



Handvatten wijzigingen Fraudewet en boetebesluit

Overgangsjaar 2015

Versie 1.1 / 20150224

Inhoud

1.	Inleiding	1
2.	Opzet en grove schuld	2
2.1.	Opzet	2
2.2.	Grove schuld	2
2.3.	Normale gemiddelde verwijtbaarheid	2
2.4.	In welke gevallen heeft de rechtbank tot nu toe opzet en grove schuld aangenomen?	2
2.5.	Stelplicht en bewijslast	4
3.	Minimumboete	4
3.1.	Minimumboete is vervallen	4
3.2.	Recidive na waarschuwing	5
4.	Uitbreiding van het aantal categorieën mate van verwijtbaarheid in het boetebesluit	5
5.	Heroverweging bestaande besluiten	6
6.	Uitvoeringsaspecten en Beleidsregels	6
7.	Waarschuwing	6
8.	Afronding boetebedrag op een veelvoud van € 10, -	7
9.	Recidive	7
10.	Bronnen	8

1. Inleiding

Op 24 november 2014 heeft de CRvB een uitspraak gedaan die de kern van de Fraudewet raakt een grote gevolgen heeft voor de uitvoering en ook voor producten die op dit moment op deze website worden aangeboden. Veel (zo niet alle) gemeenten hebben na 24 november 2014 besloten om geen besluiten te nemen over het opleggen van boeten in afwachting van een nadere duiding van de uitspraak door de minister.

In de kamerbrief dd. 16-12-2014 en in de Verzamelbrief 2014-3 (dd.19-12-2014) heeft de minister gemeenten opgedragen om de uitvoering van de Fraudewet onmiddellijk op te pakken in lijn met de uitspraak. In de kamerbrief d.d. 09-02-2015 draagt de Minister dat nogmaals op aan gemeenten.

De wetswijziging van de Fraudewet en het Boetebesluit worden voorzien per medio 2016.

Wat betekent dit voor gemeenten?

Tot aan de wijziging van de Fraudewet en het Boetebesluit moeten gemeenten zelf een kader bepalen waarmee de uitvoering wordt opgepakt binnen de kaders van de hiervoor genoemde uitspraak van de Centrale Raad van Beroep.

Daarvoor geldt enige tijdsdruk omdat de Algemene wet bestuursrecht in artikel 5:51 voor het nemen van boetebesluiten een tijdsbepanking bevat (13 weken na de datum van het boeterapport)!

Er zijn gemeenten die de uitspraak vertalen in een interne uitvoeringsnotitie met werkinstructie. Het belangrijkste kader, namelijk de uitspraak zelf en de Kamerbrieven van 16 december 2014 en 9 februari jl., zijn al openbare en algemeen bekende documenten. De werkinstructie vult aan.

Andere gemeenten kiezen ervoor om de huidige situatie, op grond van de uitspraak van de CRvB, te vertalen naar een nieuwe werkwijze en die vast te leggen in beleidsregels.

Wat u als gemeente ook kiest, de volgende onderwerpen spelen een belangrijke rol bij het uitvoering geven aan bovengenoemde opdracht.

1. Opzet en grove schuld
2. Minimumboete
3. Uitbreiding verminderde verwijtbaarheid
4. Heroverweging bestaande besluiten
5. Uitvoeringsaspecten en Beleidsregels
6. Waarschuwing
7. Afronden van boetebedrag
8. Recidive

Hoewel deze onderwerpen zijn afgestemd met het ministerie, verschijnt deze publicatie onder eigen verantwoordelijkheid van de Expertgroep ROAG.

Per onderwerp bieden wij u een aantal handvatten.

Verder zullen alle producten op onze website waar nodig worden aangepast aan de huidige situatie.

De handvatten en aanpassingen "gelden" slechts voor de periode tot aan de ingangsdatum van nieuwe wetgeving.

Mocht u nog vragen hebben dan kunt u die aan ons stellen via de rubriek "Stel uw vraag" op onze website.

2. Opzet en grove schuld

Wat is het verschil tussen opzet en grove schuld? Het verschil tussen opzet en grove schuld zit hem in de bedoeling van de overtreder. Bij opzet handelt iemand opzettelijk, bij schuld is dat niet het geval.

2.1. Opzet

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 er geldelijk gewin aan over te houden.

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.

2.2. Grove schuld

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.

De gemeente zal moeten bewijzen of hiervan sprake is.

2.3. Normale gemiddelde verwijtbaarheid

Als *geen* sprake is van opzet, grove schuld of verminderde verwijtbaarheid¹, dan is sprake van normale gemiddelde verwijtbaarheid. Daarbij hoort een boete van maximaal 50% van het benadelingsbedrag. Hier valt ook de 'kennelijke vergissing' onder.

Een voorbeeld zien we in ECLI:NL:CRVB:2014:4214, 11 december 2014, 14-3106 TW. Daar had aanvrager de vraag of zij inkomsten of uitkering ontving met 'nee' ingevuld, terwijl ze een nabestaandenpensioen ontving. De Centrale Raad stelt dat zij weliswaar misschien geen oogmerk had om fraude te plegen, maar dat het enkele feit dat zij een duidelijk geformuleerde vraag foutief heeft beantwoord voldoende is om normale gemiddelde verwijtbaarheid aan te nemen. Het was aan haar om bij twijfel navraag te doen over de bedoeling van de vraag.

Overzicht van mate van verwijtbaarheid en maximale boetes.

Mate van verwijtbaarheid	Kenmerken	Maximale % van het benadelingsbedrag	Maximale boete
Opzet	Willens en wetens	100%	€ 81.000,-
Grove schuld	Grove onachtzaamheid	75%	€ 8.100,-
Normale gemiddelde verwijtbaarheid	Geen opzet, wel verwijtbaar. Kennelijke vergissing	50%	€ 8.100,-
Verminderde verwijtbaarheid	Zie werkwijzer verminderde verwijtbaarheid	25%	€ 8.100,-

2.4. In welke gevallen heeft de rechtbank tot nu toe opzet en grove schuld aangenomen?

In een aantal rechtbankuitspraken is opzet vastgesteld. Kenmerk is willens en wetens.

Hieronder volgen twee rechtbank uitspraken die over opzet gaan.

- ECLI:NL:RBROT:2014:10361
Betrokkene heeft een gesprek gehad met zijn consulent in verband met de hem opgelegde verplichting tot het volgen van scholing. Tijdens dit gesprek is betrokkene toen verteld dat hij zelf actie diende te ondernemen richting de scholen en zelf studiefinanciering diende aan te vragen. Omdat hij op dat

¹ Zie voor uitleg van de term verminderde verwijtbaarheid de werkwijzer "Matigen boete" versie 2.0.

moment ook een sollicitatie had lopen, is hem een mutatieformulier meegegeven en hem gezegd dat hij de stukken voor 8 augustus 2013 diende over te leggen. Uit Suwinet kwam naar voren dat betrokkene vanaf 1 september 2013 recht heeft op studiefinanciering en dat hij vanaf 5 augustus 2013 een dienstverband bij [naam schoonmaakbedrijf] heeft voor 40 uren per week. Het college heeft vervolgens de bijstandsuitkering ingetrokken met ingang van 5 augustus 2013 en een bestuurlijke boete opgelegd ter hoogte van het benadelingsbedrag wegens het niet melden van zijn dienstverband per 5 augustus 2013.

De rechtbank stelt vast dat betrokkene tijdens het gesprek met de consulent heeft nagelaten te vermelden dat hij mogelijk diezelfde dag nog aan de slag kon. Ook tijdens het telefoongesprek op 14 augustus heeft hij niets gemeld over zijn werkaanvaarding. De vastgestelde feiten en omstandigheden laten geen andere conclusie toe dan dat eiser tijdens een gesprek met een medewerker van verweerder op 5 augustus 2013 bewust heeft gezwegen over zijn werkaanvaarding diezelfde dag en dat hij op 14 augustus 2013 in strijd met de waarheid heeft verklaard door uitsluitend te speculeren over mogelijke werkzaamheden vanaf 1 september 2013. Hieruit volgt dat betrokkene in beginsel een bestuurlijke boete kan worden opgelegd ter hoogte van 100% van het benadelingsbedrag.

- ECLI:NL:RBROT:2014:10345
Betrokkene ontving een WW-uitkering. Na een interne melding is vastgesteld dat betrokkene met ingang van 1 januari 2013 aan het werk is gegaan zonder dit aan UWV te melden. De uitkering is herzien en teruggevorderd en er is een boete opgelegd ter hoogte van het benadelingsbedrag. Betrokkene voert aan dat hij eind december 2012 digitaal heeft doorgegeven dat hij werk had gevonden en dat hij in februari 2013 nog telefonisch contact heeft gehad vanwege het uitblijven van een reactie op zijn melding. De digitale melding is niet in het systeem terug te vinden, terwijl betrokkene zelf een bewijsstuk ter zake van de digitale melding heeft overgelegd. Het transactienummer dat is vermeld op het overgelegde stuk is niet bij UWV bekend. Het is derhalve aannemelijk dat sprake is van een vervalsing van dit bericht. Er is ook geen melding van een telefonisch bericht van betrokkene in februari 2013 teruggevonden.
Uit die verklaring van betrokkene volgt dat betrokkene zich heel goed bewust was van de omvang van de inlichtingenplicht. Gelet op zijn stelling dat hij het geld goed kon gebruiken in samenhang met de vaststelling door de rechtbank dat betrokkene zijn werkzaamheden in het geheel niet heeft gemeld aan UWV, is geen sprake van een verwijtbare nalatigheid maar van een doelbewust verzwijgen van werkzaamheden en daarmee gemoeide inkomsten. Ook de wijze waarop betrokkene heeft geprobeerd bewijsmateriaal te produceren om boeteoplegging te ontlopen, draagt bij aan het oordeel van de rechtbank dat betrokkene een zwaar verwijt treft.

Drie rechtbankuitspraken die over grove schuld gaan. Kenmerk is grove onachtzaamheid.

- ECLI:NL:RBMNE:2015:69, 8 januari 2015, Awb-14_5421
De schending (het niet opgeven van gewerkte uren) is een als ernstig te kwalificeren overtreding, aangezien betrokkene heeft nagelaten gegevens te melden die van wezenlijk belang zijn voor het (voort)bestaan van zijn aanspraak op een uitkering. Door dit nalaten heeft UWV aan betrokkene een maand lang uitkering doorbetaald, waarop betrokkene geen recht had. Betrokkene wist of had op verschillende momenten kunnen en moeten weten dat UWV niet op de hoogte was van de eerdere ingangsdatum van zijn dienstbetrekking en dat hij in de maand januari 2013 ten onrechte WW uitkering ontving. In geen van deze momenten heeft betrokkene echter aanleiding gezien contact op te nemen met UWV om een en ander recht te zetten. Dat was in elk geval op de momenten dat hij de betalingen van UWV ontving op 29 januari 2013 en op 28 februari 2013. Ook kon de inhoud van het besluit van 26 februari 2013, waarin UWV aangeeft de WW-uitkering per 4 februari 2013 te hebben beëindigd voor betrokkene aanleiding zijn contact op te nemen met UWV. De stelling van eiser dat hij dacht dat het bedrag, dat in twee afzonderlijke betalingen aan hem is overgemaakt, onder meer de eindafrekening van het vakantiegeld bedroeg, acht de rechtbank niet aannemelijk. Het lag op de weg van betrokkene om, als er onduidelijkheid bestond over het karakter van de betalingen, opheldering te vragen bij UWV. Voor het aannemen van een lagere mate van verwijtbaarheid dan grove schuld bestaan gelet op bovenstaande geen aanknopingspunten.
- ECLI:NL:RBNHO:2014:12423, 19 december 2014, AWB-13_1320
De rechtbank is ten aanzien van betrokkene van oordeel dat er geen sprake is van opzet maar wel van grove schuld. Betrokkene had zich moeten realiseren dat het vertrek van zijn echtgenote en kinderen (al is het maar voor kortere tijd) van invloed is op de hoogte van de uitkering. Ook had hij het college inzicht moeten verschaffen in de hoeveelheid auto's die op zijn naam stonden, waar hij die van financierde en wat de opbrengsten waren. Aangezien de gezinssamenstelling en het bezit van goederen van waarde zo evident van belang zijn voor de hoogte van een bijstandsuitkering acht de rechtbank sprake van grove schuld.

- ECLI:NL:RBNHO: 2014:11602, 12 december 2014, AWB-14_1339

De rechtbank is ten aanzien van betrokkene van oordeel dat er geen sprake is van opzet maar wel van grove schuld. Betrokkene heeft zijn inlichtingenplicht geschonden door het mutatieformulier van mei 2013 niet ingevuld aan het college te retourneren en niet op de afspraken op 2 juli 2013 en 16 juli 2013 te verschijnen. Van deze schending kan betrokkene zowel objectief als subjectief een verwijt worden gemaakt. De omstandigheid dat betrokkene het mutatieformulier en de oproepingsbrieven niet heeft ontvangen, dient voor zijn rekening en risico te blijven. Het had op de weg van betrokkene gelegen om verweerder op tijd te informeren over zijn gewijzigde verblijfplaats. Van redenen die leiden tot een verminderde verwijtbaarheid is niet gebleken.

2.5. Stelplicht en bewijslast

De aanwezigheid van opzet of grove schuld dient te worden gesteld en bewezen door de boeteoplegger. Voor het bewijs van opzet of grove schuld kan de boeteoplegger zich baseren op door hem gestelde en door betrokkene niet of niet voldoende ontzenuwde vermoedens die gebaseerd zijn op feiten.

Daarbij spelen volgens de Expertgroep de volgende aspecten een rol:

- a. Als het college het voornemen heeft om een boete op te leggen dan wordt de betrokkene in de gelegenheid gesteld om zijn zienswijze te geven;
- b. Daar waar het college vragen gaat stellen vanuit het oogpunt van boeteoplegging dient ex. artikel 5:10a Awb de cautie te worden toegepast;
- c. Geldt er een inspanningsverplichting voor het college om actief te onderzoeken of er sprake is van opzet dan wel grove schuld?

Ad a. Zienswijze.

Niet reageren (ic. geen bereidheid om zienswijze kenbaar te maken) werkt in voordeel van de klant. Vooral als "intentie klant" niet uit het dossier opgemaakt kan worden. Er zijn gemeenten die nu standaard 100% boete opleggen als klant niet reageert. Vanaf 24 november 2014 is maximaal 50% in deze een passend uitgangspunt. Moet de vrijblijvendheid om zienswijze NIET kenbaar te maken nog langer gehandhaafd blijven nu de verschillen erg groot worden door niet mee te werken?

Ad b. Cautie.

De Rechtbank Rotterdam heeft onlangs een opvallende uitspraak (17-12-2014, nr. 14/1646) gedaan die gemeenten beperkt om gedegen onderzoek te doen naar waarheidsvinding en de handhaving in dat kader tijdens het rechtmatigheidsonderzoek. In deze uitspraak is er namelijk sprake van "het oprekken" van de zwijgrechtbepaling (cautie) die niet alleen betrekking heeft op de "waarom" vragen, maar ook op het "wat" aan inlichtingen is verzwegen.

De Expertgroep vraagt bij deze uitspraak aandacht voor het spanningsveld tussen deze theoretische redenering en de lastige uitvoerbaarheid in de praktijk. Hoe kan het recht op bijstand naar aanleiding van een fraudesignaal onderzocht worden, terwijl tijdens het rechtmatigheidsonderzoek al de cautie gegeven zou moeten worden? Het bestuur in deze zaak overweegt in hoger beroep te gaan. De Expertgroep zal met belangstelling het oordeel van CRvB volgen.

Ad c. Inspanningsverplichting college.

Als er uit dossier geen feitelijke omstandigheden blijken waardoor opzet/grove schuld wordt vermoed, zal de uitvoering 50% als maximale hoogte van de boete als uitgangspunt moeten nemen. Het is dus niet zo dat de uitvoering voor alle overtredingen actief zal moeten onderzoeken of er opzet of grove schuld aan de orde is. Daar moet vanuit dossier/situatie wel aanleiding toe zijn om dat nader te onderzoeken.

3. Minimumboete

3.1. Minimumboete is vervallen

De minimale boete is als gevolg van de uitspraak van de CRvB komen te vervallen. Dat betekent dat voor de hoogte van de boete altijd aangesloten wordt bij het benadelingsbedrag. Daarvoor geldt hetzelfde als voor alle andere boetes. Is sprake van opzet, dan is de boete maximaal 100% van het benadelingsbedrag, bij grove schuld maximaal 75%. Is er sprake van opzet noch grove schuld, dan is de boete maximaal 50% van het benadelingsbedrag. Bij verminderde verwijtbaarheid is het maximaal 25% van het benadelingsbedrag.

Toelichting:

- Omdat de uitspraak zegt dat in alle gevallen een individuele toets moet plaatsvinden en er van een gefixeerd boetesysteem geen sprake is, kan *niet automatisch* een minimum standaardboete worden opgelegd. Bovendien werd een minimumboete opgelegd voor overtredingen met een benadelingsbedrag onder de € 150, -. Als dan een minimumboete wordt opgelegd, is dat altijd meer dan 100% van benadelingsbedrag en dat kan dus niet langer. De minimumboete komt dus niet meer terug.
- De waarschuwing kan alleen worden opgelegd in situaties waarin geen benadelingsbedrag bestond.

3.2. Recidive na waarschuwing

De boete zonder benadelingsbedrag (en de mogelijk een waarschuwing te geven) is geregeld in artikel 18a lid 3 en 4 Participatiewet. In artikel 2, derde lid Boetebesluit socialezekerheidswetten is het bedrag van deze recidiveboete bij nul fraude gesteld op € 150, -. Dit bedrag is wel gelijk aan het bedrag dat ook voor de minimumboete geldt, maar er is in de redactie van artikel 2 lid 3 Boetebesluit geen relatie gelegd met de minimumboete. Dat betekent dat deze boete vooralsnog gewoon opgelegd kan worden.

Opvatting Expertgroep:

Door het verdwijnen van de minimale boete kan de situatie zich voordoen dat iemand die voor de tweede keer de inlichtingenplicht schendt met een benadelingsbedrag van € 100,- een boete krijgt van 50% x 150% van € 100, -. Dat is € 75, -. Iemand die voor de twee keer de inlichtingenplicht schendt zonder benadelingsbedrag krijgt een boete van € 150, -. Het is de vraag of dit de toets der redelijkheid kan doorstaan. Ook bij een recidiveboete bij 0-fraude zal getoetst moeten worden aan het evenredigheidsbeginsel.

4. Uitbreiding van het aantal categorieën mate van verwijtbaarheid in het boetebesluit

In artikel 2a, lid 2 van het huidige Boetebesluit zijn drie criteria opgenomen die in ieder geval leiden tot verminderde verwijtbaarheid. Deze criteria zijn niet limitatief en kunnen ingevolge artikel 18a, lid 7, onder a van de Participatiewet, worden aangevuld door het college. Zie voor meer informatie de Werkwijzer 2.0 "Matigen boete ten gevolge van verminderende verwijtbaarheid".

Om de uitvoering te ondersteunen en uniformiteit in de uitvoering te bevorderen kondigt de minister in zijn Kamerbrief van 16 december het voornemen aan, om een tweetal veel gebruikte categorieën aan het Boetebesluit toe te voegen.

Het betreft de volgende categorieën:

- 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 (gedeeltelijke) omissies van de uitvoering. Ook eventuele fouten in de uitvoering zelf kunnen meegewogen worden (bijvoorbeeld het laten voortduren van een incorrecte situatie, terwijl de uitvoering van het bestaan wist).

Naar verwachting zullen deze twee categorieën, die door een deel van de uitvoering al worden gehanteerd, leiden tot een meer gewogen oordeel over de verwijtbaarheid van cliënten.

Wanneer sprake is van verminderde verwijtbaarheid ingevolge artikel 2a, lid 2 Boetebesluit dan wel anderszins, dan wordt ingevolge de uitspraak van de CRvB maximaal 25% van het benadelingsbedrag, maar met een maximum van €8.100 van de derde categorie van het wetboek van Strafrecht, als een passend uitgangspunt gezien.

Opvatting Expertgroep:

De kwaliteit van de bedrijfsvoering van de gemeente en de informatieplicht van de uitkeringsgerechtigden aan de gemeente zijn communicerende vaten. Bij kwaliteit van de bedrijfsvoering gaat het vooral om de kwaliteit van voorlichting aan bestaande en potentiële uitkeringsgerechtigden en de wijze waarop de verstrekte inlichtingen adequaat worden verwerkt. Maar, zoals uit de jurisprudentie blijkt, toetst de rechter ook de wijze van controle door de gemeente. Hierbij kun je denken aan voortvarendheid en oplettendheid van de behandelende medewerker en het informeren van klanten van nieuwe dan wel gewijzigde controlevoorschriften en interne handelwijzen. Kortom, de rechter toetst integraal de kwaliteit van het handhavingbeleid als deelelement van de verminderende mate van verwijtbaarheid.

In de praktijk blijkt dat miscommunicatie tussen de uitkeringsgerechtigde en de klantmanager vaak een grondslag vormt om de boete te matigen.

5. Heroverweging bestaande besluiten

In de verzamelbrief aan gemeenten (2014-3) heeft de minister opgedragen om vanaf 24 november 2014, de datum van de uitspraak, boetebesluiten te nemen in lijn met de uitspraak van de CRvB. Besluiten die zijn genomen na 24 november 2014 maar waarbij nog geen rekening is gehouden met de uitspraak van de CRvB moeten worden aangepast.

Ook boetebesluiten waarvoor op de datum van de uitspraak van de CRvB nog een lopende bezwaar- of beroepstermijn gold, moeten herbeoordeeld worden.

Omdat de uitspraak van de CRvB grote gevolgen heeft voor de manier waarop de boete moet worden vastgesteld, is er een discussie gaande of maatschappelijk belang, hoewel hiertoe geen juridische plicht bestaat, aanleiding moet zijn om alle onherroepelijke boetebesluiten die vanaf 1 januari 2013 zijn genomen te heroverwegen en alsnog te besluiten in lijn met de uitspraak.

De minister heeft in het AO Handhaving van 20 november 2014 aangegeven dat hij bij de behandeling van de Voorjaarsnota een beslissing neemt over een eventuele ambtshalve heroverweging van alle boetebesluiten.

Ambtshalve heroverweging betekent voor gemeenten een grote administratieve belasting. Inmiddels zijn er gemeenten die zelf al hebben besloten tot een heroverweging van alle boetebesluiten.

6. Uitvoeringsaspecten en Beleidsregels

Op 16 december 2014 heeft de minister een brief aan de Tweede Kamer gezonden, waarin hij aankondigt de Participatiewet en het Boetebesluit Sociale Zekerheidswetten aan te passen aan de nieuwe juridische realiteit die is ontstaan door de uitspraak van de CRvB op 24 november 2014.

De minister heeft gemeenten opgedragen om vanaf de datum van de uitspraak van de CRvB de Fraudewet uit te voeren in lijn met die uitspraak. Dit betekent dat gemeenten, totdat wijzigingen in wet- en regelgeving hebben plaatsgevonden, zelf een kader moeten bepalen voor de uitvoering.

Kaders voor de uitvoering door gemeenten zijn: de uitspraak van de CRvB van 24 november 2014, de Kamerbrief van 16 december 2014 en de Verzamelbrief 2014-3 van 19 december 2014.

Er zijn gemeenten die voor hun uitvoering beleidsregels vaststellen, of bestaande beleidsregels wijzigen. Deze beleidsregels worden gepubliceerd waarmee belanghebbenden bekend (kunnen) zijn met de keuzen die door de gemeente zijn gemaakt.

Een andere keuze die wordt gemaakt is om de uitvoering te doen met een interne uitvoeringsnotitie. Deze notitie wordt niet gepubliceerd. De kaders voor de uitvoering zijn immers al gepubliceerde documenten. Dit geeft flexibiliteit om de uitvoering aan te passen, als ervaringen in de praktijk daarvoor aanleiding geven.

Gemeenten die vanaf 24 november 2014 geen boetebesluiten meer hebben genomen, worden gewezen op de beslistermijn die geldt voor het nemen van een boetebesluit. Op grond van artikel 5:51 Awb geldt dat een boetebesluit moet zijn genomen uiterlijk 13 weken na de datum van het boeterapport.

Voor zogenaamde 'hoge' boeten (vanaf € 340,00) moet altijd een boeterapport worden gemaakt. Als het boeterapport een datum heeft van 24 november 2014 dan moet uiterlijk 13 weken daarna (= 23 februari 2015) een besluit zijn genomen over het opleggen van een boete.

7. Waarschuwing

Opvatting Expertgroep:

De boete zonder benadelingsbedrag en de mogelijkheid een waarschuwing te geven is geregeld in artikel 18, lid 3 en 4 Participatiewet. De invulling van het boetebedrag voor die gedraging is in het huidige Boetebesluit artikel 2 lid 3 ingevuld op €150. Hoewel dit gelijk is aan het bedrag dat ook geldt voor de minimumboete, is er in de redactie van artikel 2 lid 3 Boetebesluit geen relatie gelegd met de minimumboete.

Overigens wordt artikel 18a Participatiewet gewijzigd. In het Boetebesluit zullen de situaties waarin een waarschuwing aan de orde kan zijn, nader worden uitgewerkt. De formulering van die wijziging is van belang voor de handelswijze bij recidive.

In de Kamerbrief van 16 december 2014 wordt aangekondigd om de waarschuwingmogelijkheden uit te breiden. Hiertoe dienen zowel de boetebepalingen in alle uitkeringswetten als het Boetebesluit te worden aangepast. De minister benoemt twee concrete situaties:

- Daar waar sprake is van een gering benadelingsbedrag
- Een deel van de zogenaamde zelfmelders. Dit zijn mensen die weliswaar iets te laat, maar wel zelf wijzigingen in hun omstandigheden melden. In veel gevallen gaat het om mensen die zelf melden dat zij loon hebben ontvangen, maar dit pas doen nadat zij hun eerste loonstrook hebben ontvangen en de uitkering al is betaald.

In alle gevallen zal de teveel betaalde uitkering, ook bij zeer kleine bedragen, terugbetaald moeten worden.

Toelichting.

Ad 1. Gering benadelingsbedrag.

Op dit moment mag je bij een benadelingsbedrag geen waarschuwing geven. Je moet dan een boete opleggen ter hoogte van 100%, 75%, 50% of 25% van het benadelingsbedrag. Dit komt pas medio 2016 vermoedelijk in de wet, maar tot die tijd mag men daar niet op anticiperen. Dat sommige gemeenten dat wel doen, verandert hier niets aan.

Ad 2. Zelfmelders.

Gemeenten dienen beleid te maken wat zij verstaan onder "een redelijke termijn" waarbinnen de betrokkene alsnog de juiste inlichtingen heeft verstrekt voordat de overtreding is geconstateerd. Deze termijn telt dus niet mee voor het bepalen van de hoogte van de boete omdat er geen sprake is van verwijtbare schending van de inlichtingenplicht. Uiteraard dient de ten onrechte verstrekte bijstand wel te worden verrekend.

Al in Werkwijzer 2.0 "Matigen boete ten gevolge van verminderde verwijtbaarheid" hebben wij het belang aangegeven om de term "onverwijld" duidelijk te definiëren en te communiceren met de klanten.

8. Afronding boetebedrag op een veelvoud van € 10, -

Met het nieuwe regime wordt boete afgestemd op ernst van de overtreding (= benadelingsbedrag), mate van verwijtbaarheid (25%, 50%, 75% of 100% van benadelingsbedrag) en omstandigheden (o.a. door klant aan te dragen). Hieruit komt een boete die afgetopt kan worden door maximumboetes (€ 8.100 of € 81.000) zoals in strafrecht opgelegd kan worden. Deze boete wordt tot slot afgerond op € 10, - naar boven.

Opvatting Expertgroep:

Het Boetebesluit en de Participatiewet zijn op dit punt tegenstrijdig. Hoe gemeenten hiermee omgaan is heel verschillend. De Expertgroep stelt dat de wet boven het besluit gaat. De wet stelt dat de boete wordt vastgesteld op maximaal de hoogte van het benadelingsbedrag. Zou je dit op € 10,- afronden, dan overtreedt je daarmee deze bepaling uit de wet. Wordt een boete opgelegd van 100% van het benadelingsbedrag (er is sprake van opzet) dan kan de boete niet afgerond worden naar boven. Het benadelingsbedrag wordt dan als boetebedrag gehanteerd.

Gaat het om een boete van maximaal 75%, 50% of 25% van het benadelingsbedrag, dan kan de boete wel naar boven worden afgerond op een veelvoud van € 10, -. Daarmee wordt – behoudens een enkele uitzondering bij een heel laag benadelingsbedrag – namelijk het benadelingsbedrag niet overschreden. In die gevallen kan dit wel worden toegepast. Is de boete hoger dan de aftoppingsgrens (€ 8.100, - of 81.000, -) dan speelt de afronding geen rol, omdat het maximale bedrag al een veelvoud van € 10, - is. Eerste keer zou dan waarschuwing aan de orde kunnen zijn. Tweede keer verminderde verwijtbaarheidsboete van max. 25%.

9. Recidive

In de uitspraak van 24 november heeft de CRvB geen oordeel gegeven over de toepassing bij de recidive-gedraging.

Bij recidive wordt nog steeds uitgegaan van 150% van het benadelingsbedrag. Deze 150% van het benadelingsbedrag is het uitgangspunt bij de evenredigheidstoets volgens artikel 5:46 Awb. De recidive-boete moet echter worden getoetst aan de strafmaat uit het strafrecht.

In het geval er geen sprake is van opzet, dan geldt ook bij recidive dat de maximale boete niet hoger kan zijn dan de strafmaat voor de 3e categorie, nl. € 8.100,00.

De praktijk kan dan zijn dat de boete die bij recidive wordt opgelegd niet hoger is dan in een vergelijkbare situatie voor een 'eerste' gedraging.

10. Bronnen

- ECLI:NL:CRVB:2014:3754, 24 november 2014, 14-1949 WW.
- ECLI:NL:CRVB:2014:4214, 11 december 2014, 14-3106 TW.
- <http://www.wetrecht.nl/de-grens-tussen-opzet-en-schuld>.
- Brief Tweede Kamer 16 december 2014.
- Brief Tweede Kamer 9 februari 2015.