



Vereniging van
Nederlandse Gemeenten



Werkwijzer draagkracht

Wat te doen als mensen de boete niet kunnen betalen?

Maart 2017

Colofon

Uitgave

VNG Kenniscentrum Handhaving en Naleving

www.fraudewet.nl

Projectleiding

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

Auteurs

Evelien Meester – Stimulansz

Peter Haas - Quaesta

Peter Kuus – gemeente Utrecht

Assem el Khattabi – VNG KCHN

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. De auteurs kunnen echter niet aansprakelijk worden gesteld voor eventuele onjuistheden, noch kunnen aan de inhoud rechten worden ontleend.

Inhoud

Voorwoord	4
Leeswijzer.....	5
1. Beslagvrije voet.....	6
1.1 Wet- en regelgeving	6
1.1.1 Wanneer wordt de beslagvrije voet toegepast?.....	6
1.1.2 Hoe wordt de beslagvrije voet berekend?	6
1.2 Rechtspraak.....	7
1.3 Beleid.....	7
2. Draagkracht.....	8
2.1 Wet- en regelgeving	8
2.2 Rechtspraak.....	8
2.3 Beleid.....	11
3. Toegang schuldhulpverlening	13
3.1 Wet- en regelgeving	13
3.2 Rechtspraak.....	13
3.3 Beleid.....	14
4 Kwijtschelding	15
4.1 Wet- en regelgeving	15
4.2 Rechtspraak.....	15
4.3 Beleid.....	15

Voorwoord

Door de invoering van de Fraudewet¹ is het opleggen van boetes verplicht indien er sprake is van een verwijtbare schending van de inlichtingenplicht. De uitspraak van de Centrale Raad van Beroep van 24 november 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:3754 was het begin van een grote verandering in de uitvoering van deze Fraudewet. Zo stelde de Centrale Raad onder meer:

Voor de vraag of een boete in verband met de draagkracht van de overtreder moet worden gematigd wordt verwezen naar een arrest van de Hoge Raad van 28 maart 2014² en naar een bestendige gedragslijn van het Uvw over verlaging van de boete wegens financiële omstandigheden.

Dat betekent dat bij het opleggen van de boete rekening gehouden moet worden met de draagkracht van de overtreder. In de uitspraken van 11 januari 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:8 t/m 13 heeft de Centrale Raad daar nader invulling aan gegeven. De minister heeft in de uitspraken geen aanleiding gezien om het ontwerpbesluit tot wijziging van de Fraudewet aan te passen. Toch blijft nog een aantal vragen onbeantwoord door deze uitspraken. Wat doen we met het aanwezige vermogen? Hoeveel draagkracht heeft een kostendeler? Maar ook: wat betekent de boete nu voor de schuldhulpverlening? Zowel uit de drukbezochte bijeenkomsten over de Fraudewet als uit de vragen die aan de Expertgroep Fraudewet van VNG Kenniscentrum Handhaving en Naleving gesteld worden blijkt dat gemeenten worstelen met dit aspect. Om die reden is deze werkwijzer tot stand gekomen en na de uitspraken van januari 2016 geactualiseerd.

De Expertgroep Fraudewet van VNG Kenniscentrum Handhaving en Naleving heeft op het terrein van de Fraudewet kennis en ervaringen gedeeld met UWV en SVB. Zij hebben met dezelfde materie te maken. Zeker nu de bijstandsgerechtigden in een aantal gevallen afkomstig zijn van het UWV (WW-uitkering bijvoorbeeld) of naast een bijstandsuitkering ook een uitkering van de SVB ontvangen, is het nuttig om goed op de hoogte te zijn van elkaars beleid en praktijk. De burger krijgt zo een meer op elkaar afgestemde uitvoering en dit bevordert een eenduidige rechtspraktijk.

Meer informatie

Op www.fraudewet.nl vindt u meer producten ter ondersteuning van de implementatie van de Fraudewet. U vindt hier onder meer een geactualiseerde handreiking Fraudewet, handvatten wijzigingen Fraudewet en boetebesluit overgangsjaar 2015, werkwijzer verminderde verwijtbaarheid, modelverordening verrekening bestuurlijke boete bij recidive, modelteksten, campagnemiddelen en nog veel meer.

In de drie eerstgenoemde producten worden de overige aspecten uit de uitspraken van de Centrale Raad besproken.

¹ Wet Aanscherping handhaving en sanctiebeleid SZW-wetgeving, ingangsdatum 1 januari 2013

² ECLI:NL:HR:2014:685

Leeswijzer

In deze werkwijzer wordt stilgestaan bij slechts een paar aspecten van de Fraudewet, namelijk de draagkracht en de toegang tot de schuldhulpverlening. Om een beeld te krijgen van de wijze waarop draagkracht een rol speelt bij de vaststelling van de hoogte van de boete moet eerst aandacht besteed worden aan de beslagvrije voet. Op basis daarvan wordt de draagkracht vastgesteld. Met de schuldhulpverlening hangt direct samen de (on)mogelijkheid om een deel van de vordering als gevolg van de inlichtingenplicht of de boete kwijt te schelden.

In deze werkwijzer wordt in het eerste hoofdstuk de basis geschetst: de beslagvrije voet. Het tweede hoofdstuk schetst een beeld van het aspect draagkracht. In het derde hoofdstuk wordt de mogelijke toegang tot de schuldhulpverlening besproken en het laatste hoofdstuk gaat in op de mogelijkheden van kwijtschelding van vordering of boete.

Alle hoofdstukken kennen de volgende opbouw. Het start met de basis: de wet- en regelgeving. Daarna wordt de rechtspraak behandeld en tot slot het beleid. Zijn daar mogelijkheden? Is daar beleidsvrije ruimte? En zo ja, hoe vullen andere gemeenten en UWV en SVB dat in?

De werkwijzer is vooral praktisch van aard. De wet- en regelgeving en rechtspraak dient vooral als kapstok.

1. Beslagvrije voet

Er kan alleen beslag gelegd worden op het deel van het inkomen dat boven de zogeheten beslagvrije voet uitkomt. Betrokkene mag altijd een deel van het inkomen houden dat bedoeld is voor levensonderhoud. Dat betekent dat ook als iemand ten onrechte of te veel bijstand heeft ontvangen vanwege het schenden van de inlichtingenplicht, bij de terugvordering en de inning van de boete rekening gehouden moet worden met de beslagvrije voet. Dit is alleen anders bij recidive, in dat geval mag de beslagvrije voet gedurende drie maanden buiten werking worden gesteld voor de inning van de bestuurlijke boete.

1.1 Wet- en regelgeving

1.1.1 Wanneer wordt de beslagvrije voet toegepast?

Uitgangspunt is dat de beslagvrije voet altijd wordt toegepast. Iemand die een schuld heeft bij een ander, moet deze terugbetalen. Maar niet ten koste van alles. Ook iemand met schulden moet altijd een minimumbedrag overhouden om van te leven, de zogenaamde beslagvrije voet. Dat geldt voor alle schulden, of ze nu per ongeluk of opzettelijk zijn ontstaan, of het nu gaat om terugvorderingen of om bestuurlijke boetes. Met ingang van 1 januari 2017 geldt dat óók als sprake is van recidive.

1.1.2 Hoe wordt de beslagvrije voet berekend?

De berekening³ van de beslagvrije voet is vastgelegd in artikel 475d Rv. De eerste stap is het **vaststellen van de hoogte van de toepasselijke bijstandsnorm**, ongeacht of iemand een bijstandsuitkering ontvangt of niet. Ook voor werkenden of mensen met een andere uitkering wordt de beslagvrije voet op deze manier vast gesteld. Voor de hoogte van de bijstandsnorm zijn twee mogelijkheden: (1) norm gehuwden of daarmee gelijkgestelden of (2) norm alleenstaande of alleenstaande ouder. Dit betekent dat de kostendelersnorm nooit het uitgangspunt kan zijn. Het is een bewuste keuze van de wetgever om die norm voorlopig nog niet mee te nemen bij de berekening van de beslagvrije voet. Vervolgens wordt de hoogte van de beslagvrije voet vastgesteld. De **basis daarvan is altijd 90%** van de hierboven genoemde norm. Is iemand opgenomen in een inrichting voor verzorging of verpleging? Dan geldt een afwijkende beslagvrije voet. Namelijk de prijs die is verschuldigd voor verzorging of verpleging + 66,66% van de zak- en kleedgeldnorm.

De laatste stap is de **verhoging van de beslagvrije voet met drie correcties**, namelijk voor de ziektekosten, voor de woonkosten en voor het kindgebonden budget. De beslagvrije voet wordt verhoogd met de premie van de door de schuldenaar gesloten ziektekostenverzekering (basisverzekering plus aanvullende verzekering of bestuursrechtelijke premie Zorginstituut Nederland), minus de ontvangen zorgtoeslag⁴, minus de normpremie bedoeld in artikel 2 van de Wet op de zorgtoeslag⁵. De beslagvrije voet wordt ook verhoogd met de woonkosten die uitstijgen boven de normuur⁶, verminderd met de eventueel te ontvangen huurtoeslag. Voor mensen die niet op bijstandsniveau zitten, wordt dit gecorrigeerd met het verschil tussen de daadwerkelijk ontvangen huurtoeslag en de maximale toeslag die hij ontvangen zou hebben als hij wel op bijstandsniveau had gezeten. Tot slot is er nog een verhoging met het bedrag aan kindgebonden budget waarop de schuldenaar maximaal aanspraak zou kunnen maken afhankelijk van (a) het aantal kinderen, (b) de leeftijd van de kinderen en (c) de eventuele aanwezigheid van een Awir-partner, verminderd met het bedrag dat hij toegekend heeft gekregen. Heeft iemand het maximale bedrag ontvangen, dan is de correctie in deze nihil.

³ De beslagvrije voet kan berekend worden met een eenvoudige rekentool: <http://wwb-beslagvrijevoet.nl/wwb/index.php>

⁴ Als er beslag ligt op de Zorgtoeslag of Huurtoeslag, dan wordt deze niet ontvangen en mag die ook niet meetellen voor de berekening van de beslagvrije voet.

⁵ In 2017 is dat € 39,- voor alleenstaanden en € 85,- voor gehuwden.

⁶ Die is in 2017 € 206,48.

Schema: berekening beslagvrije voet

Stap 1	Bepaal welke norm van toepassing is: <ul style="list-style-type: none">▪ gehuwden of▪ alleenstaande (ouder)
Stap 2	Bepaal de basis: <ul style="list-style-type: none">▪ 90% van de norm die is vastgesteld bij stap 1▪ of bij opname in een inrichting prijs die verschuldigd is + 66,66% van de zak- en kleedgeldnorm.
Stap 3	Verhoog de beslagvrije voet met: <ul style="list-style-type: none">▪ correctie ziektekostenverzekering▪ correctie woonkosten▪ correctie kindgebonden budget.

Geen kostendelersnorm in de beslagvrije voet

Als iemand als kostendeler wordt aangemerkt en een uitkering krijgt naar de norm kostendeler, dan wordt voor de beslagvrije voet toch uitgegaan van de norm alleenstaande (ouder) of gehuwden. Stel dat de schuldenaar samen met twee volwassen kinderen en haar moeder in huis woont. Op grond van de kostendelersnorm is haar toepasselijke bijstandsuitkering 40% van de gehuwdenorm. Voor de berekening van de beslagvrije voet wordt echter gerekend met de norm alleenstaande, namelijk 70% van de gehuwdenorm. Het inkomen van deze schuldenaar ligt dus lager dan de beslagvrije voet. Er is om die reden geen afloscapaciteit.

1.2 Rechtspraak

Uit de rechtspraak blijkt dat de Centrale Raad⁷ geen dringende redenen om van terugvordering af te zien aanneemt, nu de beslagvrije voet voldoende bescherming biedt voor de financiële situatie. De Centrale Raad ziet deze bescherming daarmee als afdoende.

1.3 Beleid

Op dit onderdeel is geen enkele beleidsvrije ruimte. Er zijn wel gemeenten die ervoor kiezen om de beslagvrije voet te fixeren op een vast percentage van de toepasselijke bijstandsnorm. Vaak is dit 6% of 10%. Dit is in strijd met de wetgeving en mag er in ieder geval nooit toe leiden dat de burger onder de beslagvrije voet terecht komt. Als het gunstiger is voor de schuldenaar, dan is het wel toegestaan. Op langere termijn kost het de gemeente ook alleen maar geld als mensen de huur niet kunnen betalen of de kinderen in armoede opgroeien. Hier zit een spanning tussen secuur en snel.

⁷ Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:CRVB:2015:1610 en ECLI:NL:CRVB:2015:907.

2. Draagkracht

2.1 Wet- en regelgeving

In artikel 5:46, tweede lid Awb is vastgelegd dat de hoogte van de boete lager vastgesteld kan worden als deze boete wegens bijzondere omstandigheden te hoog is. Hoeveel lager en welke maatstaven daarvoor moeten worden toegepast, zijn niet vastgelegd in de wet.

In het Wetboek van Strafrecht worden wel uitgangspunten geformuleerd voor de hoogte van de boete. In artikel 24 Wetboek van Strafrecht staat dat bij de vaststelling van de geldboete rekening wordt gehouden met de draagkracht van de verdachte in de mate waarin dat nodig is met het oog op een passende bestraffing van de verdachte zonder dat deze in zijn inkomen en vermogen onevenredig wordt getroffen.

In artikel 24 a Wetboek van Strafrecht voegt daaraan toe dat indien een of meer geldboeten worden opgelegd tot een bedrag van ten minste € 225, in de uitspraak dan wel de strafbeschikking kan worden bepaald dat degene aan wie de geldboete is opgelegd het bedrag in gedeelten mag voldoen. Elk van die gedeelten wordt daarbij op ten minste € 45 bepaald. De termijnen worden op ten minste één en ten hoogste drie maanden gesteld, maar mogen in geval van een uitspraak tezamen een tijdvak van twee jaar niet overschrijden.

2.2 Rechtspraak

Rekening houden met draagkracht

De Centrale Raad verwijst in haar uitspraak van 24 november 2014⁸ voor de vraag of een boete in verband met de draagkracht van de overtreder moet worden gematigd, naar de rechtsoverwegingen 3.4.1 tot en met 3.4.3 van het arrest van de Hoge Raad van 28 maart 2014⁹, en, voor zover van toepassing naar de bestendige gedragslijn van het UWV van 10 december 2013 over verlaging van de boete wegens financiële omstandigheden.

3.4.1.

Bij de beoordeling van het middel moet worden vooropgesteld dat zowel ter beoordeling van de mate van verwijtbaarheid als ter beoordeling van de mate waarin een boete de betrokkene treft, de financiële omstandigheden van belang kunnen zijn (vgl. HR 8 december 1982, nr. 21363, BNB 1983/50). In overeenstemming hiermee is in de memorie van toelichting bij artikel 5:46 van de Awb vermeld dat het bestuursorgaan zich zeker bij hogere boeten ervan zal moeten vergewissen dat de boete, mede gelet op de draagkracht van de overtreder, geen onevenredige gevolgen heeft (Kamerstukken II, 2003/04, 29 702, nr. 3, blz. 142).

3.4.2.

Indien een bestuursorgaan een bestuurlijke boete oplegt en daarbij, gelet op het voorgaande, rekening houdt met de draagkracht van de overtreder, moet het daarbij acht slaan op diens financiële positie ten tijde van het besluit tot het opleggen van de boete.

3.4.3.

Wordt de beslissing van een bestuursorgaan over de hoogte van een boete aan het oordeel van de rechter onderworpen, dan dient deze zijn oordeel dienaangaande te vormen met inachtneming van de te zijnen overstaan aannemelijk geworden omstandigheden waarin de belanghebbende op dat moment verkeert, waaronder diens draagkracht.

Hierbij verdient aantekening dat de rechter alleen naar aanleiding van een uitdrukkelijk onderbouwd standpunt ten aanzien van het ontbreken van draagkracht gehouden is om zijn uitspraak op dat punt van een nadere motivering te voorzien.

⁸ ECLI:NL:CRVB:2014:3754, 24 november 2014

⁹ ECLI:NL:HR:2014:685

Deze uitspraak is voor de bijstand bevestigd in onder meer in de uitspraak van de Centrale Raad van 23 juni 2015¹⁰. Naast deze uitspraak heeft de Centrale Raad een uitspraak¹¹ gedaan over de hoogte van een boete voor het niet afsluiten van een verplichte zorgverzekering voor iemand die uitzonderlijk weinig financiële draagkracht heeft. De Raad overweegt als volgt. In artikel 5:46, derde lid Awb is bepaald dat indien de hoogte van de bestuurlijke boete bij wettelijk voorschrift is vastgesteld, het bestuursorgaan niettemin een lagere bestuurlijke boete oplegt als deze boete wegens bijzondere omstandigheden te hoog is. In dit geval heeft betrokkene volstrekt geen inkomen, ook geen uitkering. Dat betekent dat hij geen draagkracht heeft en daarom zowel de premie voor de zorgverzekering als de boete niet kan betalen. De Centrale Raad stelt de boete vast op € 150,-, zodat de boete hoger is dan het voordeel door verzekeringspremie te besparen.

Nadere invulling: aflossing binnen redelijke termijn

In januari 2016 heeft de Centrale Raad een aantal uitspraken gedaan waarin de draagkracht vol wordt getoetst (ECLI:NL:CRVB:2016:8 t/13). Daarvoor wordt teruggegrepen op de indeling in vier categorieën door de CRvB in de uitspraak [ECLI:NL:CRVB:2014:3754](#). De hoogste categorie, opzet, kent een ander maximumboete dan de andere categorieën. De maximumbedragen zijn gebaseerd op de vijfde resp. derde categorie van het [Wetboek van Strafrecht, art. 23](#), vierde lid). In de uitspraken van 11 januari 2016 stelt de CRvB ([ECLI:NL:CRVB:2016:9](#)) dat de boete moet worden gematigd tot een bedrag dat binnen een redelijke termijn kan worden afgelost. De duur van de redelijke termijn is afhankelijk van de mate van verwijtbaarheid. Als sprake is van opzet, dan is de redelijke termijn 24 maanden. Voor grove schuld geldt een redelijke termijn van 18 maanden, voor normale verwijtbaarheid 12 maanden en voor verminderde verwijtbaarheid 6 maanden.

Fictieve draagkracht

Voor de berekening van de afloscapaciteit wordt een fictieve draagkracht vastgesteld, gelijk aan de voor beslag vatbare ruimte als bedoeld in het Wetboek van Rechtsvordering. Daarbij hoeft geen rekening gehouden te worden met correcties op de beslagvrije voet en eventuele andere beslagen of inhoudingen (zie kader hieronder: *ongeacht of die ruimte de facto op andere wijze is beperkt of ingenomen*¹²). Uitgangspunt is dat 10% van de toepasselijke bijstandsnorm als fictieve draagkracht geldt. Er mag ook rekening gehouden worden met vermogen, ook het vermogen beneden de vrijlatingsgrens.

Daarbij wordt ervan uitgegaan dat het volledige bedrag van het inkomen boven de beslagvrije voet – ongeacht of die ruimte de facto op andere wijze is beperkt of ingenomen – volledig beschikbaar is of wordt aangewend voor het betalen van de boete. Hetzelfde geldt voor eventueel aanwezig vermogen, met inbegrip van het vermogen beneden de vrijlatingsgrens.

Mate van verwijtbaarheid	redelijke termijn	maximale % van benadelingsbedrag	maximale hoogte boete
Opzet Willens en wetens door de betrokkene niet naar waarheid verstrekken van gegevens of opzettelijk nalaten tijdig de gegevens te verstrekken. Gevolgen van handelen worden bewust door betrokkene aanvaard.	24 maanden	100%	€ 82.000,-
Grove schuld Aan opzet grenzende schuld / (bewust) roekeloos / onachtzaam gedrag door de betrokkene waardoor niet naar	18 maanden	75%	€ 8.200,-

¹⁰ ECLI:NL:CRVB: 2015:1801

¹¹ ECLI:NL:CRVB:2015:3134

¹² Er is verschil in interpretatie over hoe het begrip 'fictieve draagkracht' geduid moet worden. Inclusief of exclusief verhogingen. Gezien de zin waar naar verwezen wordt 'ongeacht of die ruimte de facto op andere wijze is beperkt of ingenomen' en gezien de uitvoerbaarheid wordt hier aangehouden dat de fictieve draagkracht wordt vastgesteld op 10%. Zie voor de berekening van de draagkracht paragraaf 1.1.2.

<p>waarheid gegevens zijn verstrekt of is nagelaten tijdig de gegevens te verstrekken.</p> <p>Normale verwijtbaarheid</p> <p>Verwijtbaar gedrag waardoor de betrokkene niet voldoet aan de verplichting om naar waarheid gegevens te verstrekken of nalaat tijdig de gegevens te verstrekken.</p> <p>Verminderde verwijtbaarheid</p> <p>Door omstandigheden van sociale, psychische of medische aard is de overtreding de betrokkene niet volledig aan te rekenen, of onvoorziene omstandigheden waardoor de betrokkene feitelijk niet in staat is om zijn verplichtingen na te komen. De sanctie kan voor de betrokkene ook onwenselijke gevolgen hebben.</p>	12 maanden	50%	€ 8.200,-
	6 maanden	25%	€ 8.200,-

Dat betekent dat de maximale bedragen, genoemd in de laatste kolom, in de praktijk vrijwel niet aan iemand in de bijstand opgelegd kunnen worden omdat de draagkracht namelijk bepalend is voor de hoogte van de boete.

Maximale boetehoogte voor iemand met een bijstandsuitkering

Bijstandsnorm Gezin € 1.396 x 10% = € 140

Bijstandsnorm Alleenstaande (ouder) € 977 x 10% = € 98

	Alleenstaande (ouder)		Gezin	
	Per mnd	Totale boete	Per mnd	Totale boete
Opzet	24 mnd	98	140	€ 3.360
Grove schuld	18 mnd	98	140	€ 2.520
Gewoon verw.b.	12 mnd	98	140	€ 1.680
Minder verw.b.	6 mnd	98	140	€ 840

Verantwoordelijkheid ligt bij schuldenaar

Deze wijze van vaststellen van de hoogte van de boete geldt zowel voor mensen die (nog) een uitkering ontvangen, als voor mensen die ten tijde van het opleggen van de boete geen uitkering meer ontvangen. Het ligt op de weg van betrokkene om inzicht te geven in de financiële omstandigheden (ECLI:NL:CRVB:2016:11, r.o. 5.10, laatste zin). Gaat het om mensen die een uitkering ontvangen, dan is de financiële situatie, in ieder geval wat betreft het inkomen, helder. Gaat het om mensen die geen uitkering ontvangen, dan is het aan betrokkene om inzicht te geven in de financiële omstandigheden. Doet betrokkene dat niet, dan komt dat voor eigen rekening en risico en hoeft de hoogte van de boete daar niet op aangepast te worden.

Peildatum inkomen

In ECLI:NL:CRVB:2016:10, r.o. 6.7 staat: *Volgens vaste rechtspraak (...) moet een bestuursorgaan, indien het een bestuurlijke boete oplegt en daarbij rekening houdt met de draagkracht van de overtreder, acht slaan op diens financiële positie ten tijde van het besluit tot het opleggen van de boete.*

Gaat betrokkene naar de rechter, dan is een tweede toetsmoment, ECLI:NL:CRVB:2016:12, r.o. 5.7: *Wordt de beslissing van een bestuursorgaan over de hoogte van een boete aan het oordeel van de rechter onderworpen, dan dient deze zijn oordeel daarover te vormen met inachtneming van de op dat moment aannemelijk geworden omstandigheden, waaronder de financiële omstandigheden, waarbij het dan in de eerste plaats op de weg van de betrokkene ligt daarover inzicht te geven.*

De Centrale Raad geeft aan dat moet worden gekeken naar de financiële draagkracht ten tijde van het besluit tot het opleggen van een boete. Dat betekent dat geen rekening gehouden mag worden met te verwachten wijzigingen in het inkomen. Denk aan een arbeidsovereenkomst die op korte termijn gaat lopen, of Dit betekent

ook dat als iemand in beroep gaat en tijdens de behandeling van dat beroep een hoger inkomen heeft, de boete hoger vastgesteld kan worden gezien de wijzigingen in het inkomen.

Recidiveboete

De uitspraken van de Centrale Raad van 11 januari 2016 zien niet op de recidiveboete.

In ECLI:NL:CRVB:2016:11 staat:

In de MvT op het wetsvoorstel vierde tranche Awb heeft de regering vermeld dat, in lijn met artikel 24 WvSr, ook de draagkracht van de overtreder een rol kan spelen. "in de meeste gevallen zal het bestuursorgaan ervan mogen uitgaan dat de draagkracht geen beletsel vormt voor het opleggen van een boete. Maar zeker bij hogere boeten zal het bestuursorgaan zich ervan moeten vergewissen dat de boete, mede gelet op de draagkracht van de overtreder, geen onevenredige gevolgen heeft. Wat een hoge boete is, zal daarbij van de context afhangen. Het ligt voor de hand dat de draagkracht bijvoorbeeld bij boeten op het gebied van de sociale zekerheid eerder en vaker een rol zal spelen dan op veel andere terreinen." (Kamerstukken II, 2003/3004, 29 702, nr. 3, blz. 141-142).

Hoe met recidiveboetes omgegaan moet worden is hiermee niet volstrekt helder. Het is aan het bestuursorgaan om daar een keuze in te maken.

2.3 Beleid

Gemeenten hebben op dit punt nog weinig beleid. Deze uitspraken kunnen wel aanleiding geven om beleid of werkinstructies te ontwikkelen. Daarbij zijn de volgende onderwerpen het overwegen waard.

➤ **Kostendelers**

Wat betekent dit voor de hoogte van de boete voor kostendelers? Op grond van artikel 475d Rv wordt de beslagvrije voet vastgesteld naar de norm alleenstaande (ouder) of gehuwden. Ook als zij kostendelers zijn. Dat betekent dat voor kostendelers de beslagvrije voet hoger is dan de norm. In de uitspraken van de Centrale Raad van 11 januari 2016 is de kostendelersnorm niet aan de orde geweest. In artikel 24a WvSr staat: *Indien een of meer geldboeten worden opgelegd tot een bedrag van ten minste € 225, kan in de uitspraak dan wel de strafbeschikking worden bepaald dat degene aan wie de geldboete is opgelegd het bedrag in gedeelten mag voldoen. Elk van die gedeelten wordt daarbij op ten minste € 45 bepaald.* Het kan niet de bedoeling zijn dat kostendelers in het geheel geen boete opgelegd kunnen worden, ook al hebben ze geen draagkracht. Dat is in strijd met de Fraudewet en geeft gemeenten geen enkel handvat om een signaal af te geven dat overtreding van de inlichtingenplicht ongewenst is.

- Een mogelijkheid is om de fictieve draagkracht vast te stellen op 10% van de norm alleenstaande (ouder) of 10% van de norm gehuwden, afhankelijk van de situatie. Dat bedrag is in dat geval het bedrag dat iemand fictief kan aflossen per maand. Dit bedrag is in vrijwel alle gevallen anders dan de beslagvrije voet, omdat voor de berekening van de beslagvrije voet uitgegaan moet worden van correcties voor de kosten van wonen en de zorgverzekering. Dat hoeft niet voor de fictieve draagkracht die door de Centrale Raad als handvat is gegeven voor de vaststelling van de hoogte van de boete. Uitgangspunt voor de fictieve draagkracht is dat betrokkene 90% van de toepasselijke norm (zie ECLI:NL:2016:12 r.o 5.11 en ECLI:NL:2016:10 ro.6.9 en 6.10).
- Een andere mogelijkheid is om aan te sluiten bij artikel 24a WvSr en te stellen dat het minimumbedrag dat afgelost kan worden altijd € 45,- per termijn is.

➤ **Mensen niet in de uitkering**

Als mensen niet meer in de uitkering zitten, dan zal expliciet in de voornemensbrief moeten worden opgenomen dat draagkracht een rol speelt. Mensen zijn zelf verantwoordelijk voor het aanleveren van gegevens, maar het college moet hier wel actief naar vragen. Daar moet bij de inrichting van het werkproces rekening mee gehouden worden.

➤ **Vermogen**

Het vermogen – ook onder de vrijlatingsgrens – mag worden meegenomen bij de vaststelling van de hoogte van de boete. Van mensen in de bijstand is het inkomen wel bekend, maar het meest actuele vermogen niet. Dat hoeft niet altijd gelijk te zijn aan het vastgestelde vermogen, aangezien voor de vaststelling wel rekening

wordt gehouden met vermogenstoename, maar niet met de afname van vermogen. Er zijn nu verschillende opties:

- Het vermogen wordt bij het vaststellen van de hoogte van de boete vastgesteld op basis van gegevens die betrokkene aanlevert.
- Het vermogen wordt meegenomen zoals dat is vastgesteld. Betrokkene krijgt de gelegenheid en verantwoordelijkheid om zelf aan te tonen als deze vermogensvaststelling niet meer klopt met de werkelijkheid.
- Het vermogen wordt enkel meegenomen als dit direct verband houdt met de schending inlichtingenplicht. Heeft iemand een verzwegen bankrekening of een huis in het buitenland? Dan wordt hij geacht dit volledig aan te wenden voor de aflossing van de boete. In andere gevallen wordt de boete vastgesteld op basis van het inkomen.

➤ **Recidiveboete**

De uitspraak geeft enkel in hoofdlijnen een richting en is een nadere invulling van de uitspraak van de CRvB van 24 november 2014 en die van 23 juni 2015. Het gaat hier over decentrale uitvoering. Het is dan ook primair aan de bestuursorganen, de colleges van B&W, om hier richting aan te geven. Er zijn twee scenario's denkbaar:

- Recidiveboete wordt net als de eerste boete afgetopt op het bedrag dat afbetaald kan worden in respectievelijk 6, 12, 18 of 24 maanden. Argument daarvoor is dat artikel 24a, derde lid WvSr stelt dat de duur nooit een tijdvak van twee jaar mag overschrijden. Als sprake is van recidive dan wordt de termijn evenredig aan de hoogte van de boete verlengd. Dat betekent dat voor de recidiveboete zowel 150% van het percentage (25, 50, 75 of 100%) wordt genomen als 150% van de termijn. Dan wordt de aflostermijn afhankelijk van de verwijtbaarheid 9, 18, 27 of 36 maanden. Argument daarvoor is dat in de MvT op de Awb wordt gesteld dat in lijn met WvSr draagkracht een rol kan spelen. Het artikel 24a WvSr is niet genoemd en er is ook niet gesteld dat het artikel volledig van kracht is.

3. Toegang schuldhulpverlening

3.1 Wet- en regelgeving

Artikel 3 van de Wet gemeentelijke schuldhulpverlening (WGS) regelt de toegang tot de gemeentelijke schuldhulpverlening. In het derde lid is vastgelegd dat het college schuldhulpverlening **kan** weigeren als een persoon fraude heeft gepleegd die financiële benadeling van een bestuursorgaan tot gevolg heeft en die persoon in verband daarmee onherroepelijk strafrechtelijk is veroordeeld of een onherroepelijke bestuurlijke sanctie, die beoogt leed toe te voegen, is opgelegd.

Dit is een 'kan'-bepaling, dat wil zeggen dat het college hier beleidsvrijheid heeft. Van belang is hier met name wat wordt verstaan onder het begrip 'fraude'. Uit de 3^e nota van wijziging WGS blijkt dat hieronder wordt verstaan: *het opzettelijk handelen waarmee een bestuursorgaan wordt benadeeld*. Zoals de bepaling is geformuleerd, kan een gemeente daar alle kanten mee op. Het gaat er dus om of en welke belemmeringen door gemeenten zijn gesteld aan toelating.

De faillissementswet WSNP (artikel 288, eerste lid onder b FW) spreekt over 'te goeder trouw bij het ontstaan en onbetaald laten van zijn schulden. De WSNP-rechter zal na verloop van tijd ook fraudevorderingen inclusief boetevordering toelaten tot de WSNP. Daarmee worden ook omvangrijke fraudevorderingen uiteindelijk gesaneerd. De termijn die hiervoor wordt gehanteerd is dat het ontstaan van de vordering meer dan 5 jaar geleden moet zijn. Bepalend is de datum van het terugvorderingsbesluit.

De Participatiewet (artikel 60c PW) bepaalt vanaf 1 januari 2016 dat medewerking aan een minnelijke schuldenregeling alleen kan als dat niet leidt tot finale kwijting van de vorderingen als gevolg van schending inlichtingenplicht. Hier wordt verder geen aandacht besteed aan het begrip 'fraude'. In dit artikel is wel gesteld dat het alleen geldt in geval van het niet of niet behoorlijk nakomen van de inlichtingenverplichting indien hiervoor een bestuurlijke boete is opgelegd of aangifte is gedaan op grond van het Wetboek van Strafrecht. Met andere woorden, er moet sprake zijn van tenminste enige mate van verwijtbaarheid.

De strekking van artikel 60c Participatiewet betreft alleen medewerking aan minnelijke regelingen. Voor toegang tot het gerechtelijk traject beoordeelt de (insolventie)rechter of de schuldenaar in de afgelopen vijf jaar te goeder trouw is geweest bij het ontstaan of het onbetaald laten van zijn schulden.

Als we kijken naar de WGS en de Participatiewet, dan is schuldhulpverlening wel degelijk mogelijk. Hierover is dan het volgende op te merken:

- Is er geen boete opgelegd of aangifte gedaan? Dan zijn alle vormen van schuldhulpverlening toegestaan. Er kan dan wel sprake zijn van schending van de inlichtingenplicht maar óf elke vorm van verwijtbaarheid ontbreekt, óf er was sprake van dringende redenen om geen boete op te leggen of aangifte te doen. Er is geen juridische belemmering voor schuldhulpverlening.
- Is er wel een boete opgelegd maar sprake van verminderde verwijtbaarheid, normale verwijtbaarheid of grove schuld? Dan is er ook wel degelijk toegang tot de schuldhulpverlening. Daar geldt namelijk een opzettelijk handelen. Verminderde verwijtbaarheid en normale verwijtbaarheid hoeven geen opzettelijk handelen als grondslag te hebben. Toegang tot schuldhulpverlening is dus wel degelijk mogelijk, alleen mag het college niet meewerken aan een regeling waarbij de vorderingen aan het einde van de betaaltermijn worden afgeboekt.
- Is er sprake van opzet, dan kan de gemeente de toegang tot de schuldhulpverlening volledig afsluiten. Dit moet dan wel in het beleidsplan schuldhulpverlening zijn vastgelegd.

3.2 Rechtspraak

De rechtspraak op dit terrein is beperkt, maar in de uitspraak van de Rechtbank Overijssel van februari 2014¹³ stelt de rechter al dat de schuldhulpverlening niet zonder meer afgewezen mag worden op de grond dat er sprake is van een fraudevordering bij de gemeente. Hier speelt een rol dat de afdeling die de uitkering toekent (en in casu terugvordert) dezelfde is als die de toegang tot de schuldhulpverlening regelt. Dat zal bij weinig gemeenten een rol spelen, maar het feit dat de schuldhulpverlening niet te makkelijk afgewezen mag worden is hier wel helder verwoord.

¹³ ECLI:NL:RBOVE:2014:514

3.3 Beleid

Gemeenten hebben beleidsvrijheid wie ze toelaten tot de schuldhulpverlening. Er is geen beleidsvrijheid als het gaat om de vraag of een restant van de schuld kwijtgescholden mag worden. Met andere woorden, de gemeente mag de schuld wel laten meelopen met de schuldregeling, maar als de schuld na afloop nog niet is afgelost dan moet het restant alsnog worden afgelost. Er kan op dit terrein geen schone lei worden gegeven.

Een lopend traject schuldhulpverlening is geen reden om af te zien van het opleggen van een boete, nu deze onder voorwaarde, toch meegenomen kan worden in de schuldregeling.

4 Kwijtschelding

4.1 Wet- en regelgeving

Het uitgangspunt dat fraude niet mag lonen brengt met zich mee dat mensen hun onterecht ontvangen uitkering volledig moeten terugbetalen. Vanaf 1 januari 2013 moet ten onrechte of tot een te hoog bedrag verstrekte bijstand volledig verplicht worden teruggevorderd als dit het gevolg is van schending van de inlichtingenplicht. Dit is geregeld in artikel 58, eerste lid PW. Het gaat om terugvordering van de kosten van bijstand, ofwel het brutobedrag. In alle andere gevallen blijft terugvordering een bevoegdheid (artikel 58, tweede lid PW). 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 verplichting. Dit geldt uitsluitend voor vorderingen die zijn ontstaan op of na 1 januari 2013. Op eerder ontstane vorderingen blijven de oude regels van toepassing.

Kwijtschelding van vorderingen is in een limitatief aantal situaties mogelijk (artikel 58, zevende lid PW) :

- Belanghebbende heeft gedurende tien jaar volledig aan zijn betalingsverplichtingen voldaan.
- 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 die hiervoor genoemde periode van tien jaar is er wel beleidsvrijheid voor gemeenten.

Vanaf 1 januari 2017 bevat de Participatiewet met artikel 18a lid 13 en 14 (zie ook artikel 20a van de IOAW en IOAZ) een mogelijkheid om onder voorwaarden een opgelegde bestuurlijke boete geheel of gedeeltelijk kwijt te schelden wanneer het College meewerkt aan een schuldregeling. Dat gebeurt op verzoek van degene aan wie de bestuurlijke boete is opgelegd en alleen in de volgende situaties:

- Er mag geen sprake zijn geweest van opzet of grove schuld.
- Binnen een jaar nadat de bestuurlijke boete is opgelegd heeft betrokkene niet nogmaals een overtreding van de inlichtingenverplichting begaan.
- Binnen vijf jaar na het besluit tot kwijtschelding van de boete mag niet opnieuw een overtreding van de inlichtingenplicht worden begaan.

Gebeurt dit wel dan wordt het besluit tot kwijtschelding herzien of ingetrokken.

4.2 Rechtspraak

Rechtspraak op dit terrein ontbreekt nog. De periode is te kort, er zijn nog geen of zeer beperkt verzoeken tot kwijtschelding ingediend voor vorderingen ontstaan na 1 januari 2013.

4.3 Beleid

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.