

Aan Gemeente Roerdalen
T.a.v. het College van Burgemeester en Wethouders
Postbus 6099
6077 ZH SINT ODILIENBERG

Ons kenmerk: 2013/np/gve/advies 130414

Uw kenmerk:

Bijlage(n):

Onderwerp: Adviezen m.b.t. Fraudewet

Heerlen/Posterholt, 14 april 2013

Geacht College,

Graag maakt de CRR van de gelegenheid gebruik om een door u in uw schrijven van 19 maart 2013 gevraagd advies uit te brengen over de 'Fraudewet' en het door uw gemeente voorgesteld beleid ter zake.

Allereerst wil de CRR een paar algemene opmerkingen maken om vervolgens meer in detail tot een advies te komen. Door de korte termijn die ons is gegund, is deze advisering mogelijk minder weloverwogen dan we zelf graag gewild zouden hebben. Derhalve nemen we de vrijheid om na enige tijd en rijper beraad, en mogelijk op grond van voortschrijdend inzicht, ongevraagd nog nadere adviezen over de (uitvoering van) de 'Fraudewet' te verstrekken. We gaan er overigens wel van uit dat u deze adviezen uiterst serieus in uw afwegingen betreft.

De CRR heeft in zijn vergadering van 9 april j.l. als zijn opinie vastgesteld dat de 'Fraudewetgeving' een hoog symbolisch gehalte heeft. Er wordt met een kanon op een mug

geschoten. Zeker, fraude mag niet lonen en moet hard aangepakt worden, al was het maar omdat het niet alleen fnuikend is voor de samenleving, maar vooral een onterechte smet werpt op de hele groep die ongewild afhankelijk is van een uitkering.

De CRR wil er ook geen misverstand over laten bestaan dat misbruik van voorzieningen wordt afgekeurd. De 'Fraudewet' neigt echter naar criminalisering van de groep. Er is bovendien geen of nauwelijks ruimte voor compassie.

De CRR ziet voorts dat de 'Fraudewetgeving' een groot imperatief karakter heeft: aan uw gemeente worden veel verplichtingen opgelegd en er wordt u weinig beleidsruimte gegund. Niettemin vindt de CRR dat vanuit de gedachte zoals in de voorgaande alinea aangegeven en vanuit uw zorgplicht, zoals terecht werd verwoord in uw aanbiedingsbrief van 19 maart 2013, de nodige ruimte gevonden kan worden om terughoudend om te gaan met de 'Fraudewet' en deze alleen in stelling te brengen daar waar dat strikt genomen nodig is. Daarbij hoort, naar de mening van de CRR, ook dat uw gemeente een heldere en uitgebreide voorlichting hierover geeft aan haar cliënten. Het kan niet zo zijn dat mensen door onbekendheid met deze (straf-)regelgeving in de problemen komen. Een menselijke en respectvolle benadering van deze specifieke doelgroep dient in dit alles voorop te staan.

In het onderstaande probeert de CRR middels de bespreking van de diverse onderwerpen die in de 'Fraudewet' spelen tot gedetailleerde adviezen te komen, wat steeds cursief wordt aangegeven.

1. De 'Fraudewet' geeft weinig ruimte voor beleid van de gemeente. Er staan vooral verplichtingen in. De 'Fraudewet' ziet op het opleggen van een boete en terugvorderen van de uitkering bij verwijtbare schending van de inlichtingenplicht. Het ziet niet op schending van andere voorwaarden voor een uitkering, waar nog wel een maatregel kan worden toegepast. De invoering en uitvoering van de Fraudewet is een moment van visievorming. Vaste normen dienen mogelijk herijkt te worden.
 - a. Naar de mening van de CRR zit de beleidsruimte in de uitvoering. Hoe restrictief pas je de wet toe? Is de gemeente bereid een ruimhartig beleid te voeren, mede in verband met de zorgplicht?
 - b. Roerdalen kan in het voortraject al veel doen in verband met communicatie en voorlichting.

Adviezen CRR:

Voer een ruimhartig fraudebeleid, mede in verband met de zorgplicht die op de gemeente rust. Dit klemmt temeer nu door het opleggen van een boete er een verdubbeling kan ontstaan van de schuld.

Besteed veel aandacht aan communicatie en voorlichting van de doelgroep. Maak hiervoor een communicatieplan. Schakel hiervoor betrokken gremia in. De CRR zou in dit verband, daar waar mogelijk, hand- en spandiensten kunnen bieden.

Maak ook ruimte voor voortschrijdend inzicht en evalueer regelmatig hoe de toepassing en de uitvoering van de wet verloopt. Stel het beleid bij indien dit gewenst en mogelijk is.

2. Wat houdt 'inlichtingenplicht' in? Artikel 17 Wwb¹ zegt: gevraagd of ongevraagd verstrekken van inlichtingen waarvan redelijkerwijs duidelijk is dat zij van invloed zijn op de uitkering of arbeidsinschakeling.
 - a. Geldt dit ook voor gegevens die uit het Digitaal Klantdossier te halen zijn (zie artikel 17 Wwb², waar in de 'Fraudewet' niet naar verwezen wordt) veel gemeentes laten dit er wel onder vallen.
 - b. Geldt inlichtingenplicht ook volledig bij de aanvraag? Hoe gaat Roerdalen met de schending daarvan om? Moet er een boete worden opgelegd op kan er worden volstaan met een waarschuwing?

Adviezen CRR:

Maak gebruik van gegevens die uit het Digitaal Klantdossier te halen zijn en ook. Deze gegevens hoeven niet door de klant geleverd te worden en kunnen derhalve ook niet tot een boete leiden indien deze niet door de klant zijn aangeleverd.

Volsta in het geval van gebrekkige informatie bij de aanvraag met een waarschuwing en leg deze handelwijze in het beleid vast.

¹ Art. 17 lid 1 eerste volzin Wwb: De belanghebbende doet aan het college op verzoek of onverwijld uit eigen beweging mededeling van alle feiten en omstandigheden waarvan hem redelijkerwijs duidelijk moet zijn dat zij van invloed kunnen zijn op zijn arbeidsinschakeling of het recht op bijstand.

² Art. 17 lid 1 tweede volzin: Deze verplichting geldt 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.

3. Wordt er een boete opgelegd indien in strijd wordt gehandeld met de inlichtingenplicht in het kader van re-integratie? De Centrale Raad van Beroep zegt hier namelijk het volgende over: “..alleen boete indien geen papieren inzake arbeidsmarktactiviteiten worden overgelegd bij het gesprek daarover”.

Advies CRR:

Leg in andere gevallen geen boete op, want er wordt ook geen maatregel opgelegd .

4. Wanneer is er sprake van ‘verwijtbare schending’ van de inlichtingenplicht? Dit begrip is niet gelijk aan het strafrechtelijke begrip ‘opzet’ of ‘voorwaardelijk opzet’. Bij verminderde verwijtbaarheid kan gemeente boete matigen. Wanneer?

Advies CRR:

Maak, in verband met rechtszekerheid, limitatieve opsomming van ‘verwijtbare schending’. Geef aan wat er precies wordt bedoeld en omschrijf dat nauwkeurig in de verordening.

Matig zoveel mogelijk bij verminderde verwijtbaarheid. Geeft eventueel categorieën aan.

5. Nulfraude (geen benadeling): gemeente kan kiezen tussen waarschuwing of boete (max €150). Is dit voldoende vastgelegd in de beleidsregels? Tweejaarstermijn voor waarschuwing: vanaf wanneer (startdatum boetewaardig gedrag)? Waarschuwing telt niet mee voor recidive!

Advies CRR:

Kies bij nulfraude altijd voor waarschuwing. Leg dit vast in beleidsregels. Leg eveneens vast dat een waarschuwing niet meetelt voor recidive.

Leg waarschuwing vast. Leg tevens vast dat de termijn van twee jaar begint te lopen vanaf boetewaardig gedrag.

6. Boete minimaal €150,--.
- Is benadelingsbedrag lager dan toch €150,--? Mogelijkheid van waarschuwing.
 - Kan boete gematigd worden? Zo ja, hoe en wanneer?

Advies CRR:

Volsta met een waarschuwing bij een benadelingsbedrag van minder €150,--

Leg mogelijkheid van matiging van de boete vast in beleidsregels. Omschrijf hoe(veel) gematigd wordt.

7. Wanneer aangifte?

- a. Enkel boven €50.000,-- benadeling of ook in andere gevallen? Welke? Vastgelegd?
- b. Aan bezwaar en beroep is in de Awb geen schorsende werking toegekend (bij hoger beroep op CRvB overigens wel). Bestuurlijke boete kan derhalve sneller worden afgewikkeld.
- c. Ne bis in idem: wel aangifte, dan geen boete en v.v. (tenzij OvJ van vervolging afziet).

Advies CRR:

Leg vast dat pas vanaf €50.000,-- benadeling aangifte wordt gedaan.

Leg vast dat iemand niet twee maal voor hetzelfde wordt vervolgd. Dus bij aangifte, geen boete en bij boete geen aangifte.

8. Verjaring (vervaltermijn, geen stuiting): 3 jaar bij maximaal of minder dan €340,-- en 5 jaar indien hoger. Vanaf datum waarop overtreding heeft plaatsgevonden.

Advies CRR:

Leg vast dat verjaringstermijn van 3 en 5 jaren als vervaltermijn begint te lopen vanaf het moment waarop de overtreding heeft plaatsgevonden.

9. Bestuurlijke boete³ is geregeld in afdeling 5.4 Awb. Is de gemeentelijke dienst conform deze titel ingericht c.q. georganiseerd? 'Crime charge' als bedoeld in art.6 EVRM wordt bij lichte vergrijpen, minder dan €340, terzijde geschoven. Ook in Roerdalen wordt een lichte procedure voorgesteld.
- a. Vermoeden van onschuld;
 - b. Cautie/zwijgrecht;

³ Art. 5:40 Awb: Onder bestuurlijke boete wordt verstaan: de bestraffende sanctie, inhoudende een onvoorwaardelijke verplichting tot betaling van neen geldsom.

- c. Hoorplicht;
- d. Evenredigheidsbeginsel (afstemming hoogte boete op ernst v.d. gedraging);
- e. Tweevoudige bestraffing uitgesloten (ne bis in idem);
- f. Sanctie moet binnen redelijke termijn worden opgelegd.

Advies CRR:

Richt gemeentelijke dienst in conform regeling in artikel 5.4 van de Awb.

Zie in alle gevallen af van een lichte procedure en beschouw iedere bestuurlijke boete als crime charge.

10. Informeren betrokkene: boeterapport of proces-verbaal opmaken conform regels Awb (art. 5:48 Awb) en overtreder uiterlijk bij de bekendmaking van de beschikking het rapport uitreiken. Informeren over voornemen opleggen boete moet in begrijpelijke taal (eventueel tolk) (art. 5:49 Awb). Houd rekening met specifieke doelgroep. Gebruik 'klare taal'.

Advies CRR:

Leg in beleid vast dat Roerdalen zich altijd aan de artikelen 5.48 en 5.49 Awb houdt.

11. Zienswijze naar voren brengen: vormvrij. Zie ook art. 5:50 Awb.

Advies CRR:

Hoor altijd (tenminste via telefoon). Doe alles om de cliënt in staat te stellen zich te verdedigen.

12. Horen: met tolk indien nodig voor een adequate verdediging. Goede communicatie moet te allen tijde mogelijk worden gemaakt. Degene die de schending heeft geconstateerd mag niet dezelfde zijn die PV heeft gemaakt of hoort.

Advies CRR:

Stel boete-ambtenaar aan, die ook voldoende objectief kan kijken wat door de gemeente is gedaan (aan preventie, detectie en voorlichting). Wijs bij een eerste overtreding altijd op de mogelijke gevolgen van een tweede overtreding.

13. Cautie (art. 5:10a Awb): bij horen uitdrukkelijk wijzen op zwijgrecht (op het moment dat het voornemen bestaat een boete op te leggen⁴). Niemand hoeft mee te werken aan zijn eigen veroordeling.

Advies CRR:

Geef cautie nadruk en leg vast wanneer deze is gegeven (dit kan gevolgen hebben voor welke verklaring meetelt en welke niet).

14. Hoogte boete: 100% van benadelingsbedrag bij first offenders en 150% bij recidivisten, maar minimaal €150,-.
- a. Matiging is mogelijk, verzwaring niet.
 - b. Matiging: Ernst van gedraging, de mate van verwijtbaarheid, de omstandigheden van persoon en gezin en dringende redenen.
 - c. Ernst van de gedraging: boete moet evenredig zijn aan de ernst van de overtreding (5:46 lid 2 Awb enb 6 Evrm).
 - d. Mate van verwijtbaarheid (individuele omstandigheden; ex tunc: moment van overtreding, van toen): wordt aangenomen bij schending inlichtingenplicht; bewijs van tegendeel ligt bij betrokkene. Geen verwijtbaarheid, geen boete. Rechtvaardigingsgrond (overmacht) geen boete. Verminderde verwijtbaarheid, verminderde boete.
 - i. Betrokkene verkeerde in onvoorziene omstandigheden die niet tot normale levenspatroon behoren.
 - ii. Geestelijke toestand waardoor gedraging niet valt toe te rekenen.
 - iii. Wel inlichtingen verstrekt maar onjuiste of onvolledige.
 - iv. Lijst niet limitatief. Gebrek aan voorlichting en onjuiste of onvolledige opsporing.
 - e. De omstandigheden van het gezin (ex nunc wegen: vanaf opleggen boete): individueel bepaalde financiële omstandigheden (hoge woonlasten e.d.).
 - f. Dringende redenen (ex nunc): onaanvaardbare gevolgen van een boete voor betrokkene.

⁴ CRvB: 5 januari 2006, 04/6788 CSV, LJN: AY9497
brief CRR 14/04/2013

Advies CRR:

Omschrijf in de informatie aan cliënten wat gemeente verstaat onder: ernst van gedraging, de mate van verwijtbaarheid, de omstandigheden van persoon en gezin en dringende redenen.

Leg criteria aan van (mate van) verwijtbaarheid mogelijk analoog aan SVB en UWV (die al langer boete uitvoeren). Matig conform categorieën.

Geef aan welke omstandigheden meegewogen worden.

Leg geschonden norm/gedragingen vast in beschikking alsmede het overtreden voorschrift, plus (eventueel plaats en) tijdstip waarop overtreding is geconstateerd (conform art. 5:9 Awb).

15. Benadelingsbedrag: netto bedrag Wwb (Wwb is een netto-uitkering). Kan ook op bijzondere bijstand (langdurigheidstoeslag) worden verhaald. Voor IOAW/IOAZ geldt brutobedrag, IOAW is bruto uitkering.
16. Termijn opleggen boete: binnen 13 weken (geen vervaltermijn, maar van orde) na opmaken rapport (art. 5:51 Awb).
17. Tenuitvoerlegging:
 - a. Op lopende uitkering: verplichte verrekening met uitkering.
 - b. Uitkering in andere gemeente: verzoek aan andere gemeente om de boete uit de uitkering te betalen.
 - c. Geen uitkering: afspraken maken met betrokkene over betalingsregeling. Niet voldoen: dwangbevel en executoriale titel (beslag).
18. Bezwaar en beroep: In Awb is aan bezwaar en beroep geen schorsende werking toegekend. Is betrokkene (gedeeltelijk) in het gelijk gesteld, dan terugbetaling door gemeente plus wettelijke rente.

Advies CRR:

Leg vast dat gemeente bij (gedeeltelijk) in het gelijk gesteld worden van betrokkene, terugbetaalt plus wettelijke rente.

19. Samenloop:

- a. meerdaadse samenloop: een gedraging die zowel een schending van de inlichtingenplicht op grond van de Wwb als een schending van een verplichting op grond van en andere wet (bijvoorbeeld WW) tot gevolg heeft. Zie art. 5:8 Awb: voor elke overtreding afzonderlijk kan een bestuurlijke boete worden opgelegd (zonder rekening te houden met elkaar).
- b. Evenredigheidsbeginsel: belanghebbende moet zelf aangeven dat cumulatie onevenredige gevolgen heeft.
- c. Andere vormen van meerdaadse: gedragingen die op verschillende tijdstippen een overtreding tot gevolg had. Hoogte boete afhankelijk van benadelingsbedrag. Ook hier wel evenredigheidsbeginsel in de gaten houden. Geen recidive indien tegelijk opgelegd.

Advies CRR:

Onderzoek te allen tijde of er onaanvaardbare gevolgen zijn als gevolg van samenloop. Hoogte boete moet bij onevenredige gevolgen worden aangepast (6 EVRM).

20. Voortgezette handeling: hiervan is sprake als zich elkaar opvolgende, samenhangende strafbare feiten voordoen, die herleid kunnen worden tot één wilsbesluit.
21. Overgangsrecht: van belang om te bepalen welk recht van toepassing is op schendingen van inlichtingenplicht voor of na de invoering van de fraudewet. Wanneer het oude recht (zonder boete) en het nieuwe (met boete). Er kan een knip worden gelegd in de sanctionering bij voortgezette handelingen.
 - a. Overtreding voor 1 januari 2013 en ontdekking na 1 januari 2013: oude recht (art. 15 Internationaal verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten; Ivbpr: geen straf zonder daaraan voorafgaande wet, geen terugwerkende kracht)
 - b. Overtreding voor 1 januari 2013 en duurt voort tot 30 januari 2013. Oud recht is van toepassing, ook bij ontdekking na 30 januari 2013. Het gaat om eenmalige schending inlichtingenplicht. Knip maken: Bij meerdere schendingen telt die van na 30 januari 2013.

Advies CRR:

Maak overgangsrecht in verband met (te) late uitvoering van 'Fraudewet. Vanaf invoering is er gedurende 30 dagen sprake van overgang. Besteed in voorlichting aandacht aan overgangsrecht (vooral voor advocaat van belang).

22. Internationaal perspectief: vraag is welke recht van toepassing is bij overtredingen van voor 30 januari 2013, die nadien voortduren en ook na die zijn datum ontdekt (voortdurende overtreding)? Van belang is het legaliteitsbeginsel van art. 15 IVBPR (en artikel 1 Sr alsmede art. 1 Sv).

23. Interessante vraag in dit verband: Roerdalen voert verordening nu pas in. Ook de voorlichting daarover moet nog op gang komen. Wat doet de gemeente met schendingen van de inlichtingenplicht voor de invoeringsdatum van de verordening?

Advies CRR:

Laat overgangsrecht in gaan op moment dat de verordening van kracht is plus 30 dagen.

24. Recidiveboete 150% van het benadelingsbedrag (netto bedrag).

- a. Recidive: binnen 5 jaar na het onherroepelijk worden van de eerste overtreding van de inlichtingenplicht vindt een tweede overtreding plaats.
- b. Bij ernstige gevallen kan termijn naar 10 jaar verlengd worden. Daarvan is sprake als de eerste overtreding is bestraft met een onvoorwaardelijke gevangenisstraf.
- c. Tweede en latere overtreding: bestuurlijke en/of strafrechtelijke boete/sanctie opgelegd. Een waarschuwing telt niet mee voor de recidivetermijn (en ook niet voor recidive).
- d. Frauderegister: ten behoeve van recidivevaststelling is een frauderegister ingesteld. Gemeenten kunnen voortaan bestuurlijke boetes elektronisch registreren volgens vergelijkbare/uniforme definities. Zichtbaar via Digitaal Klantdossier.
- e. Nulfraude geen recidive, bij beide overtredingen moet sprake zijn van een benadelingsbedrag.

- f. Voor exacte hoogte boetebedrag moet eveneens gekeken worden naar ernst van de gedraging, de mate van verwijtbaarheid en de omstandigheden van persoon en gezin.

Advies CRR:

Maak (objectiveerbare) criteria hiervoor, liefst limitatief. Cliënten weten waar ze aan toe zijn (rechtszekerheid, duidelijkheid, beter voor communicatie, afschrikking).

- g. Boete wordt verrekend met Wwb.
- i. Bij recidive kan beslagvrije voet op nul worden gesteld (normaal 90%). Robuuste incasso.
 - ii. Periode van nihilstelling beslagvrije voet maximaal 3 maanden.
 - iii. Dringende redenen kan leiden tot het niet toepassen of gedeeltelijk toepassen van robuuste incasso. De 3 maanden kan worden overbrugd met leenbijstand (terug te betalen bedrag wordt dan nog hoger). Roerdalen heeft een gematigd beleid ontwikkeld, gelet op de verantwoordelijkheid voor de zorg die de gemeente heeft. Wwb is vangnetvoorziening.
 - iv. Gemeente moet ten aanzien van robuuste incasso beleid vaststellen in verordening. Freies ermessen/discretionaire bevoegdheid mag niet zover gaan dat nooit robuuste incasso wordt toegepast.
 - v. Stroomt iemand uit de uitkering, dan dient de beslagvrije voet weer in volle omvang in acht te worden genomen.
 - vi. Bij IOAW en IOAZ altijd robuuste incasso. Hier geldt een termijn van 5 jaren. Geen beleidsruimte. Alleen bij dringende redenen kan gemeente besluiten van robuuste incasso bij recidive af te zien.

Advies CRR:

Pas geen robuuste incasso toe. De gevolgen zijn voor de cliënt en het gezin te groot en mogelijk contraproductief.

Bouw extra prikkel in, zodanig dat er, na aanvaarding van werk, meer overblijft dan de beslagvrije voet.

25. Verplichte terugvordering (besluit dat iemand terug moet betalen) en verplichte invordering (daadwerkelijk innen).
- a. Ten onrechte ontvangen uitkering als gevolg van schenden inlichtingenplicht moet volledig worden terugbetaald. Geen beleidsvrijheid meer voor de gemeente, dwingend recht. Ook kruimelbedragen moeten ingevorderd worden.
 - b. Invorderen is alleen verplicht op een lopende uitkering. In andere gevallen is terugvordering verplicht, maar invordering niet. Mogelijk is dan wel een betalingsregeling of dwangbevel.
 - c. In andere gevallen dan schenden inlichtingenplicht is terugvorderen een bevoegdheid van de gemeente, er is dan wel beleidsvrijheid.

Advies CRR:

Ga hier zoveel als mogelijk, ook om praktische redenen, terughoudend mee om, zeker als het om kruimelbedragen gaat.

Maak van kleine maas optimaal gebruik. Dus wel terugvorderen maar enkel invorderen middels een betalingsregeling waarbij de prikkel om te werken aanwezig blijft en er dus meer overblijft dan de beslagvrije voet.

Maak optimaal gebruik van de beleidsvrijheid bij andere gevallen van schenden van de inlichtingenplicht.

26. Afzien van terugvorderen is mogelijk:
- a. Na 10 jaar volledig te hebben betaald.
 - b. Gedurende 10 jaar geen betaling verricht en het is niet aannemelijk dat hij dat in de toekomst wel doet.
 - c. Betrokkene lost in een keer tenminste 50% van de restsom af.
 - d. Er is sprake van een dringende reden.
 - e. Voor boete is kwijschelden niet mogelijk.

Advies CRR:

Maak optimaal gebruik van deze mogelijkheden en neem dit, in verband met de duidelijkheid, in het beleid op.

27. Preferentie:

- a. terugvordering en boete gaan voor op ander beslag in geval van Wwb-uitkering.
- b. Bij terugvordering op loon e.d. is onverschuldigd betaalde uitkering preferent.
Boete is concurrent.
- c. Volgorde boete of terugvordering is niet geregeld. Advies CRR: maak duidelijk beleid.

Advies CRR:

Terugvordering eerst (preferent) en dan pas boete (concurrent).

28. Niet meewerken aan schuldenregeling:

- a. kwijtschelden (schone lei in wsnp) bij einde schuldhulpverleningstraject is niet toegestaan als het om verwijtbare vorderingen gaat die zien op de schending van de inlichtingenplicht.
- b. Gemeentelijke schuldhulpverlening kan in geval van fraude worden geweigerd.
Minnelijke schuldenregeling pas mogelijk als de boete en de terugvordering volledig zijn afgelost.

Wij hopen dat u onze adviezen waardeert en ter harte neemt. U kunt naar onze bescheiden mening met de genoemde punten de situatie van uw cliënten verbeteren. De CRR streeft naar een humanisering van de relatie gemeente-cliënt.

In afwachting van uw reactie, tekenen,

hoogachtend,

namens de Cliëntenraad Roerdalen,



Mr. G.C. van Elk,
voorzitter

Drs. N. van Poll
secretaris