

Niet leveren projectbijdrage van deelnemer aan samenwerkingsverband leidt tot een lagere subsidievaststelling.

CBb 02-05-2016, ECLI:NL:CBB:2016:124, m.nt. J.E. van den Brink

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum	2 mei 2016
Magistraten	Mrs. A. Venekamp, E.R. Eggeraat, H.L. van der Beek
Zaaknummer	15/144
Noot	J.E. van den Brink
Folio weergave	Download gedrukte versie (PDF)
Vakgebied(en)	Bestuursrecht algemeen / Algemeen
Brondocumenten	ECLI:NL:CBB:2016:124, Uitspraak, College van Beroep voor het bedrijfsleven, 02-05-2016;
Wetgeving	Art. 4:56 lid 2 aanhef en onder b Awb; art. 37 lid 1 Kaderbesluit EZ-subsidies; Subsidieregeling energie en innovatie

Essentie

Wanneer een penvoerder de projectbijdrage van een andere deelnemer aan het samenwerkingsverband overneemt, betekent dat een essentiële wijziging van het projectplan. Nu de penvoerder geen ontheffing heeft gevraagd, heeft de minister de subsidie in redelijkheid bij afweging van alle belangen lager kunnen vaststellen. Of sprake is geweest van zaakwaarneming waar een vergoeding tegenover zou moeten staan, staat in deze bestuursrechtelijke procedure niet ter beoordeling, maar is een privaatrechtelijke aangelegenheid tussen de penvoerder en de andere deelnemer.

Samenvatting

Het College is met verweerder van oordeel dat het project niet is uitgevoerd conform de aanvraag en het projectplan, nu niet D. de door haar volgens het door verweerder goedgekeurde projectplan te verrichten werkzaamheden heeft uitgevoerd, maar appellante. Anders dan appellante meent, was hiermee sprake van een essentiële wijziging van het projectplan, waarvoor zij, gelet op het in het besluit van 2 december 2010 tot verlening van de subsidie genoemde artikel 37, eerste lid, van het Kaderbesluit EZ-subsidies, aan verweerder om ontheffing had moeten vragen. Appellante heeft op 16 april 2012 bij verweerder een wijziging gemeld betreffende de deelname van D. aan het project.

Appellante heeft echter niet gereageerd op het verzoek van verweerder van 19 juni 2012 om ontbrekende gegevens te verstrekken. Verweerder heeft vervolgens de melding niet verder in behandeling genomen. Appellante heeft daarmee bedoelde ontheffing niet gevraagd en verweerder heeft zodanige ontheffing ook niet verleend. Aan het voorgaande doet niet af dat appellante verweerder enkele malen heeft verzocht contact met haar op te nemen over de bijdrage van [naam 4] aan het project. Immers, gelet op haar verplichting ontheffing te vragen in geval van een essentiële wijziging van het projectplan, lag het op de weg van appellante om bedoelde ontheffing aan te vragen, of, in geval van onduidelijkheid bij appellante over de noodzaak ontheffing aan te vragen, eerst overleg met verweerder te initiëren over de consequenties van een (eventuele) beëindiging van de deelname van D. aan het project. Appellante heeft een en ander nagelaten. De consequenties daarvan moeten voor rekening van appellante blijven.

Appellante stelt voorts dat zij op grond van zaakwaarneming recht heeft op de subsidie die is verleend aan D. Zij miskent daarmee dat hier sprake is van een (bestuursrechtelijke) procedure waarin wordt opgekomen tegen de beslissing op bezwaar inzake de vaststelling door verweerder van een subsidie. In deze procedure staat dan ook niet ter beoordeling of appellante de werkzaamheden van D. heeft verricht op grond van zaakwaarneming en of haar daarom een redelijke vergoeding toekomt. Dat is immers een (privaatrechtelijke) aangelegenheid tussen appellante en D.

Partij(en)

Uitspraak van de meervoudige kamer van 2 mei 2016 in de zaak tussen:

appellante

en

de minister van Economische Zaken, verweerder.

Uitspraak

Procesverloop

Bij besluit van 4 juli 2014 (het primaire besluit) heeft verweerder de aan appellante verleende subsidie vastgesteld op € 430.731 en te veel verleende voorschotten ten bedrage van € 22.230 van appellante teruggevorderd.

Bij besluit van 7 januari 2015 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van appellante deels gegrond verklaard. Verweerder heeft daarbij het primaire besluit herroepen en de aan appellante verleende subsidie vastgesteld op € 452.961.

Appellante heeft tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 4 maart 2016. Partijen hebben zich laten vertegenwoordigen door hun gemachtigden. Voor appellante is verder verschenen B. Voor verweerder is verder verschenen C.

Overwegingen

1.1

Het College gaat uit van de volgende feiten en omstandigheden. Appellante is penvoerder van en deelnemer aan het pilotproject Autogenerative High Pressure Digestion (het project). Appellante heeft op 2 september 2010 namens de deelnemers voor het project subsidie aangevraagd op grond van de Subsidieregeling energie en innovatie, onderdeel effectieve en efficiënte vergistingketen (wijziging van 1 april 2010, *Stcrt.* 2010, 5545) (de Subsidieregeling). In het bij de aanvraag gevoegde projectplan zijn de deelnemers en hun projectbijdragen (uitgebreid) beschreven. In de begroting bij het projectplan zijn de projectkosten per deelnemer opgenomen.

1.2

Bij besluit van 2 december 2010 heeft verweerder subsidie verleend ten bedrage van maximaal € 503.290 en besloten om voorschotten tot 90% van de verleende subsidie in termijnen te betalen. Bij het besluit is een overzicht met de verdeling van de subsidiabele kosten per deelnemer gevoegd. De subsidie bedraagt voor appellante 60% en voor de twee andere deelnemers 40% van de daadwerkelijk gemaakte kosten die voor subsidie in aanmerking komen. De einddatum van het project is vastgesteld op 31 december 2013. In het besluit wordt vermeld dat ingevolge artikel 37, derde lid, van het Kaderbesluit EZ-subsidies een ontheffing dient te worden aangevraagd indien het project wordt gewijzigd en dat het niet naleven van verplichtingen gevolgen kan hebben voor de subsidieverlening of voor de hoogte van het vast te stellen subsidiebedrag.

1.3

Tijdens de uitvoering van het project is gebleken dat één van de deelnemers, D. B.V. ([naam 4]), haar subsidieverplichtingen niet zal nakomen en haar projectbijdrage niet zal leveren. Op 16 april 2012 heeft appellante gelijktijdig met het voortgangsverslag een wijzigingsverzoek ingediend door middel van het formulier Wijziging in project, uitvoering en/of organisatie. In dit formulier staat onder meer de volgende voorgedrukte tekst:

“(…)

- U bent verplicht essentiële wijzigingen te melden bij Agentschap NL.
- Voor sommige wijzigingen moet u vooraf aan Agentschap NL om toestemming vragen. Als u dit niet doet, loopt u het risico dat u geen subsidie ontvangt voor de gewijzigde projectdelen, of zelfs voor het hele project. (...)

Wijzigingen die u altijd zo spoedig mogelijk bij Agentschap NL moet melden, zijn onder meer:(...)

- wijziging in de samenstelling van het samenwerkingsverband (nationaal en internationaal); (...).”

Appellante heeft met genoemd formulier een drietal wijzigingen gemeld, waaronder de volgende:

“2. Financiële wijzigingen

(...)

Omschrijving

Bijdrage D. is onzeker

Reden voor de wijziging

Opheffen wateractiviteiten

Gevolgen voor het project

Nog onzeker, s.v.p. contact hierover.”

1.4

Bij brief van 19 juni 2012 heeft verweerder het wijzigingsverzoek gedeeltelijk goedgekeurd. De hier van belang zijnde wijziging, betreffende de samenwerking met projectdeelnemer D., heeft verweerder (nog) niet in behandeling genomen. Verweerder heeft appellante verzocht om binnen vier weken ontbrekende gegevens, waaronder een nieuwe begroting, aan te leveren. Vast staat dat appellante niet heeft gereageerd op deze brief en de ontbrekende gegevens niet heeft verstrekt.

1.5

Op 28 maart 2014 heeft appellante een Aanvraag vaststelling subsidie voor het project, alsmede een accountantsverklaring van 27 maart 2014 ingediend. In het verzoek worden geen gemaakte projectkosten van D. vermeld en er wordt niet verzocht voor D. een subsidiebedrag vast te stellen. In de accountantsverklaring is opgenomen onder het kopje 'Bevindingen' dat de werkzaamheden van D. zijn overgenomen door appellante. De oorspronkelijk geraamde kosten van de bijdrage van D. waren in de projectbegroting opgenomen voor een bedrag van € 150.000. Aan D. was subsidie verleend van 40% van de daadwerkelijk gemaakte kosten die voor subsidie in aanmerking komen. De accountant verklaart:

“In de einddeclaratie zijn deze werkzaamheden verantwoord als ‘plaatsvervangende werkzaamheden derden’ voor het origineel begrote bedrag en de daarbij behorende subsidiepost van € 60.000. Op deze wijze wordt aan A. BV een hoger subsidiebedrag uitgekeerd, dan de onderneming aan kosten heeft gerealiseerd.”

1.6

Bij gewijzigd vaststellingsverzoek van 10 juni 2014 heeft appellante de gemaakte projectkosten van A. gesplitst in kosten van A. en kosten van A. overgenomen van D. Ook de gevraagde subsidie is op deze wijze gesplitst. Verzocht wordt om in totaal een subsidiebedrag van € 490.551 vast te stellen.

1.7

Bij het primaire besluit heeft verweerder de subsidie lager dan aangevraagd vastgesteld, namelijk op € 430.731, en het teveel aan voorschotten verleende bedrag van € 22.230 teruggevorderd.

1.8

Appellante heeft op 28 juli 2014 bezwaar gemaakt tegen het primaire besluit en heeft haar bezwaar toegelicht op de hoorzitting van 16 december 2014. Tijdens de hoorzitting heeft appellante voor zover

hier van belang verklaard dat zij bewust geen wijzigingsverzoek heeft ingediend, omdat D. daarmee ontslagen zou zijn van haar verplichting om haar bijdrage aan het project te verlenen. Met goedkeuring van de accountant zijn de uren die appellante heeft gemaakt separaat gerapporteerd en in rekening gebracht als partnerbijdrage van D. Appellante meent dat de accountantsverklaring volstaat. Appellante heeft de overuren geregistreerd en deze zijn goedgekeurd door de accountant. Appellante heeft meerdere malen verzocht om overleg met verweerder in verband met het niet leveren van de projectbijdrage door D.

2.

Bij het bestreden besluit heeft verweerder het bezwaar van appellante deels gegrond verklaard. Verweerder heeft daarbij het primaire besluit herroepen en de subsidie vastgesteld op het reeds door verweerder aan appellante aan voorschotten verleende totaalbedrag van € 452.961. Daarmee is de terugvordering vervallen.

Verweerder heeft daarbij overwogen dat het wijzigingsverzoek van appellante van 16 april 2012 niet gericht is geweest op wijziging van het project voor zover het de deelname van D. betreft, zodat verweerder niet (alsnog) op dat verzoek dient te beslissen. Nu appellante heeft nagelaten een wijzigingsverzoek in te dienen en zodoende ontheffing aan te vragen om de werkzaamheden van D. over te mogen nemen, is de in het vaststellingsverzoek opgenomen post 'A. overgenomen van D.' terecht niet vastgesteld en is het bezwaar van appellante in zoverre ongegrond. Verweerder heeft voorts geconcludeerd dat appellante er niet op heeft mogen vertrouwen dat zij zonder ontheffing voor de projectwijziging de verleende subsidie voor de werkzaamheden van D. zou kunnen overnemen. Verweerder heeft echter besloten om in afwijking van de subsidieverlening, de door appellante geïnvesteerde uren in de werkzaamheden die D. zou uitvoeren, voor een deel te zullen beschouwen als aan appellante toe te rekenen subsidiabele kosten. Vanwege de door appellante overgelegde urenadministratie acht verweerder het aannemelijk dat de in het kader van de subsidie vaststelling opgegeven uren namens D., daadwerkelijk door werknemers van appellante zijn gemaakt. Van belang wordt geacht dat het project dankzij deze extra inspanningen en gelet op de behaalde resultaten tot een succesvol einde is gebracht. Hoewel voorop moet worden gesteld dat de penvoerder verantwoordelijk is voor het verkrijgen van ontheffing voor de wijziging van een project, had verweerder mogelijk prudenter kunnen handelen en met appellante contact kunnen opnemen naar aanleiding van de voortgangsrapportages waarin appellante verweerder heeft verzocht contact op te nemen. Reden waarom verweerder het bezwaar deels gegrond heeft verklaard en de subsidie heeft vastgesteld op het reeds aan appellante aan voorschotten verleende totaal bedrag van € 452.961. Verweerder heeft niet de gehele aan D. verleende subsidie toegekend, omdat appellante geen ontheffing heeft aangevraagd voor de feitelijke wijziging van het project en de kosten van de post 'A. overgenomen van D.' niet zijn verantwoord.

3.

Appellante heeft beroep ingesteld tegen het bestreden besluit en wenst de gehele aan D. verleende subsidie te verkrijgen. Appellante persisteert bij haar standpunt dat zij geen wijzigingsverzoek heeft ingediend en dat zij ook geen wijzigingsverzoek heeft willen indienen. Appellante meent dat de samenstelling van het project niet is gewijzigd in de zin van artikel 37 van het Kaderbesluit EZ-subsidies, omdat zij de zaken van D. succesvol heeft waargenomen. Appellante heeft verweerder hierover geïnformeerd en verweerder was hiervan op de hoogte. Verweerder heeft niet gereageerd op herhaalde

verzoeken van appellante om hierover overleg te hebben. Appellante meent aan alle voorwaarden te hebben voldaan die de wet stelt aan zaakwaarneming. Appellante heeft in haar hoedanigheid van zaakwaarnemer recht op een redelijke vergoeding. Artikel 13.2 van het Kaderbesluit EZ-subsidies biedt de mogelijkheid om de kosten van arbeid te berekenen zonder dat er loonkosten worden gemaakt. Appellante maakt daarom aanspraak op vaststelling van de volledige subsidie.

4.

Verweerder is van mening dat appellante er genoegzaam van op de hoogte was dat zij voor een wijziging van het project een ontheffing moest aanvragen. In de brief van verweerder van 19 juni 2012 heeft verweerder duidelijk vermeld onder welke voorwaarden appellante de nog resterende subsidie die is toegekend aan D. kon overnemen. Appellante heeft op deze brief niet gereageerd. De wet- en regelgeving die van toepassing zijn op de aanvraag tot vaststelling van de subsidie laten geen ruimte voor een beroep op zaakwaarneming. In het kader van de belangenafweging is verweerder in het voordeel van appellante afgeweken van de ongewijzigde subsidieverlening. De subsidie van appellante is daarmee vastgesteld in overeenstemming met de reeds ontvangen voorschotten. Verweerder heeft niet de gehele aan D. verleende subsidie toegekend omdat appellante, ondanks de verplichting daartoe, geen ontheffing heeft aangevraagd en de kosten voor de door haar geïnvesteerde uren in de overgenomen werkzaamheden niet heeft verantwoord.

5.1

Het College overweegt als volgt. Ingevolge artikel 4:46, tweede lid, aanhef en onder b, van de Algemene wet bestuursrecht kan het bestuursorgaan de subsidie lager vaststellen indien de subsidie-ontvanger niet heeft voldaan aan de aan de subsidie verbonden verplichtingen.

Artikel 37, eerste lid, van het Kaderbesluit EZ-subsidies bepaalde ten tijde van belang dat indien de beschikking tot subsidieverlening betrekking heeft op een plan, de subsidie-ontvanger de activiteiten uitvoert overeenkomstig dit plan. Ingevolge het derde lid kan Onze Minister voor het vertragen, essentieel wijzigen of het stopzetten van activiteiten op voorafgaand verzoek van de subsidie-ontvanger ontheffing verlenen van de verplichting, bedoeld in het eerste lid. Aan de ontheffing kunnen voorschriften worden verbonden.

Ingevolge artikel 3.9.2 van de Subsidieregeling verstrekt de minister op aanvraag een subsidie aan een deelnemer in een samenwerkingsverband of een ondernemer die een pilotproject vergistingketen of een demonstratieproject vergistingketen uitvoert. Indien deelnemers in een samenwerkingsverband een aanvraag indienen is een ondernemer de penvoerder.

Ingevolge artikel 3.9.12 van de Subsidieregeling worden aanvragen en vooraanmeldingen ingediend middels een bij de subsidieregeling vastgesteld formulier.

5.2

Appellante heeft de subsidieaanvraag ingediend, voorzien van een projectplan. In de aanvraag en het projectplan zijn de verschillende deelnemers, alsmede ieders projectbijdrage beschreven. Verweerder heeft subsidie verleend aan de deelnemers voor het project zoals omschreven in de aanvraag van appellante.

5.3

Het College is met verweerder van oordeel dat het project niet is uitgevoerd conform de aanvraag en het projectplan, nu niet D. de door haar volgens het door verweerder goedgekeurde projectplan te verrichten werkzaamheden heeft uitgevoerd, maar appellante. Anders dan appellante meent, was hiermee sprake van een essentiële wijziging van het projectplan, waarvoor zij, gelet op het in het besluit van 2 december 2010 tot verlening van de subsidie genoemde artikel 37, eerste lid, van het Kaderbesluit EZ-subsidies, aan verweerder om ontheffing had moeten vragen. Appellante heeft op 16 april 2012 bij verweerder een wijziging gemeld betreffende de deelname van D. aan het project. Appellante heeft echter niet gereageerd op het verzoek van verweerder van 19 juni 2012 om ontbrekende gegevens te verstrekken. Verweerder heeft vervolgens de melding niet verder in behandeling genomen. Appellante heeft daarmee bedoelde ontheffing niet gevraagd en verweerder heeft zodanige ontheffing ook niet verleend. Aan het voorgaande doet niet af dat appellante verweerder enkele malen heeft verzocht contact met haar op te nemen over de bijdrage van D. aan het project. Immers, gelet op haar verplichting ontheffing te vragen in geval van een essentiële wijziging van het projectplan, lag het op de weg van appellante om bedoelde ontheffing aan te vragen, of, in geval van onduidelijkheid bij appellante over de noodzaak ontheffing aan te vragen, eerst overleg met verweerder te initiëren over de consequenties van een (eventuele) beëindiging van de deelname van D. aan het project. Appellante heeft een en ander nagelaten. De consequenties daarvan moeten voor rekening van appellante blijven.

5.4

Appellante stelt voorts dat zij op grond van zaakwaarneming recht heeft op de subsidie die is verleend aan D. Zij miskent daarmee dat hier sprake is van een (bestuursrechtelijke) procedure waarin wordt opgekomen tegen de beslissing op bezwaar inzake de vaststelling door verweerder van een subsidie. In deze procedure staat dan ook niet ter beoordeling of appellante de werkzaamheden van D. heeft verricht op grond van zaakwaarneming en of haar daarom een redelijke vergoeding toekomt. Dat is immers een (privaatrechtelijke) aangelegenheid tussen appellante en D.

5.5

Op grond van het voorgaande moet worden geoordeeld dat verweerder bij afweging van alle betrokken belangen in redelijkheid gebruik heeft kunnen maken van zijn bevoegdheid de subsidie lager vast te stellen. Het College komt dan ook niet toe aan de beoordeling van de vraag of appellante de kosten van de door haar van D. overgenomen werkzaamheden correct heeft verantwoord.

5.6

Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de door appellante aangevoerde gronden falen en het beroep ongegrond dient te worden verklaard. Er bestaat geen aanleiding voor een proceskostenveroordeling.

Beslissing

Het College verklaart het beroep ongegrond.

Noot

Auteur: J.E. van den Brink

Zie de annotatie onder *AB* 2016/318.