

ECLI	ECLI:NL:RVS:2018:1359
Datum uitspraak	25 april 2018
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 29 juli 2014 heeft het college de aan Habitura verleende subsidie ingetrokken.

Volledige tekst

201702196/1/A2.

Datum uitspraak: 25 april 2018

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

Mr. R.F.W. van Seumeren, kantoorhoudend te 's-Hertogenbosch, in zijn hoedanigheid van curator in het faillissement van Habitura B.V. (hierna: Habitura), gevestigd te Oirschot, appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank Limburg van 2 februari 2017 in zaak nr. 15/1106 in het geding tussen:

Habitura

en

het college van burgemeester en wethouders van Roermond.

Procesverloop

Bij besluit van 29 juli 2014 heeft het college de aan Habitura verleende subsidie ingetrokken.

Bij besluit van 18 februari 2015 heeft het college het door Habitura daartegen gemaakte bezwaar gegrond verklaard voor zover dit betrekking heeft op het deelproject Beatrixhoeve, het intrekingsbesluit in zoverre herroepen en het gemaakte bezwaar voor het overige ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 2 februari 2017 heeft de rechtbank het door Habitura daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft Habitura hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 23 januari 2018, waar mr. R.F.W. van Seumeren, bijgestaan door mr. S.J.C. van Keulen, advocaat te 's-Hertogenbosch, en het college, vertegenwoordigd door mr. drs. M.G.G. van Nisselroij, advocaat te Venlo, en mr. S. Amorij, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1. De voornaamste activiteiten van Habitura bestonden uit het kopen van (landbouw)grond en het ontwikkelen van deze grond tot natuur. De gemeente Roermond heeft op 13 oktober 2010 een samenwerkingsovereenkomst gesloten met Habitura en de provincie Limburg ten behoeve van gebiedsontwikkeling in de gemeente Swalmen. Habitura nam deel aan de ontwikkeling van de deelprojecten Swalmen Noord, Haambroek en Beatrixhoeve. Voor het onrendabele deel van deze deelprojecten heeft het college bij besluit van 3 september 2012 op grond van artikel 4:23, derde lid, aanhef en onder d, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) een eenmalige subsidie van ten hoogste € 1.674.325,00 verstrekt. In het besluit is voorts vermeld dat als gevolg van verrekening op grond van eerder gemaakte afspraken, de uitbetaling van de subsidie zal plaatsvinden tot een bedrag van € 1.119.325,00. Aan de subsidieverlening is onder meer de voorwaarde verbonden dat de totale resultaten, zoals beschreven in de bijlage 'Locaties gebiedsontwikkeling Swalmen' bij dat besluit tot subsidieverlening, moeten worden gehaald. Voorts is vermeld dat als niet, niet geheel of niet tijdig wordt voldaan aan de voorwaarden, er uitdrukkelijk rekening mee moet worden gehouden dat de subsidie lager, dan wel op nihil kan worden vastgesteld.

2. Bij brief van 7 mei 2014 heeft Habitura het college bericht over haar financiële situatie, in de zin dat de te verwachten inkomsten niet genoeg zouden zijn om de onderneming voort te zetten. Voorts is tussen partijen niet in geschil dat op 12 juni 2014 in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel is geregistreerd dat de besloten vennootschap Habitura met ingang van 17 april 2014 is ontbonden. Bij vonnis van 29 juli 2014 heeft de rechtbank Oost-Brabant Habitura in staat van faillissement verklaard en mr. Van Seumeren als curator aangesteld.

Besluitvorming

3. Aan het besluit van 29 juli 2014 heeft het college ten grondslag gelegd dat, nu Habitura in liquidatie verkeert en de besloten vennootschap ontbonden is, de verwachting bestaat dat Habitura niet meer in staat is om de resultaatsdoelstellingen waarvoor subsidie is verleend, in zijn geheel uit te voeren. Het college heeft de intrekking gebaseerd op artikel 4:48 van de Algemene wet bestuursrecht. Habitura heeft tegen dit besluit bezwaar gemaakt.

Dat bezwaar is bij het besluit op bezwaar van 18 februari 2015 gegrond verklaard voor zover het betrekking heeft op het deelproject Beatrixhoeve. Daaraan heeft het college ten grondslag gelegd dat de totale resultaatsdoelstellingen van dit deelproject grotendeels zijn bereikt, zodat intrekking van de subsidie niet als evenredig wordt beschouwd. Het college heeft de intrekking van dit deel van de subsidie herroepen. Het bezwaar voor zover dit betrekking heeft op de andere twee deelprojecten is ongegrond verklaard.

Hoger beroep van Habitura

4. Habitura betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat het college de subsidie aan haar mocht intrekken. Daartoe voert zij aan dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat niet is gebleken dat in de periode voorafgaand aan het besluit op bezwaar aan Habitura onvoldoende mogelijkheid zou zijn geboden om in overleg te treden en te blijven met de gemeente. Habitura diende met onderbouwde en uitgewerkte voorstellen te komen voordat het college in overleg wilde treden. Voor de curator was het niet mogelijk om te investeren in de uitwerking van plannen waarbij met name één partij zou zijn gebaat. Daarbij had het college al een besluit tot subsidie-intrekking genomen. De bereidheid aan de zijde van het college om in overleg te treden was daarmee nihil. Dat Habitura geen verdere stappen zou hebben gezet is onjuist, want Habitura heeft overleg gevoerd met [bedrijf], de Rijksdienst voor Ondernemend Nederland en met potentiële kopers voor het onroerend goed van Habitura. Voorts voert Habitura aan dat de terugwerkende kracht van de subsidie-intrekking had moeten worden beperkt. De in uitvoering zijnde deelprojecten moeten worden gezien als voortdurende activiteiten waarvoor het uitgangspunt van terugwerkende kracht niet geldt. Daarbij heeft Habitura een groot deel van de activiteiten uitgevoerd en resultaten behaald, zodat het onevenredig is om de gehele subsidie in te trekken. Zo is het grootste deel van het deelproject Haambroek gerealiseerd. Het ven is opgeschoond, de aanleg van nieuwe natuur en het herstellen van de aangrenzende natuur is volgens de voormalig directeur van Habitura afgerond. De aanplant van bos binnen dit deelgebied kan met de beschikbare subsidie alsnog worden gerealiseerd. Voorts is de eigenaar van het perceel [locatie 1] niet bereid dat perceel te verkopen, maar dat kan Habitura niet worden aangerekend. Ook het deelproject Swalmen Noord is grotendeels gerealiseerd. De visvijver is gerealiseerd en ten aanzien van de herbestemming van het pand aan de [locatie 2] heeft Habitura op grond van de samenwerkingsovereenkomst slechts een inspanningsverplichting. Tot slot voert Habitura aan dat voor de verrekening van een bedrag ter grootte van € 555.000,00 geen grondslag meer bestaat en dat de alsnog te verlenen subsidie met dit bedrag moet worden verhoogd.

De hoorplicht

4.1. Niet in geschil is dat het college Habitura op grond van artikel 4:8, eerste lid, van de Awb in samenhang gelezen met artikel 4:12, tweede lid, aanhef en onder c, van die wet bij de voorbereiding van het besluit van 29 juli 2014 in de gelegenheid had moeten stellen om een zienswijze naar voren te brengen. De rechtbank heeft echter terecht onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 2 mei 2007 ([ECLI:NL:RVS:2007:BA4156](#)) geoordeeld dat deze schending van artikel 4:8 van de Awb genoegzaam is hersteld, nu Habitura haar zienswijze alsnog tijdens de hoorzitting in de bezwaarfase naar voren heeft kunnen brengen.

De rechtbank heeft voorts terecht geoordeeld dat niet is komen vast te staan dat Habitura in de periode voor het besluit op bezwaar onvoldoende mogelijkheid zou zijn geboden om in overleg te treden en te blijven met het college. Weliswaar heeft het college, zoals de rechtbank ook terecht heeft overwogen, na de hoorzitting laten weten dat verder overleg pas zinvol zou zijn als Habitura met een concreet voorstel zou komen om de projecten af te ronden, maar dat standpunt is op zichzelf niet onbegrijpelijk. Habitura was op dat moment in staat van faillissement en het niet onaanzienlijke risico bestond dat de subsidiegelden niet daadwerkelijk zouden worden aangewend voor het doel waarvoor zij waren bestemd, maar

direct in de failliete boedel zouden vallen. Dat Habitura, om welke reden dan ook, niet in de positie was om het college met een uitgewerkt voorstel te benaderen, betekent niet dat er onvoldoende mogelijkheden waren om in overleg te treden met het college. Voor zover Habitura heeft aangevoerd dat zij wel degelijk verdere stappen heeft gezet, hebben deze stappen niet geleid tot een concreet voorstel aan het college op basis waarvan nader overleg kon worden gevoerd.

Het betoog van Habitura faalt in zoverre.

Terugwerkende kracht van de intrekking

4.2. Voor zover Habitura betoogt dat het college in redelijkheid niet de gehele subsidieverlening, voor zover deze betrekking heeft op de deelprojecten Swalmen-Noord en Haamsbroek, kon intrekken, oordeelt de Afdeling als volgt. Uit artikel 4:48, tweede lid, van de Awb blijkt dat het uitgangspunt bij de intrekking van een subsidieverlening is, dat deze terugwerkende kracht heeft. Het bestuursorgaan dat de subsidie intrekt kan anders bepalen. In de geschiedenis van de totstandkoming van deze bepaling (Kamerstukken II 23 700, nr. 3, blz. 77) is vermeld dat de mogelijkheid dat het bestuursorgaan anders bepaalt is opgenomen, omdat, met name bij subsidies voor voortdurende activiteiten, de redelijkheid soms zal eisen dat de intrekking niet verder terugwerkt dan tot op het tijdstip waarop de activiteiten zijn beëindigd of het tijdstip waarop in strijd met de verplichtingen is gehandeld.

Het college heeft, zoals uit het besluit tot subsidieverlening van 3 september 2012 blijkt, op grond van artikel 4:23 van de Awb een incidentele projectsubsidie verstrekt voor de gebiedsontwikkeling in de deelprojecten Swalmen Noord, Haamsbroek en Beatrixhoeve. De subsidie is daarmee niet verleend voor voortdurende activiteiten. Dat de deelprojecten nog in uitvoering zijn, zoals Habitura heeft gesteld, betekent niet dat de activiteiten daarmee voortdurend van aard zijn.

Het betoog faalt in zoverre.

4.3. Het college heeft aan Habitura subsidie verleend als bijdrage in de onrendabele top van de deelprojecten. De subsidie is uitdrukkelijk niet bedoeld, zoals de rechtbank ook terecht heeft overwogen, als bijdrage in de kosten die Habitura heeft gemaakt voor verwerving en andere investeringen vooraf. Om die reden heeft het college in het subsidieverleningsbesluit de verplichting voor Habitura opgenomen om de totale, in dat besluit genoemde resultaten te realiseren. De rechtbank heeft terecht overwogen dat het voorgaande geen ruimte laat voor een evenredige subsidietoekenning. Voor de toetsing van het intrekkingbesluit is daarom van belang of de totale overeenkomstig de subsidieverplichtingen te behalen resultaten voor de projecten Swalmen Noord en Haamsbroek ook daadwerkelijk zijn behaald.

Het project Swalmen Noord

4.4. Bij de subsidieverlening is bepaald dat het project Swalmen Noord zal moeten leiden tot de aanleg van bos en natuur met open water met een meerwaarde voor extensief recreatief medegebruik (natuurvisvijver). Het nieuwe natuurgebied heeft een oppervlakte van ca. 10 ha. De nieuw aan te leggen plas heeft een nat profiel van ca. 3,88 ha. en biedt ruimte voor de verplaatsing van de visvijver uit het project Stadsweide. Het natuurgebied bestaat uit bos, struweel, solitaire bomen en boomgroepen, schraalgraslanden, oevervegetaties,

moeraszones/plas-drassituaties en open water. Tevens is herbestemming van de bestaande bebouwing - het pand aan de [locatie 2] - voorzien.

Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat met de ontgronding van het gebied is gestart, maar dat het gebied nog niet is ingericht als natuur en geen recreatieve functie heeft, de geplande visvijver niet is gerealiseerd en herbestemming van de bestaande bebouwing niet heeft plaatsgevonden. Er hebben weliswaar voorbereidende werkzaamheden plaatsgevonden, maar de projectdoelstellingen zijn volgens het college niet behaald. Het college heeft zich nadien op het standpunt gesteld dat de visvijver inmiddels geen eigendom van Habitura meer is, zodat uitvoering van het project in zoverre door Habitura niet meer mogelijk is. De aanleg van de visvijver wordt nu in opdracht van de hengelsportvereniging Ons Genoegen door het aannemingsbedrijf [bedrijf] gerealiseerd, aldus het college. Habitura heeft niet aannemelijk gemaakt dat het door het college ingenomen standpunt onjuist is.

Het project Haambroek

4.5. Bij de subsidieverlening is bepaald dat het project Haambroek zal moeten leiden tot de aanleg van ruim 3 ha nieuwe natuur en herstel van een natuurlijk ven op de locatie Haambroek, sloop van de bestaande bebouwing en nieuwbouw van een landhuis ter plaatse.

Niet in geschil is dat het ven is opgeschoond. Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat de overige resultaten niet zijn bereikt. Ook ten aanzien van dit project heeft Habitura niet aannemelijk gemaakt dat de resultaatsverplichtingen zijn behaald. Dat bepaalde werkzaamheden alsnog zouden kunnen worden behaald, omdat daar volgens Habitura mogelijk nog subsidie voor beschikbaar is, is in dat verband niet van belang. Habitura heeft niet voor de afgesproken datum van 1 januari 2016 aan haar resultaatsverplichtingen voldaan. Dat, zoals Habitura heeft betoogd, de huidige eigenaar van [locatie 1]¹ niet bereid is om zijn perceel met bebouwing te verkopen en er bovendien geen geïnteresseerden zijn gevonden voor het nieuw te bouwen landhuis, en zij om die reden niet aan de resultaatsverplichtingen kan voldoen om in aanmerking te kunnen komen voor de subsidie, ligt in haar risicosfeer en dient derhalve voor haar rekening te blijven.

Conclusie ten aanzien van de projecten Swalmen Noord en Haambroek

4.6. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de rechtbank terecht heeft geoordeeld dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat Habitura niet aan de subsidieverplichtingen voor de projecten Swalmen Noord en Haambroek heeft voldaan. Gelet hierop en op het faillissement van Habitura mocht het college zich op het standpunt stellen dat de gesubsidieerde activiteiten niet meer gaan plaatsvinden. Daarmee is de grondslag voor de intrekking op grond van artikel 4:48, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb gegeven. Net als de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat het college het besluit tot subsidieverlening in redelijkheid met terugwerkende kracht tot het tijdstip van verlening, dus in zijn geheel, heeft kunnen intrekken.

Dit deel van het betoog faalt.

Oordeel over de verrekening

4.7. Voor zover Habitura opkomt tegen de verrekening, kan dit betoog niet slagen, nu deze

beroepsgrond is gericht tegen het besluit tot subsidieverlening en niet tegen het hier aan de orde zijnde besluit tot intrekking van de subsidieverlening.

Ook dit deel van het betoog faalt.

Slotsom

5. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

6. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. B.J. van Ettekovén, voorzitter, en mr. Th.C. van Sloten en mr. D.J.C. van den Broek, leden, in tegenwoordigheid van mr. M. Rijdsdijk, griffier.

w.g. Van Ettekovén w.g. Rijdsdijk
voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 25 april 2018

705.