

ECLI	ECLI:NL:RVS:2007:AZ8496
Datum uitspraak	14 februari 2007
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 11 november 2004 heeft appellant (hierna: de staatssecretaris) met betrekking tot de stichting "ROC West-Brabant" (hierna: de stichting), voor zover thans van belang, de beschikking van 12 juli 2002 gewijzigd in die zin, dat de daarbij vastgestelde rijksbijdrage voor het jaar 2002 nader is vastgesteld op € 29.466.693,00, de beschikking van 14 oktober 2003 gewijzigd in die zin, dat de daarbij vastgestelde rijksbijdrage voor het jaar 2003 nader is vastgesteld op € 32.107.174,00 en een bedrag van € 317.828,00 teruggevorderd, te verrekenen met de in september 2005 te ontvangen rijksbijdrage.

Volledige tekst

200602889/1.

Datum uitspraak: 14 februari 2007

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

de Staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,
appellant,

tegen de uitspraak in zaak no. 05/1713 van de rechtbank Breda van 8 maart 2006 in het geding tussen:

de stichting "ROC West-Brabant", gevestigd te Etten-Leur

en

appellant.

1. Procesverloop

Bij besluit van 11 november 2004 heeft appellant (hierna: de staatssecretaris) met betrekking tot de stichting "ROC West-Brabant" (hierna: de stichting), voor zover thans van belang, de beschikking van 12 juli 2002 gewijzigd in die zin, dat de daarbij vastgestelde rijksbijdrage voor het jaar 2002 nader is vastgesteld op € 29.466.693,00, de beschikking van 14 oktober 2003

gewijzigd in die zin, dat de daarbij vastgestelde rijksbijdrage voor het jaar 2003 nader is vastgesteld op € 32.107.174,00 en een bedrag van € 317.828,00 teruggevorderd, te verrekenen met de in september 2005 te ontvangen rijksbijdrage.

Bij besluit van 8 april 2005 heeft de staatssecretaris het daartegen door de stichting gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 8 maart 2006, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank Breda (hierna: de rechtbank), voor zover thans van belang, het daartegen door de stichting ingestelde beroep gegrond verklaard, de beslissing op bezwaar vernietigd en de staatssecretaris opgedragen een nieuwe beslissing op bezwaar te nemen met inachtneming van hetgeen in de uitspraak is overwogen. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft appellant bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 14 april 2006, hoger beroep ingesteld. De gronden zijn aangevuld bij brief van 15 mei 2006. Deze brieven zijn aangehecht.

Bij brief van 13 juni 2006 heeft de stichting van antwoord gediend.

Bij brief van 18 augustus 2006 heeft de stichting een nadere memorie ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 26 september 2006, waar de staatssecretaris, vertegenwoordigd door mr. A.J. Boorsma, advocaat te 's-Gravenhage, en de stichting, vertegenwoordigd door mr. W.E. Pors, advocaat te 's-Gravenhage, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 4:21, vierde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) is titel 4.2 van die wet van overeenkomstige toepassing op de bekostiging van het onderwijs en onderzoek.

Ingevolge artikel 4:49, eerste lid, van de Awb kan het bestuursorgaan de subsidievaststelling intrekken of ten nadele van de ontvanger wijzigen:

- a. op grond van feiten of omstandigheden waarvan het bij de subsidievaststelling redelijkerwijs niet op de hoogte kon zijn en op grond waarvan de subsidie lager dan overeenkomstig de subsidieverlening zou zijn vastgesteld;
- b. indien de subsidievaststelling onjuist was en de subsidieontvanger dit wist of behoorde te weten, of
- c. indien de subsidieontvanger na de subsidievaststelling niet heeft voldaan aan aan de subsidie verbonden verplichtingen.

Ingevolge het derde lid van dat artikel kan de subsidievaststelling niet meer worden ingetrokken of ten nadele van de ontvanger worden gewijzigd indien vijf jaren zijn verstreken sedert de dag waarop zij is bekendgemaakt dan wel, in het geval, bedoeld in het eerste lid, onderdeel c, sedert de dag waarop de handeling in strijd met de verplichting is verricht of de dag waarop aan de verplichting had moeten zijn voldaan.

2.2. Ingevolge artikel 1.1.1, aanhef, onder b, onder 1, van de Wet educatie en beroepsonderwijs (hierna: de WEB) wordt in deze wet en de daarop berustende bepalingen onder een instelling onder meer verstaan een regionaal opleidingscentrum als bedoeld in artikel 1.3.1.

Ingevolge artikel 1.1.1, aanhef en onder r, van de WEB wordt onder studiejaar verstaan het

tijdvak dat aanvangt op 1 augustus en eindigt op 31 juli van het daarop volgend jaar.
Ingevolge artikel 1.3.1, eerste lid, van de WEB worden aan regionale opleidingscentra opleidingen educatie en beroepsonderwijs verzorgd.

Ingevolge artikel 1.3.1, tweede lid, van de WEB heeft het regionaal opleidingscentrum dat daarvoor op grond van artikel 2.1.3, eerste en tweede lid, in aanmerking komt, aanspraak op bekostiging uit 's Rijks kas voor het verzorgen van beroepsopleidingen die op de voet van artikel 2.1.1 voor bekostiging in aanmerking komen, en die zijn geregistreerd in het Centraal register.

Ingevolge artikel 2.1.1, eerste lid, van de WEB besluit de minister jaarlijks voor 1 september of een beroepsopleiding ten aanzien waarvan de minister eindtermen heeft vastgesteld, voor bekostiging in aanmerking komt. De aanspraak op bekostiging ontstaat met ingang van het studiejaar volgend op het in de eerste volzin bedoelde jaar.

Ingevolge artikel 2.1.3, eerste lid, van de WEB, voor zover thans van belang, worden instellingen bij wet voor bekostiging in aanmerking gebracht.

Ingevolge artikel 2.2.1, eerste lid, van de WEB, voor zover thans van belang, wordt de rijksbijdrage voor het beroepsonderwijs waarop de in artikel 1.3.1 bedoelde aanspraak betrekking heeft, binnen het raam van de door de begrotingswetgever beschikbaar gestelde middelen, per instelling berekend aan de hand van een bij of krachtens algemene maatregel van bestuur vastgestelde berekeningswijze die ten aanzien van de in artikel 2.2.2, tweede lid, onder a en b, bedoelde gegevens betrekking heeft op het tweede aan het desbetreffende jaar voorafgaande jaar.

Ingevolge artikel 2.2.2, eerste lid, van de WEB bevat de in artikel 2.2.1 bedoelde berekeningswijze voor elke instelling en elke opleiding gelijkelijk geldende maatstaven.

Ingevolge het tweede lid van dat artikel voorzien de maatstaven in bekostiging aan de hand van:

- a. de instroom van deelnemers, en
- b. het aantal deelnemers en examendeelnemers dat een diploma als bedoeld in artikel 7.4.6 heeft behaald.

Ingevolge artikel 2.2.4, eerste lid, van de WEB, voor zover thans van belang, maakt de minister aan elke instelling jaarlijks in september bekend welke rijksbijdrage voor het daarop volgende jaar wordt verstrekt. Hij deelt daarbij mee op welke wijze de rijksbijdrage is berekend.

Ingevolge het vierde lid van dat artikel worden bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere voorschriften gegeven met betrekking tot de uitvoering van deze paragraaf. Deze voorschriften hebben in elk geval betrekking op aard, inrichting en wijze van verstrekking van gegevens met betrekking tot de deelnemers.

Ingevolge het vijfde lid van dat artikel gaan de in het vierde lid bedoelde gegevens die op enigerlei wijze een rol spelen in de berekeningswijze, bedoeld in artikel 2.2.2, vergezeld van een verklaring omtrent de getrouwheid, afgegeven door een door het bevoegd gezag aangewezen accountant als bedoeld in artikel 393, eerste lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. Deze gegevens en de verklaring worden ingediend voor een bij algemene maatregel van bestuur te bepalen tijdstip.

Ingevolge artikel 2.5.3, eerste lid, van de WEB stelt het bevoegd gezag jaarlijks een jaarrekening vast over het afgelopen jaar.

Ingevolge het tweede lid van dat artikel, voor zover thans van belang, legt het bevoegd gezag in de jaarrekening verantwoording af over het financiële beheer van de instelling voor zover het betreft de ingevolge deze wet uit 's Rijks kas ontvangen middelen. Uit de jaarrekening dient te blijken dat sprake is van een rechtmatige en doelmatige aanwending van de rijksbijdrage.

Ingevolge het vierde lid van dat artikel dient het bevoegd gezag de jaarrekening voor 1 juli van het jaar volgend op het boekjaar bij de minister in. De jaarrekening gaat vergezeld van een verklaring omtrent de getrouwheid, afgegeven door een door het bevoegd gezag aangewezen accountant als bedoeld in artikel 393, eerste lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. Bij de aanwijzing van de accountant bedingt het bevoegd gezag dat aan de minister op diens verzoek inzicht wordt geboden in de controlerapporten van de accountant.

Ingevolge artikel 2.5.5, eerste lid, van de WEB dragen de instellingen ervoor zorg dat zij beschikken over geordende gegevens ten behoeve van het door de minister te voeren beleid met betrekking tot het beroepsonderwijs en verlenen desgevraagd medewerking aan door of namens de minister uit te voeren onderzoek dat geheel of mede op deze gegevens is gebaseerd.

Ingevolge het tweede lid van dat artikel worden bij algemene maatregel van bestuur voorschriften vastgesteld omtrent de wijze van beschikbaarstelling van de in het eerste lid bedoelde gegevens.

Ingevolge artikel 2.5.6 van de WEB kan de minister naast het accountantsonderzoek, bedoeld in artikel 2.5.3, vierde lid, een onderzoek instellen of doen instellen naar de jaarrekening en naar de gegevens, bedoeld in artikel 2.5.5, naar de rechtmatigheid van de bestedingen en naar de doelmatigheid van het beheer van de instelling. Het bevoegd gezag verstrekt aan degene die door de minister met het onderzoek is belast alle inlichtingen die deze voor de uitvoering van zijn taak nodig oordeelt en geeft desgevraagd inzage in informatie, boeken en bescheiden.

Ingevolge artikel 2.5.7 heeft de accountant die door de minister is belast met het onderzoek van de ministeriële jaarrekening met het oog op het verrichten van dat onderzoek toegang tot elke instelling. Aan de accountant wordt desgevraagd inzage in de informatie en in de boeken en bescheiden gegeven en worden alle inlichtingen verstrekt die deze voor de uitvoering van zijn taak nodig oordeelt.

Ingevolge artikel 2.5.9, eerste lid, van de WEB kan de minister, indien de vaststelling van de rijksbegroting daartoe noopt, tot acht weken na die vaststelling correcties aanbrengen op de rijksbijdrage. De minister maakt het bevoegd gezag binnen acht weken na de vaststelling van de rijksbegroting een correctie als bedoeld in de eerste volzin bekend. De correctie wordt verrekend met de rijksbijdrage voor het desbetreffende jaar of uitbetaald in dat jaar.

Ingevolge het tweede lid van dat artikel kan de minister, indien uit de jaarrekening, uit de verklaring van de accountant, bedoeld in artikel 2.5.3, vierde lid, uit de resultaten van het onderzoek, bedoeld in artikel 2.5.6, of uit de resultaten van het onderzoek, bedoeld in artikel 2.5.7 blijkt dat de rijksbijdrage op onjuiste gronden is vastgesteld dan wel de besteding daarvan niet rechtmatig of niet doelmatig was, binnen een jaar na ontvangst van de jaarrekening correcties aanbrengen op de rijksbijdrage. De minister maakt het bevoegd gezag binnen een jaar na ontvangst van de jaarrekening een correctie als bedoeld in de eerste volzin

bekend. De correctie wordt verrekend met de rijksbijdrage voor het eerstvolgende jaar of uitbetaald in dat jaar.

2.3. Ingevolge artikel 2.2.2, eerste lid, van het Uitvoeringsbesluit WEB berekent de minister de rijksbijdrage voor een instelling voor de exploitatiekosten voor het beroepsonderwijs voor een kalenderjaar door bij elkaar op te tellen:

- a. het rijksbijdragedeel op grond van de maatstaf ingeschreven deelnemers,
- b. het rijksbijdragedeel op grond van de maatstaf diploma's beroepsonderwijs, en
- c. het rijksbijdragedeel ten behoeve van voorbereidende en ondersteunende activiteiten, zoals deze delen voor het desbetreffende jaar voor de instelling worden berekend op grond van artikel 2.2.3, artikel 2.2.4 respectievelijk artikel 2.2.5.

In artikel 2.2.3, eerste lid, van het Uitvoeringsbesluit WEB is de berekeningswijze van het rijksbijdragedeel op grond van de maatstaf ingeschreven deelnemers neergelegd. In dit verband is van belang het aantal deelnemers dat op 1 oktober van het tweede kalenderjaar voorafgaand aan het desbetreffende jaar aan de desbetreffende instelling voor de desbetreffende opleiding is ingeschreven en daadwerkelijk die opleiding volgt.

2.4. Ingevolge artikel 1, aanhef en onder c, van de Les- en cursusgeldwet wordt in deze wet en de daarop berustende bepalingen, voor zover niet anders bepaald, verstaan onder cursusjaar het tijdvak van 1 augustus tot en met 31 juli daaraanvolgend.

Ingevolge artikel 1, aanhef, onder f, ten vierde, van de Les- en cursusgeldwet wordt onder cursus onder meer verstaan een beroepsopleiding of opleiding voortgezet algemeen volwassenenonderwijs anders dan bedoeld onder e, die aan een instelling als bedoeld in 1.1.1, onderdeel b, van de WEB ten laste van 's Rijks kas wordt verzorgd.

Ingevolge artikel 2, van de Les- en cursusgeldwet, voor zover thans van belang, wordt ter zake van het volgen van uit de openbare kas bekostigde cursussen cursusgeld geheven met inachtneming van de bepalingen van deze wet.

Ingevolge artikel 6, eerste lid, van de Les- en cursusgeldwet is cursusgeld verschuldigd ter zake van het volgen van uit de openbare kas bekostigd onderwijs aan cursussen.

Ingevolge het tweede lid van dat artikel dient degene die tot het onderwijs aan een cursus is toegelaten, zich om in een bepaald cursusjaar onderwijs te kunnen volgen, te laten inschrijven.

Ingevolge het derde lid van dat artikel wordt tot de inschrijving niet overgegaan dan nadat het bewijs is overgelegd dat het verschuldigde cursusgeld is of zal worden voldaan.

Ingevolge artikel 8 van de Les- en cursusgeldwet kan de minister, indien het bevoegd gezag van een bijzondere of een gemeentelijke school of cursus de bij of krachtens deze wet gegeven voorschriften niet nakomt, besluiten dat de vergoeding uit de openbare kas geheel of gedeeltelijk wordt ingehouden.

Ingevolge artikel 1 van het Uitvoeringsbesluit Les- en cursusgeldwet 2000 wordt onder cursist verstaan degene die een opleiding volgt als bedoeld in artikel 15, eerste lid.

Ingevolge datzelfde artikel wordt onder cursusgeldperiode verstaan de periode die gelijk is aan de duur van de opleiding met een maximum van een cursusjaar.

Ingevolge artikel 9, eerste lid, van het Uitvoeringsbesluit Les- en cursusgeldwet 2000 kan

een aanvraag tot inschrijving van een cursist bij een cursus uitsluitend worden gedaan door degene die op grond van de inschrijving cursusgeldplichtig zal zijn.

Ingevolge het vierde lid van dat artikel geschiedt inschrijving niet dan nadat:

- a. het cursusgeld is voldaan, tenzij artikel 13 van toepassing is, of
- b. een betalingsregeling als bedoeld in artikel 11 is getroffen.

2.5. In de periode vanaf maart 2002 tot en met september 2002 heeft de minister naar aanleiding van een onderzoek bij 7 HBO-instellingen een zogenaamd "Zelfreinigend Onderzoek" doen uitvoeren bij alle instellingen in het hoger beroepsonderwijs (HBO), het wetenschappelijk onderwijs (WO) en het beroepsonderwijs en de volwasseneneducatie (BVE), inclusief de instellingen voor landbouwonderwijs. Het onderzoek had ten doel alle instellingen in het WO, HBO en BVE uit te nodigen hun wijze van omgang met de bekostigingsregels uiteen te zetten. De uitkomsten van dit onderzoek zijn neergelegd in het rapport "Ruimte voor Rekenschap" (eindrapport Zelfreinigend onderzoek naar de handelwijzen van onderwijsinstellingen ten aanzien van de bekostigingsregels in de BVE, HBO en WO sector), welk rapport bij brief van 13 december 2002 aan de Tweede Kamer is aangeboden. Naar aanleiding van voormeld onderzoek hebben de minister en de staatssecretaris op 2 mei 2003 opdracht gegeven tot een vervolgonderzoek, waartoe de Commissie Vervolgonderzoek Rekenschap werd ingesteld, kortweg de Commissie Schutte. Deze commissie kreeg als opdracht een onderzoek uit te voeren naar onregelmatigheden in de bekostiging van het hoger onderwijs en het middelbaar beroepsonderwijs. De commissie diende een feitenonderzoek in te stellen ter beantwoording van de vraag of bij instellingen in de sectoren WO, HBO en BVE één of meer van de in het rapport "Ruimte voor Rekenschap" in de categorieën rood I tot en met rood V ingedeelde handelwijzen zijn toegepast.

Op 20 februari 2004 heeft het accountantskantoor Deloitte Accountants in opdracht van de Commissie Schutte zijn rapport van bevindingen van het door hem bij de stichting uitgevoerde onderzoek uitgebracht. Uit dit rapport blijkt onder meer dat met betrekking tot 38 deelnemers uit het studiejaar 2000-2001 en 48 deelnemers uit het studiejaar 2001-2002 ten onrechte twee keer bekostiging is ontvangen. Het gaat hier om deelnemers aan een verlengde crebo-opleiding bij de unit gezondheidszorg die later zijn ingestroomd dan 1 augustus van het desbetreffende cursusjaar. In dat geval duurt de opleiding langer dan twaalf maanden, ten gevolge waarvan binnen de opleidingstermijn twee keer de datum 1 oktober ligt. Omdat de stichting ook in die gevallen is uitgegaan van een twaalfmaandelijke opleiding, heeft zij slechts een keer cursusgeld in rekening gebracht. Bij brief van 1 april 2004 heeft de Commissie Schutte haar definitieve oordeel van 22 maart 2004 aan de stichting meegedeeld. Daarin is onder meer opgenomen dat voor 38 deelnemers aan een verlengde crebo-opleiding in studiejaar 2000-2001 en voor 48 deelnemers in studiejaar 2001-2002 ten onrechte bekostiging is ontvangen.

Naar aanleiding hiervan heeft de staatssecretaris bij het primaire besluit van 11 november 2004, voor zover thans van belang, met betrekking tot de stichting, mede gelet op de artikelen 4:49 en 4:57 van de Awb, de beschikking van 12 juli 2002 gewijzigd in die zin, dat de daarbij vastgestelde rijksbijdrage voor het jaar 2002 nader is vastgesteld op € 29.466.693,00, de beschikking van 14 oktober 2003 gewijzigd in die zin, dat de daarbij vastgestelde rijksbijdrage voor het jaar 2003 nader is vastgesteld op € 32.107.174,00 en een bedrag van € 273.254,00 teruggevorderd, te verrekenen met de in september 2005 te ontvangen rijksbijdrage.

Bij besluit van 8 april 2005 heeft de staatssecretaris het door de stichting gemaakte bezwaar

tegen het besluit van 11 november 2004, onder verwijzing naar het advies van de Commissie voor de bezwaarschriften van het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap (hierna: de bezwaarschriftencommissie) van 29 maart 2005, ongegrond verklaard. Volgens de staatssecretaris heeft de stichting in strijd gehandeld met artikel 6, eerste lid, van de Les- en cursusgeldwet, ingevolge welk artikel niet tot de inschrijving mag worden overgegaan dan nadat het bewijs is overgelegd dat het verschuldigde cursusgeld is of zal worden voldaan. Nu de deelnemers na het verstrijken van de periode van 12 maanden niet zijn uitgeschreven en voor hen niet opnieuw cursusgeld is betaald, zijn deze inschrijvingen onrechtmatig. Voorts is de staatssecretaris van oordeel dat artikel 4:49, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb van toepassing is, nu het onrechtmatig handelen pas is gebleken in het kader van het op 2 mei 2003 gestarte onderzoek. Gelet hierop was hij gerechtigd de rijksbijdragen voor de jaren 2002 en 2003 ten nadele van de stichting te wijzigen, aldus de staatssecretaris. Tegen het besluit van 8 april 2005 heeft de stichting beroep ingesteld bij de rechtbank.

2.6. De rechtbank heeft het beroep van de stichting bij uitspraak van 8 maart 2006 gegrond verklaard en het besluit van 8 april 2005 vernietigd. Daartoe heeft zij overwogen dat de artikelen 4:49 en 4:57 van de Awb geen rechtmatige grondslag voor het primaire besluit en de beslissing op bezwaar kunnen vormen. Volgens de rechtbank moeten het zogeheten "Zelfreinigend Onderzoek" en het daarmee rechtstreeks samenhangende rapport "Ruimte voor Rekenschap" worden aangemerkt als een onderzoek naar gegevens als bedoeld in artikel 2.5.5 van de WEB. Gelet hierop dient het primaire besluit volgens de rechtbank te worden gekwalificeerd als een correctie in de zin van artikel 2.5.9, tweede lid, van de WEB en had de staatssecretaris aan dit artikel toepassing dienen te geven. Naar het oordeel van de rechtbank derogeert artikel 2.5.9 van de WEB aan de artikelen 4:49 en 4:57 van de Awb, voor zover het betreft omstandigheden die in artikel 2.5.9 van de WEB met zoveel woorden zijn genoemd. Daarbij heeft zij in aanmerking genomen dat de artikelen 4:49 en 4:57 van de Awb zijn geformuleerd als discretionaire bevoegdheden en de omstandigheid dat de wetgever tot op heden geen grond heeft gezien om in titel 4.2 van de Awb te bepalen dat de WEB geheel of gedeeltelijk buiten toepassing blijft, noch om de bepalingen van de WEB met betrekking tot het nader vaststellen, terugvorderen en verrekenen van rijksbijdragen te schrappen.

2.7. De staatssecretaris betwist het oordeel van de rechtbank aangaande de toepasselijkheid van artikel 2.5.9 van de WEB.

De staatssecretaris betoogt allereerst dat de rechtbank ten onrechte tot het oordeel is gekomen dat artikel 2.5.9 van de WEB aan de subsidietitel van de Awb derogeert, voor zover het de omstandigheden betreft die in artikel 2.5.9 van de WEB zijn genoemd. Daartoe voert hij aan dat tot uitgangspunt moet worden genomen dat het de bedoeling van de Awb-wetgever was om algemene regels te geven die ook op bijzondere wetten van toepassing zijn, waarvan alleen in uitzonderlijke gevallen kan worden afgeweken, en dat er geen grond bestaat voor de opvatting dat artikel 2.5.9 van de WEB in verhouding tot de artikelen 4:49 en 4:57 van de Awb als een dergelijk uitzonderlijk geval is aan te merken. Volgens de staatssecretaris dienen uitzonderingen op hoofdregels van de Awb in de bijzondere wet te worden opgenomen. De rechtbank heeft volgens hem dan ook ten onrechte betekenis gehecht aan het feit dat artikel 2.5.9 van de WEB naar aanleiding van de inwerkingtreding van titel 4.2 van de Awb niet is gewijzigd.

De staatssecretaris betoogt voorts dat de rechtbank ten onrechte bij haar oordeel heeft betrokken dat de artikelen 4:49 en 4:57 van de Awb zijn geformuleerd als discretionaire bevoegdheden. Volgens de staatssecretaris zegt dit alleen iets over de aard van de

bevoegdheidsuitoefening, doch niets over de relatie met de correctiebepalingen van de WEB. Verder betoogt de staatssecretaris dat de rechtbank ten onrechte te veel betekenis hecht aan de in artikel 2.5.9 van de WEB opgenomen verjaringstermijn. Daartoe voert hij aan dat ook artikel 4:49 van de Awb in het derde lid een verjaringstermijn kent en de bevoegdheid tot intrekking/wijziging van de subsidievaststelling is beperkt tot een drietal gevallen.

Ten slotte betoogt de staatssecretaris dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat het "Zelfreinigend Onderzoek" en het daarmee rechtstreeks samenhangende rapport "Ruimte voor Rekenschap" kunnen worden aangemerkt als een onderzoek naar gegevens als bedoeld in artikel 2.5.5 van de WEB. Daartoe voert de staatssecretaris aan dat het besluit van 11 november 2004 is gebaseerd op het onderzoek, uitgevoerd door de commissie Schutte, hetgeen evenmin een onderzoek is als bedoeld in artikel 2.5.5 van de WEB.

2.7.1. Met de staatssecretaris en de rechtbank stelt ook de Afdeling voorop, dat de desbetreffende bepalingen van de Awb in beginsel van toepassing zijn.

Ingevolge artikel 4:21, vierde lid, van de Awb is de subsidietitel van overeenkomstige toepassing op de bekostiging van het onderwijs en onderzoek. Volgens de Memorie van Toelichting behorend bij deze bepaling (Tweede Kamer, vergaderjaar 1994-1995, 23 983, nr. 3, p. 37) wordt op deze wijze recht gedaan enerzijds aan de bijzondere constitutionele positie van het onderwijs, anderzijds aan de doelstelling van de Awb om de bestuursrechtelijke wetgeving zoveel mogelijk te harmoniseren. Voorts is aangegeven dat bij de aanpassingswetgeving waar nodig van de Awb zal kunnen worden afgeweken in verband met het systeem van de onderwijswetgeving.

Volgens de Nota naar aanleiding van het verslag (ontvangen 21 juni 1995, Tweede Kamer, vergaderjaar 1994-1995, 23 700, nr. 5, p. 16) beoogt artikel 4:21, vierde lid, van de Awb, met het oog op een zo groot mogelijke harmonisatie van wetgeving, juist buiten twijfel te stellen dat titel 4.2 ook op de bekostiging van het onderwijs - openbaar en bijzonder - moet worden toegepast. Daarmee worden discussies over de vraag of de bekostiging, gelet op haar specifieke karaktertrekken, als een subsidie kan worden aangemerkt, overbodig. Daarom is ook gekozen voor overeenkomstige toepassing; dit betekent in dit verband dat voor 'subsidie' moet worden gelezen: bekostiging.

In de wetsgeschiedenis behorend bij de Wet Aanpassing onderwijswetgeving aan de derde tranche (Tweede Kamer, vergaderjaar 1999-2000, 27 265, nr. 3, p. 2 en 3) is voorts aangegeven dat artikel 4:21, vierde lid, van de Awb buiten twijfel stelt dat er geen principieel onderscheid bestaat tussen subsidiëring en bekostiging. Zoals de in dit wetsvoorstel neergelegde aanpassing laat zien, is er ook een feitelijke reden om aan te nemen dat de wettelijke systematiek van de onderwijsbekostiging zich zonder problemen naar de uitgangspunten en regels van de Awb-subsidietitel laat ordenen, aldus de Memorie van Toelichting.

De Wet Aanpassing onderwijswetgeving aan de derde tranche heeft in artikel 2.5.9, tweede lid, van de WEB geen wijziging gebracht. In het artikel wordt, anders dan artikel 2.1.5, vierde lid, van de WEB waarin artikel 4:32 van de Awb buiten toepassing wordt verklaard, de toepasselijkheid van artikel 4:49 van de Awb niet uitgesloten. Evenmin blijkt anderszins uit artikel 2.5.9, tweede lid, van de WEB, noch uit enig andere bepaling van de WEB, dat aan artikel 4:49 van de Awb geen betekenis toekomt.

2.7.2. Ingevolge artikel 2.5.9, tweede lid, van de WEB kan de staatssecretaris op de rijksbijdrage correcties aanbrengen indien uit de jaarrekening, uit de verklaring van de

accountant, bedoeld in artikel 2.5.3, vierde lid, uit de resultaten van het onderzoek bedoeld in artikel 2.5.6, of uit de resultaten van het onderzoek, bedoeld in artikel 2.5.7, blijkt dat de rijksbijdrage op onjuiste gronden is vastgesteld. Binnen een jaar na ontvangst van de jaarrekening maakt de minister het bevoegd gezag de hiervoor bedoelde correctie bekend. De rechtbank heeft naar het oordeel van de Afdeling ten onrechte overwogen dat het zogenaamde "Zelfreinigend Onderzoek" en het daarmee samenhangende rapport "Ruimte voor Rekenschap" dient te worden aangemerkt als een onderzoek als bedoeld in artikel 2.5.6 van de WEB. Een onderzoek als bedoeld in artikel 2.5.6 van de WEB wordt gedaan naar aanleiding en in het kader van de door de instelling ingediende jaarrekening. Van zo'n onderzoek is in het onderhavige geval geen sprake. Noch het "Zelfreinigend Onderzoek", noch de daarop gevolgde onderzoeken zijn ingesteld naar aanleiding van of in het kader van een door de stichting ingediende jaarrekening. Nu geen toepassing is gegeven aan artikel 2.5.9, tweede lid, van de WEB, staat deze bepaling in het onderhavige geval dan ook niet in de weg aan de bevoegdheid van de staatssecretaris om op grond van de artikelen 4:49 en 4:57 van de Awb de besluiten van 12 juli 2002 en 14 oktober 2003 te wijzigen, de rijksbijdrage over de jaren 2002 en 2003 lager vast te stellen en de door de stichting ten onrechte betaalde bedragen terug te vorderen.

2.8. Gelet op het vorenoverwogene, is het hoger beroep gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep van de stichting beoordelen in het licht van de bij de rechtbank naar voren gebrachte beroepsgronden. Daarbij neemt de Afdeling in aanmerking dat zowel de stichting als de staatssecretaris ter zitting daarom hebben verzocht.

2.9. Het in het bij de rechtbank ingediende verweerschrift neergelegde standpunt van de staatssecretaris dat de stichting enkele beroepsgronden niet in bezwaar naar voren heeft gebracht en dat deze mitsdien als tardief dienen te worden aangemerkt, leidt niet tot het oordeel dat het beroep in zoverre niet-ontvankelijk dient te worden verklaard. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in de uitspraak van 15 november 2004 in zaak no. 200406403/1 (AB 2005, 26), staat geen rechtsregel binnen de door de wet en de goede procesorde begrensde mogelijkheden er aan in de weg dat bij de beoordeling van het beroep gronden worden betrokken die na het nemen van het besluit zijn aangevoerd en niet als zodanig in bezwaar naar voren zijn gebracht. Daarbij neemt de Afdeling in aanmerking dat de beroepsgronden betrekking hebben op de lagere vaststelling van de bekostigingsbedragen over de jaren 2002 en 2003.

2.10. De stichting betoogt dat het niet onrechtmatig is om een deelnemer twee maal in aanmerking te laten komen voor bekostiging in gevallen waarin de cursusduur twee maal de peildatum van 1 oktober overschrijdt. Volgens de stichting is dit het gevolg van het in de WEB en het Uitvoeringsbesluit WEB voorgeschreven bekostigingssysteem. In dit verband voert de stichting aan dat uit artikel 1 van het Uitvoeringsbesluit Les- en cursusgeldwet 2000 volgt dat een deelnemer voor een cursus met de duur van een jaar slechts eenmaal cursusgeld is verschuldigd. De nominale duur van de opleiding met crebonummer 10427 betreft een jaar en is voor de desbetreffende deelnemers uitsluitend ten gevolge van verschillende instroommomenten verlengd, aldus de stichting.

2.10.1. Niet in geschil is dat de stichting op 1 oktober 2000 38 deelnemers en op 1 oktober 2001 48 deelnemers heeft aangemerkt als ingeschreven deelnemers als bedoeld in artikel 2.2.3, eerste lid, van het Uitvoeringsbesluit WEB. Het gaat hier om deelnemers die een cursus hebben gevolgd die feitelijk langer duurde dan twaalf maanden, ten gevolge waarvan zij die cursus hebben voortgezet in het cursusjaar volgend op het cursusjaar waarin de cursus

is aangevangen. De stichting heeft de deelnemers die op 1 oktober van het tweede cursusjaar aan de instelling waren ingeschreven, meegeteld als ingeschreven deelnemers en voor deze deelnemers in de jaren 2002 en 2003 bekostiging ontvangen; voor deze deelnemers is geen cursusgeld betaald.

2.10.2. De rijksbijdrage voor een instelling ten behoeve van de exploitatiekosten voor het beroepsonderwijs voor een kalenderjaar bevat ingevolge artikel 2.2.2, eerste lid, van het Uitvoeringsbesluit WEB onder meer een rijksbijdragedeel op grond van de maatstaf ingeschreven deelnemers. Gelet op artikel 2.2.3, eerste lid, van het Uitvoeringsbesluit WEB is voor de berekening van de rijksbijdrage op grond van de maatstaf ingeschreven deelnemers voor de kalenderjaren 2002 en 2003 relevant het aantal deelnemers dat respectievelijk op 1 oktober 2000 en 1 oktober 2001 aan de desbetreffende instelling voor de desbetreffende opleiding is ingeschreven en daadwerkelijk die opleiding volgt. Uit het bepaalde in artikel 6, eerste, tweede en derde lid, van de Les- en cursusgeldwet volgt dat een deelnemer die in een bepaald cursusjaar onderwijs wenst te volgen, zich moet laten inschrijven en daartoe een bewijs dient over te leggen dat het verschuldigde cursusgeld is of zal worden voldaan. Nu ingevolge artikel 1, aanhef en onder c, van de Les- en cursusgeldwet onder cursusjaar wordt verstaan het tijdvak van 1 augustus tot en met 31 juli daaraanvolgend en ingevolge artikel 11, eerste en tweede lid, van het Uitvoeringsbesluit Les- en cursusgeldwet 2000 cursusgeld is verschuldigd door de cursusgeldplichtige per cursusgeldperiode als bedoeld in artikel 1 van dit Uitvoeringsbesluit, diende de stichting de deelnemers aan een cursus die feitelijk langer duurde dan twaalf maanden, opnieuw cursusgeld in rekening te brengen danwel de inschrijving van de desbetreffende deelnemers te beëindigen. De staatssecretaris heeft zich in de beslissing op bezwaar dan ook terecht op het standpunt gesteld dat de stichting ten onrechte op 1 oktober 2000 38 deelnemers en op 1 oktober 2001 48 deelnemers als ingeschreven deelnemers heeft aangemerkt en aldus in strijd heeft gehandeld met het bepaalde in de Les- en cursusgeldwet en het Uitvoeringsbesluit Les- en cursusgeldwet 2000.

2.11. Voorts betoogt de stichting dat artikel 4:49, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb in het onderhavige geval geen grondslag biedt om de rijksbijdragen over de jaren 2002 en 2003 lager vast te stellen. Daartoe voert de stichting aan dat geen sprake is van feiten of omstandigheden waarvan de staatssecretaris bij de subsidievaststelling voor de kalenderjaren 2002 en 2003, bij besluiten van respectievelijk 12 juli 2002 en 14 oktober 2003, niet op de hoogte kon zijn. Volgens de stichting had de staatssecretaris naar aanleiding van de controlerapporten van de accountant een onderzoek kunnen instellen. Voorts wijst de stichting erop dat de staatssecretaris ten tijde van het nemen van voormelde besluiten reeds op de hoogte was van de feiten die ten grondslag liggen aan het besluit van 11 november 2004, nu de stichting deze in het kader van het "Zelfreinigend Onderzoek" al op 18 april 2002 en 3 juni 2002 aan de staatssecretaris heeft gemeld.

2.11.1. Bij besluit van 12 juli 2002 heeft de staatssecretaris de rijksbijdrage voor de exploitatiekosten voor het kalenderjaar 2002 nader vastgesteld, op basis van de door de stichting ten behoeve van de vaststelling van de rijksbijdrage, als bedoeld in artikel 2.2.2, eerste lid, van het Uitvoeringsbesluit WEB, overgelegde telgegevens met betrekking tot het aantal deelnemers dat per 1 oktober 2000 bij de stichting voor de desbetreffende opleiding was ingeschreven en daadwerkelijk die opleiding volgde. Bij besluit van 14 oktober 2003 heeft de staatssecretaris met betrekking tot het kalenderjaar 2003 de rijksbijdrage voor de exploitatiekosten nader vastgesteld, op basis van de telgegevens met betrekking tot het aantal deelnemers per 1 oktober 2001. Het Uitvoeringsbesluit WEB voorziet niet in de controle door de staatssecretaris van de door de stichting overgelegde telgegevens.

Gegeven de inspanningen die zouden zijn gemoeid met een integrale controle op de rechtmatigheid van de overgelegde telgegevens, kan dit redelijkerwijs ook niet van de staatssecretaris worden geëist. Derhalve dient het uitgangspunt te zijn dat het de verantwoordelijkheid van de stichting was de juiste telgegevens over te leggen voor de berekening van de rijksbijdragen.

2.11.2. Vast staat dat het "Zelfreinigend Onderzoek" de periode maart 2002 tot en met september 2002 in beslag heeft genomen en dat de staatssecretaris de bevindingen en uitkomsten van dat onderzoek, neergelegd in het rapport "Ruimte voor Rekenschap" van 23 oktober 2002, bij brief van 13 december 2002 aan de Tweede Kamer heeft aangeboden. Gelet hierop, op het uitgangspunt dat het de verantwoordelijkheid van de stichting was om op 1 oktober 2000 en 1 oktober 2001 de juiste telgegevens over te leggen voor de berekening van de rijksbijdrage, en in aanmerking genomen dat de staatssecretaris niet aannemelijk heeft gemaakt dat de in het kader van het "Zelfreinigend Onderzoek" door de stichting overgelegde gegevens onvoldoende in kaart waren gebracht, is de Afdeling van oordeel dat de staatssecretaris reeds op 23 oktober 2002, namelijk ten tijde van het verschijnen van de uitkomsten van het "Zelfreinigend Onderzoek", redelijkerwijs op de hoogte was van de door de stichting overgelegde onjuiste telgegevens. Dat de staatssecretaris er, met het oog op het voor alle gevallen verkrijgen van voor het nemen van besluiten tot wijziging en lagere vaststelling van de rijksbijdragen en tot terugvordering van de ten onrechte ontvangen bedragen vereiste duidelijkheid, voor heeft gekozen de resultaten af te wachten van het aan de Commissie Schutte opgedragen nader onderzoek, neemt niet weg dat, wat betreft de stichting, de voor de toepassing van artikel 4:49, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb relevante feiten en omstandigheden reeds op 23 oktober 2002 en niet pas op 22 maart 2004 bekend waren.

2.11.3. Het voorgaande neemt evenwel niet weg dat de bevindingen en uitkomsten van het "Zelfreinigend Onderzoek" kunnen worden aangemerkt als feiten en omstandigheden waarvan de staatssecretaris bij de vaststelling van de rijksbijdrage voor het jaar 2002 bij besluit van 12 juli 2002, dat wil zeggen voordat de uitkomsten van het "Zelfreinigend Onderzoek" waren verschenen, redelijkerwijs niet op de hoogte kon zijn en op grond waarvan, was hij er wel van op de hoogte geweest, de rijksbijdrage lager zou zijn vastgesteld. De staatssecretaris was dan ook bevoegd om het besluit van 12 juli 2002 op grond van het ingevolge artikel 4:21, vierde lid, van de Awb van overeenkomstige toepassing zijnde artikel 4:49, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awb, te wijzigen en de rijksbijdrage voor het jaar 2002 op een lager bedrag vast te stellen.

2.11.4. Ten tijde van het besluit van 14 oktober 2003 kon de staatssecretaris er redelijkerwijs wel van op de hoogte zijn dat de op de telgegevens van 1 oktober 2001 gebaseerde rijksbijdrage onjuist was. Ter zitting heeft de stichting erkend dat in aan het besluit van 14 oktober 2003 voorafgaande besluiten door de staatssecretaris is vermeld, dat er rekening mee moest worden gehouden dat de telgegevens van oktober 2001 werden bijgesteld als gevolg van de uitkomst van het project Rekenschap en dientengevolge de rijksbijdrage 2003 zou kunnen worden gewijzigd. In zoverre hebben deze besluiten een voorwaardelijk karakter. Vast staat dat tegen deze besluiten geen bezwaar is gemaakt. Gelet hierop staat de rechtmatigheid van deze besluiten - en ook van het in die besluiten gemaakte voorbehoud - vast.

Gelet op het gemaakte voorbehoud heeft tussen partijen te gelden dat de staatssecretaris bevoegd was de rijksbijdrage over het jaar 2003 te wijzigen overeenkomstig de in het rapport van de Commissie Schutte van 1 april 2004 neergelegde resultaten van het project Rekenschap. Dat in het besluit van 14 oktober 2003 het voorbehoud niet uitdrukkelijk is

herhaald, maakt dit niet anders, nu ten tijde van dat besluit het onderzoek van de Commissie Schutte nog niet was afgerond en het in eerdere besluiten opgenomen voorbehoud zijn betekenis derhalve nog niet had verloren.

2.11.5. De staatssecretaris heeft in redelijkheid bij afweging van alle betrokken belangen de rijksbijdrage over de jaren 2002 en 2003 respectievelijk kunnen vaststellen op € 29.466.693,00 en € 32.102.174,00 en een bedrag van € 273.254,00 kunnen terugvorderen. In een geval als het onderhavige, waarin herstel van de rechtmatige situatie wordt beoogd, kan niet worden geoordeeld dat de staatssecretaris beslissende betekenis had moeten toekennen aan de stelling van de stichting dat dit bedrag in geen verhouding staat tot het bedrag aan cursusgeld dat door de stichting niet in rekening is gebracht, te weten € 37.658,00, noch aan de stelling dat de stichting niet opzettelijk zou hebben gehandeld.

2.12. Gelet op het vorenoverwogene is het beroep van de stichting tegen het besluit van 8 april 2005 ongegrond. Tegen deze achtergrond behoeft de beroepsgrond dat de staatssecretaris niet de bevoegdheid toekwam om de rijksbijdragen op grond van artikel 4:49, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awb lager vast te stellen, geen bespreking.

2.13. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Breda van 8 maart 2006 in zaak no. 05/1713;

III. verklaart het bij de rechtbank door de stichting ingestelde beroep tegen het besluit van 8 april 2005 ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. P. van Dijk, Voorzitter, en mr. D. Roemers en mr. W.D.M. van Diepenbeek, Leden, in tegenwoordigheid van mr. J.E. van den Brink, ambtenaar van Staat.

w.g. Van Dijk w.g. Van den Brink

Voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 14 februari 2007