Auditdienst Rijk
Ministerie van Financiën

Assurancerapport
Onderzoek toepassing billijkheidsbeginsel bij opleggen mestboetes

Colofon

Titel	Onderzoek toepassing billijkheidsbeginsel bij opleggen mestboetes
Uitgebracht aan	Directeur Plantaardige Agroketens en Voedselkwaliteit
Datum	24 mei 2017
Kenmerk	2017-0000103780

Inlichtingen
Auditdienst Rijk
070-342 7700

Inhoud

Aanleiding opdracht 4

Conclusie Onderzoek: Billijkheidsbeginsel is toegepast 4

1 De inrichting van de uitvoeringspraktijk 5

1.1 Het meewegen van omstandigheden bij de overtreder in relatie tot de ernst van een overtreding en de hoogte van de wettelijke boete, is verankerd in de administratieve organisatie 5

1.1.1 Het matigingsbeleid van RVO.nl geeft de kaders voor de toepassing van het billijkheidsbeginsel 5

1.1.2 Vaste criteria en betrokkenheid meerdere functionarissen bevorderen zorgvuldigheid in de besluitvorming 5

1.1.3 Procedures en werkinstructies bevorderen toepassing van het billijkheidsbeginsel en zorgvuldige besluitvorming 6

1.1.4 De geautomatiseerde applicaties bevorderen de zorgvuldigheid bij de besluitvorming. Het systeem HMB kent geen specifiek veld voor "matiging" 6

2 Billijkheidsbeginsel en de in 2016 opgelegde boetes 8

2.1 Het billijkheidsbeginsel wordt toegepast in de besluitvorming 8

2.1.1 Beoordeling dossiers waarbij de opgelegde boete gelijk of hoger was dan het voornemen 8

2.1.2 Steekproef uit dossiers waarbij boete lager is dan voornemen 9

2.1.3 Steekproef uit administratieve boetes 9

2.1.4 Dossiers die beoordeeld zijn in het Driehoeksoverleg 10

3 Verbeterpunten voor het HMB systeem 11

4 Verantwoording onderzoek 12

4.1 Werkzaamheden en afbakening 12

4.2 Referentiekader 12

4.3 Bronnen 12

4.4 Gehanteerde Standaard 12

4.5 Verspreiding rapport 12

5 Ondertekening 14

Aanleiding opdracht

In december 2015 werd middels de motie Dijkgraaf de regering verzocht om bij het vaststellen van bestuurlijke boetes in het kader van de meststoffenregelgeving, meer rekening te houden met de aard en zwaarte van de overtreding.
De Staatssecretaris heeft de Kamer aangegeven dat de huidige regelgeving ruimte biedt om de hoogte van de bestuurlijke boete aan te passen aan aard en zwaarte van de overtreding. Tevens gaf hij aan dat de Rijksdienst voor Ondernemend Nederland (RVO.nl) deze ruimte ook benut. De Staatssecretaris van EZ heeft de Kamer toegezegd de uitvoeringspraktijk van de RVO.nl op dit punt tegen het licht te houden, waarbij een externe partij betrokken zal worden.
De directie Plantaardige Agroketens en Voedselkwaliteit(PAV) heeft de Auditdienst Rijk (ADR) als onafhankelijke partij gevraagd dit onderzoek uit te voeren.
Hoofdvraag voor het onderzoek was of binnen de uitvoeringspraktijk van de RVO.nl het billijkheidsbeginsel bij het opleggen van boetes wordt toegepast. Wij hebben dat beoordeeld door enerzijds te onderzoeken of de aandacht voor de matiging van boetes is verankerd in de administratieve organisatie. Zie hiervoor hoofdstuk 1. Anderzijds hebben wij beoordeeld of het billijkheidsbeginsel feitelijk is toegepast. Die beoordeling doen wij op basis van de bestudering van een aantal "dossiers". Zie hiervoor hoofdstuk 2.
Voor dit onderzoek geldt daarbij dat het billijkheidsbeginsel wordt toegepast als de omstandigheden bij de overtreder in relatie tot de ernst van de overtreding worden meegewogen bij het bepalen van de op te leggen boete.

Conclusie Onderzoek: Billijkheidsbeginsel is toegepast

Wij zijn van mening dat RVO.nl bij de in 2016 opgelegde boetes hoger dan € 2.400 het billijkheidsbeginsel heeft toegepast: de ernst van een overtreding en bijzondere omstandigheden van de betrokkene zijn in de besluitvorming meegewogen.

1 De inrichting van de uitvoeringspraktijk

1.1 Het meewegen van omstandigheden bij de overtreder in relatie tot de ernst van een overtreding en de hoogte van de wettelijke boete, is verankerd in de administratieve organisatie

Tot de administratieve organisatie behoren onder andere beschrijvingen van het matigingsbeleid, procedures en werkinstructies en geautomatiseerde applicaties voor dataverwerking (IT).
Wij stellen vast dat de administratieve organisatie voorziet in mechanismen die bij het bepalen van de op te leggen boete:

- Invulling geven aan het meewegen van de persoonlijke omstandigheden van de overtreder in relatie tot de ernst van een overtreding en tot de hoogte van de wettelijke boete, en
- een zorgvuldige, objectieve besluitvorming bevorderen.

Hieronder gaan wij achtereenvolgens in op de uitgangspunten voor het matigen van op te leggen boetes (het matigingsbeleid), de betrokkenheid van meerdere functionarissen ter bevordering van de zorgvuldigheid en de doorwerking daarvan in procedures, werkinstructies en de gebruikte geautomatiseerde applicaties.

1.1.1 Het matigingsbeleid van RVO.nl geeft de kaders voor de toepassing van het billijkheidsbeginsel

Naast de wettelijke bepalingen met betrekking tot matiging beschikt RVO.nl over een eigen matigingsbeleid. Dit beleid geeft heldere kaders voor matiging van boetes in bepaalde gevallen. Er kan gematigd worden bij overtreding van regels voor gebruiksnormen, derogatie, fosfaatverrekening fosfaatdifferentiatie en stikstofdifferentie.
Daarnaast schrijft het matigingsbeleid van RVO.nl voor dat rekening gehouden moet worden met de financiële draagkracht van de overtreder, bijzondere omstandigheden en de grootte van het bedrijf.

1.1.2 Vaste criteria en betrokkenheid meerdere functionarissen bevorderen zorgvuldigheid in de besluitvorming

Voor dit onderzoek is sprake van een zorgvuldige besluitvorming als daarbij steeds dezelfde criteria gebruikt worden en de objectiviteit in de besluitvorming geborgd wordt.
Wij stellen vast dat de criteria voor toepassing van het billijkheidsbeginsel zijn vastgelegd in het matigingsbeleid van de RVO.nl. Ook geven procedures en werkinstructies aan dat meerdere functionarissen betrokken zijn bij de beslissing om een boete op te leggen betrokken: de behandelaar van Team Handhaving, de collega die de invoer in de rekenmodule controleert, de uitvoeringsexpert en de teammanager. Indien daar aanleiding voor is wordt ook een

collega van de afdeling Europese Uitvoeringskaders (EUK) , Juridische Zaken (JZ) of de Nederlandse Voedsel en Warenautoriteit (NVWA) betrokken.
Bij een zeer specifiek geval, waar het matigingsbeleid en de werkinstructies onvoldoende houvast bieden, legt de medewerker de zaak voor aan het driehoeksoverleg. In dit overleg zijn vertegenwoordigd het team Handhaving Mest, de afdeling EUK en JZ en. Aan de hand van de ingebrachte casus beoordeelt dit driehoeksoverleg ook of het matigingsbeleid moet worden aangevuld.

1.1.3 Procedures en werkinstructies bevorderen toepassing van het billijkheidsbeginsel en zorgvuldige besluitvorming

Procedures en werkinstructies voor de behandeling van overtredingen zijn beschreven en toegankelijk voor medewerkers, hetgeen de uniformiteit in toepassing van de matigingscriteria bevordert. De aandacht voor de billijkheid van op te leggen boetes is verweven in de werkinstructies. De werkinstructies beschrijven (mede ter uitvoering van het matigingsbeleid) de handelwijze van een medewerker indien de betrokkene beroep doet op overmacht of indien een medewerker zelf van mening is dat de boete gematigd moet worden.

Sterk punt in de procedures is dat bij boetes hoger dan € 2.400, altijd om een zienswijze van de overtreder wordt gevraagd. De overtreder wordt op de hoogte gesteld dat RVO.nl het voornemen heeft om hem een boete op te leggen. De overtreder wordt daarbij gevraagd om op dit voornemen te reageren. In zijn zienswijze kan de betrokkene bijzondere omstandigheden aangeven, die voor matiging aanleiding kunnen zijn. Het vragen om de zienswijze van de overtreder betekent dat op voorhand matiging overwogen wordt. In de werkinstructies voor de collegiale toets is niet specifiek aangegeven dat beoordeeld moet worden of terecht wel of niet het matigingsbeleid wordt toegepast door de behandelende medewerker. Het voornemen én het besluit tot opleggen van een boete worden voordat het verstuurd wordt gecontroleerd door de uitvoeringsexpert. Aan de hand van de werkinstructies voor de behandelaars toetst de uitvoeringsexpert de inhoudelijke beoordeling van de zaak door de behandelaar. Bevindingen en conclusies van die toets worden niet vastgelegd[1].

1.1.4 De geautomatiseerde applicaties bevorderen de zorgvuldigheid bij de besluitvorming. Het systeem HMB kent geen specifiek veld voor "matiging"

Team Handhaving maakt gebruik van een geautomatiseerde applicatie met de naam "Handhaving Mestbeleid"(HMB). Er wordt daarnaast onder andere gebruik gemaakt van een rekenprogramma om de mate van overtreding te berekenen.

1 Zie ook onze aanbevelingen in hoofdstuk 3

Het werken met deze systemen stroomlijnt de behandeling van overtredingen en bevordert daarmee de zorgvuldigheid in de besluitvorming.

Het HMB systeem geeft aan de betrokken medewerkers inzicht in de status van de zaak en het bevat een workflow-tool (voortgangscontrolelijst), die door de betrokkenen wordt afgetekend (VGC-lijst). Uit het systeem blijkt dat een collegiale toets heeft plaatsgevonden, en uit de in het systeem bijgehouden voortgangscontrolelijst (VGC-lijst) blijkt wie er bij de beoordeling van de betreffende zaak betrokken waren.
Een collega controleert of alle gegevens juist ingevuld zijn in de rekenmodule van HMB (bv voor de boeteberekening) vóór het aanmaken van het voornemen. HMB bevat een veld waar aangevinkt kan worden dat deze collegiale controle plaats heeft gevonden.
HMB bevat geen specifieke velden (tabbladen) die gebruikt moeten worden om aan te geven of matiging al dan niet is overwogen[2] (los van het feit dat om een zienswijze is gevraagd). Een medewerker kan zijn overwegingen ten aanzien van matiging wel in de tabblad opmerkingen vastleggen. In de werkinstructies is dat niet voorgeschreven.

2 Zie onze aanbevelingen, hoofdstuk 3

2 Billijkheidsbeginsel en de in 2016 opgelegde boetes

2.1 Het billijkheidsbeginsel wordt toegepast in de besluitvorming

Bij alle in 2016 opgelegde boetes hoger dan € 2.400 is invulling gegeven aan het meewegen van de persoonlijke omstandigheden van de betrokkene in relatie tot de ernst van het feit, de mate van verwijtbaarheid, en de hoogte van de wettelijke boete (billijkheid). Dit blijkt uit het feit dat bij alle overtredingen waarbij de voorgenomen boete hoger is dan € 2.400 om de zienswijze van de overtreder gevraagd is.

Deze conclusie baseren wij op de dossiers van overtredingszaken die wij onderzocht hebben.

In 2016 zijn voor overtredingen van de gebruiksnormen in totaal bij 153 zaken boetes voor één of meer overtredingen opgelegd. Van deze 153 zaken was bij 49 zaken de opgelegde boete hoger of gelijk aan het voornemen tot het opleggen van een boete. Bij 104 zaken was de boete uiteindelijk lager dan het voornemen.
Daarnaast zijn in 2016 in totaal 513 boetes opgelegd voor overtredingen van administratieve verplichtingen.

Hieronder gaan wij in op de bevindingen van ons dossieronderzoek. Voor ons onderzoek hebben wij de dossiers in vier categorieën ingedeeld:

- Dossiers van zaken waarbij de opgelegde boete hoger was dan het voornemen tot oplegging van een boete (overtredingen gebruiksnormen), zie hoofdstuk 2.1.1.
- Dossiers van zaken waar de opgelegde boete gelijk of lager was dan het voornemen (de kans dat hier gematigd is is groter), zie hoofdstuk 2.1.2.
- Dossiers waar sprake was van overtredingen van administratieve verplichtingen. Zie hoofdstuk 2.1.3.
- Dossiers die aan het driehoeksoverleg zijn voorgelegd. Zie hoofdstuk 2.1.4.

2.1.1 Beoordeling dossiers waarbij de opgelegde boete gelijk of hoger was dan het voornemen

Wij hebben alle 49 zaken onderzocht waarbij de boete gelijk of hoger was dan het voornemen. Bij alle zaken is door de behandelende medewerker een zienswijze gevraagd aan de overtreder. Bij 2 zaken is deze niet ontvangen.
Beoordeling van de zienswijze houdt tevens in dat beoordeeld wordt of en in welke mate een overtreding verwijtbaar is. Matiging is aan de orde indien de overtreding minder te verwijten valt aan de

overtreder. In 8 zaken gaf de zienswijze aanleiding tot matiging op onderdelen.
Bij 48 van de 49 zaken heeft een collegiale toets op de berekening plaatsgevonden. Bij één zaak is niet in HMB aangegeven dat een collegiale toets is uitgevoerd, omdat de zaak een heropening van een afgesloten zaak betrof. Bij alle zaken is een toets door de Uitvoeringsexpert uitgevoerd. Er zijn geen registraties waaruit blijkt, waar de toets feitelijk uit heeft bestaan en of toepassen van het billijkheidsbeginsel daar deel van uitmaakt. Bij zaken waarbij geen aanleiding wordt gezien om in de op te leggen boete te matigen, vindt hiervan over het algemeen geen aantekening plaats in het HMB systeem, onder het tabblad "Opmerkingen". Overwegingen met betrekking tot matiging worden als reactie op de ontvangen zienswijze, wel aangegeven in de beschikking.

2.1.2 Steekproef uit dossiers waarbij boete lager is dan voornemen

Er zijn bij wijze van steekproef 25 van de 104 zaken onderzocht waarbij de opgelegde boete lager was dan het voornemen. Bij alle zaken in deze steekproef is om de zienswijze van de overtreder gevraagd. Beoordeling van de zienswijze impliceert dat automatisch ook naar de billijkheid van de op te leggen boete(s) gekeken wordt. Indien de betrokkene in zijn zienswijze beroep deed op gronden die onder billijkheidsbeginsel vallen, zoals ernst van de overtreding, verwijtbaarheid of bijzondere omstandigheden, ging de medewerker in zijn beschikking uitvoerig hierop in. Het appèl op matiging wordt beargumenteerd gehonoreerd of afgewezen. Indien nodig wordt een aanvullend onderzoek uitgevoerd ten aanzien van de aangevoerde argumenten. Bij 14 zaken is de op te leggen boete om die reden voor één of meerdere overtredingen gematigd.
Bij alle zaken heeft een collegiale toets plaatsgevonden en een toets door de Uitvoeringsexpert. Ook hier kunnen we niet vaststellen waar die toets uit bestaan heeft, omdat de resultaten van die toets niet geregistreerd worden[3].

2.1.3 Steekproef uit administratieve boetes

Er zijn bij wijze van steekproef 25 van de 513 zaken onderzocht waarbij een administratieve boete is opgelegd. Bij zes zaken is een matiging zichtbaar overwogen, waarmee de billijkheid van de op te leggen boete is meegewogen. In vier zaken leidde dat ook tot matiging. Van de andere 19 zaken uit deze steekproef kan niet vastgesteld worden of de billijkheid van de op te leggen boetes is meegewogen, omdat deze afweging niet op andere wijze zichtbaar is gemaakt. Het gaat om boetes waarvan de hoogte in de Uitvoeringsregeling Meststoffenwet is vastgelegd en die variëren van € 50 tot € 300 per overtreding.
De collegiale toets is bij de helft van de zaken uit onze steekproef niet uitgevoerd, omdat er geen berekeningen aan de op te leggen boete ten grondslag liggen.

3 Zie ook onze aanbevelingen, hoofdstuk 3

Op alle zaken heeft een toets plaatsgevonden door de Uitvoeringsexpert. Onduidelijk is waar deze toets uit bestaan heeft, omdat bevindingen en conclusies niet worden vastgelegd.

2.1.4 Dossiers die beoordeeld zijn in het Driehoeksoverleg

In 2016 zijn 18 zaken in dit overleg besproken, waarvan 16 tot een besluit tot matiging leidden in het driehoeksoverleg. In ongeveer helft van deze zaken ging het om toepassing van billijkheidsbeginsel waaronder bijzondere omstandigheden (zoals ziekte), draagkracht , bedrag te hoog in verhouding tot de overtreding en laag economisch voordeel.

3 Verbeterpunten voor het HMB systeem

Ons onderzoek geeft aanleiding tot de volgende twee aanbevelingen:

1. Leg bevindingen en conclusies van de toets door de uitvoeringsexpert vast in het systeem HMB om zichtbaar te maken waar deze toets uit heeft bestaan. Voeg hiervoor bijvoorbeeld een extra veld toe.
2. Voeg een veld toe in het HMB systeem waarin de behandelaar kan/moet aangeven of er sprake moet zijn van wel of niet toepassen van matiging, om op deze wijze de overwegingen daarbij zichtbaar te maken.

4 Verantwoording onderzoek

4.1 Werkzaamheden en afbakening

Het onderzoek richtte zich op de interne procedures voor het proces dat leidt tot het opleggen van bestuurlijke boetes. Daarbij zijn wij nagegaan of in de procedures activiteiten zijn voorgeschreven, die een zorgvuldige afweging moeten borgen en of die activiteiten ook daadwerkelijk geïmplementeerd zijn. Hiertoe zijn beschrijvingen beoordeeld van procedures, werkinstructies, matigingsbeleid en de toepassing daarvan, en is een toelichting hierop gevraagd aan een uitvoeringsexpert. Uit het systeem HMB is een selectie gemaakt van beschikkingen die in 2016 zijn afgegeven. Deze selectie is door ons in vier groepen ingedeeld (zie paragraaf 2.1.1, 2.1.2, 2.1.3 en 2.1.4). Op basis van die indeling hebben wij bepaald welke dossiers wij nader wilden onderzoeken.
Ons onderzoek beperkt zich tot de boetes die volgens de registraties in het systeem Handhaving Mestbeleid (HMB) in 2016 zijn opgelegd. Het onderzoek omvat geen accountantscontrole en leidt ook niet tot een oordeel of tot conclusies over de *billijkheid* van de opgelegde mestboetes (dat oordeel is uiteindelijk aan de rechter voorbehouden).

4.2 Referentiekader

In de afweging van de ernst van de overtreding bij het vaststellen van de boete, is voorzien als in de procedure voor de behandeling van overtredingen activiteiten zijn opgenomen die gericht zijn op de beoordeling of een op te leggen boete zich verhoudt tot de ernst van de overtreding, de mate van verwijtbaarheid en eventuele bijzondere omstandigheden bij de overtreder.
Voor dit onderzoek is sprake van een zorgvuldige afweging als daarbij steeds dezelfde criteria gebruikt worden en de objectiviteit in de besluitvorming op basis van die afweging geborgd wordt.

4.3 Bronnen

Informatie wordt ontleend aan bestaande beschrijvingen van het proces, interviews met direct betrokkenen in dit proces, en bestudering van een aantal cases uit het systeem HMB.

4.4 Gehanteerde Standaard

Deze opdracht is uitgevoerd volgens de Standaard voor assurance-opdrachten anders dan opdrachten tot controle of beoordeling van historische financiële informatie (Standaard 3000 van de NV COS).

4.5 Verspreiding rapport

De opdrachtgever, directeur Plantaardige Agroketens en Voedselkwaliteit, is eigenaar van dit rapport.

De ADR is de interne auditdienst van het Rijk. Dit rapport is primair bestemd voor de opdrachtgever met wie wij deze opdracht zijn

overeengekomen. In de ministerraad is besloten dat het opdrachtgevende ministerie waarvoor de ADR een rapport heeft geschreven, het rapport binnen zes weken op de website van de rijksoverheid plaatst, tenzij daarvoor een uitzondering geldt. De minister van Financiën stuurt elk halfjaar een overzicht naar de Tweede Kamer met de titels van door de ADR uitgebrachte rapporten en plaatst dit overzicht op de website.

5 Ondertekening

Den Haag, 24 mei 2017

R.J. Wetting RA RO
Auditmanager
Auditdienst Rijk

Auditdienst Rijk
Postbus 20201
2500 EE Den Haag
(070) 342 77 00