
Belastingblad 2012/356**Verslag promotie mr. A.W. (Arjen) Schep**

Mw. mr. A.P. (Anneke) Monsma

Op vrijdag 8 juni jl. heeft A.W. (Arjen) Schep met succes zijn proefschrift, getiteld Naar evenwichtig bijzonder kostenverhaal door gemeenten, verdedigd aan de Erasmus Universiteit te Rotterdam. Hierna volgt een verslag van deze feestelijke gebeurtenis.

Inleiding

Om 9.30 uur precies klinken de belletjes van de staf van de pedel. Alle aanwezigen – vrienden, familie (waaronder vrouw Esther en kinderen Isabel en Jasper), kennissen, collega's – staan op voor de promovendus en zijn paranimfen Jacob van Schaik en Sandra de Jong. Even later komt ook het cortège binnen, bestaande uit: prof. mr. H. (Hans) de Doelder (voorzitter), prof. dr. J.A. (Jan) Monsma (promotor), prof. mr. drs. H.P.A.M. (Henk) van Arendonk (kleine commissie), prof. dr. ir. A.G. (Arjan) Bregman (UvA, kleine commissie), prof. dr. M.W.C. (Maarten) Feteris (kleine commissie), prof. dr. M.J.M. (Miguel) de Jonckheere (grote commissie), prof. dr. S.J.C. (Sigrid) Hemels (grote commissie), prof. dr. H.A. (Han) Kogels (grote commissie), prof. dr. J.C.M. (Hans) van Sonderen, prof. mr. G.J.M.E. (Guido) de Bont en prof. dr. A.C.G.A.C. (Arnaud) de Graaf. De promotiecommissie zal Arjen straks ondervragen over zijn proefschrift.

Lekenpraatje

Allereerst krijgt Arjen de gelegenheid om op een voor eenieder begrijpelijke wijze uit te leggen waar zijn onderzoek over gaat en wat de belangrijkste uitkomsten zijn. Hij begint met een voorbeeld. Stel: u bent jarig en geeft een feestje. Als cadeau zou u graag een mooie fotocamera kopen en u vraagt daarom aan de feestgangers een bepaald bedrag in geld. Als iedereen zou bijdragen, zou het moeten lukken. Maar de kans bestaat dat niet iedereen wil meedoen; wellicht vanwege de hoogte van het bedrag, maar misschien ook omdat ze graag iets anders willen geven, of omdat ze niet gedwongen willen worden geld te geven. In dat geval wordt het in te leggen bedrag voor de overgebleven feestgangers hoger, met als risico dat het hele idee mislukt en je de fotocamera uiteindelijk zelf zal moeten kopen. Zo is het ook met de aanleg van voorzieningen op bedrijventerreinen door ondernemersfondsen. Als niet alle ondernemers zijn aangesloten bij de ondernemersvereniging en/of niet alle ondernemers willen bijdragen, bestaat het risico dat de geplande voorzieningen er helemaal niet komen. Daarom roepen zulke ondernemersverenigingen wel de hulp van de gemeente in om via belastingheffing de betaling voor voorzieningen af te dwingen.

De gemeente heeft de keuze uit een aantal methoden voor bijzondere bekostiging. Arjen legt uit dat 'bijzondere bekostiging' wil zeggen, dat sprake is van een bijzondere bijdrage buiten de algemene middelen om en dat de bijdrageplicht gebaseerd is op een bijzonder profijt dat een specifieke groep in een bepaald gedeelte van de gemeente bij de aanleg van voorzieningen en activiteiten heeft. Onderzocht zijn de baatbelasting, de grondexploitatiebijdrage, de BIZ-bijdrage en een door de gemeente zelf tot bestemmingsheffing omgevormde algemene belasting (zoals de reclamebelasting) ten behoeve van een zogenoemd ondernemersfonds. Bij de keuze uit deze instrumenten zal enerzijds de doelmatigheid van de regeling (levert het genoeg op en zijn de kosten op efficiënte wijze te verhalen?) een rol spelen, maar moeten anderzijds ook de rechtvaardigheid (objectieve rechtvaardiging voor de bijdrageplicht) en rechtsbescherming en rechtszekerheid (is de bijdrage op een wettelijke regeling gebaseerd, is de bijdrage voorzienbaar) voor de bijdrageplichtigen gewaarborgd worden. De genoemde methoden voor bijzondere bekostiging zijn door Arjen op deze drie aspecten onderzocht. De uitkomst is door de promovendus weergegeven in hierna volgend Harris-profiel:

	baatbelasting				gr.exp.bijdr.				ond.fondsen (gebiedsgericht)				BIZ-bijdrage			
	-2	-1	+1	+2	-2	-1	+1	+2	-2	-1	+1	+2	-2	-1	+1	+2
rechtszekerheid																
rechtvaardigheid																
<i>rechtvaardigingsgrond</i>																
rechtsgrond & karakter																
beginselen v. bekostiging																
<i>rechtmatigheid</i>																
<i>rechtsbescherming</i>																
doelmatigheid																
<i>effectiviteit</i>																
alg. & kostenverhaalpot.																
toepassingsbereik																
flexibiliteit																
ontg. mog. & free-riders																
positie van partijen																
<i>efficiency</i>																
eenvoud																
adm. lasten																
perceptie.kst./uitv.lst/bur.cratie																

Legenda:

- 2: element is binnen de methode voor bijzonder kostenverhaal **volledig afwezig** en/of 'scoort' **zeer onvoldoende**
- 1: element is binnen de methode voor bijzonder kostenverhaal **onvoldoende aanwezig** en/of 'scoort' **onvoldoende**
- +1: element is binnen de methode voor bijzonder kostenverhaal **voldoende aanwezig** en/of 'scoort' **voldoende**
- +2: element is binnen de methode voor bijzonder kostenverhaal **zeer aanwezig** en/of 'scoort' **goed**

Uiteindelijk is in het proefschrift toegewerkt naar een zogenoemde blauwdruk, een theoretisch beoordelingskader dat een leidraad biedt aan gemeenten bij de keuze voor een instrument van bijzondere bekostiging en een beslisschema aan de wetgever bij het ontwerp van een nieuw instrument van bijzondere bekostiging. Gemeenten kunnen dit, uitgaande van een specifieke situatie, gebruiken om te beoordelen of bijzondere bekostiging mogelijk is en zo ja, welke methode dan geschikt is en welke randvoorwaarden hierbij gelden, gelet op de aspecten doelmatigheid, rechtvaardigheid en rechtszekerheid.

Arjen noemt ten slotte enkele conclusies die uit het proefschriftonderzoek zijn te trekken. Ten eerste zouden gemeenten permanent moeten beschikken over een evenwichtig instrumentarium voor bij-

zondere bekostiging, zodat gemeenten zelf kunnen afwegen welk instrument in een bepaald geval het meest geschikt is. Ten tweede bestaat er bij de bestaande instrumenten maar weinig beleidsvrijheid voor gemeenten om een onbalans tussen doelmatigheid, rechtvaardigheid en rechtszekerheid zelf te herstellen. Ten derde kan geconcludeerd worden dat onevenwichtige bekostigingsmethoden afbreuk doen aan de afstemmingsmogelijkheden van gemeenten, leiden tot een onrechtvaardige verdeling van kosten en zelfs kunnen leiden tot achteruitgang van de kwaliteit van de openbare ruimte van bedrijfslocaties in gemeenten.

Arjen besluit zijn voordracht met de hoop uit te spreken dat de wetgever de handschoen die in het onderzoek wordt aangereikt, oppakt en dat zo een kwaliteitsimpuls wordt gegeven aan de mogelijkheden voor bijzonder kostenverhaal van Nederlandse gemeenten. Juist in tijden van economische crisis kan bijzonder kostenverhaal voor gemeenten een uitkomst bieden om buiten de algemene middelen om gewenste voorzieningen in de openbare ruimte tot stand te brengen. Zo kunnen de uitkomsten van het onderzoek wellicht indirect ook bijdragen aan de verbetering van de kwaliteit van bedrijfsomgevingen in Nederlandse gemeenten.

Ondervraging

De voorzitter dankt Arjen voor zijn uitleg en geeft voor de ondervraging allereerst het woord aan opponent prof. Bregman. Prof. Bregman complimenteert Arjen met zijn proefschrift en stelt een vraag over de grondexploitatiebijdrage. Sinds de inwerkingtreding van de nieuwe Grondexploitatiewet is het verhaal van de kosten van grondexploitatie door de gemeente verplicht gesteld. Als niet privaatrechtelijk tot overeenstemming wordt gekomen over het kostenverhaal, is de gemeente verplicht de kosten via de publiekrechtelijke weg te verhalen. In de praktijk en in de literatuur gaan stemmen op om deze verplichting af te zwakken in bepaalde situaties om zo bepaalde projecten door te kunnen laten gaan. Het zou in die situaties niet opportuun zijn vast te houden aan het wettelijk verplichte kostenverhaal. Opponent Bregman vraagt hoe de promovendus hier tegenover staat.

Arjen dankt prof. Bregman voor de vriendelijke woorden en de vraag en antwoordt als volgt. De vraag ziet op het publiekrechtelijke kostenverhaal via de grondexploitatiebijdrage, welk kostenverhaal als achtervang dient voor het geval privaatrechtelijk geen overeenstemming is bereikt tussen de gemeente en de projectontwikkelaars. De achtervang dient ertoe eventuele 'freeriders' te verplichten bij te dragen aan de grondexploitatiekosten. Arjen wijst vervolgens op de elementen van kostenverhaalsinstrumenten die hij heeft onderzocht, te weten doelmatigheid, rechtvaardigheid en rechtszekerheid. Indien de verplichting de kosten te verhalen wordt afgezwakt, doet dat afbreuk aan de rechtvaardigheid en rechtszekerheid. Dat kan wel doelmatig zijn, maar verstoort het evenwicht. Arjen is daarom geen voorstander van het afschaffen van het verplichte kostenverhaal in de publiekrechtelijke grondexploitatiebijdrage en stelt zelfs dat dit zijns inziens als een noodzakelijke voorwaarde kan worden beschouwd van de keuze van de wetgever voor een gemengd privaat-publiek stelsel van kostenverhaal bij grondexploitatie. Private partijen die zich in de private fase 'gemangeld' voelen door de gemeente kunnen het laten aankomen op publiekrechtelijk kostenverhaal via de grondexploitatiebijdrage met alle rechtswaarborgen die daarbij horen.

Vervolgens krijgt professor Miguel de Jonckheere (VU Brussel en EUR) de gelegenheid een vraag te stellen. Na uitgebreide lofuitingen over het proefschrift vraagt hij het volgende. Naast de onderzochte elementen doelmatigheid, rechtvaardigheid en rechtszekerheid, ontbreekt wat hem betreft nog het element van de rechtsgelijkheid. In dat kader is in België niet toegestaan een belasting in slechts een bepaald gedeelte van de gemeente in te voeren. Een bepaalde gedraging kan dus in het ene gedeelte van de gemeente niet zwaarder worden belast dan in een ander gedeelte van de gemeente. In Nederland is dat anders, maar kom je dan niet in strijd met het gelijkheidsbeginsel? Is het bijvoorbeeld toegestaan de baatbelasting voor het ene rioleringsproject wel in te voeren en voor het andere rioleringsproject in dezelfde gemeente niet? In dat geval dragen de baatbelastingplichtigen immers niet alleen specifiek bij aan de riolering in hun gebied, maar ook via de algemene belastingen aan de riolering in de andere gebieden van de gemeente. En hoe zit dat dan met overlappende projecten? De baatbelasting kan maximaal 30 jaar lopen bij een jaarlijkse belastingaanslag, maar na 20 jaar kan de riolering wel weer vervangen worden door een modernere versie. Mag voor die nieuwe versie dan wederom baatbelasting geheven worden, ook al is de 'oude' baatbelasting nog niet afgelopen? Bestaat in die gevallen geen probleem met het gelijkheidsbeginsel?

Arjen dankt opponent De Jonckheere voor de complimenten en antwoordt als volgt. De lokale fiscale autonomie van gemeenten bij bijzondere bekostiging van voorzieningen wordt in Nederland zo uitgelegd, dat de gemeenteraad als democratisch bestuursorgaan kan beslissen of er voor de betreffende voorzieningen een apart fiscaal bekostigingsinstrument wordt ingezet. Het is dus toegestaan om voor het ene project wel baatbelasting en voor het andere project geen baatbelasting in te voeren. Uit rechtspraak volgt dat dat niet in strijd is met het gelijkheidsbeginsel. Datzelfde geldt voor de overlappende projecten bij de baatbelasting. Ook kan het voorkomen dat de ene verordening baatbelasting onverbindend wordt geacht door de rechter. Dit heeft dan in principe juridisch geen gevolgen voor een eventuele andere verordening baatbelasting in dezelfde gemeente.

Vervolgens stelt professor Henk van Arendonk (EUR), na de promovendus en zijn werk geprezen te hebben, een vraag. Na lezing van het proefschrift beklijft toch de conclusie dat sommige gemeentelijke bekostigingsinstrumenten, zoals de baatbelasting, niet doelmatig genoeg zijn voor de praktijk. Een te ingewikkelde regeling kan wellicht wel recht doen aan de rechtszekerheid en rechtvaardigheid, maar levert dan te weinig op. Anderzijds bestaan er wel eigen initiatieven van gemeenten, zoals bij de ondernemersfondsen, die wel doelmatig zijn, maar minder rechtszeker of rechtvaardig zijn. Is het een idee om de bestaande regeling van de baatbelasting om te vormen, zodanig dat die doelmatiger wordt? Daarbij zou gedacht kunnen worden aan een soort restitutieregeling. In het bekostigingsbesluit zou door de gemeenteraad in ieder geval moeten worden vermeld welke voorzieningen getroffen gaan worden en zou een kostenraming moeten worden opgenomen. Op basis hiervan worden dan voorlopige aanslagen opgelegd. Na de definitieve berekening van de kosten kunnen die voorlopige aanslagen dan worden verminderd of kan worden nageheven, na een besluit van de gemeenteraad hiertoe. In die zin biedt het bekostigingsbesluit dan minder rechtszekerheid, omdat de aanslagen ook kunnen worden verhoogd, maar dit komt de doelmatigheid wel ten goede. Op die manier hoeft de baatbelasting niet meteen te worden afgeschreven, maar kan deze in een moderner jasje worden gestoken om gebruikt te blijven worden. Hoe staat de promovendus hier tegenover?

Arjen dankt prof. Van Arendonk voor zijn vraag en antwoordt dat hij in zijn proefschrift tot de conclusie komt dat de baatbelasting, zoals die nu is neergelegd in de Gemeentewet en wordt uitgelegd in de jurisprudentie, geen geschikt instrument van bijzonder kostenverhaal is. Dit komt vooral omdat de baatbelasting in de visie van de promovendus te generiek is. Uit het onderzoek blijkt dat instrumenten die aansluiting zoeken bij een of meer specifieke situaties - zoals de wettelijke regeling van verhaal van kosten bij grondexploitatie in de Wet ruimtelijke ordening (Wro) - meer evenwichtig zijn dan instrumenten met een breed toepassingsbereik zoals de baatbelasting. Indien de wetgever besluit art. 222 van de Gemeentewet te herzien, dan is het wellicht aan te bevelen - naast de door opponent Van Arendonk genoemde verbeteringen - om in een AMvB vast te leggen terzake van welke voorzieningen heffing van baatbelasting mogelijk is. Dit in navolging van de kostensoortenlijst in het Besluit ruimtelijke ordening.

Professor Sigrid Hemels (EUR) complimenteert Arjen met het omvangrijke, maar helder en prettig leesbaar geschreven proefschrift en stelt een vraag over passieve en actieve 'free riders', zoals dat in het proefschrift wordt beschreven. Is het bestaan van een grote groep 'free riders' wellicht een aanwijzing dat bijzonder kostenverhaal niet de aangewezen weg is? En meer in het bijzonder bij ondernemersfondsen: kan het bijzondere profijt van de belastingplichtigen nog wel worden aangetoond als er zoveel passieve 'free riders' zijn, zoals passanten die toch ook meeprofiteren van de voorzieningen in een winkelgebied? Nu u bovendien een gebrek aan democratische legitimering wat betreft de besteding van de gelden constateert, is de vraag of ingrijpen door de Rijksoverheid in dit soort ondernemersfondsen noodzakelijk is, of dat deze onevenwichtigheid op andere wijze kan worden hersteld?

Arjen bevestigt het gesignaleerde probleem van het leggen van de profijtrelatie tussen de beoogde belastingplichtigen en de voorzieningen. Het belastbare feit van de reclamebelasting is wat dat betreft niet waterdicht: als niet openbaar wordt aangekondigd, kan geen belastingheffing plaatsvinden. Er is in dat geval sprake van actieve 'free riders'. Als gekeken wordt naar het Harris-profiel (zie hiervoor) dan valt op bij ondernemersfondsen dat deze vooral doelmatig zijn. Zeker als vergeleken wordt met de wettelijke regeling voor deze problematiek - de Experimentenwet BI-zones - is het gemeenten aan te raden om de rechtszekerheid en rechtvaardigheidsvereisten voldoende in te kleden. Vooral de verplichte draagvlakmeting en inhoudelijke eisen die worden gesteld aan de activiteiten die kunnen worden bekostigd verdienen daarbij aandacht. De promovendus besluit met te benadrukken dat hij voorstander is van een wettelijke regeling voor ondernemersfondsen, mede vanuit het oogpunt van democratische legitimatie:

één bepaalde groep gebruikers van een gebied krijgt vergaande zeggenschap over de inrichting van de openbare ruimte daarvan.

Dan komt professor Han Kogels (EUR) aan de beurt om zijn vragen te stellen. Allereerst complimenteert hij Arjen met het onderzoek en spreekt hij zijn waardering uit voor de gekozen vorm van een blauwdruk. Wel beveelt hij aan om nog een vertaalslag te maken naar de praktijk van gemeenten en ondernemers. Vervolgens komt hij met een drietrapsraket aan gedetailleerde vragen over diezelfde blauwdruk. Meer in het bijzonder heeft opponent Kogels vragen over het onderdeel in de blauwdruk over de nevendoelestellingen die bijzondere bekostiging, ondanks ondoelmatigheid, toch opportuun kunnen maken. Het betreft de nevendoelestellingen 'vangnetfunctie', 'stok-achter-de-deur-functie', 'schaduwwerkingsfunctie' en de functie verbetering van de ruimtelijke kwaliteit van de openbare ruimte van het gebied (blauwdruk D).

Arjen antwoordt opponent Kogels dankbaar te zijn voor de complimenten en aanbeveling en – lachend – iets minder dankbaar te zijn voor de gestelde vragen, maar weet deze toch naar tevredenheid van prof. Kogels te beantwoorden. De nevendoelestelling van verbetering van de ruimtelijke kwaliteit van een gebied heeft in de blauwdruk een dubbele functie. In het eerste deel van de blauwdruk (A) wordt aangegeven in welke gevallen er ruimte is voor bijzondere bekostiging. De verbetering van de kwaliteit van de openbare ruimte in het betreffende gebied is daar een aanwijzing voor. In het laatste deel van de blauwdruk (D) kan verbetering van de ruimtelijke kwaliteit een rechtvaardiging zijn voor introductie van bijzonder kostenverhaal, ondanks dat de regeling wellicht niet geheel aan de doelmatigheidseisen van de gemeente voldoet.

Ten slotte richt ook opponent Feteris (EUR) zich tot de promovendus. Hij complimenteert Arjen met het verrichte onderzoek en stelt vervolgens een vraag over gemeentelijke bekostigingsinstrumenten op een hoger, algemener niveau. In de flaptekst achterop het boek staat: 'Kenmerkend voor deze voorzieningen en activiteiten is dat een groep burgers of ondernemers hiervan in het bijzonder profiteert. De gemeente kan er dan voor kiezen hen mee te laten betalen, bijvoorbeeld door het opleggen van een belastingaanslag.' De gemeente hoeft dit dus niet te doen en kan er ook voor kiezen de voorzieningen te bekostigen uit de algemene middelen. De vraag is of het niet voor de hand ligt dat uitgaven die een gemeente in het algemeen belang doet – en aangenomen kan worden dat alle activiteiten van de gemeente het algemeen belang dienen – als collectieve uitgaven ook worden opgebracht door de collectiviteit van belastingplichtigen in die gemeente. De afbakening van de groep bijdrageplichtigen en het aantonen van het bijzondere profijt dat deze groep heeft van voorzieningen – hetgeen noodzakelijk is bij de inzet van bijzondere bekostigingsinstrumenten door de gemeente – is in veel gevallen immers niet eenvoudig. Mede hierdoor roept bijzondere bekostiging eerder weerstand op bij de belastingplichtigen dan een collectieve omslag. In dit licht luidt de vraag, in welke situaties de promovendus bijzondere bekostiging aangewezen vindt? Brengt het voorgaande niet mee dat het instrument beperkt zou moeten worden tot gevallen waarin een goed af te bakenen niet al te grote groep in overwegende mate het profijt trekt van de betreffende voorzieningen?

Arjen dankt opponent Feteris voor de vraag en antwoordt als volgt. Hij is het eens met de laatste constatering van prof. Feteris dat bijzondere bekostiging terughoudend zou moeten worden toegepast. Wel ziet hij een verschil tussen gemeentelijke belastingen en rijksbelastingen. In het geval van gemeentelijke belastingen hoeft het zijns inziens niet slecht te zijn dat de belasting zichtbaar is en dat je betaalt voor voorzieningen waarbij je direct profijt hebt. Contributie is in dat kader een woord dat goed bij gemeentelijke belastingen en bij bijzondere bekostiging past. Wel kun je zeggen dat hoe meer weerstand er blijkt onder belastingplichtigen tegen introductie van bijzondere bekostiging, hoe minder ruimte daarvoor is. Bijzondere bekostiging is immers gebaseerd op verondersteld profijt. De mate van weerstand houdt in die zin verband met het gebrek aan gevoeld profijt. Anderzijds kan er ook vanuit de gemeenschap beredeneerd, ondanks weerstand, rechtvaardiging zijn voor bijzonder kostenverhaal. Wat is er op tegen om die ene boerderij, die kilometers buiten de bebouwde kom is gelegen en die gerioleerd dient te worden, niet deels te laten bijdragen in de kosten die dat met zich brengt? Moet de gemeenschap als geheel daarvoor financieel opdraaien, terwijl er ook sprake is van – in dit geval – individueel profijt?

Hora est

Terwijl Arjen nog bezig is met antwoorden komt de pedel binnen en spreekt zij het 'Hora est' uit. Het is tijd, de ondervraging is voorbij. Alle aanwezigen gaan staan als het cortège de zaal verlaat voor de beraadslaging. Arjen, de paranimfen en het publiek wachten de terugkomst af. Niet veel later horen we de belletjes en komen de professoren – met de doctorsbul – de zaal weer in. De voorzitter verklaart officieel dat Arjen de titel doctor heeft verkregen. De promotor, Jan Monsma, overhandigt de bul en spreekt de laudatio – de lofrede – uit, met daarin hartelijke en persoonlijke woorden voor Arjen.



In feestelijke stemming verlaten wij allen de zaal. Er is een verzorgde receptie, met drankjes en hapjes voor de gasten, hartelijke woorden, complimenten en cadeautjes voor Arjen en zijn gezin. Arjens moeder houdt een warme en liefdevolle speech voor haar gepromoveerde zoon. Zijn oom haalt herinneringen op aan zijn kindertijd en spreekt namens de gehele familie zijn trots op Arjen en het behaalde resultaat uit. Arjens collega's van de Capgroep Fiscaal Recht zingen samen een gelegenheidslied.

Na de receptie is het officiële gedeelte van de dag voorbij. Een prachtige afsluiting van een langdurig project en een mijlpaal in Arjens leven: de promotie tot doctor in de rechtsgeleerdheid.

Boek

Van het proefschrift verscheen een handelseditie. Geïnteresseerden kunnen het proefschrift bestellen via de uitgever: www.eburon.nl, maar ook via online boekwinkels, zoals www.selexyz.nl, www.bol.com en www.cosmox.nl (ISBN 978 90 5972 632 1). Hierna volgen de gegevens: A.W. Schep, *Naar evenwichtig bijzonder kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage* (diss. EUR), Delft: Eburon 2012.