in de wet staat ook dat bij AMvB regels worden gesteld. Dat betekent dat het bedrag van € 3.900,- het kader vormt waarbinnen de AMvB moet worden vormgegeven. Er is op dit punt geen beleidsvrijheid voor gemeenten. In de AMvB staat dat de boete bij nulfraude € 150,-- (of lager bij verminderde verwijtbaarheid), hoger dan dit bedrag is niet mogelijk.

voor de vaststelling of sprake is van recidive. De eerdere boete of waarschuwing had voor betrokkene aanleiding moeten zijn om zijn nieuwe partner te doordringen van het feit dat nieuw frauduleus gedrag niet tot de mogelijkheden behoort. Ook in deze situatie zal dus indien na een eerdere waarschuwing binnen twee jaren wederom sprake is van nulfraude, in beginsel van een boete moeten worden uitgegaan.

Dit laatste ligt anders als de schending van de inlichtingenplicht heeft plaatsgevonden in een periode dat betrokkene nog geen gezamenlijke huishouding met de nieuwe partner voerde. De situatie kan immers bestaan dat betrokkene nulfraude pleegt als alleenstaande, terwijl de nulfraude eerst wordt geconstateerd op het moment dat betrokkene samenwoont. In die situatie is het feit dat betrokkene samenwoont met een partner die verder in het geheel niet betrokken was bij de schending van de inlichtingenplicht een reden om de boete te matigen.

2.3 Boete of aangifte

Als er sprake is van uitkeringsfraude, dan zijn er twee wegen om dit af te handelen:

- bestuursrechtelijk (bestuurlijke boete)
- strafrechtelijk (strafvervolgning door het OM)

De grens tussen bestuursrechtelijke en strafrechtelijke afdoening wordt gevormd door het bedrag aan uitkering dat onterecht is uitbetaald.

Voordeel van bestuursrechtelijke afdoening boven strafrechtelijke afdoening is dat het bestuursrecht doorgaans sneller is. In de Awb is aan bezwaar en beroep geen schorsende werking toegekend. Aan het hoger beroep (bij de Centrale Raad van Beroep) is overigens met ingang van 1 januari 2013 wél schorsende werking toegekend. Dat betekent dat de betrokkene de boete ook moet betalen wanneer het bezwaar of beroep nog loopt. Mocht in bezwaar of beroep de boete (gedeeltelijk) onterecht blijken dan kan hij het betaalde voor zover sprake is van te veel betaalde boete terug ontvangen met wettelijke rente gerekend over de periode van betaling tot aan de terugbetaling¹⁹.

Bestuursrechtelijke afdoening

Hoofddregel: Alle schendingen van de inlichtingenplicht waarbij het benadelingsbedrag²⁰ lager is dan € 50.000,--²¹ worden bestuursrechtelijk afgehandeld.

Uitzonderingen: in afwijking van deze hoofddregel wordt bij een hoger bedrag geen aangifte gedaan als:

- de feiten en omstandigheden van de verdachte daar aanleiding toe geven, bijvoorbeeld omdat iemand zijn baan kwijt raakt als hij een strafblad krijgt; of
- als sprake is van een gebrekkige preventie en detectie door de gemeente.

In die situaties wordt de fraude bestuursrechtelijk afgehandeld.

Als het OM seponeert, dan kan alsnog een boete worden opgelegd. Er is in dat geval namelijk nog niet gestraft, dus het gaat om een eerste bestraffing. Dat geldt niet als uitspraak wordt gedaan door de rechter en op grond van de uitspraak geen straf wordt opgelegd.

Strafrechtelijke afdoening

Hoofddregel: Is het benadelingsbedrag € 50.000,-- of hoger, dan wordt aangifte gedaan.

Uitzonderingen: in afwijking van deze hoofddregel wordt ook bij een lager benadelingsbedrag aangifte gedaan als:

- strafrechtelijke dwangmiddelen zijn toegepast;
- het wenselijk is om strafrechtelijke dwangmiddelen toe te passen;
- sprake is van een combinatie met andere strafbare feiten;
- dit belangrijk is gelet op de status of voorbeeldfunctie van de verdachte;
- sprake is van recidive met een totaal fraudebedrag boven de € 50.000,--

¹⁹ Artikel 4:102, eerste lid Awb.

²⁰ Onder benadelingsbedrag wordt hier verstaan het brutobedrag dat ten onrechte is betaald. Dit is alleen anders bij de PW, daar is het nadeel het nettobedrag (artikel 18a PW).

²¹ Bij een aantal gemeenten heeft het OM de grens lager vastgesteld (vaak op € 20.000,-). Informeer daarom bij uw eigen gemeente welke grens wordt gehanteerd.

- fraude is gepleegd met medeweten van uitvoerende ambtenaren
- fraude is gepleegd in georganiseerd verband
- feiten en omstandigheden van de verdachte hiertoe aanleiding geven, bijvoorbeeld omdat op voorhand duidelijk is dat betrokkene de boete niet kan of gaat betalen.

Let op! Het is belangrijk om na te denken over de vraag hoe vastgesteld kan worden dat iemand de boete niet kan of gaat betalen.

Er zijn afspraken gemaakt met het OM over de straf die wordt geëist in geval van socialezekerheidsfraude. Bij een benadelingsbedrag van € 35.000,- tot € 55.000,- wordt een taakstraf of een gevangenisstraf geëist. Is het benadelingsbedrag hoger, dan wordt altijd een gevangenisstraf geëist²². Dat is overigens geen enkele garantie dat de rechter hier in mee gaat en ook daadwerkelijk een gevangenisstraf oplegt.

In de Aanwijzing sociale zekerheidsfraude is een passage opgenomen om ook bij fraude onder de €50.000,- aangifte te kunnen doen, bijvoorbeeld omdat iemand niet kan of wil betalen²³.

Wordt uitkeringsfraude strafrechtelijk afgedaan, dan wordt altijd aangifte gedaan tegen de uitkeringsontvanger en eventuele partner. Dit is nader uitgewerkt in de Aanwijzing socialezekerheidsfraude. De Aanwijzing is een overeenkomst met het openbaar ministerie, zoals bedoeld in artikel 5:44, tweede lid Awb, op basis waarvan in bepaalde gevallen een strafbaar feit niet aan de Officier van Justitie hoeft te worden voorgelegd.

Aangifte: geen boete, wel terugvordering

Iemand kan niet twee keer gestraft of vervolgd worden voor hetzelfde feit. Dat betekent dat geen boete opgelegd mag worden als er aangifte is gedaan. Als aangifte wordt gedaan of een proces-verbaal is ingezonden, dan wordt de betrokkene daarover via een brief geïnformeerd. Daarin staat ook dat alsnog een boete kan worden opgelegd als het Openbaar Ministerie (OM) niet tot strafvervolgning overgaat. Besluit het OM niet tot vervolging over te gaan, dan melden ze dat aan de dienst. U kunt op dat moment alsnog een boete opleggen, tenzij de bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke boete is vervallen. Het OM laat ook weten als ze wel overgaat tot strafvervolgning. In dat geval wordt definitief geen boete meer opgelegd.

De bevoegdheid tot het opleggen van een boete vervalt indien de maximale boete voor de desbetreffende gedraging € 340,- of minder bedraagt, drie jaar nadat de overtreding heeft plaatsgevonden. In alle andere gevallen bedraagt de vervaltermijn vijf jaren. Gerekend wordt vanaf de datum dat de overtreding heeft plaatsgevonden. Bij frauduleuze gedragingen die over een langere periode hebben plaatsgevonden kan dit betekenen dat voor een deel van de gedragingen de bevoegdheid tot het opleggen van een boete is komen te vervallen. De hoogte van de boete dient daarop te worden aangepast.

²² Bron Richtlijn voor strafvordering sociale zekerheidsfraude en Aanwijzing sociale zekerheidsfraude.

²³ Tweede Kamer 2011-2012, 33 207, nr. 6, p. 32

3 Opleggen boete

Een bestuurlijke boete is een bestraffende sanctie, inhoudende een onvoorwaardelijke verplichting tot betaling van een geldsom²⁴. De procedure rond het opleggen van een boete is geregeld in Titel 5.4 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). De boete kan worden opgelegd als de uitkeringsontvanger of zijn partner de inlichtingenplicht schendt.

De bestuurlijke boete wordt beschouwd als een “criminal charge” in de zin van artikel 6 EVRM. Deze bepaling stelt bepaalde eisen aan de procedure tot boeteoplegging. Eisen die voor het overgrote merendeel in de Awb zijn vastgelegd. Gedacht moet worden aan:

- een vermoeden van onschuld
- cautie / zwijgrecht
- hoorplicht
- evenredigheidsbeginsel (afstemming hoogte boete op de ernst van de gedraging)
- tweevoudige bestraffing of vervolging van hetzelfde feit is uitgesloten
- sanctie moet binnen een redelijke termijn worden opgelegd

Bij relatief lage boetes is niet alle rechtsbescherming van toepassing. Hoewel artikel 6 EVRM en de daaruit voortvloeiende waarborgen t.a.v. ‘criminal charges’ ook van toepassing zijn op lichte bestuurlijke boetes, kun je wel onderscheid maken. Dat betekent dat niet alle ‘criminal charge’-garanties, zoals de hoorplicht volledig gelden²⁵.

Gedragingen waarvoor een bestuurlijke boete van maximaal € 340,-- kan worden opgelegd, kunnen via de lichte procedure worden afgehandeld²⁶. Let wel, er wordt specifiek gesproken over de maximale boete die *kan worden opgelegd*. Bepalend is de bij wet bepaalde maximumboete, niet de uiteindelijke hoogte van de boete. Stel dus dat betrokkene fraude heeft gepleegd waarbij sprake is van een benadelingbedrag van € 500,--. De maximumboete bedraagt dan op grond van de wet € 500,--. De gemeente heeft echter het voornemen om – vanwege verminderde verwijtbaarheid – de boete terug te brengen tot € 125,00. De eigenlijke boete ligt daardoor onder de grens van € 340,00. Toch is de maximale wettelijke boete leidend en moet in dit geval de zware procedure worden gevolgd. Bij nul fraude mag altijd de lichte procedure worden gevolgd, nu de maximale boete daar € 150,-- bedraagt.

Lichte procedure	Zware procedure
Maximale boete op grond van de wet € 340,--	Maximale boete op grond van de wet hoger dan € 340,-
Het opmaken van een boeterapport (artikel 5:48 Awb) is geen verplichting maar een bevoegdheid.	Er moet altijd een boeterapport (artikel 5:48 Awb) of een proces-verbaal (artikel 152 Sv) worden opgemaakt ²⁷ . Aan het opmaken en uitbrengen van het rapport is een aantal waarborgen gekoppeld: <ul style="list-style-type: none">• vertolking en vertaling (artikel 5:50 Awb); en• een beslistermijn van dertien weken na dagtekening rapport (artikel 5:51 Awb).
Het vragen aan betrokkene wat zijn zienswijze is, is geen verplichting maar een bevoegdheid (artikel 5:50 en 5:53, derde lid Awb).	Betrokkene moet altijd in de gelegenheid gesteld worden om zijn zienswijze naar voren te brengen (artikel 5:50 en 5:53, derde lid Awb).
De boete kan worden afgehandeld door dezelfde persoon die de schending van de inlichtingenplicht heeft geconstateerd.	De boete mag niet worden opgelegd door dezelfde persoon die de schending van de inlichtingenplicht heeft geconstateerd (artikel 10:3, vierde lid Awb).

²⁴ Artikel 5:40 Awb

²⁵ Zie het Jussila-arrest: EHRM 23 november 2006, AB 2007, 51

²⁶ Artikel 5:53 Awb

²⁷ Een proces-verbaal wordt opgemaakt indien de verwachting is dat het benadelingsbedrag boven de aangiftegrens uitkomt. Anders wordt een rapport opgemaakt.

3.1 Informeren betrokkene

De eerste stap is natuurlijk het constateren dat de inlichtingenplicht is geschonden. Als sprake is van een boete waarvan het maximumbedrag op grond van de wet meer bedraagt dan € 340,--, dan is stap twee het opmaken van een rapport of proces-verbaal²⁸ van de overtreding. Het rapport moet in ieder geval voldoen aan de volgende eisen:

- het is gedagtekend
- het bevat de naam van de overtreder
- het vermeldt welk voorschrift is overtreden en wat de overtreding inhoudt
- zo nodig wordt ook aangegeven waar en wanneer de overtreding is geconstateerd²⁹.

3.1.1 Betrokkene in de gelegenheid stellen zijn zienswijze te geven

Als het college het voornemen heeft om een boete op te leggen, dan wordt betrokkene in de gelegenheid gesteld om zijn zienswijze te geven³⁰. De manier waarop betrokkene deze mogelijkheid wordt geboden is vormvrij. Dat betekent dat dit zowel schriftelijk kan, bijvoorbeeld per brief of e-mail, maar ook mondeling, bijvoorbeeld in een gesprek op de dienst of via de telefoon. Bij de lichte procedure is dit een bevoegdheid, bij de zware procedure een verplichting.

Als betrokkene om zijn zienswijze wordt gevraagd, dan moet het rapport of proces-verbaal uiterlijk bij de uitnodiging om zijn zienswijze te geven aan betrokkene worden toegezonden³¹. Wordt betrokkene niet in de gelegenheid wordt gesteld om zijn zienswijze te geven, dan wordt de rapportage uiterlijk worden toegezonden bij de beschikking tot boeteoplegging³².

Zowel voor de rapportage als voor de onderliggende stukken geldt dat het college er zoveel mogelijk voor zorgt dat deze in een voor betrokkene begrijpelijke taal worden verstrekt, voor zover de verdediging van betrokkene dit vergt. Dat betekent dat op de overheid een inspanningsverplichting rust om alles te doen dat redelijkerwijs gevegd kan worden om de betrokkene in staat te stellen om zich adequaat te verdedigen. Het betekent dus niet dat een overtreder die geen Nederlands spreekt zonder meer recht heeft op vertaling van het gehele dossier. Het criterium is of betrokkene in staat is om een adequate verdediging te voeren. In sommige gevallen kan een mondelinge toelichting op een schriftelijk stuk voldoende zijn. Of betrokkene heeft een advocaat of adviseur die de Nederlandse taal wel goed beheerst. Maar bij de kennisgeving van de aard van de beschuldiging is het van belang dat dit gebeurt in een taal die betrokkene begrijpt. In die situatie kan niet te snel worden aangenomen dat aan de verplichting wordt voldaan door het feit dat de advocaat of adviseur van de betrokkene het Nederlands beheerst.

3.1.2 Horen van betrokkene

Als betrokkene wordt gehoord, dan zorgt het college ervoor dat hij indien nodig wordt bijgestaan door een tolk. Bij het horen geldt – net als bij het rapport of proces-verbaal – dat er bijstand is door een tolk als dit nodig is voor een adequate verdediging. Er is dus niet onder alle omstandigheden recht op een officiële tolk. Het gesprek kan ook in het Engels worden gevoerd, of via de advocaat van betrokkene. Zolang er maar een goede communicatie mogelijk is.

²⁸ Wordt de overtreding door een opsporingsambtenaar geconstateerd, dan wordt een proces-verbaal opgemaakt. Het gaat dan om fraudegevallen waarbij de aangiftegrens van € 50.000,- vermoedelijk overschreden wordt. In andere gevallen een rapport. Een rapport heeft geen bijzondere bewijskracht, in tegenstelling tot het proces-verbaal.

²⁹ Artikel 5:48 en artikel 5:53 Awb.

³⁰ Artikel 5:49 Awb

³¹ Artikel 5:50, aanhef en eerste lid onder a Awb

³² Artikel 5:48, derde lid Awb

Degene die de schending van de inlichtingenplicht heeft geconstateerd, mag niet dezelfde persoon zijn die de boete oplegt. Dit kan een daartoe aangestelde boete-ambtenaar zijn, maar het mag ook een collega zijn³³.

Wanneer moet het dossier worden overgedragen?

In de wet is niet vastgelegd wanneer het dossier moet worden overgedragen. Er is uitsluitend geregeld dat degene die de boete oplegt niet degene mag zijn die de schending van de inlichtingenplicht heeft geconstateerd. Let wel, bij het vaststellen van de verwijtbaarheid moet ook gekeken worden naar de rol van de gemeente. Is de preventie en detectie goed geweest? Is betrokkene goed voorgelicht? Degene die dit onderdeel voor zijn rekening neemt moet hier objectief naar kunnen kijken.

Er wordt verschillend gedacht over de vraag of sprake is van schending inlichtingenplicht als iemand iets wel meldt, maar de gemeente onderneemt geen actie. In beginsel is er in die situatie geen sprake van een schending van de inlichtingenplicht: de inlichtingen zijn namelijk verstrekt. Maar als geruime tijd een onjuist bedrag wordt betaald aan betrokkene, dan mag er van hem verwacht worden dat hij hier opnieuw een melding van maakt bij de gemeente.

Om het preventieve karakter van deze wet goed tot zijn recht te laten komen, is het heel belangrijk om iemand bij een eerste overtreding nadrukkelijk te wijzen op de gevolgen van een tweede overtreding.

3.1.3 Cautie / zwijgrecht

Als er sprake is van mondeling horen, dan geldt het zwijgrecht. Niemand kan verplicht worden om mee te werken aan zijn eigen veroordeling. De ervaring heeft geleerd dat van een mondelinge ondervraging psychologische druk kan uitgaan om te antwoorden. Als betrokkene schriftelijk om een reactie wordt gevraagd geldt dit veel minder en geldt de cautie in beginsel niet. Vóór het verhoor moet betrokkene erop gewezen worden dat hij dit zwijgrecht heeft. Dit is de zogenaamde cautie.³⁴ Dit zwijgrecht moet overigens heel letterlijk worden opgevat: betrokkene heeft het recht om te zwijgen, maar niet om leugens te vertellen.

Op welk moment moet de cautie gegeven worden?

Het is heel belangrijk om in het gespreksverslag op te nemen wanneer het gesprek in een nieuwe fase overging en wanneer dus de cautie is gegeven. Is dit namelijk nagelaten, dan mag een afgelegde verklaring in beginsel niet als bewijs worden gebruikt. Let wel, de verklaring mag in beginsel niet worden meegenomen. De verklaring mag wel bijdragen aan het bewijs als de overtreder door het ontbreken van de cautie niet is benadeeld. Voor het antwoord op de vraag of de overtreder door het ontbreken van de cautie is benadeeld, is onder meer van belang of de overtreder tijdens het verhoor werd bijgestaan door een rechtsgeleerd raadsman.

Blijft de vraag op welk moment binnen het verhoor betrokkene op zijn zwijgrecht dient te worden gewezen. Aanwijzingen hiervoor zijn terug te vinden in de jurisprudentie³⁵. Zie onder meer CRvB 18 februari 2003, LJN: AF5524, waarin de Raad overweegt dat:

Het zwijgrecht is eerst van toepassing als uit de feiten en omstandigheden van het geval de conclusie kan worden getrokken dat het uitvoeringsorgaan het voornemen heeft een boete op te leggen. Indien een signaal is binnengekomen dat ten onrechte uitkering wordt ontvangen, kan uit het stellen van vragen daarover in redelijkheid nog geen voornemen tot boeteoplegging worden afgeleid. Het zwijgrecht heeft voorts alleen betrekking op informatie die van belang is voor het boeteonderzoek, terwijl de omstandigheid dat het zwijgrecht voor het boeteonderzoek is gaan gelden, de betrokkene niet ontslaat van de verplichting informatie te verschaffen die van belang is voor het rechtmatigheidsonderzoek³⁶.

Eerder afgelegde verklaring mag niet gebruikt worden.

³³ Artikel 10:3 lid 4: Indien artikel 5:53 van toepassing is, wordt mandaat niet verleend aan degene die van de overtreding een rapport of proces verbaal heeft opgemaakt.

³⁴ Artikel 5:10a Awb, artikel 6, eerste lid, eerste volzin EVRM.

³⁵ Dit is recentelijk bevestigd in Centrale Raad van Beroep, 17 oktober 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:3377 en Centrale Raad van Beroep, 1 augustus 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:2607

³⁶ Zie ook CRvB 5 januari 2006, 04/6788 CSV, LJN: AY9497.

Uit deze uitspraak blijkt dat geen zwijgrecht bestaat voor zover de rechtmatigheid van de verstrekte uitkering nog niet is vastgesteld. Is vastgesteld in of en zo ja tot welke hoogte recht bestaat op een uitkering, dan gaat het boeteonderzoek in en moet de cautie gegeven worden. De verklaring die is afgelegd in een eerder stadium van het proces waarin betrokkene nog verplicht was om mee te werken, mag niet worden meegenomen bij het opleggen van de boete. Dat betekent dat voor het opleggen van de boete – indien betrokkene zich op zijn zwijgrecht beroept – voldoende aanvullend bewijs zal moeten zijn. De terugvordering van de ten onrechte ontvangen uitkering kan wel worden gebaseerd op de eerder afgelegde verklaring. Dat is geen strafmaatregel, maar een herstelmaatregel en kent om die reden minder waarborgen.

Zolang het onderzoek zich nog bezig houdt met de vraag wat, hoe en wanneer, hoeft de cautie nog niet gegeven te worden. Is door het antwoord op deze vragen echter objectief vast te stellen dat sprake was van boetewaardig gedrag, dan komt de waarom-vraag om de hoek kijken. Op dat moment is de cautie een vereiste.

Voorbeeld

De gemeente krijgt een signaal dat betrokkene inkomsten heeft uit arbeid bij werkgever X. Betrokkene wordt met dit signaal geconfronteerd en geeft aan dat hij deze inkomsten inderdaad niet heeft opgegeven. Hiermee is de schending van de inlichtingenplicht en daarmee het feit dat sprake is van boetewaardig gedrag komen vast te staan. Vanaf dat moment dient hem dan ook de cautie te worden geboden.

3.2 Hoogte boete

De bestuurlijke boete is maximaal 100% van het benadelingsbedrag als sprake is van een eerste overtreding. Is er sprake van een tweede of volgende overtreding³⁷, dan bedraagt de boete maximaal 150% van het benadelingsbedrag. Dit percentage wordt lager naarmate de mate van verwijtbaarheid afneemt. Tot slot wordt de boete naar boven afgerond op een veelvoud van € 10,-³⁸. Bij de maximale boete van 100% van het benadelingsbedrag is afronden op een veelvoud van € 10,- in strijd met de wetgeving, waarin het benadelingsbedrag als absoluut maximum wordt gesteld. Wordt de boete vastgesteld op een lager percentage dan 100% dan zal de afronding naar boven op een veelvoud van € 10,- over het algemeen geen problemen opleveren. De hoogte van de boete is afhankelijk van³⁹:

- de ernst van de gedraging
- de mate van verwijtbaarheid
- de omstandigheden van persoon en gezin
- dringende redenen.

Kan de boete hoger of lager worden vastgesteld?

Het is niet mogelijk om een hogere boete op te leggen als sprake is van verzwarende omstandigheden. Een lagere boete is wel mogelijk. De hoogte van de boete wordt nader afgestemd op de ernst van de gedraging, de mate van verwijtbaarheid en de omstandigheden van persoon en gezin, voor zover de wet alleen de maximale boete bepaalt⁴⁰. Is er geen sprake van een benadelingsbedrag, dan kan worden volstaan met een waarschuwing (zie paragraaf 2.2) of een boete van € 150,-.

Minimale boete

Voor boetes waarbij sprake is van een benadelingsbedrag geldt dat de wet alleen een maximumboete noemt, namelijk 100% of 150% van het benadelingsbedrag. Dat betekent dat de hoogte van de boete in dat geval moet worden afgestemd op de ernst van de gedraging, de mate van verwijtbaarheid en de omstandigheden van persoon en gezin.

Dat is anders bij nulfraude. De wet noemt dan een vast boetebedrag. Afwijking van dit bedrag is alleen mogelijk op grond van bijzondere omstandigheden. Het is aan betrokkene om de bijzondere omstandigheden aan te tonen. Van bijzondere omstandigheden is sprake indien betrokkene onevenredig zwaar door de boete wordt getroffen.

³⁷ Zie voor recidive ook hoofdstuk 4

³⁸ Artikel 2 Boetebesluit Socialezekerheidswetgeving

³⁹ CRvB 27 mei 2010, LJN BM5914

⁴⁰ Artikel 5:46 Awb

Benadelingbedrag

Het benadelingbedrag is het bedrag dat betrokkene ten onrechte heeft *ontvangen*. Het gaat bij de PW om het nettobedrag, waarbij ook onterecht verleende bijzondere bijstand (waaronder de individuele inkomensvoet / langdurigheidstoelage) meetelt. Voor de IOAW/IOAZ gaat het om het brutobedrag – het betreft een bruto uitkering – zonder de door het college verschuldigde sociale premies⁴¹.

Het feit dat de inkomsten nog gedurende zes maanden verrekenend kunnen worden met de lopende uitkering, maakt dat niet anders. Ook in dat geval heeft betrokkene te veel uitkering ontvangen in de betreffende maand. De inkomsten zijn namelijk niet in de juiste maand verrekenend, als gevolg van schending van de inlichtingenplicht. De bijstand wordt per kalendermaand vastgesteld en hetgeen in een bepaalde maand teveel is betaald is het benadelingsbedrag. De mogelijkheid om te verrekenen heeft uitsluitend gevolgen voor de wijze van incasseren⁴².

Dit ligt anders bij terugvordering (zie hoofdstuk 5). Terugvordering gaat uit van de *kosten* van bijstand, oftewel hoeveel heeft het college in totaal betaald? Onder die kosten vallen ook de sociale premies en belastingen die de gemeente heeft betaald. Dat is dus het brutobedrag. Voor de hoogte van de boete gaat het om de ontvangen bijstand, oftewel het nettobedrag.

3.2.1 De ernst van de gedraging (evenredigheidsbeginsel)

De ernst van de gedraging is genormeerd in het betreffende wetsartikel. Welke verplichting is nu eigenlijk geschonden en welke sanctie hoort daarbij? In de beschikking moet worden vastgelegd voor welke gedraging een boete wordt opgelegd en wat het maximale boetebedrag is. De boete moet evenredig zijn aan de overtreding⁴³. De Centrale Raad van Beroep heeft in haar uitspraak van 24 november 2014⁴⁴ hele heldere kaders gegeven wanneer de boete evenredig is aan de gedraging. In deze uitspraak is ook een maximale hoogte van de boete aangegeven, gebaseerd op de maximale strafmaat in het strafrecht. De uitspraken van de Centrale Raad van januari 2016⁴⁵ geven verdere invulling aan het vereiste dat rekening gehouden moet worden met de draagkracht. Voor elke 'mate van verwijtbaarheid' is een maximale aflostermijn vastgesteld. Meer informatie over hoe de hoogte van de boete exact berekend wordt, staat in de werkwijzer Draagkracht en boete. Hierbij wordt onderscheid gemaakt tussen de volgende situaties:

Opzet⁴⁶

Opzet is het willens en wetens handelen of nalaten, waardoor de inlichtingenplicht niet of niet behoorlijk wordt nagekomen. Het kan zijn dat iemand echt tot doel had om de inlichtingenplicht te overtreden. Bijvoorbeeld het bewust verzwijgen van informatie om hier financieel beter van te worden. Maar er is ook sprake van opzet als iemand een ander doel had, maar het overtreden van de inlichtingenplicht was een noodzakelijke voorwaarde om het andere doel te bereiken. De bewijslast ligt bij de gemeente.

Grove schuld⁴⁷

Grove schuld is een in laakbaarheid aan opzet grenzende mate van verwijtbaarheid en omvat mede grove onachtzaamheid leidend tot het niet of niet behoorlijk nakomen van de inlichtingenverplichting. Het is aan de gemeente om te bewijzen dat hier sprake van is.

Normale gemiddelde verwijtbaarheid⁴⁸

⁴¹ Artikel 20a, tweede lid, IOAW en artikel 20a, tweede lid, IOAZ en TK 2011-2012, 33 207, nr. 3, p. 37

⁴² Hier wordt in de praktijk wel verschillend mee omgegaan. Zie interpretatie casuïstiek op www.Fraudewet.nl.

⁴³ Artikel 5:46, tweede lid Awb en artikel 6 EVRM.

⁴⁴ ECLI:NL:CRVB:2014:3754

⁴⁵ ECLI:NL:CRVB:2016:8 t/m13

⁴⁶ Opzet is onder meer aangenomen in ECLI:NL:ROT:2014:10361 en ECLI:NL:RBROT:2014:10345. Het wachten is op een uitspraak van de CRvB over het aannemen van opzet.

⁴⁷ Grove schuld is onder meer aangenomen in ECLI:NL:RBMNE:2015:68, ECLI:NL:RBNHO:2014:12423 en ECLI:RBNHO:2014:11602. Ook hier is het wachten op een uitspraak van de CRvB.

⁴⁸ Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:CRVB:2014:4214

Als geen sprake is van opzet, grove schuld of verminderde verwijtbaarheid, dan is sprake van normale gemiddelde verwijtbaarheid. Hier valt ook de 'kennelijke vergissing' onder.

Mate van verwijtbaarheid	Maximale aflostermijn	Maximale% van het benadelingsbedrag	Maximale boete
Opzet	24 maanden	100%	€ 82.000
Grove schuld	18 maanden	75%	€ 8.200
Normale gemiddelde verwijtbaarheid	12 maanden.	50%	€ 8.200
Verminderde verwijtbaarheid	6 maanden	25%	€ 8.200

Nu de bewijslast voor het bestaan van opzet en grove schuld bij de gemeente ligt, is het voor de overtreder gunstiger om geen gebruik te maken van de mogelijkheid om een zienswijze te geven. Zolang niet uit het dossier kan worden opgemaakt dat sprake is van opzet of grove schuld, moet in die situatie uitgegaan worden van een boete van maximaal 50% van het benadelingsbedrag, tenzij betrokkene een voor zichzelf belastende verklaring aflegt. Als in het dossier geen aanwijzing te vinden is voor opzet of grove schuld, dan hoeft hier niet actief naar gezocht te worden.

Vergissingen

Uitgangspunt is dat een vergissing wordt beschouwd als normale gemiddelde verwijtbaarheid. Maar als de vergissing nog niet is opgemerkt door de gemeente, dan kan betrokkene dit zelf melden en de teveel ontvangen bijstand uit eigen beweging terug betalen. In dat geval is geen sprake (meer) van een benadelingsbedrag. Heeft de gemeente de vergissing of kleine fout al wel opgemerkt, dan kan betrokkene tijdens het geven van de zienswijze aangeven dat de hoogte van de boete in dit geval niet terecht is.

Zie ook: Brief van minister aan Tweede Kamer van 26 mei 2014

3.2.2 De mate van verwijtbaarheid

In het bestuursrecht is het uitgangspunt dat als iemand de inlichtingenplicht heeft geschonden, dit ook verwijtbaar is. De bewijslast om aan te tonen dat de schending niet of verminderd verwijtbaar is, ligt bij betrokkene⁴⁹. Toont betrokkene dit niet aan, dan wordt normale gemiddelde verwijtbaarheid aangenomen.

Is de schending van de inlichtingenplicht in het geheel niet verwijtbaar, dan mag geen boete worden opgelegd. Dit zelfde geldt als er sprake is van een rechtvaardigingsgrond, bijvoorbeeld een situatie van overmacht⁵⁰. Het ontbreken van ieder vorm van verwijtbaarheid kan slechts in uitzonderlijke omstandigheden worden aangenomen, waardoor het afzien van het opleggen van een boete op deze grond zelden voor zal komen.

Als sprake is van verminderde verwijtbaarheid, dan wordt de boete lager vastgesteld⁵¹. Kon betrokkene redelijkerwijs weten dat hij in overtreding was? Is hij goed voorgelicht, en zo nee, mocht hij er vanuit gaan dat hij de juiste voorlichting kreeg? Het bepalen van verminderde verwijtbaarheid gebeurt op grond van beleidsregels en verordeningen⁵². In het Boetebesluit sociale zekerheidswetten worden factoren genoemd die in ieder geval aanleiding moeten zijn voor verminderde verwijtbaarheid⁵³:

- *De betrokkene verkeerde in onvoorziene en ongewenste omstandigheden, die niet tot het normale levenspatroon behoren en die hem weliswaar niet in de feitelijke onmogelijkheid brachten om aan de inlichtingenverplichting te voldoen, maar die emotioneel zo ontwrichtend waren dat hem niet volledig valt toe te rekenen dat de inlichtingen niet tijdig of volledig zijn verstrekt.*

Denk hierbij bijvoorbeeld aan een plotselinge ziekenhuisopname of overlijden van partner of kinderen.

⁴⁹ Dit is anders bij het aantonen dat sprake is van opzet of grove schuld. De bewijslast ligt in dat geval bij de gemeente.

⁵⁰ Artikel 5:5 en 5:41 Awb.

⁵¹ Artikel 18a, zevende lid onderdeel a PW en artikel 2 Boetebesluit socialezekerheidswetten

⁵² TK 2011-2012, 33 207, nr. 3, p. 12

⁵³ Artikel 2a Boetebesluit sociale zekerheidswetten

- *De betrokkene verkeerde in een zodanige geestelijke toestand dat hem de overtreding niet volledig valt aan te rekenen.*
Denk hierbij aan de situatie dat iemand tijdelijk administratief onbekwaam is in verband met zijn geestelijke vermogens. Gaat het om een structurele situatie, dan moet betrokkene een wettelijke vertegenwoordiger regelen⁵⁴. Het gaat hier om een door de kantonrechter aangestelde curator, bewindvoerder of mentor. Heeft hij dat niet gedaan, dan is er geen sprake van verminderde verwijtbaarheid. Heeft de curator, bewindvoerder of mentor de gegevens niet verstrekt, dan blijft betrokkene in beginsel zelf verantwoordelijk. Als iemand bezig is om onder curatele of bewind gesteld te worden, dan kan wel verminderde verwijtbaarheid aangenomen worden. Betrokkene erkent dat hij niet zelf in staat is om zijn zaken goed te regelen en is bezig met een oplossing.
- *De betrokkene heeft wel inlichtingen verstrekt, die echter onjuist of onvolledig waren, of heeft anderszins een wijziging van omstandigheden niet onverwijld gemeld, maar uit eigen beweging alsnog de juiste inlichtingen verstrekt voordat de overtreding is geconstateerd, tenzij de betrokkene deze inlichtingen heeft verstrekt in het kader van toezicht op de naleving van een inlichtingenverplichting.*
Hier is geen sprake van als de juiste informatie alsnog wordt gegeven in het kader van toezicht op de naleving van een inlichtingenplicht.

Om de uitvoering te ondersteunen en uniformiteit in de uitvoering te bevorderen is in de Kamerbrief van 16 december 2014 het voornemen geuit om ook de volgende categorieën op te nemen in het Boetebesluit:

- Er is sprake van een samenstel van omstandigheden die elk op zich niet, maar in hun onderlinge samenhang beschouwd wel leiden tot het oordeel dat sprake is van verminderde verwijtbaarheid.
- Er is sprake van 'gedeelde' verwijtbaarheid, bijvoorbeeld bij omissies van de uitvoering. Ook eventuele fouten in de uitvoering zelf kunnen meegewogen worden. Denk bijvoorbeeld aan de situatie waarin de gemeente op de hoogte is dat er te veel wordt uitbetaald, maar geen actie onderneemt.

Deze lijst is niet limitatief en kan worden aangevuld met criteria die worden opgenomen in beleidsregels van de gemeente. Denk bijvoorbeeld aan een de situatie waarin het college duidelijk onvoldoende heeft gedaan aan voorlichting en opsporing.

Monitor Fraudewet en 'mate van verwijtbaarheid'

Op basis van een representatieve steekproef heeft de Inspectie SZW bij 84 gemeenten onderzocht hoe zij het beleid ten aanzien van verminderde verwijtbaarheid hebben ingevuld. Iets minder dan de helft van deze gemeenten heeft dit in een beleidsregel of verordening uitgewerkt. Een kleine 20% heeft dit gedaan in een werkinstructie of richtlijn. Ongeveer eenderde van de gemeenten heeft niets vastgelegd.

Door de minister wordt in de monitor een drietal goede praktijken benoemd:

- 1) het aanwijzen van een boeteambtenaar (bevordert de uniformiteit)
- 2) structureel casuoverleg over voorgenomen boetes
- 3) incidenteel samen voeren van klantgesprekken

Om vast te stellen dat er sprake is van verminderde verwijtbaarheid wordt gekeken naar het moment waarop de inlichtingenplicht geschonden werd (toetsing ex tunc).

Verminderde verwijtbaarheid

CRvB 11 januari 2012, 10/6256 WWB, LJN: BV1264

Betrokkene ontving een WW-uitkering vanaf 1 maart 2005. Vanaf 1 december 2006 ontving zij tevens een prepensioen. Betrokkene heeft hier mededeling van gedaan aan het UWV op 9 februari 2009 via een Wijzigingsformulier WWB.

⁵⁴ Stb 2012, 484, p. 25, onderdeel b

De Raad is van oordeel dat de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd aanleiding geven tot matiging van de boete. Daarbij neemt de Raad in aanmerking dat in de brochure "Aan welke regels moet ik me houden?" en op de betrokkene toegezonden werkbriefjes niet uitdrukkelijk is vermeld dat zij (ook) inkomsten die niet uit arbeid werden genoten moest opgeven. Betrokkene is hierover te summier geïnformeerd. Toen betrokkene in februari 2009 van het UWV een nieuw Wijzigingsformulier WW ontving, waarbij wel uitdrukkelijk werd gevraagd of zij inkomsten genoot die niet uit werk komen, zoals een pensioen of een VUT-uitkering, heeft betrokkene direct gemeld dat zij met ingang van 1 december 2006 prepensioen ontving en een kopie van het polisoverzicht meegezonden. Betrokkene heeft daarbij vermeld dat zij nooit heeft geweten dat zij het prepensioen moest opgeven totdat zij het nieuwe Wijzigingsformulier WW ontving. Haar gedragingen na ontvangst van het wijzigingsformulier zijn in overeenstemming met deze stellingen. Gezien deze gang van zaken heeft de Raad dan ook geen enkele aanleiding om te veronderstellen dat betrokkene deze inkomsten niet heeft opgegeven, in het besef dat deze desondanks van belang waren voor haar WW-uitkering.

Zie ook CRvB 11 maart 2009, LJN BH7780 en CRvB 27 mei 2010, LJN BM5914.

Een aantal gemeenten en de SVB hebben ook in hun beleid vastgelegd welke factoren in ieder geval niet leiden tot verminderde verwijtbaarheid:

- Het bestuursorgaan legt bij de toekenning van de uitkering de regels goed uit. Er wordt daarom vanuit gegaan, tenzij het tegendeel wordt aangetoond, dat betrokkene wist of redelijkerwijs had moeten weten dat hij deze gegevens moest melden.
- Onvoldoende beheersing van de Nederlandse taal. Betrokkene is er zelf verantwoordelijk voor dat hij weet wat er van hem verwacht wordt.
- Van een uitkeringsgerechtigde kan een redelijke inspanning worden gevergd om op de hoogte te raken van feiten en omstandigheden bij anderen die van invloed kunnen zijn op zijn uitkering. Dit is nodig voor het vaststellen van de leefvorm, woonsituatie of kostendelersnorm. Het enkele feit dat een ander hem deze feiten niet spontaan heeft meegedeeld, doet niet af aan de verwijtbaarheid van de uitkeringsgerechtigde.

Objectieve en subjectieve verwijtbaarheid

De mate van verwijtbaarheid wordt naar vaste jurisprudentie bepaald op grond van objectieve en subjectieve verwijtbaarheid. Bij objectieve verwijtbaarheid gaat het om het handelen of het nalaten van betrokkene. Met andere woorden: heeft betrokkene feitelijk een regel overtreden? Bij subjectieve verwijtbaarheid draait het om de persoon. Wist of kon betrokkene redelijkerwijs weten dat hij die verplichting had moeten nakomen?

ECLI:NL:CRVB:2009:BH7780

"het gaat hier niet om de vraag of betrokkene subjectief wist dat deze uren relevant waren voor het recht op uitkering, maar dat het hem redelijkerwijs, geobjectiveerd, duidelijk moest zijn. Het UWV heeft om die reden op goede gronden de uitkering herzien en teruggevorderd'. Bij het opleggen van de boete oordeelt de Raad: 'Het UWV heeft terecht overwogen dat het bij het opleggen van een boete van belang is of de betrokkene van het niet voldoen aan de informatieverplichting een verwijt kan worden gemaakt. Het gaat hier, zoals de Raad eerder heeft overwogen (zie onder meer 14 februari 2001, LJN AB0469), om een punitieve sanctie en een criminal charge als bedoeld in artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Tevens is daarbij van betekenis dat het hier gaat om een voorschrift waarbij aan een betrokkene een actieve verplichting tot het verstrekken van informatie wordt opgelegd. In dat verband is van essentieel belang of betrokkene ook subjectief een verwijt te maken valt van dat niet-nakomen. Dat is hier, naar het oordeel van de Raad, niet het geval. De boete is daarom ten onrechte opgelegd".

In een latere uitspraak bevestigt de Centrale Raad van Beroep⁵⁵ dat, in verband met het bestraffende karakter van een boete, het essentieel is dat de betrokkene niet alleen objectief maar ook subjectief een verwijt te maken valt van deze onjuiste informatieverstrekking.

⁵⁵ ECLI:NL:CRVB:2010:BM5914

3.2.3 De omstandigheden van persoon en gezin⁵⁶

Denk hierbij aan individueel bepaalde financiële omstandigheden, zoals hoge woonlasten of uitgaven van bijzondere aard (bijvoorbeeld medische kosten) waar geen vergoeding voor mogelijk is. Of de situatie waarin de gevolgen voor (minderjarige) kinderen heel groot zijn, dan wel een nieuwe partner in gelijke mate wordt getroffen door de boete, terwijl betrokkene de boetewaardige gedraging beging op het moment dat hij alleenstaande was. Het enkele feit dat iemand door de boete minder te besteden heeft is niet voldoende om de boete te matigen. Dat is geen uitzonderlijke omstandigheid⁵⁷.

Wat precies onder bijzondere omstandigheden wordt verstaan is niet vastgelegd in de wet. Daar leent dit begrip zich niet voor. Voert iemand een bijzondere omstandigheid aan, dan is het aan het college om vast te stellen of de gestelde bijzondere omstandigheid zich voordoet en zo ja, welke gevolgen dat moet hebben voor de hoogte van de boete.

De weging van omstandigheden van persoon en gezin gebeurt op het moment dat de boete wordt opgelegd (toetsing ex nunc).

3.2.4 Dringende redenen

Daarnaast kunnen gemeenten ook afzien van het opleggen van een boete bij (uitzonderlijke) dringende redenen⁵⁸. Een dringende reden is aanwezig als oplegging van een boete leidt tot onaanvaardbare gevolgen voor belanghebbende. Dit zal niet veel voorkomen, omdat dit vaak al meespeelt bij het vaststellen van de hoogte van de boete, als alleen het maximale bedrag in de wet is vastgelegd⁵⁹. Het enkele feit dat betrokkene onvoldoende middelen heeft om in de kosten van het bestaan te voorzien, is onvoldoende om te spreken van zeer dringende redenen⁶⁰.

Op grond van de dringende redenen kan het college dus geheel afzien van het opleggen van een bestuurlijke boete. Betrokkene wordt hier wel schriftelijk van op de hoogte gesteld. Als sprake is van bijzondere omstandigheden als bedoeld in artikel 5:46, derde lid Awb kan het college gedeeltelijk afzien van de boete (matigen).

In tegenstelling tot de weging van omstandigheden van persoon en gezin, ziet de toetsing of er sprake is van dringende redenen op het moment van het opleggen van de boete (toetsing ex nunc).

Boete hoger in bezwaar- of beroepsprocedure

De rechter mag in afwijking van artikel 8:69 Awb in beroep of hoger beroep het bedrag waarop de bestuurlijke boete is vastgesteld ook ten nadele van de belanghebbende wijzigen.

Dit is vastgelegd in artikel 18a, elfde lid PW, artikel 20a, elfde lid IOAW, en artikel 20a, elfde lid IOAZ.

3.3 Termijn opleggen boete

De boete moet worden uitgevoerd binnen dertien weken na de dag waarop het rapport is opgemaakt⁶¹. Dit is een termijn van orde. Dat betekent dat de bevoegdheid om een boete op te leggen niet vervalt na dertien weken. De vervalttermijn voor een boete is vijf jaar als de maximumboete hoger is dan € 340,-⁶². Is de boete € 340,- of lager, dan is de vervalttermijn voor een boete drie jaar⁶³. Deze vervalttermijn wordt opgeschort met ingang van de dag

⁵⁶ Artikel 5:46, derde lid Awb

⁵⁷ Zie voor een aantal factoren ECLI:NL:CRVB:BM5914

⁵⁸ Artikel 18a, zevende lid onderdeel b PW

⁵⁹ Artikel 2, eerste lid Boetebesluit socialezekerheidswetten

⁶⁰ TK 2011-2012, 33 207, nr. 3, p. 47 en ECLI:NL:CRVB:BV6355

⁶¹ Artikel 5:51 Awb.

⁶² Artikel 5:45, eerste lid jo 5:53 Awb.

⁶³ Artikel 5:45, tweede lid Awb

waarop de gedraging is voorgelegd aan het OM. De opschorting eindigt op de dag waarop het bestuursorgaan weer bevoegd wordt een bestuurlijke boete op te leggen.

3.4 Tenuitvoerlegging boete

Er zijn drie situaties mogelijk.

Lopende uitkering

Ten eerste de situatie dat er nog een lopende uitkering is. In dat geval wordt de boete verplicht verrekend met de uitkering⁶⁴. Dit geldt zowel voor de PW, IOAW, IOAZ en het Bbz. Gaat het om een eerste overtreding, dan wordt de beslagvrije voet in acht genomen.

Uitkering in andere gemeente

De tweede mogelijkheid is de situatie dat betrokkene inmiddels een uitkering ontvangt in een andere gemeente. In dat geval kan een verzoek gedaan worden aan de gemeente die de uitkering verstrekt om de boete vanuit de uitkering te betalen⁶⁵. Daarvoor is geen machtiging van betrokkene nodig. Dit geldt ook als betrokkene een uitkering ontvangt op grond van de WW, IOW, ZW, WIA, Wazo, TW, Wet Wajong van het UWV of een uitkering op grond van de AOW of de Anw van de Sociale verzekeringsbank. Het verzoek moet dan uiteraard gericht worden aan het UWV resp. SVB. Ook hier wordt bij een eerste overtreding de beslagvrije voet in acht genomen.

Geen uitkering

De derde situatie is de situatie dat geen sprake is van een lopende uitkering. In dat geval wordt een betalingsregeling afgesproken met betrokkene. Voldoet betrokkene hier niet aan, dan wordt een waarschuwing en een termijnstelling gegeven. Voldoet betrokkene nog steeds niet aan zijn verplichting, dan kan een dwangbevel worden uitgebracht. Dit dwangbevel levert een executorialle titel op. Er kan beslag gelegd worden op ander inkomen, zoals salaris of een andere uitkering. Wordt de boete niet tijdig betaald, dan wordt de verschuldigde boete verhoogd met de wettelijke rente en de op invordering betrekking hebbende kosten.

3.4.1 Hoofdelijke aansprakelijkheid

In de Verzamelwet 2015 wordt geregeld dat alle gezinsleden hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de betaling van een bestuurlijke boete⁶⁶. Tot nu toe was dat formeel niet geregeld. Was een boete opgelegd aan gehuwden, dan valt de boete binnen de huwelijkse boedel en kan op die grond van beiden worden teruggevorderd. Zijn betrokkenen echter niet getrouwd, dan is het denkbaar dat de rechter stelt dat er geen hoofdelijke aansprakelijkheid is. Vanaf 1 januari 2015 is dit geregeld in de wet.

Schema 1: overtredingen rechtsbescherming en gevolgen

Artikel	Rechtsbescherming	Gevolg niet nakomen
5:9 Awb	Besluit tot opleggen boete vermeldt om welke overtreding het gaat.	Een schending hiervan kan door het bestuursorgaan worden hersteld of door de rechter gepasseerd, mits het belang van een goede verdediging van de gestrafte niet wordt geschaad. Vgl. Kamerstukken II 2003/04, 29 702, nr. 3p. 93. Overigens is de Raad hier wat strenger in: CRvB 29 juni 2000. De Raad acht een gebrek in de motiveringseis van artikel 6 lid 3 EVRM ten aanzien van de aard en reden van de boete niet te herstellen in besluit op bezwaar. Is het belang wel geschaad, dan wordt het besluit vernietigd en kunnen de rechtsgevolgen niet in stand worden gelaten (zie ABRvS 7 juni 2001, AB 2001, 248).
5:10a Awb	Zwijgrecht / cautie.	De verklaring kan toch worden gebruikt als de cautie niet is gegeven, als de verdachte door het achterwege blijven van de cautie niet is benadeeld, bijvoorbeeld in het geval de cautie een dag

⁶⁴ Artikel 60, vierde lid PW.

⁶⁵ Artikel 60a PW.

⁶⁶ Artikel 18a, negende lid Participatiewet

		eerder al was gegeven of de verdachte zich door een rechtsgeleerde liet bijstand (HR 16 november 1982, NJ 1983, 283 resp. HR 13 september 1988, NJ 1989, 454). In andere gevallen kan de verklaring niet worden meegenomen.
5:48 Awb	Maken boeterapport	Fouten in het boeterapport zijn niet direct desastreus voor de procedure, maar het rapport moet wel duidelijk zijn (Kamerstukken II 2003/04, 29 702, nr. 3, p. 147).
5:49	Informereren over voornemen opleggen boete, in begrijpelijke taal.	Wat exact de gevolgen zijn indien het college - door niet over te gaan tot vertaling of inschakeling van een tolk – de verdediging van betrokkene schaadt, is niet exact te zeggen. De jurisprudentie van het Hof van Justitie in het kader van het zogenaamde verdedigingsbeginsel laat een divers beeld zien. Enerzijds is een “harde lijn” zichtbaar, die doet suggereren dat een in strijd met het verdedigingsbeginsel opgelegd bezwarend besluit moet worden vernietigd. Maar anderzijds is ook jurisprudentie te vinden op grond waarvan vernietiging van een beschikking die in strijd met het verdedigingsbeginsel is genomen, alleen aan de orde is als de mogelijkheid bestaat dat een ander besluit zou zijn genomen indien alle voorschriften voor de totstandkoming van het besluit zouden zijn nageleefd. Ook heeft het HvJ daarnaast nog geoordeeld dat de eerbiediging van de rechten van de verdediging geen absolute gelding hebben, indien schending daarvan gerechtvaardigd kan zijn om redenen van openbare orde/algemeen belang.
5:51	Boete opleggen binnen redelijke termijn	De termijn van dertien weken na opmaken van het rapport is een termijn van orde. Overschrijding van deze termijn heeft geen gevolgen voor de bevoegdheid om een bestuurlijke boete op te leggen.

3.5 Bezwaar en beroep

De aanscherping van de sancties zal (samen met de verplichte terugvordering) vermoedelijk leiden tot een groter aantal bezwaarschriften. Hoe zwaarder de sanctie, hoe groter de bereidheid om hier tegen op te komen⁶⁷. Dit zal dus een zwaardere werklust tot gevolg hebben. Zeker nu de toetsing op deze boetes zeer zorgvuldig dient te gebeuren. Bovendien zal het aantal voorlopige voorzieningen vermoedelijk toenemen, zeker als sprake is van een recidiveboete en de beslagvrije voet voor drie maanden resp. vijf jaar op nihil wordt gesteld.

In de Awb is aan bezwaar en beroep geen schorsende werking toegekend. Dat betekent dat de betrokkene de boete ook moet betalen wanneer het bezwaar of beroep nog loopt. Mocht in bezwaar of beroep de boete (gedeeltelijk) onterecht blijken dan kan hij het betaalde voor zover sprake is van te veel betaalde boete terug ontvangen met wettelijke rente gerekend over de periode van betaling tot aan de terugbetaling⁶⁸.

Boete hoger in bezwaar- of beroepsprocedure

De rechter mag in afwijking van artikel 8:69 Awb in beroep of hoger beroep het bedrag waarop de bestuurlijke boete is vastgesteld ook ten nadele van de belanghebbende wijzigen.

Dit is vastgelegd in artikel 18a, elfde lid PW, artikel 20a, elfde lid IOAW, en artikel 20a, elfde lid IOAZ.

⁶⁷ In haar advies met betrekking tot deze wet gaat de Raad voor de rechtspraak uit van een stijging van het aantal fraudezaken dat onder het bestuursrechtelijk regime wordt afgedaan met 10%. Bron: Brief van de Raad voor de rechtspraak aan de Minister van Justitie d.d. 19 oktober 2011, kenmerk UIT4182 S&O / RMD. Het UWV spreekt in haar uitvoeringstoets aanscherping fraudebeleid (brief van 5 oktober 2011) over een toename van 11% van het aantal bezwaarzaken.

⁶⁸ Artikel 4:102, eerste lid Awb.

Schema 2: Procedure opleggen boete

Stap	Activiteit	Ook verplicht bij lichte procedure?
Stap 1	Vaststellen of sprake is van schending inlichtingenplicht.	ja
Stap 2	Vaststellen hoogte benadelingsbedrag (welke procedure is van toepassing?)	ja
Stap 3	Opmaken rapport of proces-verbaal Eventueel vast intrekken/herzien/beëindigen en terugvorderen.	nee
Stap 4	Toesturen rapport of proces-verbaal aan betrokkene met uitnodiging om zienswijze te geven.	nee
Stap 5	Zienswijze vragen	nee
Stap 6	Vaststellen of sprake is van een dringende reden of ontbreken van iedere vorm van verwijtbaarheid om af te zien van het opleggen van een boete	ja
Stap 7	Vaststellen of sprake is van opzet, grove schuld of verminderde verwijtbaarheid	ja
Stap 8	Vaststellen of sprake is van bijzondere omstandigheden van het geval	ja
Stap 9	Vaststellen hoogte boete - ernst van de gedraging - mate van verwijtbaarheid - omstandigheden van persoon en gezin	ja
Stap 10	Sturen beschikking (bij zware procedure: binnen 13 weken na stap 3)	ja
Stap 11	Invorderen boete	ja

4 Samenloop, de voortgezette overtreding en het overgangsrecht

4.1 Samenloop

4.1.1 Meerdaadse samenloop

Er is sprake van een 'meerdaadse samenloop' als:

- een gedraging
- zowel een schending van de inlichtingenplicht op grond van de PW
- als een schending van een verplichting op grond van een andere wet
- tot gevolg heeft.

Denk bijvoorbeeld aan iemand met een WW-uitkering en een aanvullende bijstandsuitkering. Als hij inkomsten uit arbeid niet opgeeft aan het UWV en de gemeente, dan schendt hij de inlichtingenplicht zowel voor de WW als voor de PW. De vraag is nu of het UWV bij het opleggen van de boete rekening moet houden met een eventuele boete van de gemeente, en andersom. Oftewel, kunnen in deze situatie twee boetes opgelegd worden voor eenzelfde gedraging?

Het antwoord vinden we in artikel 5:8 Awb: Indien twee of meer voorschriften zijn overtreden, kan voor de overtreding van elk afzonderlijk voorschrift een bestuurlijke sanctie worden opgelegd.

Dat betekent dat in het bovenstaande voorbeeld zowel de gemeente als het UWV een boete kunnen opleggen, zonder rekening te houden met elkaar. Daarvoor gelden wel de volgende voorwaarden:

- de gedraging levert meerdere overtredingen op;
- die ook afzonderlijk hadden kunnen worden gepleegd; en
- die verschillende belangen schenden⁶⁹.

Als aan deze voorwaarden is voldaan, dan kan voor beide gedragingen een boete worden opgelegd. In het bovenstaande voorbeeld hoeven het UWV en de gemeente dus geen rekening met elkaar te houden bij het opleggen van de boete.

Voorbeeld

Betrokkene heeft verzwegen dat hij samenwoont met een partner met inkomsten boven de norm. Als gevolg van de schending van de inlichtingenplicht heeft betrokkene zowel ten onrechte algemene bijstand ontvangen als een aantal verstrekkingen op grond van het gemeentelijk minimabeleid. Deze gedraging:

- levert meerdere overtredingen op (schending inlichtingenplicht, art. 17 PW en schending inlichtingenplicht o.g.v. minimaverordening)
- die ook afzonderlijk kunnen worden gepleegd (als iemand alleen algemene bijstand of alleen verstrekkingen o.g.v. het minimabeleid ontvangt)
- die verschillende belangen schenden (namelijk het ten onrechte ontvangen van algemene bijstand en minimabeleid).

In dit voorbeeld kunnen twee boetes worden opgelegd. Dit mag in één boetebesluit, maar het mag ook in twee afzonderlijke besluiten.

Zijn er verschillende bestuursorganen betrokken bij een meerdaadse samenloop (bijvoorbeeld de gemeente en het UWV), dan kan ieder bestuursorgaan in beginsel zelfstandig een bestuurlijke boete opleggen. Het zijn dan echt afzonderlijke boetebesluiten, genomen door de verschillende bestuursorganen⁷⁰.

⁶⁹ Memorie van Toelichting, Kamerstukken II, 29702, nr. 3, p. 90

⁷⁰ Zie bijvoorbeeld ABRvS, 10 februari 1997, AB 1997, 427 m.nt. NV. Het ging hier om een belanghebbende die inkomsten had verzwegen. Dit leverde zowel een schending op van de inlichtingenplicht op grond van de Abw als op grond van de Wet individuele huursubsidie. De Afdeling bestuursrechtspraak oordeelde dat op grond van beide regelingen een sanctie opgelegd kon worden, de sancties stonden immers los van elkaar.

4.1.2 Evenredigheidsbeginsel

Het evenredigheidsbeginsel⁷¹ speelt altijd een rol bij het opleggen van een boete, dus ook bij een meerdaadse samenloop. Als twee boetebesluiten worden genomen, dan kunnen deze elkaar beïnvloeden. Dat geldt met name voor de hoogte van de boete. Dat geldt ook als een bestuursorgaan één boetebesluit neemt voor meerdere overtredingen.

Uit artikel 5:8 Awb blijkt dat de boetes kunnen cumuleren bij de meerdaadse samenloop. De gemeente heeft niet zelfstandig een verplichting om na te gaan of de cumulatie van de boete niet onevenredig is. Maar, belanghebbende zelf kan wel bij de gemeente (en eventueel nog een ander bestuursorgaan) aangeven dat de cumulatie onevenredige gevolgen heeft⁷². Als inderdaad blijkt dat er inderdaad sprake is van onaanvaardbare gevolgen, dan moet de hoogte van de boete zodanig worden aangepast dat de hoogte wel evenredig is. Dat vloeit voort uit de waarborgen van artikel 6 EVRM, met name de onschuldpresumptie.

4.1.3 Andere vorm van meerdaadse samenloop

Er is nog een andere vorm van meerdaadse samenloop, namelijk de situatie waarin sprake is van meerdere gedragingen, die op verschillende tijdstippen een overtreding van een wettelijk voorschrift tot gevolg hebben gehad⁷³.

Maar wat houdt dit nu eigenlijk in? Een voorbeeld. Een bijstandsgerechtigde heeft verzwegen dat hij in een bepaalde periode heeft gewerkt. Bovendien heeft hij verzwegen dat hij in een andere periode een gezamenlijke huishouding heeft gevoerd. De inlichtingenplicht (artikel 17 PW) is geschonden over verschillende periodes. Heeft deze samenloop nog gevolgen voor de hoogte van de boete(s)?

De hoogte van de boete is afhankelijk van het benadelingsbedrag. Het maakt om die reden voor de hoogte van de boete niet uit of het benadelingsbedrag is veroorzaakt door één overtreding of door meerdere overtredingen. Ook hier geldt dat dit zowel in één boetebesluit als in meerdere boetebesluiten kan worden opgelegd. Het evenredigheidsbeginsel moet wel goed in de gaten gehouden worden. Worden deze feiten gelijktijdig ontdekt, dan is geen sprake van recidive. Er is namelijk pas sprake van recidive als een eerdere boete of strafrechtelijke sanctie onherroepelijk is geworden.

We hebben al jurisprudentie over samenloop van maatregelen in verband met re-integratie en arbeidsverplichtingen. Hieruit blijkt dat de CRvB geen standpunt inneemt met betrekking tot het splitsen of samenvoegen van maatregelbesluiten⁷⁴. Ditzelfde geldt met betrekking tot de schending van de inlichtingenplicht op verschillende tijdstippen en met betrekking tot verschillende feiten (belanghebbende heeft autobezit en inkomsten uit arbeid verzwegen). Ook hier neemt de CRvB geen standpunt in met betrekking tot het splitsen of samenvoegen van maatregelbesluiten⁷⁵. Er kunnen overigens praktische redenen zijn om hetzij voor één gezamenlijk besluit, hetzij voor gesplitste besluiten te kiezen. Zo is het denkbaar dat de mate van zekerheid over de houdbaarheid van de op te leggen boetes verschilt per overtreding.

4.1.4 Eendaadse samenloop

Tegenhanger van de meerdaadse samenloop is de eendaadse samenloop. Eén gedraging levert meerdere schendingen op. Denk aan de situatie dat de woon- en leefsituatie wordt onderzocht. Betrokkene weigert mee te werken aan een huisbezoek, waardoor er onvoldoende inlichtingen zijn verstrekt over de woon- en leefsituatie. In dit geval is voor het niet meewerken aan een huisbezoek een aparte sanctie opgenomen in artikel 53a PW. Deze wordt toegepast. Had betrokkene daarnaast nog gegevens moeten leveren, dan kan daarvoor apart een boete traject worden opgestart. Er kan geen boete worden opgelegd voor het niet meewerken aan het huisbezoek, nu de sanctionering in artikel 53a PW is vastgelegd.

⁷¹ Artikel 6 EVRM.

⁷² Idem Bröring, 'De bestuurlijke boete', Kluwer, 2005, p. 221

⁷³ Deze vorm is niet geregeld in de Awb.

⁷⁴ Bijvoorbeeld CRvB 2 november 2004, LJN AR5148.

⁷⁵ Bijvoorbeeld CRvB 6 april 2010, LJN: BM2552.

4.2 Voortgezette handeling

Van een voortgezette handeling (of: voortgezette overtreding⁷⁶) is sprake als zich elkaar opvolgende, samenhangende strafbare feiten voordoen, die herleid kunnen worden tot één wilsbesluit.

Waarom is het belangrijk om te weten of er sprake is van een voortgezette handeling? Dit heeft met name te maken met het strafrecht. De hoofdregel (in het strafrecht) is dat meerdere overtredingen leiden tot meerdere boetebesluiten. Dit is alleen anders als ze 'in zodanig verband staan dat zij moeten worden beschouwd als één voortgezette handeling'⁷⁷. In dat geval kan slechts één strafbepaling worden toegepast, omdat de reeks overtredingen als één (voortgezette) overtreding wordt aangemerkt. De strafmaat is gelijk aan de bepaling waarop de hoogste straf is gesteld. In dat geval mag er maar één boetebesluit genomen worden, ook als het gaat om verschillende schendingen van de inlichtingenplicht⁷⁸.

Als we de voortgezette handeling door een strafrechtelijke bril bekijken, dan lijkt het alsof er sprake is van 'voortgezette handeling' als iemand bijvoorbeeld over een langere periode het bezit van vermogen verzwijgt, of als er doorlopend werkzaamheden zijn verricht, of in geval van een verzwegen samenwoning in aansluitende of overlappende periodes. De CRvB ziet dat echter toch anders.

Belanghebbende had nagelaten op zijn 'werkbriefje' over een langere periode aan het GAK (voorloper van UWV) te melden dat hij werkte. Gelet op overtreding van artikel 25 WW werd één boete opgelegd, afgestemd op de periode waarover de werkzaamheden verzwegen waren. De CRvB achtte deze –door praktische overwegingen ingegeven- benadering niet onjuist, maar voegde eraan toe dat het telkens onjuist invullen van het werkbriefje zich 'naar zijn aard' ertoe leende om per afzonderlijk werkbriefje te worden gesanctioneerd, omdat iedere keer dat een onjuist ingevuld werkbriefje werd ingeleverd, sprake was van een schending van de inlichtingenplicht en voor iedere periode die het betrof een boete opgelegd kon worden.

Uit deze, en andere –zij het enigszins gedateerde- uitspraken⁷⁹, kan worden afgeleid dat als iemand telkens weer in een terugkerend patroon de inlichtingenplicht schendt, er volgens de CRvB geen sprake is van een 'voortgezette overtreding'. Toch aanvaardt de CRvB uit praktische overweging dat in een dergelijk geval één boetebesluit wordt genomen. Denk hierbij met name aan het niet juist of niet tijdig invullen van het maandelijkse inkomstenformulier.

Er is nog een situatie mogelijk. Namelijk de situatie waarin de inlichtingenplicht eenmalig wordt geschonden, maar dat die schending doorwerkt in de periode erna. Op grond van de wet is belanghebbende namelijk verplicht om op verzoek of onverwijd uit eigen beweging mededeling te doen van alle feiten en omstandigheden die van invloed kunnen zijn op het recht op uitkering. Doet belanghebbende niet onverwijd uit eigen beweging mededeling van belangrijke informatie, dan is hij *eenmalig* in verzuim. Het verzuim duurt voort zolang de inlichtingen niet verstrekt zijn, maar het blijft een eenmalig verzuim. Maar het heeft wel gevolgen voor de uitkering die na het verzuim wordt verstrekt. Dit speelt met name als er geen maandelijkse inkomstenformulieren ingeleverd hoeven te worden, maar uitsluitend een mutatieformulier als sprake is van een wijziging in de situatie⁸⁰.

Bij een eenmalige overtreding, die voortduurt, kan in strafrechtelijke termen gesproken worden van een 'voortdurend delict'. Ofwel, een doen bestaan of voortbestaan van een verboden toestand, strafbaar gesteld in één strafbepaling. Zolang deze toestand niet wordt beëindigd is sprake van één strafbaar feit.⁸¹

⁷⁶ Bijvoorbeeld CRvB 10 mei 2000, LJN: AA6466. Het is de repeterende handeling die tot een repeterende overtreding leidt. Met de handeling is de overtreding gegeven.

⁷⁷ Zie Bröring, p. 224 en De Hullu, 'Materieel strafrecht', 2000

⁷⁸ Bijvoorbeeld eerst verzwegen samenwoning en aansluitend of overlappend verzwegen inkomsten

⁷⁹ Zie de uitspraken die Bröring noemt op p. 224

⁸⁰ Zie CRvB 10 mei 2000, LJN AA6466. In casu had belanghebbende verzuimd om melding te maken van gewijzigde inkomsten van een dochter, hetgeen van belang was voor de kinderbijslag. Het verzuim om binnen vier weken na wijziging van de inkomsten melding te maken, had volgens de CRvB een eenmalig karakter en betrof geen voortgezette overtreding.

⁸¹ Tekst & commentaar Wetboek van Strafrecht, Cleiren & Nijboer, Kluwer, 2008, p. 479.

4.3 Overgangsrecht

Op grond van de uitspraak van de Centrale Raad van 24 november 2014⁸² wordt het overgangsrecht als volgt toegepast. Als een schending van de inlichtingenplicht is begonnen vóór 2013 en doorloopt na 31 december 2012, dan wordt de hoogte van de boete in twee stappen vastgesteld.

Eerst wordt beoordeeld wat de hoogte zou zijn van de maatregel voor de betreffende gedraging vóór 2013. Vaak werd dit vastgesteld aan de hand van een percentage van de maandelijkse uitkering. Het exacte bedrag van de maatregel die toen opgelegd zou zijn, wordt nu als boete opgelegd.

Bij dit bedrag wordt opgeteld de boete over de periode na 31 december 2012. Het gaat hier om het betreffende percentage van het benadelingsbedrag.

Deze twee bedragen worden bij elkaar opgeteld. Komt dit bedrag boven de maximale boete uit (zie paragraaf 3.2.1), dan wordt de maximale boete opgelegd. Is het bedrag lager, dan wordt dit bedrag als boete opgelegd. Het gaat nadrukkelijk om één boete, die bestaat uit twee bedragen die bij elkaar op zijn geteld.

⁸² ECLI:NL:CRVB:2014:3754

5 Recidiveboete

Heeft iemand na een eerste schending van de inlichtingenplicht nogmaals de inlichtingenplicht geschonden, dan moet dit op grond van deze wet zwaarder bestraft worden.

5.1 Wat is recidive?

Er is sprake van recidive als binnen vijf jaar na het onherroepelijk worden van de eerste overtreding een tweede overtreding plaats vindt binnen dezelfde cluster van wetten. Het moet gaan om eenzelfde gedraging, maar daarmee wordt enkel bedoeld dat het moet gaan om een schending van de inlichtingenplicht. Het gaat niet zover dat het over eenzelfde feit moet gaan. Als iemand eerst niet doorgeeft dat hij inkomsten uit arbeid heeft en later niet doorgeeft dat hij samenwoont, dan is toch sprake van recidive.

We kunnen in deze definitie een aantal elementen onderscheiden.

Termijn van vijf of tien jaar

Het gaat hier om een termijn van vijf (of tien) jaar. De recidivetermijn start op de datum waarop de eerdere bestuurlijke boete of strafrechtelijke sanctie is opgelegd. Maar de recidiveboete kan pas worden opgelegd wanneer de eerdere boete onherroepelijk is. Of de eerdere boete onherroepelijk is, heeft geen invloed op de recidivetermijn. Deze termijn wordt slechts bepaald door de dag van oplegging van de eerste boete en de datum van het begaan van de nieuwe overtreding. De onherroepelijkheid is wel een voorwaarde om een recidiveboete op te kunnen leggen.

Een voorbeeld. De boete voor schending inlichtingenplicht is opgelegd op 1 april 2013. Na bezwaar, beroep en hoger beroep is de boete onherroepelijk op 1 december 2015. De recidivetermijn start nu op 1 april 2013 en loopt door tot 1 april 2018. Maar de recidiveboete kan enkel in de periode van 1 december 2015 tot 1 april 2018 worden opgelegd.

Let op! De datum waarop de boete onherroepelijk is geworden, is moeilijk vast te stellen. De termijn van vijf jaar wordt verlengd naar tien jaar als sprake is van ernstige gevallen. Daar is sprake van als de eerste overtreding is bestraft met een onvoorwaardelijke gevangenisstraf. Naast de onvoorwaardelijke gevangenisstraf kunnen ook nog andere sanctie opgelegd zijn, zoals voorwaardelijke gevangenisstraf of een geldboete. Zolang de onvoorwaardelijke gevangenisstraf maar onderdeel heeft uitgemaakt van de straf.

Tweede of latere overtreding

Er moet al eerder een schending van de inlichtingenplicht hebben plaatsgevonden waarvoor een bestuurlijke boete of strafrechtelijke sanctie is opgelegd. De strafrechtelijke sanctie kan bestaan uit een strafrechtelijke veroordeling door de strafrechter, om een strafbeschikking als bedoeld in de artikelen 257a, 257b en 257ba van het Wetboek van Strafvordering opgelegd door respectievelijk de Officier van Justitie, daartoe aangewezen opsporingsambtenaren of bestuursorganen. Het kan ook gaan om een transactie door de Officier van Justitie of daartoe aangewezen opsporingsambtenaren als bedoeld in de artikelen 74 en 74c van het Wetboek van Strafrecht. Een eerder afgegeven waarschuwing telt niet mee voor de recidivetermijn⁸³.

Voor een derde of latere overtreding geldt hetzelfde als voor recidive. Zodra dit binnen de recidivetermijn van vijf of tien jaar valt, geldt hetzelfde als voor een eerste recidive.

Cluster van wetten

We kunnen drie clusters onderscheiden:

- volksverzekeringen (SVB)
Anw, AKW en AOW
- werknemersverzekeringen (UWV)
WW, TW, WAZ, IOW, ZW, WIA, Wajong en WAO

⁸³ Tweede Kamer, 2011-2012, 33 207, nr. 6, p. 13

- sociale voorzieningen (gemeente)
PW, IOAW, IOAZ en Bbz 2004

Een schending inlichtingenplicht binnen de WW-uitkering heeft dus geen gevolgen voor een latere PW-uitkering. Maar een schending inlichtingenplicht voor de Anw-uitkering kan wel gevolgen hebben voor de AOW-uitkering.

5.2 Hoogte boete na recidive

Bij recidive bedraagt de bestuurlijke boete in beginsel 150% van het toepasselijke percentage van het benadelingsbedrag⁸⁴. Het benadelingsbedrag is het nettobedrag, het bedrag dat betrokkene ten onrechte heeft ontvangen. Er is geen zwaardere straf voor volharding, oftewel herhaalde recidive. Voor de bepaling van de exacte hoogte van de boete moet gekeken worden naar de ernst van de gedraging, de mate van verwijtbaarheid en de omstandigheden van persoon en gezin⁸⁵ (zie voor meer informatie daarover paragraaf 3.2). Voor de exacte berekening van de hoogte van de boete op basis van de draagkracht, zie de Werkwijzer Draagkracht en boete.

Een voorbeeld. Er is sprake van recidive van schending van de inlichtingenplicht. Er is sprake van verminderde verwijtbaarheid. Daar hoort een percentage bij van 25% van het benadelingsbedrag. In dat geval bedraagt de hoogte van de boete 150% van 25% van het benadelingsbedrag. Als er geen sprake is van opzet, dan geldt ook bij recidive dat de maximale hoogte van de boete niet hoger kan zijn dan de strafmaat van de derde categorie uit het wetboek van Strafrecht, namelijk € 8.200,-.

Als er sprake is van nul fraude, dan wordt dit niet als recidive beschouwd. Daarvoor moet echt bij beide overtredingen sprake zijn van een benadelingsbedrag. Is bij de tweede overtreding geen sprake van een benadelingsbedrag, dan wordt een waarschuwing of een boete van € 150,- opgelegd (zie paragraaf 2.2).

5.3 Verrekenen bestuurlijke boete met de PW in geval van recidive

Om te zorgen dat deze boete daadwerkelijk geïncasseerd kan worden, heeft de gemeente de bevoegdheid om de beslagvrije voet op nihil te stellen. Dit wordt robuuste incasso genoemd. Dat betekent dat de volledige uitkering gedurende die periode kan worden aangewend ter aflossing van de boete. Die periode is voor de bijstand maximaal drie maanden⁸⁶ tot de boete is afbetaald. Dat geldt niet alleen voor de boete uit recidive, maar ook voor de boete die was opgelegd bij de eerste gedraging als die nog niet volledig is afbetaald. Zolang het maar gaat om een boete uit hetzelfde cluster⁸⁷. Gedurende die drie maanden kan de bijstand dus volledig worden aangewend ter aflossing van de vordering. De rechten en plichten die aan de bijstand verbonden zijn lopen gedurende deze periode gewoon door. Is de vordering na die periode nog niet volledig afgelost, dan wordt dit bedrag daarna met de lopende uitkering verrekend met inachtneming van de beslagvrije voet.

Als de boete lager is dan het bedrag dat in drie maanden aan uitkering wordt betaald, dan wordt de uitkering weer op de normale wijze uitbetaald vanaf het moment dat het hele bedrag is afgelost. De termijn van drie maanden vangt aan vanaf het moment van de dagtekening waarop de bestuurlijke boete is opgelegd. Bestaat er binnen het tijdvak geen recht op bijstand meer en is de boete nog niet geheel verrekend, dan mag de verrekening weer opgepakt worden zodra het recht op bijstand binnen het tijdvak van drie maanden weer ontstaat. Na deze drie maanden gaat de verrekening verder indien de boete nog niet is afbetaald maar in dat geval met toepassing van de beslagvrije voet⁸⁸.

Als er sprake is van dringende redenen, dan kan de gemeente besluiten om de robuuste incasso niet toe te passen. Deze drie maanden kunnen ook worden overbrugd met leenbijstand als daar aanleiding toe is.

⁸⁴ Zie voor meer informatie over de aangifte grens paragraaf 2.3.2.

⁸⁵ Zie paragraaf 3.3 voor meer informatie.

⁸⁶ Dit heeft te maken met het vangnetkarakter van de bijstand. Voor alle andere uitkeringen die onder deze wet vallen kan de beslagvrije voet maximaal vijf jaar buiten werking worden gesteld.

⁸⁷ Artikel 60, vierde lid PW

⁸⁸ Voor het berekenen van de beslagvrije voet kunt u terecht op www.wvb-beslagvrijevoet.nl.

Voorbeeld 1

De bijstand bedraagt € 1.000,- per maand.

De recidiveboete bedraagt € 1.200,-. De eerste boete is nog niet afgelost, daarvan staat nog € 800,- open.

De beslagvrije voet wordt op nihil gesteld. Na twee maanden is de gehele boete – zowel de recidiveboete als de eerste boete – afgelost. In de derde maand wordt de bijstand weer regulier uitbetaald.

Voorbeeld 2

De bijstand bedraagt € 1.000,- per maand.

De recidiveboete bedraagt € 5.000,-

De beslagvrije voet wordt op nihil gesteld. Na drie maanden is de boete nog niet afbetaald. Vanaf dat moment wordt de bijstand weer uitbetaald, met dien verstande dat de boete wordt verrekend met de uitkering waarbij de beslagvrije voet in acht wordt genomen.

5.3.1 Robuuste incasso bij verhuizing of werkaanvaarding

Wat gebeurt er met de robuuste incasso als betrokkene binnen de drie maanden waarin de beslagvrije voet op nihil wordt gesteld verhuist of gaat werken? Als betrokkene verhuist en in een andere gemeente bijstand ontvangt, dan kan de robuuste incasso nog steeds worden toegepast. Dit is alleen anders als betrokkene bij de nieuwe gemeente een verzoek indient om de beslagvrije voet wel toe te passen. In dat geval mag de nieuwe woongemeente beslissen of de beslagvrije voet wel of niet wordt toegepast⁸⁹. Dit is anders als betrokkene gaat werken. In dat geval is robuuste incasso niet meer toegestaan, maar moet de beslagvrije voet worden toegepast.

Verordeningen

De gemeenteraad is op grond van artikel 8, eerste lid, onderdeel d PW verplicht om een verordening vast te stellen met betrekking tot verrekening van bestuurlijke boete bij recidive. In welke gevallen maak je gebruik van de bevoegdheid om de beslagvrije voet buiten werking te stellen en zo ja in welke mate⁹⁰?

Het is nadrukkelijk niet de bedoeling om hier een generieke ontheffing te creëren. Er moet dusdanig beleid worden geformuleerd en worden vastgelegd in een verordening dat een afweging van het college in individuele gevallen mogelijk is. De vraag hoe zo'n afweging in individuele gevallen plaatsvindt, is ter discretie aan het college. Het beleid moet wel vaststaan, maar er mag niet in de verordening staan dat deze verrekening zonder het in acht nemen van de beslagvrije voet nooit wordt toegepast⁹¹.

Voor de IOAW/IOAZ is een dergelijke verordening niet nodig. Voor deze twee uitkeringen geldt een termijn van maximaal vijf jaar waarin de beslagvrije voet buiten werking wordt gesteld. Dit is ook geen bevoegdheid, maar dwingend voorgeschreven. Het verschil wordt veroorzaakt door het feit dat de PW het sluitstuk is van de sociale zekerheid.

Zie voor voorbeelden van verordeningen www.fraudewet.nl

5.3.2 Prikkel om arbeid te aanvaarden

Gedurende de periode dat de beslagvrije voet op nihil wordt gezet is er een sterke prikkel om arbeid te aanvaarden. Zodra iemand uitstroomt uit de uitkering moet de beslagvrije voet wel in acht worden genomen.

Na de periode van robuuste incasso is de gemeente verplicht om de boete of terugvordering te verrekenen met de uitkering – zolang betrokkene een uitkering ontvangt. Om betrokkene te motiveren om arbeid te aanvaarden kan overwogen worden om een zodanig bedrag in te vorderen dat meer overblijft dan de beslagvrije voet.

⁸⁹ Artikel 60, eerste lid PW.

⁹⁰ Deze verplichting is door het aannemen van het amendement Sterk een bevoegdheid geworden. Achtergrond hiervan is het voorkomen dat mensen door deze maatregel meer maatschappelijke kosten met zich meebrengen door bijvoorbeeld plaatsing in maatschappelijke opvang.

⁹¹ Uit het volledig ongecorrigeerd stenogram Eerste Kamer, van de vergadering d.d. 25 september 2012, p. 56/81.

5.4 Verrekenen bestuurlijke boete met IOAW/IOAZ in geval van recidive

Om te zorgen dat deze boete daadwerkelijk geïncasseerd kan worden, wordt de beslagvrije voet bij recidive bij de IOAW en IOAZ op nihil gesteld (robuuste incasso). Dat betekent dat de volledige uitkering gedurende die periode kan worden aangewend ter aflossing van de boete. Aangezien de IOAW en IOAZ niet het sluitstuk vormen van de sociale zekerheid – dat wordt gevormd door de PW – geldt hier een termijn van maximaal vijf jaar waarop de beslagvrije voet buiten werken kan worden gesteld, tot de boete⁹² is afgelost.

In tegenstelling tot in de PW is in de IOAW en IOAZ dwingend voorgeschreven dat de beslagvrije voet gedurende vijf jaar op nihil wordt gesteld. Gedurende die vijf jaar kan de uitkering dus volledig worden aangewend ter aflossing van de vordering. De rechten en plichten die aan de uitkering verbonden zijn lopen gedurende deze periode gewoon door. Is de vordering na die periode nog niet volledig afgelost, dan wordt dit bedrag daarna met de lopende uitkering verrekend met inachtneming van de beslagvrije voet. Als er sprake is van dringende redenen, dan kan de gemeente besluiten om de robuuste incasso niet toe te passen. Als de robuuste incasso wordt toegepast en betrokkene heeft als gevolg daarvan geen of onvoldoende middelen om in het bestaan te voorzien, dan kan een bijstandsuitkering worden aangevraagd. Zie voor meer informatie hoofdstuk 6.

Bij een eerste overtreding wordt de beslagvrije voet wel in acht genomen. Mocht betrokkene gaan werken, dan is de beslagvrije voet wel weer van toepassing. Het loont derhalve om aan het werk te gaan!

Beleidsmogelijkheden

De gemeenteraad krijgt middels artikel 8, eerste lid, onderdeel d PW de opdracht om vast te leggen of en zo ja in welke mate de boete wordt verrekend met de uitkering zonder de beslagvrije voet in acht te nemen. Uitsluitend voor de PW is dit een kan-bepaling, voor alle overige wetten is het een verplichting.

Als iemand met een torenhoge schuld zit waarvan al het meerdere boven de beslagvrije voet wordt aangewend ter aflossing van de vordering, dan zal de motivatie om te gaan werken niet heel groot zijn. Dit is op twee manieren te doorbreken: 1) door het opleggen van afstemmingen op grond van de re-integratieplicht en 2) door de beslagvrije voet hoger vast te stellen als betrokkene aan het werk gaat. Op die manier blijft werken lonend en voelt hij dit direct in zijn portemonnee.

Mensen die een andere socialezekerheidsuitkering hebben, bijvoorbeeld WW of IOAW, kunnen hier ook mee te maken krijgen. Voor deze groep geldt zelfs een maximale termijn van 5 jaar buitenwerking stelling van de beslagvrije voet. Deze mensen kunnen vanaf dat moment aanspraak maken op bijstand, omdat de voorliggende voorziening niet meer passend en toereikend is⁹³. Er bestaat wel formeel recht, maar het komt niet meer tot uitbetaling.

Deze gedraging kan in de maatregelverordening worden opgenomen, onder de kop onvoldoende besef van verantwoordelijkheid voor de voorziening in het bestaan (artikel 18 PW).

⁹² Het gaat hier om de recidiveboete en vervolgens – indien nog niet afgelost – om het restant van de eerste boete.

⁹³ TK 2011-2012, 33 207 nr. 3, p. 9

6 Verplichte terug- en invordering, schuldregeling

Het uitgangspunt dat fraude niet mag lonen brengt met zich mee dat mensen hun onterecht ontvangen uitkering volledig moeten terugbetalen. Tot 1 januari 2013 hadden gemeenten beleidsvrijheid op dit punt. Veel gemeenten hadden al als uitgangspunt dat alle onterecht ontvangen bijstand terug betaald moest worden, maar hierbij werd ook een kosten/batenanalyse gemaakt. Denk aan het afzien van terugvorderen van kruimelbedragen.

Daarnaast wordt vanaf 1 januari 2013 onderscheid gemaakt tussen verwijtbare en niet-verwijtbare vorderingen voor de regels rond terugvordering. Dit sluit aan bij de Wet schuldsanering natuurlijke personen (Wsnp). Deze wet staat in beginsel alleen open voor mensen die bij het ontstaan (en onbetaald laten) van de vordering te goeder trouw zijn geweest. Schulden mogen voor de WSNP niet zijn ontstaan uit fraude of anderszins te kwader trouw. Als een fraudevordering langer dan vijf jaar geleden is, dan kan betrokkene wel worden toegelaten tot de WSNP.

6.1 Terugvorderen en verrekenen verplicht

Vanaf 1 januari moet ten onrechte of tot een te hoog bedrag verstrekte bijstand volledig verplicht worden teruggevorderd als dit het gevolg is van een schending van de inlichtingenplicht⁹⁴. Herzien of intrekken van de uitkering is bij schending inlichtingenplicht ook een verplichting en geen bevoegdheid. Het gaat om terugvordering van de kosten van bijstand, ofwel het brutobedrag.

In alle andere gevallen blijft terugvordering een bevoegdheid. Als er sprake is van verplichte terugvordering of de verplichting tot het betalen van een bestuurlijke boete, dan verrekent het college die kosten en de bestuurlijke boete met de algemene bijstand. Dit is geen bevoegdheid, maar een verplichting⁹⁵. Dit geldt uitsluitend voor vorderingen die zijn ontstaan op of na 1 januari 2013. Op eerder ontstane vorderingen blijven de oude regels van toepassing.

Beleidsruimte invorderen

Terugvorderen is het besluit dat iemand geld moet terugbetalen, invorderen is het daadwerkelijk innen van de terugvordering.

Terugvorderen is altijd verplicht bij schending van de inlichtingenplicht, of er nu een lopende uitkering is of niet. Maar invorderen is alleen verplicht als er een lopende uitkering is. In die situatie is het college verplicht om een deel van de uitkering aan te wenden om de boete / vordering af te lossen. Is er geen lopende uitkering meer, dan blijft terugvorderen te allen tijde verplicht, maar voor invorderen is geen verplichting in de wet opgenomen.

Invorderen gebeurt in dat geval via een betalingsregeling of dwangbevel. Om mensen te motiveren om aan het werk te gaan, is het mogelijk om het bedrag dat ingevorderd wordt vast te stellen op een hoogte waarmee betrokkene meer overhoudt dan de beslagvrije voet.

Het is – gezien de strengere regels met betrekking tot de MAU – overigens niet verstandig om in die situaties volledig af te zien van invorderen.

Wijziging beleidsregels

Beleidsoptie: neem in de beleidsregels terugvordering op dat ook op vermogen ingevorderd kan worden.

6.2 Afzien van terugvordering

Er is nu geen beleidsvrijheid meer voor de gemeente om af te zien van verdere terugvordering. Slechts in enkele situaties is afzien van verdere terugvordering mogelijk⁹⁶:

- Belanghebbende heeft gedurende tien jaar volledig aan zijn betalingsverplichtingen voldaan.

⁹⁴ Artikel 58 eerste lid PW, artikel 25 eerste lid IOAW

⁹⁵ Artikel 60 vierde lid PW, artikel 28, tweede lid IOAW,

⁹⁶ Artikel 58, zevende en achtste lid PW, artikel 25, zesde en zevende lid IOAW

- Belanghebbende heeft gedurende tien jaar niet volledig aan zijn betalingsverplichtingen voldaan, maar heeft het achterstallige bedrag over die periode alsnog betaald. Daarbij heeft hij ook de wettelijke rente en de kosten die betrekking hebben op de invordering betaald.
- Belanghebbende heeft gedurende tien jaar geen betalingen verricht en het is niet aannemelijk dat hij dat in de toekomst wel gaat doen.
- Belanghebbende lost in één keer een bedrag van ten minste 50% van de reststom in één keer af.
- Er is sprake van dringende redenen.

Na tien jaar is er wel beleidsvrijheid voor gemeenten in situaties zoals hierboven beschreven. In die situaties mag de gemeente na tien jaar besluit om het restant van de vordering kwijt te schelden. Maar de gemeente mag ook verder gaan met invorderen, of bijvoorbeeld een deel kwijtschelden⁹⁷. Dit geldt niet voor de boete, daar is kwijtschelding niet mogelijk.

Aanpassen beleidsregels

Het verdient aanbeveling om de beleidsregels terugvordering hierop aan te passen.

6.3 Preferentie

De verrekening van de boete of de terugvordering met de uitkering gaat voor op beslag. Dat betekent dat andere schuldeisers eigenlijk geen mogelijkheid meer hebben om beslag te leggen, omdat deze ruimte al wordt gebruikt door het college. Beslag is dan weer aan de orde als de boete is afgelost.

De terugvordering van onverschuldigd betaalde uitkering is een preferente (bevoorrechte) vordering. Dat betekent dat als beslag gelegd moet worden op loon of op een andere uitkering omdat de belanghebbende geen uitkering meer bij de gemeente ontvangt, dit beslag preferent is ten opzichte van vorderingen van private schuldeisers. Voor de boete is dit niet geregeld. De boete is een concurrente vordering.

6.4 Volgorde invordering

In de wet is niet geregeld waar de betrokkene eerst op moet aflossen: de boete of de terugvordering. Hierin moet dus een keuze gemaakt worden, waarbij de volgende overweging een rol kan spelen. De terugvordering is een preferente vordering, de boete is een concurrente vordering. Dit pleit voor het verrekenen van de boete met de uitkering zolang de uitkering nog loopt, zodat daarna een preferente vordering overblijft.

Beleid

Er zal vastgelegd moeten worden waar eerst op wordt afgelost: de boete of terugvordering. Als robuuste incasso wordt toegepast, moet op de boete worden afgelost. Daarna is niets voorgeschreven.

De G4 heeft ervoor gekozen om eerst af te lossen op de boete, omdat deze niet preferent is. Dit wordt geregeld in werkinstructies. Deze keuzemogelijkheid is er overigens niet als de belanghebbende zelf aangeeft welke vordering hij het eerst wil aflossen. Er is overigens ook wat voor te zeggen om in het lopende kalenderjaar eerst op de terugvordering af te lossen: dat voorkomt dat het reeds afgeloste deel gebruteerd wordt.

6.5 Niet meewerken aan schuldregeling

Kwijtschelding van een vordering aan het einde van een schuldhulpverleningstraject is niet toegestaan als het gaat om verwijtbare vorderingen die betrekking hebben op de schending inlichtingenplicht⁹⁸. Dit geldt zowel voor openstaande vorderingen wegens schending inlichtingenplicht, als bij openstaande boetes. Dat betekent dat een schone lei niet meer mogelijk is als er een vordering is die is ontstaan wegens schending inlichtingenplicht. Het maakt niet uit of het gaat om de terugvordering van de kosten van bijstand of om de aflossing van de boete.

⁹⁷ Tweede Kamer 2011 – 2012, 33 207, nr. 6., n.r 6.

⁹⁸ Artikel 60c PW, artikel 29a IOAW

Het gaat hier enkel om verwijtbare vorderingen. Dat onderscheid wordt nu ook gemaakt bij terugvorderingen in de sociale verzekeringen en dit sluit aan bij de Wet schuldsanering natuurlijke personen (WSNP).

In de wet gemeentelijke schuldhulpverlening is geregeld dat gemeenten schuldhulpverlening kunnen weigeren in geval van fraude. De WSNP kent als voorwaarde dat iemand met schulden voor het ontstaan of onbetaald laten van zijn schulden in de vijf jaar voorafgaand aan het Wsnp-verzoek te goeder trouw moet zijn geweest. In de Wet aanscherping handhaving is geen termijn genoemd. Het ligt dus voor de hand om er vanuit te gaan dat een minnelijke schuldregeling pas mogelijk is als de boete en de terugvordering volledig zijn afgelost. De termijn hiervoor is bij de boete maximaal vijf jaar en bij terugvordering in beginsel tien jaar. Het is dus wel mogelijk dat iemand na vijf jaar alsnog de WSNP in gaat. Een minnelijke schuldregeling is op grond van deze wet niet toegestaan, maar de WSNP al wel.

De gemeente mag wel meewerken aan een schuldregeling waarbij wordt gewerkt aan private schulden. Bovendien kan wel budgetbeheer worden georganiseerd. Op grond van het overgangsrecht blijven bestaande afspraken over betalingsregelingen en schuldsanering gerespecteerd.

Openstaande vorderingen

Over de periode 2007 tot en met 2010 stond aan verwijtbare bijstandsvorderingen het volgende open:

2007: € 485 miljoen

2008: € 523 miljoen

2009: € 506 miljoen

2010: € 497 miljoen.

Hiervan wordt omstreeks 12 procent afgelost. De verwachting is dat dit percentage door het wetsvoorstel zal toenemen, omdat gemeenten worden verplicht tot het opleggen van terugvordering en deze tien jaar lang daadwerkelijk moeten incasseren. Bijna de helft van deze verwijtbare vorderingen in de bijstand is toe te schrijven aan een kleine groep fraudeurs (7,7%)⁹⁹.

⁹⁹ Tweede Kamer 2011-2012, 33 207, nr. 15, p. 7

7 Bijstand bij andere sociale zekerheidsuitkering en recidive

De aanscherping handhaving is niet alleen van toepassing op de PW, IOAW, IOAZ en het Bbz, maar ook op alle werknemers- en volksverzekeringen en op de kinderopvangtoeslag. Als er sprake is van recidive van schending inlichtingenplicht, dan wordt de uitkering gedurende maximaal vijf jaar verrekend met de bestuurlijke boete. De termijn van drie maanden geldt uitsluitend voor de PW, omdat dit het sluitstuk is van de sociale zekerheid.

Hoe vaak komt recidive nu voor? Bij het UWV komt recidive jaarlijks ongeveer 2.500 keer voor. Daarbij moet worden aangetekend dat de recidivetermijn nu twee jaar is, dat wordt vijf jaar. Van deze 2.500 gevallen zal in ieder geval een deel niet in aanmerking komen voor bijstand. Dat kan zijn omdat een partner inkomsten heeft, of omdat er voldoende vermogen is om in het bestaan te voorzien. De verwachting is dat ongeveer 125 mensen per jaar recidiveren met een WW-uitkering en als gevolg daarvan de bijstand instromen. Bij de SVB was in 2011 sprake van 515 gevallen van recidive, waarvan 146 bij de AOW, 50 bij de Anw en 319 bij de AKW. Hiervoor geldt wel de recidivetermijn van vijf jaar. Recidive bij de AKW zal niet leiden tot een instroom in de bijstand. En bij recidive binnen de AOW kan iemand hoogstens aanspraak maken op PW bij de SVB. De enige instroom valt te verwachten vanuit de Anw en dat zal vermoedelijk om maar een heel klein aantal mensen gaan. Binnen de gemeente zijn er geen cijfers bekend over recidive¹⁰⁰.

7.1 Tekortschietend besef van verantwoordelijkheid

Iemand die vanwege recidive wel recht heeft op een voorliggende voorziening die niet tot uitbetaling komt, kan vanaf dat moment aanspraak maken op bijstand. De voorliggende voorziening is namelijk niet meer passend en toereikend¹⁰¹. Er bestaat wel formeel recht, maar het komt niet meer tot uitbetaling.

Een voorbeeld. Belanghebbende ontvangt een WW-uitkering, maar geeft voor de tweede keer binnen vijf jaar ontvangen inkomsten niet op. De beslagvrije voet wordt nu op nihil gezet. Stel, deze beslagvrije voet blijft zes maanden op nihil staan, omdat pas na zes maanden de vordering is afgelost. In dat geval heeft iemand niets om in zijn levensonderhoud te voorzien. Hij kan nu een beroep doen op bijstand. Daarbij is het wel mogelijk om de uitkering te verlagen omdat belanghebbende een tekortschietend besef van verantwoordelijkheid heeft betoond voor de voorziening in het bestaan¹⁰². Hij had natuurlijk niet hoeven frauderen! Dit is eigenlijk vergelijkbaar met de situatie dat iemand niet in aanmerking komt voor een WW-uitkering omdat hij te laat heeft aangevraagd. Afwijzen op grond van een voorliggende voorziening is dan niet mogelijk, omdat er feitelijk geen gebruik gemaakt kan worden van de voorliggende voorziening.

Maatregelverordening

In de maatregelverordening kun je een bepaling opnemen voor deze situatie. Bijvoorbeeld:

Artikel ... Maatregel bij verlies van een passende en toereikende voorliggende voorziening door toepassing van bestuurlijke boete

Indien belanghebbende(n) geen beroep meer kan doen op een passende en toereikende voorliggende voorziening, omdat deze volledig wordt verrekend met een bestuurlijke boete in het kader van het bij herhaling schenden van de inlichtingenplicht wordt een maatregel opgelegd van 100% gedurende de eerste drie maanden gerekend vanaf de start van de verrekening.

7.2 Vrijlating middelen

Als de beslagvrije voet bij een voorliggende voorziening op nihil wordt gesteld, dan kan een – bij ministeriële regeling bepaald – deel van de zorgkosten, woonkosten en de kosten van kinderen worden vrijgesteld. Het vrij te

¹⁰⁰ Alle cijfers uit deze alinea zijn afkomstig uit Tweede Kamer 2011-2012, 33 207, nr. 6, p. 10

¹⁰¹ Tweede Kamer 2011-2012, 33 207 nr. 3, p. 9

¹⁰² Een dergelijke afstemming moet wel zijn basis hebben in de maatregelverordening.

laten deel van de uitkering kan afhankelijk worden gesteld van de leefsituatie¹⁰³. Wordt de beslagvrije voet op nihil gesteld en krijgt iemand als gevolg daarvan bijstand, dan ontstaat de situatie dat iemand op papier twee (volledige) uitkeringen ontvangt. Dit heeft gevolgen voor de toeslagen, nu het jaarinkomen op papier heel hoog is. Er zal dus geen recht meer zijn op huur- en zorgtoeslag en kindgebonden budget waardoor de kosten van bestaan niet meer betaald kunnen worden uit de bijstandsuitkering.

Om dit op te lossen is in de PW geregeld dat dit vrijgelaten bedrag voor de bijstand niet als middel wordt aangemerkt¹⁰⁴.

¹⁰³ Zie artikel 14h lid 5 TW, artikel 27h lid 5 WW, artikel 54a lid 5 WAZ, artikel 24a lid 5 IOW, artikel 29h lid 5 WAO, 3:44 lid 5 Wajong, 97 lid 5 WIA, artikel 45h lid 5 ZW, artikel 17h lid 5 AKW, 45a lid 5 Anw, artikel 17j lid 5 AOW, artikel 29 lid 6 IOAW, artikel 29 lid 6 IOAZ.

¹⁰⁴ Artikel 31, tweede lid, onderdeel x PW

8 Handhaving: preventie, opsporen, sanctioneren

Om fraude terug te dringen moet handhaving op meerdere fronten tegelijk worden ingezet. Dat betekent dat scherper wordt ingezet op het hele proces: preventie, opsporing en sanctioneren. Het toepassen van sancties is het sluitstuk van handhaving.

8.1 Preventie

Voorkomen is beter dan sanctioneren. Willen de zwaardere sancties een preventieve werking hebben, dan is het belangrijk om hierover te communiceren richting (potentiële) uitkeringsgerechtigden. Een hogere pakkans schrikt potentiële overtreders af. Gemeenten kunnen voor de voorlichting onder meer gebruik maken van de overheids campagne 'weet hoe het zit'. Daarnaast is het belangrijk om alle bestaande en nieuwe uitkeringsgerechtigde goed voor te lichten over de wijzigingen in de regelgeving. Dat kan in een persoonlijk gesprek, maar ook door het sturen van een voorlichtingsbrief¹⁰⁵.

Bij een eerste overtreding is het belangrijk om betrokkene erop te wijzen wat de gevolgen van een eventuele tweede overtreding zijn.

8.2 Opsporen

Naast de verzwaring van de sancties is nog een aantal maatregelen genomen, onder meer om de pakkans te vergroten.

Ten eerste wordt er gewerkt aan een betere gegevensuitwisseling tussen uitvoeringsorganen onderling. Hoe meer informatie de gemeente heeft, hoe kleiner de kans dat iemand ongemerkt fraudeert. Er is al heel veel informatie beschikbaar via de inkijsfunctie van Suwinet. Daarnaast levert het inlichtingenbureau signalen die naar boven komen na een vergelijking met de administraties van UWV, SVB, (andere) gemeenten, RDW, DUO, de Belastingdienst, de Dienst Justitiële Inrichtingen, CJIB en zorgverzekeraars¹⁰⁶.

Om veilig te stellen dat er goed onderzoek gedaan kan worden naar de juistheid en volledigheid van de verstrekte gegevens – en zo nodig naar andere gegevens die noodzakelijk zijn voor de verlening dan wel voortzetting van bijstand - wordt een nieuw artikel in de PW opgenomen¹⁰⁷. In dit artikel is geregeld dat de aanvraag een machtiging bevat om onderzoek in te stellen naar de juistheid en volledigheid van de verstrekte gegevens en zo nodig naar andere gegevens die noodzakelijk zijn voor de verlening dan wel voortzetting van bijstand. Deze machtiging staat op het aanvraagformulier. Tekent de aanvrager, dan machtigt hij de gemeente. Tekent de aanvrager niet, dan komt er geen aanvraag tot stand. Een dergelijke machtiging blijkt in de praktijk nodig te zijn bij onderzoek in het buitenland.

Naast de wet aanscherping handhaving is op 2 oktober 2012 ook de wet huisbezoeken aangenomen. Deze wet maakt het mogelijk om in meer situaties een huisbezoek af te leggen.

8.3 Sanctioneren

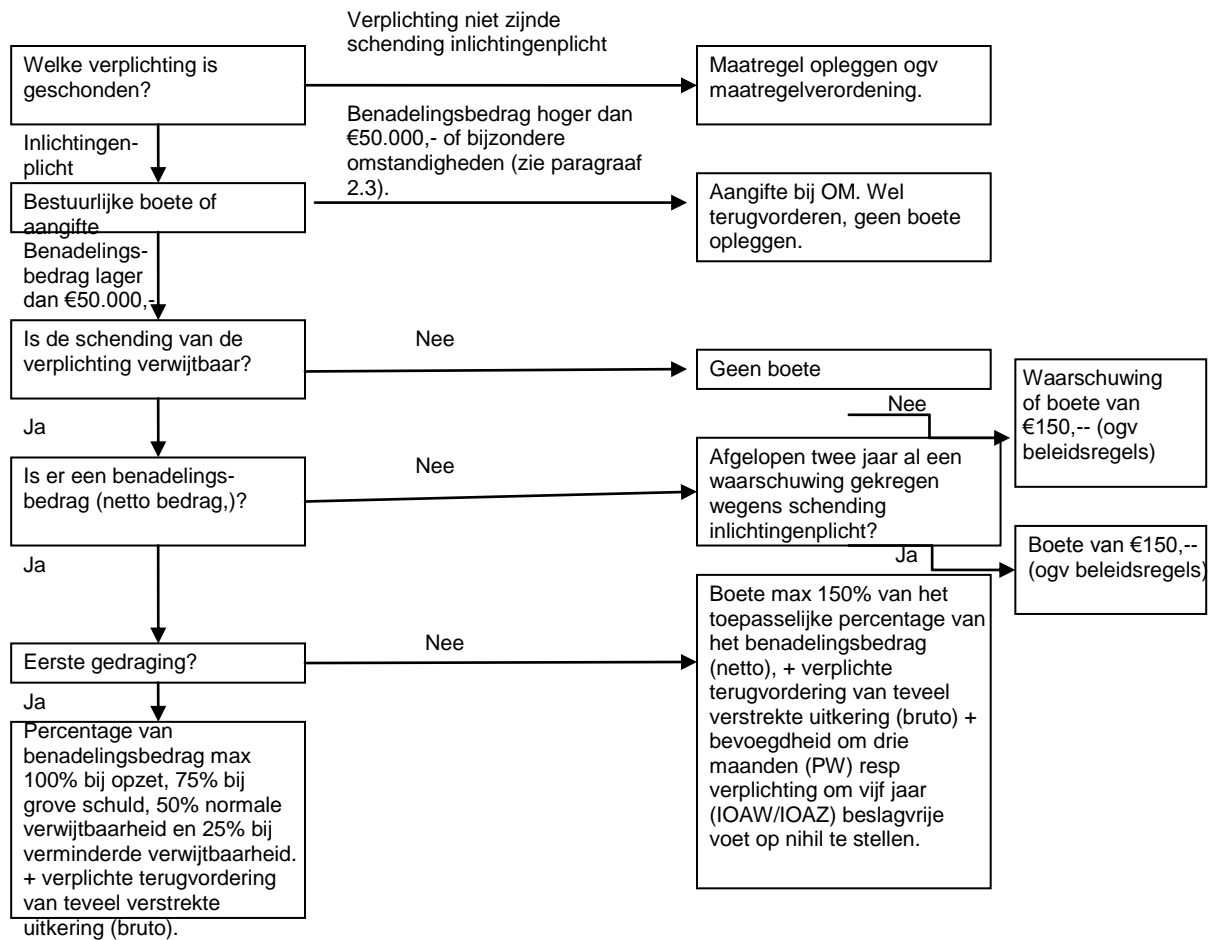
Zoals gezegd is sanctioneren het sluitstuk van de handhaving. Er wordt een voorlichtingscampagne ingezet door het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid om mensen nogmaals op de regels te wijzen. Daarnaast is de wet huisbezoeken aangenomen om beter te controleren op rechtmatigheid. Voor ditzelfde doel wordt ingezet op een betere informatie-uitwisseling tussen diverse instanties om zo in een eerder stadium afwijkingen te kunnen opsporen. Maar ook op doelmatigheid wordt ingezet. Er is een wetsvoorstel in voorbereiding om uitkeringsontvangers beter te kunnen sanctioneren als zij hun re-integratie- en sollicitatieplicht niet of niet voldoende nakomen.

¹⁰⁵ Stimulanz levert een serie modelteksten waar een voorlichtingsbrief onderdeel van uit maakt.

¹⁰⁶ Verzamelbrief special fraudebestrijding, maart 2012.

¹⁰⁷ Artikel 41, tiende lid, PW

Bijlage 1: schema procedure boete



Bijlage 2: Juridische kaders procedure boete-oplegging				
Thema	Awb		EVRM/Verdragen	Ongeschreven recht /wetsgeschiedenis/jurisprudentie
Cautie/ zwijgrecht	<p>Art. 5:10a lid 1: “Degene die wordt verhoord met het oog op het aan hem opleggen van een bestraffende sanctie, is <i>niet verplicht ten behoeve daarvan verklaringen</i> omtrent de overtreding af te leggen.”</p> <p>Art. 5:10a lid 2: “Voor het verhoor wordt aan de betrokkene medegedeeld dat hij <i>niet verplicht is tot antwoorden.</i>”</p>		<p>Art. 6 lid 1, eerste volzin EVRM: “Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging heeft een ieder recht op een <i>eerlijke en openbare behandeling</i> van zijn zaak...”</p>	<p>Art. 6 lid 1, eerste volzin EVRM: “Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging heeft een ieder recht op een <i>eerlijke en openbare behandeling</i> van zijn zaak...”</p>
Lichte/zware procedure	<p>Art. 5:53 lid 1: “Dit artikel is van toepassing indien voor de overtreding een bestuurlijke boete van <i>meer dan € 340 kan worden opgelegd</i>, tenzij bij wettelijk voorschrift anders is bepaald.”</p>		<p>Art. 6 EVRM: hoewel artikel 6 EVRM en de daaruit voortvloeiende waarborgen t.a.v. ‘criminal charges’ ook van toepassing zijn op ‘lichte’ bestuurlijke boetes, is differentiatie mogelijk in die zin dat niet alle ‘criminal charge’-garanties, zoals de hoorplicht, ten volle hoeven te gelden. Zie bijv. het Jussila-arrest: EHRM 23 november 2006, AB 2007, 51</p>	<p>MvT art. 5:53: De zware procedure geldt bij overtredingen waarvoor een bestuurlijke boete van meer dan € 340 kan worden opgelegd, tenzij bij wettelijk voorschrift een andere grens is bepaald. Bij boeten van minder dan € 340 zou de zware procedure in de meeste gevallen tot onevenredige lasten leiden. Daarom geldt voor deze boeten in beginsel de lichte procedure. (Kamerstukken II, 29 702, 2003-2004, nr. 3, p.121). Bepalend is de AMvB aanscherping handhaving. Voor overtredingen die op grond van de AMvB met maximaal € 340,- boete kunnen worden bestraft kan de lichte procedure worden gevolgd.</p>
Rapportage-plicht/ proces-verbaal	<p>Zware procedure</p> <p>Art. 5:48 lid 1: “Het bestuursorgaan en de voor de overtreding bevoegde toezichthouder kunnen van de overtreding <i>een rapport</i> opmaken”.</p> <p>Art. 5:53 lid 2: “In</p>	<p>Lichte procedure</p> <p>Art. 5:50 lid 1: “<i>indien de overtreder in de gelegenheid wordt gesteld</i> over het voornemen tot het opleggen van een bestuurlijke boete zijn zienswijze naar voren te brengen, wordt het rapport reeds bij de uitnodiging</p>	<p>Art. 6 lid 1, eerste volzin EVRM: “Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging heeft een ieder recht op een <i>eerlijke en openbare behandeling</i> van zijn zaak, <i>binnen een redelijke</i></p>	<p>Het is niet altijd noodzakelijk een rapport op te maken van een gedraging waarvoor een bestuurlijke boete wordt opgelegd. Een rapport kan nuttig zijn voor de bewijsvoering en de toetsing door de rechter, alsook om te voldoen aan de eis van artikel 6 EVRM, dat de betrokkene zo snel mogelijk wordt geïnformeerd over de tegen hem gerezen verdenking. Het verplicht opmaken van een rapport bij overtredingen van meer administratieve aard (te laat aangifte doen of andere gegevens verstrekken) zou echter tot onnodige lasten</p>

	<p>afwijking van artikel 5:48 wordt van de overtreding <i>steeds een rapport of proces-verbaal gemaakt.</i>"</p> <p>Art. 5:48 lid 4: "indien van de overtreding een proces-verbaal (...) is opgemaakt, treedt dit voor de toepassing van deze afdeling <i>in de plaats van het rapport.</i>"</p>	<p>daartoe aan de overtreder toegezonden of uitgereikt."</p>	<p><i>termijn...."</i></p>	<p>leiden. Daarnaast zou het niet stroken met artikel 3:2 Awb om het bestuursorgaan bij het nemen van de boetebeschikking te beperken in zijn informatiebronnen. Er wordt een proces-verbaal opgemaakt als strafvervolging vermoedelijk aan de orde is, dwz. het benadelingsbedrag hoger is dan (binnenkort) € 50.000,-, zie de Aanwijzing sociale zekerheidsfraude van het college van Procureurs-generaal. Het opmaken van een proces-verbaal impliceert echter nog geen keuze voor de strafrechtelijke weg. Als proces-verbaal is opgemaakt, kan later zonder problemen alsnog voor de bestuursrechtelijke weg worden gekozen. (Kamerstukken II, 29702, 2003-2004, nr. 3, p. 146)</p> <p>MvT art. 5:48: het rapport is niet het enige bewijsmiddel dat ingezet kan worden. Daarmee zou aan art. 3:2 (onderzoeksplicht) afbreuk worden gedaan (Kamerstukken II, 29702, nr. 3, p. 147).</p>
Taalhulp	<p>Art. 5:49 lid 2: "Voor zover blijkt dat de verdediging van de overtreder dit redelijkerwijs vergt, draagt het bestuursorgaan er zoveel mogelijk zorg voor dat deze gegevens aan de overtreder worden medegedeeld in een voor deze <i>begrijpelijke taal.</i>"</p> <p>Art. 5:50 lid 1, onderdeel b: "Indien de overtreder in de gelegenheid wordt gesteld over het voornemen van een bestuurlijke boete zijn zienswijze naar voren te brengen, zorg het bestuursorgaan voor bijstand door een tolk, indien blijkt dat de verdediging van de overtreder dit redelijkerwijs vergt."</p>	<p>Art. 6 lid 3 onderdeel a EVRM: "Een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld, heeft in het bijzonder de volgende rechten onverwijld, <i>in een taal die hij verstaat</i> en in bijzonderheden, op de hoogte te worden gesteld van de aard en de reden van de tegen hem ingebrachte beschuldiging."</p> <p>Art. 6 lid 3 onderdeel e EVRM: "Een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld, heeft in het bijzonder de volgende rechten: zich <i>kosteloos te doen bijstaan door</i></p>	<p>Het EHRM heeft beide bepalingen in hun onderlinge samenhang zo uitgelegd, dat de overtreder recht heeft op mondelinge vertolking en schriftelijke vertaling telkens wanneer, maar ook alleen wanneer en voorzover dit nodig is om een adequate verdediging te kunnen voeren (vgl. EHRM 28 november 1978, Ser. A, Vol. 29 (Luedicke, Belkacem en Koc,); EHRM 19 december 1989, Ser. A, Vol. 168 (Kamasinski).</p> <p>Artikel 6 lid 3 onderdeel e EVRM brengt niet met zich mee dat onder alle omstandigheden het recht op een officiële tolk bestaat: het is mogelijk dat communicatie geschiedt in het Engels of via de advocaat van betrokkene. Waar het om gaat is dat er goede communicatie mogelijk is (Kamerstukken II, 29702,</p>	

			<i>een tolk, indien hij de taal die ter terechtzitting wordt gebezigd niet verstaat of niet spreekt.</i>	2003-2004, nr. 3, p. 147-149)
Mandaatverbod/ functiescheiding bij opleggen boete	Zware procedure Art. 10:3 lid 4: "Indien artikel 5:53 van toepassing is, wordt mandaat <i>niet verleend aan degene die van de overtreding een rapport of proces verbaal heeft opgemaakt.</i> "	Lichte procedure Art. 10:3 lid 1: "Een bestuursorgaan kan mandaat verlenen, tenzij bij wettelijk voorschrift anders is bepaald of de aard van de bevoegdheid zich tegen de mandaatverlening verzet."		De eis van functiescheiding is vormgegeven als een mandaatverbod en is daarom om wetssystematische redenen neergelegd in artikel 10:3. (Kamerstukken II, 29702, 2003-2004, nr. 3, p. 151)
Kennisgeving besluit aan belanghebbende	Art. 5:50 lid 2: "indien het bestuursorgaan nadat de overtreder zijn zienswijze naar voren heeft gebracht, beslist dat voor de overtreding <i>geen bestuurlijke boete</i> zal worden opgelegd, of de overtreding alsnog <i>aan de officier van justitie zal worden voorgelegd</i> , wordt <i>dit schriftelijk</i> aan de overtreder medegedeeld." Art. 5:9: "De beschikking tot oplegging van een bestuurlijke sanctie vermeldt de <i>overtreding</i> alsmede het <i>overtreden voorschrift</i> , zo nodig een <i>aanduiding van de plaats waar en het tijdstip waarop de overtreding is geconstateerd.</i> " Art. 5:52: "De beschikking tot oplegging van de bestuurlijke boete vermeldt de naam van de overtreder, het bedrag van de boete."		Art. 6 lid 3 onderdeel a EVRM: "Een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld, heeft in het bijzonder de volgende rechten onverwijld, in een taal die hij verstaat en in bijzonderheden, <i>op de hoogte te worden gesteld van de aard en de reden van de tegen hem ingebrachte beschuldiging</i> "	Ter wille van de duidelijkheid is het gewenst dat de overtreder zo spoedig mogelijk te weten komt, dat de beschuldiging die hem boven het hoofd hangt, is ingetrokken. Daarom dient hij hiervan schriftelijk in kennis te worden gesteld. Het is ook mogelijk dat tijdens het horen informatie op tafel komt, die het bestuursorgaan tot de conclusie leidt dat bij nader inzien strafrechtelijke afdoening wenselijk is. Ook daarvan dient de overtreder dan op de hoogte te worden gesteld. (Kamerstukken II, 29702, nr. 3, p. 149) De beschikking moet uitdrukkelijk de naam van de overtreder vermelden; de rechtszekerheid eist immers dat ondubbelzinnig vaststaat wie de boete moet betalen. Opgemerkt zij nog, dat de oplegging van een boete tevens een bestuursrechtelijke geldschuld creëert, zodat de beschikking tevens moet voldoen aan de eisen genoemd in artikel 4:86, tweede lid Awb. (Kamerstukken II, 29702, nr. 3, p. 150).