

Vergaderjaar 2010–2011

**32 838**

## **Introductie van de bestuurlijke boete bij niet naleving van bijzondere meldingsplichten bij rijkssubsidies (Wet bestuurlijke boete meldingsplichten door ministeries verstrekte subsidies)**

**Nr. 3**

### **MEMORIE VAN TOELICHTING**

#### **Hoofdstuk 1. Algemeen**

In dit wetsvoorstel, dat tot stand is gekomen onder medeverantwoordelijkheid van de minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, de minister van Buitenlandse Zaken en de minister van Veiligheid en Justitie, wordt voorgesteld om de mogelijkheid te openen voor het opleggen van een bestuurlijke boete, wanneer een ontvanger van een ministeriële subsidie een bepaalde zogenoemde bijzondere meldingsplicht niet nakomt. Het gaat om drie meldingsplichten die bij bepaalde soorten subsidies van toepassing zijn of kunnen zijn en die alle drie in het bijzonder van belang zijn voor het bewaken van de rechtmatige besteding van de gelden.

De mogelijkheid van het opleggen van een boete is het sluitstuk van een evenwichtig stelsel van subsidieverlening waarin recht wordt gedaan aan zowel het belang van een terugtrekkende overheid die kiest voor «high trust», als het belang van naleving en handhaving. Het nieuwe Uniform Subsidiekader – zoals ook vastgelegd in de Aanwijzingen voor subsidieverstrekking – gaat namelijk sterk uit van enerzijds de «high-trust» gedachte gericht op vermindering van administratieve lasten en verantwoording- en controledruk, maar anderzijds meer verantwoordelijkheid voor de subsidieontvanger als de subsidievoorwaarden niet worden nageleefd. Indien de subsidieontvanger het geschonken vertrouwen beschaamt moet daar ook een adequaat sanctie-instrumentarium tegenover kunnen staan: een bestuurlijke boete die kan komen bovenop het intrekken van of lager vaststellen van de subsidie (wat slechts strekt tot het ontnemen van het ten onrechte genoten voordeel) en die dan ook daadwerkelijk kan leiden tot een financieel nadeel voor de subsidieontvanger. Een dergelijke boete kan worden opgelegd indien het bestuursorgaan van mening is dat er in bepaalde gevallen niet volstaan kan worden met het intrekken of lager vaststellen van de subsidie. Ook in de adviezen van zowel Actal en de Algemene Rekenkamer als de Raad van State over het Uniform Subsidiekader wordt op het belang van het hebben van een dergelijk sluitstuk gewezen in het kader van de toepassing van de high trust gedachte.

Met dit wetsvoorstel wordt invulling gegeven aan de door de Tweede Kamer verlangde toezegging van de minister van Financiën in december 2009 om te komen met een «boetewet»<sup>1</sup>. In het wetsvoorstel wordt tevens uitvoering gegeven aan de aankondiging van de minister van Buitenlandse Zaken en de minister van Economische Zaken in hun brief van 29 april 2010 inzake de uitvoering van de motie Voordewind (31 263, nr. 16) en de motie Ortega Martijn (31 700 XIII, nr. 38) om te voorzien in de mogelijkheid van een bestuurlijke boete<sup>2</sup>.

In dit hoofdstuk zal eerst worden ingegaan op de context waarbinnen de behoefte aan een dergelijke bestuurlijke boete aan de orde is gekomen, te weten de totstandkoming van het Uniform Subsidiekader en de invoering van de Aanwijzingen voor subsidieverstrekking en in het verlengde daarvan de praktijk van automatische bevoorschotting en de wens om te voorkomen dat overheids subsidie ter ondersteuning van het bedrijfsleven bij investeringen in risicolanden en -sectoren (financieel buitenlandinstrumentarium) in verband komt te staan met dwangarbeid of kinderarbeid (paragraaf 1.1). Vervolgens wordt aandacht besteed aan de mogelijkheden die in de praktijk binnen het geldende recht thans al mogelijk zijn om als subsidieverstrekker te reageren wanneer verplichtingen in het kader van subsidieverlening niet worden nagekomen (paragraaf 1.2). In de slotparagraaf van dit hoofdstuk (paragraaf 1.3) wordt uiteengezet waarom is gekozen voor uitbreiding van het uitvoeringsinstrumentarium met een bestuurlijke boete.

In hoofdstuk 2 wordt ingegaan op de opzet van de voorgestelde regeling (een beperkte, zelfstandige wet), op de uitvoerings- en handhavingaspecten alsmede op de mogelijke gevolgen voor burgers, bedrijven, rechterlijke macht en overheid.

Hoofdstuk 3 bevat een beschrijving van de context van bijzondere meldingsplichten waarna hoofdstuk 4 afsluit met een artikelsgewijze toelichting.

### **1.1. Het Uniform Subsidiekader, de Aanwijzingen voor subsidieverstrekking en het tegengaan van subsidiëring van kinder- of dwangarbeid bij gesubsidieerde projecten in het buitenland**

Per 1 januari 2010 zijn de op het Uniform Subsidiekader (hierna: USK) gebaseerde Aanwijzingen voor subsidieverstrekking<sup>3</sup> (hierna: As) van kracht geworden.

De As gelden voor alle door ministers verstrekte subsidies. Daarnaast kunnen zij van toepassing zijn op subsidieverstrekking door zelfstandige bestuursorganen indien dat bij of krachtens wettelijk voorschrift is bepaald.

Het USK is gebaseerd op de uitgangspunten: proportionaliteit, sturing op prestaties en hoofdlijnen, uniformering en vereenvoudiging, verantwoord vertrouwen en risicoacceptatie. Op basis van deze uitgangspunten zijn de volgende met elkaar samenhangende maatregelen ontwikkeld:

- a. drie standaard uitvoerings- en verantwoordingsarrangementen waarvan de toepassing wordt bepaald door de hoogte van het subsidiebedrag;
- b. uniformering en vereenvoudiging van begrippen en verplichtingen in het subsidieproces (o.a. termijnen, voorschotten, rapportages); en
- c. rijksbreed beleid om misbruik te voorkomen.

Voor kleine subsidiebedragen is gekozen voor hetzij een directe vaststelling, hetzij een meer risicogerichte aanpak waarbij wordt uitgegaan van vertrouwen. In concreto betekent dit laatste dat wordt gewerkt met verlening gevolgd door een ambtshalve vaststelling van de subsidiebeschikking. Op deze wijze wordt voorkomen dat bij kleine subsidies standaard om een verantwoording zal worden gevraagd. In plaats daarvan geldt een actieve meldingsplicht voor de ontvanger bij niet nakoming van de subsidieverplichtingen. De verantwoordingsfocus bij

<sup>1</sup> Verslag van een algemeen overleg, Kamerstukken II 2009/10, 31 865, nr. 17, blz. 19.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 2009/10, 31 263, nr. 45, blz. 1.

<sup>3</sup> Regeling van de minister-President, minister van Algemene Zaken, van 15 december 2009, nr. 3086451, houdende vaststelling van Aanwijzingen voor subsidieverstrekking, Stcrt. 2009, 20306.

kleine subsidies ligt op het verrichten van de activiteiten in plaats van op de kosten. Indien de activiteiten niet (geheel) worden verricht, wordt de subsidiebeschikking lager of op nihil vastgesteld.

Meer concreet brengt het USK, op grond van de per 1 januari 2010 van kracht geworden As, mee dat een beschikking tot subsidieverlening van minder dan € 25 000 in de regel na verloop van tijd ambtshalve wordt gevolgd door een vaststellingsbeschikking (As 7, tweede lid, onder b; opgenomen in de bijlage). Op basis van een steekproef (risicoanalyse) kan na de verleningsbeschikking aan de subsidieontvanger een verantwoording van de prestatie wordt gevraagd (As 8, onder b; opgenomen in de bijlage). Dezelfde situatie doet zich overigens ook voor bij subsidies van € 25 000 of meer waarop, op basis van risicoanalyse, de As voor subsidies van minder dan € 25 000 worden toegepast (As 7, derde lid; opgenomen in de bijlage).

Daartegenover staat dat aan de subsidieontvanger de verplichting wordt opgelegd om een melding te doen zodra aannemelijk is dat de gesubsidieerde prestatie niet (volledig) of niet tijdig zal worden verricht of dat aan de subsidieverplichtingen niet (volledig) of niet tijdig zal worden voldaan (As 8, onder a; opgenomen in de bijlage). Daarbij wordt uitgegaan van het vertrouwen dat een subsidieontvanger een dergelijke melding ook inderdaad zal doen. Vandaar dat de plicht om te melden dat er niet conform de afspraken zal worden gepresteerd in deze gevallen van bijzonder belang is. Niet naleving van deze verplichting leidt dan automatisch tot een onjuiste vaststellingsbeschikking. Een moment van verantwoording voor alle gevallen waarbij het bestuursorgaan de mogelijkheid heeft de afwijking van de beoogde prestatie te constateren, ontbreekt hier immers. De medewerking van de subsidieontvanger is dus cruciaal in deze gevallen.

Sluitstuk van deze – op vertrouwen gebaseerde – benadering is een risicogeoriënteerde controle. De verantwoordelijke minister zal op basis van risicoanalyse steekproefsgewijs controleren. Met het oog hierop verlangen de As dat, in aanvulling op de meldingsplicht, de subsidieontvanger ook de verplichting wordt opgelegd om desgevraagd op een van tevoren – in de verleningsbeschikking of in de betrokken regeling – aangegeven wijze, aan te tonen dat de activiteiten waarvoor subsidie is verleend, zijn verricht en dat is voldaan aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen (As 8, onder b; opgenomen in de bijlage). Deze «controleverplichting» stelt de verantwoordelijke minister in staat om te allen tijde op basis van een risicoanalyse, een verantwoording van de prestatie te vragen. Indien deze verantwoording wordt gevraagd voordat de subsidie is vastgesteld en op dat moment blijkt dat er niet conform de beschikking wordt gepresteerd, zal de subsidie met toepassing van art. 4:46 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) lager worden vastgesteld of met toepassing van art. 4:48 Awb worden gewijzigd of ingetrokken. Daarnaast vindt steekproefsgewijs controle achteraf plaats op basis van risicoanalyse. Zo nodig zal hierbij ook de medewerking van de subsidieontvanger kunnen worden gevraagd door de door de minister aangevozen toezichthouders in de zin van art. 5:11 Awb. Indien achteraf blijkt dat niet conform de beschikking is gepresteerd én dat daarvan geen melding is gemaakt bij de minister, zal met toepassing van art. 4:49 Awb respectievelijk art. 4:57 Awb lagere vaststelling respectievelijk terugvordering van de subsidie kunnen plaatsvinden.

Ook voor subsidies van € 25 000 of meer voorziet het USK in eenvoudiger regels voor het aanvragen, bevoorschotting en verantwoording. Voorafgaand aan de vaststelling worden voorschotten ambtshalve, automatisch verstrekt (As 18; opgenomen in de bijlage) in de verwachting van een uitvoering van de subsidiabele activiteiten «volgens plan». De voorschotten worden verstrekt volgens het in de subsidieregeling of de verleningsbeschikking opgenomen bevoorschottingsritme. De subsidieaanvrager hoeft geen aanvra(a)g(en) voor bevoorschotting in te dienen

met daarbij overzichten van prestaties of kosten en opbrengsten. Wel voorzien de As in een algemene verplichting om een melding te doen zodra aannemelijk is dat de activiteiten waarvoor de subsidie is verleend niet, niet tijdig of niet geheel zullen worden verricht (As 12, tweede lid, onderdeel a, en As 16, eerste lid, opgenomen in de bijlage). Daarnaast kan de subsidieontvanger onder het USK worden verplicht tot één voortgangsrapportage per 12 maanden (As 13, tweede lid en 16, tweede lid; opgenomen in de bijlage). Niet in alle gevallen is de correctiemogelijkheid die een dergelijke voortgangsrapportage biedt adequaat als er tussentijds, binnen de lopende voortgangsrapportageperiode van 12 maanden ingrijpende wijzigingen in de subsidiabele activiteiten plaatsvinden. Dit geldt vooral bij zeer omvangrijke bevoorschottingen. Uiteindelijk zou dit kunnen leiden tot het onterecht bevoorschotten van hoge bedragen gedurende een jaar, indien voortzetting van de bevoorschotting niet gekoppeld wordt aan verantwoordingsinformatie. Derhalve is ook voor deze gevallen naleving van een meldingsplicht van groot belang. Om die reden voorziet het wetsvoorstel eveneens in de mogelijkheid een bijzondere meldingsplicht op te leggen bij automatische (ambtshalve) verlening van omvangrijke voorschotten indien deze voor een aanzienlijk deel niet worden aangewend in de voorschotperiode.

De Tweede Kamer heeft – overigens in lijn met opmerkingen daarover in de adviezen over de Nota «Kader financieel beheer rijkssubsidies» c.q. de concept-Aanwijzingen voor subsidieverstrekking van zowel Actal<sup>1</sup> en de Algemene Rekenkamer<sup>2</sup> als de Raad van State<sup>3</sup> – op 10 december 2009 in een algemeen overleg<sup>4</sup> sterk aangedrongen op bestraffende sancties indien in het kader van het USK het in de subsidieontvanger gestelde vertrouwen wordt beschaamd. De bestaande mogelijkheid om de subsidie geheel of gedeeltelijk terug te vorderen werd door de Tweede Kamer als niet voldoende aangemerkt. Men hechtte, ook al stemde men breed in met de gedachte van verantwoord vertrouwen en risicogerichte verantwoording en controle, zeer aan het daarbij passende sluitstuk van de mogelijkheid een boete op te leggen als achteraf zou blijken dat het geschonken vertrouwen door de subsidieontvanger beschaamd werd. Door de minister van Financiën is daarop toegezegd<sup>5</sup> om begin 2011 met een boetewet te komen.

Daarnaast leefde bij de ministers die verantwoordelijk zijn voor het financieel buitenlandinstrumentarium en in de Tweede Kamer al langer de wens om tegen te gaan dat subsidiegelden in het kader van de investeringsregelingen van het financieel buitenlandinstrumentarium terechtkomen bij bedrijven die gebruikmaken van dwangarbeid of kinderarbeid. Momenteel wordt van bedrijven die een subsidie ontvangen in het kader van het financieel buitenlandinstrumentarium een extra inspanning op het gebied van het tegengaan van dwangarbeid en kinderarbeid gevraagd, zowel op het investeringsproject als ten opzichte van de eerste wezenlijke toeleverancier. Hiervoor wordt aangesloten bij de ILO-conventies over dit onderwerp (nummers 29, 105, 138 en 182)<sup>6</sup>. Ook bij de eerste wezenlijke toeleverancier dient inzet van dwangarbeid en kinderarbeid uitgesloten te worden. Mocht blijken dat toch sprake is van inzet van zulke arbeid, dan zal de subsidie worden teruggevorderd tenzij een bedrijf aantoont dat het al datgene gedaan heeft dat redelijkerwijze verwacht mag worden om dwangarbeid en kinderarbeid bij zijn toeleverancier te voorkomen. De minister van Buitenlandse Zaken en de minister van Economische Zaken hebben daarnaast eerder aangegeven dat in dit kader naast de terugvordering ook het instrument van de bestuurlijke boete zal worden ingezet.

<sup>1</sup> Advies Actal van 13 oktober 2008, kenmerk RL/PS/20081163, blz. 2.

<sup>2</sup> Adviezen Algemene Rekenkamer van 1 april 2009, kenmerk 9001690 R, blz. 3, en 17 september 2009, kenmerk 9006390 R, blz. 4.

<sup>3</sup> Advies Raad van State van 22 oktober 20 019, kenmerk No. W06.09.0388/III.

<sup>4</sup> Verslag van een algemeen overleg, Kamerstukken II 2009/10, 31 865, nr. 17, blz. 15 en 18.

<sup>5</sup> Verslag van een algemeen overleg, Kamerstukken II 2009/10, 31 865, nr. 17, blz. 19.

<sup>6</sup> Zie KB 27 april 1933, Stb. 236; Trb. 1957, 210; Trb. 1974, 71; Trb. 2002, 52.

## 1.2. Geldend recht en beleid inzake corrigerende maatregelen

Er zijn verschillende mogelijkheden om als subsidieverstrekker te reageren wanneer een subsidieontvanger de prestatie waarvoor de subsidie is verstrekt, niet of niet geheel verricht dan wel de verplichtingen die hij daarbij moest naleven, niet of niet geheel nakomt.

De subsidie kan naar geldend recht in een dergelijk geval lager dan overeenkomstig de verlening worden vastgesteld (art. 4:46 Awb) of worden gewijzigd of ingetrokken (art. 4:48 en 4:49 Awb). Vervolgens kunnen ten onrechte verstrekte subsidiebedragen worden teruggevorderd (art. 4:57 Awb), waarbij vanaf de datum waarop de subsidieontvanger in verzuim is met de terugbetaling, ook wettelijke rente verschuldigd is (art. 4:98 Awb). Onder omstandigheden is algehele intrekking c.q. vaststelling op nihil mogelijk, zelfs als de gesubsidieerde prestatie gedeeltelijk wel is verricht. Uit jurisprudentie blijkt dat een dergelijke reactie niet op voorhand als disproportioneel en dus als bestraffend is aan te merken<sup>1</sup>, ook al wordt zij door de ontvanger wellicht wel zo ervaren.

Artikel 4:96 van de Algemene wet bestuursrecht bepaalt ten aanzien van bevoorschotting dat deze aangepast of ingetrokken kan worden voor zover veranderde omstandigheden zich tegen (ongewijzigde) voorschotverlening verzetten. In de praktijk vóór het USK werden nadere voorschotten slechts verstrekt op aanvraag. Bij dit nadere voorschotverzoek moest dan een opgave van de daadwerkelijke gemaakte kosten over de verstreken voorschotperiode worden overgelegd. Daarnaast was het verstrekken van voorschotten afhankelijk van het indienen van een voortgangsrapportage. Op deze manier bestond een directe koppeling tussen bevoorschotting en de rapportage over zowel de financiële als de inhoudelijk voortgang van een project. Met het invoeren van ambtshalve bevoorschotting en gelimiteerde voortgangsrapportages onder het USK geldt deze «automatische» koppeling alleen bij bevoorschotting in combinatie met voortgangsrapportages over een periode van 12 maanden. Alsdan kan onder het USK- afgezien van een bestuurlijke reactie op een tussentijdse melding door de subsidieontvanger inzake een te hoge bevoorschotting – eenmaal per 12 maanden de bevoorschotting worden aangepast of ingetrokken.

Naast het bestuursrechtelijke traject kan, indien sprake is van subsidiefraude, ook een strafrechtelijk traject worden ingezet. Van subsidiefraude is o.a. sprake ingeval van het opzettelijk verstrekken van onjuiste of onvolledige gegevens met het oogmerk om daardoor ten onrechte subsidie te krijgen. In dat geval is tevens aangifte en strafrechtelijke vervolging wegens valsheid in geschrift mogelijk (art. 225 Sr).

Een andere mogelijke reactie is dat een nieuwe subsidieverlening wordt geweigerd als de aanvraag afkomstig is van een aanvrager die in het verleden herhaaldelijk blijkt heeft gegeven de afgesproken prestatie of de aan de subsidie verbonden verplichtingen niet na te komen. Alsdan kan worden gesteld dat er gegronde redenen zijn om aan te nemen dat daarvan bij een nieuwe subsidieverlening weer sprake zal zijn en kan de aanvraag worden geweigerd (art. 4:35 Awb). Een andere weigeringsgrond kan in een enkel geval worden ontleend aan de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (Wet BIBOB).

Wanneer bij een subsidieaanvraag sprake is van criminele antecedenten of als er sprake is van het witwassen van gelden afkomstig uit strafbare feiten kan op grond van deze wet (art. 3 Wet BIBOB) een subsidieaanvraag worden geweigerd, mits dat in de betreffende subsidieregeling is bepaald (art. 6, eerste lid, Wet BIBOB). Daarbij kan vóór de weigering advies over het voornemen daartoe worden ingewonnen bij het Bureau bevordering integriteitsbeoordelingen (art. 6, tweede lid, Wet BIBOB).

Voorts is het mogelijk om ter uitvoering van een beschikking tot subsidieverlening een overeenkomst te sluiten (art. 4:36 Awb). Daarin kan onder omstandigheden de subsidieontvanger verplicht worden tot het verrichten

<sup>1</sup> ABRvS 8 februari 2000, AB 2001, 118 m.nt. L.J.A. Damen.

van de prestatie waarvoor de subsidie verleend is, en kan met het oog op het niet nakomen van die verplichting een schadevergoedings- of boeteclausule worden opgenomen. In een dergelijke uitvoeringsovereenkomst kan echter geen boetebepaling worden opgenomen die ertoe zou leiden dat de subsidieontvanger meer verschuldigd is dan het verleende subsidiebedrag. Ook een terugvorderingsactie in samenhang met de toepassing van een boetebepaling is begrensd tot de omvang van het verleende bedrag. Een verdergaande toepassing van een privaatrechtelijk boetebeding zou afstuiten op het beginsel dat de toepassing van het privaatrecht geen onaanvaardbare doorkruising van het publiekrecht mag meebrengen. Dit zou immers neerkomen op een privaatrechtelijke invoering van een punitieve sanctie in bestuursrechtelijke verhoudingen, terwijl het huidige bestuursrecht niet in een punitieve subsidiesanctie voorziet. In het bestuursrecht is daarvoor een wettelijke grondslag vereist (art. 5:4 Awb).

### **1.3. Verantwoording keuze voor bestuurlijke boete**

De huidige corrigerende maatregelen (lager of op nihil vaststellen van de subsidie) zien op het wegnemen van het onterecht verkregen voordeel door een subsidie-ontvanger. De introductie van de bestuurlijke boete gaat verder doordat het de mogelijkheid biedt om naast het wegnemen van het onterecht verkregen voordeel, ook nog een boete op te leggen waardoor de subsidieontvanger financieel nadeel lijdt. Dit kan op het eerste gezicht een vérgaande stap lijken. In het verleden is immers sterk de nadruk gelegd op het stimulerende en daarmee niet-verplichtende karakter van subsidies. Bij een dergelijk karakter zou het minder opportuun zijn een bestuurlijke straf op te leggen. Toch werd reeds bij de totstandkoming van de subsidietitel van de Awb de invoering van de bestuurlijke boete bij subsidies niet principieel uitgesloten. In de memorie van toelichting<sup>1</sup> wordt hierover opgemerkt:

«Het intrekken of lager vaststellen van de subsidie is voor de praktijk veruit de belangrijkste sanctie. Daarnaast bestaat de mogelijkheid van strafrechtelijk optreden, indien de subsidieontvanger zich in het kader van de subsidieverhouding schuldig maakt aan valsheid in geschrift, bijvoorbeeld door bij de aanvraag onjuiste gegevens te verstrekken. In dit verband zij gewezen op de recente wijziging van artikel 225 Wetboek van Strafrecht, waardoor ook reeds tegen het voorhanden hebben van valse geschriften kan worden opgetreden (Stb. 1992, 287).

In een aantal gevallen kan ook behoefte bestaan aan de mogelijkheid van een bestuurlijke reactie die verder gaat dan het door het intrekken of lager vaststellen van de subsidie ontnemen van het ten onrechte genoten voordeel. Daarom wordt thans in samenspraak met de Commissie wetgeving algemene regels van bestuursrecht nagegaan in hoeverre voor die gevallen een regeling kan worden getroffen die voorziet in het opleggen van een administratieve boete.»

Door andere prioriteiten is dat nadere onderzoek er in de praktijk niet gekomen.

Bovendien verdient aandacht dat juist onder het nieuwe USK ten opzichte van het bestaande karakter en systeem van de Awb-subsidietitel, de mogelijkheid van een boete in een ander licht is komen te staan. In tegenstelling tot de tot nu toe gebruikelijke, en op grond van het systematisch uitgangspunt van de subsidietitel ook verdedigbare, denklijn dat bij een subsidie een boete niet passend is, wordt er onder het USK in bepaalde gevallen niet altijd standaard een verantwoording gevraagd. In de plaats daarvan wordt er op vertrouwd dat de subsidieontvanger zelf dient te melden als de omstandigheden zo veranderen dat een ambts-halve vaststelling tot een onjuist subsidiebedrag zou leiden of dat er ten onrechte zou worden voortgegaan met het verstrekken van (hoge) voorschotten. Indien dat vertrouwen beschaamd wordt is een aanvul-

<sup>1</sup> Kamerstukken II 1993/94, 23 700, nr. 3, blz. 27.

lende, voluit punitieve maatregel zeker passend. Daarmee zal een dergelijke boete het sluitstuk zijn van een evenwichtig stelsel waarin recht wordt gedaan aan het belang van een terugtrekkende overheid die kiest voor «high trust» en het belang van naleving en handhaving. Een zelfde argumentatie geldt voor de situatie dat een subsidie wordt verstrekt in het kader van het financieel buitenlandinstrumentarium. Bij het nagaan of de partners in het buitenland of de eerste wezenlijke toeleverancier geen dwangarbeid of kinderarbeid inzetten, is de subsidieverstrekker voornamelijk aangewezen op de informatie die de subsidieontvanger makkelijker kan verkrijgen dan de subsidieverstrekker. Deze zal immers inzicht hebben in wat zich in het buitenland op het project en bij de buitenlandse toeleverancier op dat gebied afspeelt. Wanneer die informatie over mogelijke dwangarbeid of kinderarbeid niet aan de subsidieontvanger wordt doorgegeven, is, naast de verlaging of intrekking van de subsidie, toepassing van een (aanvullende) punitieve sanctie passend.

Deze omstandigheid brengt mee, dat ook met het oog op de naleving van de aan de subsidie verbonden verplichtingen die strekken tot het tegengaan van schending van het internationaal erkende verbod op kinder- en dwangarbeid, de invoering van een meldingsplicht aangewezen is.

Voorts wordt erop gewezen dat in het Europese recht bij subsidies, in het bijzonder bij landbouwsubsidies, reeds sinds jaar en dag sancties bestaan die in wezen bestuurlijke boetes zijn, al worden zij anders genoemd. Tenslotte kan worden gewezen op het bestaan van bestuurlijke boetes bij fiscale stimuleringsregelingen.

Gelet op het vorenstaande is geconcludeerd dat de introductie van een boete in subsidieverhoudingen alleszins te rechtvaardigen is.

Bij de vormgeving van de boete is afgewogen of de voor te stellen punitieve maatregel via het strafrecht dan wel via het bestuursrecht zou moeten lopen. Gelet op de uitgangspunten van de Nota keuze sanctiestelsels<sup>1</sup> ligt in dit geval de bestuursrechtelijke afdoening het meest voor de hand. Er is immers sprake van een besloten context (en van een bij uitstek bestuursrechtelijke inkadering) en van een in het algemeen professionele handhaving, zonder dat er bijzondere redenen (uit oogpunt van rechtseenheid, internationale eisen of verwevenheid met georganiseerde misdaad) zijn om toch te kiezen voor een strafrechtelijke afdoening. Invoering van een bestuurlijke boete bij niet-naleving van een aan de subsidie verbonden bijzondere meldingsplicht laat de bestaande strafrechtelijke handhaving bij fraude evenals eventuele vervolging op grond van verdenking van overtreding van artikel 273f van het Wetboek van strafrecht (mensenhandel waaronder bepaalde vormen van kinder- en dwangarbeid kunnen vallen) onverlet.

## **Hoofdstuk 2. De voorgestelde regeling**

### **2.1. Opzet van het wetsvoorstel**

De thans voorziene wettelijke meldingsplicht met boetebepaling kan op verschillende manieren worden ingepast in de wetgeving. Voor opname van de betreffende regelgeving zou in aanmerking kunnen komen hetzij een afzonderlijke wet – zoals thans door het kabinet wordt voorgesteld –, hetzij de verschillende departementale subsidiekaderwetten, hetzij de Algemene wet bestuursrecht hetzij een combinatie van een of meer van deze mogelijkheden.

Wij stellen voor om de drie thans geïdentificeerde bijzondere meldingsplichten thans vorm te geven in een zelfstandige, beperkte wet. In het licht van de opgedane ervaringen met het USK en de As zal na verloop van tijd worden geëvalueerd of de wet als op zichzelf staande wet dient te blijven

---

<sup>1</sup> Eerste Kamer, vergaderjaar 2008/09, 31 700 VI, D.

voortbestaan of dat opname van de inhoud daarvan, samen met andere onderdelen van het USK en de As in een nieuwe algemene subsidiewet de voorkeur zou verdienen dan wel of opname in de Awb of de departementale Kaderwetten inzake subsidies wellicht het meest aangewezen is.

In dit verband speelt een rol dat er een relatie is met de toegezegde evaluatie van het USK in 2012 en het in dat kader toegezegde onderzoek naar de mogelijkheden van concentratie van wet- en regelgeving in één subsidiewet, waar de ministers van Financiën en Justitie te zijner tijd eventuele voorstellen voor zullen doen<sup>1</sup>. Ook is een aspect dat het USK alleen verplicht is voor door ministers te verstrekken subsidies en voor zover dat bij of krachtens wettelijk voorschrift is bepaald op door sommige zelfstandige bestuursorganen te verstrekken subsidies, terwijl de Awb als algemene wet ook betrekking heeft op subsidies van andere overheden en zelfstandige bestuursorganen. Tot slot is de door de Kamer gewenste spoedige introductie van een boetemogelijkheid een overweging om nu met een aparte wettelijke regeling te komen en die eerst te zijner tijd te evalueren.

## **2.2. De hoogte van de boete**

De hoogte van de boete dient zodanig van omvang te zijn dat de subsidieontvanger weerhouden wordt om een melding bewust achterwege te laten. Het is onze overtuiging dat een forse boete nodig is om een afschrikwekkend effect te hebben. Daarmee zal een dergelijke boete het sluitstuk zijn van een evenwichtig stelsel waarin recht wordt gedaan aan het belang van een terugtrekkende overheid die kiest voor «high trust» en het belang van naleving en handhaving.

Door aansluiting te zoeken bij het bedrag van de vierde categorie van de geldboete als bedoeld in artikel 23, vierde lid, van het Wetboek van Strafrecht, thans € 19 000, wordt dit afschrikwekkend effect naar onze mening voldoende bereikt.

Bij overtreding van de meldingsplicht in verband met de bevoorschotting gaat het in de voorgestelde tekst per definitie om hoge subsidies, terwijl het bij overtreding van de meldingsplicht in het kader van kinder- of dwangarbeid gaat om verplichtingen waar een hoge waarde aan kan worden toegekend. Daaruit volgt dat het niet melden in die gevallen veelal ook een grotere inbreuk op de rechtsorde zal zijn en dat het afschrikwekkende karakter van de boetehoogte in voorkomend geval hoger zal moeten zijn dan bij het niet naleven van de meldingsplicht bij de ambtshalve vast te stellen subsidie. Om die reden is voor deze overtredingen aansluiting gezocht bij het naasthogere boetetarief van € 76 000, ten einde ook hier voldoende afschrikwekkende werking te bereiken. Indien bij gelegenheid van de evaluatie zou blijken dat toch vaak boetes moeten worden opgelegd, kan dit een aanwijzing zijn dat de beoogde afschrikwekkende werking niet sterk genoeg is om calculerend gedrag te voorkomen.

## **2.3. Uitvoerings- en handhavingsaspecten algemeen**

De verplichting tot functiescheiding vormt een belangrijke waarborg voor zorgvuldig handelen van het bestuursorgaan in het geval van boeteoplegging. De waarborg van functiescheiding houdt in dat de interne organisatie zodanig is ingericht dat een functionaris die betrokken is geweest bij het vaststellen van de overtreding en het voorafgaande onderzoek niet tevens werkzaamheden verricht in verband met het opleggen van een boete.

In het algemeen zal met betrekking tot de inrichting van de interne organisatie ten behoeve van de boeteoplegging bij subsidies die door ministers worden verstrekt, door het departement (c.q. de uitvoerende

---

<sup>1</sup> Brief minister van Financiën 29 april 2009, Kamerstukken II 2008/09, 31 865 en 31 031, nr. 5, blz. 5.



dienst) aansluiting kunnen worden gezocht bij de interne organisatie met betrekking tot het opleggen van bestuurlijke boetes op andere beleids-terreinen. Gebruikelijk is in dit soort gevallen dat nadat een overtreding wordt vermoed of geconstateerd, het dossier door de dossierbehandelaar ter advies wordt voorgelegd of wordt overgedragen aan een speciale afdeling of functionaris die zich met boetes bezighoudt.

Door de algemene strekking van de bijzondere meldingsplicht ter uitvoering van het USK is denkbaar dat bepaalde organisatieonderdelen van de ministeries voor het eerst te maken krijgen met de bevoegdheid een boete op te leggen. Voor zover de organisatie nog niet is ingericht langs de boven geschetste lijnen zal dat ter uitvoering van dit wetsvoorstel alsnog plaatsvinden.

Op grond van de Awb kan tegen elk besluit tot oplegging van een bestuurlijke boete bezwaar worden gemaakt en beroep bij de bestuursrechter worden ingesteld. Het bestuursorgaan heeft op grond van artikel 3 van het wetsvoorstel beoordeling- en beleidsvrijheid om bij schending van de meldingsplicht over te gaan tot het opleggen van een bestuurlijke boete of om gebruik te maken van andere tot zijn beschikking staande maatregelen. In beginsel toetst de rechter de beslissing van het bestuursorgaan marginaal. Op grond van de waarborgen die artikel 6 EVRM biedt, zal de rechter wel inhoudelijk toetsen of het bestuursorgaan terecht gebruik heeft gemaakt van zijn matigingsbevoegdheid (art. 5:46, tweede lid, Awb). Over de toetsing van bestuurlijke boetes is in de jurisprudentie namelijk bepaald dat aan de vereisten van artikel 6 EVRM is voldaan wanneer de bestuursrechter de hoogte van de boete «vol» toetst op evenredigheid tussen enerzijds de hoogte ervan en anderzijds de ernst van de gedraging, de verwijtbaarheid en de omstandigheden van de overtreder. Dat is in ieder geval van belang bij flexibele boetes, aangezien het bestuursorgaan daarbij een grote mate van vrijheid heeft om deze vast te stellen.

#### **2.4. Uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid**

Bij de invoering van het USK is aangegeven dat de handhaving daarvan (ook dus van de via dit wetsvoorstel te codificeren meldingsplicht) zal gebeuren in de vorm van een op risicoanalyse gebaseerde steekproefsgewijze controle en de naar aanleiding van de uitkomsten van die controle lagere vaststelling van de subsidie. De nu voorgestelde bijzondere meldingsplicht leidt daarom slechts tot nieuwe uitvoerings- of handhavingslasten indien er naar aanleiding van de controle (naast het lager of op nihil vaststellen van de subsidie) een bestuurlijke boete wordt opgelegd wegens het ten onrechte niet voldaan hebben aan de meldingsplicht.

Het USK is op 1 januari jl. van toepassing geworden en dan – vanwege de gekozen geleidelijke toepassing – in 2010 en 2011 alleen voor subsidies die op basis van een na die datum vastgestelde subsidieregeling worden verstrekt. Pas vanaf 1 januari 2012 zullen alle subsidies tot € 25 000 door het USK worden beheerst. Voorts moet worden bedacht dat slechts voor een deel van deze subsidies zal gelden dat deze zullen worden verstrekt via de weg van een verleningsbeschikking die na verloop van tijd automatisch leidt tot een ambtshalve vaststelling. Alleen voor dat deel geldt de in deze wet opgenomen bijzondere meldingsplicht. Deze verplichting geldt niet bij de andere weg die op grond van het USK voor subsidies tot € 25 000 gekozen kan worden, te weten de verstrekking via directe vaststelling.

Over de omvang van de uitvoerings- en handhavingslasten van de bijzondere meldingsplicht bij ambtshalve vast te stellen subsidiebeschikkingen kan derhalve geen op de uitvoeringspraktijk gefundeerde uitspraak worden gedaan nu over het aantal dergelijke beschikkingen nog geen informatie voorhanden is.

Voor de bijzondere meldingsplicht bij het niet aanwenden van een aanzienlijk deel van ambtshalve verstrekte voorschotten bij omvangrijke subsidies geldt dat dit een instrument is dat naar inzicht van de betrokken minister ingezet kan worden als afdekking van de risico's van het verlenen van hoge voorschotten en als zodanig gedeeltelijk een alternatief kan zijn voor andere handhavingsinstrumenten zoals toezicht ter plaatse. Derhalve zullen de uitvoerings- en handhavingslasten van de bijzondere meldingsverplichting deel uitmaken van de totale handhavingslasten bij de risico-gebaseerde handhaving en kan de bijzondere meldingsplicht mogelijk bijdragen aan het beperken van deze lasten. Ook voor deze bijzondere meldingsplicht is op dit moment nog geen praktijkinformatie beschikbaar.

Toegesplitst op de meldingsverplichting dwangarbeid en kinderarbeid gaat het naar schatting om 150 tot 200 nieuwe beschikkingen per jaar waarin een meldingsplicht zal zijn opgenomen. Geschat wordt dat dit tot maximaal hooguit enkele boetezaken per jaar zou kunnen leiden. Uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid van deze meldingsplicht vragen niettemin bijzondere aandacht nu de feiten en omstandigheden die de subsidieontvanger moet duiden zich in deze gevallen voordoen in het buitenland. Nederlandse toezichthouders kunnen de reguliere toezichtsbevoegdheden uit de Algemene wet bestuursrecht zoals inzage vorderen in bescheiden, inlichtingen eisen, toegang tot gebouwen forceren e.d. in het buitenland niet uitoefenen. Het is om die reden zaak te zorgen dat in voorkomend geval de feiten langs andere weg voldoende vast komen te staan om een boete op te kunnen leggen. Hoewel niet vaststaat dat iedere individuele zaak in dit opzicht tot een goed einde gebracht zal kunnen worden, is het anderzijds ook niet zo dat het enkele niet in kunnen zetten van toezichtbevoegdheden in het buitenland het adequaat motiveren van een boetebeschikking in deze gevallen op voorhand onmogelijk zou maken. Aangetoond moet worden dat de subsidieontvanger feiten en omstandigheden kende die duiden op inzet van kinder- of dwangarbeid in het buitenland, maar desalniettemin geen melding heeft gedaan. Denkbaar is dat inzet van toezichtbevoegdheden in Nederland bij de subsidieontvanger informatie aan het licht brengt waaruit af te leiden is dat de subsidieontvanger over dergelijke kennis beschikte. Aan de minister van Buitenlandse Zaken en de minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie staan daarnaast nog andere informatiekanalen ter beschikking die voldoende betrouwbare informatie kunnen opleveren, zoals onderzoeksrapporten van NGO's en sociale partners, informatieverschaffing door buitenlandse instanties, bevindingen van de eigen ambassades en onderzoeken ter plaatse. Indien van bepaalde belastende informatie duidelijk is dat de subsidieontvanger daarover ook beschikte of in combinatie met de op hem uit de subsidierelatie voortvloeiende zorgplicht niet goed denkbaar is dat de desbetreffende feiten en omstandigheden hem niet bekend waren is de boetebeschikking naar verwachting toch adequaat te onderbouwen.

Zodra op grond van informatie uit deze kanalen een serieuze verdenking ontstaat, wordt ook nu al in veel gevallen nader onderzoek ter plaatse ingesteld. Indien overwogen wordt een boete op te leggen wegens niet melden zal het veelal ook noodzakelijk zijn om de informatie te verifiëren. Het gaat dan als gezegd om onderzoek waarbij toepassing van formele bevoegdheden in het buitenland is uitgesloten, maar ook dergelijk onderzoek dat op waarneming ter plaatse zal berusten kan mits goed uitgevoerd bruikbare informatie opleveren. Bedacht moet overigens worden dat de voorgestelde regeling pas werkelijk succesvol is als blijkt dat slechts zeer weinig boetes ook daadwerkelijk moeten worden opgelegd. Oogmerk is immers stipte naleving van de meldingsplicht, niet het opleggen van veel boetes.

Alles overziende achten wij het aannemelijk dat de extra uitvoerings- en handhavingslasten van de boeteoplegging beperkt zullen zijn. Zoals

hiervoor al is aangegeven gaan wij er van uit dat de boete die maximaal kan worden opgelegd subsidieontvangers zal weerhouden zich te onttrekken aan de naleving van de bijzondere meldingsplicht. Aangezien het in de bedoeling ligt om vanaf 1 januari 2011 per departement centraal te gaan registreren wanneer subsidieontvangers de hier bedoelde meldingsplicht niet naleven, zal over enige tijd het inzicht dat nu gemist wordt alsnog verschaft kunnen worden.

Zoals hiervoor in paragraaf 2.3 is aangegeven zal wel de interne organisatie van de subsidieverstrekker voorbereid moeten zijn op de mogelijkheid dat in de praktijk het opleggen van een bestuurlijke boete aan de orde kan komen, zodat in een dergelijk geval de boeteplegging op een adequate wijze kan worden afgehandeld.

## **2.5. Gevolgen voor burgers, bedrijven, rechterlijke macht en overheid**

De in dit wetsvoorstel opgenomen bijzondere meldingsplicht bij ambts-halve vast te stellen subsidieverleningsbeschikkingen (art. 2) brengt geen nieuwe informatieverplichtingen voor burgers en bedrijven met zich mee aangezien deze al onderdeel uitmaakt van de As zoals deze met ingang van 2010 gelden. Een meldingsplicht als voorzien in artikel 3 vloeit als zodanig niet rechtstreeks voort uit het USK. Wel is in de As voor subsidies van € 125 000 of meer voorzien in een algemene verplichting om een melding te doen zodra aannemelijk is dat de activiteiten waarvoor de subsidie is verleend niet, niet tijdig of niet geheel zullen worden verricht (As 16, eerste lid, opgenomen in de bijlage). In de meldingsplicht zoals opgenomen in artikel 3 is specifiek omschreven wanneer gemeld moet worden.

Wat betreft de bijzondere meldingsplicht in het kader van het zo veel mogelijk tegengaan van kinder- en dwangarbeid, geldt dat de daarmee samenhangende lasten voor bedrijven zeer beperkt zullen zijn. Lasten voor burgers op dit punt worden niet voorzien omdat deze bijzondere meldingsplicht alleen toepassing zal vinden bij subsidies aan ondernemingen. Zoals in paragraaf 2.4 is aangegeven gaat het naar verwachting jaarlijks om maximaal 200 gevallen waarin een dergelijke meldingsplicht zal worden opgelegd. Daarbij moet bedacht worden dat de mogelijkheid om een dergelijke verplichting op te leggen al bestaat op grond van de Awb (art. 4:37, eerste lid, onderdeel g) dan wel op grond van de algemene meldingsplicht van As 8, 12 of 16, zodat in zoverre geen extra lasten uit deze meldingsplicht voortvloeien.

Met betrekking tot de kosten van (verweer in) bezwaar of beroep tegen een bestuurlijke boete wordt opgemerkt dat deze volgens de gebruikelijke door Actal gehanteerde modellen niet tot administratieve lasten leiden, aangezien wordt uitgegaan van 100% naleving van de voorschriften. Daarnaast geldt dat de consequenties van het overtreden van regels voor rekening van de overtreder horen te blijven.

Zoals in het voorgaande is aangegeven zal het aantal gevallen waarin een boete zal worden opgelegd naar onze stellige verwachting relatief beperkt zijn. Navenant zullen de mogelijke lasten die voortvloeien uit bezwaar en beroep voor de rechterlijke macht en de overheid nagenoeg verwaarloosbaar zijn.

Over de met de rechtspraak verbonden aspecten van het wetsvoorstel is advies uitgebracht door de Raad voor de Rechtspraak. De Raad onderschrijft in zijn advies de verwachting omtrent de werklust van de rechterlijke macht die uit dit wetsvoorstel voortvloeit. Hij merkt op vooralsnog niet te verwachten dat het wetsvoorstel zal leiden tot een grote hoeveelheid (hoger) beroepen.

Daarnaast wijst de Raad er op dat niet alleen de subsidies die hun grondslag vinden in de Kaderwet EZ-subsidies – waarvoor bij dit wetsvoorstel in artikel 7 voorzien wordt in een specifieke rechtsgang met betrekking tot opgelegde bestuurlijke boetes – onder de rechtsmacht van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb) vallen. Ook door de minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie toegekende subsidies op grond van rechtstreeks toepasselijke communautaire verordeningen vallen daaronder. Daardoor zou het wetsvoorstel – mogelijk onbedoeld aldus de Raad – wel van toepassing zijn op dergelijke subsidies. Hierover merken wij het volgende op. Voor wat betreft de Europese subsidies die de minister op grond van artikel 15 van de Landbouwwet verstrekt, is er op grond van Europese voorschriften altijd een gespecificeerde kostenverantwoording vereist. Een ambtshalve subsidievaststelling alsmede overtreding van de uitsluitend daaraan gekoppelde meldingsverplichting kan bij dergelijke subsidies niet voorkomen. Derhalve zal de boetewet in de praktijk nooit van toepassing zijn op de door de Raad bedoelde subsidies.

### **Hoofdstuk 3 Strekking van de bijzondere meldingsplichten**

#### **3.1. De bijzondere meldingsplicht bij ambtshalve subsidievaststelling**

In artikel 2 van het wetsvoorstel is de verplichting voor de subsidieverlener opgenomen tot het opleggen van een meldingsplicht indien de in de subsidiebeschikking opgenomen datum waarop de activiteiten uiterlijk moeten zijn verricht is verstreken en er van het geheel verricht zijn van de activiteiten (nog) geen sprake is. Daarmee is deze meldingsplicht, op overtreding waarvan een boete kan volgen (zie artikel 6 van het wetsvoorstel), duidelijker en kenbaarder en ook beperkter geformuleerd dan de meldingsplicht zoals deze sinds 1 januari 2010 in As 8, onderdeel b, (opgenomen in de bijlage) is opgenomen voor het geval voor een subsidie een uiterste datum geldt waarop deze ambtshalve wordt vastgesteld. De laatstgenoemde meldingsplicht houdt in dat de subsidieontvanger, zodra het aannemelijk is dat de op grond van de verleningsbeschikking gesubsidieerde activiteiten niet, niet tijdig of niet geheel dan wel niet, niet tijdig of niet geheel volgens de daaraan verbonden verplichtingen zullen worden verricht, hij dit zo snel mogelijk moet melden bij de verstrekende instantie. Met het oog op het aan het niet naleven van de meldingsplicht verbinden van een boete, is voorzien in een nauwkeuriger omschrijving, een inkadering daarvan door voor de bijzondere meldingsplicht aan te knopen bij een objectief vast te stellen moment (de in de subsidiebeschikking genoemde voltooiingsdatum) en een objectief vast te stellen feitelijkheid (het niet – geheel – gereed zijn van de activiteiten). Het niet geheel voldaan hebben aan de verplichtingen – wat wel onderdeel uitmaakt van de meldingsplicht van As 8 – is voor de bijzondere meldingsplicht niet relevant. Indien er zodanig essentiële verplichtingen zouden zijn die wezenlijk zijn voor het realiseren van de prestatie zodat bij niet voldoening daaraan ook een bijzondere meldingsplicht noodzakelijk zou worden geacht, zou de vraag kunnen rijzen of dergelijke verplichtingen niet zouden dienen te worden opgenomen als te verrichten activiteiten. Alsdan geldt de bijzondere meldingsplicht evenzeer voor die activiteiten, indien zij op de afgesproken datum van voltooiing van de activiteiten niet zijn verricht. Door deze nauwkeuriger, beperktere omschrijving wordt deze bijzondere, te sanctioneren meldingsplicht, voor zowel de subsidieontvanger als voor de subsidievertrekker beter hanteerbaar. Er wordt op gewezen dat deze bijzondere meldingsplicht niets afdoet aan de algemene meldingsplicht zoals opgenomen in As 8, onderdeel b. Dat geldt evenzeer voor de gelijklopende meldingsplicht voor subsidies van € 25 000 of meer (As 12, tweede lid, onderdeel a, en As 16, eerste lid). Voor alle

subsidies die onder het USK vallen geldt derhalve voor de subsidieverstrekker onverkort de plicht om aan die subsidie de verplichting voor de subsidieontvanger te verbinden om (verwachte) afwijkingen van de activiteiten en/of de aan de subsidie verbonden verplichtingen zo snel mogelijk te melden aan de subsidievertrekker. Na een zodanige melding zal de subsidie door die verstreckende instantie ook zo snel mogelijk lager of op nihil kunnen worden gesteld of zal er mogelijk meer tijd voor de uitvoering van de activiteiten kunnen worden gegeven. Zodra echter de voorziene datum waarop de activiteiten voltooid zouden moeten zijn is verstreken, is dat te zien als het uiterste moment waarop van de subsidieontvanger een melding mag worden verwacht indien de prestatie nog niet geheel is verricht. Het niet naleven van die bijzondere verplichting is van dien aard dat daarop door de subsidieverstrekker gereageerd kan worden door, naast het lager of op nihil vaststellen van de subsidie, ook een bestuurlijke boete op te leggen.

Tot slot strekt de verplichting voor de subsidieverlener om de bijzondere meldingsplicht ook als zodanig aan te merken in de beschikking ertoe om de omvang van de op de subsidieontvanger rustende verplichtingen en de consequenties van niet-naleving daarvan, voor de subsidieontvanger zo duidelijk mogelijk vast te leggen.

Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat de meldingsplicht uiteraard niet betrekking heeft op niet-naleving waarmee de subsidieverstrekker op verzoek van de ontvanger eerder heeft ingestemd.

### **3.2 Bijzondere meldingsplicht bij ambtshalve verlening van hoge voorschotten**

Voorgesteld wordt de mogelijkheid te openen een bijzondere meldingsplicht te verbinden aan een subsidie waarbij automatische voorschotten worden verleend van in totaal per jaar gemiddeld € 200 000 of meer. Deze meldingsplicht heeft in tegenstelling tot de bijzondere meldingsplicht bij ambtshalve subsidievaststelling een discretionair karakter. Het is derhalve aan de betrokken minister om te bepalen of het verbinden van de bijzondere meldingsplicht in een bepaald geval aangewezen is of niet. Deze bijzondere meldingsplicht vloeit op zichzelf niet rechtstreeks voort uit het USK en de daaruit voortvloeiende As, maar hangt daarmee wel sterk samen. Zoals in paragraaf 2.5 vermeld is in de As voor subsidies van € 125 000 of meer voorzien in een algemene verplichting een melding te doen zodra aannemelijk is dat de activiteiten waarvoor de subsidie is verleend niet, niet tijdig of niet geheel zullen worden verricht (As 16, eerste lid). In de meldingsplicht zoals opgenomen in artikel 3 is specifiek omschreven wanneer gemeld moet worden.

Conform As 18 worden aan de subsidieontvanger automatisch voorschotten verstrekt, gebaseerd op een bepaalde begroting en een bepaalde planning. As 16 bepaalt dat indien de periode van uitvoering van de activiteiten waarvoor subsidie wordt verstrekt meer dan 12 maanden bedraagt, er maximaal één voortgangsrapportage per jaar mag worden gevraagd. Deze benadering, die leidt tot een aanzienlijke vermindering van administratieve lasten en uitvoeringskosten, wordt toegepast ongeacht het subsidiebedrag en de voorschotbedragen. De hoogte en de betalingstermijnen van de voorschotten worden vastgesteld bij de subsidieverlening op grond van door de aanvrager verstrekte gegevens. Indien bij de realisatie van de subsidiabele activiteiten de werkelijke kosten aanzienlijk achterblijven bij de opgave ten tijde van de subsidieverlening is bij ongewijzigde voorschotbedragen sprake van betaling van publieke middelen waar (nog) geen kosten van de ontvanger tegenover staan. Vanuit dezelfde gedachte als die aan de ambtshalve vast te stellen subsidiebeschikking ten grondslag ligt staat hier tegenover het vertrouwen dat de subsidieontvanger het project in lijn met de beschikking uitvoert en dus de voorschotten aanwendt voor het door de

subsidieverstreker ondersteunde doel, met de verplichting van de subsidieontvanger om zelf actief te melden als de zaken anders verlopen dan gedacht. Indien dit achterwege blijft wordt het vertrouwen beschaamd en ontstaan onacceptabele risico's voor de doelmatigheid van de besteding van de subsidie. Om die reden is ook voor overtreding van deze meldingsplicht een bestraffende sanctie op zijn plaats.

Als niet tijdig gemeld wordt kan zich de situatie voordoen dat gedurende langere tijd voorschotten niet gebruikt worden voor de gesubsidieerde activiteit maar zich bij de ontvanger opstapelen of worden gebruikt voor doeleinden waarvoor de publieke middelen niet zijn bedoeld zoals het afbetalen van schuldeisers of het onterecht trekken van rentevoordeel. Ook kunnen hier risico's ontstaan indien bijvoorbeeld door een faillissement mogelijk ten onrechte verstrekte voorschotten feitelijk niet meer teruggevorderd zullen kunnen worden.

Een jaarlijkse voortgangsrapportage gedurende de looptijd van een project is een moment waarop melding van afwijkingen gedaan kan worden. De periodes tussen opeenvolgende voorschotten kunnen echter korter zijn dan een jaar. In het Kaderbesluit EZ-subsidies worden bijvoorbeeld kwartaaltermijnen gehanteerd. Bij ingrijpende wijzigingen in de planning kan bij een jaarlijkse melding pas relatief laat ingegrepen worden, bijvoorbeeld door aanpassen van het betaalritme of opschorten van de betalingen als er onvoldoende vertrouwen bestaat in de daadwerkelijke realisatie van de subsidiabele activiteiten. Het naleven van de verplichting om een melding te doen *zodra* aannemelijk is dat de activiteiten niet «volgens plan» zullen worden uitgevoerd is dus essentieel om tijdig maatregelen te nemen om onterechte uitbetaling van voorschotten te voorkomen. De bijzondere meldingsplicht zoals die wordt omschreven in artikel 3 geeft een nadere objectieve invulling van de situatie wanneer in elk geval gemeld moet worden.

In het wetsvoorstel is de meldingsplicht niet gekoppeld aan het uitgeven van het verstrekte voorschot in de voorschotperiode, maar aan de mate van realisatie van subsidiabele kosten in bij beschikking vastgelegde «meldperiodes». De reden hiervoor is dat de realisatie van kosten een realistischer en gemakkelijker te administreren parameter is dan het uitgeven van het voorschotbedrag, ook omdat subsidies veelal niet de volledige subsidiabele kosten bedragen, maar een vast percentage hiervan.

Afhankelijk van de aard van de activiteiten waarvoor subsidie wordt verleend, kunnen de meldperiodes vaste tijdvakken en/of specifieke mijlpaalperiodes beslaan. Bij de subsidieverlening kan op basis van de activiteiten en de daaraan gekoppelde begroting in een individuele subsidieaanvraag vastgesteld worden wat de meldperiodes zijn. Nu dit wordt opgenomen in de subsidiebeschikking is voor de subsidieontvanger altijd helder wat de ondergrens van zijn gemaakte kosten in een bepaalde periode is voordat hij tot melding moet overgaan.

Het afwijkingpercentage van 25% van de begrote kosten neemt in aanmerking dat er altijd een zekere dynamiek is tijdens de uitvoering van een project. Bij grotere afwijkingen moet er een melding worden gedaan. Dit hoeft niet altijd te betekenen dat er reden is om de bevoorschotting aan te passen, bijvoorbeeld als duidelijk is dat de achterstand op korte termijn ingelopen zal worden. Deze grens wordt ook gehanteerd als meldingsdrempel in het bestaande Kaderbesluit EZ subsidies.

Uitgangspunt voor het vaststellen van een grensbedrag waarboven de bijzondere meldingsplicht kan worden opgelegd is dat er sprake moet zijn van substantiële subsidie- en voorschotbedragen. Het gaat hierbij om subsidies die worden verstrekt over een tijdvak van meerdere jaren. De hoogte van de voorschotbedragen is dan ook afhankelijk van het aantal termijnen die worden uitbetaald (looptijd project) en de verdeling van de voorschotten over de termijnen (liquiditeitsbehoefte). Daarom is als

ondergrens voor het instellen van een bijzondere meldingsplicht gekozen voor een gemiddeld jaarlijks voorschotbedrag en niet voor het totale subsidiebedrag. Bij lage subsidies of subsidies met een langere looptijd zijn de aan de automatische bevoorschotting verbonden risico's lager, omdat de voorschotten lager zijn. In dat geval is er niet een zodanig risico dat een bijzondere meldingsplicht gerechtvaardigd is. Als voorschotbedrag waarboven de bijzondere meldingsplicht kan worden opgelegd is gekozen voor een bedrag van € 200 000 gemiddeld per jaar. Daarvan is bijvoorbeeld sprake bij een subsidie ter hoogte van € 1 000 000 over een periode van vier jaar en een voorschotpercentage groter dan 80%. Bij samenwerkingsprojecten met meerdere partners geldt de grens veelal per partner en zullen de totale subsidiebedragen hoger zijn. Een deelverzameling van subsidies waarvoor het instellen van de bijzondere meldingsplicht in het kader van de automatische bevoorschotting beoogd wordt, zijn de subsidies in het innovatie- en energie instrumentarium van onder meer het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie. De ordegrrootte van de subsidies die vanuit dit instrumentarium worden verstrekt varieert tussen enkele tienduizenden euro's (bijvoorbeeld MKB innovatieprojecten) en tientallen miljoenen euro's (bijvoorbeeld technologische topinstituten). Hierbij is vaak sprake van samenwerking. Het aantal individuele subsidieontvangers in deze projecten varieert tussen enkele en tientallen. De ordegrrootte van het aantal subsidieontvangers binnen dit instrumentarium dat jaarlijks in aanmerking voor het opleggen van de bijzondere meldingsplicht bij ambtshalve verlening van hoge voorschotten is tientallen bij een aantal beschikkingen in de ordegrrootte van honderden.

### **3.3 Bijzondere meldingsplicht bij aanwijzingen voor kinder- of dwangarbeid bij projecten in het buitenland**

Van bedrijven die voor investeringen in risicolanden en -sectoren gebruik maken van het financieel buitenlandinstrumentarium van de minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, de minister van Financiën of de minister van Buitenlandse Zaken wordt geëist dat zij zorgen dat zij zelf, hun projectpartners en de eerste wezenlijke toeleverancier geen gebruik maken van kinder- en dwangarbeid. Naar aanleiding van de motie-Voordewind c.s.<sup>1</sup> en de motie-Ortega Martijn c.s.<sup>2</sup> hebben de minister van Buitenlandse Zaken en de toenmalige minister van Economische Zaken in een brief aan de Tweede Kamer van 16 juni 2009<sup>3</sup> kenbaar gemaakt dat van bedrijven die investeren in zogenoemde risicolanden en -sectoren vooraf verlangd wordt dat zij verklaren dat zij en hun eerste wezenlijke toeleverancier geen gebruik maken van kinder- en dwangarbeid. In de op 9 december 2009 vastgestelde lijst met vragen en antwoorden inzake Maatschappelijk verantwoord ondernemen<sup>4</sup> is, evenals bij het op 11 februari 2010 gevoerde algemeen overleg daarover<sup>5</sup>, aangegeven dat naast het terugvorderen van de subsidie versterking van de handhaving door middel van een bestuurlijke boete aangewezen is. Bij brief van 29 april 2010 tenslotte werd aangekondigd voor dit onderwerp aansluiting te zoeken bij dit wetsvoorstel<sup>6</sup>. Aan de (dreiging met) bestuurlijke beboeting ligt de opvatting ten grondslag dat het hier om de bescherming van dermate zwaarwegende belangen gaat dat versterking van de handhaving door inzet van een (aanvullende) punitieve sanctie passend is. De ILO-verdragen met betrekking tot het tegengaan van kinder- en dwangarbeid zijn door veel landen geratificeerd en vertaald in lokale wetgeving. De uitdaging in deze gebieden is met name gelegen in de naleving van de wetgeving, die door de subsidieontvanger kan worden geëist van de toeleverancier.

<sup>1</sup> Kamerstukken II 2007/08, 31 263, nr. 16.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XIII, nr. 38.

<sup>3</sup> Kamerstukken II 2009/10, 31 263 nr. 37.

<sup>4</sup> Lijst van vragen en antwoorden, Kamerstukken II 2009/10, 26 485, nr. 80, blz. 2.

<sup>5</sup> Verslag van een algemeen overleg, Kamerstukken II 2009/10, 26 485, nr. 88, blz. 24.

<sup>6</sup> Kamerstukken II 2009/10, 31 263, nr. 45.

Voor dwangarbeid en de ergste vormen van kinderarbeid wordt voorgesteld eenvoudigweg de eenduidige definitie uit de gelijknamige ILO verdragen te gebruiken voor de vraag of bepaalde vormen van arbeid gemeld moeten worden of niet, ongeacht of het verdrag in desbetreffende land in wetgeving is omgezet. Voor het in de praktijk naar verwachting belangrijkste ILO verdrag – het Verdrag betreffende de minimumleeftijd, 1973 – moet wel een onderscheid gemaakt worden tussen landen die dit verdrag hebben geratificeerd en landen die dat niet hebben gedaan. De reden hiervoor is dat dit verdrag niet een eenduidige leeftijdsgrens vaststelt, maar afhankelijk van de mate van ontwikkeling van landen en onder bepaalde waarborgen toelaat dat landen binnen bepaalde bandbreedtes voor de verschillende soorten werk (licht, normaal, zwaar) lagere leeftijdsgrenzen hanteren. Voorgesteld wordt in dit wetsvoorstel die systematiek eveneens te respecteren door te bepalen dat voor projecten in landen die de verdragen hebben geratificeerd de lokale wetgeving leidend is voor de vraag of er sprake is van kinderarbeid. Het verdrag waarborgt dat de geldende leeftijden worden gerapporteerd aan de ILO. Ook indien de naleving in de praktijk ter plaatse mogelijk tekortschiet, wordt op deze wijze met respect voor de lokale afwegingen een heldere norm gegeven: hetgeen ter plaatse formeel illegaal is en als zodanig ook aan de ILO is doorgegeven, dient gemeld te worden. In landen die het verdrag niet hebben geratificeerd is er geen waarborg dat de fundamentele arbeidsnormen gelden, zodat aansluiting bij de lokale wetgeving geen houvast biedt bij het antwoord op de vraag wanneer sprake is van meldingsplichtige gevallen van kinderarbeid of op de vraag of mogelijk een norm wordt gehanteerd die lager is dan het beschermingsniveau van het verdrag. Voorgesteld wordt voor die gevallen de systematiek en het beschermingsniveau van het verdrag zoveel mogelijk op vergelijkbare wijze toe te passen om zo een zoveel mogelijk met de wel ratificerende landen vergelijkbaar resultaat te bewerkstelligen. De algemene regel daarbij is dat wordt aangesloten bij de hoogste normen uit het ILO verdrag, d.w.z. 13 jaar als grens voor het mogen verrichten van lichte werkzaamheden, 15 jaar voor gewone arbeid en 18 jaar voor zware arbeid. Net als volgens het verdrag kunnen onder omstandigheden echter lagere leeftijden aanvaardbaar zijn om zo recht te kunnen doen aan de situatie in minder ontwikkelde landen of regio's. Zo gaat arbeid niet ten koste van scholing in landen of regio's die zo onderontwikkeld zijn dat er feitelijk geen scholing beschikbaar is. Minder ontwikkelde landen die wel geratificeerd hebben mogen als voldaan is aan een aantal waarborgen in plaats van 13, 15 en 18 jaar 12, 14 en 16 jaar hanteren en toestaan dat nog leerplichtige kinderen arbeid verrichten. Voorgesteld wordt die bandbreedte bij gelegenheid van een aanvraag voor een project in een land dat niet geratificeerd heeft ook te mogen toepassen. Het moet dan wel gaan om situaties waarbij de ook volgens het verdrag relevante aspecten – ontwikkeling, scholing, gezondheid, veiligheid en zedelijkheid van de betrokken kinderen – hierdoor naar verwachting niet extra in het gedrang komen.

De aanvrager zal in zijn aanvraag moeten onderbouwen dat het in de geest van het verdrag op grond van lokale of nationale omstandigheden bij het project eveneens gerechtvaardigd is met de lagere door het verdrag toegestane leeftijdscategorieën genoegen te nemen, omdat de mate van ontwikkeling in het desbetreffende gebied dat rechtvaardigt en bij het project voldoende waarborgen aanwezig zijn om niet te hoeven vrezen dat de leeftijdsverlaging afbreuk doet aan ontwikkeling, scholing, gezondheid, veiligheid of zedelijkheid van de betrokken kinderen. Aan de instemming hiermee kan de minister in de desbetreffende beschikking ook voorschriften en beperkingen verbinden (achtste lid). De uitvoering van het Nederlandse beleid op het gebied van ontwikkelingsamen-



werking wordt in de desbetreffende landen op projectniveau zo niet onnodig bemoeilijkt.

Net als bij andere meldingsplichten geldt ook hier dat de subsidieverstrekker voor feiten en omstandigheden die duiden op inzet van kinder- en dwangarbeid voor het project in hoge mate moet kunnen vertrouwen op de subsidieontvanger, die geacht mag worden zicht te hebben op de situatie van het project ter plaatse en deze te volgen en op grond van de subsidieverplichting inzake kinder- en dwangarbeid ook verplicht is deze vormen van arbeid actief te voorkomen. Zowel bij de aanvraag als bij de verlening van dit type subsidies – en uiteraard ook gedurende de looptijd – is de wijze waarop voorkomen zal worden dat kinderarbeid of dwangarbeid bij het desbetreffende project wordt ingezet een belangrijk punt van aandacht. Op de subsidieontvanger rust in deze gevallen ook gedurende de looptijd van het project de plicht te waken tegen inzet van kinder- of dwangarbeid. Het wetsvoorstel laat het opleggen van een meldingsplicht dan ook slechts toe in de gevallen waarin ook expliciet verplichtingen ter voorkoming van kinder- en dwangarbeid aan de subsidie zijn verbonden. Sluitstuk van dit systeem is dat indien desondanks sprake is van feiten of omstandigheden die duiden op inzet van dwangarbeid of kinderarbeid, de subsidieontvanger dit moet melden. Deze melding stelt de minister in staat om al dan niet in overleg met de subsidieontvanger maatregelen te nemen.

Of bepaalde feiten en omstandigheden duiden op kinderarbeid staat in de eerste plaats ter beoordeling aan de subsidieontvanger. Nu het om een veelheid aan zeer verschillende situaties kan gaan is nadere algemene invulling inherent problematisch. De norm is derhalve noodzakelijkerwijs abstract, maar wel objectief en toepasbaar in de zin dat het gaat om een objectieve duiding van concrete feiten en omstandigheden, dat wil zeggen ongeacht de conclusie die de subsidieontvanger zelf aan de feiten en omstandigheden verbindt. In de context van de zorgplicht die hij bij het concrete project heeft, met de kennis van de situatie ter plaatse en in het licht van de afspraken die hij met zijn toeleveranciers heeft zal hij in de regel in een concreet geval in staat zijn uit feiten en omstandigheden die zich voordoen af te leiden of er sprake is of kan zijn van kinderarbeid of dwangarbeid. Zekerheid in de vorm van een conclusie is daarbij nadrukkelijk geen vereiste. De meldingsplicht beoogt juist in een zo vroeg mogelijk stadium risico's op inzet van kinder- of dwangarbeid – ondanks alle voorzorgsmaatregelen – in beeld te krijgen. Van de subsidieontvanger wordt daarom gevraagd alle feiten en omstandigheden die objectief gezien zouden kunnen betekenen dat er iets loos is meteen te melden. Dat betekent dat eigen waarnemingen van verdachte situaties – bijvoorbeeld aanwezigheid van meerdere zo te zien nog jonge kinderen op een bedrijfsterrein – altijd zullen moeten leiden tot een melding. Incidentele informatie uit onbetrouwbare en/of anonieme bronnen zoals geruchten of verdachtmakingen door belanghebbende concurrenten kan daarentegen worden genegeerd. Indien dergelijke informatie over een langere periode structureel naar boven blijkt te komen en consistent in een bepaalde richting blijkt te wijzen is melding echter weer wel op zijn plaats. Melding is ook op zijn plaats indien geloofwaardige informatie uit onverdachte bron wordt aangereikt, bijvoorbeeld door een als betrouwbaar bekend staande overheidsdienst of non-gouvernementele organisatie.

Welke maatregelen de minister naar aanleiding van een melding zal nemen is eveneens sterk afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Ervaringen uit de praktijk zullen pas bij de voorziene evaluatie beschikbaar zijn. Niettemin laat zich op voorhand een aantal situaties denken dat illustratief is voor de wijze waarop zoveel mogelijk gewaar-

borgd zal gaan worden dat Nederlands subsidiegeld niet ten goede komt aan inzet van kinder- of dwangarbeid.

1. Gemeld wordt dat een medewerker van de subsidieontvanger op een dag vier kinderen van naar schatting 13 jaar op het fabrieksterrein heeft gezien. In dit geval staat nog geenszins vast dat er sprake is van kinder- of dwangarbeid: niet gezegd is dat de kinderen aan het werk waren en als ze dat wel waren is niet gezegd dat ze voor het desbetreffende werk volgens de lokale regelgeving inderdaad te jong waren. Het ligt dan in de rede na de melding eerst nader onderzoek te doen of te laten doen om uitsluitsel te krijgen over de ernst van de situatie. Tot er meer duidelijkheid is zijn andere maatregelen niet aan de orde. Melding is echter wel verplicht: vier kinderen van 13 in een fabriek duidt immers op kinderarbeid, tenzij ze overduidelijk op bezoek zijn.
2. Gemeld wordt dat een toeleverende boer in weerwil van duidelijke contractuele afspraken zijn jonge kinderen bij de oogst heeft laten helpen. De feiten zijn helder, onderzoek is niet nodig. Het is echter niet een ernstig geval, de mate waarin het project hierdoor is besmet is beperkt. Denkbaar is dan dat passende maatregelen genomen worden gericht op het zo snel mogelijk beëindigen van de inzet van die arbeid en het project gewoon wordt voortgezet, al dan niet met een andere toeleverancier. Terugvordering van de gehele subsidie is dan niet evenredig en daarom ook niet aan de orde.
3. Gemeld wordt dat een medewerker van de subsidieontvanger twee kinderen die bij navraag 12 jaar bleken te zijn in een fabriek werk heeft zien verrichten dat evident niet onder lichte werkzaamheden valt. Hier zullen passende maatregelen genomen dienen te worden om de inzet van de kinderarbeid zo snel mogelijk te beëindigen, eventueel door een andere toeleverancier te kiezen. Daarnaast zal gezien worden wat de omvang van de inzet van deze arbeid is in relatie tot het project als geheel en zal de mate waarin de subsidieontvanger zijn andere verplichtingen om inzet van kinderarbeid en dwangarbeid te voorkomen, heeft nageleefd. In evenredigheid daarmee zal de subsidie geheel of gedeeltelijk worden teruggevorderd.
4. Gemeld wordt dat een NGO foto's heeft overhandigd waarop duidelijk zichtbaar te jonge kinderen gevaarlijk werk doen in een fabriek die voor een belangrijk deel bekostigd is met subsidie. Hier is aanstonds helder dat een ernstige vorm van kinderarbeid in substantiële mate bij het project wordt ingezet. Als de subsidieontvanger al daadwerkelijk voorzorgsmaatregelen heeft genomen staat vast dat die volstrekt onvoldoende zijn geweest. In dit geval zal meteen overgegaan worden tot het stoppen van de subsidiëring van het project en het terugvorderen van de subsidie. Indien de betrokkenheid van de subsidieontvanger zelf zodanig is dat mogelijk strafbare feiten zijn gepleegd zal overwogen aangifte te doen bij het Openbaar Ministerie.

Het gaat hier dus specifiek om het kunnen optreden bij aanwijzingen dat sprake is van kinder- en dwangarbeid bij partijen die bij de subsidiabele activiteiten betrokken zijn *in weerwil van* de door de subsidieontvanger in acht genomen zorg. Het bestuursrecht wordt hier zo in feite ingezet om de subsidieontvanger te dwingen zijn partijen met zorg te kiezen, met hen duidelijke afspraken te maken, ogen en oren ter plaatse open te houden en onmiddellijk te melden als er iets loos is of lijkt te zijn. De melding aan de minister zal hij eigener beweging niet graag doen nu dit ook aanleiding tot verlaging van de subsidie (en mogelijk ook terugvordering) kan zijn. Het doen van de melding is echter wel een vertrouwenskwestie én een belangrijk sluitstuk van de handhaving. Om dit belang glashelder te maken, eventuele aarzelingen bij de subsidieontvanger over de wense-

lijkheid van melding in een bepaald geval weg te nemen en om duidelijk te maken dat niet melden ook een vertrouwensbreuk oplevert is introductie van een bestuurlijke boete ook hier op zijn plaats.

Inzet van kinder- of dwangarbeid door de subsidieontvanger zelf valt niet onder het bereik van de meldingsplicht. Die ziet immers alleen op externe feiten en omstandigheden die duiden op inzet van die vormen van arbeid, niet op de inzet van deze vormen van arbeid zelf. In het onwaarschijnlijke geval dat een subsidieontvanger ondanks de waarborgen in de aanvraagprocedure zelf zonder tussenkomst van buitenlandse partijen kinderarbeid blijkt in te zetten is er ook sprake van een veel ernstiger feit dan het niet melden van ondanks alle voorzorgsmaatregelen voorkomende inzet daarvan door anderen. Het strafrecht biedt aanknopingspunten om tegen (strafbare deelneming aan) kinder- en dwangarbeid op te treden. Artikel 273f van het Wetboek van Strafrecht (Sr) – waarin mensenhandel en uitbuiting zijn strafbaar gesteld – biedt daarvoor de grondslag. Op grond van artikel 5 Sr bestaat rechtsmacht over de Nederlander of de Nederlandse rechtspersoon die het misdrijf mensenhandel in het buitenland pleegt. Daarbij is het vereiste van dubbele strafbaarheid het uitgangspunt, maar dat vereiste geldt niet voor mensenhandel gepleegd tegen een persoon beneden de leeftijd van achttien jaar. Wel wordt opgemerkt dat een enkele melding geen grondslag kan vormen voor strafrechtelijk onderzoek tegen de subsidieontvanger nu het hier slechts gaat om aanwijzingen over de inzet van kinder- of dwangarbeid door de toeleverancier. Wanneer mocht blijken dat er meer aan de hand is, bij voorbeeld indien blijkt van strafbare betrokkenheid bij de subsidieontvanger, dan kan strafvervolgning wordt ingesteld. Bovendien kan de subsidieontvanger in dat geval ook niet voorkomen dat een bestuurlijke boete wordt opgelegd, aangezien dan al gauw kan worden aangetoond dat hij niet tijdig aan zijn plicht om aanwijzingen te melden heeft voldaan. Overtreding van de meldingsplicht en het plegen van mensenhandel zijn derhalve duidelijk op zichzelf staande en te onderscheiden gedragingen.

De hier voorgestelde met een bestuurlijke boete gesanctioneerde bijzondere meldingsplicht beoogt slechts naleving door de subsidieontvanger van een aan de subsidie verbonden verplichting, zodat de subsidieverstrekker de mogelijkheid heeft om adequaat te reageren indien de subsidieaanvrager ondanks zijn zorgplicht aanwijzingen heeft (of zelfs constateert) dat zijn buitenlandse partner of toeleverancier onbetrouwbaar blijkt. Deze bijzondere meldingsplicht heeft zo een belangrijke rol als sluitstuk van een systeem dat beoogt te voorkomen dat Nederlands subsidiegeld onbedoeld kwalijke praktijken in het buitenland bevordert.

## **Hoofdstuk 4 Artikelsgewijze toelichting**

### **Artikel 1 Toepassingsbereik**

De werkingssfeer van deze wet is beperkt tot ministeriële subsidies die door ministers worden verstrekt, waarop ingevolge de Awb de subsidietitel van de Awb rechtstreeks van toepassing is. Dit betekent dat ook deze wet niet rechtstreeks geldt voor de subsidiestromen ten aanzien waarvan de artikelen 4:21, tweede en derde lid, Awb de toepasselijkheid van de subsidietitel uitsluit. Deze constructie sluit niet uit dat andere wetten – subsidiekaderwetten of zbo-wetten – anders bepalen. Deze wetten kunnen zowel de subsidietitel van de Awb als deze boetewet van toepassing verklaren. De werkingssfeer van deze wet komt daarmee overeen met de voorshands beperkte werkingssfeer van de As. Ook deze As gelden vooralsnog niet voor door zelfstandige bestuursorganen en decentrale bestuursorganen verstrekte subsidies. Indien bij of krachtens wettelijk voorschrift de As van toepassing worden verklaard op de door een

zelfstandig bestuursorgaan te verstrekken subsidies, zal tevens dienen te worden gezien of deze boetewet van toepassing moet worden verklaard.

Het in artikel 1 gehanteerde begrip subsidie is gedefinieerd in artikel 4:21, eerste lid, Awb.

### **Artikel 2 Bijzondere meldingsplicht bij ambtshalve vaststelling**

De bijzondere meldingsplicht die in dit wetsvoorstel wordt vastgelegd is een in dit wetsvoorstel nader ingekaderde aan de subsidie verbonden verplichting als bedoeld in art. 4:39 van de Algemene wet bestuursrecht. De melding hoeft pas plaats te vinden na de uiterste datum zoals die kenbaar is uit de beschikking. Artikel 5 zorgt dat voor de subsidieontvanger altijd kenbaar is op overtreding van welke subsidieverplichtingen een boete is gesteld. Het vereiste van artikel 5 is constitutief in de zin dat er pas sprake is van een bijzondere meldingsplicht als de beschikking dat expliciet aangeeft door verwijzing naar deze wet. De melding zelf is in beginsel vormvrij, maar moet wel schriftelijk geschieden.

### **Artikel 3 Bijzondere meldingsplicht bij ambtshalve verlening van hoge voorschotten**

Deze bepaling voorziet in de mogelijkheid tot het opleggen van een bijzondere meldingsplicht voor subsidies waarbij ambtshalve automatische voorschotten worden verleend van in totaal per jaar gemiddeld € 200 000 of meer. De subsidieontvanger wordt verplicht om indien de gemaakte subsidiabele kosten in een bepaalde periode 75% of minder bedragen dan de voor de desbetreffende periode begrote subsidiabele kosten, dit binnen twee maanden na afloop van die periode te melden. De subsidiabele kosten zijn de kosten die bij het verlenen en vaststellen van de subsidie in aanmerking worden genomen op basis van de berekeningswijze die gehanteerd wordt in de subsidieregeling of beschikking op grond waarvan de subsidie wordt verstrekt.

Doordat de bijzondere meldingsplicht bestuurlijk beboetbaar is moet voor de subsidieontvanger kenbaar zijn wat de begrote subsidiabele kosten in een bepaalde periode zijn. De subsidiabele kosten worden gebaseerd op de begroting die bij de aanvraag wordt ingediend. Deze begroting maakt niet altijd deel uit van de beschikking. Bij het opleggen van de bijzondere meldingsplicht wordt in de beschikking op basis van de begroting en projectplan per tijdvak en/of mijlpaalperiode vastgelegd wat de ondergrens van de uitgaven in een bepaalde periode is. Hiermee is het voor de subsidieontvanger duidelijk voorzienbaar en kenbaar wanneer hij tot melding moet overgaan.

Artikel 3 voorziet evenals artikel 2 verder niet in een strikt vormvereiste voor wat betreft de uitvoering van de bijzondere meldingsplicht, zij het dat dit wel schriftelijk moet gebeuren. Derhalve geldt ook het tijdig bij wijze van melding opnemen van de afwijking in een tussenrapportage als melding.

### **Artikel 4 Bijzondere meldingsplicht in het kader van het tegengaan van kinder- en dwangarbeid bij gesubsidieerde projecten in het buitenland**

Eerste lid: het wetsvoorstel bepaalt dat de desbetreffende minister bevoegd is tot het opleggen van een bijzondere meldingsplicht als hij eveneens expliciet verplichtingen aan de subsidie verbindt die beogen de naleving van internationaal erkende fundamentele arbeidsnormen, zoals onder andere neergelegd in verklaringen en conventies van de International Labour Organisation door de eerste wezenlijke toeleverancier te verzekeren. Deze fundamentele arbeidsnormen omvatten een verbod op

kinder- en dwangarbeid. Voorbeelden van dergelijke op naleving hiervan gerichte subsidieverplichtingen zijn met toelichting te vinden in de Wijziging van de Subsidieregeling internationaal excelleren in verband met het opnemen van een verplichting om geen gebruik te maken van kinder- of dwangarbeid (Strct. 2010, 14852). Net als bij de ambtshalve vaststelling moet de bijzondere meldingsverplichting zelf vervolgens nog wel als zodanig aan een bepaalde subsidie worden verbonden. Ook nu al rust op de subsidieontvanger de zorgplicht inzet van kinder- en dwangarbeid te voorkomen. Bij de aanvraag moet de aanvrager aantonen dat de projecten vrij zijn van deze vormen van arbeid en op welke wijze hij denkt te zorgen dat deze in de toekomst daarvan ook vrij blijven. De meldingsplicht is het sluitstuk van die zorgplicht, bedoeld voor situaties waarin het desondanks mis gaat. Het is voor de subsidieontvanger van groot belang te weten welke partijen hij in de gaten moet houden om aan zijn meldingsplicht te kunnen voldoen. Het eerste lid bepaalt om die reden tevens dat die partijen in de beschikking worden aangeduid. Indien bij verlening van de subsidie partner of toeleverancier nog niet bekend zijn, zal de verplichting worden opgelegd deze te zijner tijd bekend te maken zodat de verleningsbeschikking op dit punt kan worden aangevuld. In lijn met het huidige beleid wordt voorzien dat in de beschikking zullen worden opgenomen de organisatie die ter plekke de subsidiabele activiteiten uitvoert indien dit niet de subsidieontvanger zelf is maar een samenwerkingsverband (veelal een joint venture met een lokale partner) en de eerste wezenlijke toeleverancier van het project.

Tweede lid: het Verdrag geeft een eenduidige en rechtstreeks toepasbare definitie van dwangarbeid die er op neerkomt dat alle arbeid onder bedreiging van straf of die niet vrijwillig is aangeboden er onder valt. Het tweede lid van artikel 2 van het verdrag voorziet in een aantal wenselijke uitzonderingen (militaire dienstplicht, gevangenen ed.)

Derde lid: Dit lid beoogt zeker te stellen dat de internationaal als ergste vormen aangeduide vormen van kinderarbeid in ieder geval meldingsplichtig zijn, zelfs al is het voorkomen ervan als deel van een gesubsidieerd project niet waarschijnlijk. Het gaat hierbij kort gezegd om arbeid in de vorm van (schuld)slavernij en lijfeigenschap, ten behoeve van prostitutie en pornografie of illegale activiteiten en om arbeid die door zijn aard of de omstandigheden waaronder het wordt verricht waarschijnlijk schadelijk is voor de gezondheid, de veiligheid of de zedelijkheid van jeugdige personen.

Vierde lid: Anders dan het Verdrag betreffende den gedwongen of verplichten arbeid bevat het Verdrag betreffende de minimumleeftijd een genuanceerde minimumleeftijd-systematiek waarbinnen de verdragsstaat nog de nodige keuzes kan of moet maken en bepaalde waarborgen in wetgeving kan of moet vastleggen. Enkele verwijzing naar de normen van het verdrag zelf geeft daarom onvoldoende houvast aan de subsidieaanvrager en miskent dat het verdrag binnen bepaalde bandbreedtes toelaat dat landen eigen afwegingen maken. Wel waarborgt het verdrag dat de lokale wetgeving in overeenstemming is met bepaalde minimumstandaarden. Voor wat betreft projecten die plaatsvinden in landen die de verdragen hebben geratificeerd kan voor de vraag wat kinderarbeid is dus aangesloten worden bij de lokale wetgeving.

Vijfde en zesde lid: Niet alle landen waar projecten kunnen plaatsvinden hebben echter het verdrag geratificeerd. Omdat er in die gevallen geen waarborg is dat lokale wetgeving voldoende bescherming biedt, wordt voorgesteld voor die landen in beginsel de meest gangbare standaard uit het verdrag – 13 jaar voor licht werk, niet meer leerplichtig of 15 jaar voor gewoon werk, 18 jaar voor zwaar werk – aan te houden voor de vraag wat kinderarbeid is.

Zevende en achtste lid: Onder omstandigheden kan het wenselijk zijn bij een project 12 jaar aan te houden voor lichte werkzaamheden 14 jaar voor gewoon werk of 16 jaar voor zwaar werk. Indien de subsidieontvanger

aantoont dat het in de geest van het verdrag op grond van lokale of nationale omstandigheden eveneens gerechtvaardigd is met de lagere door het verdrag toegestane leeftijdscategorieën genoeg te nemen omdat de mate van ontwikkeling in het desbetreffende gebied dat rechtvaardigt en bij het project voldoende waarborgen aanwezig zijn om niet te hoeven vrezen dat de leeftijdsverlaging afbreuk doet aan ontwikkeling, scholing, gezondheid, veiligheid en zedelijkheid van de betrokken kinderen. In lijn met de verdragssystematiek kan dan in de beschikking een enigszins jongere leeftijd worden opgenomen (van 13 naar 12, van 15 naar 14 jaar en van 18 naar 16 jaar) of bepaald worden dat nog leerplichtige kinderen ingezet mogen worden. De minister kan in dat geval wel ook extra voorschriften en beperkingen – bijvoorbeeld ook voor wat betreft de periode waarin dit is toegestaan – aan de subsidiebeschikking verbinden. Op deze wijze kan op projectniveau de verdragssystematiek en demet waarborgen omklede uitzonderingsmogelijkheden zoals die voor wel ratificerende landen ook gelden worden toegepast in landen die zelf het verdrag niet hebben geratificeerd.

#### **Artikel 5**

Dat de beschikking moet aangeven op welke specifieke aan de subsidie verbonden verplichtingen de meldingsplicht betrekking heeft, dient de rechtszekerheid van de subsidieontvanger doordat gegarandeerd is dat alleen overtreding van als zodanig uit de beschikking kenbare meldingsplichten met een boete bestraft kunnen worden.

#### **Artikel 6**

Dit artikel bevat de wettelijke grondslag voor de bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke boete indien de subsidie-ontvanger de in artikel 2, 3 en 4 geregelde bijzondere meldingsplichten niet nakomt. De subsidieontvanger is in gebreke zodra hij nalatig is met het doen van een melding. Indien de subsidieontvanger met de melding in gebreke is, maar hem daarvan geen verwijt kan worden gemaakt, kan geen bestuurlijke boete worden opgelegd (art. 5:41 Awb).

Overeenkomstig art. 5:46 Awb bepaalt dit artikel het maximumbedrag van de boete. Voor overtreding van de meldingsplicht als bedoeld in artikel 2 is het bedrag van de boete gesteld op ten hoogste het bedrag van de geldboete van de vierde categorie bedoeld in art. 23, vierde lid, van het Wetboek van Strafrecht. Momenteel is dat bedrag € 19 000. Deze categorie wordt in het strafrecht gehanteerd voor onder meer diefstal, terwijl de hogere categorie van toepassing is bij fraude. Tegen deze achtergrond ligt indeling van deze overtreding in de vierde categorie in de rede.

Voor overtreding van de meldingsplicht voor subsidies waarbij ambts-halve automatische voorschotten worden verleend als bedoeld in artikel 3, en voor overtreding van de meldingsplicht in het kader van het tegengaan van kinder- en dwangarbeid (artikel 4), stelt dit artikel het bedrag van de boete vast op ten hoogste het bedrag van de geldboete van de vijfde categorie. De grotere inbreuk op de rechtsorde en de hogere bedragen die hierbij zijn gemoeid noopt er toe dat het afschrikwekkende karakter van de boetehoogte in voorkomend geval hoger zal moeten zijn dan bij overtreding van een meldingsplicht als bedoeld in artikel 2. Om die reden is voor deze overtreding aansluiting gezocht bij het bedrag van de naasthogere categorie, thans € 76 000.

Aansluiting bij de strafrechtelijke categorie heeft als voordeel dat aanpassing van de maximumboete meeloopt met algemene aanpassingen van de bedragen van deze categorieën die periodiek plaatsvinden. Ingevolge artikel 5:46 Awb geldt overigens onverkort dat het bestuursorgaan bij oplegging van de bestuurlijke boete de hoogte van de boete

afstemt op de ernst van de overtreding en de mate waarin deze aan de overtreder kan worden verweten. Het bestuursorgaan houdt daarbij zo nodig rekening met de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd.

Titel 5.1 en titel 5.4 van de Awb bevatten algemene regels die van toepassing zijn bij het opleggen van een bestuurlijke boete. Daarbij geldt o.a., net als in het strafrecht, dat geen bestuurlijke boete wordt opgelegd indien de verwijtbaarheid ontbreekt (art. 5.41 Awb). Voorts wordt opgemerkt dat ingevolge artikel 5:53 Awb de zware procedure van toepassing is. Deze houdt in dat het bestuursorgaan of de voor de overtreding bevoegde toezichthouder altijd een rapport opmaakt van de overtreding en dat de overtreder altijd in de gelegenheid wordt gesteld over het voornemen tot het opleggen van een bestuurlijke boete zijn zienswijze naar voren te brengen (vgl. ook de hoorplicht bij het lager vaststellen en intrekken/wijzigingen van de subsidieverlening of -vaststelling). Het rapport wordt bij de uitnodiging tot het geven van zijn zienswijze aan de overtreder toegezonden. Het bestuursorgaan beslist binnen dertien weken na dagtekening van het rapport omtrent het opleggen van de bestuurlijke boete. Voorts bepaalt artikel 10:3, vierde lid, Awb dat indien de zware procedure van toepassing is, het bestuursorgaan geen mandaat verleent tot het opleggen van een bestuurlijke boete aan degene die van de overtreding een rapport heeft opgemaakt (functiescheiding).

### **Artikel 7 Wijziging Wet bestuursrechtspraak bedrijfsorganisatie**

Het is staand wetgevingsbeleid zoveel mogelijk aansluiting te zoeken bij de bestaande competentieverdeling bij het openstellen van beroep bij een administratieve rechter. Nu het besluit om al dan niet een boete op te leggen samenhangt met hetzelfde feitencomplex dat aan de orde is bij besluiten omtrent (lagere) vaststelling, intrekking en terugvordering is het wenselijk de beoordeling van deze besluiten op te dragen aan dezelfde rechter(s). Op de meeste subsidies is het «standaardregime» van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing zodat dit geen bijzondere problemen oplevert. Tegen zowel de boetebeschikking als de overige besluiten omtrent de subsidie staat immers in voorkomend geval tegelijkertijd beroep bij de rechtbank open en vervolgens hoger beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Voor de EL&I subsidies die nog onder de Kaderwet EZ subsidies vallen geldt echter dat beroep in eerste en enige instantie openstaat bij het College van beroep voor het bedrijfsleven. Voor de boete kan hier niet volledig bij worden aangesloten nu een punitieve sanctie om beroep in twee feitelijke instanties vraagt. Vandaar dat voor de boetebeschikking wordt voorzien in een rechtsgang in twee instanties. Op grond van de Awb staat beroep open bij de rechtbank, terwijl op grond van de wijziging van de bijlage bij de Wet bestuursrechtspraak bedrijfsorganisatie voor die boetebeschikking hoger beroep wordt geopend bij het College van beroep voor het bedrijfsleven. Door hoger beroep niet bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State maar bij het College open te stellen wordt toch de aansluiting bij de bestaande competentieverdeling voor deze subsidies gevonden en wordt voorkomen dat twee verschillende hoogste rechters over hetzelfde feitencomplex moeten oordelen.

De Raad voor de Rechtspraak heeft in zijn advies aangegeven zich te kunnen vinden in het voorstel om ten aanzien van boetezaken die voortvloeien uit een krachtens de Kaderwet EZ-subsidies verstrekte subsidie, na behandeling door de rechtbank in eerste aanleg, het hoger beroep niet bij de Afdeling maar bij het CBb open te stellen.

## **Artikel 8 Evaluatie**

Voorzien wordt in een evaluatie van deze wet. In het licht van de uitkomsten van de in 2012 voorziene evaluatie van het USK en de As zal binnen vijf jaar na inwerkingtreding van deze wet de doeltreffendheid en de effecten van deze wet in de praktijk worden geëvalueerd. Dit laat onverlet dat al bij de evaluatie in 2012 van het USK en de As, waarbij ook zou kunnen worden gezien in hoeverre er mogelijkheden zijn tot concentratie van wet- en regelgeving op het gebied van subsidies in één algemene subsidiewet, ook de (zelfstandige) positie van deze wet zal worden betrokken.

De minister van Financiën,  
J. C. de Jager



.....

**Hoofdstuk 2. Voorschriften voor subsidieverstrekking tot € 25 000****Aanwijzing 7. Direct vaststellen of verlenen gevolgd door ambtshalve vaststelling**

1. Het verstrekken van subsidies lager dan € 25 000 vindt plaats in de vorm van een vast bedrag dat in de regeling wordt vastgelegd of dat wordt bepaald op basis van gegevens die worden ingediend bij de aanvraag.
2. Indien een subsidie wordt verstrekt wordt:
  - a. direct een beschikking tot subsidievaststelling gegeven, of
  - b. een beschikking tot subsidieverlening gegeven, met vermelding van de datum waarop de activiteiten uiterlijk moeten zijn verricht en van de datum waarop de subsidie uiterlijk ambtshalve wordt vastgesteld.

Deze aanwijzing en de overige aanwijzingen van hoofdstuk 2 mogen, als dit op grond van de risicoanalyse mogelijk wordt geacht, ook worden toegepast op subsidies van € 25 000 of meer.

Toelichting:

Kenmerkend voor subsidies van minder dan € 25 000 is dat een vast bedrag (lump sum) wordt verstrekt en dat de subsidieontvanger achteraf in beginsel geen verantwoording hoeft af te leggen aan de subsidieverstrekker (zie aanwijzing 9, onderdeel b).

Het bedrag van € 25 000 moet worden gerelateerd aan de subsidiebeschikking (de direct gegeven vaststellingsbeschikking dan wel de verleningsbeschikking). Indien een beschikking voorziet in vier jaarlijkse betalingen van € 20 000, dan bedraagt de subsidie € 80 000 en is toepassing van aanwijzing 7 daarop niet verplicht. Wordt er echter gedurende vier jaar elk jaar een afzonderlijke beschikking gegeven van € 20 000, dan is toepassing van aanwijzing 7 wel verplicht.

Een subsidie kan worden verstrekt na afloop van of voorafgaand aan de subsidiabele activiteiten. Indien de subsidie na afloop van de subsidiabele activiteiten wordt verstrekt moet rekening gehouden worden met het stimulerend effect van de subsidieregeling. In verband met subsidies waarop EU-regelgeving van toepassing is van belang te vermelden dat op grond van Europese jurisprudentie slechts sprake is van een stimulerend effect indien er vooraf contact is geweest tussen subsidieontvanger en subsidieverlener en er volledige zekerheid bij de subsidieontvanger bestaat dat ze de subsidie daadwerkelijk achteraf zal ontvangen. Dan kan onderdeel a worden toegepast en worden de bewijsstukken van de activiteiten direct met de aanvraag meegestuurd. In dit geval kan ook gevraagd worden om opgave van het totaal van de kosten. Dit kan van belang zijn voor subsidies waarvoor maximaal toegestane EU-steunpercentages gelden die niet overschreden mogen worden.

Ook indien de activiteiten nog niet hebben plaatsgevonden, kan onderdeel a worden toegepast. De toepassing is dan onder meer afhankelijk van een risicoafweging vooraf door de subsidieverstrekker, omdat na de vaststelling geen verantwoording meer mag worden gevraagd. Dit onderdeel kan bijvoorbeeld worden toegepast wanneer het risico laag

wordt ingeschat. Controle na de vaststelling is mogelijk en kan in situaties zoals beschreven in art 4:49 Awb tot terugvordering leiden.

Bij toepassing van onderdeel b wordt in de subsidiebeschikking vermeld wanneer de gesubsidieerde activiteiten moeten zijn verricht. De subsidie wordt vervolgens, uiterlijk na verloop van een in de beschikking aan te geven termijn na de datum waarop de activiteiten moeten zijn verricht, ambtshalve vastgesteld door de subsidieverstrekker. De subsidieontvanger hoeft dus geen aanvraag voor subsidievaststelling aan de hand van een verantwoording te doen. De ambtshalve vaststelling kan al vóór het verstrijken van de termijn plaatsvinden, bijvoorbeeld als het vanuit een oogpunt van een efficiënte werkwijze wenselijk wordt geacht dat dergelijke vaststellingsbeschikkingen op een vaste datum worden genomen. Voorts zal ook van een eerdere vaststelling sprake kunnen zijn indien na een melding als bedoeld in aanwijzing 8, onder a, wordt vastgesteld of als, indien er niet gemeld is, na een verantwoording als bedoeld in aanwijzing 8, onder b, een vaststelling op nihil plaatsvindt (zie hierna bij aanwijzing 8).

Uiteraard laten deze aanwijzingen onverlet, dat (ingevolge artikel 4:47 Awb) een ambtshalve beschikking ook rechtstreeks op een subsidieregeling (dus zonder dat daartoe een aanvraag hoeft te worden gedaan) kan berusten.

In het derde lid is voor alle duidelijkheid expliciet verwoord dat onder omstandigheden ook voor hogere subsidies dan die tot € 25 000 het meest eenvoudige arrangement kan worden toegepast. Het zal daarbij gaan om subsidies waarbij, gelet op de geringe risico's (bij voorbeeld vanwege de bekendheid van of ervaring met de subsidieontvanger in het verleden), volstaan kan worden met een directe vaststelling van de subsidie dan wel met het verlenen, gevolgd door een ambtshalve vaststelling.

### **Aanwijzing 8. Meldingsplicht en desgevraagd verantwoorden**

Bij het verstrekken van een subsidie als bedoeld in aanwijzing 7, tweede lid, onder b, wordt aan de subsidie de verplichting voor de subsidieontvanger verbonden om:

- a. onverwijld een schriftelijke melding te doen zodra aannemelijk is dat de activiteiten waarvoor de subsidie is verleend niet, niet tijdig of niet geheel zullen worden verricht of dat niet, niet tijdig of niet geheel aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen zal worden voldaan; en
- b. desgevraagd, op door de subsidieverstrekker van tevoren – in de beschikking of in de betrokken regeling – aangegeven wijze, aan te tonen dat de activiteiten waarvoor de subsidie is verleend, zijn verricht en dat is voldaan aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen.

Toelichting:

Er wordt voorzien in een meldingsplicht van de subsidieontvanger. Zodra het aannemelijk is dat de gesubsidieerde activiteiten niet geheel, niet tijdig of niet volgens alle daaraan verbonden verplichtingen zullen worden verricht, moet de subsidieontvanger dit zo snel mogelijk melden bij de verstreckende instantie. In dat geval zal de subsidie lager of op nihil worden vastgesteld of zullen nadere afspraken worden gemaakt over het aanpassen van de verplichtingen, bijvoorbeeld het geven van meer tijd voor de uitvoering van de activiteiten. Bij het niet voldoen aan deze meldingsplicht kan, indien dat achteraf mocht blijken, met toepassing van

artikel 4:49 Awb alsnog de subsidievaststelling worden ingetrokken omdat de ontvanger wist en behoorde te weten dat de vaststelling onjuist was. Een op nihil stellen van de subsidies en dus terugvordering inclusief wettelijke rente van het hele subsidiebedrag kan in een dergelijk geval proportioneel worden geacht, omdat de ontvanger dan, door niet te melden, misbruik maakte van de high trust, die ten grondslag ligt aan het subsidiekader.

Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat de meldingsplicht uiteraard niet geldt voor wijzigingen waarmee de subsidieverlener op verzoek van de ontvanger eerder heeft ingestemd.

Aan de subsidieontvanger dient voorts de verplichting te worden opgelegd om, als de subsidieverstrekker dat vraagt, aan te tonen dat de gesubsidieerde activiteiten zijn uitgevoerd en dat aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen is voldaan. De subsidieverstrekker zal slechts steekproefsgewijs van deze bevoegdheid gebruik maken. Het begrip «aantonen» houdt in dat meer gevraagd wordt dan «aannemelijk maken». Het bestuursorgaan dient ervan overtuigd te zijn dat daadwerkelijk uitvoering is gegeven aan de activiteiten en dat is voldaan aan de verplichtingen. Daarbij moet vooraf in de beschikking of de regeling door de subsidieverstrekker al zijn aangegeven op welke manieren het aantonen van het verricht zijn van de prestatie dan wel het voldaan hebben aan de verplichtingen kan gebeuren: door het overleggen van een factuur, een congresprogramma, e.d. Eventueel voert de subsidieverstrekker ter plekke een controle uit. De afweging of hiertoe wordt overgegaan geschiedt op basis van risicoanalyse. Wanneer in een dergelijk geval, waarin dus niet gemeld is, niet kan worden aangetoond dat de gesubsidieerde activiteiten voldoende zijn uitgevoerd of dat aan alle aan de subsidie verbonden verplichtingen is voldaan, zal in de regel de subsidie op nihil worden vastgesteld. Zoals eerder vermeld kan een op nihil stellen van de subsidies en dus terugvordering inclusief wettelijke rente van het hele subsidiebedrag in een dergelijk geval proportioneel worden geacht.

.....

### **Hoofdstuk 3. Voorschriften voor subsidieverstrekking van € 25 000 tot € 125 000**

#### **Aanwijzing 12. Meldingsplicht en altijd verantwoord**

1. Het verstrekken van subsidies van € 25 000 tot € 125 000 vindt plaats in de vorm van een vast bedrag of een vast bedrag voor een nog te verrichten prestatie-eenheid, dat in de regeling wordt vastgelegd of dat wordt bepaald op basis van gegevens die worden ingediend bij de aanvraag.
2. Aan een subsidie wordt de verplichting voor de subsidieontvanger verbonden om
  - a. onverwijld een melding te doen zodra aannemelijk is dat de activiteiten waarvoor de subsidie is verleend niet, niet tijdig of niet geheel zullen worden verricht of dat niet, niet tijdig of niet geheel aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen zal worden voldaan; en
  - b. tenzij hoofdstuk 2 wordt toegepast, aan te tonen, op door de subsidieverstrekker van tevoren – in de beschikking of regeling – aangegeven wijze, dat de activiteiten waarvoor de subsidie is verleend, zijn verricht en dat is voldaan aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen.

3. Deze aanwijzing en de overige aanwijzingen van hoofdstuk 3 mogen, als dit op grond van de risicoanalyse mogelijk wordt geacht, ook worden toegepast op subsidies van € 125 000 of meer.

Toelichting:

Kenmerkend voor subsidies van € 25 000 tot € 125 000 is dat een vast bedrag (lump sum) of een vast bedrag per prestatie-eenheid wordt verstrekt. Daarbij moet de subsidieontvanger standaard aantonen dat de activiteiten waarvoor de subsidie is verleend, zijn uitgevoerd. De verantwoording geschiedt over de uitgevoerde activiteiten (bijvoorbeeld een congres of onderzoeksrapport) of over een vooraf bepaalde meetbare prestatie-eenheid (bijvoorbeeld het aantal bezoekers). Daarbij zal vooraf door de subsidieverstrekker al moeten zijn aangegeven op welke manieren het aantonen kan plaatsvinden. Er kunnen daarbij verschillende stukken worden gebruikt, zoals bestuurs- en activiteitenverslagen, een managementverklaring of andere bewijsstukken (bijvoorbeeld een publicatie). Op basis van een risicoanalyse kan de subsidieverstrekker besluiten om een controle ter plekke uit te voeren. Er wordt geen bijkomende financiële verantwoording en geen door een accountant opgesteld stuk gevraagd (zie aanwijzing 13, eerste lid, in samenhang met aanwijzing 9, eerste lid). Wanneer niet kan worden aangetoond dat de gesubsidieerde activiteiten voldoende zijn uitgevoerd of dat voldoende aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen is voldaan, zal de subsidie op een lager bedrag of op nihil worden vastgesteld.

In gevallen waarin duidelijk wordt dat de activiteiten waarvoor de subsidie is verleend niet of niet geheel, niet tijdig dan wel niet (geheel) volgens de aan de subsidie verbonden verplichtingen uitgevoerd zullen worden, is, net als bij subsidies tot € 25 000, voorzien in een meldingsplicht van de subsidieontvanger.

Ingevolge het derde lid, dat overeenkomt met het derde lid van aanwijzing 7, is het duidelijk dat ook bij subsidies die meer dan € 125 000 bedragen een eenvoudiger arrangement kan worden toegepast. Het zal daarbij gaan om subsidies waarbij, gelet op de geringe risico's (bij voorbeeld vanwege de bekendheid van of ervaring met de subsidieontvanger in het verleden), volstaan kan worden met een lastenarmer arrangement.

### **Aanwijzing 13. Niet aan een subsidie te verbinden verplichtingen**

1. Bij het verstrekken van een subsidie tussen € 25 000 en € 125 000 is aanwijzing 9, eerste lid, van overeenkomstige toepassing, met dien verstande dat, indien op grond van aanwijzing 15 een verklaring inzake werkelijke kosten en opbrengsten wordt gevraagd, onderdeel a van aanwijzing 9, eerste lid, geen toepassing vindt.
2. Indien de periode van uitvoering van de activiteiten waarvoor subsidie wordt verstrekt meer dan 12 maanden bedraagt, wordt een tussentijds voortgangsverslag ten hoogste één keer per periode van 12 maanden gevraagd.

Toelichting:

De verplichtingen die ingevolge aanwijzing 13 niet aan een subsidie worden verbonden, komen overeen met de in aanwijzing 9 voor subsidies tot € 25 000 uitgesloten verplichtingen. Deze op grond van de Awb facultatief op te leggen verplichtingen worden, vanwege de relatief hoge kosten daarvan, ook bij subsidies tussen € 25 000 en € 125 000 niet aan de subsidie verbonden. Op grond van aanwijzing 12 geldt wel de verplichting dat de activiteiten (dus niet de kosten en opbrengsten)

verantwoord worden. Er wordt evenmin een door een accountant opgesteld stuk gevraagd. Aanwijzing 9, eerste lid, onderdeel a, inzake het verbod om een administratieplicht op te leggen of om overlegging van de administratie te vragen, vindt geen toepassing als er in het kader van de subsidie wordt gevraagd om een verklaring inzake werkelijke kosten en opbrengsten. Om een dergelijke werkelijke verklaring te kunnen controleren is het noodzakelijk dat kan worden teruggevallen op een administratie. Ten aanzien van niet-ondernemers kan het daarom nodig zijn de bevoegdheid te hebben om een administratieplicht op te leggen.

Indien met de uitvoering van de gesubsidieerde activiteiten meer dan 12 maanden is gemoeid, mag, anders dan bij subsidies lager dan € 25 000 (zie aanwijzing 9, tweede lid), een tussentijds voortgangsverslag worden gevraagd, maar niet vaker dan één keer per periode van 12 maanden. Bij een uitvoeringsduur van subsidiabele activiteiten van bij voorbeeld 19 maanden, mag dan maximaal een maal een voortgangsverslag worden gevraagd (bij voorbeeld over de eerste 12 maanden). Daarnaast is er dan alleen nog ruimte voor de eindverantwoording, inhoudende dat de subsidieontvanger dient aan te tonen dat de activiteiten zijn uitgevoerd

.....

#### **Hoofdstuk 4. Voorschriften voor subsidieverstrekking van € 125 000 of meer**

##### **Aanwijzing 16. Meldingsplicht en beperking tussentijdse rapportages**

1. Bij subsidieverstrekking van € 125 000 of meer, wordt aan een subsidie de verplichting voor de subsidieontvanger verbonden om onverwijld een melding te doen zodra aannemelijk is dat de activiteiten waarvoor de subsidie is verleend niet, niet tijdig of niet geheel zullen worden verricht of dat niet, niet tijdig of niet geheel aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen zal worden voldaan.
2. Indien de periode van uitvoering van de activiteiten waarvoor subsidie wordt verstrekt meer dan 12 maanden bedraagt, wordt een tussentijds voortgangsverslag ten hoogste één keer per periode van 12 maanden gevraagd.

Toelichting:

In het eerste lid wordt ook voor de subsidies van € 125 000 of meer voorzien in een meldingsplicht. Deze meldingsplicht is nodig omdat op grond van het tweede lid niet langer mag worden gevraagd om tussentijdse voortgangsverslagen (bij langer lopende subsidies) en omdat de bevoorschottingssystematiek is vereenvoudigd (zie aanwijzing 18).

Zie voor het tweede lid de toelichting op het gelijklopende tweede lid van aanwijzing 13.

Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat waar dat op basis van een risicoanalyse mogelijk wordt geacht, toepassing van een eenvoudiger arrangement, te weten dat van hoofdstuk 2 – voor subsidies van minder dan € 25 000 – dan wel dat van hoofdstuk 3 – voor subsidies van € 25 000 tot € 125 000 –, tot de mogelijkheden behoort. Verwezen wordt naar (de toelichting op) artikel 7, derde lid, onderscheidenlijk artikel 12, derde lid.

.....

## Hoofdstuk 5. Uniformering en vereenvoudiging van begrippen en verplichtingen

### Aanwijzing 18. Betaling en bevoorschotting

Bij het verstrekken van subsidies worden de volgende voorschriften inzake betalingen en bevoorschotting in acht genomen:

- a. Indien een beschikking tot subsidievaststelling als bedoeld in aanwijzing 7, onderdeel a, wordt gegeven, vindt de betaling van het subsidiebedrag in één keer plaats.
- b. Indien een beschikking tot subsidieverlening als bedoeld in aanwijzing 7, onderdeel b, wordt gegeven, wordt 100% bevoorschot.
- c. Indien een beschikking tot bevoorschotting wordt gegeven, geschiedt dit ambtshalve gelijktijdig met de beschikking tot subsidieverlening.
- d. Het voorschot wordt uitgekeerd in termijnen waarvan de hoogte en de tijdstippen in de subsidieregeling of verleningsbeschikking worden bepaald.

Toelichting:

Voorschotten worden automatisch (ambtshalve) verstrekt volgens het in de subsidieregeling of de verleningsbeschikking opgenomen bevoorschottingsritme. De subsidieaanvrager hoeft geen aanvra(a)g(en) voor bevoorschotting in te dienen (de bevoorschottingsbeschikking wordt ambtshalve gegeven op het moment van de verleningsbeschikking) of tussentijdse overzichten van prestaties of kosten en opbrengsten te overleggen. De subsidieontvanger is verplicht te melden indien er omstandigheden zijn die van invloed zijn op de hoogte van het verleende bedrag. De subsidieverstrekker kan vervolgens, indien nodig door een wijziging van de verleningsbeschikking het bevoorschottingsritme en de hoogte van de voorschotten aanpassen. Na vaststelling van de subsidie wordt het resterende bedrag (het vastgestelde bedrag verminderd met de verleende voorschotten), uitgekeerd aan de subsidieontvanger.

In schema zien de regels voor bevoorschotting er als volgt uit:

#### **Regels ten aanzien van betaling en bevoorschotting per arrangement.**

Subsidies tot € 25 000	het gehele subsidiebedrag wordt in één keer betaald.
Subsidies van € 25 000 of meer	de subsidieverstrekker bepaalt vooraf het bevoorschottingsritme en de hoogte van de voorschotten (bijv. o.b.v. liquiditeitsprognose).