

Topinkomens en subsidie

In de Algemene Subsidieverordening 2016 is (onder artikel 15, sub j) de mogelijkheid opgenomen dat het college aan de subsidieontvanger (niet-doelgebonden) verplichtingen kan opleggen “met betrekking tot de beloningsstructuur binnen een instelling”.

De gedachte daarbij was dat een subsidie (gedeeltelijk) geweigerd kan worden als een gesubsidieerde instelling salarissen betaalt die de Balkenende-norm overstijgen.

Niet ‘bestendige’ jurisprudentie

Toen de Asv 2016 werd vastgesteld was er een uitspraak (uit 2014) van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS) die niet toelaat dat er een verplichting aan een subsidie wordt verbonden om geen inkomens boven de Wet Normering Topinkomens (WNT) norm te verstrekken (zie hieronder: uitspraak 1). Omdat die uitspraak op dat moment de enige was, werd dit niet beschouwd als ‘bestendige’ jurisprudentie en werd ervoor gekozen om wel een niet-doelgebonden verplichting over de beloningsstructuur op te nemen, maar dan een wat ruimere. Daarnaast werd in het Controleprotocol voor gesubsidieerde instellingen opgenomen dat de gemeente zich conformeert aan de op dat moment geldende bepalingen van de WNT. Daarmee wilden we de mogelijkheid creëren om toch invloed uit te oefenen op salarissen binnen gesubsidieerde instellingen. Bijvoorbeeld door in een verleningsbeschikking op te nemen dat salariskosten boven de WNT-norm niet subsidiabel zijn.

Aanvullende jurisprudentie

Op 4 mei 2016 is de jurisprudentie van de ABRvS op dit punt echter uitgebreid met een gelijklopende uitspraak (nu naar aanleiding van een casus in Den Haag). Daarmee was dus vaste jurisprudentie ontstaan.

Op 5 juli 2017 kwam daar nog een uitspraak van de ABRvS bij die er op neerkwam dat een subsidie niet geweigerd kan worden als de aanvrager salarissen betaalt die niet conform de WNT zijn (zie hieronder: uitspraak 2).

Modelverordening VNG

In de model Algemene subsidieverordening van de VNG stond op dat moment nog een weigeringsgrond waarmee subsidie geweigerd kon worden als er salarissen binnen de onderneming van de aanvrager boven de WNT norm uitkwamen.

Naar aanleiding van een raadsnotie waren we in Enschede een aanpassing van de Asv aan het voorbereiden waarbij een afwijzingsgrond op dit punt zou worden toegevoegd. De uitspraak van 5 juli 2017 was voor ons echter aanleiding om hierover in overleg te treden met de VNG. Uiteindelijk heeft dit er toe geleid dat de VNG haar modelverordening in juni 2019 heeft aangepast door de betreffende bepaling te schrappen. Inmiddels hebben ook Eindhoven en Den Haag vergelijkbare bepalingen in hun subsidieverordeningen geschrapt.

Algemene subsidieverordening Enschede

Naar aanleiding van deze ontwikkelingen is in de nu voorliggende Asv 2022 geen (niet-doelgebonden) verplichting meer opgenomen over de beloningsstructuur bij gesubsidieerde instellingen. Ook is er op dit punt geen weigeringsgrond toegevoegd. Uitgangspunt is dat bij het opstellen van bijzondere subsidieverordeningen hier aandacht aan wordt gegeven.

Jurisprudentie

Uitspraak 1: ABRvS 25 juni 2014

De ABRvS heeft op 25 juni 2014 bepaald dat een verplichting tot het opleggen van een maximale beloning aan medewerkers van gesubsidieerde instellingen niet is toegestaan. Het betrof een casus van de gemeente Eindhoven, die expliciet in zijn Asv de verplichting had opgenomen dat de beloning van medewerkers van gesubsidieerde instellingen per kalenderjaar ten hoogste het Wopt-normbedrag mocht bedragen (de Wopt is de voorganger van de huidige WNT).

De verplichting die de gemeente Eindhoven had opgelegd kan volgens de ABRvS niet worden beschouwd als een doelgebonden verplichting omdat het doel van deze verplichting niet gelegen is in een doelmatige besteding van de subsidie, maar in het voorkómen van betalen van topsalarissen aan medewerkers van gesubsidieerde instellingen.

De ABRvS oordeelde verder dat de verplichting ook niet als niet-doelgebonden kan worden aangemerkt omdat de gesubsidieerde activiteit weliswaar wordt verricht met medewerkers, maar de verplichting zelf geen betrekking heeft op deze medewerkers, maar op hun inkomen. En daarmee is het verband tussen de verplichting en de gesubsidieerde activiteit te ver verwijderd om als een niet-doelgebonden verplichting te kunnen worden aangemerkt.

Voor de volledigheid: een niet-doelgebonden verplichting (art 4:39 Awb) kan slechts betrekking hebben op de wijze waarop en de middelen waarmee de gesubsidieerde activiteit wordt verricht.

Het gevolg van deze uitspraak was dat de Asv van de gemeente Eindhoven op dit onderdeel onverbindend was.

Uitspraak 2: ABRvS 5 juli 2017

In deze casus ging het om een bepaling in een subsidieverordening van de minister van BuZa die erop neerkwam dat subsidies worden geweigerd als de aanvrager salarissen betaalt die niet conform de WNT zijn (ABRvS 05-07-2017, ECLI:NL:RVS:2017:1774). De Afdeling oordeelde dat een dergelijke weigeringsgrond in strijd is met artikel 3:3 Awb, verbod op détournement de pouvoir. Dit verbod houdt in dat een bestuursorgaan zijn bevoegdheid tot het nemen van een besluit niet mag voor een ander doel mag gebruiken dan waarvoor die verleend is. In deze casus betekent dat weigeringsgronden die bestuursorganen hanteren om subsidieaanvragen af te wijzen voldoende verband moeten hebben met de verwezenlijking van het doel waarvoor de subsidie is verstrekt. Dat was hier niet het geval. Met een dergelijke weigeringsgrond is er niet of onvoldoende verband met het doel van de subsidie, maar wordt inkomenspolitiek bedreven. Een bestuursorgaan mag dus in haar weigeringsgronden geen verwijzing naar de WNT opnemen.