

Vergaderjaar 2017–2018

**35 009**

## **Wijziging van de Kaderwet subsidies Ministerie van Buitenlandse Zaken met het oog op het toepassen van niet-doelgebonden subsidiecriteria**

**Nr. 3**

### **MEMORIE VAN TOELICHTING**

#### **ALGEMEEN**

Beloningseisen als subsidiedrempel

Sinds jaar en dag verlangt het Ministerie van Buitenlandse Zaken dat organisaties die in aanmerking willen komen voor een subsidie voor activiteiten op het terrein van ontwikkelingssamenwerking voldoen aan de zgn. DG-norm. Die norm houdt in dat de bezoldiging van leden van management en bestuur van de organisatie niet hoger is dan de bezoldiging van een directeur-generaal op een ministerie. Deze «subsidie-drempel» – een criterium waaraan voorafgaand aan subsidieverstrekking moet zijn voldaan om voor subsidie in aanmerking te kunnen komen – is ingegeven door de opvatting dat organisaties die zich richten op hulp aan de allerarmsten geen topsalarissen behoren te betalen.

Détournement de pouvoir

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft op 5 juli 2017 aan deze praktijk een einde gemaakt door te oordelen dat het ministerie zich door deze handelwijze schuldig maakt aan détournement de pouvoir: het gewraakte drempelcriterium staat immers niet in verband met het doel van de gesubsidieerde activiteiten.

Beloningseisen als subsidieverplichting

Dit oordeel van de Afdeling vormt het voorlopige sluitpunt van een aantal uitspraken in subsidiezaken waarin het toepassen van een beloningseis centraal stond. Die eerdere zaken hadden evenwel geen betrekking op de toepassing van een beloningsnorm als *subsidiedrempel*, maar op het verbinden van een beloningsnorm als *verplichting* aan de subsidieverstrekking.

Anders dan ten aanzien van subsidiedrempels bevat de Algemene wet bestuursrecht (Awb) expliciet bepalingen over de aard van de verplichtingen die aan de subsidie verbonden kunnen worden. De artikelen 4:37

tot en met 4:39 beperken de mogelijkheid tot het verbinden van verplichtingen aan subsidie tot verplichtingen die betrekking hebben op de besteding en verantwoording van de subsidiegelden, aard en omvang van de gesubsidieerde activiteiten, het doel van de subsidie en de wijze waarop en de middelen waarmee de gesubsidieerde activiteiten worden uitgevoerd. Verplichtingen met het oog op de bescherming van andere belangen, die niet in verband staan met het specifieke doel waarvoor de subsidie wordt verleend, zijn niet geoorloofd: de Afdeling besliste op 25 juni 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:2348) en op 4 mei 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:1177) dat het aan de subsidieverstrekking verbinden van verplichtingen met betrekking tot de beloning van de leidinggevenden van een gesubsidieerde organisatie niet strekt tot verwezenlijking van het doel van de subsidie, maar tot verwezenlijking van een ander doel, namelijk inkomenspolitiek, en dat het verband tussen de verplichting en de gesubsidieerde activiteit te ver verwijderd is om als een geoorloofde niet-doelgebonden verplichting in de zin van artikel 4:39, tweede lid, van de Awb te kunnen worden aangemerkt.

Op 5 juli 2017 (ECLI:NL:RVS:2017:1774) volgde uiteindelijk de beslissing van de Afdeling dat een dergelijke beloningseis evenmin vooraf als drempelcriterium gesteld mag worden. Hoewel de Afdeling van oordeel is dat een dergelijk drempelcriterium een gerechtvaardigd doel dient en een politiek draagvlak heeft, kan het niet zonder formeel wettelijke grondslag worden toegepast.

#### Beëindiging toepassing DG-norm

Een gevolg van deze uitspraak is, dat het niet meer mogelijk is om organisaties waar bezoldigingen hoger dan die van een directeur-generaal worden uitbetaald, op die grond uit te zonderen van subsidieverlening. Dat is onwenselijk omdat een dergelijke beloningspraktijk niet alleen afbreuk doet aan de geloofwaardigheid van organisaties die subsidie vragen voor activiteiten gericht op armoedebestrijding, maar ook omdat het draagvlak voor ontwikkelingssamenwerking daaronder lijdt.

Voor de goede orde zij opgemerkt dat de Wet normering topinkomens (WNT) geen alternatief biedt voor het stellen van een salarisnorm als drempelcriterium: de reikwijdte van de WNT ten aanzien van particuliere organisaties strekt zich slechts uit tot rechtspersonen in Nederland die voor een periode van ten minste drie achtereenvolgende kalenderjaren een of meer subsidies hebben ontvangen, die samen per kalenderjaar ten minste € 500.000 bedragen en ten minste 50% uitmaken van de inkomsten van de rechtspersoon in dat kalenderjaar. Daar komt bij dat de DG-norm niet inkomensregulering tot doel heeft, maar beoogt te voorkomen dat subsidiemiddelen wegvloeien naar organisaties met een bovenmatig bezoldigingsbeleid.

#### Integriteitsbeleid

De uitspraak kan voorts een drempel opwerpen voor het stellen van andere criteria, waarvan niet op voorhand vaststaat dat zij rechtstreeks in verband staan met de doelstellingen van de subsidie. Naar aanleiding van misstanden bij de hulpverlening in Haïti, is de noodzaak gebleken om procedures en subsidiekaders aan te scherpen met het oog op de aanpak van (seksueel) grensoverschrijdend gedrag door subsidieontvangers. Deze aanscherping omvat het stellen van eisen aan het beleid van gesubsidieerde organisaties ten aanzien van (seksueel) grensoverschrijdend gedrag. Van subsidieaanvragers mag worden verlangd dat zij aantonen dat zij een integriteitsbeleid hebben vastgesteld en procedures hebben ingevoerd om aan dat beleid toepassing te kunnen geven. Dit om

ernstige vormen van grensoverschrijdend gedrag, daaronder begrepen seksuele misdragingen, jegens medewerkers en derden zo veel mogelijk te voorkomen, in voorkomend geval te onderzoeken en passende maatregelen te nemen om dat gedrag zo spoedig mogelijk te doen beëindigen en om de gevolgen daarvan te mitigeren. Voorts zullen een rapportage- en een meldplicht ten aanzien van de toepassing van dit beleid en met betrekking tot incidenten aan de subsidie worden verbonden<sup>1</sup>. Om buiten twijfel te stellen dat de toepassing van beoordelingscriteria met betrekking tot het integriteitsbeleid van de organisatie geoorloofd is, is ervoor gekozen om dit criterium expliciet te vermelden in de voorgestelde aanvulling van de Kaderwet subsidies Ministerie van Buitenlandse Zaken.

#### Overige criteria

Artikel 8, tweede lid, van het Subsidiebesluit Ministerie van Buitenlandse Zaken (Subsidiebesluit) bevat sinds jaar en dag een bepaling inzake het stellen van eisen met betrekking tot de positie van vrouwen, de gevolgen voor het milieu, de naleving van internationaal aanvaarde humanitaire principes door de subsidieaanvrager en met betrekking tot de gevolgen voor internationaal erkende burger-, politieke, economische, sociale en culturele rechten van mensen.

Deze bepaling in het Subsidiebesluit strekt ertoe randvoorwaarden voor subsidieverstrekking vast te leggen. Evenals het beloningscriterium en de integriteitsmaatstaf dienen deze criteria een gerechtvaardigd doel en is het van belang om daaraan toepassing te kunnen blijven geven.

De ondergetekende is dan ook van oordeel dat het noodzakelijk is om bij de verdeling van schaarse subsidiemiddelen ten laste van de begroting van de Minister van Buitenlandse Zaken of de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking rekening te kunnen houden met andere belangen dan uitsluitend belangen die rechtstreeks betrokken zijn bij de subsidiedoelstellingen, zolang geen sprake is van willekeur of ongeoorloofd onderscheid. Dergelijke andere belangen houden weliswaar geen rechtstreeks verband met het concrete subsidiedoel, maar zijn wel ingegeven door zwaarwegende beleidsoverwegingen op het terrein van buitenlandse betrekkingen of ontwikkelingssamenwerking. Uit dien hoofde zijn ook deze criteria vermeld in het voorgestelde derde lid van artikel 3.

#### Niet-doelgebonden criteria bij wet en bij algemene maatregel van bestuur

Het onderhavige wetsvoorstel is dan ook allereerst ingegeven door de wens om de hiervoor genoemde criteria wettelijk te verankeren. Daarnaast biedt het wetsvoorstel uit oogpunt van flexibiliteit een grondslag om bij algemene maatregel van bestuur drempelcriteria vast te stellen ter bescherming van publieke belangen, waarvan de relevantie voor de subsidiepraktijk thans nog niet kan worden voorzien, maar die in het licht van nieuwe beleidsinzichten op een lijn kunnen worden gesteld met de in de wet genoemde criteria.

#### ARTIKEL I

##### A

Voorgesteld wordt om de beoogde grondslag voor niet-doelgebonden eisen als een nieuw derde lid van artikel 3 van de Kaderwet subsidies

<sup>1</sup> Brief van de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking d.d. 26 april 2018 (Kamerstukken II, 34 775 XVII, nr. 61)

Ministerie van Buitenlandse Zaken vorm te geven. In een nieuw vierde lid wordt gewaarborgd dat aan de subsidie verplichtingen kunnen worden verbonden die ertoe strekken dat de gestelde drempelcriteria ook na subsidieverlening door de subsidieontvanger nageleefd moeten worden. Daardoor staat buiten twijfel dat sancties kunnen worden toegepast indien de subsidieontvanger gedurende de looptijd van de subsidie onverhoopt niet meer aan de beoordelingsmaatstaven zou blijken te voldoen.

B

Artikel 5 van de Kaderwet brengt mee dat een subsidiebeschikking kan worden ingetrokken in verband met een volkenrechtelijke verplichting van de Staat. Artikel 5, derde lid, van de Kaderwet bepaalt dat de subsidieverlener niet gebonden is aan de termijn van vijf jaar, die uit art. 4:49, derde lid, Awb voortvloeit bij de intrekking van een beschikking houdende *verstrekking* van een subsidie. Dat betekent dat artikel 5, derde lid, alleen maar effect kan hebben op beschikkingen waarin verlening en vaststelling samenvallen. De reikwijdte van deze bepaling is dus beperkt, en gelet op de bestaande BZ-subsidiepraktijk waarin vrijwel geen beschikkingen waarin verlening en vaststelling samenvallen worden gegeven, praktisch nihil. Voorts is tot dusverre niet gebleken van enige noodzaak om toepassing te geven aan deze bevoegdheid. Van de gelegenheid kan gebruik worden gemaakt om het huidige derde lid van artikel 5 te doen vervallen, in het licht van de aanbeveling van de Auditdienst Rijk in haar evaluatie van de Subsidieregeling Ministerie van Buitenlandse Zaken 2006, d.d. 23 januari 2017, en de reactie van de Minister van Buitenlandse Zaken op die aanbeveling (Kamerstuk 34 550 V, nr. 74).

De Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking,  
S.A.M. Kaag