

De Bbz-uitkering

‘Een onderzoek naar een terechte terugvordering van de Bbz-uitkering verleend als renteloze geldlening’



WIENA JHARAP
AFSTUDEERSCHRIJF
HOGESCHOOL LEIDEN
JUNI 2018





Onderzoeksrapport: de Bbz-uitkering

‘Een onderzoek naar een terechte terugvordering van de Bbz-uitkering verleend als renteloze geldlening’

Toetsing van: Afstuderen HBR-AS17-AS

Hogeschool Leiden

Wiena Jharap

De opdrachtgever:
Servicepunt71
te Leiden

Begeleider vanuit opdrachtgever:
De heer mr. J. Groenewegen

Klas: Law4H (Jaar 6)

Opleiding HBO-Rechten

Onderzoeksdocent:
Mevrouw mr. I.J.S. van Mierlo-Groot

Afstudeerbegeleider:
Mevrouw mr. M. Rietmeijer

Inleverdatum: 13 juni 2018
Reguliere kans

Collegejaar 17/18, blok 15-16

Voorwoord

Voor u ligt mijn afstudeerrapport dat ik in het kader van mijn afstuderen aan Hogeschool Leiden, heb geschreven. In dit voorwoord wordt kort het proces, dat ik gedurende mijn opleiding heb doorlopen, beschreven en wil ik de personen bedanken die mij het gehele afstudeertraject hebben gesteund en begeleid.

Ik ben in 2012 begonnen met de opleiding HBO-Rechten. De eerste twee jaren van mijn opleiding bestond uit het volgen van theorievakken. Daarna heb ik met heel veel plezier stage gelopen bij het Openbaar Ministerie te Den Haag. Het laatste jaar heb ik de minoren Gezondheidsrecht en Rechtsfilosofie in beeld en boek gevolgd en afgerond. Na een moeilijke en zware periode buiten mijn opleiding om te hebben gehad, was het aan mij om de volgende stap te zetten. Met de steun en hulp die ik heb gekregen, waarvoor ik enorm dankbaar ben, heb ik de volgende stap kunnen nemen. Mijn volgende stap was het schrijven van mijn scriptie.

Dit rapport heb ik dankzij mijn onderzoeksdocent, mevrouw I.J.S. van Mierlo-Groot, tot stand kunnen brengen. In het voortraject heeft zij mij gestimuleerd om mijn zoektocht naar een opdrachtgever niet zomaar op te geven. Ook wil ik mijn afstudeerbegeleider mevrouw M. Rietmeijer graag bedanken. Mijn afstudeerproces is niet altijd even soepel verlopen maar door haar steun en goede begeleiding heb ik kunnen doorzetten. Zij heeft mij door het afstudeerproces heen gesleept, ook wanneer ik het moeilijk had.

Tevens wil ik mijn opdrachtgever Servicepunt71 en mijn begeleider vanuit Servicepunt71, de heer J. Groenewegen, bedanken. Zij hebben mij de kans gegeven om bij hun te kunnen afstuderen wat heeft geresulteerd in dit rapport. De heer J. Groenewegen wil ik bedanken voor zijn betrokkenheid bij de totstandkoming van dit rapport.

Tot slot wens ik u veel leesplezier toe.

Zoetermeer, juni 2018

Wiena Jharap

Samenvatting

Dit onderzoek richt zich op de Bbz-uitkering, geregeld in artikel 2 van het Bbz 2004. Op basis van dit artikel kunnen vier groepen zelfstandigen een Bbz-uitkering ontvangen om in hun levensonderhoud te voorzien. De Bbz-uitkering is een aanvulling op het inkomen tot bijstandsniveau. De Bbz-uitkering kan als renteloze geldlening worden verstrekt of als bedrag om niet, dit wordt achteraf vastgesteld door de gemeente. In sommige gevallen is de zzp'er het niet eens met de gemeente en hij maakt dan bezwaar tegen deze beslissing.

Servicepunt71 heeft onder andere als taak om bezwaarschriften te behandelen voor de gemeenten Leiden, Leiderdorp, Oegstgeest en Zoeterwoude. Zodra zelfstandigen een bezwaarschrift indienen, wordt door de bezwaarcommissie een advies tot stand gebracht. Het tot stand brengen van dit advies is niet altijd even gemakkelijk omdat onduidelijk is hoe het jaarinkomen op grond, waarvan het besluit moet worden genomen, berekend en vastgesteld moet worden. Op grond hiervan staat de volgende vraag centraal: *‘Welk advies kan aan Servicepunt71 worden gegeven ten aanzien van de behandeling van bezwaarschriften over het wel of niet omzetten van een Bbz-uitkering in een renteloze geldlening of een bedrag om niet, op grond van dossieronderzoek, interviews en jurisprudentieonderzoek?’*

Om de centrale vraag te beantwoorden, is de wet geanalyseerd en is er literatuuronderzoek uitgevoerd om de regels omtrent Bbz-uitkering in kaart te brengen. Tevens is er dossieronderzoek en jurisprudentieonderzoek uitgevoerd. Aan de hand van dossieronderzoek is gekeken hoe het netto jaarinkomen is bepaald door 15 primaire dossiers en 3 bezwaardossiers te analyseren. Daaruit bleek dat de bepaling van het jaarinkomen is gebaseerd op de verschillende inkomsten die bij de vaststelling worden meegenomen. Bij het jaarinkomen zijn inkomsten uit loondienst van de zelfstandige en zijn/haar partner meegenomen. Daarnaast behoort kinderalimentatie tot het netto jaarinkomen. Ook wanneer een zelfstandige van een derde geldbedragen krijgt gestort, wordt dit gezien als meetellende kosten. Als laatste is door het college van B&W beslist dat een WW-uitkering een inkomen is dat dient te worden opgeteld bij het netto jaarinkomen. Uit de analyse kan geconcludeerd worden dat voornoemde inkomsten niet mogen worden afgetrokken bij het netto jaarinkomen en worden deze inkomsten gezien als niet toegestane aftrekposten.

Aan de hand van jurisprudentieonderzoek is gekeken welke feiten en omstandigheden de rechter in acht heeft genomen om te bepalen of de Bbz-uitkering terecht is teruggevorderd of niet. Dit heeft geresulteerd in een analyse over de definitieve vaststelling van het jaarinkomen en een analyse over

een niet betrouwbare en inzichtelijke administratie. Zo heeft de rechter bij de eerste analyse geconcludeerd dat inkomen uit loondienst, verdient door zelfstandige en/of partner, meegenomen wordt bij het jaarinkomen. Verder is bepaald dat pensioeninkomsten wordt meegeteld bij het jaarinkomen. Daarnaast is de ZW-uitkering een inkomstenbron die is meegerekend bij de definitieve vaststelling. Voorts is door de rechter vastgesteld dat een verkregen subsidie wegens een co-productie tussen de stichting van zelfstandige en een instelling, deel uit maakt van de vaststelling van het jaarinkomen. Uit de eerste analyse kan geconcludeerd worden dat de topics, winst uit onderneming, inkomen buiten bedrijf en inkomen uit overige uitkeringen door de rechter worden gezien als inkomen met als gevolg dat de Bbz-uitkering in dat geval geheel dan wel gedeeltelijk op juiste gronden is teruggevorderd.

Bij de tweede analyse heeft de rechter geoordeeld over de vraag wanneer er wel of niet een deugdelijke administratie is bijgehouden door de zzp'er. Daaruit volgde dat, wanneer in de jaarrekening de behaalde omzet niet worden genoemd, er geen betrouwbare en inzichtelijke administratie is. Verder is dit ook het geval als niet alle gegevens worden overgedragen. Ook is vast te komen staan dat geen of weinig onderbouwing ervoor zorgt dat er geen sprake is van een betrouwbare en inzichtelijke administratie. Tevens is duidelijk geworden dat als geen onderscheid gemaakt wordt tussen zakelijke- en privéuitgaven, niet bepaald kan worden welke uitgaven bij het jaarinkomen meetellen. Tot slot is door de rechter bepaald dat bij het opstellen van verschillende balansen over hetzelfde boekjaar niet aan de administratieplicht is voldaan. Uit de tweede analyse kan geconcludeerd worden dat als er geen betrouwbare en inzichtelijke administratie wordt gevoerd, er niet vastgesteld kan worden wat het jaarinkomen is. Dit leidt tot een terechte terugvordering, geheel dan wel gedeeltelijk.

Aan Servicepunt71 kan het advies worden gegeven dat de bezwaarcommissie de kosten zoals genoemd in de analyses dient mee te nemen bij het vaststellen en berekenen van het jaarinkomen. Dit zijn inkomstenbronnen die door zelfstandigen, en eventueel hun gezin, worden gebruikt voor het levensonderhoud. Wanneer de kosten leiden tot overschrijding van het jaarinkomen, vindt er een terechte terugvordering van de Bbz-uitkering plaats en is deze geheel dan wel gedeeltelijk, een renteloze geldlening gebleven.

Inhoudsopgave

Samenvatting	4
Afkortingenlijst	9
1 Inleiding	10
1.1 Aanleiding en probleemanalyse	10
1.2 Doelstelling	12
1.3 Centrale vraag en deelvragen	13
1.4 Operationaliseren van begrippen	13
1.5 Methoden van onderzoek	14
1.6 Leeswijzer	15
2 De Bbz-uitkering	17
2.1 Vormen Bbz-uitkering	17
2.2 De hoogte van de Bbz-uitkering	18
2.3 Verplichtingen van zelfstandigen	19
2.4 De groepen zelfstandigen	21
2.4.1 Gevestigde zelfstandigen	21
2.4.2 Beginnende (startende) zelfstandigen	22
2.4.3 Oudere zelfstandigen	23
2.4.4 Beëindigende zelfstandigen	24
3 De huidige werkwijze	25
3.1 Inleiding	25
3.2 De primaire fase	26
3.2.1 Het intakegesprek	26
3.2.2 Inschakeling adviesbureau	27
3.2.3 Nadere verplichtingen	27
3.2.4 De beoordeling	28
3.3 De bezwaarcommissie	29
3.3.1 De informele aanpak	30
3.3.2 De hoorzitting	31
3.3.3 Het advies van de bezwaarcommissie	32

3.3.4	Uitkomsten van de huidige werkwijze	34
3.4	De algemene beginselen van behoorlijk bestuur (abbb's)	34
4	Knelpunten binnen het werkproces	36
4.1	Vaststelling netto jaarinkomen	36
4.2	Informatie-uitwisseling binnen een bezwaarcommissie	37
4.3	Voorgestelde oplossingen	37
4.4	Afleidingen uit primaire dossiers	38
4.4.1	Specificeren kostenpost(en)	38
4.4.2	Inkomen buiten bedrijf	38
4.4.3	Uitkeringen	39
5	Definitieve vaststelling jaarinkomen	40
5.1	Winst uit onderneming	41
5.2	Inkomen buiten bedrijf	41
5.3	Inkomen uit overige uitkeringen	42
5.4	Deelconclusie	43
6	De administratievoering	45
6.1	Inzicht financiële positie bedrijf	45
6.2	Verantwoording in jaarrekeningen	46
6.3	Overlegging gegevens met betrekking tot het boekjaar	47
6.4	Onderbouwen met bewijzen	48
6.5	Onderscheid zakelijk en privé	49
6.6	Deelconclusie	50
7	Conclusies	51
8	Aanbevelingen	53
	Bronnenlijst	55
	Bijlagen	
	<u>Bijlage I: Tabellen</u>	

Jurisprudentieonderzoek

Tabel A: analyse overschrijding jaarinkomen na definitieve vaststelling

Tabel B: analyse onvoldoende administratie voeren

Dossieronderzoek

Tabel C: analyse (knelpunten) bepaling netto jaarinkomen d.m.v. primaire dossiers

Tabel D: analyse (knelpunten) bepaling netto jaarinkomen d.m.v. bezwaardossiers

Bijlage II: Interviews

Interview A: Bbz-consulent

Interview B: leden van de bezwaarcommissie

Interview C: juridisch adviseur

Afkortingenlijst

Abbb's	Algemene beginselen van behoorlijk bestuur
Awb	Algemene wet bestuursrecht
Bbz 2004	Besluit bijstandverlening zelfstandigen 2004
College van B&W	College van Burgemeester en Wethouders
CRvB	Centrale Raad van Beroep
IMK	Instituut voor het Midden- en Kleinbedrijf
Pw	Participatiewet
WW-uitkering	Werkloosheidsuitkering
ZW-uitkering	Ziektewet-uitkering

1 Inleiding

1.1 Aanleiding en probleemanalyse

Servicepunt71 is een uitvoeringsorganisatie die verantwoordelijk is voor de bedrijfsvoering van de gemeenten Leiden, Leiderdorp, Oegstgeest en Zoeterwoude. Zij verzorgen de bedrijfsvoering op het gebied van ICT, inkoop, financiën, HRM, juridische zaken en facilitaire zaken. Daarnaast werken zij voor Holland Rijnland, de Omgevingsdienst West-Holland en hun eigen organisatie. De organisatie is onder andere belast met de behandeling van de bezwaarschriften, wat valt onder juridische zaken.

De bezwaarcommissie van Servicepunt71 is bevoegd om namens de vier gemeenten onder andere de ingekomen bezwaarschriften, op het gebied van het Besluit bijstandverlening zelfstandigen 2004 (hierna: Bbz 2004), in behandeling te nemen. De uiteindelijke beslissing op het bezwaarschrift, ook wel beslissing op bezwaar, wordt uitgesproken door het college van Burgemeester en Wethouders (hierna: college van B&W). Hierbij hebben zij de bevoegdheid om af te wijken van het advies van de bezwaarcommissie.

Het Bbz 2004 heeft als doel dat de gemeenten de mogelijkheid hebben om financiële ondersteuning richting het ondernemerschap te bieden. De financiële ondersteuning is bedoeld voor potentiële ondernemers (starters) onder werklozen met een uitkering en voor reeds gevestigde ondernemers. Daarnaast kan de gemeente begeleiding bieden bij het opzetten van een bedrijf.¹

In het Bbz 2004 is geregeld dat zelfstandigen een aanvraag kunnen indienen om mogelijk financiële bijstand te verkrijgen. De financiële bijstand bestaat uit bijstand voor het bedrijfskapitaal en de algemene bijstand voor levensonderhoud (hierna: Bbz-uitkering). Een zelfstandige kan een van beide of beide bij de gemeente aanvragen.² De bijstand voor het bedrijfskapitaal wordt verleend in de vorm van een rentedragende lening of als een gift. Of het een gift betreft hangt af van de situatie van de zelfstandige. Een rentedragende lening moet wel altijd terugbetaald worden. Met het bedrijfskapitaal kunnen bijvoorbeeld machines en voorraden worden aangekocht.³ Voor de Bbz-uitkering geldt dat deze in eerste instantie wordt verleend in de vorm van een renteloze geldlening. Hierbij moet er rekening mee worden gehouden, door de ontvanger, dat deze lening

¹ Stb. 2012, 457, p. 4.

² Stb. 2012, 457, p. 4.

³ Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, *Bijstandverlening voor zelfstandigen*, Den Haag: 2009, p. 7; zie ook 'Kan ik als (startende) zelfstandige bedrijfskapitaal lenen of krijgen?', *Rijksoverheid*, rijksoverheid.nl (geraadpleegd op 28 mei 2018); zie ook Van der Zanden, *Haal meer uit het Bbz 2017*, p. 7.

geheel of gedeeltelijk teruggevorderd kan worden. Een andere mogelijke beslissing is dat de geldlening wordt omgezet in een bedrag om niet.

Bij het uitvoeren van de bezwaarprocedure rondom het Bbz 2004, is Servicepunt71 tegen de volgende situatie aangelopen. Door de zelfstandige was een aanvraag voor een Bbz-uitkering ingediend omdat de zelfstandige deze nodig had om in het levensonderhoud van zichzelf en zijn gezin te kunnen voorzien. Doordat zijn bedrijf weinig inkomsten heeft binnengekregen om in zijn levensonderhoud te voorzien, is zijn inkomen bijgevuld tot bijstandsniveau. Het college van B&W heeft een Bbz-uitkering verleend. Na afloop van het boekjaar is naar alle mogelijke inkomstenbronnen gekeken. Hieruit is gebleken dat het inkomen van de zelfstandige hoger was dan de norm die op hem van toepassing is. Op basis hiervan heeft het college van B&W besloten dat de zelfstandige de Bbz-uitkering als renteloze geldlening gedeeltelijk dient terug te betalen omdat het jaarinkomen achteraf hoger bleek dan de toegestane jaarnorm. De zelfstandige was het niet eens met dit besluit vanwege de berekeningsmethode en is in bezwaar gegaan bij het college van B&W.

De bezwaarcommissie moest vervolgens een advies geven op het bezwaarschrift. De secretaris van de bezwaarcommissie heeft de voorbereiding van het dossier gedaan en heeft namens diezelfde bezwaarcommissie voor het college van B&W het advies op het ingekomen bezwaarschrift geschreven. Echter, het schrijven en geven van het advies op het bezwaarschrift werd als lastig ervaren. Het was voor de bezwaarcommissie namelijk niet duidelijk hoe het netto jaarinkomen berekend en vastgesteld moest worden en hoe het college van B&W tot het netto jaarinkomen was gekomen, waardoor het ingewikkelder werd om een goed advies voor het college van B&W op te stellen. Het ging er dan met name om welke kosten diende er wel en welke kosten diende er niet meegeteld te worden bij de vaststelling van het netto jaarinkomen. Dit wordt niet aangegeven in het Bbz 2004. Met de berekening, die door het college van B&W was toegepast, was de zelfstandige het niet eens zijn omdat deze vond dat een of meerdere kosten niet moesten worden meegerekend bij de vaststelling van het jaarinkomen. De bezwaarcommissie moest dit meewegen bij zijn advies. De hiervoor geschetste situatie was de aanleiding voor dit onderzoek aangezien de bezwaarcommissie ernaar streeft om consequent te adviseren. Ook wil de bezwaarcommissie de zelfstandige op een zo goed mogelijke manier helpen.

Er krijgen jaarlijks, vanuit de opdrachtgever, gemiddeld zo'n 60 mensen een Bbz-uitkering. Deze mensen hebben het recht om een bezwaarprocedure te starten. Indien zij beslissen dit te willen doen, moet er een bezwaarschrift worden ingediend. Dit betekent dat de bezwaarcommissie geregeld te maken krijgt met bezwaarschriften van zelfstandigen die het niet eens zijn met het

besluit van het college van B&W. Het kan dan voorkomen dat er steeds tot een ander advies wordt gekomen terwijl het om soortgelijke situaties gaat en dat is in strijd met het gelijkheidsbeginsel. Dit is niet in het belang van de bezwaarcommissie.

Enkele aspecten van het Bbz 2004 zijn actueel, maar is in het onderzoek buiten beschouwing gelaten.

⁴ Zo kan een zelfstandige, afgezien van de Bbz-uitkering, ook een aanvraag indienen voor bijstand ter voorziening in de behoefte aan bedrijfskapitaal, het bedrijfskrediet. De bijstand ter voorziening in bedrijfskapitaal ligt wat ingewikkelder in elkaar en is daardoor te breed voor de omvang van dit rapport. Daarnaast worden er nauwelijks bezwaarschriften ingediend die gaan over het bedrijfskapitaal, vergeleken met bezwaarschriften die gaan over de Bbz-uitkering. Tevens kan de zelfstandige, naast een Bbz-uitkering, verschillende toeslagen ontvangen van de Belastingdienst zoals zorgtoeslag en huurtoeslag.

Een verleende Bbz-uitkering heeft invloed op het toetsingsinkomen voor het recht op toeslagen.⁵ De verantwoordelijkheid voor de uitvoering van de toeslagen is neergelegd bij de Belastingdienst/Toeslagen wat een onderdeel is van de Belastingdienst.⁶ Als er bezwaren hierover komen, dan komen deze terecht bij de Belastingdienst/Toeslagen. Tijdens de bezwaarprocedure gaan de zelfstandige niet in bezwaar vanwege de toeslagen. Zelfstandigen gaan in bezwaar wegens het genomen besluit van het college van B&W. Zowel het bedrijfskapitaal als de toeslagen vallen buiten het praktijkprobleem van de opdrachtgever. In overleg met de opdrachtgever is daarom het bedrijfskapitaal en de toeslagen om voornoemde redenen buiten beschouwing gelaten in dit rapport, ook al zijn deze actueel.

1.2 Doelstelling

Het doel van dit onderzoek is de bezwaarcommissie van Servicepunt71 een advies met een duidelijke richtlijn aan te reiken om aan te geven wanneer de toegekende Bbz-uitkering een renteloze geldlening of een bedrag om niet is door de feiten en omstandigheden die worden toegepast bij de vaststelling en berekening van het netto jaarinkomen, in kaart te brengen. Door dit op basis van dossieronderzoek en jurisprudentieonderzoek in kaart te hebben gebracht, kan de bezwaarcommissie, bij de behandeling van bezwaarschriften, op een zorgvuldige en juiste manier een advies opstellen voor het college van B&W.

⁴ Staatssecretaris van Financiën, V-N 2016, afl. 36.7, p. 32 – 36 (online publiek); zie ook Staatssecretaris van Financiën, V-N 2016, afl. 50.11, p. 45 – 49 (online publiek).

⁵ Staatssecretaris van Financiën, V-N 2016, afl. 36.7, p. 36 (online publiek).

⁶ *Beleidsdoorlichting uitvoering toeslagen door belastingdienst*, versie 1.0, oktober 2016, p. 10.

Ter afbakening is dit rapport alleen gericht op de Bbz-uitkering.

1.3 Centrale vraag en deelvragen

Voor het praktijkprobleem van de opdrachtgever is de volgende centrale vraag geformuleerd:

‘Welk advies kan aan Servicepunt71 worden gegeven ten aanzien van de behandeling van bezwaarschriften over het wel of niet omzetten van een Bbz-uitkering in een renteloze geldlening of een bedrag om niet, op grond van dossieronderzoek, interviews en jurisprudentieonderzoek?’

De beantwoording van de centrale vraag vindt plaats door het stellen en uitwerken van de volgende deelvragen:

1. Wat houdt het Besluit bijstandverlening zelfstandigen 2004 en de Participatiewet ten aanzien van de Bbz-uitkering in, blijkens wetgeving en literatuur?
2. Wat zijn de bevoegdheden van de bezwaarcommissie en het college van B&W ten aanzien van de Bbz-uitkering en de eventuele terugvordering hiervan?
3. Wat is de huidige werkwijze bij de behandeling van bezwaarschriften over de Bbz-uitkering, blijkens literatuuronderzoek en interviews met leden van de bezwaarcommissie, Bbz-consulent en juridisch adviseur?
4. Wat zijn de knelpunten van het werkproces en de Bbz-uitkering, blijkens dossieronderzoek en interviews met leden van de bezwaarcommissie, Bbz-consulent en juridisch adviseur?
5. Welke feiten en omstandigheden neemt de rechter mee bij het bepalen of een Bbz-uitkering terecht een renteloze geldlening is geworden, blijkens jurisprudentieonderzoek?

1.4 Operationaliseren van begrippen

Huidige werkwijze: de gebruikte wijze van de behandeling van een bezwaarschrift vanaf vorig jaar tot heden door leden van de bezwaarcommissie, de Bbz-consulent en de juridisch adviseur te interviewen.

Knelpunten: als tijdens dossieronderzoek van 18 dossiers een omstandigheid minimaal drie keer voorkomt. Voor de interviews geldt dat er gesproken kan worden van een knelpunt als een omstandigheid minimaal twee keer wordt genoemd. Er vinden interviews plaats met leden van de bezwaarcommissie, de Bbz-consulent en de juridisch adviseur over knelpunten die er zijn met het werkproces en de Bbz-uitkering.

1.5 Methoden van onderzoek

1. Wat houdt het Besluit bijstandverlening zelfstandigen 2004 en de Participatiewet ten aanzien van de Bbz-uitkering in, blijkens wetgeving en literatuur?

Deze deelvraag is beantwoord door de regels over de Bbz-uitkering uit een te zetten aan de hand van wetgeving en literatuur. Als eerste is gekeken wat er in het Bbz 2004 is geregeld met betrekking tot de Bbz-uitkering. Daarna heeft er een analyse plaatsgevonden van de Participatiewet (hierna: Pw) omdat hierin nadere bepalingen zijn opgenomen die ook van toepassing zijn op de Bbz-uitkering. Het Bbz 2004 moet daarom in combinatie met de Participatiewet gelezen worden. Voor de analyse van de wetgeving is ook gebruik gemaakt van parlementaire stukken. Tevens heb ik voor een nadere uitleg van bepaalde wetsartikelen de 'Module Bijstand' geraadpleegd. Dit betreft. Door meerdere bronnen gebruikt te hebben, zijn alle relevante regels met betrekking tot de Bbz-uitkering verwerkt en is de beantwoording van deze deelvraag betrouwbaar.

2. Wat zijn de bevoegdheden van de bezwaarcommissie en het college van B&W ten aanzien van de Bbz-uitkering en de eventuele terugvordering hiervan?

Deze deelvraag is beantwoord middels literatuuronderzoek en wetsanalyse. Er zijn meerdere studieboeken geraadpleegd om deze deelvraag te beantwoorden. De studieboeken die zijn gebruikt, kunt u terugvinden in de bronnenlijst. Tevens is er voor de bevoegdheden van het college van B&W gekeken naar parlementaire stukken. De parlementaire stukken geven een aanvulling en een toelichting op de bestaande bevoegdheden van het college van B&W. Voor de wetsanalyse is gekeken naar de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) en de Pw.

3. Wat is de huidige werkwijze bij de behandeling van bezwaarschriften over de Bbz-uitkering, blijkens literatuuronderzoek en interviews met leden van de bezwaarcommissie, Bbz-consulent en juridisch adviseur?

Voor de beantwoording van deze deelvraag is gekeken naar de huidige werkwijze van de gemeente en naar de huidige werkwijze van de bezwaarcommissie die in de praktijk door hun wordt toegepast. Doordat het college van B&W het primaire besluit neemt, is de werkwijze van de gemeente, bij het beantwoorden van deze deelvraag, ook uitgewerkt. Middels de gehouden interviews met 4 leden (inclusief de voorzitter) van de bezwaarcommissie, de Bbz-consulent en de juridisch adviseur zijn de werkwijzen beschreven. Tevens de 'Vakstudie' voor een nadere uitleg van een of meerdere wetsartikelen. Het was niet mogelijk om interviews met nog meer commissieleden te houden en daarom vindt u in de bijlagen 1 interview van een samengestelde bezwaarcommissie.

4. Wat zijn de knelpunten van het werkproces en de Bbz-uitkering, blijkens dossieronderzoek en interviews met leden van de bezwaarcommissie, Bbz-consulent en juridisch adviseur?

Middels dossieronderzoek en interviews met 4 leden (inclusief de voorzitter), de bezwaarcommissie en de juridisch adviseur is deze deelvraag beantwoord. Het gehouden interview met de Bbz-consulent is uiteindelijk niet meegenomen bij de beantwoording van deze deelvraag omdat de Bbz-consulent geen knelpunten ervaart op het gebied van de Bbz-uitkering. Allereerst is aan de hand van de gehouden interviews met leden van de bezwaarcommissie en de juridisch adviseur gekeken welke knelpunten er worden ervaren binnen het werkproces. Daarna is aan de hand van dossieronderzoek gekeken naar de totstandkoming van het jaarinkomen en de knelpunten betreffende het werkproces. De dossieranalyse bestaat uit 15 primaire dossiers en 3 bezwaardossiers. Doordat ik niet voldoende interviews heb kunnen houden en bezwaardossiers heb kunnen onderzoeken is er voor deze selectie gekozen en is het betrouwbaar.

5. Welke feiten en omstandigheden neemt de rechter mee bij het bepalen of een Bbz-uitkering terecht een renteloze geldlening is geworden, blijkens jurisprudentieonderzoek?

Deze deelvraag is beantwoord door het analyseren van 18 uitspraken. Het betreffen uitspraken van de rechter in eerste aanleg en van de Centrale Raad van Beroep (hierna: CRvB). Op rechtspraak.nl is gezocht naar uitspraken over de Bbz-uitkering. Hiervoor zijn de termen 'Besluit bijstandverlening zelfstandigen', 'Bbz-uitkering' en 'renteloze geldlening' gebruikt. Bij een aantal uitspraken ging het om zowel het bedrijfskapitaal als de Bbz-uitkering. Bij deze uitspraken is alleen de Bbz-uitkering in de analyse meegenomen. Er is gekozen om uitspraken van de laatste vijf jaar te analyseren zodat er een duidelijk beeld kan worden weergegeven. Voor de analyse heb ik gekeken naar feiten en omstandigheden die door de rechter worden meegenomen bij het bepalen of de Bbz-uitkering terecht is teruggevorderd of niet. Op basis van de gevonden uitspraken is er een analyse over de definitieve vaststelling van het jaarinkomen en een analyse over de administratievoering in kaart gebracht. Door deze selectie te hebben gemaakt, is dit onderzoek betrouwbaar en valide. De geanalyseerde uitspraken vindt u in de bijlagen.

1.6 Leeswijzer

Dit onderzoek omvat 8 hoofdstukken. In hoofdstuk 2 wordt middels wetgeving en literatuur de regels over de Bbz-uitkering uiteengezet. In hoofdstuk 3 wordt de huidige werkwijze bij het behandelen van bezwaarschriften aangaande de Bbz-uitkering en de huidige werkwijze die gemeente Leiden hanteert in de primaire fase beschreven. Tevens behandelt dit hoofdstuk de bevoegdheden die de bezwaarcommissie en het college van B&W, ten aanzien van de Bbz-uitkering, hebben. In dit hoofdstuk zijn de deelvragen 2 en 3 samengevoegd wegens de samenhang tussen deze deelvragen.

In hoofdstuk 4 worden de knelpunten betreffende het werkproces en de Bbz-uitkering weergegeven. In hoofdstuk 5 wordt middels jurisprudentieonderzoek de analyse betreffende de definitieve vaststelling van het jaarinkomen uiteengezet. In hoofdstuk 6 wordt middels jurisprudentieonderzoek de analyse betreffende een niet betrouwbare en inzichtelijk administratie weergegeven. In de hoofdstukken 7 en 8 komen de conclusies en aanbevelingen aan bod. Ter afsluiting volgen de bronnenlijst en bijlagen.

2 De Bbz-uitkering

In dit hoofdstuk worden de regels omtrent de Bbz-uitkering uiteengezet. Deze regels zijn vastgelegd in het Bbz 2004 en de nadere bepalingen zijn vastgelegd in de Pw. De grondslag voor het Bbz 2004 is artikel 78f van de Pw, voorheen de Wet werk en bijstand (WWB). Op basis van dit artikel worden bij algemene maatregel van bestuur (AMvB), het Bbz 2004, regels opgesteld voor de verlening van de Bbz-uitkering. Hieruit vloeit voort dat een Bbz-uitkering wordt verstrekt als is gebleken dat het inkomen van de zelfstandige te weinig is, waardoor deze niet kan voorzien in de noodzakelijke kosten van het bestaan. Om deze reden wordt de Bbz-uitkering uitgekeerd als een periodieke uitkering. Dit zorgt ervoor dat de zelfstandige niet onder het sociaal minimum terechtkomt. Een Bbz-uitkering zorgt ervoor dat zelfstandigen na een periode (meestal) weer op eigen kracht in hun levensonderhoud kunnen voorzien. Kortom, door de ondersteuning van de gemeente biedt dit de zelfstandigen een inkomen op het niveau van het bestaansminimum.

De eerste paragraaf gaat in op de vormen van de Bbz-uitkering. Daarna wordt de hoogte van de Bbz-uitkering besproken. Vervolgens komen de verplichtingen van zelfstandigen aan bod. Ten slotte worden de doelgroepen die aanspraak kunnen maken op een Bbz-uitkering behandeld.

2.1 *Vormen Bbz-uitkering*

De hoofdregel van de Bbz-uitkering, die is vastgelegd in artikel 10 van het Bbz 2004, houdt in dat de zelfstandige de Bbz-uitkering maandelijks krijgt uitbetaald in de vorm van een renteloze geldlening. Omdat de Bbz-uitkering wordt verstrekt als renteloze geldlening, wordt het definitieve toekenningsbedrag achteraf vastgesteld. De definitieve vaststelling wordt bepaald op het moment dat het inkomen uit alle bronnen en het resultaat van de onderneming uit gewone bedrijfsuitoefening vaststaat. Mogelijkerwijs wordt de geldlening geheel of gedeeltelijk omgezet in een bedrag om niet, daarbij gelet op de geldende normen genoemd in de artikelen 3 en 12 van het Bbz 2004.

De zelfstandige moet, om een Bbz-uitkering te kunnen ontvangen, een aanvraag indienen bij het college van B&W. Er zijn volgens artikel 10 van het Bbz 2004 twee vormen waarin de Bbz-uitkering verleend kan worden.

De eerste variant is in de vorm van een renteloze geldlening. In geval van een renteloze geldlening wordt na een jaar, aan de hand van het nettoresultaat van de onderneming en met meewegen van eventuele andere inkomstenvormen van de zelfstandige en/of zijn partner, bepaald of de Bbz-

uitkering een renteloze geldlening wordt of een bedrag om niet. Dit is in artikel 12 van het Bbz 2004 vastgelegd. Afhankelijk van de uitkomst moet de uitkering dus geheel of gedeeltelijk terugbetaald worden. Dit is niet het geval als de renteloze geldlening wordt omgezet in een bedrag om niet.

De tweede variant is een directe toekenning van een bedrag om niet. Het direct om niet verstrekken gebeurt alleen wanneer sprake is van een 'marginale zelfstandige'.⁷ Marginale zelfstandigen zijn zelfstandigen die gedurende lange tijd een laag inkomen hebben en in normale omstandigheden een levensvatbaar bedrijf hebben.⁸ Omdat deze categorie praktisch niet meer voorkomt is artikel 10 van het Bbz 2004 eigenlijk een loos artikel.

Of de Bbz-uitkering wordt toegekend als een bedrag om niet, heeft te maken met het eigen vermogen. Dit is geregeld in artikel 3 van het Bbz 2004. De Bbz-uitkering kan om niet worden verstrekt als het eigen vermogen van de zelfstandige onder de € 44.973,-- ligt. Indien het eigen vermogen meer dan € 44.973,-- is, maar minder dan € 188.997,-- en het eigen vermogen niet hoger is dan 30 procent van het totaal vermogen, kan nog om niet worden verstrekt. Daarentegen kan de Bbz-uitkering niet om niet verstrekt worden als het eigen vermogen van de zelfstandige boven het bedrag van € 188.997,-- uitkomt. Voor zelfstandigen boven de 55 jaar geldt de norm van € 132.299,--.

2.2 De hoogte van de Bbz-uitkering

De Bbz-uitkering zorgt voor een aanvulling op het inkomen tot bijstandsniveau. Dit betekent dat een zelfstandige soms niet het volledige bedrag van de bijstandsnorm krijgt uitbetaald maar dat het inkomen van de zelfstandige wordt aangevuld tot de bijstandsnorm. Dit is bijvoorbeeld het geval bij inkomsten uit loondienst van de partner van de zelfstandige. Doordat dit inkomen iedere maand hetzelfde is, kan dit nettobedrag op de Bbz-uitkering worden gekort. Het inkomen uit het bedrijf is echter niet precies aan te geven en daarom wordt de verrekening hiervan achteraf vastgesteld, zie artikel 12 van het Bbz 2004.⁹

De bij de definitieve vaststelling in acht te nemen factoren zijn de bijstandsnormen, het nettoresultaat uit het bedrijf, de bijzondere bijstand bestaande uit woonkostentoeslag en de vergoeding voor de arbeidsongeschiktheidsverzekering en de inkomsten buiten bedrijf zoals looninkomsten, (kinder)alimentatie of inkomsten uit overige werkzaamheden.¹⁰ De bijstandsnormen zijn te vinden in hoofdstuk 3, paragraaf 3.2 van de Pw en deze zijn per 1 januari 2018 verandert.¹¹ Dit

⁷ Benard & Smit, in: *Module Bijstand*, art. 10 Bbz 2004, aant. 1.3 (online, bijgewerkt 30 mei 2016).

⁸ Van der Zanden, *Haal meer uit het Bbz 2017*, p. 7.

⁹ Bijlage interview A: Bbz-consulent, vraag 12; zie ook Van der Zanden, *Haal meer uit het Bbz 2017*, p. 7.

¹⁰ Bijlage interview A: Bbz-consulent, vragen 11 en 12; zie ook *Kamerstukken II 1991/92*, 22545, 3, p. 48.

¹¹ *Stcrt.* 2017, 68641, p. 2.

zijn bedragen die zijn vastgesteld door de overheid en voldoende worden geacht voor de noodzakelijke kosten van het bestaan.¹² De normen zijn ingedeeld naar verschillende categorieën, deze zijn jongeren jonger dan 21 jaar, 21 jaar tot pensioengerechtigde leeftijd en pensioengerechtigden. Daarnaast kan er een kostendelersnorm toegepast worden waardoor de Bbz-uitkering lager wordt. Het wordt lager omdat er meerdere personen gehuisvest zijn in dezelfde woning. De kostendelersnorm is er zodat de voordelen van het delen van de kosten die iemand maakt in één huishouding worden meegerekend. Dit vanwege de veronderstelling dat er bij deze personen gesproken kan worden van kostendelen en kostenbesparing. Verder is deze norm niet bedoeld voor kostgangers en (onder)huurders, bijvoorbeeld familie in de eerste of tweede graad.¹³

Voor de bijzondere bijstand componenten, in het Bbz 2004, geldt dat deze wordt meegenomen als ze van toepassing zijn. Hierbij moet er rekening mee worden gehouden dat de woonkostentoeslag bedoeld is voor zelfstandigen met een koopwoning. Echter, woonkostentoeslag kan ook aan zelfstandigen met een huurwoning worden verleend als zij geen huurtoeslag kunnen krijgen. De factoren woonkostentoeslag en arbeidsongeschiktheidsverzekering zorgen voor verhoging van de Bbz-uitkering (het normbedrag).¹⁴

2.3 *Verplichtingen van zelfstandigen*

De verplichtingen van zowel de overheid als zelfstandigen, is de basis om langdurige bijstandsafhankelijkheid te voorkomen en te bestrijden. Voor de overheid houdt dit in dat deze financiële bijstand, zoals een Bbz-uitkering, aan zelfstandigen aanbiedt. Bij een zelfstandige moet door de gemeente gekeken worden hoe deze weer zelfstandig in zijn levensonderhoud kan voorzien en welke verplichtingen aan de Bbz-uitkering dienen te worden verbonden. Op de zelfstandige rust de verplichting er alles aan te doen om weer in de situatie te komen waarin hij/zij zelf in de noodzakelijke kosten van het bestaan kan voorzien en uit de bijstand komt. Dit betekent dat de zelfstandige diverse activiteiten moet ondernemen om dit te verwezenlijken, bijvoorbeeld de arbeidsmarkt verkennen.¹⁵

Er gelden bij een toegekende Bbz-uitkering een aantal verplichtingen waaraan de zelfstandige zich moet houden. Een van de verplichtingen is dat de zelfstandige een zo goed mogelijk administratie moet voeren, volgens artikel 38, tweede lid, van het Bbz 2004. Dit betekent dat de zelfstandige bij moet houden wat er aan inkomsten binnenkomt en wat er aan uitgaven uitgaat. Een bijgehouden en

¹² Bunthof & Visscher 2017, p. 392.

¹³ Bunthof & Visscher 2017, p. 399.

¹⁴ Bijlage interview A: Bbz-consulent, vraag 11; zie ook *Kamerstukken II* 1991/92, 22545, 3, p. 138 en 139.

¹⁵ *Kamerstukken II* 1991/92, 22545, 3, p. 62 en 63.

goede administratie is nodig om inzicht te kunnen verkrijgen in de financiële resultaten en de bedrijfsvoering.¹⁶ Vervolgens moet de bijgehouden administratie, binnen zes maanden na afloop van het boekjaar, overgedragen worden aan het college van B&W. De overdraging gebeurt op initiatief van de zelfstandige waarbij ervan uit wordt gegaan dat de zelfstandige op de hoogte is van deze verplichting. Wanneer de zelfstandige dit nalaat, wordt deze op verzoek van het college van B&W alsnog hieraan herinnerd. De consequentie die is verbonden aan het hebben van een niet betrouwbare en inzichtelijke administratie, is dat de Bbz-uitkering teruggevorderd kan worden, zowel geheel als gedeeltelijk. Er is sprake van een niet betrouwbare en inzichtelijke administratie als de administratie geen (voldoende) inzicht kan geven in de financiële positie van de zelfstandige, bijvoorbeeld een niet kloppende jaarrekening. Hierdoor kan het jaarinkomen niet worden vastgesteld.¹⁷ In hoofdstuk 6 wordt de administratievoering nader besproken.

Ook heeft de zelfstandige, op basis van artikel 17, eerste lid, van de Pw, de verplichting om de benodigde informatie te verstrekken aan het college van B&W. Deze informatie is nodig om een beslissing te kunnen nemen op het recht op een Bbz-uitkering. De zelfstandige moet, om de juistheid en volledigheid van de informatie aan te kunnen tonen, bewijsstukken meesturen, zoals bankafschriften. Mocht de zelfstandige bepaalde bewijsstukken niet meer hebben en deze kunnen ook niet meer opgevraagd worden, dan moet de zelfstandige op een andere manier inzicht geven in de relevante feiten en omstandigheden. Dit geldt alleen als het de zelfstandige te verwijten valt dat opvraging van bewijsstukken niet meer mogelijk is. Indien het college van B&W bepaalde feiten en omstandigheden kan vaststellen op basis van gegevens die zij zelf kunnen raadplegen uit hun eigen systemen, hoeft de zelfstandige deze informatie niet mee te sturen. De zelfstandige moet er wel voor zorgen dat de gemeente over de juiste informatie beschikt. Dit doet de zelfstandige door tijdig gewijzigde gegevens door te geven.¹⁸

Voorts mag de zelfstandige per kalenderjaar hooguit vier weken naar het buitenland. Bij een langer verblijf dient de zelfstandige aannemelijk te maken dat dit van belang is om in zijn levensonderhoud te kunnen voorzien. Een langere verblijf kan te maken hebben met de uitoefening van het bedrijf of zelfstandig beroep. Wanneer de zelfstandige onnodig langer in het buitenland verblijft, heeft de zelfstandige in deze periode geen recht op verlening dan wel uitbetaling van een Bbz-uitkering, ingevolge artikel 13, eerste lid, onderdeel e, van de Pw.¹⁹

¹⁶ *Kamerstukken II* 1991/92, 22545, 3, p. 183.

¹⁷ Bijlage interview A: Bbz-consulent, vraag 16.

¹⁸ Nacinovic, in: *Module Bijstand*, art. 17 Pw, aant. 1.4 (online, bijgewerkt 24 juni 2017); zie ook *Stcrt.* 2017, 17689, p. 3 en 5.

¹⁹ *Kamerstukken II* 1991/92, 22545, 3, p. 116; zie ook bijlage interview A: Bbz-consulent, vraag 14.

2.4 De groepen zelfstandigen

In artikel 2, eerste lid, onderdeel a t/m e, van het Bbz 2004 is neergelegd dat door deze bepaalde groepen zelfstandigen een beroep kan worden gedaan op de Bbz-uitkering. Hierdoor komt niet iedereen in aanmerking voor een Bbz-uitkering maar alleen bepaalde groepen zelfstandigen.

Overigens komt onderdeel e, de groep arbeidsongeschikten, niet meer voor.²⁰ Arbeidsongeschikte zelfstandigen kunnen na 1 juli 2004 geen aanspraak meer maken op de WAZ.²¹ Met als gevolg dat de Wet einde toegang verzekering WAZ in werking is getreden.²² Hierdoor wordt het arbeidsongeschiktheidsrisico aan de private verzekeringsmarkt overgelaten.²³ In de dagelijkse toepassing wordt deze groep meegenomen met beëindigende zelfstandigen met een niet-levensvatbaar bedrijf of zelfstandig beroep, gevestigde zelfstandigen met een levensvatbaar bedrijf of zelfstandig beroep of oudere zelfstandigen met een niet-levensvatbaar bedrijf of zelfstandig beroep.²⁴ Hoewel de wet nog uitgaat van vijf groepen, worden hieronder vier groepen onderscheiden, namelijk gevestigde, beginnende (startende), oudere en beëindigende zelfstandigen.

2.4.1 Gevestigde zelfstandigen

Een gevestigde zelfstandige is een zelfstandige die gedurende een redelijke termijn al werkzaam is geweest en van wie het bedrijf of zelfstandig beroep nog steeds levensvatbaar is. Als redelijke termijn wordt opgevat een termijn van anderhalf jaar.²⁵ Dit betekent dat de zelfstandige anderhalf jaar lang zonder hulp van een Bbz-uitkering zijn bedrijf of zelfstandig beroep heeft moeten uitvoeren. Wanneer de zelfstandige dus na anderhalf jaar met een aanvraag komt, valt de zelfstandige onder deze categorie. Met de verkregen Bbz-uitkering kan de zelfstandige een inkomen van zijn bedrijf of zelfstandig beroep genereren. Doordat de zelfstandige, het inkomen ontvangt, eventueel met aanvulling van andere inkomsten, zou dit voldoende moeten zijn om het bedrijf of zelfstandig beroep voort te zetten en om binnen een redelijke termijn te voorzien in het levensonderhoud.²⁶

Voor deze groep zelfstandigen geldt dat zij, op grond van artikel 18 van het Bbz 2004, voor maximaal 12 maanden een Bbz-uitkering kunnen krijgen. De uitkeringsduur is in het algemeen, en niet altijd, tot 12 maanden omdat een langere uitkeringsperiode in de richting van een inkomensgarantie zou kunnen gaan. Als dat het geval zou zijn, is dat in strijd met het uitgangspunt dat een uitkering alleen

²⁰ Bijlage interview A: Bbz-consulent, vraag 17.

²¹ Rb. Den Haag 14 december 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BU9798.

²² CRvB 14 april 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:1248; zie ook *Stb.* 2004, 324.

²³ *Kamerstukken II* 2003/04, 29497, 3, p. 2.

²⁴ Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, *Onderzoek naar de gevolgen van het afschaffen van de Wet Arbeidsongeschiktheidsverzekering Zelfstandigen*, september 2003, p. 28.

²⁵ Benard & Smit, in: *Module Bijstand*, art. 2 Bbz 2004, aant. 1.4 (online, bijgewerkt 13 oktober 2015).

²⁶ *Stb.* 2003, 390, p. 1.

kan worden verleend bij tijdelijke inkomensproblemen.²⁷ Echter, de gemeente kan de termijn van 12 maanden verlengen met maximaal 24 maanden. Hiervoor moet de zelfstandige opnieuw een aanvraag indienen. Hierbij is het van belang dat de behoefte voor een Bbz-uitkering te maken heeft met externe omstandigheden die een tijdelijk karakter hebben. Als de omstandigheid zich voordoet dat de zelfstandige een inkomen heeft dat op lange termijn onder de bijstandsnorm uitkomt, is de periode voor de Bbz-uitkering, in de vorm van een bedrag om niet, maximaal zes maanden. Dit is geregeld in artikel 19 van het Bbz 2004.

2.4.2 *Beginnende (startende) zelfstandigen*

Onder een beginnende (startende) zelfstandige wordt verstaan de persoon of de echtgenoot van de persoon die vanwege de werkloosheid een uitkering ontvangt en een bedrijf of zelfstandig beroep begint dat levensvatbaar is. Hiermee wordt bedoeld iedere uitkering die wordt ontvangen als gevolg van de werkloosheid. De uitkeringen volgen uit diverse wetten, bijvoorbeeld de Werkloosheidswet (WW), de Pw, de Wet Inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte gewezen zelfstandigen (IOAZ) en de Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers (IOAW). Een persoon die zijn huidige contract bij zijn werkgever beëindigt om als zelfstandige te beginnen, kan geen Bbz-uitkering krijgen. Dit geldt ook voor een persoon die een functie kan krijgen in dienstbetrekking of die nog in dienstbetrekking werkzaam is.²⁸ Hiervoor is het Bbz 2004 niet bedoeld. Het Bbz 2004 is er om ondernemers die het in zich hebben een bedrijf of zelfstandig beroep uit te oefenen te ondersteunen en om zelfstandigen die tijdelijke financiële problemen hebben te ondersteunen door het verlenen van onder andere de Bbz-uitkering.²⁹

De duur van de Bbz-uitkering voor beginnende (startende) zelfstandigen is maximaal 36 maanden, waarbij de Bbz-uitkering pas wordt verstrekt nadat de uitkering, die is verkregen vanwege de werkloosheid, is beëindigd. Een verlenging van deze periode is mogelijk indien de zelfstandige wegens medische of maatschappelijke redenen het bedrijf of zelfstandig beroep niet goed kan uitoefenen. Te denken valt aan situaties waarin de zelfstandige als gevolg van gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid of vanwege zorgtaken niet in staat is fulltime beschikbaar te zijn.³⁰

Verder moet bij een beginnende zelfstandige, volgens artikel 23, derde lid, van het Bbz 2004, regelmatig gecontroleerd worden of zijn bedrijf of zelfstandig beroep nog levensvatbaar is. De eerste

²⁷ *Kamerstukken II 1991/92*, 22545, 3, p. 114.

²⁸ Benard & Smit, in: *Module Bijstand*, art. 2 Bbz 2004, aant. 1.4 (online, bijgewerkt 13 oktober 2015); zie ook *Kamerstukken II 1991/92*, 22545, 3, p. 115.

²⁹ *Stb.* 2012, 457, p. 4.

³⁰ *Stb.* 1999, 602, p. 8.

controle hiervan moet zes maanden na de toegekende Bbz-uitkering plaatsvinden. Daarna na een periode van zes maanden en na twaalf maanden. Ingeval bij een verlenging vindt de controle herhaaldelijk plaats na het verstrijken van de twaalf maanden. Hierbij moet er gekeken worden of bij volledige beschikbaarheid het bedrijf of zelfstandig beroep levensvatbaar is.³¹

2.4.3 Oudere zelfstandigen

Een oudere zelfstandige is 55 jaar of ouder en van wie het bedrijf of zelfstandig beroep niet meer levensvatbaar is. De zelfstandige heeft voorafgaand aan de aanvraag, gedurende een aaneengesloten periode van tien jaar, zijn bedrijf of zelfstandig beroep uitgeoefend. Hieruit zijn inkomsten gegenereerd die echter op lange termijn niet voldoende zijn om in het levensonderhoud van de zelfstandige te voorzien. Ondanks dat het bedrijf of zelfstandig beroep niet meer levensvatbaar is, heeft de oudere recht op een Bbz-uitkering. Dit omdat het voor een oudere, door zijn leeftijd en ontoereikende inkomen, doorgaans niet mogelijk is meer inspanningen te leveren waardoor het bedrijfsresultaat verbetert. In zulke gevallen is er meestal sprake van een achteropgeraakte bedrijfsvoering. Hierdoor kan op den duur niet meer voldaan worden aan de vereiste van levensvatbaarheid. Beëindiging van het bedrijf of zelfstandig beroep en een andere functie bekleden is dan geen reëel keuzemogelijkheid.³² Om in aanmerking te komen voor een Bbz-uitkering moet de zelfstandige aan bepaalde vereisten voldoen, deze zijn minstens tien jaar onafgebroken het bedrijf of zelfstandig beroep hebben uitgeoefend en het bedrijf of zelfstandig beroep is niet-levensvatbaar waarbij er een bruto-inkomen behaald moet worden.³³ Dit bruto-inkomen bedraagt gemiddeld minstens € 7.799,-- per boekjaar. Op grond van artikel 25 van het Bbz 2004 wordt de Bbz-uitkering beëindigd zodra het bruto-inkomen op lange termijn onder het genoemde bedrag uitkomt. Mocht het bedrijf of zelfstandig beroep wel levensvatbaar zijn, dan wordt de oudere zelfstandige beoordeeld als een gevestigde zelfstandige. Indien er een levensvatbaarheidsonderzoek heeft plaatsgevonden waaruit is gebleken dat het bedrijf of zelfstandig beroep in de toekomst niet meer levensvatbaar zal zijn, valt de zelfstandige onder de groep oudere zelfstandigen en niet meer onder gevestigde zelfstandige. Dit is alleen op de voorwaarde dat er is voldaan is aan het bruto-inkomen.³⁴

Een levensvatbaarheidsonderzoek wordt uitgevoerd door de gemeente zelf of door een onafhankelijk adviesbureau.³⁵ Om de levensvatbaarheid van het bedrijf of zelfstandig beroep te toetsen, dient er gekeken te worden naar vijf soorten gegevens (criteria) die in onderling verband

³¹ Stb. 1999, 602, p. 8.

³² Kamerstukken II 1991/92, 22545, 3, p. 115.

³³ Van der Zanden, *Werkwijzer Selectie Bbz* 2017, p. 5.

³⁴ Benard & Smit, in: *Module Bijstand*, art. 2 Bbz 2004, aant. 1.4 (online, bijgewerkt 13 oktober 2015).

³⁵ Van der Zanden, *Haal meer uit het Bbz* 2017, p. 12; zie ook Vonk & Kerckhaert 2013, p. 4.

beoordeeld moeten worden. Het betreft persoonlijke en zakelijke gegevens, situatie en aanleiding, ondernemerscapaciteiten, bedrijfsvoering en bedrijfseconomische analyse. Doordat er verschillende componenten beoordeeld moeten worden, kan dit voor de gemeente een reden zijn om het levensvatbaarheidsonderzoek aan een adviesbureau uit te besteden.³⁶ Dit geldt ook voor de opdrachtgever en daarom laat deze het uitbesteden aan een extern adviesbureau.³⁷

2.4.4 Beëindigende zelfstandigen

Het gaat hier om een zelfstandige waarvan het bedrijf of zelfstandig beroep niet-levensvatbaar is wat leidt tot de verplichting om de activiteiten in het bedrijf of zelfstandig beroep zo snel mogelijk te beëindigen, uiterlijk binnen twaalf maanden. Bij een beëindiging is het niet altijd mogelijk om de activiteiten met onmiddellijke ingang te stoppen. Hierbij kan gedacht worden aan de verkoop van voorraden, de verkoop van het bedrijf of van bedrijfsmiddelen of het afmaken van opdrachten. De zelfstandige moet zich houden aan de verplichting. Wanneer de zelfstandige deze verplichting niet nakomt, moet de verleende Bbz-uitkering worden teruggevorderd op grond van artikel 45, eerste lid, onderdeel b, van het Bbz 2004.³⁸

Een beëindigende zelfstandige kan, volgens artikel 27 van het Bbz 2004, een Bbz-uitkering toegekend krijgen voor de duur van twaalf maanden. Op verzoek van de zelfstandige kan er besloten worden om de Bbz-uitkering met twaalf maanden te verlengen. Dit verzoek wordt toegewezen als blijkt dat de beëindiging van het bedrijf of zelfstandig beroep nog niet is afgerond en hiervoor meer tijd nodig is.

³⁶ Vonk & Kerckhaert 2013, p. 9 en 10.

³⁷ Bijlage interview A: Bbz-consulent, vraag 13.

³⁸ Benard & Smit, in: *Module Bijstand*, art. 2 Bbz 2004, aant. 1.4 (online, bijgewerkt 13 oktober 2015).

3 De huidige werkwijze

De huidige werkwijze die wordt toegepast bij het behandelen van bezwaarschriften over de Bbz-uitkering en de huidige werkwijze die de gemeente hanteert in de primaire fase, de procedure voorafgaand aan de bezwaarprocedure, komen in dit hoofdstuk aan bod. Deze werkwijzen worden beschreven aan de hand van gehouden interviews en literatuuronderzoek. Ook bespreekt dit hoofdstuk de bevoegdheden die de onafhankelijke bezwaarcommissie en het college van B&W hebben bij de behandeling van de bezwaarprocedures ten aanzien van de Bbz-uitkering.

Hieronder wordt eerst een korte inleiding gegeven. Daarna wordt de primaire procedure bij de gemeente besproken. De derde paragraaf gaat over de bezwaarcommissie. Als laatste worden de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (hierna: abbb's) behandeld omdat deze ook aan bod komen bij een besluit over de Bbz-uitkering.

3.1 Inleiding

Het college van B&W heeft de verantwoordelijkheid om bijstand te verlenen aan personen die door omstandigheden niet in de noodzakelijke kosten van het bestaan kunnen voorzien. Dit is bepaald in artikel 7, eerste lid, onderdeel b, van de Pw. Door zelfstandigen kan een bezwaarschrift worden ingediend omdat zij, op grond van de artikelen 1:5, eerste lid jo 6:4, eerste lid, van de Awb, het recht hebben om tegen een besluit van het college van B&W in bezwaar te gaan. In dit geval kan bezwaar ingediend worden als de zelfstandigen het niet eens zijn met bepaalde of met alle gronden in de beslissing die het college van B&W over hun Bbz-uitkering heeft genomen.

De bezwaarprocedure bestaat uit verschillende stappen die genomen moeten worden door diverse personen. De gemeente Leiden heeft ervoor gekozen om het mandaat neer te leggen bij de wethouder die de portefeuillehouder is van een bepaald beleidsgebied (portefeuille) en daarmee het beleidsgebied behartigt. Hiermee heeft de wethouder de bevoegdheid om in naam van het college van B&W een besluit te nemen.³⁹

Het instellen van een bezwaarcommissie gebeurt door drie bestuursorganen, deze zijn de gemeenteraad, het college en de burgemeester.⁴⁰ Voor gemeenten is het niet verplicht om een bezwaarcommissie in te stellen. In dat geval worden dan de taken door het college van B&W uitgevoerd. Doordat de opdrachtgever een onafhankelijke externe regionale bezwaarcommissie is

³⁹ Hardy & Wenders 2017, p. 53; zie ook bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 7.

⁴⁰ Eijkelhof e.a. 2011, p. 161.

waaronder vier gemeenten vallen, wordt de bezwaarcommissie ook besproken. De inhoudelijke informatie is grotendeels weergegeven in hoofdstuk 2 en hier wordt dan ook naar verwezen.

3.2 *De primaire fase*

In de primaire fase vindt er, voorafgaand aan de verlening van een Bbz-uitkering, een selectieprocedure plaats die bij iedere aanvraag doorlopen moet worden. De selectieprocedure bestaat uit verschillende elementen, dit zijn: voorlichting, screening door een klantmanager, intake door zelfstandigenloket, toetsing op geschiktheid, voortraject, vervolgtraject en beoordeling ondernemingsplan.⁴¹ De elementen screening door een klantmanager, intake door zelfstandigenloket en voortraject zijn bij de gemeente Leiden niet allemaal van toepassing en wordt hierom niet nader besproken. Bij de gemeente Leiden is het eerste contact met de zelfstandige middels het intakegesprek of middels telefonisch contact. Sommige zelfstandigen nemen vooraf het intakegesprek contact op met de Bbz-consulent om informatie te verkrijgen. Hierdoor kan de Bbz-consulent alvast naar bepaalde gegevens vragen, waarna wordt ingeschat of de zelfstandige recht heeft op een Bbz-uitkering.⁴²

3.2.1 *Het intakegesprek*

In het intakegesprek wordt, door de Bbz-consulent, beoordeeld of de zelfstandige een Bbz-uitkering kan krijgen en of een Bbz-traject de meest aangewezen manier is om de zelfstandige te helpen. Dit vloeit voort uit afwegingen van de feiten, de verwachtingen en de formele criteria. De feitelijke omstandigheden waaronder iemand recht heeft op een Bbz-uitkering zijn in hoofdstuk 2 besproken. Ook wordt de zelfstandige ingelicht over de werking van het Bbz 2004 en wat de mogelijkheden en voorwaarden van deze regeling zijn. Het is belangrijk dat zelfstandigen goed op de hoogte worden gebracht zodat, bij een aanvraag Bbz-uitkering, duidelijk is wat er van hen wordt verwacht. Wanneer uit het intakegesprek blijkt dat de zelfstandige een Bbz-uitkering kan ontvangen, moet deze een aanvraagformulier invullen en de benodigde gegevens, documenten en/of bewijsstukken verzamelen. Dit wordt in een vervolgggesprek aangeleverd en besproken.⁴³

Door het intakegesprek en het vervolgggesprek kan de Bbz-consulent vaststellen of aan de formele criteria, de wettelijke toelatingseisen, van het Bbz 2004 is voldaan. Hierbij worden onder andere alle verzamelde stukken, die de zelfstandige heeft moeten inleveren, in acht genomen.⁴⁴ Door de Bbz-

⁴¹ Van der Zanden, *Werkwijzer Selectie Bbz* 2017, p. 10.

⁴² Bijlage interview A: Bbz-consulent, vraag 2.

⁴³ Bijlage interview A: Bbz-consulent, vragen 1 en 2; zie ook Vonk & Kerckhaert 2013, p. 22; zie ook Van der Zanden, *Werkwijzer Selectie Bbz* 2017, p. 10.

⁴⁴ Van der Zanden, *Werkwijzer Selectie Bbz* 2017, p. 14; zie ook Vonk & Kerckhaert 2013, p. 22.

consulent wordt, volgens artikel 53a, eerste lid, van de Pw, namelijk bepaald welke gegevens de zelfstandige moet verstrekken bij de aanvraag van de Bbz-uitkering en welke bewijsstukken de zelfstandige moet overleggen. Er kan onderzocht worden of deze gegevens juist en volledig zijn. Zo nodig kan er ook een onderzoek worden ingesteld naar andere gegevens die noodzakelijk zijn voor de verlening van de Bbz-uitkering, zie artikel 53a, zesde lid, van de Pw. Indien door toedoen van de zelfstandige de gegevens en/of gevraagde bewijsstukken niet, niet tijdig of onvolledig zijn verstrekt, kan het recht op Bbz-uitkering worden opgeschort op grond van artikel 54, eerste lid, van de Pw. Dit kan voor de duur van acht weken. De opschorting vindt plaats vanaf de eerste dag van de periode waarop het verzuim betrekking heeft of vanaf de dag van het verzuim als de periode van het verzuim niet kan worden bepaald. Als er tot opschorting wordt overgegaan, wordt de zelfstandige hierover geïnformeerd en krijgt deze de gelegenheid om het verzuim, binnen de termijn die het college van B&W stelt, te herstellen. Verder kan uit het intakegesprek voortkomen of er persoonlijke of financiële omstandigheden zijn en of deze een invloed hebben op het Bbz-traject. Te denken valt aan een onafgemaakte jaarrekening wegens financiële problemen.⁴⁵

3.2.2 *Inschakeling adviesbureau*

De Bbz-consulent kan, na het intakegesprek, beslissen om een onafhankelijk adviesbureau in te schakelen. Dit wordt gedaan als het advies, bij de aanvraagprocedure, een toegevoegde waarde heeft zoals bij een aanvraag van de Bbz-uitkering. Bij het inschakelen van een adviesbureau vindt er een gesprek met de zelfstandige plaats, waarna het adviesbureau een rapport opmaakt waaruit een advies volgt. Naar aanleiding van het rapport informeert de Bbz-consulent of de zelfstandige akkoord gaat met het rapport en het proces dat de zelfstandige moet doorlopen. Indien de zelfstandige het niet eens is met het rapport dient de zelfstandige dit te weerleggen met inhoudelijke argumenten. Mocht de zelfstandige het eens zijn met het rapport, dan volgt de Bbz-consulent in de meeste gevallen het advies van het adviesbureau. De Bbz-consulent wijkt in bepaalde gevallen van het advies af, bijvoorbeeld als er een negatief advies is gegeven. Doordat er een adviesbureau wordt ingeschakeld kan dit deel van het proces gezien worden als een vooroverleg.⁴⁶

3.2.3 *Nadere verplichtingen*

Het college van B&W kan nadere verplichtingen aan de Bbz-uitkering verbinden. Dit in aanvulling op de algemene verplichtingen die al voor de zelfstandige gelden. Door deze bevoegdheid aan het college van B&W toe te kennen, biedt dit de mogelijkheid om de verplichtingen op de lokale en regionale situatie af te stemmen. Met het stellen van specifieke verplichtingen, kan ervoor worden

⁴⁵ Van der Zanden, *Werkwijzer Selectie Bbz 2017*, p. 14

⁴⁶ Bijlage interview A: Bbz-consulent, vragen 2 en 4.

gezorgd dat er wordt aangesloten op het voorzieningenaanbod en de arbeidsmarktsituatie van de lokale gemeente en in de regio. Het college van B&W moet er rekening mee houden dat zij niet eindeloos verplichtingen kunnen stellen maar alleen verplichtingen die strekken tot vermindering of beëindiging van de Bbz-uitkering of verplichtingen die te maken hebben met het doel die het Bbz 2004 en de Pw hebben.⁴⁷

3.2.4 De beoordeling

De beslistermijn, waarbinnen het college van B&W een besluit moet nemen over het wel of niet toekennen van een Bbz-uitkering als renteloze geldlening, bedraagt 13 weken na ontvangst van de aanvraag van de zelfstandige. Deze termijn kan, als het college van B&W niet binnen de hiervoor gestelde termijn een besluit kan nemen, met hooguit 13 weken worden verlengd.⁴⁸

Indien er een Bbz-uitkering als renteloze geldlening is verstrekt, wordt na een jaar de definitieve beslissing genomen over de Bbz-uitkering. Het primaire besluit wordt onder andere genomen met inachtneming van artikel 12 van het Bbz 2004. Dit artikel beoordeelt de toegekende Bbz-uitkering die in eerste instantie is verstrekt als renteloze geldlening.

Als het inkomen van de zelfstandige bekend is, kan de ambtenaar over de renteloze geldlening een definitief besluit nemen. Het besluit van het college van B&W kan bestaan uit, een gehele of gedeeltelijke omzetting van de renteloze geldlening in een bedrag om niet, een gehele of gedeeltelijke terugvordering van de Bbz-uitkering of een nabetaling. Het kan voorkomen dat het besluit een combinatie bevat van de hiervoor genoemde mogelijkheden. De bevoegdheid om de Bbz-uitkering geheel of gedeeltelijk terug te vorderen is op basis van artikel 44, eerste lid, en artikel 45, van het Bbz 2004. Het college van B&W heeft hiertoe besloten als de verkregen Bbz-uitkering ten onrechte is verleend als gevolg van het niet nakomen van de inlichtingenplicht en de administratieplicht en als de zelfstandige een tekortschietend besef toont van zijn verantwoordelijkheid voor de noodzakelijke kosten van het bestaan. De inlichtingenplicht, geregeld in artikel 17 van de Pw, gaat ervan uit dat de zelfstandige op verzoek van het college van B&W of op eigen initiatief alle feiten en omstandigheden mededeelt die van invloed kunnen zijn op het recht op een Bbz-uitkering. De terugvordering op basis van de administratieplicht is vanwege het feit dat de zelfstandige geen of geen overzichtelijke jaarcijfers heeft aangeleverd terwijl deze verplicht is een deugdelijke administratie te voeren. Ook kan het gaan om administratieve vergissingen die bij het

⁴⁷ Kamerstukken II 1991/92, 22545, 3, p. 65 en 66.

⁴⁸ Bijlage interview A: Bbz-consulent, vraag 2.

toekennen of uitbetalen van de Bbz-uitkering zijn begaan.⁴⁹ Een tekortschietend besef wil zeggen dat de zelfstandige niet voldoende realiseert dat de voorwaarden, die aan de Bbz-uitkering zijn verbonden, nagekomen moeten worden. Hierbij wordt er rekening gehouden met eventuele persoonlijke gedragingen van de zelfstandige zoals zichzelf in een onnodige bijstandbehoevende situatie brengen, bijvoorbeeld door het doen van bepaalde uitgaven.⁵⁰ Terugvordering kan ook plaatsvinden omdat het jaarinkomen van de zelfstandige te hoog is geweest, waarmee de verkregen Bbz-uitkering te hoog is geweest. Eventueel kan het college van B&W, bij dringende redenen, besluiten om de renteloze geldlening niet van de zelfstandige terug te vorderen. Dit omdat een terugvordering tot ernstige gevolgen voor de zelfstandige of de gezinssituatie van de zelfstandige kan leiden. Wat een dringende reden, in de zin van de wet, concreet inhoudt, kan niet in zijn algemeenheid worden beantwoord. Een dringende reden kan te maken hebben met zowel financiële als niet-financiële omstandigheden. Bij dringende redenen moet het gaan om een incidenteel geval waarin er iets bijzonders en uitzonderlijks aan de hand is. Er moet per geval steeds een afweging van alle relevante omstandigheden worden gemaakt.⁵¹

Wanneer de zelfstandige in bezwaar gaat, oordeelt de bezwaarcommissie over het genomen besluit van het college van B&W. Het college van B&W dient, op grond van artikel 7:13, tweede lid, van de Awb, de zelfstandige op de hoogte te stellen dat de bezwaarcommissie een advies zal uitbrengen op het ingediende bezwaarschrift. Het college van B&W is het bestuursorgaan die de definitieve eindbeslissing op het bezwaarschrift betreffende de Bbz-uitkering neemt en uitspreekt. Hierbij wordt het advies van de bezwaarcommissie in acht genomen. Bij het niet volgen van het advies van de bezwaarcommissie moet het college van B&W toelichten wat de reden hiervoor is op basis van artikel 7:13, zevende lid, van de Awb. De eindbeslissing dient binnen 12 weken genomen te worden waarbij er een keer verdaagd mag worden met zes weken, ingevolge artikel 7:10, eerste lid en derde lid, van de Awb.

3.3 De bezwaarcommissie

De bezwaarcommissie, ook wel aangeduid als adviescommissie, bestaat uit de voorzitter, minimaal twee leden en een secretaris. Hierbij mogen de voorzitter en de leden geen deel uitmaken van en niet werkzaam zijn bij het bestuursorgaan dat het primaire besluit heeft genomen.⁵² Dit om de

⁴⁹ *Kamerstukken II* 1991/92, 22545, 3, p. 171.

⁵⁰ *Kamerstukken II* 1991/92, 22545, 3, p. 34, 35 en 121.

⁵¹ *Kamerstukken II* 1991/92, 22545, 3, p. 170; zie ook Benard & Smit, in: *Module Bijstand*, art. 44 Bbz 2004, aant. 1.4 (online, bijgewerkt 19 februari 2017).

⁵² Van Boetelaer-Gulyas & Kampstra 2013, p. 66 – 67; zie ook Van der Vlugt & Versteeg 2017, p. 11.

onpartijdigheid van de bezwaarcommissie te waarborgen omdat deze de partijen moet horen.⁵³

Voordat het college van B&W het besluit neemt op het bezwaarschrift, worden zij door de bezwaarcommissie geadviseerd. Uit de advisering moet blijken of het primaire besluit met betrekking tot het bezwaarschrift betreffende de Bbz-uitkering rechtmatig en doelmatig is en in stand kan blijven.⁵⁴

3.3.1 *De informele aanpak*

De nationale overheid heeft een onderzoek uitgevoerd naar de nieuwe aanpak omtrent het horen door de bezwaarcommissie. Een belangrijk element van deze nieuwe aanpak is de informele aanpak. De informele aanpak is, in het kader van prettig contact met de overheid, een onderdeel van het werkproces. Dit omdat is gebleken dat direct contact met de zelfstandige het vertrouwen in de overheid kan herstellen en versterken. Het doel van de informele aanpak is dat er wordt gekeken of de zelfstandige en de gemeente nog tot elkaar kunnen komen, wat kan leiden tot oplossingen voor de belangen van zowel de zelfstandige als de gemeente. De opdrachtgever heeft er daarom voor gekozen om de nieuwe werkwijze toe te passen als deze moet horen.⁵⁵

Een ingekomen bezwaarschrift, die de zelfstandige heeft ingediend naar aanleiding van het primaire besluit, komt via de gemeente bij de opdrachtgever binnen, waarna deze vervolgens in het systeem wordt ingeschreven. Er wordt altijd geprobeerd om de bezwaarzaak eerst via de informele aanpak, door de mogelijkheden te bespreken, op te lossen.⁵⁶

Voordat er een informeel gesprek kan plaatsvinden, wordt er door de juridisch adviseur contact gezocht met de zelfstandige en de gemeente. De juridisch adviseur streeft ernaar om binnen twee tot vijf werkdagen, na ontvangst van het bezwaarschrift, contact op te nemen. Dit om erachter te komen wat er precies aan de hand is en wat de reden van het bezwaar is. Verder om te kunnen beoordelen of er bijzondere omstandigheden zijn die een rol hebben gespeeld of kunnen spelen bij het bezwaarschrift. Ook wordt gedurende het telefonische contact het verzoek voorgelegd of de zelfstandige een informeel gesprek wil met de gemeente. Dit gesprek wordt gevoerd onder leiding van een van de secretarissen van de opdrachtgever.⁵⁷

⁵³ Schlössels 2017, p. 335.

⁵⁴ Visscher 2015, p. 165.

⁵⁵ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 1; zie ook Van der Vlugt & Versteeg 2017, p. 12.

⁵⁶ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 1; zie ook bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 1.

⁵⁷ Van der Vlugt & Versteeg 2017, p. 12; zie ook bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 1.

Aan de hand van de uitkomst van het informeel gesprek wordt bepaald of er een hoorzitting moet plaatsvinden of niet. Mocht tijdens het informeel gesprek het gewenste resultaat niet bereikt zijn omdat de partijen tot geen oplossingen zijn gekomen, dan is de volgende stap een hoorzitting. Als de informele aanpak wel leidt tot een of meerdere juridische oplossingen voor de zelfstandige, wordt het bezwaar door deze ingetrokken waarmee de bezwaarprocedure stopt. In dat geval vindt er dan ook geen hoorzitting plaats. Hierbij kan gedacht worden aan de situatie waarbij de gemeente aangeeft niet goed te hebben gehandeld en daardoor het primaire besluit intrekt.⁵⁸

3.3.2 De hoorzitting

De bezwaarcommissie behandelt bezwaarzaken over de Bbz-uitkering in een hoorzitting omdat dit complexe zaken zijn en het Bbz 2004 een ingewikkelde en lastige regeling is. Hierdoor kan het voorkomen dat ter zitting het een en ander door de verweerder en/of de Bbz-consulent, indien de Bbz-consulent niet is verhinderd, wordt verduidelijkt als de bezwaarcommissie hier behoefte aan heeft.⁵⁹

Gedurende de hoorzitting worden beide partijen door de bezwaarcommissie gehoord, dit is geregeld in artikel 7:13, derde lid, van de Awb. Een van de partijen, te weten het college van B&W, woont niet zelf de hoorzittingen bij. Zij heeft procesvertegenwoordigers (juristen) die de hoorzitting namens het college van B&W bijwonen en de belangen van het college van B&W behartigen. De procesvertegenwoordiger is namelijk bevoegd om het college van B&W te vertegenwoordigen.⁶⁰

Tijdens de hoorzitting mogen de zelfstandige en de procesvertegenwoordiger hun belangen nader toelichten, waarbij de laatstgenoemde partij dit doet door middel van een verweerschrift.⁶¹ Het is van belang dat de bezwaarcommissie de kern van de belangen van beide partijen verheldert. Dit zodat duidelijk wordt wat het conflict is dat achter het bezwaarschrift zit, waardoor er gezocht kan worden naar ruimte en juridische oplossingen. Ook kan het voorkomen dat een van de partijen voorstelt om mee te denken over mogelijke oplossingen. Wanneer dit het geval is, bekijkt de bezwaarcommissie of de gemeente de ruimte heeft om de mogelijke oplossingen in overweging te nemen.⁶²

⁵⁸ Bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 1; zie ook bijlage interview C: juridisch adviseur, vragen 1 en 2; zie ook Van der Vlugt & Versteeg 2017, p. 12.

⁵⁹ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vragen 1 en 7; zie ook bijlage interview A: Bbz-consulent, vraag 18.

⁶⁰ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 1.

⁶¹ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 1.

⁶² Van der Vlugt & Versteeg 2017, p. 26 en 27.

De hoorplicht volgt uit de abbb's, namelijk het zorgvuldigheidsbeginsel.⁶³ In paragraaf 3.4 ga ik nader in op de abbb's. Het horen van zelfstandigen vindt plaats omdat dit een essentieel onderdeel is van de bezwaarprocedure dat de wetgever om vier redenen van belang heeft geacht. Allereerst kan de zelfstandige, naast zijn schriftelijke bezwaren, ook mondeling zijn standpunten naar voren brengen. Dit kan onder andere van belang zijn voor zelfstandigen die zich mondeling beter kunnen uitdrukken. Daarnaast kan het horen nadere informatie opleveren met als gevolg dat dit een invloed kan hebben op de heroverweging van het bestuursorgaan. Verder kan in de bezwaarprocedure naar een oplossing worden gezocht voor een of meerdere gronden waarmee de zelfstandige het oneens is. Tot slot wordt het vertrouwen van de zelfstandige in de overheid versterkt door het uitwisselen van informatie en standpunten van beide partijen.⁶⁴ Op de hoorplicht kan een uitzondering worden gemaakt. De bezwaarcommissie kan besluiten om de zelfstandige niet te horen indien het bezwaarschrift kennelijk niet ontvankelijk is, kennelijk ongegrond is, de zelfstandige niet gehoord wil worden of de beslissing na heroverweging volledig aan het bezwaar tegemoet zal komen.⁶⁵

De bezwaarcommissie kan tot aanhouding van de hoorzitting overgaan als het college van B&W tijd nodig heeft om de nadere informatie, die door de zelfstandige in de hoorzitting is overhandigd, te bestuderen. De nadere informatie kan namelijk voor het college van B&W een aanleiding zijn om opnieuw naar het besluit te kijken. Indien het college van B&W, op voorhand of na latere bestudering, meldt dat de nadere informatie niet tot een ander besluit leidt, moet de bezwaarcommissie deze informatie meewegen.⁶⁶ Aan het einde van de hoorzitting wordt medegedeeld dat de bezwaarcommissie een advies zal uitbrengen die aan het college van B&W wordt aangeboden.⁶⁷

3.3.3 *Het advies van de bezwaarcommissie*

De bezwaarcommissie kan voorafgaand aan haar advisering een nader onderzoek instellen. Dit wordt gedaan in het geval er gegevens en/of bewijstukken ontbreken of onduidelijk zijn.⁶⁸ Ook kan de bezwaarcommissie nadere gegevens en/of bewijstukken bij de zelfstandige opvragen als het dossier, dat door het college van B&W wordt doorgestuurd, niet compleet is.⁶⁹ De opgevraagde gegevens worden meegewogen bij het opstellen van het advies.

⁶³ Loonstra 2016, p. 382.

⁶⁴ Visscher 2015, p. 100.

⁶⁵ Visscher 2015, p. 165.

⁶⁶ Bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 8.

⁶⁷ Van der Vlugt & Versteeg 2017, p. 36; zie ook bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 1.

⁶⁸ Visscher 2015, p. 165.

⁶⁹ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 7.

Het advies van de bezwaarcommissie komt tot stand door wat de zelfstandige heeft aangevoerd in het bezwaarschrift, door wat tijdens de hoorzitting door beide partijen naar voren is gebracht en door de stukken die in het dossier aanwezig zijn. Dit wordt door de bezwaarcommissie, na afloop van de hoorzitting, in overweging genomen omdat de bezwaarprocedure een volledige heroverweging van het bestreden besluit is.⁷⁰ Bij een volledige heroverweging moet alles opnieuw bekeken worden en is waarheidsvinding en het onderzoeken van de feiten essentieel.⁷¹ Met het advies toetst de bezwaarcommissie of het college van B&W het primaire besluit conform de wet- en regelgeving heeft genomen. In het advies wordt aangegeven of de bezwaarcommissie adviseert tot aanpassing van het primaire besluit of dat het primaire besluit in stand blijft.⁷² Ook de bezwaarcommissie doet dit met inachtneming van artikel 12 van het Bbz 2004. Echter, in de praktijk blijkt de invulling van artikel 12 van het Bbz 2004 niet altijd even gemakkelijk, zie hoofdstuk 1. Dit heeft te maken met hoe het jaarinkomen bepaald moet worden.

Het advies moet aan een aantal voorwaarden voldoen. Een voorwaarde is dat de bezwaarcommissie het advies moet motiveren. Met een goede motivering wordt voor beide partijen duidelijk welke afwegingen de bezwaarcommissie heeft gemaakt waardoor zij zich ook gehoord voelen.⁷³ Daarnaast is het van belang dat het advies helder en begrijpelijk wordt geschreven. Dit houdt onder meer in dat de kern van het advies als eerste wordt vermeld.⁷⁴ Ook dient bij het advies de abbb's worden betrokken. Dit omdat de bezwaarcommissie de bezwaarzaak beoordeelt en met het advies het college van B&W adviseert om het bezwaar gegrond of ongegrond te verklaren.⁷⁵

Een bezwaarzaak die volgens de bezwaarcommissie gegrond moet worden verklaard, gaat voor akkoord naar de procesvertegenwoordiger van het college van B&W. De procesvertegenwoordiger is verantwoordelijk voor het opstellen van de beslissing op bezwaar, waarna deze naar de opdrachtgever wordt gestuurd. Dit is nodig voor de verdere verwerking ervan en voor de doorsturing naar het college van B&W.⁷⁶ Wanneer uit het advies volgt dat het bezwaar van de zelfstandige ongegrond dient te worden verklaard, wordt het advies, tezamen met een conceptbeschikking, naar de wethouder die verantwoordelijk is voor de portefeuille Sociale Zaken verstuurd. De wethouder moet hierop zijn akkoord geven waardoor de andere collegeleden het advies en de

⁷⁰ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 7; zie ook bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 8.

⁷¹ Van der Vlucht & Versteeg 2017, p. 27; zie ook bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 7.

⁷² Bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 1.

⁷³ Van der Vlucht & Versteeg 2017, p. 37 en 40.

⁷⁴ Van der Vlucht & Versteeg 2017, p. 13 en 43.

⁷⁵ Bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 8.

⁷⁶ Bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 1.

conceptbeschikking niet zien. Dit omdat de verantwoordelijke wethouder gemandateerd is om namens het college van B&W de beslissing op bezwaar te nemen.⁷⁷

3.3.4 *Uitkomsten van de huidige werkwijze*

Er zijn een aantal uitkomsten binnen de huidige werkwijze denkbaar. Zo kan het college van B&W besluiten om contrair te gaan. Dit betekent dat het advies van de bezwaarcommissie niet wordt gevolgd. Doordat het college van B&W hiertoe beslist, moet zij zelf een besluit opstellen. Bij een contraire zaak moet dan ook het voltallige college van B&W de bezwaarzaak behandelen. De bezwaarzaak wordt dan geagendeerd voor het collegeoverleg waarna er een besluit wordt genomen. Dat het college van B&W contrair gaat aan het advies van de bezwaarcommissie, komt weinig voor.

78

Voorts kan de zelfstandige tegelijkertijd met het indienen van een bezwaarschrift een voorlopige voorziening aanvragen bij de voorzieningenrechter.⁷⁹ Een voorlopige voorziening kan alleen worden aangevraagd als is voldaan aan twee vereisten, te weten een spoedeisend belang en de zelfstandige is een bezwaarprocedure gestart.⁸⁰ De laatstgenoemde vereiste is de connexiteitseis.⁸¹ Of er sprake is van een spoedeisend belang, ook wel onverwijlde spoed, hangt af van de omstandigheden van het geval. Met onverwijlde spoed wordt bedoeld dat het besluit in de bezwaarprocedure niet kan worden afgewacht. De regel die hierbij geldt is de onomkeerbaarheid, wat inhoudt dat het niet meer mogelijk wordt om de eventuele gevolgen van het besluit, dat genomen moet worden, nog te herstellen.⁸² Door zelfstandigen wordt met name een voorlopige voorziening aangevraagd bij toekenningen en beëindigingen van een Bbz-uitkering. De voorzieningenrechter kan, bijvoorbeeld bij een beëindiging, bepalen dat de gemeente de Bbz-uitkering moet laten doorlopen totdat er een beslissing op bezwaar is. Hierdoor heeft de voorzieningenrechter de gemeente een richting gegeven waardoor de gemeente het besluit opnieuw moet bekijken. Het college van B&W kan dan met een nieuw besluit komen.⁸³

3.4 *De algemene beginselen van behoorlijk bestuur (abbb's)*

Een besluit van het college van B&W moet getoetst worden aan de abbb's. De abbb's zijn in het leven geroepen om alle besluiten en beschikkingen die door het overheidsbestuur genomen worden op

⁷⁷ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vragen 1 en 7.

⁷⁸ Bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vragen 1 en 8; zie ook bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 1.

⁷⁹ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 2.

⁸⁰ 'Voorlopige voorziening bestuursrecht', *de Rechtspraak*, rechtspraak.nl (geraadpleegd op 20 mei 2018).

⁸¹ *Vakstudie Algemeen Deel*, art. 8:81 Awb, aant. 4 (online, bijgewerkt 17 mei 2018).

⁸² *Vakstudie Algemeen Deel*, art. 8:81 Awb, aant. 5 (online, bijgewerkt 17 mei 2018).

⁸³ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 2.

juistheid te toetsen. Deze kunnen onderscheiden worden in formele en materiele beginselen. Formele beginselen zeggen iets over de wijze van totstandkoming van een beschikking en materiële beginselen gaan over de inhoud van de beschikking. Aan bod komen de voornaamste formele en materiële beginselen die bij de Bbz-uitkering terugkomen, deze zijn het motiveringsbeginsel, zorgvuldigheidsbeginsel, vertrouwensbeginsel, rechtszekerheidsbeginsel en gelijkheidsbeginsel.

Het motiveringsbeginsel zegt dat een besluit zo goed mogelijk gemotiveerd moet zijn. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de verstrekking van de beschikking zorgvuldig moet gebeuren, zowel bij de voorbereiding en inhoud als bij de tenuitvoerlegging. Bij het vertrouwensbeginsel moet de zelfstandige ervan uit kunnen gaan dat het college van B&W nakomt wat er door hen is toegezegd en vastgelegd. Verder is het rechtszekerheidsbeginsel er om te voorkomen dat er onduidelijkheden ontstaan bij de zelfstandige over de wet- en regelgeving. Dit betekent dat het besluit en de rechtsgevolgen die uit het besluit volgen duidelijk moeten zijn. Bijvoorbeeld dat de zelfstandige door het besluit weet dat de Bbz-uitkering in eerste instantie een renteloze geldlening betreft en dat deze na afloop van het boekjaar definitief wordt vastgesteld. Het gelijkheidsbeginsel zegt dat dezelfde soort situaties ook op dezelfde manier behandeld moeten worden. Alleen komt in de praktijk dit beginsel niet vaak voor omdat het om individuele gevallen gaat waarbij de feiten in zaken vaak van elkaar verschillen.⁸⁴

⁸⁴ Loonstra 2016, p. 382 en 384; zie ook 'Algemene beginselen van behoorlijk bestuur', *InfoNu*, zakelijk.infonu.nl (geraadpleegd op 12 december 2017).

4 Knelpunten binnen het werkproces

De knelpunten binnen de huidige werkwijze, als het gaat om de behandeling van bezwaarschriften van de Bbz-uitkering en de knelpunten met betrekking tot de Bbz-uitkering, worden in dit hoofdstuk belicht. Aan de hand van dossieronderzoek is gekeken welke inkomsten deel uit maken van het jaarinkomen.

Vanuit het oogpunt van de Bbz-consulent zijn er geen knelpunten op het gebied van het Bbz 2004 en de Bbz-uitkering. Het Bbz 2004 biedt voor de Bbz-consulent voldoende houvast om de primaire procedure te doorlopen.

De eerste paragraaf beschrijft het eerste knelpunt, de vaststelling van het netto jaarinkomen. Daarna komt het tweede knelpunt, de informatie-uitwisseling aan bod. Vervolgens worden de voorgestelde oplossingen uit mijn gehouden interviews besproken. Als laatste wordt er ingegaan op de analyse betreffende de bepaling van het netto jaarinkomen.

4.1 Vaststelling netto jaarinkomen

Het college van B&W moet het netto jaarinkomen vaststellen om te kunnen bepalen of de zelfstandige de Bbz-uitkering krijgt geschonken of dat de Bbz-uitkering terugbetaald moet worden. Wanneer de zelfstandige het niet eens is met de vaststelling van het netto-inkomen kan deze hierover een bezwaarschrift indienen. De bezwaarcommissie moet vervolgens een advies geven maar het is voor de bezwaarcommissie niet altijd helder hoe het college van B&W het netto-inkomen heeft bepaald. Hierbij kan gedacht worden aan de vraag welke kosten er moeten worden meegenomen en welke kosten niet. De bezwaarcommissie volgt dan vaak wat het college van B&W tijdens de hoorzitting heeft aangedragen.⁸⁵

Ondanks dat bezwaarschriften over de Bbz-uitkering niet veel voorkomen, kan de bezwaarcommissie met ingewikkelde zaken te maken krijgen, waarbij er discussies kunnen ontstaan over diverse kosten. Hierbij kan er gedacht worden aan de kosten voor televisie en internet bij een Bed & Breakfast die zelfstandigen hebben.

⁸⁵ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vragen 4, 5 en 7; zie ook bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 7.

4.2 *Informatie-uitwisseling binnen een bezwaarcommissie*

De bezwaarcommissie houdt plenaire vergaderingen om bezwaarzaken met elkaar te bespreken en om informatie met elkaar uit te wisselen. Tijdens deze vergaderingen wordt de Bbz-uitkering niet besproken, omdat bezwaarzaken over de Bbz-uitkering weinig voorkomen. Hierdoor kunnen bezwaarzaken onvoldoende met elkaar vergeleken worden. De bezwaarcommissie is dan niet altijd alert op wat er in eerdere bezwaarzaken is besloten als het gaat om het wel of niet meenemen van een of meerdere kosten. Het kan dan voorkomen dat niet iedere commissielid op de hoogte is van hoe er met deze kosten is omgegaan. Door de werkdruk is het niet mogelijk om elk advies, waarin het wel of niet meenemen van kosten niet duidelijk was, onderling met elkaar af te stemmen.⁸⁶

Mocht de bezwaarcommissie wel te maken krijgen met vergelijkbare zaken dan wordt de bezwaarcommissie, door de secretaris, hierop gewezen. Door de bezwaarcommissie wordt gekeken of de afwegingen over de kosten, die in eerdere bezwaarzaken zijn gemaakt, ook toegepast kunnen worden in de huidige bezwaarzaak. Doordat de bezwaarcommissie van samenstelling wisselt, kan met het toepassen van de afwegingen over de kosten verschillend worden omgegaan.⁸⁷

4.3 *Voorgestelde oplossingen*

Een richtlijn kan ervoor zorgen dat de bezwaarcommissie grip krijgt op de vaststelling van het jaarinkomen, aldus een van de geïnterviewden. De richtlijn moet ervoor zorgen dat de bezwaarcommissie weet welke kosten meetellen en hoe zij het jaarinkomen moet vaststellen. Indien het niet mogelijk is om dit in een richtlijn aan te geven, kan dit ook in het verweerschrift van de gemeente. In het verweerschrift kan aangegeven worden wat de omzet van het bedrijf of zelfstandige beroep was, welke kosten er aangetoond zijn met bewijsstukken zoals bonnen en of de aangetoonde kosten zijn meegenomen bij de definitieve vaststelling. Een andere mogelijkheid, aldus een van de geïnterviewden, is dat er gekeken wordt naar de interne werkafspraken bij de gemeente. Door het op papier te zetten, heeft de bezwaarcommissie een houvast en kan er bij de behandeling van een bezwaarschrift hiervan uit worden gegaan.⁸⁸

Met betrekking tot het uitwisselen van informatie zouden er meer contactmomenten moeten zijn tussen de secretarissen. Hierdoor kunnen de secretarissen met elkaar bespreken of een kostenpost meegerekend moet worden bij het jaarinkomen zodat er een eenduidige lijn ontstaat. Het komt wel eens voor dat een secretaris voorafgaand aan de behandeling van een bezwaarschrift kijkt welke

⁸⁶ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 7.

⁸⁷ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 7.

⁸⁸ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 10; zie ook bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 9.

secretaris een soortgelijke bezwaarzaak heeft gedaan. Met deze secretaris worden de kosten besproken en dit kan een indicatie geven van de uitkomst van de bezwaarzaak.⁸⁹

4.4 *Afleidingen uit primaire dossiers*

4.4.1 *Specificeren kostenpost(en)*

De definitieve vaststelling van het jaarinkomen vindt plaats aan de hand van verschillende categorieën kostenposten die vervolgens weer worden onderverdeeld in diverse kosten. Uit mijn analyse is naar voren gekomen dat in de primaire dossiers niet altijd wordt gespecificeerd waaruit een kostenpost bestaat of welke kostenposten zijn meegenomen bij het jaarinkomen. Zo wordt er aangegeven dat de zelfstandige een te hoge privé-uitgaven heeft maar wordt deze niet verder gespecificeerd. Hierdoor is het voor de bezwaarcommissie niet duidelijk welke kosten onder privé-uitgaven vallen.⁹⁰ Wanneer de zelfstandige dan in bezwaar gaat, kan er verwarring ontstaan over de kosten en of deze vallen onder privé-uitgaven of onder zakelijke uitgaven. Dit valt ook niet altijd op te maken uit het bezwaardossier. Het bezwaardossier bestaat namelijk uit het primaire dossier en de aanvullende stukken van de gemeente en eventueel van de zelfstandige. Voor de bezwaarcommissie is het dan moeilijker om uit te zoeken hoe de verdeling van de kosten precies zijn en hoe zij ermee moeten omgaan.⁹¹

Uit bovenstaande kan worden afgeleid dat als kostenposten gespecificeerd worden, de bezwaarcommissie een beeld heeft van de kosten die onder een kostenpost vallen. Wanneer wordt aangegeven welke kosten zijn meegenomen, is het voor de bezwaarcommissie duidelijk hoe het jaarinkomen is berekend.

4.4.2 *Inkomen buiten bedrijf*

Door de analyse is gebleken dat kinderalimentatie, inkomen uit loondienst en/of eventueel van de partner van de zelfstandige, pensioeninkomsten en stortingen door een derde vallen onder inkomen buiten bedrijf. De kinderalimentatie, pensioeninkomsten en stortingen kunnen als inkomen worden aangemerkt omdat dit bijschrijvingen zijn op de bankrekening van de zelfstandige.⁹² Deze inkomsten zijn terugkerende bedragen en kunnen daardoor gebruikt worden voor het levensonderhoud van de zelfstandige. De kosten worden dan ook meegenomen bij het bepalen van het jaarinkomen. Doordat dit wordt meegerekend kan dit ertoe leiden dat de Bbz-uitkering geheel of gedeeltelijk

⁸⁹ Bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 10.

⁹⁰ Bijlage dossieronderzoek tabel C: analyse bepaling netto jaarinkomen.

⁹¹ Bijlage interview B: leden van de bezwaarcommissie, vraag 6; bijlage interview C: juridisch adviseur, vraag 7.

⁹² Bijlage dossieronderzoek tabel C: analyse bepaling netto jaarinkomen.

teruggevorderd wordt. Bij het opstellen van het advies kan de bezwaarcommissie rekening houden met deze kosten.

Uit bovenstaande kan worden afgeleid dat kinderalimentatie, inkomen uit loondienst, pensioeninkomsten en stortingen door een derde inkomstenbronnen zijn die door de zelfstandige aangewend kunnen worden. Zodra de bezwaarcommissie met deze kosten te maken krijgt, moet de bezwaarcommissie deze kosten optellen bij het jaarinkomen.

4.4.3 Uitkeringen

De uitkeringen die een zelfstandige en/of zijn partner en/of meerderjarige inwonende kinderen kunnen ontvangen, dienen als kosten meegeteld te worden bij het jaarinkomen. Een zelfstandige kan een Werkloosheidsuitkering (hierna: WW-uitkering) hebben ontvangen.⁹³ Dit is mogelijk omdat een zelfstandige naast zijn bedrijf of zelfstandig beroep in loondienst is gaan werken. Zodra de zelfstandige werkloos wordt, kan deze een WW-uitkering hebben gekregen. Daarnaast kan een zelfstandige een WW-uitkering hebben ontvangen omdat deze vanuit de WW een bedrijf heeft gestart. In deze gevallen is de WW-uitkering een kostenpost die deel uit maakt van het jaarinkomen.

Uit bovenstaande kan worden afgeleid dat een WW-uitkering een inkomen is dat behoort tot het jaarinkomen en dus meetelt. Door de bezwaarcommissie moet, als uit het dossier naar voren komt dat de zelfstandige een WW-uitkering heeft gekregen, dit als meetellende kosten worden beschouwd.

⁹³ Bijlage dossieronderzoek tabel C: analyse bepaling netto jaarinkomen.

5 Definitieve vaststelling jaarinkomen

Middels het uitgevoerde jurisprudentieonderzoek is gebleken dat de meest voorkomende redenen voor bezwaren, beroepen en hoger beroepen zijn, de definitieve vaststelling van het jaarinkomen en het hebben van een niet betrouwbare en inzichtelijke administratie. De laatstgenoemde reden komt in het volgende hoofdstuk aan bod. In dit hoofdstuk staat de definitieve vaststelling van het jaarinkomen centraal als factor bij het terugvorderen van een Bbz-uitkering. De analyse van de uitspraken wordt in dit hoofdstuk in kaart gebracht.

Er zijn verschillende feiten en omstandigheden die door de rechter worden meegenomen, waarbij de rechter moet bepalen of het college van B&W terecht de Bbz-uitkering geheel of gedeeltelijk van de zelfstandige heeft teruggevorderd. Door de terugvordering is de Bbz-uitkering een renteloze geldlening gebleven. De terugvordering is gebaseerd op de uitkomst van de definitieve vaststelling van het jaarinkomen. Het jaarinkomen wordt vastgesteld door alle inkomsten van de zelfstandige en indien aanwezig zijn/haar partner en het netto-inkomen van de onderneming bij elkaar op te tellen.

Na definitieve vaststelling van de renteloze geldlening moet de ambtenaar een beslissing nemen, uit de mogelijkheden die er zijn en die eerder ter sprake zijn gekomen. Zo kan een Bbz-uitkering geheel of gedeeltelijk teruggevorderd worden. Een zelfstandige is het niet altijd eens met een terugvordering en heeft de mogelijkheid om hiertegen in bezwaar te gaan. Nadat de zelfstandige in bezwaar is gegaan en het college van B&W het bezwaarschrift ongegrond heeft verklaard, kan de zelfstandige eventueel in beroep bij de rechtbank en daarna eventueel in hoger beroep bij de CRvB. Wanneer de zelfstandige ervoor kiest om in hoger beroep te gaan, oordeelt de CRvB over geschillen die in eerste aanleg zijn ontstaan. De CRvB kan de beslissing aanpassen of bevestigen.

Naar aanleiding van het analyseren van de jurisprudentie zijn er vijf topics te constateren die ertoe kunnen leiden dat er terecht tot terugvordering is overgegaan. Deze topics zijn bij de definitieve vaststelling van het jaarinkomen meegenomen en hebben gezorgd voor een overschrijding van het jaarinkomen. De topics worden in de paragrafen 5.1 t/m 5.3 beschreven. Op de topics huurtoeslag en zorgverzekering wordt niet nader ingegaan omdat deze maar één keer zijn voorgekomen. Doordat beide topics maar één keer voorkomen, heb ik ervoor gekozen om deze twee topics buiten mijn analyse te laten omdat deze niet valide zijn voor dit onderzoek. Tot slot wordt er een deelconclusie gegeven.

5.1 *Winst uit onderneming*

Een zelfstandige die een bedrijf of zelfstandig beroep uitoefent, behaalt hiermee een omzet. De omzet geeft een indicatie van het succes van het bedrijf of zelfstandig beroep. Aan de hand hiervan wordt bepaald of de zelfstandige met zijn bedrijf of zelfstandig beroep winst of verlies heeft gedraaid. Indien de zelfstandige een hoge omzet heeft behaald, kan het bedrijf een verlies hebben gedraaid, ongeacht de hoge omzet.⁹⁴

Bij winst uit onderneming geldt dat deze met 20%, het forfaitaire aftrek, wordt verminderd. Het resterende bedrag is het netto-inkomen, ook wel nettoresultaat, uit het bedrijf of zelfstandig beroep. De winst uit onderneming is in twee zaken uitdrukkelijk benoemd en is dan ook volgens de Raad medebepalend voor de berekening van het jaarinkomen.⁹⁵ In één zaak ontstond er bij de zelfstandige twijfel over de juistheid betreffende de definitieve vaststelling van het jaarinkomen vanwege inkomsten die in de periode vóór 17 juni 2011 zijn meegeteld. Dit omdat de zelfstandige de Bbz-uitkering pas vanaf 17 juni 2011 heeft verkregen. De Raad heeft verwezen naar vaste uitspraak van de CRvB van 14 juni 2005 waarin is aangegeven dat in beginsel met alle binnengekregen inkomsten in het met het kalenderjaar samenvallend boekjaar rekening moet worden gehouden. Met inachtneming van de jaarstukken heeft de Raad aangegeven dat het nettoresultaat van de onderneming als uitgangspunt moet worden genomen bij het berekenen van het jaarinkomen.⁹⁶ In de overige zes uitspraken is het nettoresultaat van de winst uit onderneming meegerekend bij de vaststelling van het jaarinkomen, ook al wordt dit niet expliciet genoemd. Het is meegerekend omdat het nettoresultaat uit bedrijf of zelfstandig beroep een vaste factor is van de berekening die wordt toegepast bij het definitief vaststellen van het jaarinkomen. Om deze reden dient het nettoresultaat van de onderneming te worden meegenomen.

5.2 *Inkomen buiten bedrijf*

Er zijn verschillende inkomsten buiten bedrijf die door een zelfstandige verworven kunnen worden. Een van die inkomsten is dat de zelfstandige en/of zijn partner, naast een inkomen uit bedrijf of zelfstandig beroep, inkomsten uit loondienst ontvangt. Dit wil zeggen dat een zelfstandige en/of zijn partner, naast het bedrijf of zelfstandig beroep, in dienstbetrekking zijn of zijn geweest en hiermee inkomsten (heeft) verdien(t)(d). Het kan voorkomen dat het bedrijfsinkomen van de zelfstandige, in het boekjaar, negatief was. Doordat er een negatief bedrijfsresultaat was, heeft de zelfstandige dit willen verrekenen met het inkomen uit arbeid dat door de zelfstandige en/of zijn partner is

⁹⁴ 'Omzet', *marketingtermen*, marketingtermen.nl (geraadpleegd op 22 februari 2018).

⁹⁵ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel A: analyse overschrijding jaarinkomen na definitieve vaststelling.

⁹⁶ CRvB 25 november 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:3898; zie ook CRvB 14 juni 2005, ECLI:NL:CRVB:2005:AT7557.

gerealiseerd. Hierdoor zou het netto-inkomen van de zelfstandige als negatief bedrag op nihil moeten worden gesteld. Bij het voordoen van dit geval heeft de Raad hierover het volgende overwogen. Door de uitleg van wat het netto-inkomen inhoudt, in artikel 1, onderdeel e, van het Bbz 2004, mee te nemen, is het niet mogelijk om een positief inkomen te salderen met een negatief bedrijfsresultaat. Ook kan gedacht worden aan de situatie waarbij de zelfstandige en zijn partner allebei een eigen bedrijf hebben, waarvan één bedrijf een positief inkomen heeft en het andere bedrijf een negatief inkomen heeft. De Raad heeft hiermee beoogd dat de inkomsten uit loondienst niet in het bedrijf van de zelfstandige, dat een negatief bedrijfsinkomen heeft, gestopt mag worden. Doordat deze inkomsten worden meegerekend bij het jaarinkomen op basis waarvan de hoogte van de Bbz-uitkering berekend wordt, kan het netto-inkomen van de zelfstandige niet op nihil worden gesteld. Het netto-inkomen wordt alleen op nihil gesteld als de zelfstandige uit het bedrijf geen winst heeft behaald en verder ook geen inkomsten heeft gehad. Hieraan is door de Raad toegevoegd dat de verleende Bbz-uitkering bedoeld is voor de kosten van het levensonderhoud en daarom vergelijkbaar is met de periodieke algemene bijstand ingevolge de Pw. Ook bij bijstand uit de Pw wordt er gekeken naar inkomsten van beide partners waarbij het gaat om bijstand die is verleend aan een gezin.⁹⁷

Uit de analyse valt op te maken dat er in één van de acht zaken geen sprake is geweest van een inkomen buiten bedrijf. De Raad is uitgegaan van een inkomen uit overige uitkeringen. In deze zaak is door de Raad geconcludeerd dat de verkregen uitkering aan te merken is als inkomen waardoor deze terecht bij de definitieve vaststelling is meegenomen, zie paragraaf 5.3.⁹⁸

Uit bovenstaande kan worden afgeleid dat wanneer een zelfstandige inkomsten uit loondienst verdient, dit meegenomen wordt bij de definitieve vaststelling. Dit inkomen mag niet verrekend worden met een negatief bedrijfsresultaat maar moet gezien worden als inkomen. Het college van B&W heeft daarom goed gehandeld door de Bbz-uitkering terug te vorderen.

5.3 Inkomen uit overige uitkeringen

De derde topic dat leidde tot een terugbetaling van de Bbz-uitkering betreft inkomen uit overige uitkeringen. Het kan hier gaan om uitkeringen die een zelfstandige en/of zijn partner en/of meerderjarige inwonende kinderen hebben gekregen. Uit de analyse is gebleken dat de verkregen uitkeringen, die de zelfstandige heeft gekregen, zijn opgeteld bij het bepalen van het jaarinkomen waardoor het jaarinkomen hoger is uitgevallen dan de geldende jaarnorm. Er zijn twee zaken waarin

⁹⁷ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel A: analyse overschrijding jaarinkomen na definitieve vaststelling.

⁹⁸ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel A: analyse overschrijding jaarinkomen na definitieve vaststelling.

de zelfstandige een andere soort uitkering uitgekeerd heeft gekregen.⁹⁹ De uitkeringen die aan de zelfstandige zijn uitgekeerd in deze twee uitspraken zijn, een uitkering van het Schadefonds Geweldsmisdrijven en een uitkering overeenkomstig de Ziektewet (hierna: ZW-uitkering). Het oordeel van de Raad in de eerste zaak hield in dat de uitkering van het Schadefonds aangemerkt moest worden als inkomen. De uitkering is per week uitbetaald en bedoeld ter compensatie voor het verlies van arbeidsvermogen. Bovendien is de uitkering zodanig dat deze gezien kan worden als een periodiek te ontvangen bedrag aan inkomsten dat ingezet kan worden voor het levensonderhoud, waarop de Bbz-uitkering aanvult, aldus de Raad. Hierbij is er gewezen op het feit dat de Pw een vangnetfunctie is waaruit volgt dat bij bijstandsverlening naar alle vermogens- en inkomensbestanddelen van de zelfstandige wordt gekeken. Verder is door de Raad geoordeeld dat de vraag van de zelfstandige, wat inhoudt of de uitkering uit het Schadefonds verantwoord is en niet tot de middelen behoort, niet aan de orde is. Dit omdat de uitkering niet valt onder artikel 31, tweede lid, onderdeel m, van de Pw.¹⁰⁰

In de tweede zaak gaat de Raad uit van de nieuwe berekening van het college van B&W en is er een overschrijding van het jaarinkomen geconstateerd. Door het college van B&W is een nieuwe berekening gemaakt omdat de zelfstandige nadere informatie had opgestuurd van het UWV betreffende de ZW-uitkering. Alleen heeft het college van B&W de zelfstandige erop gewezen dat er geen juiste berekening kon worden gemaakt zolang deze niet de beschikking, waarin de nettobedragen van de ZW-uitkering over 2011 waren weergegeven, ontving. Door de Raad is geoordeeld dat er een terechte terugvordering heeft plaatsgevonden maar dat het college van B&W van het nettobedrag kon uitgaan die door hen in beginsel was becijferd.¹⁰¹

Uit bovenstaande kan worden afgeleid dat als een zelfstandige een uitkering van een Schadefonds of vanuit de Ziektewet ontvangt, dit kan leiden tot een terugvordering van de Bbz-uitkering. Het college van B&W heeft een terechte terugvordering gedaan omdat de uitkeringen meegenomen moeten worden bij de vaststelling van het jaarinkomen.

5.4 *Deelconclusie*

Bij de definitieve vaststelling van het jaarinkomen moet uitgegaan worden van alle inkomsten die de zelfstandige en/of zijn partner in het desbetreffende boekjaar binnenkrijgt, waarbij deze inkomsten gebruikt kunnen worden om in het levensonderhoud te voorzien. Doordat er met alle inkomsten

⁹⁹ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel A: analyse overschrijding jaarinkomen na definitieve vaststelling.

¹⁰⁰ CRvB 4 juli 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:2353.

¹⁰¹ CRvB 28 juni 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:2534.

rekening wordt gehouden, kan dit leiden tot een gehele of gedeeltelijke terugvordering van de verstrekte Bbz-uitkering. Geconcludeerd kan worden dat wanneer de zelfstandige 'inkomen uit loondienst', 'pensioeninkomsten', 'een uitkering uit het Schadefonds Geweldsmisdrijven' en een 'ZW-uitkering' ontvangt, deze worden meegenomen bij de definitieve vaststelling. Hierdoor is de Bbz-uitkering op juiste gronden, gedeeltelijk dan wel geheel, teruggevorderd.

6 De administratievoering

Dit hoofdstuk bespreekt het tweede gedeelte van het uitgevoerde jurisprudentieonderzoek naar het wel of niet hebben van een betrouwbare en inzichtelijke administratie als factor bij het terugvorderen van een Bbz-uitkering. De zelfstandige kan zelf zijn administratie bijhouden of kan dit laten doen door een boekhouder. Echter, de zelfstandige is de eindverantwoordelijke voor de administratie die gevoerd wordt en voor de zorgvuldigheid ervan. In eerdere hoofdstukken is naar voren gekomen dat, wanneer de zelfstandige niet aan zijn administratieplicht voldoet, de Bbz-uitkering teruggevorderd kan worden. Zowel de Raad als de rechter in eerste aanleg hebben zich hierover gebogen en de analyse van hun uitspraken wordt in dit hoofdstuk in kaart gebracht.

Door de rechter worden verschillende feiten en omstandigheden meegenomen die bepalen of het college van B&W terecht de Bbz-uitkering heeft teruggevorderd. In alle gevonden zaken is de Bbz-uitkering terecht teruggevorderd, onder andere omdat onvoldoende aan de administratieplicht is voldaan. Hierdoor is de Bbz-uitkering geheel of gedeeltelijk een renteloze geldlening gebleven.

Op basis van de geanalyseerde jurisprudentie en op basis van gesprekken met medewerkers van Servicepunt⁷¹, zijn er vijf topics vastgesteld op basis waarvan vastgesteld kan worden dat er niet aan de administratieplicht is voldaan en ertoe kunnen leiden dat er terecht tot terugvordering is overgegaan. De topics zijn, ‘verantwoording jaarrekeningen’, ‘overlegging gegevens met betrekking tot het boekjaar’, ‘onderbouwen met bewijzen’, ‘onderscheid zakelijk en privé’ en ‘verschillende balansen over hetzelfde boekjaar’. Ten eerste wordt het overkoepelende topic ‘inzicht in de financiële positie van het bedrijf’ behandeld. Vervolgens worden in de paragrafen 6.2 t/m 6.5 de topics besproken. De laatste topic wordt, omdat deze maar één keer voorkomt, meegenomen in paragraaf 6.1. Ter afsluiting volgt een deelconclusie.

6.1 *Inzicht financiële positie bedrijf*

De administratie die zelfstandigen over een boekjaar moeten overleggen, zorgt voor inzicht in de financiële positie/resultaten en in de bedrijfsvoering van hun bedrijf of zelfstandig beroep. De zelfstandige wordt erop geattendeerd, mede in het toekenningsbesluit van het college van B&W, dat er een administratie gevoerd moet worden en deze ter hand moet stellen. Hierdoor kan de rechter bekijken en beoordelen of het college van B&W juist heeft gehandeld door de Bbz-uitkering terug te vorderen. Doordat bekeken en beoordeeld kan worden hoe het met het inkomen staat, wordt het inzicht gezien als een overkoepelend topic. Als een zzp’er met zijn/haar administratie voldoende inzicht geeft in zijn/haar financiële positie, dan is aan de administratieplicht voldaan. Uit het

overkoepelende topic kunnen topics volgen die ervoor zorgen dat zelfstandigen hun plicht tot het voeren van de administratie wel of niet schenden, zoals de verantwoording in jaarrekeningen, onderscheid tussen zakelijke- en privéuitgaven en verschillende balansen over hetzelfde boekjaar.

In het geval een ingediende administratie onvoldoende inzicht geeft in de financiële positie van het bedrijf of zelfstandig beroep kan dit, naast het besluit van het college van B&W, ook volgen uit het onderzoek van het onafhankelijke adviesbureau het Instituut voor het Midden- en Kleinbedrijf (hierna: IMK). Verder kan met het onderzoek de levensvatbaarheid van het bedrijf of zelfstandig beroep getoetst en bepaald worden. Hiermee wordt bij de verlening en de eventuele voortzetting van een Bbz-uitkering rekening gehouden. Als er naar aanleiding van een aangevraagde Bbz-uitkering een onderzoek nodig is, vindt dit plaats op verzoek van het college van B&W, waarna er een advies uit voortkomt. Het uitgebrachte advies wordt door het college van B&W bij haar beslissing betrokken. Er kan een advies worden gegeven bij elke aanvraag die de zelfstandige doet, maar dit is niet altijd noodzakelijk. Zo kan het IMK een advies uitbrengen bij de tweede aanvraag van zelfstandigen waarin deze vragen om een Bbz-uitkering, wat ook in een zaak is voorgevallen. Het IMK heeft daar geconcludeerd dat het bedrijf niet meer levensvatbaar is. Dit heeft te maken met zeer verminderde omzet die is behaald uit de oorspronkelijke bedrijfsactiviteiten en ook is er geen duidelijk overzicht. Voorts was er in de afgelopen jaren onvoldoende winstgevende bedrijfsvoering, waardoor het niet verstandig zou zijn om het bedrijf voort te zetten. Uitgaande van het advies is de tweede aanvraag afgewezen.¹⁰²

Uit bovenstaande kan worden geconcludeerd dat een zelfstandige een deugdelijke administratie moet voeren waarbij er overzichtelijke jaarcijfers en bewijsstukken aangeleverd moeten worden. Met een inzichtelijke administratie kan het college van B&W een beslissing nemen. Het is van belang dat de administratie klopt zodat er geen onduidelijkheden bij het college van B&W kan ontstaan. Als de zelfstandige bijvoorbeeld met twee verschillende berekeningen aankomt, is het voor het college van B&W niet duidelijk welke de goede is. Verder geeft het advies van het IMK het college van B&W een richtlijn om een aanvraag aangaande een Bbz-uitkering toe te wijzen of af te wijzen.

6.2 *Verantwoording in jaarrekeningen*

De zelfstandige heeft de plicht om in de jaarrekening(en) verantwoording af te leggen over alle inkomsten die de zelfstandige en/of zijn partner in het boekjaar hebben genoten. Zo moet er in de jaarrekening onder meer verantwoording worden afgelegd over de omzet van het bedrijf of

¹⁰² CRvB 18 oktober 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:4424.

zelfstandig beroep en de verkregen uitkering. De verantwoording hierover is door de zelfstandigen in twee zaken achterwege gebleven. Uit de eerste uitspraak is onder andere naar voren gekomen dat de door de zelfstandigen behaalde omzet in Amerika niet is verantwoord in de jaarrekeningen. Doordat zelfstandigen dit niet hebben verantwoord, is de Raad van oordeel dat de zelfstandigen hun verplichting om een deugdelijke administratie te voeren hebben geschonden. De Bbz-uitkering is daarom op goede gronden door het college van B&W teruggeëist. In de andere zaak gaat de Raad mee met de rechtbank en wat zij heeft geoordeeld. Bij de zelfstandige berustte de verplichting om de uitkering, die was ontvangen als een lening, aan te geven. Aangezien de zelfstandige dit niet heeft verantwoord, moet de Bbz-uitkering terugbetaald worden. Dat de zelfstandige door ziekte niet naar behoren de administratie heeft kunnen voeren, is niet bewezen.¹⁰³

Uit bovenstaande kan worden afgeleid dat een zelfstandige niet kan aanvoeren dat de omzet niet is verantwoord omdat deze in het buitenland is verkregen. Ook hiervoor geldt de administratieplicht. Daarnaast kan de zelfstandige te maken krijgen met een (ernstige) ziekte. Wanneer de zelfstandige betoogt geen behoorlijk administratie te hebben kunnen voeren vanwege ziekte, moet dit en de ernst hiervan worden bezien. De ziekte van een zelfstandige is aanvankelijk geen uitzondering voor het niet overdragen van de administratie. Alleen als het een zodanige ziekte betreft waardoor de zelfstandige de gegevens niet kan overdragen, kan het college van B&W over de terugvordering anders besluiten.

6.3 Overlegging gegevens met betrekking tot het boekjaar

Door de analyse is duidelijk geworden dat, in negen van de tien zaken, de ingeleverde administratie van de zelfstandige niet altijd compleet is en er daardoor gegevens met betrekking tot het boekjaar ontbreken. Het kan hier gaan om gegevens zoals jaarstukken en verzekeringspapieren. Wanneer deze omstandigheid zich voordoet, heeft de zelfstandige niet voldaan aan zijn administratieplicht. Bij een onvolledige administratie wordt de zelfstandige door het college van B&W, en indien nodig meerdere keren, benaderd om de ontbrekende gegevens alsnog in te leveren. Ingeval het aanleveren van gegevens uiteindelijk niet gebeurt, dient de zelfstandige de Bbz-uitkering terug te betalen. Dit omdat het jaarinkomen van de zelfstandige en/of zijn partner niet kan worden vastgesteld. In een zaak is door de zelfstandige beargumenteerd dat hij zich wel heeft gehouden aan zijn verplichtingen. Doordat er een inkomensverklaring van de Belastingdienst is overhandigd, zijn alle inkomensgegevens bekend waarover de zelfstandige kon beschikken. In deze zaak luidde het oordeel van de Raad als volgt. Met het overhandigen van alleen de inkomensverklaring zijn niet alle

¹⁰³ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel B: analyse onvoldoende administratie voeren.

benodigde gegevens, voor de definitieve vaststelling van het jaarinkomen, afgegeven. Aan de inkomensverklaring ligt immers een aangifte inkomstenbelasting ten grondslag en mogelijk ook een jaarrekening en overige inkomensgegevens. Tijdens de zitting heeft de zelfstandige toegegeven dat de aangifte inkomstenbelasting niet is opgevraagd en daarom niet ter hand is gesteld. Dit betekent dat de zelfstandige niet de nodige gegevens heeft verstrekt, waardoor de Bbz-uitkering terecht is teruggevorderd.¹⁰⁴

Ook is in hoger beroep in één zaak aangevoerd dat de situatie van de zelfstandige ervoor heeft gezorgd dat deze niet aan de gevraagde gegevens kon komen. De situatie bestond uit geen vaste verblijfplaats, een burn-out, geen werk en het volgen van een re-integratieproject. Hierdoor heeft de zelfstandige te laat kunnen aantonen dat de Bbz-uitkering rechtmatig is uitgekeerd. De zelfstandige wenst dan ook dat de Bbz-uitkering wordt omgezet in een bedrag om niet. De Raad heeft geoordeeld dat het recht op de Bbz-uitkering pas definitief kan worden vastgesteld nadat de zelfstandige gegevens heeft opgestuurd zoals de desbetreffende jaarstukken, de belastingaangifte en de (definitieve) aanslagen inkomstenbelastingen en ziekenfonds zelfstandigen. Dit is eveneens in de toekenningsbesluiten medegedeeld. Nu de noodzakelijke gegevens niet zijn opgestuurd, en evenmin na herhaaldelijke verzoeken, is ook in deze zaak beaamd dat er een terechtte terugvordering heeft plaatsgevonden. Verder wordt het verzoek van de zelfstandige, om de Bbz-uitkering om te zetten in een bedrag om niet, door de Raad niet ingewilligd omdat hier geen grond voor bestaat.¹⁰⁵

Uit bovenstaande kan worden afgeleid dat het college van B&W, bij het ontbreken van gegevens, de zelfstandige er meerdere malen aan herinnert om deze gegevens voor te leggen omdat alle gegevens omtrent het boekjaar van belang zijn. Mocht de zelfstandige dit nalaten, dan wordt de verantwoordelijkheid hiervan bij de zelfstandige neergelegd en niet bij het college van B&W. Zij hebben namelijk al het mogelijke gedaan waarbij de zelfstandige, zowel bij veelvuldige verzoeken als in de toekenningsbesluit, op de aanvullende gegevens is gewezen. Doordat de zelfstandige in gebreke is gebleven, mag de Bbz-uitkering teruggevorderd worden. Hierbij heeft de rechter in acht genomen dat het college van B&W een goede werkwijze hanteert door de zelfstandige meermalen de gelegenheid te geven om aan zijn verplichtingen te voldoen.

6.4 *Onderbouwen met bewijzen*

Het is belangrijk dat de zelfstandige de administratie kan onderbouwen met bewijsstukken zodra de administratie aan het college van B&W wordt voorgelegd. Deze bewijsstukken zijn nodig om te

¹⁰⁴ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel B: analyse onvoldoende administratie voeren.

¹⁰⁵ CRvB 6 maart 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:BZ3316.

controleren of de zelfstandige naar behoren de administratie heeft gevoerd. Het gaat hier om bewijzen van uitgaven en stellingen die door de zelfstandige zijn gedaan. In vijf van de tien zaken heeft de rechter de topic, geen onderbouwing met bewijsstukken, ter sprake gebracht.¹⁰⁶ In drie van de vijf zaken zijn de opgevoerde uitgaven niet onderbouwd met verifieerbare bronnen, zoals bonnen.

¹⁰⁷ Bij twee andere zaken ging het erom dat de zelfstandige beredeneerde dat er problemen waren met de boekhouder die de verantwoordelijkheid droeg over de administratie met als gevolg dat er geen goede administratie overlegd kon worden.¹⁰⁸ De rechtbank heeft bijvoorbeeld overwogen dat niet kan worden aangenomen dat het de zelfstandige niet valt te verwijten dat deze de jaarrekening over 2014 niet bijtijds heeft overgelegd. Dit omdat de zelfstandige niet nader heeft onderbouwd dat hij problemen ondervond met zijn boekhouder en dat hij zijn administratie niet kon bijhouden. Hieruit volgt dat de zelfstandige zijn verantwoordelijkheid niet kan afschuiven.¹⁰⁹

Uit bovenstaande kan worden afgeleid dat wanneer de zelfstandige de administratievoering uitbesteedt aan een boekhouder, er tussen hen problemen kunnen ontstaan die van invloed kunnen zijn op het voeren van de administratie. Indien dit het geval is, is het aan de zelfstandige om de problemen met zijn boekhouder op te lossen of om een andere boekhouder aan te nemen zodat de administratie tijdig aangeleverd kan worden. Als dit niet lukt, moet de zelfstandige het college van B&W hiervan op de hoogte stellen en het kunnen onderbouwen met bewijsstukken. Zonder nadere onderbouwing, heeft het college van B&W terecht het besluit genomen om de Bbz-uitkering terug te vorderen. Doordat de zelfstandige verantwoordelijk is voor het verloop van de administratie en de overdraging ervan, moet de zelfstandige controleren of de boekhouder alle inkomsten en uitgaven heeft verwerkt.

6.5 *Onderscheid zakelijk en privé*

Een onderdeel van het voeren van de administratie is dat er een onderscheid wordt gemaakt tussen het zakelijke gedeelte en het privégedeelte.¹¹⁰ Dit is door de zelfstandige in drie van de tien zaken niet gebeurt.¹¹¹ Door het maken van een onderscheid kan de zelfstandige jaarlijks zijn bedrijfswinst bepalen en wordt voorkomen dat privékosten ten laste van de bedrijfswinst worden gebracht. Als de zelfstandige dit weet, kan deze berekenen hoeveel geld er aan zijn bedrijf of zelfstandig beroep kan worden onttrokken zonder dat het voortbestaan van zijn bedrijf of zelfstandig beroep in gevaar

¹⁰⁶ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel B: analyse onvoldoende administratie voeren.

¹⁰⁷ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel B: analyse onvoldoende administratie voeren.

¹⁰⁸ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel B: analyse onvoldoende administratie voeren.

¹⁰⁹ Rb. Amsterdam 10 oktober 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:6309.

¹¹⁰ Enthoven 2016, p. 27 en 28.

¹¹¹ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel B: analyse onvoldoende administratie voeren.

komt.¹¹² De bedrijfswinst is van belang voor de definitieve vaststelling van de Bbz-uitkering. Uit de analyse is gebleken dat er niet altijd een goed onderscheid wordt gemaakt door zelfstandigen. Zo is er geen onderscheid gemaakt tussen het privégebruik en het zakelijk gebruik van de auto. Ook komt het wel eens voor dat zelfstandigen een privé aangelegenheid vermelden als zakelijke kosten terwijl dit niet het geval is. Eventueel kan de Raad besluiten om een uitgave voor een deel aan te merken als zakelijke kosten en een deel als privékosten.¹¹³

Uit bovenstaande kan worden afgeleid dat zelfstandigen een onderscheid moeten maken tussen zakelijke uitgaven en privéuitgaven. De zelfstandige of diens boekhouder dient de kosten onder de juiste post te vermelden. Hierdoor heeft het college van B&W een overzicht van de uitgaven die zijn gemaakt en of deze goed zijn aangegeven. Indien de zelfstandige of diens boekhouder geen onderscheid maakt of deze is onduidelijk, kan er een terechte terugvordering door het college van B&W plaatsvinden.

6.6 *Deelconclusie*

Bij het voeren van de administratie is het een vereiste dat deze voldoende inzicht biedt in de financiële positie van de zelfstandige en de bedrijfsvoering. Dit is van belang voor het bepalen van een eventuele terugvordering van de Bbz-uitkering. Een administratie is niet inzichtelijk en betrouwbaar als behaalde omzet niet zijn verwerkt in de jaarrekening, er geen gegevens betreffende het boekjaar zijn afgegeven, het niet wordt onderbouwd met bewijsstukken, er geen onderscheid is tussen het zakelijke gedeelte en het privégedeelte en er verschillende balansen over hetzelfde boekjaar worden overlegd. In deze gevallen wordt de Bbz-uitkering dan ook geheel dan wel gedeeltelijk teruggevorderd.

¹¹² Enthoven 2016, p. 27 en 28; zie ook CRvB 30 mei 1995, ECLI:NL:CRVB:1995:ZB1498.

¹¹³ Bijlage jurisprudentieonderzoek tabel B: analyse onvoldoende administratie voeren.

7 Conclusies

In dit hoofdstuk wordt de centrale vraag beantwoord:

‘Welk advies kan aan Servicepunt71 worden gegeven ten aanzien van de behandeling van bezwaarschriften over het wel of niet omzetten van een Bbz-uitkering in een renteloze geldlening of een bedrag om niet, op grond van dossieronderzoek, interviews en jurisprudentieonderzoek?’

Hieronder worden eerst de conclusies gegeven. Vervolgens volgt er een advies.

Een niet nadere specificatie van kosten en/of kostenposten zorgt voor onduidelijkheden bij de bezwaarcommissie als zij het jaarinkomen van de zzp’er moeten vaststellen. Dit zou kunnen leiden tot het niet goed toepassen van de kosten en/of kostenposten. Daarnaast wordt er meer tijd besteed aan de behandeling van een bezwaarschrift waardoor het proces ook langer duurt. Wanneer kosten en/of kostenposten worden gespecificeerd door de gemeente, weet de bezwaarcommissie hoe tot het jaarinkomen is gekomen. De bezwaarcommissie kan dit vervolgens meenemen bij het opstellen van het advies. .

Er zijn zes categorieën kostenposten die in ieder geval bij de definitieve vaststelling van het jaarinkomen worden meegenomen. De kostenpost ‘winst uit onderneming’ is een kostenpost dat standaard worden meegenomen bij de definitieve vaststelling van het jaarinkomen. De winst moet gezien worden als een vaste factor bij het bepalen van het netto jaarinkomen.

Uit de analyse is gebleken dat het meest voorkomende inkomen ‘inkomen uit loondienst van de zelfstandige dan wel van de partner’ is. Bij een inkomen uit loondienst is gebleken dat zelfstandigen dit hebben willen verrekenen met een negatief bedrijfsresultaat. Echter, is een inkomen uit loondienst een inkomstenbron die aangewend dient te worden voor het levensonderhoud en is het dus niet toegestaan om deze inkomsten te verrekenen met een negatief bedrijfsresultaat. Dit betekent dat een inkomen uit loondienst altijd moet worden meegenomen bij het vaststellen van het jaarinkomen.

Ook heeft de analyse uitgewezen dat, als er geen betrouwbare en inzichtelijke administratie is, er tot terugvordering wordt overgegaan en de Bbz-uitkering een renteloze geldlening blijft. Om te toetsen of er een betrouwbare en inzichtelijke administratie is gevoerd, dienen de factoren ‘verantwoording in jaarrekeningen’, ‘overlegging gegevens met betrekking tot het boekjaar’, ‘onderbouwen met

bewijzen', 'onderscheid tussen zakelijke- en privéuitgaven' en 'verschillende balansen over hetzelfde boekjaar' meegewogen te worden bij de beoordeling.

Bij het behandelen van bezwaarschriften kan de bezwaarcommissie er rekening mee houden dat, naast de kosten 'inkomen uit loondienst', ook de kosten 'pensioeninkomsten', 'een subsidie', 'kinderalimentatie', 'uitkering van een fonds', 'WW-uitkering', 'ZW-uitkering', 'inkomen uit overige werkzaamheden', 'inkomen uit de Algemene Ouderdomswet (AOW)' en 'waarde van een tweede woning' altijd moeten worden meegenomen bij de bepaling van het netto jaarinkomen. Indien deze kosten leiden tot een overschrijding van het toegestane jaarinkomen, dient er overgegaan te worden tot terugvordering van de Bbz-uitkering. In deze gevallen is de Bbz-uitkering een renteloze geldlening gebleven.

Op welke manier de adviezen geïmplementeerd zouden kunnen worden door de opdrachtgever, wordt beschreven in het volgende hoofdstuk.

8 Aanbevelingen

Op basis van dit onderzoek kunnen de volgende aanbevelingen worden gedaan aan de opdrachtgever.

Middels de analyses is er voor de bezwaarcommissie een richtlijn gegeven die zij kunnen toepassen bij de behandeling van bezwaarschriften. Hierdoor is het voor de bezwaarcommissie duidelijk welke kosten en/of kostenposten meegenomen moeten worden bij de vaststelling van het netto jaarinkomen en hoe er met bepaalde kosten en/of kostenposten omgegaan moeten worden. De richtlijn kan gebruikt worden als een interne werkafspraken zodat de bezwaarcommissie en de secretarissen de richtlijn kunnen raadplegen. Eventueel kan de gemeente de richtlijn verder aanvullen met andere kosten en/of kostenposten die ook moeten worden meegeteld bij het jaarinkomen. Hiervoor moet de gemeente op de hoogte worden gesteld van het voornoemde voorstel. Ik zou de opdrachtgever aanbevelen om dit te doen.

De bezwaarcommissie kan, in het geval de zelfstandige een niet betrouwbare en inzichtelijke administratie heeft aangeleverd, de factoren die uit de analyse zijn voortgekomen, een voor een afdelen. Zo kan er door de bezwaarcommissie gekeken worden of in de jaarrekening alle behaalde omzet zijn weergegeven. Ook moeten alle gegevens met betrekking tot het boekjaar worden overlegd zodat het jaarinkomen bepaald kan worden. Verder kan de bezwaarcommissie kijken of de zelfstandige zijn uitgaven heeft onderbouwd met verifieerbare bewijsstukken, zoals bonnen. Een andere factor waar gekeken naar kan worden is of er een onderscheid is gemaakt tussen het zakelijke gedeelte en het privégedeelte. Ten slotte kan de bezwaarcommissie nagaan of de zelfstandige geen twee of meerdere verschillende balansen over hetzelfde boekjaar heeft ingeleverd. Aan de hand van bovenstaande kan gekeken worden of er een terechte terugvordering heeft plaatsgevonden.

De bezwaarcommissie heeft aangegeven dat er een verbetering mogelijk is bij het opstellen van een beschikking. In sommige gevallen is de informatie in een beschikking niet duidelijk voor zelfstandigen en de bezwaarcommissie. Dit kan door de gemeente verbeterd worden door de informatie in de beschikking duidelijk te verwoorden, eventueel toe te lichten, en door de informatie zo te vermelden dat zelfstandigen weten waar ze aan toe zijn. De opdrachtgever kan dit voorleggen aan de gemeente en kan dit als aanbeveling meenemen.

Er zou een betere samenwerking kunnen plaatsvinden tussen de bezwaarcommissie en de gemeente omdat de bezwaarcommissie, aan de hand van het primaire dossier en de aanvullende stukken een

advies moet opstellen. Bij onduidelijkheden moet de bezwaarcommissie zo snel mogelijk met de gemeente communiceren. Hierdoor wordt het voor de bezwaarcommissie duidelijk hoe de gemeente het jaarinkomen heeft vastgesteld en kan de bezwaarcommissie een goed advies opstellen voor het college van B&W.

Verder is het noodzakelijk dat secretarissen meer met elkaar communiceren over hoe zij met bepaalde kosten en/of kostenposten zijn omgegaan in gecompliceerde zaken. Een mogelijkheid is om dit één keer per twee maanden te evalueren. Daarnaast kunnen de gegeven adviezen in gecompliceerde zaken gedeeld worden onder de secretarissen. Dit zorgt ervoor dat de secretaris deze zaken kan bespreken met de commissieleden.

Voorts is er verder onderzoek mogelijk naar hoe andere bezwaarcommissies het jaarinkomen vaststellen. Er kan gekeken worden of de opdrachtgever, de wijze waarop dat door andere bezwaarcommissies worden gedaan, kan toepassen in hun eigen werkwijze.

Bronnenlijst

Boeken

Boetzelaer-Gulyas, van, & Kampstra 2013

I.A.M. van Boetzelaer -Gulyas & E.M. Kampstra, *Kernzaken Staats- en bestuursrecht; bestuursprocesrecht*, Deventer: Kluwer 2013.

Bunthof & Visscher 2017

A. Bunthof & Y.M. Visscher, *Mens en recht*, Groningen/Houten: Noordhoff Uitgevers bv 2017.

Eijkelhof e.a. 2011

F.H. Eijkelhof e.a., *Praktisch Gemeenterecht*, Groningen/Houten: Noordhoff Uitgevers bv 2011.

Enthoven 2016

P.W. Enthoven, *Winst en jaarrekening begrepen*, Den Haag: Boom juridisch 2016.

Hardy & Wenders 2017

E.M.J. Hardy & D.W.M. Wenders, *Bestuursrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2017 (Boom Basics).

Loonstra 2016

C.J. Loonstra, *Hoofdlijnen Nederlands Recht*, Groningen/Houten: Noordhoff Uitgevers bv 2016.

Schlössels 2017

R.J.N. Schlössels, *Kern van het bestuursrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2017.

Visscher 2015

Y.M. Visscher, *Praktisch Bestuursrecht*, Groningen/Houten: Noordhoff Uitgevers bv 2015.

Visscher 2015

Y.M. Visscher, *Praktisch Bestuursprocesrecht*, Groningen/Houten: Noordhoff Uitgevers bv 2015.

Parlementaire documentatie

Kamerstukken II 1991/92, 22545, 3.

Kamerstukken II 2003/04, 29497, 3.

Ministeriële regeling van 30 maart 2017, Stcrt. 2017, 17689.

Ministeriële regeling van 1 december 2017, Stcrt. 2017, 68641.

Stb. 1999, 602.

Stb. 2003, 390.

Stb. 2004, 324.

Stb. 2012, 457.

Beleidsdoorlichting uitvoering toeslagen door belastingdienst 2016

Beleidsdoorlichting uitvoering toeslagen door belastingdienst 2016, bijlage bij Kamerstukken II 2016/17, 31935, 36.

Rapporten en niet uitgegeven teksten

Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, *'Bijstandverlening voor zelfstandigen'*, Den Haag: januari 2009.

Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, *'Onderzoek naar de gevolgen van het afschaffen van de Wet Arbeidsongeschiktheidsverzekering Zelfstandigen'*, september 2003.

Vlugt & Versteeg 2017

Y.M. van der Vlugt & W.H. Versteeg, *Verkenning nieuwe werkwijze horen door de regionale commissie bezwaarschriften*, Den Haag: Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties 2017.

Vonk & Kerckhaert 2013

W. Vonk & A. Kerckhaert, *Werkwijzer Levensvatbaarheidsonderzoek en begeleiding Bbz*, Utrecht: Divosa 2013.

Zanden 2017

R. van der Zanden, *Haal meer uit het Bbz*, Utrecht: Divosa 2017.

Zanden 2017

R. van der Zanden, *Werkwijzer Selectie Bbz*, Utrecht: Divosa 2017.

Vakliteratuur

Benard & Smit, in: *Module-serie Bijstand*

P.J. Benard & A.J. Smit, commentaar op art. 2 Bbz 2004, in: G.J.M. Wich e.a. (red.), *Module Bijstand*, Deventer: Wolters Kluwer (online).

Benard & Smit, in: *Module-serie Bijstand*

P.J. Benard & A.J. Smit, commentaar op art. 10 Bbz 2004, in: G.J.M. Wich e.a. (red.), *Module Bijstand*, Deventer: Wolters Kluwer (online).

Benard & Smit, in: *Module-serie Bijstand*

P.J. Benard & O. Smit, commentaar op art. 44 Bbz 2004, in: G.J.M. Wich e.a. (red.), *Module Bijstand*, Deventer: Wolters Kluwer (online).

Benard & Smit, in: *Module-serie Bijstand*

H.W.M. Nacinovic, commentaar op art. 17 Pw, in: G.J.M. Wich e.a. (red.), *Module Bijstand*, Deventer: Wolters Kluwer (online).

Staatsecretaris van Financiën, V-N 2016, p. 32 – 36

Staatsecretaris van Financiën, 'Reactie staatssecretaris inzake oplossingsrichtingen problematiek besluit bijstandverlening zelfstandigen 2004', V-N 2016, afl. 36.7, p. 32 – 36.

Staatsecretaris van Financiën, V-N 2016, p. 45 – 49

Staatsecretaris van Financiën, 'Antwoord op vragen betreffende Besluit bijstandverlening zelfstandigen, V-N 2016, afl. 50.11, p. 45 – 49.

Vakstudie Algemeen Deel

J. de Blicq e.a. (red.), *Algemeen Deel* (Fiscale Encyclopedie De Vakstudie, deel 1), Deventer: Wolters Kluwer (online).

Jurisprudentie

CRvB 30 mei 1995, ECLI:NL:CRVB:1995:ZB1498.

CRvB 14 juni 2005, ECLI:NL:CRVB:2005:AT7557

CRvB 14 april 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:1248.

Rb. Den Haag 14 december 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BU9798.

Geanalyseerde uitspraken:

CRvB 19 februari 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:BZ1523.

CRvB 6 maart 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:BZ3316.

CRvB 1 april 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:1073.

CRvB 15 april 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:1261.

CRvB 25 november 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:3898.

CRvB 16 december 2014, ECLI:NL:CRVB:4244.

CRvB 8 september 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:3079.

CRvB 13 mei 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:1676.

CRvB 24 mei 2016, ECLI:NL:CRVB: 2016:2308.

CRvB 31 mei 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:2303.

CRvB 28 juni 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:2534.

CRvB 18 oktober 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:4424.

CRVB 21 februari 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:601.

CRvB 4 juli 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:2353.

CRVB 11 juli 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:2499.

CRvB 15 augustus 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:2804.

Rb. Overijssel 29 augustus 2017, ECLI:RBOVE:2017:3372.

Rb. Amsterdam 10 oktober 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:6309.