

## **Uitvoeringsbeleid bestuurlijke boete misbruik uitwonendenbeurs**

Versie 29 november 2012

## Voorwoord

Sinds 1 januari 2012 kan voor misbruik van de uitwonendenbeurs een bestuurlijke boete worden opgelegd aan de studerende en een eventuele medepleger. Dit document beschrijft het proces van het opleggen van de bestuurlijke boete en het uitvoeringsbeleid hieromtrent.

Bij het misbruik wordt er van uitgegaan dat de studerende doelbewust een uitwonendenbeurs aanvraagt terwijl hij weet dat hij er geen recht op heeft. Van deze situatie moet worden onderscheiden de terugvordering van de uitwonendenbeurs bij de studerende vanwege een vergelijking van de adresbestanden van de studerende en die van zijn ouders. Die terugvordering is op hetzelfde wetsartikel gebaseerd als de terugvorderingen bij misbruik. In de situaties dat wordt herzien op grond van een vergelijking van adresbestanden wordt geen boete opgelegd omdat er niet van wordt uitgegaan dat er misbruik wordt gemaakt.

Aangezien de bestuurlijke boete een nieuw handhavingmiddel betreft zal dit document de eerste jaren moeten worden gezien als een groeidocument. Gaandeweg zal e.e.a. nader worden uitgekristalliseerd. De omvang van het document geeft al aan dat het opleggen van een bestuurlijke boete als nieuw sanctie-instrument niet eenvoudig is gebleken.

De algemene wet bestuursrecht biedt sinds 1 juli 2009 de mogelijkheid om ook de medepleger te beboeten. Omtrent de figuur van de medepleger is binnen het bestuursrecht in de praktijk, literatuur en de jurisprudentie nog maar weinig tot niets bekend. DUO neemt hierin een pionierende rol. Ook voor de medeplegers gelden dezelfde procedures. Daar waar de boete voor de studerende wordt ingetrokken, moet ook de boete voor de medepleger worden herzien.

Voor de feitelijke huiscontroles heeft DUO een groot aantal gemeenten en diverse externe partijen met toezichthouders in dienst ingeschakeld. Van groot belang is dat deze toezichthouders door DUO zijn gemandateerd en dat dit op een correcte manier middels aanwijzingen in de Staatscourant is gepubliceerd.

Datum: 13 juni 2012

Bijwerkgegevens:

Deze notitie is bijgewerkt op 29 november 2012.

nr		pagina
	Voorwoord	2
	Inhoudsopgave	4
<b>I.</b>	<b>Inleiding</b>	5
2	Zware en lichte procedure	5
<b>II</b>	<b>procedure bestuurlijke boete bij DUO</b>	6
3	Feitenonderzoek	6
4	Huisbezoek	7
5	'Informed consent'	7
6	Redelijke grond	7
7	Zwijgrecht	9
8	Cautie	10
9	Beoordeling rapport	10
10	Bewijs	11
11	Constatering misbruik	11
12	Aangifte bij het Openbaar ministerie of een bestuurlijke boete.	11
13	Boeteoplegging	12
14	Boetebesluit	13
15	Motivering van het boetebesluit	13
16	Wanneer geen bestuurlijke boete opleggen.	13
17	Nog geen boeteoplegging	14
18	(Verjaring)termijnen	14
19	Hoogte van de bestuurlijke boete	14
20	Recidive	15
21	Bijvangst	16
<b>III</b>	<b>Medepleger</b>	16
22	Wanneer is sprake van medeplegen?	16
23	Medeplegen in de zin van misbruik uitwonendenbeurs	17
24	Hoogte van de bestuurlijke boete	18
25	Niet gelijktijdig	18
<b>IV</b>	<b>Overig</b>	18
26	Overgang van oud naar nieuw	18
27	Proces bezwaar: samenloop bestuurlijke boete met herzieningsproces	19
28	Proces innen	19

## **I. Inleiding**

1. De Algemene wet bestuursrecht (Awb) kent de mogelijkheid om bepaalde overtredingen te bestraffen met een bestuurlijke boete. De bestuurlijke boete is een bestuurlijke sanctie, inhoudende de onvoorwaardelijke verplichting tot betaling van een geldsom aan de overheid wegens overtreden van een bij of krachtens de wet gesteld voorschrift (artikel 5:40 lid 1 Awb). Dit is geregeld in de vierde tranche Awb<sup>1</sup>.

De artikelen 9.9 en 9.9a van de Wet studiefinanciering 2000 (WSF 2000) geven DUO de wettelijke basis om vanaf 1 januari 2012 bij overtreding van artikel 1.5 WSF 2000 een bestuurlijke boete op te leggen. De procedure die gevolgd moet worden bij het opleggen van bestuurlijke boeten is beschreven in de Awb.

De bestuurlijke boete is een punitieve sanctie waarbij sprake is van een 'criminal charge' in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM). Dit betekent dat de boeteoplegging met een aantal (rechts)waarborgen is omkleed, zoals de hoorplicht, het zwijgrecht, de cautiplicht en de taalhulp.

In dit document wordt het uitvoeringsbeleid met betrekking tot de bestuurlijke boete inzake misbruik van de uitwonendenbeurs beschreven aan de hand van de geldende wettelijke bepalingen.

### *2. Zware en lichte procedure*

Voor de te volgen procedure bij het opleggen van een bestuurlijke boete (aan overtreder en medepleger(s)) is het belangrijk om onderscheid te maken tussen de zogenaamde lichte en zware overtredingen. Of een overtreding als licht of zwaar moet worden aangemerkt, is afhankelijk van de hoogte van de bestuurlijke boete (artikel 5:53 Awb). De lichte procedure wordt gevolgd bij bestuurlijke boeten van minder dan € 340,00. De zware procedure wordt gevolgd bij bestuurlijke boeten van € 340,00 en hoger. De meeste bepalingen van het boeteproces gelden zowel bij de lichte als de zware procedure.

In hoofdlijnen verloopt de zware procedure als volgt.

De overtreding zal als regel door een toezichthouder worden geconstateerd, maar kan ook worden geconstateerd door een andere door het bevoegde bestuursorgaan met handhavingstaken belaste ambtenaar of – indien de gedraging tevens een strafbaar feit is – een opsporingsambtenaar. De toezichthouder maakt van de geconstateerde overtreding een rapport op. Dit rapport is de bestuursrechtelijke tegenhanger van het proces-verbaal van de opsporingsambtenaar maar heeft geen bijzondere bewijskracht. Is de toezichthouder (tevens) opsporingsambtenaar, dan treedt zijn proces-verbaal in plaats van het rapport.

Het rapport wordt vervolgens toegezonden aan het bestuursorgaan dat bevoegd is de bestuurlijke boete op te leggen. Dit bestuursorgaan zal veelal een ambtenaar belasten met de voorbereiding van de boetebeschikking. Deze ambtenaar mag niet de ambtenaar zijn die de overtreding heeft geconstateerd (de toezichthouder). Indien deze tweede ambtenaar van oordeel is dat een bestuurlijke boete moet worden opgelegd, stelt hij de overtreder in de gelegenheid zijn zienswijze naar voren te brengen. Uiterlijk op dat tijdstip wordt het rapport aan de overtreder toegezonden of uitgereikt, zodat de overtreder weet tegen welke beschuldiging hij zich moet verweren. De overtreder is in ieder geval in dit stadium niet meer verplicht over de gedraging inlichtingen ten behoeve van de boeteoplegging te

---

<sup>1</sup> Wet van 25 juni 2009, Stb. 2009, 264.

verstrekken. Hij heeft tevens het recht op inzage in de stukken die aan het voornemen tot boeteoplegging ten grondslag liggen.

Nadat de overtreder zijn zienswijze bekend heeft gemaakt, zijn er twee mogelijkheden.

- (1) Indien het voornemen tot boeteoplegging wordt gehandhaafd, wordt een beschikking van die strekking gegeven.
- (2) Wordt van het opleggen van een bestuurlijke boete afgezien, dan wordt de overtreder daarvan schriftelijk in kennis gesteld.

In de lichte procedure in algemene zin bestaat wel de bevoegdheid, maar niet de verplichting om van de gedraging een rapport te maken.

NB. De toezichthouders die namens DUO ter plekke controleren maken in alle gevallen een rapport op. Ook de hoorplicht en de eis van functiescheiding (de ambtenaar die de overtreding constateert is niet de ambtenaar die de bestuurlijke boete oplegt) gelden niet. Het bestuursorgaan blijft echter bevoegd de overtreder in de gelegenheid te stellen zijn zienswijze naar voren te brengen. Het rapport dient uiterlijk op dat tijdstip aan de overtreder te worden toegezonden. In het andere geval is het de bedoeling van de wetgever – blijkens de memorie van toelichting<sup>2</sup> – om het rapport tegelijk met de boetebeschikking te verzenden.

## **II. procedure bestuurlijke boete bij DUO**

### *3. Feitenonderzoek*

De start is het vermoeden dat een studerende niet daadwerkelijk op het door hem aangegeven (GBA)adres woonachtig is op basis van een door DUO opgesteld risicoprofiel. Een risicoprofiel is een set van kenmerken van een bepaald persoon die, indien de persoon aan deze kenmerken voldoet, een verhoogde kans op regelovertreding aanduiden. Hierbij gaat het om combinaties van objectieve kenmerken van de studerende zoals bijvoorbeeld leeftijd, onderwijssoort, woonsituatie en de (on)logische combinatie van het GBA-adres van de studerende, het GBA-adres van de ouder(s) en de vestigingsplaats van de onderwijsinstelling.<sup>3</sup>

Bij het vaststellen van de feitelijke woonsituatie hoeft DUO niet uit te gaan van de definitie die de gemeente aan de inschrijving in de GBA verbindt. De regels hiervoor zijn voor de gemeente strenger dan voor DUO.<sup>4</sup> De gemeente mag volgens bestendige jurisprudentie van de Raad van State iemand enkel ambtshalve uitschrijven, indien onomstotelijk is vastgesteld dat de in de GBA opgenomen adresgegevens onjuist zijn.

De minister wijst bij besluit ambtenaren of andere personen aan, dan wel worden er ambtenaren door het college van B&W aangewezen om toezicht uit te oefenen middels fysieke adrescontroles. De bevoegdheden van deze aangewezen toezichthouders zijn vastgelegd in titel 5.2 van de Awb, met uitzondering van de artikelen 5:18 en 5:19 Awb.

De toezichthouder en/of opsporingsambtenaar maakt een rapport of proces-verbaal op van de overtreding. Als een opsporingsambtenaar betrokken is bij het huisbezoek verdient het de voorkeur een proces-verbaal te laten opmaken. Voor een overzicht van het verschil tussen een toezichthouder en een buitengewoon opsporingsambtenaar wordt verwezen naar een aparte notitie<sup>5</sup>.

---

<sup>2</sup> Kamerstukken II 2003/04, 29 702, nr. 3, p. 122 (Vierde tranche Awb)

<sup>3</sup> Kamerstukken II 2010/11, 32 770, nr. 3, p. 12.

<sup>4</sup> Zie bijv. uitspraak Rechtbank Roermond AWB 12/957 en AWB 12/764, uitspraak Raad van State LJN BQ9652

<sup>5</sup> Notitie A. Schoenmaker van 19 juni 2012.

#### 4. Huisbezoek

De Centrale Raad van Beroep heeft over huisbezoeken in het kader van de WWB, AOW en ANW diverse uitspraken gedaan. Uit deze uitspraken komt het volgende naar voren:

De Raad erkent dat het middel van het afleggen van een huisbezoek onder omstandigheden een noodzakelijk en adequaat (aanvullende) controlemiddel kan zijn om aanspraken op een uitkering te kunnen vaststellen. Daarbij moet wel rekening worden gehouden met de waarborgen die verankerd liggen in artikel 8 EVRM (inbreuk op het huisrecht).

Er is eerst van een inbreuk op het huisrecht sprake wanneer wordt binnengetreden tegen de wil van degene die zich op dat recht beroept.

#### 5. "Informed consent"

De toestemming voor een huisbezoek moet op basis van vrijwilligheid zijn verleend, waarbij geldt dat er sprake moet zijn van een "informed consent". Dit houdt in dat de toestemming van belanghebbende gebaseerd moet zijn op:

1. volledige en juiste informatie over reden en doel van het huisbezoek;
2. de afwezigheid van dwang van binnenlaten én
3. belanghebbende is gewezen op de gevolgen van een weigering voor de (verdere) verlening van uitkering.

Wanneer er sprake is van een redelijke grond (zie hierna) voor het afleggen van het huisbezoek dan dient de belanghebbende erop te worden gewezen dat het weigeren van toestemming gevolgen kan hebben voor de verlening van uitkering. Ontbreekt een redelijke grond dan moet belanghebbende erop worden geattendeerd dat het weigeren van toestemming geen (directe) gevolgen heeft voor de verlening van uitkering.

#### 6. Redelijke grond.

Een uitvoeringsinstantie kan gereede twijfel aantonen middels bijvoorbeeld gerichte bestandsvergelijkingen. De rechtbank Amsterdam heeft m.b.t. het gebruik van een risicoprofiel t.b.v. de uitwonende controle door DUO het volgende uitgesproken: "Eiseres, die ten tijde van het onderzoek een beurs voor een uitwonende ontving, stond ingeschreven in de GBA op het adres [adres 1]. Deze woning bestaat uit drie kamers en werd bewoond door haar tante, de meerderjarige zoon van haar tante alsmede twee volwassenen. De woning is gelegen op 217 meter van het woonadres van de moeder van eiseres. De rechtbank is van oordeel dat verweerder, op basis van het risicoprofiel, voldoende aanleiding had om nader onderzoek te verrichten naar de juistheid van het adres waarop eiseres was ingeschreven in de GBA." <sup>6</sup>

Een anonieme tip alleen vormt niet een voldoende redelijke grond voor een huisbezoek<sup>7</sup> Inmiddels wordt in het wetsvoorstel "Regeling in de sociale zekerheid van de rechtsgevolgen van het niet aantonen van de leefsituatie"<sup>8</sup> een nadere invulling gegeven aan de omstandigheden waarin de rechtsgevolgen verbonden kunnen worden aan het niet aantonen van de opgegeven leefsituatie. Het wetsvoorstel is aanvullend op de huidige situatie waardoor het ook mogelijk wordt gemaakt om bij het beoordelen van nieuwe aanvragen of het doen van steekproeven consequenties te kunnen verbinden

---

<sup>6</sup> Rb Amsterdam, 21 februari 2012, LJN BV6364, r.o. 3.3.

<sup>7</sup> LNJ BK4057 en LNJ BB5534

<sup>8</sup> Inmiddels wet: Stb. 2012, 463 alsmede inwerkingtredingsbesluit Stb. 2012, 482.

bij het weigeren van een huisbezoek.

De bewijslast ten aanzien van het "informed consent" bij binnentreden berust op het bestuursorgaan. Uit het rapport van de toezichthouder/opsporingsambtenaar moet dus duidelijk blijken dat de ambtenaar zich bij binnentreden heeft gelegitimeerd, mededeling heeft gedaan van het doel van binnentreden, toestemming heeft gevraagd en de gevolgen heeft medegedeeld van een weigering. Het uitreiken van een folder over huisbezoeken is in beginsel onvoldoende om "informed consent" aan te nemen<sup>9</sup>

Als er niet is voldaan aan "informed consent", dan is er (behoudens gevallen waarin het noodzakelijk is om tegen de wil van de belanghebbende een huisbezoek af te leggen en het huisbezoek proportioneel is) sprake van een niet gerechtvaardigde inbreuk op het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer. De Raad is van mening dat de tijdens het huisbezoek aan het licht gekomen gegevens moeten worden bestempeld als onrechtmatig verkregen bewijs.

De vraag of dit onrechtmatig verkregen bewijs buiten beschouwing moet worden gelaten bij de vaststelling van het recht op uitkering, is afhankelijk van het antwoord op de vraag of er al dan niet een redelijke grond bestond voor het afleggen van een huisbezoek: bestond er geen redelijke grond voor het afleggen van een huisbezoek, dan mogen de bevindingen van dat huisbezoek in beginsel niet worden gebruikt bij de beoordeling van het recht op een uitkering van degene jegens wie dat huisbezoek onrechtmatig was. Het bewijs toelaten zou volgens de Raad neerkomen op schending van het beginsel van "fair trial" als bedoeld in artikel 6 EVRM.<sup>10</sup>

In een uitspraak van de Raad was er zo' n redelijke grond aanwezig, maar was belanghebbende niet geïnformeerd over de reden en doel van het huisbezoek en consequenties van een weigering. De Raad oordeelde: "Zou appellant naar behoren zijn geïnformeerd en vervolgens zijn medewerking hebben geweigerd, dan zou die weigering tot gevolg hebben gehad dat zijn recht op bijstand niet kon worden vastgesteld, hetgeen -gegeven de aanwezigheid van een redelijke grond- evenzeer een grond voor intrekking van bijstand was."<sup>11</sup> De Raad ziet in deze zaken niet in dat de bevindingen gedaan tijdens het huisbezoek voor de beoordeling van het recht op uitkering buiten beschouwing dienen te blijven.<sup>12</sup>

Voor DUO geldt:

- dat toezichthouders op pad gaan op grond van een risicoprofiel, dus dat in beginsel altijd sprake zal zijn van een redelijke grond. Weigering van medewerking zal dan ook tot intrekking van de uitwonendenbeurs leiden.
- dat uit het rapport dient te blijken dat de toezichthouder zich aan de richtlijnen van DUO heeft gehouden.
- dat op het formulier toestemming huisbezoek WSF 2000 de studerende niet alleen tekent voor het huisbezoek maar ook voor 'informed consent'.

De situatie van geen "informed consent" komt derhalve in beginsel niet voor.

In het geval dat de studerende en/of ander aanwezige persoon op het huisadres wel toestemming heeft verleend voor een huisbezoek, maar dat hij de formulieren niet wil ondertekenen, is het belangrijk dat de toezichthouder de reden van het niet ondertekenen op het rapport vermeld. Voor het

---

<sup>9</sup> LNJ BK4060

<sup>10</sup> (LNJ BA2410), CRvB 24 november 2009, LNJ BK4063, r.o. 4.5.

<sup>11</sup> CRvB 21 november 2009, LNJ BK4064

<sup>12</sup> (LNJ BK4060/LNJ BK4063).

opleggen van een bestuurlijke boete heeft het niet ondertekenen dan verder in beginsel geen consequentie.

Tot slot kan een vermoeden van misbruik ontstaan door een anonieme tip. Op basis van jurisprudentie is een anonieme tip sec niet voldoende basis voor een huisbezoek. De studerende dient in dat geval (eerst) schriftelijk te worden benaderd tenzij het risicoprofiel ook dusdanig uitvalt dat dit kan worden gezien als aanvullende grondslag. Naar aanleiding van de dan ontvangen informatie kan dan wel of niet opdracht worden gegeven voor een huisbezoek.

#### *7. Zwijgrecht (art. 5:10a lid 1 Awb)*

Het zwijgrecht is het recht van degene die wordt verdacht van een strafbaar feit, om geen antwoord te geven op vragen, als hij daardoor belastende informatie tegen zichzelf zou leveren. Niemand is gehouden tegen zichzelf te getuigen of een bekentenis af te leggen (nemo tenetur-beginsel). In die situaties doorbreekt het zwijgrecht dus de inlichtingenplicht van de belanghebbende. De inlichtingenplicht is vastgelegd in artikel 9.2 WSF 2000.

In de kern ziet het zwijgrecht op het voorkomen dat autoriteiten ongeoorloofde dwang toepassen bij het verkrijgen van bewijsmateriaal tegen de wil van de beschuldigde. Het zwijgrecht ziet op gevallen waarin de inlichtingen worden gevraagd met het oog op het opleggen van een punitieve sanctie. Wanneer iemand om inlichtingen wordt gevraagd zonder dit oogmerk geldt het zwijgrecht niet. Het zwijgrecht geldt vanaf het moment dat er sprake is van een 'criminal charge'. In het bestuursrecht is pas sprake van een zwijgrecht als de overheid een handeling heeft verricht, waaruit de belanghebbende redelijkerwijs kan opmaken dat aan hem een bestuurlijke boete zal worden opgelegd. Het zwijgrecht geldt dus vanaf het moment dat er een concrete verdenking bestaat, op basis waarvan DUO handelingen heeft verricht waardoor de positie van de persoon in kwestie wezenlijk wordt beïnvloed. Die handeling kan zowel bestaan uit een bepaalde mondelinge vraagstelling, als uit een schriftelijke kennisgeving. Het voornemen tot opleggen van een bestuurlijke boete dient schriftelijk plaats te vinden. Vanaf dat moment is de belanghebbende niet meer verplicht ten behoeve van de boeteoplegging enige verklaring over de overtreding af te leggen.

De algemene lijn is dat de belanghebbende zwijgrecht heeft, zodra er sprake is van een ernstig vermoeden van fraude. Dit betekent dat het zwijgrecht niet (en de inlichtingenplicht dus wel) geldt in de fase dat nog slechts sprake is van controle.

Hoewel het naar waarheid beantwoorden van bepaalde vragen tijdens een controle van gegevens voor de belanghebbende belastend kan zijn, betekent dit nog niet dat hij mag weigeren te antwoorden. Er bestaat immers geen algemene regel dat men nooit verplicht kan worden bewijsmateriaal tegen zichzelf aan te dragen. Als de belanghebbende weigert vragen te beantwoorden die voor het vaststellen van het recht en een uitwonendenbeurs noodzakelijk zijn, betekent dit dat het recht op een uitwonendenbeurs moet worden beëindigd.

Het zwijgrecht geldt dus niet zolang de vragen zijn gericht op een ander doel dan de vaststelling of een beboetbaar feit is gepleegd. Die vragen kunnen wel als neveneffect hebben dat tevens een beboetbaar feit kan worden vastgesteld. Zolang een gesprek tijdens het (her)onderzoek dus primair is gericht op de vaststelling van het recht op een uitwonendenbeurs, geldt het zwijgrecht nog niet.

De plicht om bij boeteonderzoek op het zwijgrecht te wijzen (de cautie: zie hierna) is alleen van toepassing bij mondeling en telefonisch contact. De reden hiervoor is dat het zwijgrecht bedoeld is om te voorkomen dat de belanghebbende zich moreel gedwongen voelt belastende inlichtingen te verschaffen tegen zichzelf. In geval van schriftelijk contact kan de belanghebbende eerst nadenken, voordat hij zijn antwoord op papier zet.

#### *8. Cautie (art. 5:10a lid 2 Awb)*



De cautie is de uitdrukkelijke mededeling van de 'verhorende' ambtenaar, dat de belanghebbende op te stellen vragen geen antwoord hoeft te geven. Bij het begin van ieder verhoor van een (belanghebbende als) verdachte moet die waarschuwing worden gegeven.

Bij schriftelijke vragen is als regel geen sprake van een verhoor en behoeft dus geen cautie te worden gegeven. Dit is slechts anders indien in bijzondere omstandigheden van een schriftelijke vraag een zodanige druk om te antwoorden zou uitgaan, dat materieel sprake is van een verhoor.<sup>13</sup> Indien verzuimd is de cautie te geven, betekent dit niet zonder meer dat een vervolgens afgelegde verklaring niet voor het bewijs mag worden gebruikt. Een dergelijke verklaring kan niettemin aan het bewijs bijdragen, indien de overtreder door het ontbreken van cautie niet is benadeeld. Dat wil zeggen: niet in zijn verdediging is geschaad<sup>14</sup>. Deze uitzondering zal zich echter zelden voordoen.

De cautieplicht geldt in elk geval bij een mondelinge ondervraging met het oog op het opleggen van een bestraffende sanctie. De achtergrond van de cautieplicht is het ervaringsgegeven dat van een mondelinge ondervraging een zekere psychische druk om te antwoorden kan uitgaan<sup>15</sup>.

Hieronder volgen enkele voorbeelden:

- de belanghebbende heeft geen zwijgrecht als er sprake is van controlevragen. Ook al geeft de belanghebbende voor zichzelf belastende informatie, dan heeft hij geen recht om te zwijgen;
- als er aanwijzingen zijn dat er gefraudeerd is (bijvoorbeeld via een tip), betekent dit niet dat het zwijgrecht van toepassing is. Want het is onduidelijk of de belanghebbende inderdaad gefraudeerd heeft of dat de tip onjuist is.
- als er in een gesprek vragen worden gesteld die rechtstreeks gericht zijn op het beboetbaar feit of de hoogte van de op te leggen bestuurlijke boete, dan geldt het zwijgrecht. De vraag: "Waarom heeft u zich niet ingeschreven bij de GBA?" hoeft de belanghebbende niet te beantwoorden. Hij moet vooraf op zijn zwijgrecht zijn gewezen.

Het moment waarop de inlichtingenverplichting plaats maakt voor het zwijgrecht, is niet altijd duidelijk te markeren. In de verdere procedure is het wel van belang dat onomstotelijk vaststaat dat de belanghebbende tijdig op zijn zwijgrecht is gewezen. In de praktijk is het aan de toezichthouder te weten wanneer de cautie moet worden gegeven. In beginsel wordt in de rapportage door de toezichthouder vastgelegd of de cautie is gegeven.

Voordat DUO in gesprek gaat met de belanghebbende naar aanleiding van een voornemen tot oplegging van een bestuurlijke boete (kennisgeving), moet altijd voorafgaand aan het gesprek de cautie worden verleend.

### *9. Beoordeling rapport*

De toezichthouder brengt advies uit aan DUO in het overgelegde rapport.

Als het advies negatief is, met andere woorden de studerende woont volgens de toezichthouder op het ingeschreven GBA adres, wordt er in beginsel geen bestuurlijke boete opgelegd. Desondanks is het verstandig het rapport te beoordelen op de hieronder genoemde punten. Voldoet het rapport niet aan de procedurele eisen dan vindt terugkoppeling naar de desbetreffende toezichthouder plaats. Bij een positief advies dient eerst het rapport te worden beoordeeld of voldaan is aan de verplichtingen zoals gesteld in de Awb. Een positief advies betekent dus niet dat automatisch tot het opleggen van een bestuurlijke boete moet worden overgegaan.

Het rapport moet aan een aantal procedurele eisen voldoen. Zo moet in het rapport dwingend, ingevolge artikel 5:48 lid 2 Awb, zijn opgenomen:

<sup>13</sup> Kamerstukken II 2003/04, 29 702 nr. 3 p. 99.

<sup>14</sup> HR 16 november 1982, NJ 1983, 283 en HR 13 september 1988, NJ 1989, 454

<sup>15</sup> Kamerstukken II 203/04, 29 702 nr. 3, p. 99

- dagtekening (van het rapport);
- de naam van de overtreder;
- de overtreding;
- het overtreden voorschrift;
- zo nodig een aanduiding van de plaats waar en het tijdstip waarop de overtreding is geconstateerd;

#### *10. Bewijs*

In het bestuursrecht geldt een vrije bewijsgaring. De Hoge Raad heeft bepaald dat de vrijheid van de bestuursrechter ten aanzien van de bewijswaardering met zich meebrengt dat het aan de rechter is te beoordelen in hoeverre bewijsmateriaal bij de vergaring waarvan enig voorschrift is geschonden aan het bewijs van de overtreding kan bijdragen.<sup>16</sup> De Hoge Raad tekent daarbij aan dat het enkele feit dat bewijs strafrechtelijk gezien onrechtmatig is verkregen niet zonder meer meebrengt dat dit bewijs ook in een bestuursrechtelijke procedure niet mag worden gebruikt. De eigen aard van het bestuursrecht verzet zich tegen een dergelijke eenvoudige gelijkstelling. Daarbij is bijvoorbeeld van belang dat in het bestuursrecht relatief veel fouten bij de bewijsgaring - bijvoorbeeld het niet horen van de overtreder - in de bezwaarschriftprocedure kunnen worden hersteld, terwijl vormfouten met toepassing van artikel 6:22 Awb ook door de rechter kunnen worden gepasseerd.

Eén en ander neemt vanzelfsprekend niet weg dat het ook in het bestuursrecht kan voorkomen dat bij de bewijsgaring zodanig fundamentele normen - te denken valt aan de essentiële normen van artikel 6 EVRM - zijn geschonden en de overtreder daardoor zozeer in zijn belangen is geschaad, dat het verkregen bewijs niet kan worden gebruikt om een bestuurlijke boete op te leggen.

#### *11. Constatering misbruik*

Als na beoordeling van het rapport de overtuiging bestaat dat een overtreding is begaan, dan wordt:

- het besluit waarmee de uitwonendenbeurs is toegekend (met terugwerkende kracht) herzien of ingetrokken en de teveel toegekende uitwonendenbeurs teruggevorderd (zie ook nr' s 28 en 29);
- aangifte gedaan bij het Openbaar Ministerie of een bestuurlijke boete opgelegd.

#### *12. Aangifte bij het Openbaar Ministerie of een bestuurlijke boete.*

De afdeling Handhaving en Inspectie (H&I) is verantwoordelijk voor de afhandeling van fraudezaken en het beboeten van overtredingen van artikel 1.5 WSF 2000 door middel van bestuurlijke boeten. Na de constatering van misbruik, beslist H&I of er aangifte moet worden gedaan of dat er een bestuurlijke boete wordt opgelegd. Als aangifte wordt gedaan, dan zal de zaak verder door het Openbaar Ministerie worden afgehandeld, tenzij het Openbaar Ministerie aangeeft geen actie te zullen ondernemen en de zaak terugstuurt.

Er wordt aangifte gedaan als:

- het fraudebedrag hoger is dan € 10.000,- (Richtlijn voor strafvordering sociale zekerheidsfraude, 2010 R004);
- de fraude gepaard is gegaan met andere strafbare feiten;
- status verdachte en/of voorbeeldfunctie;
- er fraude gepleegd is met medewerking of medeweten van ambtena(a)r(en) van DUO.
- als het fraudebedrag hoger is dan € 2.500,- én fraude is gepleegd binnen een periode van vijf jaar na een bestuurlijke boete, strafbeschikking van het Openbaar Ministerie of veroordeling (recidive).

---

<sup>16</sup> HR 1 juli 1992, BNB 1992, 306

Er wordt een bestuurlijke boete opgelegd als het bovenstaande niet van toepassing is, of als het Openbaar Ministerie, nadat aangifte is gedaan, besluit de zaak terug te sturen naar H&I.

### *13. Boeteoplegging*

Het opleggen van een bestuurlijke boete verloopt in een aantal fasen.

#### *Zienswijze*

Als DUO voornemens is om een bestuurlijke boete van € 340,00 of hoger op te leggen, moet dit voornemen aan de belanghebbende kenbaar worden gemaakt. De rapportage van de toezichthouder wordt dan samen met de uitnodiging een zienswijze bekend te maken aan belanghebbende toegezonden (art. 5:50 lid 1 sub a Awb). De belanghebbende wordt in de gelegenheid gesteld om schriftelijk binnen twee weken zijn zienswijze naar voren te brengen. Omdat het gaat om een schriftelijk verzoek is DUO niet verplicht om in de uitnodiging schriftelijk de cautie te verlenen. Uit privacyoverwegingen worden de verklaringen van anderen dan de belanghebbende in de rapportages zoveel mogelijk geanonimiseerd.

In de lichte procedure bestaat niet de verplichting een voornemen bekend te maken en een zienswijze op te vragen. Desondanks staat het de behandelende ambtenaar vrij een voornemen bekend te maken en een zienswijze op te vragen overeenkomstig de zware procedure.

#### *Horen*

Als de belanghebbende zijn zienswijze mondeling wil geven, wordt een afspraak gemaakt voor een 'hoorgesprek'. Er is voor gekozen dat weergave van een mondelinge zienswijze, in persoon, alleen in Groningen kan plaatsvinden. Aan het begin van het hoorgesprek wordt de cautie verleend. Van het gesprek wordt met toestemming van de belanghebbende een opname gemaakt. De opname wordt later in een verslag uitgewerkt. Dit verslag begint met de vermelding dat de cautie is gegeven. Een kopie van het verslag wordt in het dossier gevoegd en de opname wordt vastgelegd. Als toestemming voor opname wordt geweigerd, moet ter plekke een zakelijk verslag worden gemaakt.

#### *Tolk*

Indien de belanghebbende het verzoek om zijn zienswijze of het hoorgesprek onvoldoende begrijpt, kan hij verzoeken om een vertaling of een tolk. DUO dient, indien de belanghebbende daarom vraagt of anderszins blijkt dat hij de Nederlandse taal onvoldoende begrijpt, zo nodig zorgdragen voor een tolk. Niet onder alle omstandigheden bestaat er recht op een officiële tolk. Waar het om gaat is dat DUO en de belanghebbende met elkaar kunnen communiceren. De inschakeling van een tolk komt voor rekening van DUO.

#### *Inzagerecht*

De belanghebbende wordt, als hij daarom verzoekt, in de gelegenheid gesteld zijn gegevens (omtrent de bestuurlijke boete) in te zien en kopieën te maken. Hieronder valt eveneens het toezenden op verzoek van het verslag van het hoorgesprek.

#### *14. Boetebesluit*

Het boetebesluit moet worden genomen binnen dertien weken na dagtekening van het rapport (art. 5:51 lid 1 Awb). Dit is een termijn van orde. (zie ook nr. 18).

In het besluit worden een aantal punten vermeld (art. 5:48 Awb):

- naam van de overtreder;
- een verwijzing naar de kennisgeving met de gronden waarop de bestuurlijke boete is opgelegd (indien van toepassing);
- (opnieuw) de gronden tot boeteoplegging, zo nodig aangevuld of gewijzigd;
- de overtreding en het overtreden voorschrift (art.5:9 Awb);
- de hoogte van de bestuurlijke boete(art. 5:52 Awb);
- de wijze waarop en de termijn waar binnen de bestuurlijke boete moet worden betaald;
- de wijze van invordering en verhoging met rente en kosten bij niet tijdige betaling;
- de mogelijkheid om een bezwaarschrift in te dienen.

#### *15. Motivering van het boetebesluit*

Uit artikel 3:46 Awb volgt dat een besluit - dus ook een besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete - dient te berusten op een deugdelijke motivering. Deze eis van een deugdelijke motivering omvat onder meer de eis van een juiste feitelijke grondslag. Het bestuursorgaan mag dus geen bestuurlijke boete opleggen, zolang het niet de overtuiging heeft dat de overtreding daadwerkelijk heeft plaatsgevonden. Het bestuursorgaan zal zich er dus steeds, maar in ieder geval bij gemotiveerde betwisting, terdege van moeten vergewissen dat daarvoor voldoende bewijs bestaat.

Indien beroep wordt ingesteld, zal het bestuur zo nodig de rechter van de juistheid van de aan de boetebeschikking ten grondslag gelegde feiten moeten overtuigen. Dit volgt uit het gegeven dat in het Nederlandse bestuursproces in beginsel de materiële waarheid centraal staat, met het oog waarop de bestuursrechter de feitelijke grondslag van het bestreden besluit volledig kan toetsen. Eén en ander betekent dat toepassing van het algemene bestuurs(proces)recht er in overeenstemming met artikel 6, tweede lid, EVRM toe leidt dat geen bestuurlijke boete kan worden opgelegd als de overtreding niet, zo nodig ten genoeg van de rechter, is bewezen. Afzonderlijke bepalingen zijn daarvoor niet nodig. Als er een bestuurlijke boete moet worden opgelegd, maar daarvan wordt afgezien wegens dringende redenen, wordt dit eveneens in een besluit vastgelegd. De hierboven genoemde punten over betaling en invordering hoeven dan uiteraard niet te worden vermeld.

#### *16. Wanneer geen bestuurlijke boete opleggen*

Als er sprake is van misbruik, dan moet een bestuurlijke boete worden opgelegd.

Er wordt géén bestuurlijke boete opgelegd als:

- De overtreding niet verwijtbaar is (art. 5:41 Awb) (zie ook nr. 19)
- De studerende is overleden (art. 5:42 Awb);
- Voor dezelfde overtreding reeds eerder een bestuurlijke boete is opgelegd dan wel een kennisgeving is bekendgemaakt(art. 5:43 Awb);
- Wegens dezelfde gedraging strafvervolgning is ingesteld en het onderzoek ter terechtzitting is begonnen dan wel een strafbeschikking is uitgevaardigd (art. 5:44 Awb).
- De bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke boete is komen te vervallen (art. 5:45 Awb)
  - bestuurlijke boete tot € 340,00: drie jaar nadat de overtreding heeft plaatsgevonden, waarbij wordt uitgegaan van het moment van constatering van de
- overtreding.
  - bestuurlijke boete van € 340,00 en hoger: vijf jaar nadat de overtreding heeft plaatsgevonden.

- Er een geldige rechtvaardigheidsgrond bestaat (art.5:5 Awb). Indien zich een rechtvaardigingsgrond voordoet, is het feit niet strafbaar en kan dus niemand voor de overtreding worden gestraft. Het is aan de overtreder om een onderbouwd beroep te doen op een rechtvaardigingsgrond of er moeten anderszins aanwijzingen bestaan dat mogelijk een rechtvaardigingsgrond aanwezig is. De klassieke rechtvaardigingsgronden zijn overmacht, noodweer, handelen ter uitvoering van een wettelijk voorschrift en handelen ter uitvoering van een bevoegd gegeven ambtelijk bevel.

#### *17. Nog geen boeteoplegging*

Zolang het Openbaar Ministerie de fraude in onderzoek heeft, kan er geen bestuurlijke boete worden opgelegd (art. 5:44 Awb). De boeteoplegging blijft definitief achterwege als het Openbaar Ministerie is overgegaan tot vervolging en het onderzoek ter terechtzitting is begonnen of als een transactie is overeengekomen met de belanghebbende.

Het Openbaar Ministerie moet DUO over deze activiteiten informeren. Als het Openbaar Ministerie van vervolging afziet, moet DUO immers alsnog een bestuurlijke boete opleggen.

#### *18. (Verjarings)termijnen*

Bij het nemen van een besluit tot boeteoplegging gelden enkele termijnen:

- De bestuurlijke boete (€ 340,00 en hoger) moet worden opgelegd binnen vijf jaar na constatering van de overtreding;
- De bestuurlijke boete (tot € 340,00) moet worden opgelegd binnen drie jaar na constatering van de overtreding;
- In beginsel dient volgens de Awb binnen 13 weken na dagtekening van het rapport een besluit tot oplegging van een bestuurlijke boete zijn genomen. Deze datum is echter niet fataal. Overschrijding leidt in beginsel niet tot verval van de bevoegdheid. Ingeval er sprake is van een zware procedure zal deze termijn lastig te halen zijn. Zeker als er tegen de teruggevorderde studiefinanciering een bezwaarschrift is ingediend. Alvorens de boete op te leggen moet er een uitspraak op bezwaar worden gedaan. Hiermee wordt immers de grondslag van de boete vastgesteld. Uit artikel 6 lid 1 EVRM volgt dat in ieder geval beslist te worden binnen een redelijke termijn welke begint te lopen zodra er sprake is van een criminal charge. Deze termijn is gesteld op één jaar. Ondanks het feit dat één jaar een redelijke termijn is, is het niet de bedoeling deze termijn zonder noodzaak volledig te benutten.
- Indien aangifte is gedaan of een proces-verbaal is ingestuurd, vangt de termijn van één jaar aan op het moment dat het OM aan H&I te kennen heeft gegeven dat geen strafvervolgning wordt ingesteld;

#### *19. Hoogte van de bestuurlijke boete*

Volgens de WSF 2000 kan de bestuurlijke boete ten hoogste 50 procent van het herzieningsbedrag zijn. Het herzieningsbedrag is het verschil tussen de toegekende basis- en aanvullende beurs voor een uitwonende en een thuiswonende studerende over een bepaalde periode. Het is eerst per januari 2012 mogelijk om een bestuurlijke boete op te leggen. De bestuurlijke boete kan daarom alleen over het herzieningsbedrag met ingang van januari 2012 worden opgelegd. Hierbij is voorts de datum van het huisbezoek bepalend. De boete wordt opgelegd met in acht neming van het toegekende bedrag tot en met de maand waarin het huisbezoek heeft plaatsgevonden. De bestuurlijke boete wordt vastgesteld aan de hand van het toegekende bedrag, ongeacht het feit of de beurs die maand al was uitbetaald<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> Bedoeling wetgever, bevestigd bij mail van 1-2-12 departement OCW

De Awb geeft drie criteria voor het vaststellen (van de hoogte) van een bestuurlijke boete (art. 5:46 lid 2 Awb). Hiermee is invulling gegeven aan het zogenaamde evenredigheidsbeginsel waaraan de rechter ongevraagd toetst:

1. De ernst van de gedraging. Deze kan bepaald worden aan de hand van de duur en de hoogte van de misbruik en eventuele recidive;
2. De mate van verwijtbaarheid. Als verwijtbaarheid geheel ontbreekt, wordt geen bestuurlijke boete opgelegd (art. 5:41 Awb). Verwijtbaarheid hoeft niet te worden bewezen door DUO maar deze mag worden verondersteld. Dit betekent dat de overtreder een beroep moet doen op afwezigheid van alle schuld en deze afwezigheid aannemelijk moet maken. Hierbij kan worden gedacht aan de situatie van de studerende waarbij de gemeente weigert om hem in te schrijven op het adres waar hij zich heeft gevestigd heeft of de situatie van de studerende die een kortdurend verblijft in het buitenland en zich niet uit hoeft te schrijven bij de GBA.
3. De omstandigheden waarin belanghebbende verkeert. Bij het vaststellen van de hoogte van de bestuurlijke boete kunnen de omstandigheden waarin de belanghebbende verkeert, worden meegenomen. Wanneer DUO op grond van individuele afwegingen besluit om tot verlaging van het boetebedrag over te gaan, wordt de bestuurlijke boete vastgesteld op 25 procent van het herzieningsbedrag met een minimum van €10,00.

Als er in de individuele situatie van de overtreder op het moment waarop over de oplegging van een bestuurlijke boete moet worden besloten, sprake is van zó ernstige sociale omstandigheden dat een oplegging van verdere lasten in redelijkheid niet aanvaardbaar kan worden geacht, kan van het opleggen van een bestuurlijke boete ook in het geheel worden afgezien. Als uitgangspunt voor het afzien van het opleggen van een bestuurlijke boete wordt het kwijtscheldingsbeleid van DUO genomen. Hierbij moet worden gedacht aan uitzichtloze situaties als een terminale ziekte van een studerende, de studerende gedurende lange tijd in coma ligt of psychiatrisch patiënt is en is opgenomen in een inrichting. Dit betekent dat als een studerende voldoet aan de voorwaarden van het kwijtscheldingsbeleid, hem geen bestuurlijke boete wordt opgelegd.

Tot slot kan bij hoge uitzondering worden gekozen voor het opleggen van een bestuurlijke boete van een minimum boetebedrag van €10,00 om ervoor zorg te dragen dat ingeval van recidive toch de eerdere constatering van misbruik kan worden meegeteld.

#### *20. Recidive (art. 9.9a WSF 2000)*

Er kan alleen sprake zijn van recidive als:

- eerder een bestuurlijke boete is opgelegd en rechtens onaantastbaar is geworden of
- strafrechtelijke interventie heeft plaatsgevonden.

Voor de beoordeling van recidive wordt de gehele periode waarin de overtreder studiefinanciering heeft ontvangen aangehouden.

Als de belanghebbende nadat een bestuurlijke boete is opgelegd, zich opnieuw niet aan de verplichtingen van artikel 1.5 WSF 2000 voldoet, dan kan een bestuurlijke boete worden opgelegd van 100 procent van het herzieningsbedrag. Ook hier geldt dat de bestuurlijke boete met 50 procent kan worden verlaagd in verband met de ernst van de gedraging, de mate van verwijtbaarheid en de omstandigheden waarin belanghebbende verkeert. In die gevallen wordt de bestuurlijke boete vastgesteld op 50 procent van het herzieningsbedrag, met een minimum van €10,00. Tevens kan worden beslist dat 'elke aanspraak op studiefinanciering vervalt'. Gelet op de inhoud van de kamerbehandeling zal DUO bij een tweede overtreding 'elke aanspraak op studiefinanciering' laten vervallen.

### 21. Bijvangst

Bij de uitvoering van een controle ten aanzien van een specifieke studerende kan het voorkomen dat op het gecontroleerde adres bij toeval inzicht ontstaat op de woonsituatie van een andere studerende. Laatstgenoemde blijkt niet te wonen op het adres dat hij aan de gemeente heeft doorgegeven. We spreken dan van bijvangst. Deze situaties moeten van geval tot geval beoordeeld worden.

### **III. Medepleger**

Naast het beboeten van de overtreder is het ook mogelijk de medeplegers van overtredingen (van bestuurlijke voorschriften) een bestuurlijke boete op te leggen (art. 5:40 jo art. 5:1 lid 2 Awb).

### 22. Wanneer is sprake van medeplegen?

Het begrip 'medeplegen' is ontleend aan het strafrecht en wordt op dezelfde manier uitgelegd. Dit houdt in dat er sprake moet zijn van een:

1. bewuste gelijkwaardige samenwerking én
2. een gezamenlijke uitvoering van een verboden gedraging.

#### Ad 1) Bewuste samenwerking

Onder bewuste samenwerking moet worden verstaan dat de medepleger willens en wetens, dus met opzet, samenwerkt tot het verrichten van de verboden gedraging. Opzet ziet bij medeplegerschap op de samenwerking. Bewuste samenwerking zal vaak zijn gebaseerd op gemaakte afspraken tussen de (mede)plegers, maar kan ook stilzwijgend geschieden.

#### Gelijkwaardige samenwerking

Naast een bewuste samenwerking moet er ook sprake zijn van een gelijkwaardige samenwerking. Dit vloeit voort uit het onderscheid tussen medeplegen en medeplichtigheid. Bij medeplegen moet sprake zijn van min of meer gelijkwaardige samenwerking. Een medeplichtige heeft daarentegen een meer ondersteunende rol bij het tot stand komen van het delict.

#### Ad 2) Gezamenlijke uitvoering

Medeplegen veronderstelt ook een gezamenlijke uitvoering, wat betekent dat de samenwerking nauw en volledig is geweest. Niet is vereist dat de medeplegers allen eigenhandig aan de uitvoering van de delictshandeling deelnemen.

Alle bestanddelen van de delictsomschrijving moeten dus in principe gezamenlijk zijn vervuld.

Medeplegen houdt dus in dat voor alle daders sprake is van een min of meer gelijke rol.

Let wel dat medeplegen niet zo zeer is gericht op het realiseren van de overtreding als zodanig, maar veeleer op het (opzettelijk) bewerkstelligen van een gedraging, die een overtreding oplevert.

Medeplegen onderscheidt zich van medeplichtigheid, aangezien er bij deze laatste samenwerkingsvorm sprake is van ondergeschiktheid van de ene dader ten opzichte van de andere dader. Door (enige mate van) bewustheid te eisen wordt een medeplichtige niet aangemerkt als overtreder.

Aan medeplichtigen kan geen bestuurlijke boete worden opgelegd. Alleen aan medeplegers.

Tussen medeplegers en medeplichtigen bestaat dus een duidelijk onderscheid:

Medepleger : er moet sprake zijn van een min of meer gelijkwaardige samenwerking.

Medeplichtige : slechts een ondergeschikt onderdeel in het delict heeft. Hij helpt slechts de dader.

Voor het opleggen van een bestuurlijke boete aan de medepleger, moet voldaan zijn aan het element van gezamenlijke uitvoering. Juist daarin onderscheidt het medeplegen zich van medeplichtigheid, waarvoor geen bestuurlijke boete kan worden opgelegd.

### *23. Medeplegen in de zin van misbruik uitwonendenbeurs*

Bij misbruik met de uitwonendenbeurs wordt regelmatig gebruik gemaakt van het GBA-adres van een vriend of familielid, waar de studerende zich voordoet te wonen. Tijdens het huisbezoek kan eventueel medeplegen aan het licht komen. Alleen in die gevallen, waarin apert duidelijk is dat iemand de studerende heeft gefaciliteerd in het plegen van misbruik, kan die persoon ook worden aangepakt. Kennis hebben van een fraudehandeling is niet voldoende bewijs om te sanctioneren; er moet sprake zijn van aantoonbaar en bewust meewerken. In een aantal gevallen is die vriend of dat familielid daarvan niet op de hoogte, je kunt je soms inschrijven op een GBA adres zonder medeweten van de bewoners van dat adres. In een aantal gevallen echter is er wel degelijk sprake van het bewust helpen bij het plegen van misbruik.

DUO kan een bestuurlijke boete opleggen aan iedere medepleger. Dat voor hetzelfde feit al een bestuurlijke boete is opgelegd aan de studerende doet daaraan niets af. Er kan zelfs aan meerdere medeplegers een bestuurlijke boete worden opgelegd. DUO is overigens niet verplicht een medepleger te beboeten. Uiteraard moet wel consequent worden gehandeld. Als er bij een overtreding twee medeplegers zijn betrokken die in dezelfde omstandigheden verkeren, moet er aan beiden of aan geen van de medeplegers een bestuurlijke boete worden opgelegd.

Wanneer er vanuit wordt gegaan dat de hoofdbewoner heeft getekend voor bijschrijving van de studerende op zijn GBA-adres, dan wordt bij de gemeenten waar mogelijk nagegaan wie als hoofdbewoner heeft getekend. Deze persoon kan worden dan aangemerkt als medepleger. Ook bestaat de situatie dat een verhuurder er aan meewerkt – al dan niet tegen betaling – om meer studerenden in te laten schrijven in zijn studentenhuys, dan dat er kamers zijn. Voor deze verhuurder zou een bestuurlijke boete kunnen worden opgelegd die bestaat uit meerdere componenten.

Het proces voor het opleggen van de bestuurlijke boete aan een medepleger is vergelijkbaar met het opleggen van een bestuurlijke boete aan een studerende en gebeurt volgens de bepalingen van de Awb. Evenwel is niet altijd een rapportage voorhanden die betrekking heeft op de medepleger. Uit privacyoverwegingen wordt in die betreffende gevallen in eerste instantie niet het rapport aan de medepleger toegezonden. Medeplegen komt alleen aan de orde als *ook* de studerende een strafbaar verwijt te maken valt. Kortom, aan medeplegen kom je pas toe als de studerende strafbaar is.

### *24. Hoogte van de bestuurlijke boete*

De hoogte van de bestuurlijke boete voor een medepleger wordt op dezelfde manier bepaald als bij de overtreder. Als een studerende niet voldoet aan de in artikel 1.5 WSF 2000 gestelde verplichtingen, kan hem een bestuurlijke boete worden opgelegd van ten hoogste van 50 procent van het herzieningsbedrag. Ingevolge het bepaalde in artikel 5:1 Awb wordt onder een overtreder verstaan: degene die de overtreding pleegt of medepleegt. Uit de nadere toelichting op dit artikel blijkt dat net als in het strafrecht ook in het bestuursrecht personen die geen adressaat zijn van de geschonden norm, omdat de daarvoor noodzakelijke kwaliteit ontbreekt (bijvoorbeeld die van vergunninghouder), als medepleger en dus als overtreder kunnen worden aangeduid ingeval zij een handeling verrichten waarmee een deel van de delictsomschrijving wordt vervuld, mits de geadresseerde ook deelneemt aan de overtreding. Uit de memorie van toelichting bij de wijziging van de WSF 2000 wordt duidelijk dat ingeval er sprake is van het bewust helpen bij het plegen van misbruik, een dergelijk persoon ook daadwerkelijk wordt aangepakt. Vorenstaande in samenhang bekeken, betekent dat de bestuurlijke boete voor de medepleger van de overtreding van artikel 9.9. WSF conform dat artikel 50 procent bedraagt van het herzieningsbedrag voor een eerste overtreding.



Voor het bepalen van de hoogte van een bestuurlijke boete dient hier eveneens rekening te worden gehouden met de criteria genoemd in artikel 5:46 lid 2 Awb: de ernst van de gedraging, de mate van verwijtbaarheid en de omstandigheden waarin de belanghebbende verkeert. Aan de hand van deze criteria kan de bestuurlijke boete worden verlaagd met 50 procent. De bestuurlijke boete wordt dan vastgesteld op 25 procent van het herzieningsbedrag.

#### *25. Niet gelijktijdig*

De bestuurlijke boeten hoeven niet gelijktijdig te worden opgelegd. Als bijvoorbeeld blijkt dat de studerende een overtreding heeft begaan maar niet duidelijk is of bv. de ouder(s) of hoofdbewoner bij die overtreding zijn betrokken, zal alleen aan de studerende een bestuurlijke boete kunnen worden opgelegd. Als de desbetreffende derden vervolgens feiten naar voren brengen waaruit blijkt dat ook deze derden waren betrokken bij de overtreding, kan alsnog aan de desbetreffende derden een bestuurlijke boete worden opgelegd als medepleger.

Er moet sprake zijn van een gedraging die in strijd is met een wettelijk voorschrift. De gedraging kan ook bestaan uit het nalaten zoals het niet voldoen aan een wettelijke verplichting, het laten voortbestaan van een verboden toestand.

De derde kan overigens alleen een bestuurlijke boete krijgen opgelegd als de studerende ook een verwijt kan worden gemaakt.

### **IV Overig**

#### *26. Overgang van oud naar nieuw*

Wanneer een toezichthouder tijdens de adrescontrole constateert dat een studerende (ook al) vóór 1 januari 2012 bij zijn ouders woonachtig was in plaats van op het opgegeven GBA-adres, dan wordt de uitwonendenbeurs met terugwerkende kracht herzien tot op het moment van inschrijving in de GBA. Wanneer een toezichthouder die overtuiging niet heeft, dan wordt de uitwonendenbeurs herzien tot aan 1 januari 2012. De overtuiging dat de studerende (ook al) vóór 1 januari 2012 bij zijn ouders woonachtig was, mag gebaseerd zijn op verklaringen m.b.t. de studerende (dus van hemzelf of van iemand anders over de studerende). Zijn die verklaringen er niet dan moet de overtuiging gebaseerd zijn op een onderzoek op het ouderlijk adres van de studerende waarbij wordt vastgesteld dat de studerende bij zijn ouders (of een van hen) woont<sup>18/19</sup>.

#### *27. Proces bezwaar: samenloop bestuurlijke boeteproces met herzieningsproces*

Wanneer een studerende ten onrechte een uitwonendenbeurs heeft ontvangen, worden de volgende acties ondernomen.

- De studiefinanciering kan met terugwerkende kracht worden herzien tot het moment van de inschrijving in de GBA.
- Er kan een bestuurlijke boete aan de studerende worden opgelegd vanaf 1 januari 2012. Hierbij is het teveel toegekende bedrag aan studiefinanciering de grondslag voor de boete.
- Eventueel wordt ook een medepleger beboet.

De samenloop van de herzieningsbeslissing én de boeteoplegging volgens de zware procedure kan onduidelijk zijn voor de belanghebbende. Immers: de herzieningsbeslissing en het voornemen tot een boetebesluit worden separaat verzonden. De mogelijkheid bestaat dat er reacties zullen worden ontvangen die zowel op het besluit tot herziening als op het voornemen van toepassing zijn. De reactie in het geval van de herzieningsbeschikking leidt tot een uitspraak op bezwaar, waartegen beroep openstaat. De reactie op het voornemen wordt als zienswijze meegenomen in het uiteindelijke

---

<sup>18</sup> WSF nummers 10020712 en 10020812.

<sup>19</sup> LJV BW1069.

boetebesluit. Hiertegen is ook weer bezwaar mogelijk. Er valt niet te ontkomen aan de situatie dat er over de zelfde feiten al een beroepszaak (tegen de herzieningsbeslissing) gaat lopen, terwijl tegen het boetebesluit nog bezwaar bij DUO open staat. De enige oplossing is een strakke regie en een goede vastlegging van de correspondentie bij de afdelingen die verantwoordelijk zijn voor de bezwaar- en beroepsprocedures enerzijds (BBK) en de boeteoplegging alsmede het groene licht voor de inning anderzijds (H&I). Bovendien is een duidelijke communicatie met de studerende een strikte voorwaarde. Uit het bovenstaande volgt dat de besluitvorming over de bestuurlijke boete eigenlijk het beste kan plaatsvinden nadat er duidelijkheid is over een deugdelijke herzieningsbeslissing.

## 28. Proces Innen

### *Vervallen van de bestuurlijke boete*

De bestuurlijke boete vervalt van rechtswege als de belanghebbende overlijdt en de bestuurlijke boete nog niet (volledig) is geïnd (art. 5:42 Awb).

De inning en incasso van de bestuurlijke boete gebeurt door het CJIB. Een belanghebbende komt in beginsel niet in aanmerking voor een betalingsregeling. De basis hiervoor kan gevonden worden in de memorie van toelichting. Waarin wordt gesproken over *"lijn van de in het regeerakkoord aangekondigde hardere aanpak van fraude met uitkeringen. Het boetebedrag dient op grond van de AWB binnen zes weken te worden voldaan en wordt dus niet opgeteld bij een langlopende schuld op basis van de WSF 2000.*

Wel is besloten om gedurende de bezwaar- en beroepsfase geen zaken over te dragen aan de deurwaarder.

Het afwijzen van een betalingsregeling (hieronder ook te verstaan uitstel van betaling) moet volgens de Awb worden beschouwd als een voor bezwaar vatbare beschikking.

In de memorie van toelichting bij de Awb m.b.t. dit onderwerp wordt het volgende gezegd.

*"Aan de mogelijkheid om uitstel van betaling te verlenen is behoefte in gevallen waarin in redelijkheid niet van de schuldenaar kan worden verwacht dat hij de verschuldigde geldsom binnen de betalingstermijn aan het bestuursorgaan betaalt. De vraag onder welke omstandigheden uitstel van betaling gerechtvaardigd lijkt, kan aan de hand van deze bepaling niet worden beantwoord. Als voorbeeld noemt de MvT het geval waarin het bestuursorgaan uitstel verleent om de belanghebbende de gelegenheid te geven de periode van bezwaar en beroep te kunnen overbruggen."*