

AB 2013/248: Terugvordering loonkostensubsidie. Egalisatiereserve. Verjaringstermijn is verstreken.

Instantie:	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State	Datum:	12 juni 2013
Magistraten:	Mrs. D.A.C. Slump, D. Roemers, D.J.C. van den Broek	Zaaknr:	201205371/1/A2.
Conclusie:	-	LJN:	CA2885
Noot:	W. den Ouden	Roepnaam:	-
Brondocumenten:	ECLI:NL:RVS:2013:CA2885, Uitspraak, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 12-06-2013		

Wetgang: Art. 4:57 Awb

Brondocument: ABRvS, 12-06-2013, nr 201205371/1/A2.

Essentie

[Naar boven](#)

Terugvordering loonkostensubsidie. Egalisatiereserve. Verjaringstermijn is verstreken.

Samenvatting

[Naar boven](#)

Uit de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 4:57, vierde lid, van de Awb volgt dat de bevoegdheid tot terugvordering van onverschuldigd betaalde subsidies en voorschotten in de tijd begrensd moet zijn, waarbij is gekozen voor een verjaringstermijn van vijf jaar. In afwijking van de regeling van artikel 3:309 van het Burgerlijk Wetboek, is de aanvang van de termijn gefixeerd op de dag waarop de subsidie wordt vastgesteld, dan wel in strijd wordt gehandeld met een na de vaststelling voortdurende verplichting (Kamerstukken II, 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 85). (...)

De Afdeling leidt uit het beroepschrift en deze verklaringen af dat Socrates in de subsidiejaren 1998 tot en met 2005 niet heeft voldaan aan voormelde verplichting. De reserve is jaarlijks gevormd en de omvang ervan is in het kader van de jaarlijkse subsidievaststelling vastgesteld. Daarbij had kunnen en moeten worden gecontroleerd of een deel van het geld aan de voorgeschreven of aan andere doeleinden was besteed. Het college had dan kunnen constateren dat een deel van de subsidie niet was besteed aan de werknemer en dat dit deel niet meer behoorde tot de reserve. Nu het college dit verzuimd heeft, is de verjaringstermijn van vijf jaar als bedoeld in artikel 4:57, vierde lid, van de Awb in die periode per jaar aangevangen, vanaf het besluit tot subsidievaststelling over het desbetreffende subsidiejaar. Daarbij is niet van belang dat het een voortdurende verplichting betrof waarbij aan het eind van het dienstverband van de werknemer — en daarmee aan het eind van deze subsidierelatie — een eindafrekening van de reserve zou plaatsvinden. De verjaringstermijn was wat betreft de terugvordering van de te veel door Socrates ontvangen subsidie over de subsidiejaren 1998 tot en met 2003, gelet op de data van de vaststellingsbesluiten, ten tijde van het besluit van 26 oktober 2010 derhalve verstreken. Het besluit van 22 maart 2011 is in zoverre in strijd met artikel 4:57, vierde lid, van de Awb.

Partij(en)

[Naar boven](#)

Uitspraak op het hoger beroep van de vereniging F.C. Socrates, gevestigd te Haarlem, appellante, tegen de uitspraak van de Rechtbank Haarlem van 19 april 2012 in zaak nr. 11-2572 in het geding tussen:

Socrates

en

het college van burgemeester en wethouders van Haarlem.

Procesverloop

Bij besluit van 26 oktober 2010 heeft het college een bedrag van € 29.790 aan te veel verstrekte loonkostensubsidie van Socrates teruggevorderd.

Bij besluit van 22 maart 2011 heeft het college het door Socrates daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 19 april 2012 heeft de rechtbank het door Socrates daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen, red.).

Tegen deze uitspraak heeft Socrates hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 17 januari 2013, waar Socrates, vertegenwoordigd door mr. D.C. Patberg, advocaat te Haarlem, en het college, vertegenwoordigd door mr. R. Braeken en J.L. Buitenweg, beiden werkzaam bij de gemeente Haarlem, zijn verschenen.

Na de zitting is het onderzoek met toepassing van artikel 8:68 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) heropend met het oog op het inwinnen van nadere schriftelijke inlichtingen bij het college. Het college heeft deze inlichtingen verstrekt bij brief van 7 maart 2013. Alhoewel zij daartoe in de gelegenheid is gesteld, heeft Socrates daarop geen reactie ingediend. Met toestemming van partijen is geen nadere zitting gehouden.

Overwegingen

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

Ingevolge het vierde lid, vindt terugvordering van een subsidiebedrag of een voorschot niet plaats voor zover na de dag waarop de subsidie is vastgesteld, dan wel de handeling, bedoeld in artikel 4:49, eerste lid, onder c, heeft plaatsgevonden, vijf jaren zijn verstreken.

Ingevolge artikel 4:49, eerste lid, aanhef en onder c, kan het bestuursorgaan de subsidievaststelling intrekken of ten nadele van de ontvanger wijzigen indien de subsidie-ontvanger na de subsidievaststelling niet heeft voldaan aan aan de subsidie verbonden verplichtingen.
2. De werknemer is in de periode van 1 augustus 1998 tot 1 maart 2010, in het kader van een zogenoemde 'ID-baan', in dienst geweest bij Socrates, voorheen geheten VV Riperda. Het college heeft daarvoor een loonkostensubsidie verstrekt.
3. Het college heeft aan het terugvorderingsbesluit van 26 oktober 2010 ten grondslag gelegd dat Socrates in de subsidieperiode van 1 augustus 1998 tot 1 april 2009 een bedrag van € 29.790 meer loonkostensubsidie heeft ontvangen dan de werkelijk aan de werknemer uitgegeven kosten. De daardoor bij Socrates opgebouwde reserve heeft het college, onder verwijzing naar de voorwaarden van de jaarlijkse subsidiebeschikkingen, teruggevorderd.

Voor zover Socrates in het bezwaar tegen het besluit van 26 oktober 2010 had aangevoerd dat de door haar tot en met oktober 2005 ontvangen subsidie van in totaal € 21.462 niet meer kan worden teruggevorderd vanwege de verjaringstermijn van vijf jaar als bedoeld in artikel 4:57, vierde lid, van de Awb, heeft het college zich bij besluit van 22 maart 2011 op het standpunt gesteld dat de reserve bij de afrekening over het desbetreffende jaar in feite jaarlijks opnieuw is vastgesteld en eerst opeisbaar is geworden bij beëindiging van het dienstverband van de werknemer op 1 maart 2010. De vordering was ten tijde van het besluit van 26 oktober 2010 daarom volgens het college niet verjaard.
4. De rechtbank heeft dit standpunt van het college bevestigd. Zij heeft daarbij overwogen dat het geschil niet ziet op de terugvordering van verstrekte subsidiebedragen, maar op de terugvordering van de reserve. Die terugvordering is volgens de rechtbank afhankelijk van de vraag of de subsidieontvanger na de werkelijk uitgegeven loonkosten een bedrag aan verstrekte loonkostensubsidie overhoudt. Aan de uitbetaling van die subsidie is de verplichting verbonden een overschot als reserve aan te houden, waarbij een eventueel resterende reserve bij het einde van de subsidierelatie zal worden verrekend. Het college kan de reserve op grond van artikel 4:57, eerste lid, van de Awb als onverschuldigd betaalde subsidie terugvorderen. Of de reserve geheel of gedeeltelijk langer dan vijf jaar geleden is opgebouwd, is daarbij niet van belang, aldus de rechtbank.

5. Socrates betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het niet van belang is of de reserve geheel of gedeeltelijk langer dan vijf jaar geleden is opgebouwd. Zij herhaalt haar in bezwaar en beroep ingenomen stelling dat de terugvordering over de jaren 1998 tot en met 2005 op grond van artikel 4:57, vierde lid, van de Awb is verjaard en dat het college daarom een bedrag van € 21.462 in mindering had moeten brengen hierop. Dat het hier gaat om de terugvordering van een reserve, betekent niet dat de verjaringstermijn niet geldt, aldus Socrates.
- 5.1. Uit de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 4:57, vierde lid, van de Awb volgt dat de bevoegdheid tot terugvordering van onverschuldigd betaalde subsidies en voorschotten in de tijd begrensd moet zijn, waarbij is gekozen voor een verjaringstermijn van vijf jaar. In afwijking van de regeling van artikel 3:309 van het Burgerlijk Wetboek, is de aanvang van de termijn gefixeerd op de dag waarop de subsidie wordt vastgesteld, dan wel in strijd wordt gehandeld met een na de vaststelling voortdurende verplichting (Kamerstukken II, 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 85).
- 5.2. In de jaarlijkse afrekeningen van het college over de jaren 2000 tot en met 2005 is telkens vermeld: 'de reserve zal bij uit dienst treden van de werknemer aan het einde van dat boekjaar met de werkgever verrekend worden. In geval van teveel uitbetaalde kosten door de werkgever zal de reserve op nihil worden gesteld'. Ter zitting heeft het college toegelicht dat Socrates de reserve ieder jaar mocht gebruiken voor de kosten van de werknemer en dat bewust is gekozen voor een verrekening bij het uit dienst treden van de werknemer. Dit betekent dat Socrates was gehouden aan de, aan de subsidie verbonden, voortdurende verplichting om de niet aan de werknemer bestede subsidie ofwel in een later jaar alsnog aan te wenden voor die kosten, dan wel nog langer aan te houden voor dat doel.
Het college heeft in de subsidieperiode de loonkostensubsidie jaarlijks na elk subsidiejaar vastgesteld. Niet in geschil is dat Socrates daarbij meer subsidie heeft ontvangen dan zij daadwerkelijk heeft besteed aan de kosten van de werknemer. Aldus kon Socrates een reserve voor de kosten van de werknemer opbouwen. Socrates heeft desgevraagd ter zitting geen duidelijkheid kunnen geven of zij de tot en met 2005 te veel ontvangen subsidie daadwerkelijk aanhield voor de kosten van de werknemer. In het beroepschrift heeft zij gesteld dat geen reservering heeft plaatsgevonden. Het college heeft ter zitting verklaard dat het dit niet heeft gecontroleerd bij de jaarlijkse subsidievaststellingen. Op de schriftelijke vraag van de Afdeling of Socrates over de periode die hier aan de orde is, de reserve in haar jaarlijkse financiële verantwoording — waaronder haar balansen — heeft opgenomen, heeft het college bij brief van 7 maart 2013 geantwoord dat het college noch Socrates informatie beschikbaar heeft over die periode.
De Afdeling leidt uit het beroepschrift en deze verklaringen af dat Socrates in de subsidiejaren 1998 tot en met 2005 niet heeft voldaan aan voormelde verplichting. De reserve is jaarlijks gevormd en de omvang ervan is in het kader van de jaarlijkse subsidievaststelling vastgesteld. Daarbij had kunnen en moeten worden gecontroleerd of een deel van het geld aan de voorgeschreven of aan andere doeleinden was besteed. Het college had dan kunnen constateren dat een deel van de subsidie niet was besteed aan de werknemer en dat dit deel niet meer behoorde tot de reserve. Nu het college dit verzuimd heeft, is de verjaringstermijn van vijf jaar als bedoeld in artikel 4:57, vierde lid, van de Awb in die periode per jaar aangevangen, vanaf het besluit tot subsidievaststelling over het desbetreffende subsidiejaar. Daarbij is niet van belang dat het een voortdurende verplichting betrof waarbij aan het eind van het dienstverband van de werknemer — en daarmee aan het eind van deze subsidierelatie — een eindafrekening van de reserve zou plaatsvinden. De verjaringstermijn was wat betreft de terugvordering van de te veel door Socrates ontvangen subsidie over de subsidiejaren 1998 tot en met 2003, gelet op de data van de vaststellingsbesluiten, ten tijde van het besluit van 26 oktober 2010 derhalve verstreken. Het besluit van 22 maart 2011 is in zoverre in strijd met artikel 4:57, vierde lid, van de Awb. Het betoog slaagt.
6. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep tegen het besluit van 22 maart 2011 alsnog gegrond verklaren. Dat besluit komt wegens strijd met artikel 4:57, vierde lid, van de Awb voor algehele vernietiging in aanmerking, nu uit dat besluit niet blijkt welk deel van de terugvordering ziet op de jaren 1998 tot en met 2003.
7. De Afdeling ziet aanleiding met toepassing van artikel 8:72, derde lid, van de Awb zelf in de zaak te voorzien teneinde tot een finale beslechting van het geschil te komen. Het bezwaar van Socrates tegen het besluit van 26 oktober 2010 zal gegrond worden verklaard. Dit besluit, waarin het terug te vorderen bedrag is

vastgesteld op een bedrag van € 29.790 zal worden herroepen. Uit de afrekening van het college over 2003 van 22 november 2004 volgt dat een bedrag van € 13.807 ziet op de te veel ontvangen subsidie over de subsidiejaren 1998 tot en met 2003. Dit bedrag zal daarom in mindering worden gebracht op het terug te vorderen bedrag, hetgeen betekent dat de terugvordering wordt vastgesteld op een bedrag van € 15.983. De Afdeling zal bepalen dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit.

8. Het college dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State;
recht doende:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de Rechtbank Haarlem van 19 april 2012 in zaak nr. 11-2572;
- III. verklaart het bij de rechtbank ingestelde beroep tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Haarlem van 22 maart 2011, kenmerk MS/JZ/2010/407670, gegrond;
- IV. vernietigt dat besluit;
- V. verklaart het bezwaar van F.C. Socrates tegen het besluit van 26 oktober 2010, kenmerk 2010/366873, gegrond;
- VI. herroept dat besluit;
- VII. stelt het door het college van burgemeester en wethouders van Haarlem van de vereniging F.C. Socrates terug te vorderen bedrag vast op een bedrag van € 15.983;
- VIII. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit;
- IX. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Haarlem tot vergoeding van bij de vereniging F.C. Socrates in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1888 (zegge: achttienhonderdachtentachtig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- X. gelast dat het college van burgemeester en wethouders van Haarlem aan de vereniging F.C. Socrates het door haar betaalde griffierecht ten bedrage van € 768 (zegge: zevenhonderdachtenzestig euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Noot

Naar boven

Auteur: W. den Ouden

1. De vereniging F.C. Socrates een voetbalvereniging te Haarlem ontvangt van het college van B&W van Haarlem vanaf 1998 een subsidie voor het in dienst nemen van iemand met een zogenaamde ID-baan. De betreffende medewerker ondersteunt de vrijwilligers in de kantine, krijgt de lijnen van de voetbalvelden en houdt het terrein schoon, zo blijkt uit de rechtbankuitspraak die in deze Afdelingsuitspraak ter discussie staat. In december 2006 heeft de medewerker zich ziek gemeld, waarna hij niet meer is teruggekeerd bij Socrates. Hij bleef daar, op verzoek van het college wel in dienst, volgde een re-integratietraject en trad op 1 maart 2010 (!) uit dienst bij Socrates, omdat hij elders een reguliere baan had geaccepteerd.
2. Bij de afronding van deze subsidierelatie tussen B&W en voetbalvereniging rekent het college uit dat Socrates jarenlang meer subsidie heeft ontvangen dan uitgegeven aan de betreffende medewerker. Die mogelijkheid was ook voorzien in de jaarlijkse verleningsbeschikkingen: als er meer geld werd ontvangen dan uitgegeven dan moest dat geld worden gereserveerd voor 'magere jaren', waarin de loonkosten hoger zouden uitvallen dan het verstrekte subsidiebedrag. Deze doorlopende subsidieverplichting kan natuurlijk leiden tot een flinke reserve en om te voorkomen dat ontvangers rijk worden aan de loonkostensubsidie was in de verleningsbeschikking steeds opgenomen dat aan het einde van de subsidierelatie zou worden berekend wat er aan reserve was opgebouwd in de afgelopen jaren en dat een eventueel overschot opeisbaar zou worden. Dit soort constructies is vrij normaal binnen subsidierelaties. De subsidietitel van de Awb geeft er zelfs een bepaling over. In artikel 4:41 Awb zijn de basisregels voor vermogensvorming aan de kant van de subsidieontvanger en vergoedingsplichten opgenomen. Verder bevat de facultatieve

standaardregeling voor subsidiering van rechtspersonen per boekjaar (afdeling 4.2.8 Awb) een regeling voor de egaliseringsreserve en rente daarover (art. 4:72 Awb).

3. Bij de vaststellingsbeschikking van 2010 stelde het college van B&W van Haarlem kennelijk vast dat er in totaal in al die jaren bijna € 30.000 meer aan loonkostensubsidie is betaald aan Socrates dan de laatste aan de betreffende ID-medewerker heeft uitgegeven. Dat geld wordt teruggevorderd, zoals aangekondigd in de verleningsbeschikkingen. Maar Socrates heeft dat geld niet meer. Dat is in de loop van de jaren uitgegeven aan 'kosten die zij als sportvereniging moest maken' aldus de rechtbankuitspraak.
4. Daarmee staat vast dat Socrates zich al die jaren niet aan de subsidieverplichting heeft gehouden. De subsidieverplichting was duidelijk en terugvordering van teveel betaalde subsidiegelden is dus logisch, al is dat wel een beetje wrang nu Socrates de betreffende medewerker de laatste drie jaar alleen maar op papier in dienst had op verzoek van het college van B&W. Ik kan mij voorstellen dat de reden daarvoor ook was gelegen in het 'surplus', dat wat Socrates overhield aan de loonkostensubsidie. De enige juridisch interessante vraag is over welke jaren dat terugvorderingsbesluit zich mag uitstrekken. Het vierde lid van artikel 4:57 Awb bepaalt namelijk dat de terugvordering van een subsidiebedrag of een voorschot niet meer plaatsvindt voor zover na de dag waarop de subsidie is vastgesteld, dan wel de handeling, bedoeld in artikel 4:49, eerste lid, onderdeel c, heeft plaatsgevonden, vijf jaren zijn verstreken. Het laatste deel van deze bepaling dat verwijst naar artikel 4:49 Awb heeft betrekking op zogenaamde 'voortdurende subsidieverplichtingen', wat wil zeggen dat er subsidieverplichtingen zijn die voortduren na de subsidievaststelling. Uit deze casus blijkt dat dit eigenlijk een vage bepaling is. In casu is er sprake van zo een voortdurende subsidieverplichting: de vastgestelde reserve moet na de jaarlijkse subsidievaststelling worden aangehouden voor latere loonkosten. Maar wanneer is nu de dag waarop Socrates niet aan deze verplichting heeft voldaan? Dan gaat immers de verjaringstermijn lopen. Het college stelde zich kennelijk op het standpunt dat het totaal aan reserve ieder jaar bij de vaststelling opnieuw werd vastgesteld en daarbij de verplichting ontstond om dat (totaal)bedrag te reserveren voor loonkosten. Of dat ook daadwerkelijk gebeurde werd, zo bleek gedurende de procedure bij de Afdeling, niet gecontroleerd. Als de verplichting tot het vasthouden van het nieuwe, gecumuleerde reservebedrag ieder jaar werd opgelegd kan de bevoegdheid tot het terugvorderen van teveel betaalde subsidiebedragen niet verjaren, zo stelde het college en de rechtbank ging daarin mee.
5. De Afdeling kiest echter een andere aanvliegroute. Met een verwijzing naar de wetsgeschiedenis benadrukt zij dat met artikel 4:57 Awb, vierde lid, is beoogd de bevoegdheid tot het terugvorderen van onverschuldigd betaalde subsidies in de tijd te begrenzen. In de subsidieconstructie zoals gekozen door het college van B&W werd de subsidie en de omvang van de reserve jaarlijks vastgesteld. Op dat moment had het college kunnen en moeten controleren of de eerder opgebouwde reserve er nog was of waar deze aan was besteed. Dat had het college als gezegd niet gedaan en daardoor is de verjaringstermijn steeds gaan lopen op het moment van subsidievaststelling, zo begrijp ik de Afdeling. Lees ik de uitspraak goed dan had het anders gelegen als het college van B&W jaarlijks had gecontroleerd of de reserves juist waren aangelegd en Socrates had gewaarschuwd dat een deel van de subsidiegelden onjuist waren besteed, namelijk niet gereserveerd voor loonkosten maar voor andere doeleinden aangewend. Dat had dan overigens ook direct tot lagere vaststellingsbesluiten (en terugvordering) kunnen leiden.
6. Deze aanvliegroute past naar mijn smaak veel beter bij de bedoeling die de wetgever heeft gehad met de verjaringstermijn. De subsidietitel van de Awb is er onder meer gekomen om de rechtszekerheid van subsidieontvangers beter te waarborgen. Daarbij heeft de subsidievaststellingsbeschikking een belangrijke rol: op dat moment wordt gecontroleerd en afgerekend met de subsidieontvanger. Laat het subsidieverstrekken bestuursorgaan dat na dan verliest het daarmee, in ieder geval na verloop van tijd, de (op zich ruim geformuleerde) bevoegdheden om te veel betaalde subsidiebedragen terug te vorderen.