

ECLI:NL:RBMNE:2013:BZ7995

Instantie	Rechtbank Midden-Nederland
Datum uitspraak	09-04-2013
Datum publicatie	19-04-2013
Zaaknummer	UTR 12/3093
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	Het door middel van de Re-integratieverordening 2011 vastgestelde beleid met betrekking tot vaststelling en terugvordering van subsidie is in strijd met artikel 4:46 en 4:57 van de Awb. In het bestreden besluit is wél een belangenafweging verricht. Besluit vernietigd, rechtsgevolgen blijven in stand.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Zittingsplaats Utrecht

Bestuursrecht

zaaknummer: UTR 12/3093

uitspraak van de meervoudige kamer van 9 april 2013 in de zaak tussen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
[bedrijf 1], statutair gevestigd te [vestigingsplaats], eiseres,
gemachtigde: S. Kaplan, administrateur,

en

het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Utrecht, verweerder,
gemachtigde: P. van der Voorn, werkzaam bij de gemeente Utrecht.

Procesverloop

Bij besluit van 26 april 2012 heeft verweerder de definitieve loonkostensubsidie voor eiseres over het jaar 2011 vastgesteld op nihil en het verstrekte voorschot van 4.166,67 teruggevorderd. Bij besluit van 2 augustus 2012 (het bestreden besluit) heeft verweerder het door eiseres daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Eiseres heeft hiertegen beroep ingesteld.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 26 februari 2013. Eiseres is vertegenwoordigd door [gemachtigde 3], algemeen directeur van [bedrijf 2], zijnde de algemeen directeur van eiseres, bijgestaan door de gemachtigde. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde.

Overwegingen

1. Op deze zaak is gelet op het overgangsrecht van deel C, artikel 1, van de Wet aanpassing bestuursprocesrecht nog het recht van toepassing zoals dat gold tot en met 31 december 2012. Het in beroep bestreden besluit is namelijk bekend gemaakt voor 1 januari 2013.

2. De rechtbank gaat uit van de volgende feiten.

3. Eiseres heeft op 29 november 2011 een aanvraag voor een loonkostensubsidie ingediend voor [naam], die op 1 augustus 2011 bij haar in dienst is getreden.

4. Bij besluit van 7 december 2011 heeft verweerder op grond van de Re-integratieverordening 2004 van de gemeente Utrecht aan eiseres met ingang van 1 augustus 2011 voor maximaal een jaar een loonkostensubsidie toegekend van 10.000,- per jaar.

Onder punt 8 van de subsidievoorwaarden is onder meer het volgende vermeld:

Voor 1 maart van het jaar volgend op het jaar waarover subsidie is betaald, dient er een einddeclaratie opgesteld te worden. Deze bevat een overzicht van het aantal arbeidsplaatsen en een accountantsverklaring van een RA-accountant of een certificerend AA-accountant, naar voorbeeld door de gemeente Utrecht aan u toegestuurd. De accountantsverklaring is niet nodig als uw recht op subsidie niet de 2.500,- overstijgt. Een prijsindicatie voor deze accountantsverklaring is 500,- tot 750,-. Deze kosten zijn reeds opgenomen in de aan u verstrekte loonkostensubsidie en kunnen dus niet bij de gemeente Utrecht worden gedeclareerd. In december van het subsidiejaar ontvangt u de benodigde bescheiden voor deze einddeclaratie van de gemeente Utrecht.

5. Bij aangetekende brief van 1 december 2011 heeft verweerder de voor de einddeclaratie benodigde formulieren aan eiseres toegestuurd. In deze brief staat vermeld dat de einddeclaratie voor 1 maart 2012 moet worden opgestuurd. Bij brief van 12 januari 2012 heeft verweerder eiseres er aan herinnerd dat de met de brief van 1 december 2012 toegestuurde formulieren uiterlijk 1 maart 2012 volledig en correct ingevuld dienen te zijn ontvangen. Bij brief van 15 februari 2012 heeft verweerder eiseres nogmaals herinnerd aan deze verplichting. Bij e-mail van 28 februari 2012 heeft eiseres verzocht de gestelde termijn met drie weken te verlengen. Bij e-mail van 28 februari 2012 heeft een medewerker van de Dienst Maatschappelijke Ontwikkeling aan eiseres meegedeeld dat de gestelde termijn wordt verlengd tot 1 april 2012.

6. Bij besluit van 26 april 2012 heeft verweerder de definitieve loonkostensubsidie vastgesteld op nihil en het teveel verstrekte voorschot van 4.166,67 van eiseres teruggevorderd. Aan dit besluit ligt ten grondslag dat verweerder tot op de dagtekening van dit besluit geen einddeclaratie voor de over 2011 toegekende loonkostensubsidie van eiseres heeft ontvangen.

7. In het bestreden besluit heeft verweerder het door eiseres gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Het bestreden besluit is gebaseerd op artikel 4:46, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) en het door middel van de Re-integratieverordening 2011 (hierna: Verordening) ingevulde beleid dat een subsidie in beginsel op nihil wordt gesteld en volledig wordt teruggevorderd als de subsidie-ontvanger niet aan de verplichtingen heeft voldaan.

8. Op grond van artikel 4:46, eerste lid, van de Awb stelt het bestuursorgaan, indien een beschikking tot subsidieverlening is gegeven, de subsidie overeenkomstig de subsidieverlening vast.

Op grond van het tweede lid, aanhef en onder b, van dit artikel kan de subsidie lager worden vastgesteld indien de subsidie-ontvanger niet heeft voldaan aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen.

Op grond van artikel 4:57, eerste lid, van de Awb kan het bestuursorgaan onverschuldigd betaalde subsidiebedragen terugvorderen.

9. Op grond van artikel 16 (getiteld definitieve vaststelling), eerste lid, van de Verordening wordt, als de subsidie voor een bepaalde periode geldt, het recht op die subsidie telkens na afloop van het kalenderjaar vastgesteld.

Op grond van het tweede lid van dit artikel verstrekt de werkgever daartoe binnen twee maanden na het verstrijken van het kalenderjaar waar de subsidie betrekking op heeft de gegevens die nodig zijn voor de vaststelling van de subsidie en de gegevens die nodig zijn voor verantwoording door de gemeente aan het rijk.

Op grond van het derde lid van dit artikel vordert het college, indien de gegevens bedoeld in het tweede lid niet binnen de daar genoemde termijn worden verstrekt, de subsidie terug over die subsidietermijn waarvoor de gegevens niet zijn verstrekt.

10. De Verordening is op 24 maart 2011 door de gemeenteraad vastgesteld, op 6 april 2011 bekend gemaakt en op 7 april 2011 in werking getreden. De Verordening werkt terug tot 1 januari 2011 en is dus van toepassing op de aan eiseres toegekende loonkostensubsidie.

11. Bij de beoordeling van dit beroep staat de rechtbank allereerst ambtshalve voor de vraag of het bepaalde in de Verordening over de vaststelling van een verleende subsidie, zich verhoudt tot het bepaalde daarover in de Awb.

Op grond van artikel 16, derde lid, van de Verordening is verweerder gehouden om in de in dat artikellid genoemde gevallen de loonkostensubsidie op nihil te stellen en terug te vorderen. In artikel 4:46, tweede lid, van de Awb wordt evenwel in de daar genoemde gevallen, waaronder het onder b genoemde geval dat de subsidie-ontvanger niet heeft voldaan aan de aan de aan subsidie verbonden verplichtingen, aan het bestuursorgaan een discretionaire bevoegdheid toegekend om tot lagere vaststelling van een subsidie over te gaan. Vervolgens wordt in artikel 4:57, eerste lid, van de Awb aan het bestuursorgaan een discretionaire bevoegdheid toegekend om de ten gevolge van deze lagere vaststelling ten onrechte betaalde subsidie terug te vorderen. De rechtbank stelt vast dat de gemeenteraad, door in artikel 16, derde lid, van de Verordening voor verweerder een verplichting tot vaststelling en terugvordering op te nemen zonder mogelijkheid om daaromtrent een nadere belangenafweging te maken, aan de bevoegdheid tot vaststelling van een subsidie een striktere, of: beperktere, invulling heeft gegeven dan de wetgever heeft gedaan in de artikelen 4:46 en 4:47 van de Awb. Naar het oordeel van de rechtbank biedt de tekst van deze artikelen de lagere regelgever (of verweerder als hij van die wettelijke bevoegdheid gebruik maakt) geen ruimte op dit punt van de wet af te wijken en de belangenafweging achterwege te laten. Nu in zoverre sprake is van strijd tussen deze bepalingen van de Awb en de - lagere - Verordening, mist artikel 16, derde lid, van de Verordening, voor zover daarin is bepaald dat verweerder zonder meer is gehouden tot lagere subsidie vaststelling en terugvordering, verbindende kracht. De rechtbank verwijst in dit verband naar haar eerdere tussenuitspraken betreffende artikel 15, derde lid, van de Re-integratieverordening 2004, onder meer de tussenuitspraak van 23 december 2011, zaaknummer SBR 11/2523, en de bijbehorende einduitspraak van 2 maart 2012. Verweerder heeft de terugvordering derhalve niet op deze bepaling kunnen en mogen baseren.

12. Het beroep is, gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, gegrond. De rechtbank zal het bestreden besluit vernietigen. Zij ziet zich vervolgens, gelet op de in het bestreden besluit en ter zitting gegeven nadere motivering, gesteld voor de vraag of er aanleiding is om de rechtsgevolgen van het bestreden besluit in stand te laten. De rechtbank dient daartoe in de eerste plaats te beoordelen of verweerder de subsidie op grond van artikel 4:46, tweede lid, aanhef en onder b, van de Awb redelijkerwijs op nihil heeft kunnen stellen.

13. In het bestreden besluit heeft verweerder toegelicht dat hij, ondanks zijn dwingende beleid ter zake het niet tijdig verstrekken van gegevens, een belangenafweging heeft verricht als bedoeld in artikel 3:4 van de Awb. Verweerder heeft gesteld dat hij, gelet op de taak en verantwoording die hij ten aanzien van publieke middelen heeft, een gerechtvaardigd en zwaarwegend belang heeft bij de naleving van de aan de subsidie verbonden verplichting dat bewijzen tijdig en volledig worden aangeleverd. Ter zitting heeft verweerder toegelicht dat hij er, mede gelet op het aantal subsidieverstrekkingsaanvragen waar hij mee te maken heeft en de bedragen die daarmee gemoeid zijn, een belang bij heeft dat zijn administratie op orde blijft en dat gegevens tijdig worden verstrekt. Het is duidelijk dat eiseres door de nihilstelling en de terugvordering van de loonkostensubsidie in haar belang wordt getroffen. Dit is echter geen reden om af te wijken van het beleid dat gegevens tijdig moeten worden overgelegd. Niet valt in te zien waarom het individuele belang van eiseres in dit geval zwaarder zou moeten wegen dan het belang van verweerder. Afwijken van het beleid zou volgens verweerder leiden tot een ongewenst precedent. Ter zitting heeft verweerder toegelicht dat hij eiseres in het onderhavige geval, in afwijking van zijn dwingende beleid ter zake het niet tijdig verstrekken van gegevens, tijdens de hoorzitting in bezwaar van 11 juli 2012 alsnog in de gelegenheid heeft gesteld om de gevraagde gegevens binnen een week na die hoorzitting te overleggen. Het door eiseres op 12 juli 2012 overgelegde accountantsrapport voldoet echter niet aan de daaraan te stellen eisen omdat een Overzicht dienstverbanden deelnemers 2011, waarin de dienstverbanden van de medewerkers worden gecontroleerd en het ontvangen ziektegeld wordt aangegeven, ontbreekt.

14. Eiseres heeft betoogd dat [naam] in 2011 bij haar in loondienst is geweest, zodat er geen reden is de over 2011 toegekende loonkostensubsidie op nihil te stellen. Zij heeft gesteld dat verweerder tijdens de bezwaarschriftenprocedure niet te kennen heeft gegeven dat de door haar overgelegde accountantsverklaring niet voldeed. Ter zitting heeft eiseres gesteld dat haar accountant inmiddels een gecorrigeerde versie van het accountantsrapport aan verweerder heeft overgelegd.

15. De rechtbank stelt vast dat verweerder eiseres er zowel bij de toekenning van de subsidie, als in de brieven van 1 december 2011, 12 januari 2012 en 15 februari 2012 op heeft gewezen dat eiseres de voor de vaststelling noodzakelijke gegevens voor 1 maart 2012 diende te overleggen. Naar aanleiding van het eerst op 28 februari 2012 door eiseres gedane verzoek om uitstel, heeft verweerder deze termijn nog dezelfde dag verlengd tot 1 april 2012. Tijdens de hoorzitting in bezwaar van 11 juli 2012 heeft eiseres betoogd dat zij inmiddels een andere accountant opdracht had gegeven om een rapport op te stellen. Verweerder heeft daarin aanleiding gezien om eiseres nogmaals gedurende een week in de gelegenheid te stellen om de noodzakelijke stukken te overleggen. Aangezien het vervolgens op 12 juli 2012 door eiseres overgelegde accountantsrapport niet aan de daaraan te stellen eisen voldeed, is de vaststelling van de subsidie op nihil in het bestreden besluit gehandhaafd.

16. Tegen deze achtergrond heeft verweerder naar het oordeel van de rechtbank in het geval van eiseres de loonkostensubsidie met toepassing van artikel 4:46, tweede lid, aanhef en onder b, van de Awb in redelijkheid op nihil kunnen stellen. Verweerder heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat het een algemeen, gemeentelijk belang is dat gegevens om een subsidie vast te stellen tijdig worden verstrekt. De rechtbank ziet in hetgeen eiseres heeft gesteld geen reden voor het niet tijdig aanleveren van de noodzakelijke gegevens. Dat, naar eiseres in bezwaar heeft gesteld, de eerder door haar ingeschakelde accountants hun toezeggingen niet zijn nagekomen, is een omstandigheid die voor rekening van eiseres komt. Dat eiseres door de nihilstelling van de subsidie in haar financiële belang wordt geschonden, onderscheidt haar niet van andere subsidie-ontvangers.

17. De rechtbank volgt eiseres ook niet in haar betoog dat het op de weg van verweerder had gelegen om haar er in de bezwaarfase nogmaals op te wijzen dat het op 12 juli 2012 overgelegde accountantsrapport niet voldeed, zodat zij alsnog een gecorrigeerde versie had kunnen overleggen. De rechtbank overweegt daartoe dat verweerder in het onderhavige geval, gelet op het onder 15. geschetste verloop, tijdig en herhaaldelijk gewezen heeft op de noodzaak om tijdig de gevraagde stukken in te leveren. Daar komt nog bij dat verweerder eiseres bij de hoorzitting van 11 juli 2012 ondanks de al eerder verlengde en ruim drie maanden verstreken termijn nogmaals in de gelegenheid heeft gesteld om de noodzakelijke stukken te

overleggen. Verweerder heeft zich dan ook in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het niet op zijn weg lag om eiseres daarnaast nog een keer de mogelijkheid te bieden om het overgelegde accountantsrapport aan te passen.

18. Eiseres heeft niet gesteld en de rechtbank is niet gebleken dat verweerder de onverschuldigd betaalde voorschotten niet in redelijkheid met toepassing artikel 4:57 van de Awb heeft kunnen terugvorderen.

19. Gelet op hetgeen onder 12. is overwogen, zal de rechtbank het beroep gegrond verklaren en het bestreden besluit vernietigen. De (overige) beroepsgronden slagen echter niet, gelet op hetgeen onder 13. tot en met 18. is overwogen. De rechtbank ziet daarom aanleiding om met toepassing van artikel 8:72, derde lid, van de Awb te bepalen dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit in stand blijven.

20. De rechtbank ziet zich vervolgens gesteld voor de vraag of er sprake is van proceskosten die verweerder op grond van artikel 8:75 van de Awb dient te vergoeden. In dat kader dient zij te beoordelen of de kosten van rechtsbijstand, verleend door S. Kaplan, de gemachtigde van eiseres voor vergoeding in aanmerking komen. Op grond van artikel 1, aanhef en onder a, van het Besluit proceskosten bestuursrecht (Bpb) kunnen de kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand voor vergoeding in aanmerking komen. De rechtbank is echter niet gebleken dat het verlenen van rechtsbijstand voor hem een vast onderdeel vormt van een duurzame, op het vergaren van inkomsten gerichte taakuitoefening, noch dat hij daartoe is geschoold. Uit de overgelegde machtiging blijkt dat S. Kaplan als administrateur werkzaam is en - kennelijk - in die hoedanigheid diensten voor eiseres (heeft) verricht. Gelet hierop en voorts in aanmerking genomen dat in de Nota van Toelichting bij het Bpb is bepaald dat een persoon zonder enige juridische scholing niet geacht kan worden beroepsmatig rechtsbijstand te verlenen (Stb. 1993, 763, p. 6), kan de door de gemachtigde verleende rechtsbijstand niet worden aangemerkt als door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand als bedoeld in het Bpb. Dit betekent dat van proceskosten als bedoeld in artikel 8:75 van de Awb geen sprake is, zodat een veroordeling van verweerder in de proceskosten achterwege kan blijven.

21. Op grond van artikel 8:74 van de Awb dient verweerder wel het door eiseres betaalde griffierecht te vergoeden.

Beslissing

De rechtbank:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit van 2 augustus 2012;
- bepaalt dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit geheel in stand blijven;
- bepaalt dat verweerder het door eiseres betaalde griffierecht van 310,- aan haar vergoedt.

Deze uitspraak is gedaan door mr. V.M.M. van Amstel, voorzitter, en mr. J.M. Willems en mr. Y. Sneevliet, leden, in aanwezigheid van mr. J.K. van de Poel, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 9 april 2013.

griffier voorzitter

Afschrift verzonden aan partijen op:

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kan binnen zes weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld bij de Centrale Raad van Beroep.