

[Essentie] **Besluit nakoming te verlangen van met ambtenaar gesloten overeenkomst; besluit met publiekrechtelijk rechtsgevolg? (Den Haag)**

Met juistheid heeft de rechtbank geoordeeld dat aldus het ondertekenen van de Overeenkomst als voorwaarde wordt gesteld voor het verkrijgen van een aanstelling als ambtenaar en dat de bevoegdheid tot het stellen van die voorwaarde - evenals het formuleren van beleid ter zake - in de aanstellingsbevoegdheid van gedaagde besloten ligt. Juist is ook het oordeel van de rechtbank dat de gebondenheid van de ambtenaar aan de inhoud van de Overeenkomst niet voortvloeit uit het burgerlijk recht, doch berust op het beginsel van de rechtszekerheid, dat niet alleen voor de overheid maar ook voor de ambtenaar geldt. Dit beginsel brengt naar vaste jurisprudentie met zich mee dat de ambtenaar in beginsel gehouden is tot nakoming van een toezegging of akkoordverklaring (...). De onderhavige terugvorderingsbeslissing is derhalve een besluit in de zin van art. 1:3 lid 3 Algemene wet bestuursrecht (Awb) waartegen op grond van die wet bezwaar en beroep open staat.

[Tekst] Uitspraak

in het geding tussen:

(appellant), wonende te (woonplaats), appellant,

het College van burgemeester en wethouders van de gemeente Den Haag, gedaagde.

I Ontstaan en loop van het geding

Appellant heeft op bij aanvullend beroepschrift aangevoerde gronden hoger beroep ingesteld tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage van 7 november 2000, nr. AWB 99/10930 AW, waarnaar hierbij wordt verwezen.

Namens gedaagde is een verweerschrift ingediend.

Het geding is behandeld ter zitting van 13 december 2002, waar appellant in persoon is verschenen en waar gedaagde zich heeft laten vertegenwoordigen door mr. E.M. Kauffman, werkzaam bij Leeuwendaal Advies.

II Motivering

1 De Raad gaat uit van de volgende, als vaststaand aangenomen, gegevens.

1.1 Appellant heeft op 10 februari 1997 een 'Overeenkomst inzake de bindingsclausule op de interne opleiding voor aspirant sociaal bijstandsambtenaren bij de dienst Sociale Zaken en Werkgelegenheidsprojecten' (hierna: de Overeenkomst) ondertekend. In de Overeenkomst heeft appellant zich verbonden de interne SBA-opleiding van de dienst Sociale Zaken en Werkgelegenheidsprojecten (SZW) te volgen, waarvan de kosten voor het theoretische gedeelte f 12.000,- bedragen. Verder is in de Overeenkomst onder meer bepaald dat, na het gevolgd hebben van de opleiding, de aspirant sociaal bijstandsambtenaar zich aan de dienst SZW verbindt voor een periode van drie jaar en dat bij het verlaten van de dienst SZW binnen die periode de kosten van de interne opleiding - behoudens afbouw in de laatste tien maanden van de bindingsperiode - door de betrokkene worden terugbetaald in de maand volgend op die waarin men ontslag heeft gekregen, dan wel anderszins de dienst SZW heeft verlaten.

1.2 Vervolgens heeft gedaagde appellant met ingang van 1 mei 1997 aangesteld in tijdelijke dienst van de gemeente, in de betrekking van sociaal bijstandsmedewerker bij de dienst SZW.

1.3 Bij besluit van 23 november 1998 heeft gedaagde appellant op diens verzoek met ingang van 1 december 1998 eervol ontslag verleend.

1.4 Bij besluit van 17 februari 1999, na bezwaar gehandhaafd bij het bestreden besluit van 19 oktober 1999, heeft gedaagde van appellant aan terug te betalen studiekosten een bedrag van f 12.000,- (thans € 5.445,36) teruggevorderd. Het hiertegen door appellant ingestelde beroep is door de rechtbank bij de aangevallen uitspraak ongegrond verklaard.

2 Appellant heeft zich op het standpunt gesteld dat het bij de Overeenkomst gaat om een Overeenkomst naar burgerlijk recht met de gemeente Den Haag. Zijns inziens was gedaagde niet bevoegd de daarin bedoelde studiekosten bij besluit, dus langs publiekrechtelijke weg, van hem terug te vorderen en is de ambtenarenrechter niet bevoegd van het geschil over die terugvordering kennis te nemen. Appellant heeft erop gewezen dat voor het opleggen van een bindingstermijn met terugbetalingsverplichting in zijn geval geen grondslag is te vinden in de geldende rechtspositionele voorschriften. Hij is voorts van mening dat de Overeenkomst op dit punt nietig is wegens strijd met hetgeen in het Burgerlijk Wetboek is bepaald omtrent boetebedingen.

2.1 De Raad kan appellant in dit betoog niet volgen. Als vaststaand moet worden aangenomen dat ten tijde hier van belang in het Ambtenarenreglement 's-Gravenhage uitsluitend was voorzien in terugbetaling van studiefaciliteiten die aan de ambtenaar op diens verzoek zijn verleend. Daarvan is in dit geval geen sprake, nu gedaagde het volgen van de interne SBA-opleiding verplicht heeft gesteld. Gedaagde hanteert evenwel de vaste beleidslijn om aan aspirant ambtenaren van de dienst SZW, voorafgaande aan hun indienstneming, een regeling als vervat in de Overeenkomst

ter ondertekening voor te leggen. Deze beleidslijn heeft de instemming van de ondernemingsraad verkregen en is opgenomen in het Handboek Personeelszaken. Met juistheid heeft de rechtbank geoordeeld dat aldus het ondertekenen van de Overeenkomst als voorwaarde wordt gesteld voor het verkrijgen van een aanstelling als ambtenaar en dat de bevoegdheid tot het stellen van die voorwaarde - evenals het formuleren van beleid ter zake - in de aanstellingsbevoegdheid van gedaagde besloten ligt. Juist is ook het oordeel van de rechtbank dat de gebondenheid van de ambtenaar aan de inhoud van de Overeenkomst niet voortvloeit uit het burgerlijk recht, doch berust op het beginsel van de rechtszekerheid, dat niet alleen voor de overheid maar ook voor de ambtenaar geldt. Dit beginsel brengt naast vaste jurisprudentie met zich mee dat de ambtenaar in beginsel gehouden is tot nakoming van een toezegging of akkoordverklaring welke hij vrijwillig en zonder dwaling jegens een bestuursorgaan heeft gedaan of afgelegd, tenzij het onderwerp van die toezegging of akkoordverklaring op zodanige wijze in strijd is met enig algemeen verbindend voorschrift of anderszins zodanig onhoudbaar of ontoelaatbaar is, dat het bestuursorgaan niet van de ambtenaar had mogen vergen daarmee in te stemmen (CRvB 14 juli 1983, gepubliceerd in TAR 1984, 7, CRvB 3 januari 1985, gepubliceerd in TAR 1985, 57 en CRvB 11 juli 2002 in het geding 00/2781 e.v. AW, niet gepubliceerd).

2.2 De onderhavige terugvorderingsbeslissing is derhalve een besluit in de zin van artikel 1:3, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) waartegen op grond van die wet bezwaar en beroep open staat. Omdat het besluit appellant raakt in diens hoedanigheid van (gewezen) ambtenaar, is de Raad de bevoegde hoger-beroepsrechter.

2.3 Evenmin als de rechtbank heeft de Raad aanknopingspunten gevonden voor het oordeel dat appellant niet in vrijheid met de inhoud van de Overeenkomst heeft ingestemd. Dat hij destijds op de arbeidsmarkt in een nadelige positie verkeerde is - wat er overigens van zij - daarvoor niet voldoende. Ook anderszins is niet gebleken van feiten of omstandigheden die met zich brengen dat appellant niet aan zijn akkoordverklaring, neergelegd in de Overeenkomst, kan worden gehouden.

2.4 Nu appellant 18 maanden na zijn indiensttreding op eigen verzoek de dienst SZW heeft verlaten, was gedaagde bevoegd de kosten van het theoretische gedeelte van de SBA-opleiding in hun geheel terug te vorderen.

3 Naar het oordeel van de Raad kan niet worden staande gehouden dat gedaagde niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot het besluit om van deze bevoegdheid in volle omvang gebruik te maken, dan wel daarbij anderszins heeft gehandeld in strijd met een geschreven of ongeschreven rechtsregel of met een algemeen rechtsbeginsel. De Raad onderschrijft hetgeen de rechtbank dienaangaande heeft overwogen en voegt daaraan nog toe dat, naar ter zitting is gebleken, de dienstbetrekking uitsluitend is beëindigd omdat appellant het bij afweging van voor- en nadelen in zijn eigen belang achtte reeds binnen de bindingstermijn een werkkring elders te aanvaarden. Ook is naar voren gekomen dat gedaagde met de hoogte van het teruggevorderde bedrag rekening heeft gehouden door appellant toe te staan de terugbetaling in de tijd te spreiden.

4 Het hoger beroep kan derhalve niet slagen en de aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

5 Voor een proceskostenveroordeling met toepassing van artikel 8:75 van de Awb bestaat geen aanleiding.

III *Beslissing*

De Centrale Raad van Beroep,

Recht doende:

Bevestigt de aangevallen uitspraak.

Naschrift:

Een bestuursorgaan vordert van een ambtenaar opleidingskosten terug op grond van een met hem gesloten overeenkomst. Hoe valt dit te kwalificeren? Als voorbereiding van een civielrechtelijke incasso traject, of als besluit in de zin van de Awb?

De Afdeling bestuursrechtspraak overwoog in de bekende uitspraak van 21 oktober 1996 (JB 1996/232, AB 1996, 496) voor het eerst:

'dat terugvorderingsbesluiten van bestuursorganen (. . .), ook indien deze niet op uitdrukkelijk daartoe strekkende wettelijke bevoegdheden zijn gebaseerd, zijn gericht op rechtsgevolg. Dit rechtsgevolg wordt ontleend aan het algemene, ook in het bestuursrecht geldende, rechtsbeginsel volgens hetwelk hetgeen onverschuldigd is betaald, kan worden teruggevorderd. Dit rechtsbeginsel is van bestuursrechtelijke aard, wanneer zijn werking zich doet gevoelen in door het bestuursrecht beheerste verhoudingen. Voor bestuursorganen schept het dan een bevoegdheid omtrent de aanwending waarvan per geval beslist moet worden met inachtneming van de algemene bestuursrechtelijke normen die de aanwending van discretionaire bevoegdheden beheersen. Zo een beslissing, die strekt tot voldoening aan de bestuursrechtelijke voorwaarden voor een rechtmatige terugvordering, opdat naar het bestuursrecht een betalingsverplichting ontstaat, is gericht op publiekrechtelijk rechtsgevolg.'

De Centrale Raad zat ten aanzien van terugvorderingbesluiten al veel langer op een dergelijke lijn. Vanuit de gedachte dat althans in ambtenarenzaken niet alleen besluiten maar ook feitelijk handelen en in wezen de hele

rechtsverhouding tussen de ambtenaar en het bevoegd gezag aan zijn rechtsmacht was onderworpen, wekt dat geen verbazing. In sociale verzekeringszaken werd echter niet anders geoordeeld.

Ook in deze ambtenarenzaak heeft de Raad er geen moeite mee om te concluderen dat sprake is van een besluit, waartegen voor de ambtenaar rechtsbescherming bij de bestuursrechter openstaat. Teneinde weg te komen van de gedachte dat nakoming van een overeenkomst aan de orde is - bij uitstek een civielrechtelijke kwestie - wordt de terugbetalingsverplichting getypeerd als niet voortvloeiend uit het burgerlijk recht, maar als expressie van het rechtszekerheidsbeginsel. Dat beginsel wordt hier dus niet als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur gehanteerd maar als algemeen rechtsbeginsel, dat derhalve ook voor de ambtenaar geldt. Het rechtsbeginsel is dan publiekrechtelijk van aard, wanneer - in de zojuist geciteerde woorden van de Afdeling - 'zijn werking zich doet gevoelen in door het bestuursrecht beheerste rechtsverhoudingen'. Deze bestuursrechtelijke aanknopng vindt de Raad in deze zaak in het feit dat de overeenkomst voorwaarde was voor het aanstellingsbesluit. Dit ogenschijnlijk zo heldere systeem kent wel enkele keerzijden. Wanneer is bijvoorbeeld sprake van een door het bestuursrecht beheerste rechtsverhouding? De Afdeling lijkt hier terughoudender dan de Raad, als een overeenkomst in het spel is. De beslissing van een gemeente of de Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen om een hypotheekgarantie te geven jegens een bank, op basis waarvan deze een lening verstrekt aan iemand voor de aankoop van een nieuwbouwhuis, is een besluit (ARRvS 16 november 1984, AB 1985, 384 m.nt. Van Buuren; ABRvS 12 november 1998, AB 1999, 30 m.nt. MSV). Als de debiteur vervolgens zijn verplichtingen jegens de bank niet nakomt, wordt de gemeente door de bank tot betaling aangesproken. Door betaling treedt de gemeente in de rechten van de bank jegens de debiteur. Als de debiteur dan kwijtschelding vraagt en de gemeente dat weigert, is dan sprake van een besluit op basis van een bevoegdheid ontleend aan een rechtsbeginsel in een 'door het bestuursrecht beheerste verhouding'? Niet volgens de Afdeling in een uitspraak van 20 november 2000 (AB 2001, 109): er is geen sprake van een besluit in de zin van art. 1:3 Awb. Annotator Verhey toont echter aan dat een andere uitkomst met even veel recht mogelijk was geweest.

In de uitspraak van de Afdeling van 3 mei 2001 (Gst. 2001, 7145, 3) was aan de orde een besluit van een gemeente om op basis van een antispeculatiebeding in een erfpachtovereenkomst 'overwinst' te vorderen. Het beding was opgenomen ter uitvoering van de Beschikking geldelijke steun eigen woningen 1984, op grond waarvan de erfpachter subsidie van het Rijk had verkregen. De beslissing van Burgemeester en Wethouders om het beding in te roepen werd als privaatrechtelijk beschouwd, hoewel het beding toch zeker voortvloeide uit een publiekrechtelijke relatie, zij het dat betrokkene deze niet zozeer had met B&W als wel met de minister, nu het om diens subsidie ging. Indien een terugvorderingbesluit formele rechtskracht verkrijgt, is daarmee de schuld van de burger nog niet vereffend. Tussen het besluit en daadwerkelijke betaling kunnen in de praktijk nog allerlei berichten van het bestuursorgaan naar de ambtenaar gaan: aanmaningen, weigeringen van verzoeken tot kwijtschelding, communicatie over afbetalingschema's e.d.; hoe moeten dergelijke berichten getypeerd worden? Als pure uitvoeringshandelingen of als nieuwe besluiten? Het beeld is rommelig.

In een uitspraak van 22 februari 2001, Gst. 2001, 7143, 4 overweegt de Afdeling ter zake van een aanmaning om teveel betaalde huursubsidie terug te vorderen: 'De brief bevat slechts een herhaalde maning om een bestaande schuld te voldoen, bij gebreke waarvan rechtsmaatregelen zullen worden getroffen. Dat die schuld voortvloeit uit de toepassing van een publiekrechtelijk wettelijk voorschrift, maakt niet dat de invorderingsmaatregel een publiekrechtelijke rechtshandeling is.' Anderzijds is aannemelijk dat een besluit inzake een verzoek om kwijtschelding of het treffen van een afbetalingsregeling van een publiekrechtelijke geldschuld weldegelijk als publiekrechtelijke rechtshandeling heeft te gelden. En aanmaning en weigering kwijtschelding zullen in de praktijk nogal eens door elkaar kunnen lopen.

De Raad lijkt ondertussen al verder opgeschoven te zijn. In het sociaal verzekeringsrecht en ambtenarenrecht werd altijd al een onderscheid gemaakt tussen de terugvordering en besluiten inzake de effectuering daarvan; laatstgenoemde besluiten waren afzonderlijk beroepbaar, waarbij getoetst werd of rekening was gehouden met sociale en financiële omstandigheden van de debiteur. In het sociaal verzekeringsrecht is na de invoering van de Wet Boeten zelfs uitgangspunt dat gelijktijdig met het terugvorderingbesluit ook de wijze van effectuering daarvan wordt aangegeven, en deze is mede onderwerp van toetsing door de bestuursrechter.

Om betaling van een publiekrechtelijke geldschuld te kunnen verkrijgen kan in uiterste consequentie een gerechtelijke executie nodig zijn op basis van een voor tenuitvoerlegging vatbare titel. Een terugvorderingbesluit levert - buiten het sociaal verzekeringsrecht sedert de inwerkingtreding van de genoemde Wet Boeten - in de regel niet zo'n executoriale titel op en een gang naar de burgerlijke rechter is dan nodig om die alsnog te verkrijgen. Een omslachtige gang van zaken vanuit het oogpunt van het bestuursorgaan. De toetsing door de burgerlijke rechter zal echter zeer beperkt dienen te zijn, vanwege de formele rechtskracht van het terugvorderingbesluit zelf. Zo beschouwd kan men zich ook de vraag stellen of de burger zich wel gelukkig moet prijzen dat hij zijn rechtsbescherming ter zake van een bestuursrechtelijke geldschuld moet zoeken bij de bestuursrechter, gebonden als deze mogelijkheid is aan korte bezwaar- en beroepstermijnen. De debiteur van een publiekrechtelijke geldschuld is in feitelijk een stuk slechter af dan een 'gewone debiteur', of anders gezegd, de positie van de overheid als schuldeiser is in dat opzicht sterker dan die van een 'gewone crediteur'. En dat zal door de wetgever uitdrukkelijk worden bevestigd voor het gehele bestuursrecht, als de regeling uit het Voorontwerp Vierde Tranche inzake de bestuursrechtelijke geldschulden tot wet wordt verheven.

J.C. Binnerts