



# Rapport

Rapport betreffende een klacht over de gemeente Zeevang.

**Datum: 17 februari 2015**

**Rapportnummer: 2015/033**

## INHOUDSOPGAVE

Samenvatting .....	2
Wat is de klacht? .....	3
Wat ging er aan de klacht vooraf? .....	3
Wat vindt de dorpsraad Beets er van? .....	5
Wat is het standpunt van de gemeente? .....	5
Wat is het oordeel van de Nationale ombudsman? .....	7
Conclusie.....	9
Achtergrond.....	10

## SAMENVATTING

In 1975 heeft de gemeenteraad van Zeevang een bedrag geaccepteerd dat was ontstaan na liquidatie van een stichting die een rusthuis in de voormalige gemeente Beets exploiteerde. Voorwaarde voor acceptatie was dat de gemeente het saldo zou aanwenden in het belang van de sociale zorg van de gemeente. Voor het beheer en het doen van uitkeringen uit het fonds stelde de gemeenteraad een aparte commissie van advies in, bestaande uit de burgemeester, twee raadsleden en twee burgers. Tot en met 2013 zijn kleine uitkeringen verstrekt ten laste van het zogeheten 'Zonnehoekefonds'. In 2013 besloot de gemeenteraad het fonds op te heffen en het resterende bedrag toe te voegen aan de algemene middelen.

De Dorpsraad Beets klaagt er bij de Nationale ombudsman over dat de gemeente Zeevang de aan haar toevertrouwde gelden niet volgens de statutaire voorwaarden heeft beheerd.

De Nationale ombudsman concludeert dat het saldo in 1975 is overgedragen aan en geaccepteerd door de gemeente Zeevang. Daarmee is het saldo deel gaan uitmaken van de publieke middelen. Voor de besteding van de middelen uit het saldo is eveneens een publieke grondslag gevonden door instelling van een vaste raadscommissie van advies. Gemeenten verantwoorden zich voor het beheer van publieke gelden door middel van de begroting en jaarrekening. Bij de beslissing om het fonds op te heffen heeft de gemeenteraad naar het oordeel van de Nationale ombudsman gehandeld in overeenstemming met het motiveringsvereiste.

De klacht is niet gegrond.

## Wat is de klacht?

De dorpsraad van Beets klaagt erover, dat de gemeente Zeevang de aan haar toevertrouwde gelden van een in 1974 ontbonden stichting niet volgens de statutaire voorwaarden heeft beheerd.

Tevens klaagt de dorpsraad erover, dat het college van burgemeester en wethouders van Zeevang tekort is geschoten door de dorpsraad onvoldoende te informeren en niet te raadplegen over de besteding van de, voor de dorpsgemeenschap bestemde, gelden in het fonds.

## Wat ging er aan de klacht vooraf?

### **De historische achtergrond van het geschil**

De gemeente Zeevang bestaat uit een aantal dorpskernen. Eén daarvan is Beets, een kleine gemeenschap met ongeveer 530 inwoners. Tot 1973 was Beets een zelfstandige gemeente, maar zij is daarna - samen met enkele andere gemeenten - opgegaan in de huidige gemeente Zeevang. De dorpen in deze gemeente hebben een dorpsraad. Om vorm te geven aan het contact en de samenwerking met de dorpsbewoners heeft de gemeente met de dorpsraden een convenant gesloten. Dat houdt onder meer in, dat een dorpsraad het college van burgemeester en wethouders en de gemeenteraad gevraagd en ongevraagd kan adviseren over zaken in hun directe omgeving en spreekrecht in de gemeenteraadsvergadering kan krijgen.

In de eerste jaren na de Tweede Wereldoorlog was er nog geen door de overheid gefinancierde voorziening voor de huisvesting van bejaarden. Om hun oudere en armlastige dorpsgenoten te helpen, namen de inwoners van Beets het initiatief voor de oprichting van een rusthuis. Daartoe is de "Stichting Rusthuis Beets" opgericht, die het rusthuis "Zonnehoek" exploiteerde. De voormalige gemeente Beets was nauw betrokken bij de stichting, doordat een deel van de bestuursleden werd benoemd door de gemeenteraad. Verder verstrekke de gemeente de stichting een hypothecaire geldlening. Het rusthuis is in 1973 gesloten omdat het niet kon voldoen aan de toen nieuwe wettelijke vereisten voor bejaardenoord en omdat er elders in de, inmiddels gevormde gemeente Zeevang goede alternatieven waren.

### **De liquidatie van de stichting en de bestemming van het batig saldo**

Zoals de statuten vereisten, is in de laatste vergadering van het stichtingsbestuur in 1973 een liquidatiecommissie benoemd die tot taak had de zaken af te handelen. In de statuten is tevens bepaald dat een batig saldo diende te worden uitgekeerd aan de gemeente Beets, 'onder de last om dat saldo aan te wenden in het belang van de sociale zorg voor de inwoners dier gemeente.'

Omdat de gemeente Zeevang de rechtsopvolger is van de voormalige gemeente Beets is het liquidatiesaldo aan de gemeente Zeevang uitgekeerd.

Overeenkomstig het voorstel van de liquidatiecommissie en het advies van het college van burgemeester en wethouders besloot de gemeenteraad op 18 maart 1975 het liquidatiesaldo te aanvaarden, onder de voorwaarde dat een schenking zou worden gedaan voor de verbouw van een kerk en aan de voormalig administrateur van de stichting. De raad besloot verder het resterende saldo, onder de naam 'Zonnehoekfonds' te beleggen bij de gemeente, tegen een vergoeding van de rente (toen 10% per jaar) en het beheer op te dragen aan een vaste raadscommissie van advies en bijstand. De commissie had de opdracht om verzoeken van verenigingen om een bijdrage uit het fonds te beoordelen en de raad hierover te adviseren. De raad benoemde de burgemeester, twee raadsleden en twee burgers tot commissielid. Door natuurlijk verloop en het niet vervullen van vacatures is deze commissie na enige tijd opgehouden te bestaan. Het beheer is vervolgens feitelijk overgenomen door de gemeente.

### **Het beheer van het fonds door de gemeente Zeevang**

Bij de beraadslagingen over de begroting in 2003 was de gemeenteraad van oordeel dat het fonds moest worden opgeheven en dat jaarlijks een vast, geactualiseerd bedrag - los van de renteopbrengsten - beschikbaar moest komen voor verdeling onder plaatselijke verenigingen. De beoordeling en toekenning van aanvragen, op basis van door de raad vastgestelde criteria, is sindsdien overgelaten aan het college van burgemeester en wethouders.

Nog in het voorjaar van 2013 stond in de gemeentepublicatie in het lokale huis-aan-huisblad de mededeling dat verenigingen een onderbouwde aanvraag om een bijdrage uit het Zonnehoekfonds vóór 1 mei bij burgemeester en wethouders moesten indienen. Het moest daarbij gaan om een eenmalige aanvraag, voor een bijdrage van hoogstens € 750 in de investeringskosten.

### **Het voorstel van het college over de bestemming van het Zonnehoekfonds**

In de raadsvergaderingen van 9 juli en 15 oktober 2013 is een voorstel behandeld voor een andere opzet van het fonds. Uitgaven uit het fonds zijn te beschouwen als een gemeentelijke subsidie en op grond van de Algemene wet bestuursrecht is voor subsidieverlening een wettelijke grondslag vereist, waarvoor de publiekrechtelijke weg, zoals de gemeentelijke subsidieverordening, is aangewezen. Het verlenen van uitkeringen uit het Zonnehoekfonds zonder een publiekrechtelijke grondslag zou, gelet op de vaste jurisprudentie, niet rechtmatig zijn. Het college stelde twee oplossingen voor:

- het begrote bedrag vanaf 2014 niet meer beschikbaar stellen waardoor er geen sprake meer is van een eventuele onrechtmatigheid of
- het begrote bedrag toevoegen aan één van de subsidieplafonds van de geldende subsidieregelingen.

Het college gaf de voorkeur aan de eerste oplossing, ook omdat het een relatief gering bedrag betrof en het jaarlijks beschikbare budget vaak niet werd opgemaakt. De raad besloot conform het advies van het college voor de eerste optie, waardoor tegelijkertijd een kleine bezuiniging is gerealiseerd.

## Wat vindt de dorpsraad Beets er van?

Naar aanleiding van het voorstel tot opheffing van het fonds gaf de dorpsraad Beets, mede namens de andere dorpsraden, op 7 juli 2013 hun visie. In hun brief wezen zij erop, dat uit dit fonds jaarlijks een bedrag beschikbaar kwam voor het verenigingsleven in de dorpen en dat het gaat om een beperkte bijdrage van € 750 tot een maximaal bedrag van € 5.600 per jaar. Met deze bijdragen zijn volgens de dorpsraden activiteiten mogelijk gemaakt die als 'de krenten in de pap' kunnen worden aangemerkt, zoals de aanschaf van een typemachine voor de historische vereniging, een nieuwe baard voor Sinterklaas, een uitrusting voor de fanfare en andere uitgaven waarin de gemeentelijke subsidie-regeling niet voorziet. Voor veel verenigingen is een beperkte bijdrage echter van groot belang. De dorpsraden stelden de gemeenteraad daarom voor het fonds niet op te heffen, maar onder te brengen in een private organisatie; een vanuit de dorpsraden op te richten commissie Zonnehoekfonds die op basis van een statuut zorg draagt voor de beoordeling van aanvragen en de toekenning van een éénmalige uitkering.

In de raadsvergadering van 15 oktober 2013 gaf de verantwoordelijke wethouder uitleg over het collegevoorstel. De wethouder stelde daarbij dat het fonds al in 2003 was opgeheven. Volgens de dorpsraad blijkt uit de gang van zaken tot dan toe echter iets anders. Immers in diverse stukken, zoals in de subsidienotitie van 2008 en gemeentepublicaties in het huis-aan-huisblad, wordt naar het fonds verwezen.

Op 24 januari 2014 is tussen de gemeente en de dorpsraad over de kwestie gesproken, maar dat heeft niet tot een aanvaardbaar resultaat geleid. Zo maakte de dorpsraad uit het door de gemeente verstrekte overzicht op dat het fonds bijna leeg zou zijn, met name omdat het in 2013 is gebruikt voor twee subsidies waar het fonds niet voor is bedoeld. Het betrof een in 2012 toegekende renovatiesubsidie voor het dorpsshuis en een besluit uit 2011 tot het verlenen van subsidie voor all weather-tennisbanen. Het college heeft zich volgens de dorpsraad niet gehouden aan de doelstellingen van het fonds. Bovendien wil het college niet meer met de dorpsraad over de kwestie spreken en verwijst het naar de advocaat die de gemeente in verband met de kwestie in de arm heeft genomen.

## Wat is het standpunt van de gemeente?

Namens de gemeente deelde de advocaat op 5 februari 2014 mee, dat het om een complexe kwestie gaat waarover de meningen van de betrokken juristen uiteenlopen. Zo bleek de notaris die om advies was gevraagd, van mening dat er op de gemeente een privaatrechtelijke last zou rusten zonder dat echter juridisch te kwalificeren. Volgens de advocaat kan geen sprake zijn van lastgeving, omdat niet is voldaan aan het vereiste dat de gemeente zich heeft verbonden om voor rekening van de lastgever, i.c. de stichting, rechtshandelingen te verrichten. Het vermogen van de stichting is ook niet in beheer gegeven aan de gemeente, maar aan de gemeente overgedragen waardoor het deel is gaan uitmaken van het vermogen van de gemeente.

Toen de liquidatiecommissie de gemeente Zeevang het batig saldo aanbood, was al duidelijk dat niet aan de statutaire voorwaarden kon worden voldaan, omdat de daarin genoemde gemeente Beets niet meer bestond en in de 'sociale zorg' inmiddels was voorzien via de Algemene bijstandswet. De gemeente heeft het aanbod aanvaard, maar is daarbij dus niet akkoord gegaan met de daaraan verbonden last. Uit het raadsverslag van maart 1975 blijkt dat de gemeente heeft bedongen dat het saldo zou worden uitgekeerd aan de gemeente Zeevang en dat uitkeringen worden gedaan aan plaatselijke verenigingen. Het gaat hier dan om een overeenkomst tussen de liquidatiecommissie en de gemeente, die moet worden gezien als een voorwaardelijke schenking.

De gemeente dient die overeenkomst dus na te komen door het fonds en het rendement aan te wenden voor uitkeringen aan verenigingen in de gemeente Zeevang. Het besluit van de raad van 15 oktober 2013 is daarmee in lijn, mits de subsidie wordt gebruikt voor verenigingen in de gemeente. Als gevolg van wijzigingen binnen de gemeente en in de regelgeving is de oorspronkelijke wijze van uitvoeren losgelaten, en - nog steeds in de geest van de overeenkomst - vorm gegeven via de gemeentelijke subsidieverordening. Overigens had de gemeente de koppeling tussen de uitkeringen en de renteopbrengst al lang losgelaten door onafhankelijk van het rendement een vast bedrag beschikbaar te stellen.

Verder wees de advocaat er op, dat als de gemeente in het verleden niet aan haar verplichtingen had voldaan daarover een klacht had kunnen worden ingediend. Hij verbond hieraan de conclusie dat de kwestie nu pas na jaren aan de orde is gesteld en de termijn voor het indienen van een klacht is verstreken.

Wat betreft de door de dorpsraad gevraagde uitleg over de uitgaven vanaf 2003 lichtte de advocaat toe, dat er in 2003 een samengevoegd liquidatiesaldo was van € 170.315,35 van twee geliquideerde stichtingen. Dat bedrag is overgeheveld naar de algemene middelen van de gemeente. Op basis van evenredige inbreng is € 78.883,75 toe te rekenen aan het Zonnehoekfonds. De uitgaven van de gemeente na 2003 aan doelen die voldoen aan de vereisten van het fonds zijn gedaan uit de algemene middelen. Na toerekening van de uitgaven na 2003, waarvan een specificatie als bijlage was bijgevoegd, resteerde nog een bedrag van € 30.593,29, waarvan naar evenredigheid € 14.169,68 kan worden toegerekend aan het 'Zonnehoekfonds'.

De advocaat stelde tot slot vast dat de gemeente aan haar verplichtingen heeft voldaan, en dat de dorpsraad geen vordering heeft op de gemeente en die vordering bovendien vervallen, verjaard en niet afdwingbaar is.

## Wat is het oordeel van de Nationale ombudsman?

Het vereiste van goede motivering houdt in, dat de overheid haar handelen en haar besluiten duidelijk aan de burger uitlegt. Daarbij geeft zij aan op welke wettelijke bepalingen de handeling of het besluit is gebaseerd, van welke feiten zij is uitgegaan en hoe zij rekening heeft gehouden met de belangen van de burgers. Deze motivering moet voor de burger begrijpelijk zijn.

Als een burger de overheid om een toelichting of uitleg bij de genomen beslissing vraagt, dan dient de overheid de informatie te verstrekken die nodig is om de beslissing inzichtelijk en begrijpelijk te maken.

De kwestie waar het hier om gaat, en die de dorpsraad van Beets aanleiding gaf om een klacht in te dienen, betreft het besluit van de gemeenteraad van Zeevang om een fonds dat was bestemd voor geldelijke steun aan lokale verenigingen niet langer te laten voortbestaan en voortaan subsidie te verlenen op basis van de gemeentelijke subsidieverordening. De klacht van de dorpsraad komt er op neer dat dit besluit strijdig is met de voorwaarden voor het beheer van het fonds en dat de uitleg van de gemeente over de gang van zaken bepaald niet overtuigend is.

De gemeente stelt dat subsidieverlening gebaseerd moet zijn op een wettelijke, publiekrechtelijke regeling en er om die reden geen basis meer is voor het doen van uitkeringen uit het fonds. Gelet op de wetsgeschiedenis en de jurisprudentie van de Hoge Raad (zie Achtergrond) is duidelijk, dat het verlenen van een subsidie uit de openbare middelen gebaseerd dient te zijn op een publiekrechtelijk besluit dat de belangen van de burger beschermt en dat een subsidiëring met publiek geld op een andere basis niet is toegelaten.

Het 'Zonnehoekfonds' is in 1975 gevormd uit het batig saldo van een geliquideerde stichting. Volgens de statuten diende het resterende saldo te worden uitgekeerd aan de gemeente Beets en te worden aangewend voor uitkeringen in het belang van de sociale zorg voor inwoners. De gemeenteraad van Zeevang heeft het liquidatiesaldo geaccepteerd, overeenkomstig de voorwaarden van de liquidatiecommissie. Dat hield in dat het saldo, na aftrek van de schenking voor de verbouw van een kerk en een schenking aan de voormalig administrateur van de stichting, onder de naam 'Zonnehoekfonds' is belegd bij de gemeente tegen een vergoeding van de rente van toen 10% per jaar. Het beheer van het fonds – en het doen van uitkeringen – is opgedragen aan een vaste raadscommissie van advies.

Dat het saldo is uitgekeerd aan en geaccepteerd door de gemeente Zeevang, de rechtsopvolger van de gemeente Beets, staat niet ter discussie. Met die uitkering en aanvaarding is het saldo deel gaan uitmaken van de publieke middelen van de gemeente Zeevang. Voor de besteding van die middelen is eveneens een publieke grondslag gevonden door het beheer van het gevormde 'Zonnehoekfonds' en de jaarlijkse verstrekking van uitkeringen uit dit fonds op te dragen aan een speciaal daartoe opgerichte vaste raadscommissie van advies.

In het kader van het onderzoek is het de Nationale ombudsman gebleken dat de gemeente Zeevang tot ten minste oktober 2013 het 'Zonnehoekfonds' heeft beheerd. Rond 2003 is weliswaar de koppeling tussen de renteopbrengst en het jaarlijks voor verenigingen beschikbare bedrag losgelaten, maar in de gemeentebegroting werd ook in de jaren daarna telkens een fictief rendement, bestemd voor uitkeringen ten laste van het fonds, vastgesteld.

Gelet op de voorwaarden waaronder de gemeente het liquidatiesaldo destijds is aangeboden en heeft aanvaard, is het begrijpelijk dat de dorpsraad Beets heeft gevraagd naar de juistheid van de beslissing van de raad om het fonds op te heffen en het saldo onder te brengen in de algemene middelen van de gemeente. De dorpsraad stelt zich op het standpunt dat door het opheffen van het fonds afbreuk gedaan zou kunnen worden aan de doelstelling daarvan als het resterende deel van het aan de gemeente uitgekeerde saldo niet meer wordt aangewend voor uitkeringen in het belang van de sociale zorg voor inwoners van de gemeente.

De beslissing van de gemeenteraad om, op voorstel van het college van burgemeester en wethouders, met ingang van 2014 geen bedrag meer in de gemeentebegroting op te nemen voor incidentele uitkeringen is een beslissing die inhoudelijk niet door de Nationale ombudsman wordt getoetst. De overwegingen van de gemeenteraad daaromtrent behoren tot de beleidsvrijheid van dit gekozen bestuursorgaan en maken onderdeel uit van het algemeen beleid van de gemeente Zeevang.

De dorpsraad Beets stelt dat de gemeente Zeevang zich bij het beheer van de aan haar overgedragen gelden niet heeft gehouden aan de statutaire voorwaarden. In dit standpunt kan de dorpsraad echter niet worden gevolgd.

Voor het financieel beheer door gemeenten gelden de bepalingen van het Besluit begroting en verantwoording provincies en gemeenten (BBV). Dit besluit is in werking getreden per 1 februari 2003 en verving het Besluit comptabiliteitsvoorschriften 1995. Het BBV bevat voorschriften voor onder andere de opzet en inrichting van de gemeentebegroting, zodat inzicht gegeven kan worden en een oordeel gevormd kan worden over de financiële positie en de baten en lasten van de gemeente. In dit besluit worden ook regels gegeven voor de toevoegingen en onttrekkingen aan gemeentelijke reserves.

Daarnaast stelt de dorpsraad Beets dat zij onvoldoende is geïnformeerd en geraadpleegd over de besteding van de, voor de dorpsgemeenschap bestemde gelden. Hierover merkt de Nationale ombudsman het volgende op.

Het beheer van de gelden, alsmede de aanwending daarvan voor uitkeringen in het belang van de sociale zorg voor inwoners van de gemeente Zeevang is opgedragen aan en uitgevoerd door de gemeente. Financiële verantwoording daarvan vindt plaats via de vaststelling door de gemeenteraad van de jaarrekening, begroting en meerjarenraming. Het is aan de raad om zich daarover een oordeel te vormen en om bij die oordeelsvorming belanghebbenden te betrekken. Daarnaast kan iedere belanghebbende zich wenden tot (individuele) raadsleden of gebruik maken van het spreekrecht, voorafgaande aan de raadsvergadering.



Naar het oordeel van de Nationale ombudsman heeft de gemeente Zeevang gehandeld in overeenstemming met het vereiste van goede motivering door omtrent haar beslissing inzake de opheffing van het fonds aan te geven op welke wettelijke bepalingen dit is gebaseerd, van welke feiten zij daarbij is uitgegaan en hoe zij rekening heeft gehouden met de belangen van de burgers.

De onderzochte gedraging van de gemeente Zeevang, die wordt aangemerkt als een gedraging van de gemeenteraad, is behoorlijk.

## Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van de gemeenteraad van Zeevang, is niet gegrond.

De Nationale ombudsman,

mr. F.J.W.M. van Dooren,  
waarnemend ombudsman

## Achtergrond

### **Het klachtrecht**

De behandeling van klachten over een bestuursorgaan is geregeld in de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Een bestuursorgaan is verplicht om een klacht te behandelen, maar er zijn enkele uitzonderingen op die verplichting. Zo is het niet verplicht om een klacht te behandelen als die gaat over een kwestie die langer dan een jaar geleden heeft plaatsgevonden. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat als een gedraging pas later effect heeft, dat een reden kan zijn om van die jaartermijn af te wijken.

### **Subsidieverlening**

Met ingang van 1 januari 1998 is er in de Awb een regeling voor de toekenning van subsidies door de overheid. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat het bij subsidiëring gaat om een bijdrage ten laste van de openbare middelen in de kosten van activiteiten, die de overheid om redenen van algemeen belang wenselijk acht. Omdat de bestaande regelingen nogal uiteenliepen was een harmonisatie gewenst. Het gaat om de uitvoering van een publieke taak, waarop publiekrecht van toepassing behoort te zijn. In veruit de meeste gevallen krijgt de subsidieverlening dan ook de vorm van een publiekrechtelijke rechtshandeling, te weten een beschikking.

### **Het gebruik van privaatrecht door de overheid**

De Hoge Raad heeft in zijn zogeheten Wind-Mill arrest (HR 26 januari 1990, *NJ* 1991, 393) aangegeven of de overheid, wanneer haar ter behartiging van bepaalde belangen bij een publiekrechtelijke regeling bevoegdheden zijn toegekend, die belangen ook mag behartigen door gebruik te maken van haar bevoegdheden op grond van het privaatrecht. De bevoegdheden van de overheid op grond van het privaatrecht zijn ontleend aan het eigendomsrecht, de bevoegdheid om overeenkomsten naar burgerlijk recht af te sluiten of de bevoegdheid om op grond van een onrechtmatige daad een vordering bij de burgerlijke rechter in te stellen.

Wanneer de betrokken publiekrechtelijke regeling daarin niet voorziet, is beslissend voor de vraag of de overheid haar privaatrechtelijke bevoegdheden mag gebruiken of dat die regeling dan op onaanvaardbare wijze doorkruist.

Daarbij moet onder meer worden gelet op de inhoud en de strekking van de regeling en de wijze waarop, en de mate waarin in die regeling de belangen van de burgers zijn beschermd, dit, tegen de achtergrond van de overige regels van het publieke recht. Verder is van belang of de overheid of de overheid via de publiekrechtelijke weg een vergelijkbaar resultaat kan bereiken als langs de privaatrechtelijke weg. Als dat zo is, dan is dat een aanwijzing dat er geen ruimte is voor de privaatrechtelijke weg.