Bekostiging van maatregelen in programma's op grond van de Omgevingswet: een verkenning

ERASMUS STUDIECENTRUM VOOR BELASTINGEN VAN LOKALE OVERHEDEN

ESBL

Onderzoek uitgevoerd door:

mr. dr. A.W. (Arjen) Schep

© ESBL, Rotterdam, januari 2014

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen, of op enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming.

Aan het verzamelen en het verwerken van de gegevens voor deze uitgave is de grootst mogelijke zorg besteed. Iedere aansprakelijkheid voor de gevolgen van activiteiten die op basis van deze gegevens worden ondernomen wordt echter afgewezen.

Inhoudsopgave

Inleiding 4
Afbakening 5
Opzet van het onderzoek 6
0 Vooraf: instrumentarium van de Omgevingswet 7
INVENTARISATIE 12
1 Rechtsbases van bekostiging van overheidsmaatregelen 12
1.1 Privaatrechtelijke inkomstenverwerving 12
1.2 Publiekrechtelijke inkomstenverwerving 15
1.3 Gemengd privaat-/publiekrechtelijke inkomstenverwerving 23
2 Mogelijkheden van inzet van bestaande bekostigingsmethoden in het kader van programma's uit de Omgevingswet 25
2.1 Inleiding 25
2.2 Bekostiging van sectorale programma's 25
2.3 Bekostiging van gebiedsgerichte programma's 27
2.4 Bekostiging van projectmatige programma's 34
3 Conclusie en overzichtstabel 36
CONCEPTUALISATIE 39
4 Specifieke bekostiging van Omgevingswetprogramma´s 39
4.1 Inleiding 39
4.2 Startpunt: de kosten(soorten) van maatregelen uit programma's 39
4.3 De keuze van een bekostigingsinstrument 42
4.4 Overzicht van de conclusies uit § 4.2 en 4.3 49
4.5 De inrichting van een bekostigingsinstrument voor programma's uit de Omgevingswet met programmatische aanpak 52
5. Samenvatting van de conclusies en aanbevelingen 56
Bijlagen 60
Onderzoeksvoorstel financiering maatregelen uit programma's op grond van de Omgevingswet 60
Inleiding 60
Achtergrond onderzoek 60
Centrale onderzoeksvraag 61
Deelvragen 61
Het studiecentrum en de onderzoeker 63

Inleiding

In de Omgevingswet wordt de basis gelegd voor bundeling van omgevingsrecht in één wet. De wet introduceert één samenhangend stelsel van planning, besluitvorming en procedures. Om de doelstellingen van de Omgevingswet te bereiken worden onder meer nieuwe instrumenten geïntroduceerd voor beleidsplanning voor diverse bestuurslagen. Het betreft de zogenoemde (integrale) omgevingsvisie en (sectorale) programma's. In dit rapport zijn door het Erasmus Studiecentrum voor Belastingen van Lokale overheden (ESBL) de mogelijkheden onderzocht voor bekostiging van maatregelen uit programma's binnen het kader van de Omgevingswet.

Centrale onderzoeksvraag is op welke wijze derden kunnen meebetalen aan maatregelen die een bestuursorgaan in het kader van een programma op grond van de Omgevingswet wil treffen om bepaalde doelen voor de kwaliteit van de fysieke leefomgeving te bereiken. Deze vraag is vooral aan de orde als derden, bijvoorbeeld burgers of bedrijven profijt hebben bij het treffen van die maatregelen.

Ook andere bestuursorganen kunnen profijt hebben van maatregelen uit een door een ander bestuursorgaan vastgesteld programma. Hier wordt in dit onderzoek verder niet bij stilgestaan. Financiële afspraken zullen in een dergelijk geval zo mogelijk in onderling overleg tot stand kunnen komen en worden vastgelegd in een bestuursovereenkomst.

Afbakening

Het ontwerp voor de Omgevingswet omvat tal van onderwerpen en is omvangrijk. Afbakening voor dit onderzoek is, gegeven de beschikbare tijd en middelen derhalve noodzakelijk.

In dit rapport wordt een compleet overzicht (op hoofdlijnen) gegeven van de bekostigingsmogelijkheden van overheden op alle bestuurslagen. Zoals de naamgeving al doet vermoeden, is de expertise van onderzoekers bij het ESBL gelegen op het terrein van de belastingheffing door lokale overheden. Dit onderzoek heeft zich dan ook vooral toegespitst op publiekrechtelijke inkomstenverwerving door lokale overheden, maar dit betekent niet dat daarmee bekostigingsmogelijkheden van andere overheidslagen niet in de beschouwing zijn betrokken.

Er is in dit onderzoek vooral stilgestaan bij de eerste drie hoofdstukken uit het ontwerp van de Omgevingswet. Andere hoofdstukken zijn in beginsel buiten beschouwing gelaten.
Het betreft:

- Hoofdstuk 1: Algemene bepalingen
- Hoofdstuk 2: Overheidszorg voor de fysieke leefomgeving
- Hoofdstuk 3: Omgevingsvisies en programma's

De regelingen van kostenverhaal die al in het ontwerp van de Omgevingswet voor komen, en voor een deel aangepast worden overgeheveld uit reeds bestaande wetten, komen in de inventarisatiefase van dit onderzoek aan bod als voorbeelden van kostenverhaal. Te denken valt aan de regeling voor kostenverhaal bij grondexploitatie uit de Omgevingswet. Wel wordt ingegaan op mogelijkheden om tot aanpassing van de wettelijke regeling voor grondexploitatie te komen om deze ook mede in te kunnen zetten voor de bekostiging van programma's uit de Omgevingswet. De nieuwe in de Omgevingswet geïntroduceerde mogelijkheid van legesheffing door het Rijk, is buiten beschouwing gebleven.

Dit onderzoeksrapport is gebaseerd op de openbare toetsversie van de wettekst en memorie van toelichting (conceptversie 0.60).

Opzet van het onderzoek

Het onderzoeksrapport bevat een viertal paragrafen:

- Paragraaf 1 tot en met 3: Inventarisatie van bestaande mogelijkheden
    - In ***§ 1*** is een globaal overzicht gegeven van de verschillende typen bekostiging waarvan overheden zich kunnen bedienen vanuit verschillende rechtsbases. Daarbij is ook stilgestaan bij de verschillende methodieken die ten grondslag liggen aan bestaande methoden van bekostiging.
    - Vervolgens is in ***§ 2*** vanuit het kader van de Omgevingswet een aantal bestaande methoden van bekostiging beknopt beschreven die mogelijk een rol zouden kunnen spelen bij de bekostiging van maatregelen uit programma´s uit de Omgevingswet. Hierbij zijn tevens de mogelijkheden en beperkingen van deze methoden in dat kader aangegeven en de eventuele voor dit doel gewenste aanpassingen daarvan.
    - In ***§ 3*** zijn de conclusies uit de eerdere onderdelen opgesomd in een overzichtstabel.
- Paragraaf 4: Conceptualisatie van nieuwe bekostigingsinstrumenten
    - In ***§ 4*** van het onderzoek is geabstraheerd van de bestaande methoden uit het eerste deel. De keuzemogelijkheden en het afwegingskader worden beschreven om te komen tot nieuwe specifiek op programma's en/of programmatische aanpak uit de Omgevingswet toegesneden bekostigingsmethoden.[1]
- Paragraaf 5: Samenvatting van de conclusies en aanbevelingen
    - ***§ 5*** van het onderzoek vat de belangrijkste conclusies van dit onderzoek samen en bevat aanbevelingen die daaruit volgen.

Vooraf aan de rapportage van deze onderzoeksdelen gaat ***§ 0***, welke paragraaf een beknopte beschrijving bevat van de systematiek en belangrijkste begrippen uit de eerste drie hoofdstukken van de Omgevingswet.

[1] In dit rapport worden zowel de termen bekostigingsmethode als bekostigingsinstrument gebruikt. Van een bekostigingsinstrument wordt gesproken, wanneer de bekostigingsmethode is uitgewerkt in een (specifieke) wettelijke regeling.

0 Vooraf: instrumentarium van de Omgevingswet

Inleiding

Met de Omgevingswet (Ow) wordt één wettelijk stelsel voor het omgevingsrecht geïntroduceerd. Een groot aantal sectorale wetten en regelingen worden samengebracht. De stelselwijziging ondersteunt een paradigmawisseling: van projecteren van centraal beleid op projecten naar het vooropstellen van ontwikkelingen, waarbij een gezonde en veilige leefomgeving met een goede omgevingskwaliteit centraal staat.[2] Hoofdzaken worden daarbij in de Ow opgenomen en de uitwerking daarvan in uitvoeringsregelgeving.

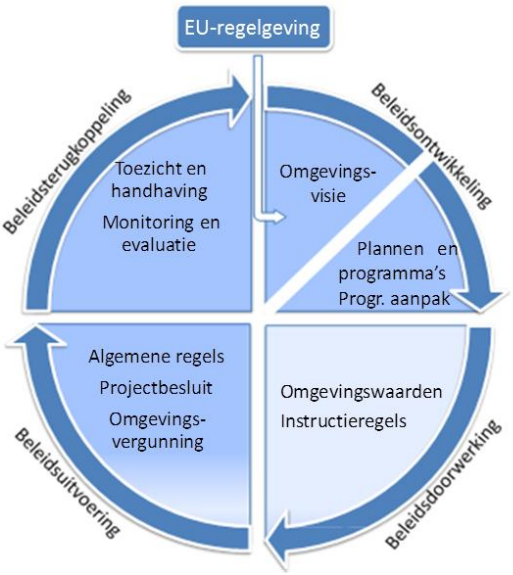
De Omgevingswet is gericht op het, met het oog voor duurzame ontwikkeling en in onderlinge samenhang:

a) bereiken en in stand houden van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en goede omgevingskwaliteit;

b) op een doelmatige wijze beheren, gebruiken en ontwikkelen van de fysieke leefomgeving ter vervulling van maatschappelijke functies.

Deze doelstelling wordt samengevat in het motto: "ruimte voor ontwikkeling, waarborgen voor kwaliteit".

De opbouw van de wet volgt een beleidscyclus:



Dit onderzoek beoogt vooral invulling te geven aan de rechterkant van deze cyclus. De daarbij genoemde instrumenten worden hierna kort beschreven.

[2] MvT Omgevingswet, toetsversie, p. 16.

Omgevingsvisie

De omgevingsvisie is een integrale lange termijnvisie van een bestuursorgaan over de noodzakelijke en de gewenste ontwikkelingen in zijn bestuursgebied. Hierin wordt beleid opgenomen. Er kan in worden vermeld hoe de uitwerking en uitvoering zal worden vormgegeven, waarbij plannen of programma's kunnen worden aangekondigd of tegelijkertijd worden uitgebracht. Ook kan in de visie worden opgenomen welke sturingsinstrumenten (economisch, financieel, juridisch, beleidsmatig communicatief) een bestuursorgaan wil inzetten.

Een omgevingsvisie is gebiedsdekkend en verplicht voor het Rijk en de provincie en facultatief voor gemeenten (één voor het Rijk, één voor elk van de provincies). De omgevingsvisie komt in de plaats van gebiedsdekkende structuurvisies, natuurvisie, verkeers- en vervoerplannen, strategisch deel van waterplannen en van milieubeleidsplannen.

In de omgevingsvisie worden visies met elkaar verbonden en samengevoegd op terreinen als:

- ruimtelijke ontwikkeling
- verkeer en vervoer
- water
- milieu
- natuur
- gebruik van natuurlijke hulpbronnen
- cultureel erfgoed

Programma's

Programma's bevatten voor een of meer onderdelen van de fysieke leefomgeving een concrete uitwerking van het te voeren beleid voor beheer en/of gebruik ervan en maatregelen om aan een of meer omgevingswaarden te voldoen of een of meer andere doelstellingen voor de fysieke leefomgeving te bereiken. Een programma kan een sectoraal, een gebiedsgericht of projectmatig karakter hebben. Een programma kan door meerdere bestuursorganen worden vastgesteld.

Programma's kunnen dienen om:

- projecten uit te voeren;
- sectorale doelen te verwezenlijken (bijvoorbeeld een programma voor recreatie);
- kaders te stellen voor bevoegdheidsuitoefening door bestuursorgaan (beleidsregels Awb);
- regie te voeren op activiteiten die een negatief effect hebben op het voldoen aan de omgevingswaarde.

De grens tussen een omgevingsvisie en een programma is niet eenduidig. Het hangt af van de door het betreffende bestuursorgaan gehanteerde sturingsfilosofie en wordt dus door het bestuursorgaan zelf bepaald. Een bestuursorgaan kan dus desgewenst in de omgevingsvisie (in een uitvoeringsparagraaf) op hoofdlijnen aangeven met welke bestuursorganen, op welke wijze en met inzet van welke bevoegdheden en instrumenten het beleid zal worden gerealiseerd.

In een aantal situaties en afhankelijk van het bestuursorgaan (Rijk, provincie, waterschap of gemeente) zijn programma´s verplicht. Deze komen voort uit EU-verplichtingen en zijn aan de orde voor onder andere geluid, stroomgebied- en overstromingsrisicobeheer, waterbeheer en natuurbeheer. Ook is een programma verplicht als uit monitoring blijkt dat niet wordt voldaan of niet zal worden vol-

daan aan een omgevingswaarde, om alsnog daaraan te (gaan) voldoen. Een programma zal dan moeten worden gewijzigd zodat binnen een passende termijn alsnog aan de omgevingswaarde wordt voldaan.

Er is geen directe juridische koppeling tussen de diverse in de Ow geregelde instrumenten (omgevingsvisie, programma, een projectbesluit of wijziging van decentrale regelgeving).[3] Wijziging van één van de genoemde instrumenten heeft geen gevolgen voor de andere en een programma kan ook ontwikkeld worden als dit niet staat aangekondigd in de omgevingsvisie. Wel is wenselijk dat een omgevingsvisies en daarop gebaseerde programma's op elkaar afgestemd blijven. Er is echter geen wettelijke actualiseringsplicht van de omgevingsvisie.

Programmatische aanpak

Een programmatische aanpak is een uitgebalanceerd pakket van enerzijds maatregelen die de kwaliteit van de leefomgeving verbeteren en anderzijds activiteiten, waaronder projecten, die kunnen worden toegelaten (optimaliseren gebruiksruimte). Een voorbeeld is het Nationaal Samenwerkingsprogramma Luchtkwaliteit (NSL). Een programmatische aanpak onderscheidt zich van een programma doordat hiermee de toelaatbaarheid van specifieke activiteiten (projecten en andere initiatieven) kan worden beoordeeld. Evenals bij programma´s het geval kan zijn is ook hier sprake van het realiseren van een omgevingswaarde, maar het betreft hier een bijzonder soort programma met een specifiek rechtsgevolg. Het fungeert als toetsingskader voor activiteiten, dat zo nodig kan afwijken van de reguliere toetsingskaders op grond van hoofdstuk 5 van de Ow (Omgevingsvergunning en projectbesluit) of de algemene regels van hoofdstuk 4 van de Ow (Algemene regels voor activiteiten in de fysieke leefomgeving). In een programma met programmatische aanpak wordt aangegeven welke ruimte er, gelet op de omgevingswaarde in een daarbij aangegeven gebied en periode beschikbaar is voor activiteiten.

Een programma met een programmatische aanpak bevat:

- het gebied waarvoor het programma geldt;
- de periode waarop het programma betrekking heeft;
- de omgevingswaarde waar het programma voor wordt vastgesteld;
- de toestand van het onderdeel van de fysieke leefomgeving waarvoor het programma wordt vastgesteld;
- de verwachte ontwikkelingen in het gebied die naar verwachting gevolgen hebben voor het voldoen aan de omgevingswaarde;
- de activiteiten die naar verwachting tijdens de periode waarop het programma betrekking heeft in het gebied zullen worden verricht, die naar verwachting effect zullen hebben op het voldoen aan de omgevingswaarde of de wijze waarop de ruimte die, gelet op de omgevingswaarde, beschikbaar is voor activiteiten wordt bepaald en verdeeld;
- de gevolgen van de ontwikkelingen en activiteiten zoals hiervoor genoemd;
- de maatregelen die bijdragen aan het voldoen aan de omgevingswaarde, de verwachte gevolgen daarvan en de termijn waarbinnen deze worden uitgevoerd;
- hoe de omgevingswaarde bij de uitoefening van een taak of bevoegdheid wordt betrokken waar andere bestuursorganen bij betrokken zijn;
- hoe en hoe vaak gemonitord zal worden;

[3] MvT Omgevingswet, toetsversie, p. 73.

- hoe en hoe vaak verslaglegging zal plaatsvinden.

De regeling is vooral van betekenis als er op landelijk of gebiedsniveau door een bepaalde omgevingswaarde een gebruiksruimte[4] is gedefinieerd die onder druk staat. Reguliere toetsing van activiteiten zou ertoe leiden dat verdere ontwikkelingen niet mogelijk zijn omdat de waarde overschreden is of dreigt te worden. Het gebied gaat dan 'op slot'. Via de programmatische aanpak kan een activiteit dan toch door gaan, omdat door het programma als geheel aannemelijk wordt gemaakt dat er tijdig afdoende maatregelen worden getroffen, zodat aan de omgevingswaarde wordt voldaan. Gedacht kan worden aan transformatie van een verouderd (industrie)gebied, waarbij behoefte bestaat nieuwe activiteiten te ontwikkelen voordat bestaande activiteiten volledig zijn stopgezet. Het gaat dan bijvoorbeeld om de ontwikkeling van woningen binnen de geluidszones van vertrekkende industrie.

Ook op regionaal of lokaal niveau is een programmatische aanpak denkbaar als er maar sprake is van beheerbare gebruiksruimte, uitgedrukt in een bepaalde waarde die voor een bepaald aspect de kwaliteit van de fysieke leefomgeving uitdrukt. Gedacht wordt aan een programmatische aanpak voor geur, geluid en externe veiligheid.

Omgevingswaarden

Omgevingswaarden zijn normen die de gewenste staat of kwaliteit van de fysieke leefomgeving of een onderdeel daarvan vastleggen. Omgevingswaarden zijn wettelijke concretisering van de maatschappelijke doelen die worden genoemd in de Omgevingswet. Daaronder vallen ook normen die een begrenzing vastleggen van de depositie (immissie) van een bepaalde stof in de fysieke leefomgeving en normen die de belasting van de fysieke leefomgeving maximeren.

Omgevingswaarden worden vastgesteld met het oog op:

- de gewenste staat of kwaliteit van;
- de toelaatbare belasting door activiteiten of de toelaatbare concentratie of depositie van stoffen in;
- de fysieke leefomgeving of een onderdeel daarvan.

De omgevingswaarden worden uitgedrukt in meetbare of berekenbare eenheden dan wel anderszins in objectieve termen, waarbij de beoogde staat of kwaliteit van de fysieke leefomgeving of een onderdeel daarvan als beleidsdoel wordt vastgelegd.

Omgevingswaarden kunnen zowel worden vastgesteld met het oog op een algemene kwaliteit van een onderdeel van de fysieke leefomgeving, maar ook voor een concreet bepaald gebied of een voorziening.

Een omgevingswaarde kan de vorm hebben van:

- een resultaatsverplichting;
- een inspanningsverplichting;

[4] De ruimte die er is voor activiteiten in de leefomgeving, zonder dat doelen in het gedrang komen of niet voldaan wordt aan omgevingswaarden, wordt met de term 'gebruiksruimte' aangeduid. Het kan zowel betrekking hebben op milieuwaarden als zaken als natuur, energie, natuurlijke hulpbronnen en ruimtebeslag. Het begrip hangt ook samen met het begrip 'draagvermogen' van de leefomgeving, welk vermogen het mogelijk maakt een bepaalde mate van negatieve gevolgen op te vangen (MvT, toetsversie, p. 170).

- een andere nader omschreven verplichting.

Verder dient het tijdstip of de termijn waarbinnen aan de verplichting moet worden voldaan en de locaties waarop de omgevingswaarde van toepassing is worden bepaald.

Omgevingswaarden gelden als een juridisch bindend kwalitatief beleidsdoel voor de overheid die de omgevingswaarde heeft vastgesteld. Omgevingswaarden kunnen volgen uit Europese of andere internationale verplichtingen, maar ook uit nationale, provinciale of lokale beleidsdoelen en kunnen worden vastgesteld door de gemeente, de provincie of het Rijk. De begrenzing per bestuurslaag wordt bepaald door het zogenoemde locatie-zeggenschapbeginsel: de omgevingswaarden van een gemeente bijvoorbeeld, kunnen alleen worden vastgesteld voor gevolgen van activiteiten voor de fysieke leefomgeving binnen het gemeentelijk grondgebied die bovendien beïnvloedbaar of beheersbaar zijn door het treffen van brongerichte of effectgerichte maatregelen door de gemeentelijke bestuursorganen.

Ook andere maatschappelijke actoren kunnen een bijdrage leveren aan het realiseren en behouden van een kwalitatieve leefomgeving. Dit gebeurt door middel van afspraken tussen overheid en stakeholders. De overheid kan echter in laatste instantie op worden aangesproken dat de omgevingswaarde wordt verwezenlijkt (als publieke opdracht).

Als een omgevingswaarde voor ook andere (decentrale) overheden moet doorwerken dan zal deze moeten worden uitgewerkt in instructieregels (bijvoorbeeld toelatingseisen bij verstrekking omgevingsvergunning).

Drietal typen omgevingswaarden:

- objectgerichte omgevingswaarden (bijv. veiligheidseisen voor een primaire kering of dijkring);
- omgevingswaarde voor hele land of bepaald gebied (geografisch gerichte waarde) (bijv. max. blootstellingsniveau voor geluid, uitgedrukt in dB);
- kwalitatief geformuleerde omgevingswaarde voor beide vorige typen omgevingswaarden (in die gevallen waarin niet zo gemakkelijk meetbare eenheden kunnen worden bepaald).

Het vaststellen van een omgevingswaarde heeft een tweetal gevolgen:

- het bestuursorgaan dat de omgevingswaarde heeft vastgesteld, zal tevens een programma moeten vaststellen als op het bij de omgevingswaarde vastgestelde moment niet wordt voldaan of naar verwachting niet zal worden voldaan aan die waarde. Het programma bevat een pakket met beleids- of beheersmaatregelen om alsnog aan die waarde te voldoen.

- de omgevingswaarde zal door middel van een systeem van monitoring worden bewaakt en worden beoordeeld.

INVENTARISATIE

1 Rechtsbases van bekostiging van overheidsmaatregelen

De inkomsten van overheden kunnen op verschillende rechtsbases zijn gebaseerd. Hierna wordt beschreven:

- privaatrechtelijke inkomstenverwerving (1.1);
- publiekrechtelijke inkomstenverwerving (1.2);
- gemengd privaat-/publiekrechtelijke inkomstenverwerving (1.3).

1.1 Privaatrechtelijke inkomstenverwerving

Inleiding
Overheden kunnen inkomsten verwerven in hun hoedanigheid van privaatrechtelijk rechtspersoon. Zo verwerven gemeenten privaatrechtelijke inkomsten uit onder meer grondexploitatie, geldleningen en beleggingen. Het Rijk, de provincie, het waterschap of de gemeente is ook eigenaar van gronden. Een overheidslichaam kan voor het toestaan van gebruik van de eigen (openbare) grond in beginsel een (privaatrechtelijke) vergoeding bedingen. De overeengekomen vergoeding wordt in die gevallen vormgegeven als huur- of pachtsom.

Ondanks het uitgangspunt dat overheidslichamen privaatrechtelijk dezelfde rechten en verplichtingen hebben als andere rechtspersonen naar burgerlijk recht, is de positie van de overheid als contractpartij een wezenlijk andere dan die van een particulier. De overheid wordt geacht het algemeen belang te behartigen. Voor het privaatrechtelijk handelen van de overheid gelden dan ook aanvullende regels ten opzichte van het handelen van particuliere partijen onderling.

Privaatrechtelijk optreden overheid doorkruist publiekrechtelijke regeling
Voordat echter aan beantwoording van de vraag naar de toepasselijke regels voor het privaatrechtelijke optreden van de overheid kan worden toegekomen, zal eerst moeten worden vastgesteld of deze weg ook inderdaad open staat voor de overheid. Dit is namelijk niet altijd het geval. Vooral in situaties waar een overheidsorgaan ook via een (specifieke) publiekrechtelijke regeling een vergelijkbaar resultaat kan behalen, kan het privaatrechtelijke handelen worden beperkt of zelfs uitgesloten. Dit laatste geldt bijvoorbeeld in die gevallen waarin bekostiging via het publiekrecht expliciet door de wetgever is voorgeschreven. Ook wanneer door het volgen van de privaatrechtelijke weg belangrijke rechtswaarborgen zoals rechtsbescherming worden omzeild, is privaatrechtelijk handelen uitgesloten. In de jurisprudentie en rechtstheorie is in dat kader de zogenoemde 'doorkruisingsleer' geformuleerd. In dit onderzoeksrapport wordt volstaan met hierop te wijzen.[5] De doorkruisingsformule heeft met name betrekking op situaties waar het gaat om de vraag of er ter behartiging van een be-

[5] Zie voor een uitgebreide uitwerking van deze leer naar de gemeentelijke praktijk het rapport: A.P.W. Duijkersloot e.a., 'De doorkruisingsleer in perspectief; Een onderzoek naar de mogelijke inzet van het privaatrecht ter behartiging van publieke belangen in de gemeentelijke praktijk', uitgave van het Expertisecentrum Gemeenterecht van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten, Excelsior: Den Haag 2010.

paald publiek belang plaats is voor de privaatrechtelijke weg in plaats van de publiekrechtelijke weg. Als met de uitoefening van privaatrechtelijke bevoegdheden door de overheid een ander belang wordt behartigd dan met het publiekrecht het geval is, komt de Hoge Raad aan de doorkruisingsformule niet toe.[6] Voor ons onderwerp is van belang dat privaatrechtelijk kostenverhaal is uitgesloten wanneer er een specifieke publiekrechtelijke regeling voor het verhaal van bepaalde kosten wettelijk is voorgeschreven. Het beroemde arrest 'Windmill' waarin de Hoge Raad de doorkruisingsleer voor het eerst formuleerde ging over een dergelijke situatie[7].

A.b.b.b. ook bij privaatrechtelijk handelen overheid

Wordt door de overheid eenmaal de privaatrechtelijke weg bewandeld, dan gelden op grond van jurisprudentie naast de normale regels van het Burgerlijk Wetboek ook normen afkomstig uit het publiekrecht: de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Tegenwoordig wordt door de Hoge Raad (het later ingevoerde) artikel 3:14 BW gebruikt als kapstokartikel voor de toepasselijkheid van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur op het privaatrechtelijk handelen van de overheid.[8] Dit artikel bepaalt dat een bevoegdheid die iemand krachtens het burgerlijk recht toekomt, niet mag worden uitgeoefend in strijd met geschreven of ongeschreven regels van publiekrecht.

Wetgever regelt duaal kostenverhaal

In een aantal praktijksituaties van kostenverhaal wordt zowel door de overheid als marktpartijen de voorkeur gegeven aan het sluiten van een overeenkomst boven verhaal van kosten via een publiekrechtelijke regeling en wordt dit wettelijk geregeld. Dit doet zich met name voor in die gevallen waarin kostenverhaal (slechts) een onderdeel uitmaakt van een totaalpakket aan maatregelen, zoals bijvoorbeeld het geval kan zijn bij grondexploitatie. In grondexploitatieovereenkomsten worden veelal meer zaken geregeld dan enkel de vaststelling, het verhaal en de verdeling van de kosten. Zo worden in het kader van grondexploitatie bijvoorbeeld door partijen afspraken gemaakt over de inzet van bevoegdheden door de gemeente en de (verdeling van) de opbrengsten, het programma, de kwaliteit en de fasering van de locatieontwikkeling.[9] Voor zowel het privaatrechtelijk als publiekrechtelijk kostenverhaal bij grondexploitatie is een wettelijke basis gecreëerd in de Wet ruimtelijke ordening. De privaatrechtelijke mogelijkheden bij grondexploitatie worden beïnvloed door de publiekrechtelijke wetgeving op dit terrein. Zo geldt bij het niet tot stand komen van een privaatrechtelijke overeenkomst over (onder meer) het kostenverhaal dat verplicht publiekrechtelijk kostenverhaal is voorgeschreven. Zie verder ook hierna bij 1.3. In dit geval is de hiervoor beschreven 'doorkruisingsleer' niet van toepassing omdat de wetgever zich expliciet heeft uitgelaten over de mogelijkheid van het bewandelen van beide wegen en deze ook wettelijk heeft gefaciliteerd.

---

[6] HR 5 juni 2009, AB 2009, 327 m.nt. G.A. van der Veen; *JB* 2009 m.nt. Hans Peters, *Gst*. 2009, 7324, 98 m.nt. J.A.E. van der Does en P.J. Huisman (Amsterdam/Geschiere).

[7] HR 26 januari 1990, NJ 1991, 393, ECLI:NL:HR:1990:AC0965. De Hoge Raad heeft in dit arrest beslist dat de Staat niet langs privaatrechtelijke weg een vergoeding mocht bedingen voor lozing van een hoeveelheid afvalgips in de Nieuwe Waterweg, nu de Wet verontreiniging oppervlaktewateren (WVO) deze mogelijkheid ook bood. De Hoge Raad overwoog: "Een en ander noopt tot de slotsom dat de regeling van de Wet verontreiniging oppervlaktewateren op onaanvaardbare wijze zou worden doorkruist wanneer de Staat (...) op grond van zijn eigendom van dat water bevoegd zou zijn om die lozing afhankelijk te stellen van zijn al dan niet, of eventueel slechts tegen betaling te verlenen toestemming. (...) dat de Staat, wanneer hij, zoals hier aan Windmill, op grond van de Wet verontreiniging oppervlaktewateren een vergunning tot lozing van bepaalde stoffen in de Nieuwe Waterweg heeft verleend, ook in zijn hoedanigheid van eigenaar van de Nieuwe Waterweg heeft te dulden dat die stoffen door de vergunninghouder worden geloosd."

[8] Zie bijvoorbeeld HR 5 juni 2009, nr. 07/10902, *NJ* 2009/255.

[9] Vgl. MvT, *Kamerstukken II* 2004-05, 30 218, nr. 3, p. 10.

Voor deze studie naar bekostiging van maatregelen uit programma's is de wettelijke regeling van de grondexploitatie relevant als voorbeeld van een door de wetgever ontworpen duaal stelsel van kostenverhaal. Voorwaarde daarvoor is dat er een markt is waarbinnen marktpartijen in privaatrechtelijke sfeer bereid zijn mee te betalen aan de kosten van de door overheid getroffen voorzieningen, danwel ontplooide activiteiten. Deze bereidheid zullen particuliere partijen enkel hebben wanneer zij per saldo winst kunnen maken, of een breder belang gestalte kunnen geven of doordat zij tijdwinst kunnen behalen of aanvullende afspraken kunnen maken. Ook is vereist dat er een bepaalde 'dreiging' uitgaat van het publiekrechtelijke kostenverhaal. Populair gesteld: 'linksom of rechtsom, er zal uiteindelijk moeten worden meebetaald aan de publieke kosten'. Bij grondexploitatie wil de particuliere grondeigenaar graag een winst behalen door realisatie van nieuwbouw en verkoop van de (door de gemeente bouwrijp gemaakte) gronden. Overheid en private partij hebben elkaar nodig. Kenmerk van een privaatrechtelijke overeenkomst is dat beide partijen dit willen. Kostenverhaal, zonder een particulier voordeel dat kan worden behaald, kan enkel verplicht eenzijdig worden opgelegd via belastingheffing (zie hierna).

Defiscaliseren: van belastingheffing naar privaatrechtelijke vergoeding

Het komt ook voor dat lokale overheden ervoor kiezen om met name de heffing van diverse soorten rechten (belastingheffing) te defiscaliseren (of 'civiliseren'). Rechten, ook wel retributies genoemd, zijn heffingen en dienen te worden vastgelegd in een belastingverordening met een tarieventabel. Gemeenten hebben vrijheid om voor verschillende diensten rechten (retributies) in te voeren. Zie voor een uitgebreidere beschrijving hierna onder 1.2. De heffing van rechten is een bevoegdheid voor gemeenten, maar geen verplichting. Zij hebben eveneens de mogelijkheid om op een andere wijze tot verhaal van de kosten van dienstverlening te komen, bijvoorbeeld door daarvoor een privaatrechtelijke vergoeding te vragen. Een voorbeeld van het defiscaliseren van rechten is bijvoorbeeld de reinigingsrechten die door gemeenten kunnen worden geheven voor het ophalen en verwerken van niet-huishoudelijk afval. Er worden dan in plaats van de heffing van reinigingsrechten, privaatrechtelijke nota´s verstuurd gebaseerd op contracten gesloten met instellingen en bedrijven voor het ophalen en verwerken van hun afval. Door bepaalde diensten privaatrechtelijk aan te bieden, wordt meer maatwerk mogelijk en meer flexibiliteit. Zo kan bijvoorbeeld op afroep bedrijfsvuil worden opgehaald, waarna een rekening wordt verstuurd. Bij de heffing van een reinigingsrecht, is elke keer dat afval wordt opgehaald sprake van een belastbaar feit, waar een tarief aan is gekoppeld in de belastingverordening. Bovendien geldt voor de heffing van (fiscale) rechten dat deze niet meer dan kostendekkend mogen zijn en dat alleen de kosten die direct, danwel indirect samenhangen met de dienstverlening die in de verordening genoemd wordt, kunnen worden verhaald.[10] Tevens volgt uit het karakter van een recht (retributie) dat als een dienst niet is afgenomen, kostenverhaal niet mogelijk is. Al deze vereisten gelden niet of niet in dezelfde mate bij het commercieel privaatrechtelijk aanbieden van dezelfde diensten.

Een ander voorbeeld is de 'civilisering' van het zeehavengeld, ooit de grootste retributie van de gemeente Rotterdam, waarvan de opbrengst die van de Rotterdamse onroerendezaakbelastingen ruimschoots overtrof. Bij deze defiscalisering van overheidsdiensten worden deze tegelijkertijd ge-

[10] In beginsel geldt de eis van kostendekkendheid op het niveau van de verordening. Sinds de introductie van de Wabo in 2010 wordt er in gemeentelijke rechtenverordeningen onderscheid gemaakt tussen verschillende hoofdstukken die elk op zich kostendekkend moeten zijn. Dit geldt onder andere voor de zogenoemde 'bouwkolom', waar de leges omgevingsvergunning (bouwleges) onder vallen. Verder geldt dit ook voor de dienstverlening die onder de Europese Dienstenrichtlijn valt. Hiermee zijn ook de mogelijkheden voor kruissubsidiëring tussen de verschillende hoofdstukken ingeperkt.

heel of gedeeltelijk verzelfstandigd en hebben de rechtsvorm van (overheids-)NV.[11] Ook het Amsterdamse havenbedrijf is in 2013 verzelfstandigd naar een NV, waarbij vooralsnog de gemeente Amsterdam enig aandeelhouder is. Bij de verzelfstandiging van overheidsbedrijven spelen naast het defiscaliseren van de vergoeding uiteraard nog meer belangen.[12]

Conclusie
In dit onderdeel zijn de privaatrechtelijke mogelijkheden van inkomstenverwerving voor overheden beschreven. Er is gewezen op de bijzondere positie bij het privaatrechtelijk handelen van de overheid en de beperkingen die daaraan kunnen worden gesteld vanuit het publiekrecht. De overheid is in haar privaatrechtelijk handelen gebonden aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Verder zal bij het zoeken naar privaatrechtelijke mogelijkheden voor bekostiging van maatregelen uit Omgevingswetprogramma's daarmee niet een specifieke wettelijke publiekrechtelijke regeling voor kostenverhaal mogen worden doorkruist. De regeling voor kostenverhaal in grondexploitaties uit de Wro kan als illustratie en inspiratie dienen voor bekostiging van programma's gebaseerd op de Omgevingswet als een regeling waarin de wetgever veel privaatrechtelijke vrijheid laat, maar als het erop aankomt wel publiekrechtelijk heeft gewaarborgd dat kostenverhaal verzekerd is en de overheid niet met de kosten blijft zitten. De mogelijkheid van defiscalisering van met name rechten is een illustratie van het feit dat er ondanks de beschreven beperkingen relatief veel vrijheid is voor overheden om privaatrechtelijk kosten te verhalen.

1.2 Publiekrechtelijke inkomstenverwerving

Binnen de publiekrechtelijke mogelijkheden van overheden voor inkomstenverwerving (en dus ook voor kostenverhaal) kan onderscheid worden gemaakt tussen fiscale inkomstenverwerving (belastingheffing) en niet-fiscale inkomstenverwerving.

1.2.1 Niet-fiscale publiekrechtelijke overheidsinkomsten

De diverse overheidslagen hebben naast belastinginkomsten ook diverse andere publiekrechtelijke bronnen van inkomsten.[13] Zo ontvangen gemeenten en provincies algemene uitkeringen van het Rijk uit respectievelijk het gemeente- en provinciefonds. Het Rijk ontvangt ook premies volks- en werknemersverzekeringen. Denk ook aan de niet-fiscale, maar wel publiekrechtelijke grondexploitatiebijdrage die als financiële voorwaarde geldt voor het verlenen van een omgevingsvergunning bij nieuwbouw van woningen (wanneer niet tot privaatrechtelijk kostenverhaal is gekomen).

[11] G.J. van Leijenhorst & J.K. Lanser, *Decentrale heffingen*, fed fiscale studieserie, deel 42, Deventer: Kluwer 2013, p. 170.
[12] Zie voor de beweegredenen voor de verzelfstandiging van het Amsterdamse havenbedrijf ook de brief van de Minister van Infrastructuur en Milieu van 26 maart 2013 aan de Tweede Kamer (IenM/BSK-2013/55564). De Minister noemt het snel en commercieel slagvaardig kunnen opereren, het vergemakkelijken van investeringen en de ruimere mogelijkheden voor externe financiering. Ook moet het bijdragen aan de vergroting van het marktaandeel van Nederlandse havens.
[13] Dit geldt niet voor de waterschappen.

1.2.2 Fiscale publiekrechtelijke overheidsinkomsten: belastingheffing

Legaliteitsbeginsel

Een deel van de inkomsten van zowel het Rijk als decentrale overheden bestaat uit belastingopbrengsten. De rijksbelastingen worden direct op grond van een formele wet geheven. Belastingplichtigen kunnen (de omvang van) hun belastingschuld direct afleiden uit de betreffende belastingwet (bijvoorbeeld de Wet inkomstenbelasting 2001). Dit volgt uit het legaliteitsbeginsel dat in artikel 104 van de Grondwet is verwoord.[14] Voor decentrale overheden geldt eveneens een gesloten systeem, maar dit is een getrapt systeem. Slechts die belastingen mogen worden ingevoerd die genoemd zijn in wetten in formele zin.[15] Om vervolgens tot heffing van bijvoorbeeld heffing van parkeerbelastingen over te gaan, die een wetsbasis heeft in artikel 225 van de Gemeentewet, zal een gemeenteraad daarnaast een besluit tot invoering van deze belasting moeten nemen door het vaststellen van een (belasting)verordening.[16] In de belastingverordening zullen vervolgens die elementen moeten worden opgenomen die essentieel zijn voor het tot stand komen van de belastingschuld in materiële zin zodat voor de belastingplichtige duidelijk is hoeveel belasting hij of zij verschuldigd is indien zich ten aanzien van hem of haar een belastbaar feit voordoet.[17] Waar belastingplichtigen voor rijksbelastingen de omvang van hun belastingplicht rechtstreeks uit de formele wet kunnen afleiden, geldt voor belastingplichtigen voor lokale belastingen dat de belastingplicht volgt uit de formele wet en de belastingverordening (met eventueel daaraan gekoppelde tarieventabel) gezamenlijk.

Mocht in het kader van de bekostiging van maatregelen uit programma's uit de Omgevingswet het gewenst zijn dat een nieuwe lokale belasting voor dat doel in het leven geroepen wordt, zal derhalve in de Omgevingswet (of in een andere wet in formele zin) de bevoegdheid daartoe geschapen moeten worden. Een lokale overheid kan vervolgens besluiten deze heffing in te voeren en zij doet dit door het vaststellen van een belastingverordening.

Typen heffingen

Binnen het belastingrecht geldt een klassieke indeling van typen heffingen in algemene belastingen, bestemmingsheffingen en rechten (retributies). Elk type heffing heeft zijn eigen kenmerken en toepassingsmogelijkheden.[18] Hierna zal op dit onderscheid nader worden ingegaan. Aan het einde worden de verschillen samengevat in een overzichtstabel.

---

[14] Artikel 104 Grondwet luidt: "Belastingen van het Rijk worden geheven uit kracht van een wet. Andere heffingen van het Rijk worden bij de wet geregeld."

[15] Voor gemeenten is dit de Gemeentewet waarin de meeste heffingen zijn geregeld, maar ook de Wet milieubeheer waarin de afvalstoffenheffing is geregeld en de Experimentenwet BI-Zones voor de BIZ-bijdrage. Een wet in formele zin is vastgesteld door regering in Staten-Generaal gezamenlijk. Een belastingverordening is een wet in materiële zin.

[16] Artikel 216 Gemeentewet.

[17] Het betreft de elementen: belastingplichtige, het voorwerp van de belasting, het belastbare feit, de heffingsmaatstaf, het tarief, het tijdstip van ingang van de heffing en hetgeen overigens voor de heffing en de invordering van belang is. Zie artikel 217 Gemeentewet, artikel 220a Provinciewet en artikel 111 Waterschapswet.

[18] In dit onderzoek is het begrip 'heffingen' als overkoepelend begrip gebruikt waaronder zowel algemene belastingen, bestemmingsheffingen als retributies (rechten) vallen.

Algemene belastingen

De klassieke definitie van een belasting van Hofstra luidt:

> *"Belastingen zijn gedwongen betalingen aan de overheid als zodanig, waar geen rechtstreekse individuele contraprestatie van de overheid tegenover staat, en die krachtens algemene regelen worden geheven."*[19]

Aan deze definitie kan nog worden toegevoegd dat de opbrengst van een algemene belasting toevloeit naar de algemene middelen van een overheid en daarmee vrij besteedbaar is.

Vrijwel alle rijksbelastingen zijn algemene belastingen in deze definitie. Hierna worden de algemene belastingen van respectievelijk provincies, gemeenten en waterschappen opgesomd.

Als algemene belastingen van provincies kunnen worden beschouwd:

- de opcenten op de motorrijtuigenbelasting[20];
- de precariobelasting[21].

De algemene belastingen die gemeenten kunnen heffen zijn:

- de onroerendezaakbelastingen[22];
- de roerende woon- en bedrijfsruimtenbelastingen[23];
- de forensenbelastingen[24];
- de toeristenbelasting[25];
- de parkeerbelastingen[26];
- de hondenbelasting[27];
- de reclamebelasting[28];
- de precariobelasting.[29]

De waterschappen kennen enkel de precariobelasting als algemene belasting.[30]

Voor de Omgevingswet betekent het voorgaande, dat maatregelen uit programma's in beginsel ook met een daarvoor in het leven geroepen algemene belasting bekostigd zouden kunnen worden. Wordt een algemene belasting voor Omgevingswetprogramma's door de wetgever geïntroduceerd dan zal, gegeven het karakter van dit type belasting, het profijt van de maatregelen breed moeten zijn. Er zal een grote groep ingezetenen van gemeenten, provincies of waterschappen moeten kun-

[19] H.J. Hofstra & C. van Raad, *Inleiding tot het Nederlands belastingrecht* (Fiscale hand- en studieboeken, nr. 1), Deventer: Kluwer 1992, p. 22.
[20] Artikelen 222 en 222a Provinciewet.
[21] Artikel 222 c Provinciewet.
[22] Artikelen 220 tot en met 220i Gemeentewet.
[23] Artikel 221 Gemeentewet.
[24] Artikel 223 Gemeentewet.
[25] Artikel 224 Gemeentewet.
[26] Artikelen 225, 234 en 235 Gemeentewet.
[27] Artikel 226 Gemeentewet.
[28] Artikel 227 Gemeentewet.
[29] Artikel 228 Gemeentewet.
[30] Artikel 114 Waterschapswet.

nen profiteren, of er zal sprake moeten zijn van zodanig algemeen belang bij de maatregelen, dat introductie van een algemene belasting is gerechtvaardigd.

Wanneer een nieuwe algemene belasting voor bekostiging van maatregelen uit programma's uit de Omgevingswet gewenst is, zal deze een wettelijke basis moeten krijgen. Er zal een wettelijke bevoegdheid moeten worden geschapen voor de lokale- en/of de rijksoverheid om de belasting in te mogen voeren. Voor een rijksbelasting geldt dan dat alle zogenoemde essentialia in de formele wet zelf moeten worden geregeld, dat wil zeggen: de belastingplichtige moet uit de wet zelf kunnen afleiden voor wat hij belastingplichtig is, wanneer dat is en hoeveel hij verschuldigd is.[31]

De wettelijke omschrijving van de algemene belasting voor een lokale overheid zal ten minste het belastbare feit moeten bevatten. Dat wil zeggen dat in de wet wordt omschreven terzake waarvan belasting kan worden geheven. Desgewenst worden ook andere essentialia wettelijk voorgeschreven. Hoe uitgebreider de wettelijke regeling, des te minder vrijheid heeft de lokale overheid om zelf keuzes te maken in de belastingverordening. Voor gemeenten geldt bijvoorbeeld dat de onroerendezaakbelastingen een uitgebreide wettelijke regeling kennen in de artikelen 220 e.v. van de Gemeentewet. Er is dan nauwelijks ruimte voor gemeenten om daarvan af te wijken in hun belastingverordening. Dit geldt niet voor bijvoorbeeld de reclamebelasting van artikel 227 van de Gemeentewet, welke bepaling slechts de omschrijving van het belastbare feit bevat: "Terzake van openbare aankondigingen zichtbaar vanaf de openbare weg kan een reclamebelasting worden geheven". Gemeenten kunnen zelf bepalen in hun belastingverordening wie belastingplichtig is, op welke wijze zij willen heffen, binnen welk gebied, naar welke heffingsmaatstaf (per strekkende of vierkante meter, verlicht of onverlicht), en tegen welk tarief, welke vrijstellingen zij willen opnemen, etc.[32]

Bestemmingsheffingen

Een bestemmingsheffing onderscheidt zich in de theorie van Hofstra van een algemene belasting doordat in dat geval

> *"de overheid de kosten van bepaalde voorzieningen, waarbij een speciale bevolkingsgroep geacht kan worden een bijzonder belang te hebben, geheel of gedeeltelijk over de leden van die groep omslaat, volgens algemeen geldende maatstaven, die met de omvang van het individuele voordeel geen rekening houden."*[33]

In de literatuur wordt verder wel onderscheid gemaakt tussen 'materiële bestemmingsheffingen' en 'formele bestemmingsheffingen'.[34] Sommigen maken dat onderscheid niet, maar zien slechts één

[31] De essentialia zijn: de belastingplichtige, het voorwerp van de belasting, het belastbare feit, de heffingsmaatstaf, het tarief, het tijdstip van ingang van de heffing, het tijdstip van beëindiging van de heffing en hetgeen overigens voor de heffing en de invordering van belang is.

[32] Deze vrijheid heeft ook een vergroot risico op onverbindendheid van de betreffende verordening tot gevolg, zo blijkt uit de dissertatie *Toetsing van belastingverordeningen en gemeentelijke autonomie,* J.A. Monsma, Deventer: Kluwer 1999. Er is een samenhang tussen de mate waarin aan de gemeente autonomie is gegund met betrekking tot het kiezen van heffingsmaatstaven en het geven van invulling aan andere essentialia enerzijds, en de mate waarin gemeenten het risico lopen dat belastingverordeningen onverbindend worden verklaard of vernietigd anderzijds. Zie ook voor een update van dit onderzoek: J.A. Monsma, 'Toetsing van belastingverordeningen van decentrale overheden, een update', *WFR* 2007/747.

[33] H.J. Hofstra, *Inleiding tot het Nederlands belastingrecht* (Fiscale hand- en studieboeken, nr. 1), Deventer: Kluwer 1986, p. 26. In een latere druk wordt deze definitie niet meer vermeldt.

[34] Dit onderscheid wordt voor het eerst gemaakt door Hofstra (Zie Hofstra 1980, p. 28). Hofstra noemt formele bestemmingsbelastingen ook wel 'onechte' en materiële bestemmingsbelastingen 'echte' bestemmingsbelastingen' (zei ook Hof-

type bestemmingsheffing, namelijk die waarbij de opbrengst wordt bestemd voor een bepaald doel.[35] De opbrengst van een bestemmingsheffing wordt niet toegevoegd aan de algemene middelen en is dus niet vrij besteedbaar, maar is bestemd ter dekking van bepaalde uitgaven. Anderen maken binnen de bestemmingsheffingen nog onderscheid of deze al dan niet een directe koppeling kennen met het profijtbeginsel.[36] In die visie onderscheidt een formele bestemmingsheffing zich van een materiële bestemmingsheffing doordat in het eerstgenoemde geval de directe koppeling tussen de voorzieningen en het (groeps)profijt daarvan ontbreekt. Met andere woorden: bij een formele bestemmingsbelasting is het (groeps)profijt geen direct vereiste voor de belastingplicht. Het vormt slechts een 'motief' om de belasting op te leggen. Gevolg daarvan is dat bij een formele bestemmingsheffing binnen de totale groep belastingplichtigen niet iedereen van de 'bestemming' hoeft te profiteren. Om belastingplichtig te kunnen worden voor een materiële bestemmingsheffing is direct (groeps)profijt wel een vereiste. Dit betekent ook dat de groep belastingplichtigen bij een materiële bestemmingsheffing nooit groter kan zijn dan de groep die profiteert van de 'bestemming'. Dit is anders bij een formele bestemmingsheffing.

Voorbeelden van (materiële) bestemmingsheffingen van provincies zijn:

- de grondwaterheffing[37]; en
- de nazorgheffing gesloten stortplaatsen[38].

Ook vrijwel alle waterschapsbelastingen hebben het karakter van een bestemmingsheffing, wat ook logisch is, gezien hun specifieke taken. Dit zijn in ieder geval:

- de watersysteemheffing (ingezetenen, gebouwd, ongebouwd, natuur) van hoofdstuk XVII Waterschapswet;
- de wegenheffing (hoofdstuk XVIIA Waterschapswet);
- de zuiveringsheffing (hoofdstuk XVIIB Waterschapswet); en
- de verontreinigingsheffing (par. 7.1 en 7.2 Waterwet).

Genoemde heffingen zijn bestemmingsheffingen voor het verhalen van specifieke kosten over degenen die belang hebben bij de taakuitoefening door het waterschap of kosten veroorzaken.

Gemeentelijke bestemmingsheffingen zijn:

---

stra & Van Raad 1992, p. 28). Hofstra beperkt het begrip formele (of onechte) bestemmingsheffingen tot die heffingen waarbij de opbrengst van bepaalde belastingen niet tot de algemene middelen wordt gerekend, maar wordt gestort in een speciaal fonds tot dekking van bepaald aangewezen overheidsuitgaven, zonder dat een wezenlijke relatie tussen de belasting en de desbetreffende uitgaven bestaat.

[35] Van Leijenhorst & Lanser definiëren in: Decentrale heffingen, fed fiscale studieserie nr. 42, Deventer: Kluwer 2013, het begrip bestemmingsheffing aldus: een belasting waarvan de opbrengst is bestemd voor de gehele of gedeeltelijke dekking van overheidsuitgaven waarmee de belasting een wezenlijke relatie vertoont (p. 7).

[36] Zie: A.W. Schep, *Naar evenwichtig kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage*, (diss.), Delft: Eburon 2012, p. 43-47. Monsma beschrijft in zijn proefschrift het onderscheid tussen formele bestemmingsheffingen enerzijds en materiële bestemmingsheffingen anderzijds niet expliciet, maar erkend dit onderscheid wel doordat hij wel materiële bestemmingsbelastingen noemt. De gemeentelijke afvalstoffenheffing typeert Monsma als materiële bestemmingsheffing omdat er een duidelijke relatie aanwezig is tussen de groep van belanghebbenden enerzijds en de heffing en het bestedingsdoel van de belasting anderzijds. Zie: J.A. Monsma, *Toetsing van belastingverordeningen en gemeentelijke autonomie*, (diss.), Deventer: Kluwer 1999, p. 104 en 121.

[37] Artikel 7.7 van de Waterwet.

[38] Artikelen 15.42 t/m 15.49 Wet milieubeheer.

- de baatbelasting[39];
- de rioolheffing[40]; en
- de afvalstoffenheffing.[41]

Bij de heffing van baatbelasting, welke hierna nog nader zal worden beschreven, is vereist dat een onroerende zaak binnen een bepaald gebied gebaat is bij de voorzieningen die in dat gebied zijn aangelegd. Zonder baat (van de onroerende zaak) geen belastingheffing. Voor de riool- en afvalstoffenheffing is de mogelijkheid om afvalwater af te voeren, respectievelijk huisvuil aan te bieden voldoende voor de belastingheffing. De rioolheffing en de afvalstoffenheffing zijn gebaseerd op het beginsel van (veronderstelde) kostenveroorzaking. Voor de belastingplicht is niet vereist dat ook daadwerkelijk afvalstoffen of afvalwater wordt aangeboden, maar is de mogelijkheid van het aanbieden en afvoeren voldoende. Daartegenover staat wel een zorgverplichting van de gemeente voor het inzamelen van het huisvuil[42] (afvalstoffenheffing) en het afvoeren en verwerken van afvalwater[43] (rioolheffing).

Voor bekostiging van maatregelen uit programma's met een bestemmingsheffing zal derhalve sprake moeten zijn van een groep die in het bijzonder profiteert, of in het bijzonder kosten veroorzaakt. Dit profijt of die kostenveroorzaking moet dan zo 'bijzonder' zijn dat zij belastingheffing rechtvaardigt terzake van die specifieke groep. Dit betekent ook dat die groep belastingplichtigen ook af te bakenen moet zijn op basis van objectieve criteria. Een voorbeeld van een dergelijk criterium is bijvoorbeeld of de gebruiksmogelijkheden van de onroerende zaken in dat gebied groter worden als gevolg van de getroffen maatregelen.

Algemene belasting beperken tot bestemmingsheffing

Uitsluitend uit gemeentelijke belastingpraktijk zijn ons voorbeelden bekend van formele bestemmingsheffingen. Zo is de gemeentelijke hondenbelasting in de Gemeentewet vormgegeven als algemene belasting.[44] Desondanks komt het met enige regelmaat voor dat gemeenten de opbrengst (geheel of gedeeltelijk) reserveren voor uitgaven ter bestrijding van de overlast van honden.[45] Voor een dergelijke handelswijze kiest een gemeente, behalve ter bestrijding van de kosten als gevolg van de overlast, bijvoorbeeld om de acceptatie voor de heffing te vergroten. De algemene belasting wordt derhalve vrijwillig 'beperkt' tot een heffing bestemd ter bestrijding van (een deel van) specifieke kosten (bestemmingsheffing).

De laatste jaren wordt deze praktijk ook steeds vaker toegepast bij de reclamebelasting, eveneens een algemene gemeentelijke belasting. Deze heffing, die wordt geheven terzake van openbare aankondigingen die zichtbaar zijn vanaf de openbare weg, wordt dan in een bepaald gebied van de gemeente ingevoerd, doorgaans het (winkel)centrum. Hierbij is er geen opbrengst voor de gemeente, maar wordt de opbrengst weer teruggegeven in de vorm van subsidie aan in een stichting verenigde belastingplichtige ondernemers om deze naar eigen inzicht te besteden (gebiedsgericht onderne-

[39] Artikel 222 van de Gemeentewet.
[40] Artikel 228a van de Gemeentewet.
[41] Artikel 15.33 van de Wet milieubeheer.
[42] Artikel 10.11, tweede lid, Wet milieubeheer.
[43] Artikelen 3.5 en 3.6 Waterwet
[44] Zoals recentelijk nog bevestigd door de Hoge Raad in HR 18 oktober 2013, nr. 13-01116, ECLI:NL:HR:2013:917.
[45] Een voorbeeld uit de jurisprudentie waarin een gemeente de opbrengst van de hondenbelasting geheel had bestemd voor bekostiging van maatregelen ter bestrijding van overlast van honden is HR 21 juni 2000, nr. 33816, ECLI:NL:HR:2000:AA6253.

mersfonds). De beperking van de heffing tot een bepaald gedeelte van de gemeente, leidt in beginsel tot schending van het gelijkheidsbeginsel. De objectieve en redelijke rechtvaardiging voor deze beperking wordt gevonden, en door de Hoge Raad geaccepteerd[46], indien de gemeente in redelijkheid heeft mogen uitgaan van de veronderstelling dat op deze wijze degenen die profijt kunnen hebben van de opbrengst van de belasting in de heffing worden betrokken. Ook zonder een gebiedsbeperking komt deze praktijk van vorming van ondernemersfondsen met behulp van zelf opgebrachte belastingopbrengsten voor. Daarvoor wordt dan doorgaans de onroerendezaakbelasting van niet-woningen gebruikt. Men spreekt in dat geval wel van gemeentebrede ondernemersfondsen, waarvan de gemeente Leiden er bijvoorbeeld een heeft.[47] In geval van gemeentebrede heffing, geldt de begrenzing welke voortvloeit uit het gelijkheidsbeginsel uiteraard niet. Het betreft hier louter de besteding van algemene middelen. Wel ligt een verhoging van de tarieven onroerendezaakbelastingen politiek vaak lastiger. Ook geldt een landelijke macro-norm voor tariefstijging van de onroerendezaakbelastingen van Nederlandse gemeenten.

Ook andere algemene gemeentelijke belastingen kunnen op deze wijze theoretisch voor een bepaald doel worden ingezet, al dan niet gebiedsgericht. Te denken valt aan de toeristenbelasting, de precariobelasting en de forensenbelasting en de parkeerbelastingen. Ditzelfde is eveneens denkbaar voor de algemene belastingen van andere lokale overheden, zoals bijvoorbeeld de motorrijtuigenbelasting van de provincies. Voor de provinciale opcenten geldt echter wel een wettelijke maximering voor de hoogte van het tarief.[48]

Een wettelijke regeling met een vergelijkbare constructie, waarin een deel van de verhoging van de onroerendezaakbelasting wordt teruggesluisd naar de in een stichting verenigde belastingplichtigen, betreft de Experimentenwet BI-Zones. De zogenoemde BIZ-bijdrage wordt opgelegd aan gebruikers van niet-woningen in de zogenaamde BI-Zone nadat onder de toekomstig bijdrageplichtigen van voldoende draagvlak is gebleken voor invoering van deze heffing. Deze Experimentenwet, welke momenteel wordt omgevormd tot een permanente Wet op de bedrijveninvesteringszones, komt hierna onder 2 nader aan bod.

Rechten

De rechten, die ook nog wel retributies worden genoemd, onderscheiden zich van algemene belastingen en bestemmingsheffingen doordat zij worden gevorderd ter zake van een concrete door de overheid in haar functie als zodanig individueel bewezen tegenprestatie.[49] Het begrip rechten is een overkoepelend begrip. Hieronder vallen vele heffingen.[50] Het meest bekend zijn de gemeentelijke leges (omgevingsvergunning, paspoortleges, etc.). Andere voorbeelden van rechten zijn havengelden, marktgelden, lijkbezorgings- en grafrechten en reinigingsrechten. Rechten kunnen ook wel worden gekenschetst als publiekrechtelijke prijzen. Is geen sprake van dienstverlening, dan zijn geen rechten verschuldigd. Voor zowel de provinciale, waterschaps-, als de gemeentelijke rechten geldt dat bovendien sprake moet zijn van kostenverhaal.[51] Dit vloeit voort uit de wettelijke eis dat de tarie-

[46] HR 11 november 2011, nr. 10/04446, ECLI:NL:HR:2011:BR4564.
[47] Vgl. A.W. Schep 'Gemeentelijke belastingheffing in deelgebieden: motieven, randvoorwaarden en mogelijkheden (1)', *Belastingblad* 2007, p. 3.
[48] Artikel 222, tweede lid, Provinciewet.
[49] Hofstra spreekt over 'dienst' in plaats van 'tegenprestatie'. Een recht kan echter ook gebruik van een voor de openbare dienst bestemde overheidsbezitting overeenkomstig die bestemming betreffen (artikel 229, eerste lid, onderdeel *a,* Gemeentewet). Hofstra & Van Raad 1992 p. 22.
[50] Vgl. Van der Burg e.a. 2011, p. 435.
[51] Vgl. Van der Burg e.a. 2011, p. 419.

ven zodanig worden vastgesteld dat de geraamde baten van de rechten niet uitgaan boven de geraamde lasten ter zake.[52] Niet alle heffingen waarmee kosten worden omgeslagen zijn dus (materiële) bestemmingsheffingen. Ten opzichte van (materiële) bestemmingsheffingen onderscheiden rechten zich doordat niet het groepsprofijt bepalend is voor de belastingplicht, maar het individuele profijt.

De rechten worden in de Provincie-, Waterschaps-, en Gemeentewet onderscheiden in gebruiksrechten[53] en genotsrechten[54]. Dit onderscheid voegt echter weinig toe en ook de Hoge Raad lijkt weinig waarde aan dit onderscheid te hechten.[55] Gebruiksrechten worden geheven ter zake van het (individueel) gebruik van voor de openbare dienst bestemde gemeentebezittingen, in overeenstemming met deze bestemming. Genotsrechten worden geheven vanwege het gemeentebestuur verstrekte diensten. In de praktijk hebben rechten echter vaak een gemengd karakter. Zo zijn reinigingsrechten als genotsrechten aan te merken indien zij het genot betreffen van het gebruik van de ophaaldienst van bedrijfsafval van een gemeente. Zij zijn echter als gebruiksrechten aan te merken wanneer het gaat om vergoedingen voor het gebruik van de gemeentelijke vuilcontainers en minicontainers. Andere voorbeelden van gebruiksrechten zijn marktgelden voor het bezetten van een plek op het marktplein of havengelden voor het liggen aan een gemeentekade. Wordt het belastbare feit van de marktrechten echter omschreven als het opbouwen en afbreken van de marktkramen, zijn deze te beschouwen als genotsrechten. Genotsrechten kunnen worden geheven ter bekostiging van gemeentelijke dienstverlening. Hieronder vallen ook de leges.

Bij het aanvragen van een omgevingsvergunning kunnen de gelijknamige leges worden geheven (voormalige bouwleges). De leges dienen uiteindelijk voor bekostiging van de diensten die de gemeente moet verrichten (beoordeling bouwaanvraag). Uiteindelijk kunnen alleen de kosten die samenhangen met deze beoordeling worden verhaald. Zo kunnen de kosten van de afdeling bouw- en woningtoezicht, voor zover die afdeling zich met de beoordeling van bouwaanvragen bezighoudt, met deze leges worden verhaald, maar niet de kosten van andere afdelingen. Er is de laatste jaren veel jurisprudentie ontstaan, nadat de Hoge Raad de bewijslast of is voldaan aan de zogenoemde opbrengstnorm die voor rechtenheffing geldt (dat de opbrengst van de leges niet mag uitgaan boven de kosten die de gemeente maakt) nadrukkelijk bij de gemeente heeft gelegd. Bovendien geldt na invoering van de Wabo dat binnen de 'bouwkolom' in de legesverordeningen de tarieven kostendekkend moeten zijn. Voorheen was de norm dat de opbrengst van de legesverordening in zijn geheel maximaal kostendekkend mocht zijn. Er was in die oude situatie vaak sprake van kruissubsidiëring. De kosten gemaakt voor trouwen, konden worden verhaald via de leges bouwen, om maar eens wat te noemen.

Stel dat op grond van de Omgevingswet vereist is dat een bouwaanvraag ook moet worden getoetst aan een programma, of aan een omgevingsvisie, dan kunnen voor die toetsing leges worden geheven. Het betreft echter slechts de directe en indirecte kosten van die toetsing. Niet de maatregelen uit het programma zelf kunnen met leges worden bekostigd. Wel is het denkbaar dat de financiële bijdrage aan maatregelen uit een programma als voorwaarde voor de verlening van een omgevingsvergunning worden gesteld. Deze variant van publiekrechtelijk (niet-fiscaal) kostenverhaal is wettelijk

[52] Artikel 229b van de Gemeentewet.
[53] Artikel 229, eerste lid, onderdeel *a*, 229a en 229b van de Gemeentewet.
[54] Artikel 229, eerste lid, onderdeel *b*, 229a en 229b van de Gemeentewet.
[55] Vgl. Van der Burg e.a. 2011, p. 435.

geregeld in de Wet ruimtelijke ordening voor de situatie van grondexploitatie volgens een bouwplan. Zie verder hierna bij 1.3.

Resumerend kunnen de hiervoor beschreven heffingen als volgt worden samengevat.

Soorten heffingen			
Algemene belasting	**(Formele) bestemmings-heffing met algemene belasting**	**(Materiële) bestemmingsheffing**	**Recht (retributie)**
Geen of indirecte relatie met profijt. Ook zonder profijt belastingplichtig.	*Opbrengst is bestemd voor een bepaalde groep. Groepsprofijt is slechts motief, maar kan ook zonder profijt worden geheven.*	Opbrengst is bestemd voor een bepaalde groep. Groepsprofijt of kosten-veroorzaking vormen de rechtsgrond voor de heffing. Zonder profijt/ kostenveroorzaking geen heffing mogelijk.	Gebaseerd op individueel profijt. Is rechtsgrond. Zonder individueel profijt geen heffing mogelijk.
Heffing onafhankelijk van tegenprestatie van de overheid	*Heffing onafhankelijk van tegenprestatie van de overheid*	Heffing mogelijk zonder individuele tegenpresta-tie van de overheid; geen heffing zonder tegen-prestatie in de vorm van voorzieningen op groepsniveau	Geen heffing zonder tegenprestatie op indivi-dueel niveau
Niet gebaseerd op onder-liggende kosten	*Omslag van kosten op groepsniveau*	Omslag van kosten op groepsniveau	Omslag van kosten op groepsniveau
Opbrengst vrij besteed-baar (algemene midde-len)	*Opbrengst tbv specifiek doel of groep*	Opbrengst tbv specifiek doel of groep tot maxi-maal de kosten	Opbrengst ter bestrijding van de maximaal toere-kenbare kosten van de verstrekte tegenprestatie (op niveau van samen-hangende groep diensten in verordening)

1.3 Gemengd privaat-/publiekrechtelijke inkomstenverwerving

Duaal kostenverhaal

In sommige wet- en regelgeving is een combinatie gezocht tussen privaatrechtelijk en publiekrechte-lijk kostenverhaal (duaal kostenverhaal), waarbij het publiekrechtelijke kostenverhaal al dan niet via een heffing plaatsvindt. Het publiekrechtelijke kostenverhaal is dan secundair. Het kan een vangnet-functie hebben wanneer het verplicht wordt voorgeschreven, bij mislopen van onderhandelingen om

te komen tot privaatrechtelijk kostenverhaal. Zo is de grondexploitatiebijdrage[56] bij grondexploitatie in de Wet ruimtelijke ordening verplicht voorgeschreven om kostenverhaal door gemeenten te verzekeren. Ook kan het publiekrechtelijke kostenverhaal in een duale regeling een sturende functie hebben. Het publiekrechtelijke kostenverhaal fungeert dan als 'stok achter de deur' om partijen te stimuleren om privaatrechtelijke overeenstemming te bereiken over (onder meer) het kostenverhaal.[57] Het publiekrechtelijk kostenverhaal kan alleen als 'stok achter de deur' fungeren wanneer daarmee een vergelijkbaar resultaat kan worden bereikt in de zin van de verhaalbare kosten. Zowel de wettelijke regelingen van de gemeentelijke baatbelasting[58] als de genoemde exploitatiebijdrage beogen deze functie te vervullen bij grondexploitatie.

Publiek-private-samenwerkingsconstructies (PPS-constructies)

PPS-constructies[59] zijn mengvormen van publiek- en privaatrecht. Een publiek-private samenwerkingsvorm is bijvoorbeeld DBFM(O).[60] Dit is een vorm van uitbesteding die wordt gebruikt voor de realisatie van vastgoed en infrastructuur en kan worden omschreven als een geïntegreerde contractvorm waarbij samenwerkingsvoordelen zo optimaal mogelijk benut worden. In een DBFM-contract worden de blokken ontwerp, bouw, financiering en onderhoud en beheer in één keer aan een private partij overgedragen. Hierbij wordt in het contract afspraken gemaakt over wat het resultaat van die afzonderlijke blokken uiteindelijk moet zijn. Het resultaat is dus niet een ontwerp of een strook asfalt, maar bijvoorbeeld een vervoerscapaciteit tussen A en B. De private partij wordt betaald op basis van het bereiken van het afgesproken resultaat. Verder wordt de betaling gekoppeld aan de dagelijks te leveren prestatie. Het effect van deze koppeling is dat de betaling over de duur van het contract wordt uitgesmeerd en dat de private partij zelf de financiering van het investeringsobject voor zijn rekening moet nemen. De financiering is dus een middel om de overdracht van de verantwoordelijkheid voor het leveren van de prestatie hard te maken.[61] Aangezien PPS-constructies vooral een financieringsvorm betreffen, zijn deze in dit onderzoek verder buiten beschouwing gelaten.

---

[56] Het eerste lid van artikel 6.17 Wro luidt: "Burgemeester en wethouders verhalen de kosten, verbonden aan exploitatie van de gronden gelegen in een exploitatiegebied, door aan een omgevingsvergunning voor een bouwplan dat krachtens artikel 6.12, eerste lid, is aangewezen, of een omgevingsvergunning voor een gedeelte daarvan, met inachtneming van het exploitatieplan het voorschrift te verbinden dat de vergunninghouder een exploitatiebijdrage aan de gemeente verschuldigd is, tenzij de bijdrage anderszins verzekerd is of voorafgaand aan de indiening van de bouwaanvraag een exploitatiebijdrage met betrekking tot de betreffende gronden overeengekomen en verzekerd is."

[57] A.W. Schep, *Naar evenwichtig kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage*, (diss.), Delft: Eburon 2012, p. 479.

[58] De tweede volzin van artikel 222 van de Gemeentewet luidt in dit verband: "Indien de aan de voorzieningen verbonden lasten ter zake van een onroerende zaak krachtens overeenkomst zijn of worden voldaan of met toepassing van artikel 6.17, eerste lid, van de Wet ruimtelijke ordening zijn of behoren te worden voldaan, wordt de baatbelasting ter zake van die onroerende zaak niet geheven."

[59] PPS staat voor Publiek Private Samenwerking.

[60] DBFM(O) staat voor Design, Build, Finance, Maintain en (Operate). In het Nederlands: ontwerp, bouw, financiering, onderhoud en (beheer).

[61] Beschrijving ontleend aan de voortgangsrapportages publiek-private samenwerking van 6 juli 2006, Kamerstukken II 2005-2006, 28 753, nr. 8 als bijlage gevoegd bij de brief van de Minister van Financiën 4 april 2008, Kamerstukken II 2007-2008, 28 753, nr. 12). Zie ook: J.H.W. Koster e.a., *DBFM-Handboek: 'een verkenning van contractonderdelen',* Ministeries van Defensie, Financiën, Verkeer en Waterstaat (Rijkswaterstaat) en VROM (Rijksgebouwendienst), januari 2008.

2 Mogelijkheden van inzet van bestaande bekostigingsmethoden in het kader van programma's uit de Omgevingswet

2.1 Inleiding

In deze paragraaf is een aantal in § 1 geïnventariseerde bekostigingsinstrumenten en/of methoden geanalyseerd op hun geschiktheid voor bekostiging van programma's uit de een rol kunnen spelen bij de bekostiging van maatregelen uit een programma of programmatische aanpak. In het kader van de Omgevingswet worden programma's bij wijze van voorbeeld ingedeeld in respectievelijk sectorale, gebiedsgerichte of projectmatige programma's. Deze duiding van programma's wordt in dit hoofdstuk gebruikt om de bekostigingsmogelijkheden van maatregelen te beschreven. Verder heeft bij de selectie van de bekostigingsmethoden uiteraard voorop gestaan de connectie met de (kwaliteit) van de fysieke leefomgeving. Bestaande bekostigingsmethoden die mogelijk kunnen aansluiten bij sectorale programma's zijn beschreven in 2.2, gebiedsgerichte bekostigingsmethoden in 2.3 en projectmatige methoden in 2.4. De verschillende onderdelen sluiten af met deelconclusies, welke in verkorte vorm ook weer terugkomen in § 3 en in de overzichtstabel van die paragraaf.

2.2 Bekostiging van sectorale programma's

Onder verwijzing van naar de hiervoor onder 1.2 beschreven praktijk van de bestemming van opbrengsten van algemene belastingen (formele bestemmingsbelastingen) is het denkbaar dat sectoraal georiënteerde programma's mede worden bekostigd op deze wijze.

> *Voorbeeld 1: sectorale bekostiging van toeristische sector door gemeente door fondsvorming met toeristenbelasting*
> Ter bekostiging van maatregelen uit programma's die (omgevings)waarden als recreatie of natuur beogen te bevorderen, zou (een deel van) de opbrengst van de toeristenbelasting daarvoor kunnen worden bestemd. Gemeenten die nog geen toeristenbelasting kennen, kunnen deze voor dat doel invoeren en gemeenten die wel al een toeristenbelasting hebben, kunnen de tarieven verhogen. Er kan met deze (meer)opbrengst een fonds worden gevormd uit de door de sector opgebrachte opbrengst (of het betreffende deel ervan). Hieruit kan vervolgens een deel van de kosten van (de maatregelen uit) het programma worden voldaan. De aantrekkelijkheid van een dergelijke maatregel kan worden vergroot door een deel van het fonds terug te geven aan de sector, zodat deze ook een deel van de opbrengst naar eigen inzicht kunnen investeren in gezamenlijke doelen binnen de sector. Voorwaarde voor de laatstgenoemde mogelijkheid is dat de sector waarop de maatregelen uit een programma (deels) zijn gericht, ook grotendeels overeenkomt met de belastingplichtigen voor de toeristenbelasting. De toeristenbelasting kan worden geheven van natuurlijke personen die, zonder als ingezetene in de gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens te zijn ingeschreven, binnen de gemeente verblijf houdt (de verblijfhouder), of van degene die deze personen gelegenheid bieden tot verblijf (verblijfbieder).[62] Doorgaans wordt slechts nachtverblijf

[62] Artikel 224 Gemeentewet.

tegen vergoeding belast. Voor gemeenten met geen of nauwelijks toeristisch verblijf is een dergelijke optie vanzelfsprekend niet mogelijk. De belastingheffing zal dan al snel op te weinig schouders rusten en leiden tot willekeurige en onredelijke belastingheffing.[63]
Komt het profijtbereik van de maatregelen uit een programma echter grotendeels overeen met de groep belastingplichtigen, of mogelijk belastingplichtigen voor de toeristenbelasting in een gemeente, behoort deze optie tot de mogelijkheden. Is het toeristische verblijf in een gemeente tevens geconcentreerd in een bepaald gebied binnen de gemeente, zal deze variant tevens onder de hierna bij 2.3 beschreven variant van een programma een rol kunnen spelen.

Voorbeeld 2/3: gemeentebrede fondsvorming voor sector of project met OZB of provinciale fondsvorming met opcenten MRB
De onder 1.2 beschreven praktijk van een gemeentebreed fonds (formele bestemmingsbelasting), welke wordt gevormd met de opbrengst van onroerendezaakbelasting van woningen, danwel niet-woningen is wellicht voor sommige gemeenten nog een optie wanneer meerdere programma's betrekking hebben op meerdere sectoren of projecten (zie hierna 2.4). Zoals daar beschreven, gaat het hier over besteding van algemene middelen, welke optie uiteraard altijd open staat voor gemeenten. Hiervoor gelden geen specifieke fiscaaljuridische eisen.
Een zelfde redenering geldt voor de algemene belastingen van andere lokale overheden. Zo is een vergelijkbare constructie denkbaar op provinciaal niveau met de opbrengst van de opcenten motorrijtuigenbelasting. Voor de provinciale opcenten geldt echter wel een wettelijke maximering voor de hoogte van het tarief.[64] Wel geldt voor deze tariefverhogingen over het gehele grondgebied van de provincie, danwel de gemeente dat daarvoor lokaal voldoende (politiek) draagvlak moet zijn. Het zijn provinciale staten, danwel de gemeenteraad die gaat over de besteding van algemene middelen.

Voorbeeld 4: sectorale milieuheffing
In het kader van milieuheffingen van de diverse overheidslagen liggen op sectoraal niveau diverse mogelijkheden. Zo worden de opbrengst van de gemeentelijke rioolheffing en de watersysteemheffing van de waterschappen feitelijk al ingezet voor de bekostiging van maatregelen uit programma's (zoals het gemeentelijk rioleringsplan (GRP) en beheerplannen van de waterschappen). Met name daar waar de groep belastingplichtigen (grotendeels) overeenkomt met diegenen tot wie maatregelen uit een programma zich richten. Bijvoorbeeld afvalverwerkingsbedrijven of energiebedrijven. Wanneer een programma bovendien is gericht op het bereiken van een omgevingswaarde die min of meer overeenkomt met het belastbare feit op grond waarvan een milieuheffing wordt geheven, zou het mogelijk kunnen zijn (een deel van) de kosten te verhalen middels de betreffende heffing.
In dat kader kan ook een wettelijke uitbreiding van de mogelijk te verhalen kosten van bestaande milieuheffingen tot de mogelijkheden behoren.

[63] Zo oordeelde Hof 's-Hertogenbosch in een geval waarin de heffing van toeristenbelasting feitelijk beperkt bleef tot één bungalowpark, terwijl twintig andere hotels en pensions buiten de heffing bleven, dat deze heffing willekeurig en onredelijk en de verordening onverbindend was (Hof 's-Hertogenbosch 19 juni 1985, nr. 1927/1980, MK II, *V-N* 1985/2348).
[64] Artikel 222, tweede lid, Provinciewet.

2.3 Bekostiging van gebiedsgerichte programma's

2.3.1 Inleiding: mogelijkheden voor gebiedsgerichte lokale belastingheffing

Overheden kunnen diverse motieven hebben om de inzet van hun belastingheffing te relateren aan gebiedsdelen binnen hun grondgebied. Voor de ontwikkeling van (deel)gebieden kan een gebiedsprogramma worden opgesteld (bijvoorbeeld vergelijkbaar met de huidige structuurvisies voor deelgebieden). Dit kan behalve bekostiging van bepaalde voorzieningen of activiteiten ook bijvoorbeeld regulering zijn, of worden ingegeven door specifieke geografische kenmerken van een gebied of doordat vooral in een bepaald gebied wordt geprofiteerd van de maatregelen.[65] In zijn algemeenheid hebben lokale overheden fiscaaltechnisch een tweetal opties:

A. in het geheel wel of geen belasting heffen in een bepaald gebied;
B. differentiatie van het verschuldigde belastingbedrag per gebied.

Ad A) In het geheel wel of geen belasting heffen in een deelgebied
Zoals hiervoor is beschreven kunnen lokale overheden in beginsel zelf kiezen welke van de in de wet vastgelegde heffingen zij willen invoeren. Zij dienen daartoe een belastingverordening vast te stellen en bekend te maken. Houdt deze vrijheid ook in dat een belasting slechts in een gedeelte van de provincie, de gemeente of het waterschap wordt ingevoerd? Een expliciete bepaling die dit beoogt te belemmeren, ontbreekt in de Gemeentewet, Provinciewet en Waterschapswet. Omgekeerd zijn er wel enkele belastingen waarvan het verband met een deelgebied nadrukkelijk is voorgeschreven. Zo schrijft het van art. 222, eerste lid, Gemeentewet voor dat baatbelasting geheven kan worden van een in een bepaald gedeelte van de gemeente gelegen onroerende zaak die gebaat is bij door de gemeente getroffen voorzieningen.[66]

Op basis van louter de bepalingen van de Gemeentewet en de Provinciewet[67] kan ons inziens dan ook worden geconcludeerd dat deze geen belemmering opleveren voor het invoeren van een belasting in, of het beperken ervan tot een gedeelte van de gemeente (uitgezonderd de beschreven heffingen waarbij dit expliciet wel is voorgeschreven). De Waterschapswet staat voor de wegenheffing toe dat deze in een deel van het waterschapsgebied wordt geheven. Voor de precariobelasting is die mogelijkheid af te leiden uit de jurisprudentie. Voor andere waterschapsheffingen is het niet mogelijk.[68] Verder is in de jurisprudentie over gemeentelijke belastingen expliciet toegestaan dat hondenbelasting, reclamebelasting, toeristenbelasting en precariobelasting gebiedsgericht worden ingevoerd. Zie daarvoor hierna 2.3.3.

Ad B) Differentiëren van de hoogte van het belastingbedrag in een deelgebied
Een gemeentelijke overheid is autonoom voor wat betreft het opnemen van vrijstellingen en het

[65] Vgl. A.W. Schep 'Gemeentelijke belastingheffing in deelgebieden: motieven, randvoorwaarden en mogelijkheden (1)', Belastingblad 2007, p. 3 e.v.
[66] Art. 222, eerste lid, eerste volzin, Gemeentewet luidt: 'Ter zake van de in een bepaald gedeelte van de gemeente gelegen onroerende zaak die gebaat is door voorzieningen die tot stand worden of zijn gebracht door of met medewerking van het gemeentebestuur, kan van degenen die van die onroerende zaak het genot hebben krachtens eigendom, bezit of beperkt recht, een baatbelasting worden geheven, waarbij de aan de voorzieningen verbonden lasten geheel of gedeeltelijk worden omgeslagen.'
[67] Provincies hebben op basis van artikel 224 Provinciewet zelfs de mogelijkheid om ook buiten hun grondgebied rechten te heffen.
[68] De Waterschapswet staat sinds 1 januari 2009 niet toe dat alleen in een bepaald gebied watersysteemheffing wordt geheven.

vaststellen van heffingsmaatstaven en tarieven, voor zover dit in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen waarin de bevoegdheid tot invoering van de betreffende heffing is vastgelegd. Zo is die vrijheid voor wat betreft de onroerendezaakbelastingen beperkt tot vaststelling van de hoogte van het tarief en het opnemen van vrijstellingen. Voor waterschappen geldt dat zij wat betreft de twee belangrijkste belastingen enkel de tarieven zelf kunnen vaststellen. Ook worden de watersysteemheffing en de zuiveringsheffing verplicht voorgeschreven.[69] Voor provincies en gemeenten geldt een grotere vrijheid. Zij kunnen, indien in overeenstemming met wet en algemene rechtsbeginselen, zelf kiezen of, en naar welke maatstaven zij hun belastingen willen heffen. In artikel 221, tweede lid van de Provinciewet en artikel 219, tweede lid van de Gemeentewet is namelijk vastgelegd dat zij hun belastingen mogen heffen naar in de belastingverordening te bepalen heffingsmaatstaven, met dien verstande dat het bedrag van een gemeentelijke belasting niet afhankelijk mag worden gesteld van het inkomen, de winst of het vermogen. Een indirecte vorm van draagkracht zoals de heffing van de gemeentelijke OZB naar de waarde van een onroerende zaak (dit staat expliciet in de Gemeentewet), of havengeld naar de hoeveelheid lading die wordt vervoerd of toeristenbelasting naar een percentage van de overnachtingsprijs is evenwel toegestaan.[70] Het staat provincies en gemeenten dan ook vrij die heffingsmaatstaven op te nemen die zich het beste verstaan met het gemeentelijke beleid en de praktijk van de belastingheffing. Uiteraard zijn zij hierbij wel gebonden aan de algemene rechtsbeginselen zoals het gelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel. Tevens moet ervan worden uitgegaan dat heffingsmaatstaven die aan de desbetreffende heffing wezensvreemd zijn of die zouden kunnen leiden tot onredelijke en willekeurige belastingheffing, die de wetgever bij het toekennen van de bevoegdheid tot het invoeren van de desbetreffende heffing niet op het oog kan hebben gehad niet mogelijk zijn. Voor de watersysteemheffing en zuiveringsheffing van Waterschappen en de gemeentelijke OZB geldt deze vrijheid niet.

Er zijn derhalve mogelijkheden om ook het belastingbedrag van lokale belastingen te differentiëren naar een deelgebied binnen een provincie en de gemeente. Voor waterschappen zijn die mogelijkheden echter zeer beperkt. Bij de watersysteemheffing zijn gevallen waarin en de mate waarin tariefdifferentiatie mogelijk is limitatief opgesomd in art. 121 Waterschapswet. Bij de zuiveringsheffing is geen tariefdifferentiatie naar locatie mogelijk.

Hierna zal, gegeven de mogelijkheden tot fiscale gebiedsdifferentiatie, een aantal bekostigingsmethoden worden beschreven die mogelijk een rol kunnen spelen bij de bekostiging van maatregelen uit programma's uit de Omgevingswet.

2.3.2 De baatbelasting (artikel 222 Gemeentewet)

Een lokale belasting die geschikt is om in een deel van het grondgebied van een lokale overheid te worden ingevoerd is de gemeentelijke baatbelasting. Een gemeente kan tot verhaal van (een deel van de) kosten van de aanleg van publieke voorzieningen in een bepaald gebied besluiten met een baatbelasting in het betreffende gebied. Eerder onder 1.3 werd de samenhang van deze heffing met de grondexploitatie reeds beschreven. De heffing heeft echter een ruimer toepassingsbereik. Vereist is dat sprake is van baat van de door de gemeente getroffen voorzieningen in een bepaald gebied. Het gaat erom dat de onroerende zaken in een bepaald gebied meer profiteren van de aanleg van

[69] In tegenstelling tot andere lokale belastingen, ontbreekt het woordje 'kan' in de artikelen 117 en 122d van de Waterschapswet.
[70] Vgl. *Kamerstukken II* 1989/90, 21 591, nr. 3, blz. 66.

publieke voorzieningen dan in een ander gedeelte. Dit profijt rechtvaardigt de invoering van de baatbelasting in dat gedeelte, waar anderen in de gemeente niet belastingplichtig zijn.
Uitgangspunt hierbij is dat de onroerende zaken grenzend aan of in de nabijheid van deze voorzieningen gebaat zijn. De eigenaren van deze onroerende zaken zijn dan belastingplichtig. De belasting kan worden 'uitgesmeerd' over maximaal 30 jaar, waarbij de belastingplicht blijft rusten op de onroerende zaak.

In de jurisprudentie is het begrip 'baat' synoniem voor 'in een voordeliger positie gekomen'. De mate van baat moet meer dan verwaarloosbaar zijn. Als een aantal voorzieningen genoeg samenhang vertonen, wordt gesproken van een complex van voorzieningen. Gevolg is dat de baat van een individuele onroerende zaak wordt beoordeeld in het licht van dit geheel van voorzieningen. Of een onroerende zaak gebaat is, kan afhangen van diverse omstandigheden. De omstandigheden worden beoordeeld in het licht van de aard, strekking en/of het doel van de voorzieningen.[71]

Het objectieve en zakelijke baatbegrip legt ook beperkingen op aan de keuze van de heffingsmaatstaf waarnaar baatbelasting kan worden geheven. Deze dient zo te worden gekozen dat alle gebate onroerende zaken in het betrokken gebied in de heffing kunnen worden betrokken. Een verordening op basis waarvan niet alle gebate onroerende zaken (kunnen) worden belast, is onverbindend. Dit betekent dat dan de gehele belastingopbrengst in beginsel vervalt en dat de kosten alsnog ten laste moeten komen van de algemene middelen.

In beginsel kunnen enkel de kosten van het tot stand brengen van fysieke voorzieningen worden verhaald met de baatbelasting. De wettekst spreekt echter niet over 'kosten', maar over 'lasten', dat ruimer is. Ook kosten die samenhangen met het tot stand brengen van voorzieningen als kosten van het gemeentelijke apparaat en renteverliezen kunnen worden verhaald. In de dissertatie van *Schep* is een lijst opgenomen van voorzieningen die met de baatbelasting worden verhaald, zoals blijkt uit de jurisprudentie.[72] Het betreft onder meer:

- wegen en straten;
- bruggen;
- pleinen;
- (sier)bestrating;
- parkeervoorzieningen;
- verkeersremmende maatregelen;
- riolering;
- openbare verlichting;
- straatmeubilair;
- groenvoorzieningen;
- kunstwerken.

[71] Het gaat dan bijvoorbeeld om de afstand tot de voorzieningen, de gebruiksmogelijkheden van de onroerende zaak, de bereikbaarheid van de onroerende zaak, de aantrekkelijkheid en/of uitstraling van het gebied. Niet van invloed zijn (geen batende werking hebben) eigen kosten om gebruik van de voorzieningen te kunnen maken, de verandering in de omzet, de winst of het inkomen en de toe- of afname van de verkeersveiligheid.
[72] A.W. Schep, *´Naar evenwichtig bijzonder kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage´* (diss.), Delft: Eburon 2012, p. 143-144.

Voorzieningen waarvan het baatbereik het gebied overstijgt, kunnen in beginsel niet met baatbelasting worden bekostigd (bovenwijkse voorzieningen). Wel is het denkbaar dat een deel van de kosten van de bovenwijkse voorzieningen met baatbelasting wordt verhaald.[73]

Een belangrijke beperking van het toepassingsbereik van de baatbelasting is in de jurisprudentie door de Hoge Raad aangebracht in situaties waarin gedeelten van gemeenten werden heringericht.[74] Het gaat in die gevallen om het vervangen van bestaande voorzieningen. Eerder was beslist dat ook bij vervanging van een bestaande voorziening sprake kon zijn van baat. Er moest dan wel sprake zijn van een verbetering en dus niet van achterstallig onderhoud. Eén van de eisen die de Hoge Raad voor de heffing van baatbelasting in herinrichtingssituaties nu stelt, is dat het geheel van de voorzieningen in het heringerichte gebied, in vergelijking met de toestand waarin dit geheel zich zou bevinden indien de voordien aanwezige voorzieningen in staat van nieuw zouden verkeren, *naar inrichting, aard of omvang wezenlijk is veranderd*.

Als gevolg van deze jurisprudentie is nog in een beperkt aantal situaties heffing van baatbelasting mogelijk. Denk bijvoorbeeld aan de aanleg van riolering in het buitengebied van een gemeente. Echter ook in andere situaties is baatbelasting nog mogelijk, zolang het maar gaat om de aanleg van *nieuwe* fysieke voorzieningen. Omvatten maatregelen uit een programma de aanleg van bepaalde fysieke voorzieningen in de openbare ruimte van een gemeente, zoals hiervoor opgesomd, en is duidelijk dat vooral onroerende zaken in een bepaald gebied daarvan profiteren, kan baatbelasting als bekostigingsinstrument worden overwogen. De kosten daarvan kunnen dan (gedeeltelijk) worden omgeslagen over de eigenaren van de onroerende zaken.

Conclusie
Voor toepassing in het kader van de Omgevingswet is essentieel dat sprake is van nieuwe fysieke voorzieningen die baat kunnen opleveren voor onroerende zaken in het gebied waarin die voorzieningen worden getroffen. Hierbij kan vooral gedacht worden aan de aanleg van parkeervoorzieningen, voorzieningen die de geluidsoverlast beperken (een geluidswal of een tunnel bijvoorbeeld), verkeersremmende maatregelen in het kader van geluidsoverlast en/of bevordering van de luchtkwaliteit, etc.

Wel dient te worden gerealiseerd dat voor baatbelasting een aantal formele voorwaarden gelden, waaraan moet worden voldaan voordat tot heffing daarvan kan worden overgegaan:

- nog voordat met het treffen van voorzieningen is begonnen, moet een zogenaamd bekostigingsbesluit door de gemeenteraad worden vastgesteld.[75] Hierin wordt aangegeven in welke mate kostenverhaal middels baatbelasting zal gaan plaatsvinden en welk gebied het betreft;
- uiterlijk twee jaar na voltooiing van de voorzieningen wordt definitief besloten tot invoering van baatbelasting.[76]

[73] Schep (diss.), p. 145-147.
[74] Vgl. HR 4 mei 2007, nr. 42 457 (Breda), *BNB* 2007/233.
[75] Artikel 222, lid 2, Gemeentewet.
[76] Artikel 222, lid 4, Gemeentewet.

2.3.3 Gebiedsgerichte fondsvorming

Hiervoor is onder 1.2 de praktijk van vorming van een ondernemersfonds als recente ontwikkeling in veel gemeenten reeds kort als voorbeeld van deze variant beschreven. De heffing van de gemeentelijke reclamebelasting wordt beperkt tot slechts een deel van de gemeente, doorgaans het winkelcentrum. De opbrengst wordt vervolgens in de vorm van subsidie, onder aftrek van de kosten van heffing en inning, teruggegeven aan de verenigde belastingplichtigen. Zij kunnen de gelden vervolgens naar eigen inzicht besteden aan doelen die hen goeddunken. Voor de gebiedsbeperking van een in beginsel voor het gehele grondgebied van de gemeente geldende algemene belasting, is een objectieve en redelijke rechtvaardiging vereist. Deze kan worden gevonden in het profijt dat de binnenstadondernemers kunnen profiteren van de met de heffing bekostigde voorzieningen en/of activiteiten. Een beperking is echter dat de reclamebelasting op grond van de Gemeentewet slechts kan worden geheven terzake van openbare aankondigingen die zichtbaar zijn vanaf de openbare weg. Met andere woorden: ondernemers die geen reclame maken die zichtbaar is vanaf de openbare weg zijn niet belastingplichtig, terwijl zij mogelijk wel kunnen profiteren van de met de opbrengst bekostigde voorzieningen en/of activiteiten. Inmiddels heeft ook de Hoge Raad zich uitgesproken over deze praktijk in een procedure over de reclamebelasting van de gemeente Doetinchem.[77] Het hof had in hoger beroep geoordeeld dat sprake was van een objectieve en redelijke rechtvaardiging voor de beperking van de belastingheffing tot het centrumgebied bestaande uit profijt in de vorm van extra toeloop van publiek en daarmee van potentiële klanten. Verder achtte het hof het aannemelijk dat bijna alle ondernemers in het centrumgebied – die profijt hebben van de activiteiten en de voorzieningen – bijdragen aan de kosten ervan. Ook de Hoge Raad was van oordeel dat, wanneer een gemeente aldus het object van de heffing heeft beperkt tot openbare aankondigingen in een bepaald gedeelte van haar grondgebied, er eveneens sprake kan zijn van een objectieve en redelijke rechtvaardiging voor die beperking. Dit is het geval indien de gemeente in redelijkheid heeft mogen uitgaan van de veronderstelling dat op deze wijze degenen die profijt kunnen hebben van de opbrengst van de belasting in de heffing worden betrokken. Het hof had dat reeds vastgesteld, dus dit bleef in stand in cassatie aangezien de Hoge Raad niet over feiten oordeelt.

Kenmerkend voor deze constructie is dat het een beweging 'van onderop' is. Er wordt een behoefte gevoeld onder ondernemers om gezamenlijke uitgaven te doen in het kader van het gemeenschappelijke winkelgebied/bedrijventerrein. In het kader van deze studie is van belang de vraag of deze wijze van belastingheffing ook van bovenaf kan worden opgelegd. Als een maatregel uit een programma ook profijt oplevert in vooral een bepaald gebied van de gemeente en dit grotendeels overeenkomt met het belastbare feit van de reclamebelasting, zou dit wellicht kunnen. Dit zou wel een trendbreuk betekenen ten opzichte van de bestaande praktijk die vooral ontstaan is vanuit een vraag van ondernemers in een bepaald gebied.

De vraag is of ook negatief profijt, oftewel kostenveroorzaking een objectieve en redelijke rechtvaardiging voor beperking van een algemene belasting tot een bepaald gebied kan opleveren. Hoewel jurisprudentie op dit punt ontbreekt, menen wij dat deze vraag in beginsel positief kan worden beantwoord. Daarvoor zal eveneens moeten gelden dat de groep belastingplichtigen ook grotendeels overeenkomst met degenen die kosten veroorzaken. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan geluidsoverlast dat door een bepaald bedrijvengebied wordt veroorzaakt of verkeersoverlast (files),

[77] Hoge Raad 11 november 2011, nr. 10/04446, ECLI:NL:HR:2011:BR4564, *BNB* 2012, 18.

etc. Behalve de gemeentelijke reclamebelasting kan deze constructie worden toegepast met de toeristenbelasting, de precariobelasting en de forensenbelasting en de parkeerbelastingen. Ditzelfde is eveneens denkbaar voor de algemene belastingen van andere lokale overheden, zoals bijvoorbeeld de motorrijtuigenbelasting van de provincies of de precariobelasting van de waterschappen. Voor al deze heffingen geldt dat het belastbare feit specifiek is omschreven in de betrokken wetten. Deze omschrijvingen beperken de mogelijkheden in de zin dat het profijt van de maatregel uit een programma, of de kostenveroorzakende activiteit daarmee grotendeels moet overeenkomen. Zo kan precariobelasting worden geheven terzake van voorwerpen onder, op of boven voor de openbare dienst bestemde provincie-/gemeente- of waterschapsgrond. Denk daarbij aan kabels en leidingen, luifels, terrassen e.d. Het zal de nodige creativiteit vereisen om de maatregelen te laten aansluiten bij een dergelijke omschrijving van belastbare feiten. Voor belastingen als de toeristenbelasting of de forensenbelasting ligt een dergelijke aansluiting meer voor de hand. Hiervoor geldt echter dat slechts in een beperkt aantal gemeenten de toeristensector van voldoende omvang is of veel tweede (vakantie)woningen aanwezig zijn. Bovendien zullen deze in de beschreven variant ook nog in een bepaald gebied geconcentreerd moeten zijn. Voor de forensenbelasting geldt verder dat deze enkel van particuliere huiseigenaren kan worden geheven.

De conclusie luidt dat deze variant slechts in een zeer beperkt aantal situaties een (gedeeltelijke) oplossing kan bieden in het kader van bekostiging van maatregelen uit programma's gebaseerd op de Omgevingswet.

2.3.4 Bedrijveninvesteringszones

De BIZ-bijdrage kan door gemeenten worden geheven op basis van de Experimentenwet BI-Zones.[78] Inmiddels is besloten tot een permanente wettelijke regeling welke in voorbereiding is.[79] De BIZ-bijdrage is een belasting die door de wetgever wordt gekarakteriseerd als een op het profijtbeginsel gebaseerde bestemmingsheffing.[80] Evenals bij de hiervoor beschreven praktijk van ondernemersfondsen fungeert de gemeente in deze regeling in zekere zin slechts als kassier. De opzet en het doel van de regeling als geheel gaat uit van vrijwilligheid en van vrijheid aan de zijde van de bestedingen. De verwerving van de middelen om de activiteiten te bekostigen is echter vormgegeven als belasting: een afdwingbare financiële verplichting. Ook in de wettelijke regeling komt dit dubbele karakter tot uiting. Formeel wordt de heffing BIZ-bijdrage genoemd, maar in de Experimentenwet komen ook de termen 'heffing' en 'belasting' voor.[81] De Experimentenwet BI-zones beoogt gezamenlijke investeringen van ondernemers in winkelgebieden en op bedrijventerreinen te ondersteunen via de band van (extra) belastingheffing. Daartoe kunnen gemeenten op initiatief van een groep lokale ondernemers een BI-zone invoeren, na gebleken voldoende draagvlak daarvoor. De (extra) belasting die in dit gebied vervolgens kan worden geheven, wordt na inning daarvan en na aftrek van perceptiekosten teruggesluisd in de vorm van subsidie aan een specifiek voor dit doel opgerichte stichting of vereniging waarin de belastingplichtige ondernemers zijn vertegenwoordigd.[82] Met deze stichting of vereniging dient een subsidieovereenkomst te worden gesloten waarvan onder meer een uitvoerings-

[78] *Stb*. 2009, 165 en 166.
[79] Dit wordt de Wet op de bedrijveninvesteringszones. De internetconsultatie is onlangs afgesloten.
[80] MvT, *Kamerstukken II* 2007-2008, 31 430, nr. 3, p. 2 en p. 23. Zie ook p. 43 van het Evaluatierapport en Schep (diss.) 2012, p. 339 e.v.
[81] Zie de eerste twee leden van artikel 1 Experimentenwet BI-zones.
[82] Artikel 7, eerste lid Experimentenwet BI-zones. Uit het evaluatierapport blijkt dat ruim 60% van de onderzochte BIZ-organisaties de vorm van een stichting heeft (Evaluatierapport, p. 36).

overeenkomst deel uitmaakt welke de stichting of vereniging verplicht de toegezegde activiteiten ook daadwerkelijk te ontplooien.[83]
De eigenlijke belasting, de BIZ-bijdrage, lift mee op de aanslag onroerendezaakbelastingen. Er wordt een extra aanslagregel op de aanslag OZB gedrukt. De heffing heeft de vorm van een verhoging van het OZB-tarief van het gebruikersdeel van niet-woningen, danwel een van een vast bedrag per bijdrageplichtige.[84] De in de stichting of vereniging georganiseerde ondernemers kunnen vervolgens met de zelf opgebrachte belastingopbrengst activiteiten ontplooien. De activiteiten moeten zijn gericht op het bevorderen van de leefbaarheid, de veiligheid, de ruimtelijke kwaliteit of een ander mede publiek belang in de openbare ruimte van de BI-zone.[85] De inwerkingtreding van de afzonderlijke belastingverordening op basis waarvan de BIZ-heffing wordt geheven, is afhankelijk van een positieve uitslag van een door de gemeente onder de toekomstig belastingplichtigen gehouden draagvlakmeting.[86] Enkel bij gebleken voldoende steun[87] wordt in de BI-zone de OZB van gebruikers van niet-woningen gedurende maximaal 5 jaar verhoogd. Na deze periode is voor voortzetting van de BI-zone (en de heffing van de BIZ-bijdrage) opnieuw een draagvlakmeting vereist.[88] Ook tussentijds is op aanvraag van eenvijfde van de bijdrageplichtigen een draagvlakmeting vereist waarvan de uitslag bepalend is voor voortzetting van de BI-zone.[89]

Conclusie
Wat hiervoor over toepasbaarheid van fondsvorming voor toepassing binnen de Omgevingswet is opgemerkt, geldt nog meer voor de BIZ-bijdrage. Hiervoor is namelijk vereist dat voldoende draagvlak is voor invoering. Enkel wanneer in een bepaald gebied voldoende draagvlak is voor bepaalde gezamenlijke activiteiten, zal voldoende draagvlak voor invoering van deze vrijwillige belastingheffing gevonden kunnen worden. Het is moeilijk voorstelbaar hoe betrokken eigenaren of gebruikers van niet-woningen vrijwillig ertoe kunnen worden overgehaald mee te betalen aan maatregelen uit programma's uit de Omgevingswet. Dit zal wellicht enkel het geval kunnen zijn als de BIZ-bijdrage onderdeel uitmaakt van een breder pakket aan maatregelen die voordeel opleveren voor het betrokken ondernemersgebied.

2.3.5 Grondexploitatiebijdrage

Hiervoor onder 1.3 is de regeling in de Wet ruimtelijke ordening van de grondexploitatiebijdrage kort beschreven. De grondexploitatiebijdrage is vormgegeven als een publiekrechtelijke financiële voorwaarde bij het afgeven van een omgevingsvergunning. De regeling is overigens slechts van toepassing in nieuwbouwsituaties voor woningen waarbij de grond niet in handen is van de gemeente,

[83] Artikel 7, derde lid Experimentenwet BI-zones.
[84] Artikel 2 Experimentenwet BI-zones.
[85] Artikel 1, tweede lid Experimentenwet BI-zones. Na internetconsultatie is besloten deze doelomschrijving in het wetsvoorstel voor de Wet op de bedrijveninvesteringszones uit te breiden. De leden 2 en 3 van artikel 1 luiden vooralsnog: "2. De BIZ-bijdrage is een belasting die strekt ter bestrijding van de kosten die verbonden zijn aan activiteiten in de openbare ruimte, die zijn gericht op het bevorderen van de leefbaarheid of de veiligheid in de bedrijveninvesteringszone of de ruimtelijke kwaliteit of de economische ontwikkeling van de bedrijveninvesteringszone.
3. Onder de openbare ruimte, bedoeld in het tweede lid, wordt mede het internet verstaan."
[86] Artikel 4 Experimentenwet BI-zones.
[87] Van voldoende steun is sprake indien blijkt dat ten minste de helft van de bijdrageplichtigen zich (voor of tegen) inwerkingtreding van de BI-zone heeft uitgesproken en waarbij ten minste tweederde deel daarvan zich vóór de inwerkingtreding heeft uitgesproken (Artikel 5, eerste lid Experimentenwet BI-zones).
[88] Artikel 3 Experimentenwet BI-zones.
[89] Artikel 6 Experimentenwet BI-zones.

maar van een particuliere grondeigenaar die zelf de bestemming wil realiseren.[90] In het kader van de bekostiging van maatregelen uit programma's is het wellicht mogelijk om de wettelijke regeling uit te breiden door ook het voldoen van een bijdrage aan maatregelen uit een programma voor te schrijven als voorwaarde voor het afgeven van een omgevingsvergunning. De maatregelen zullen dan ook moeten worden opgenomen in het exploitatieplan en de mogelijke kostensoorten zullen moeten worden opgenomen in de kostensoortenlijst uit het Besluit ruimtelijke ordening.[91] Zoals de naamgeving al zegt, heeft de huidige wettelijke regeling vooral betrekking op de kosten die samenhangen met het exploitabel (bouwrijp) maken van grond. De maatregel uit een programma zal op een of andere wijze daar verband mee moeten houden.
Hierbij dient te worden gerealiseerd dat de aan de exploitatie toe te rekenen kosten worden begrensd door de (verwachte) opbrengsten van het betreffende gebied. Indien de totale aan de exploitatie toe te rekenen kosten hoger uitvallen dan de totale te verwachten opbrengsten, kunnen de kosten slechts tot het bedrag van de opbrengsten worden verhaald. Dit wordt macro-aftopping genoemd.[92] Bovendien is het in het huidige economische klimaat moeilijk voorstelbaar dat er veel ruimte is voor uitbreiding van de mogelijk te verhalen kostensoorten via deze wettelijke regeling.

Conclusie
Concluderend, biedt deze regeling momenteel nauwelijks concrete aanknopingspunten om direct te kunnen worden toegepast voor de bekostiging van maatregelen gebaseerd op de Omgevingswet tengevolge van de limitatieve kostensoortenlijst en de beperking tot (nieuw)bouw. Wel kan de systematiek die is gekozen in de Wro als voorbeeld dienen voor een nieuwe wettelijke regeling voor bekostiging van maatregelen uit programma's, mocht die gewenst zijn. Zie hiervoor § 4.

2.4 Bekostiging van projectmatige programma's

Projectmatige programma's worden voor dit onderzoek omschreven als programma's die niet zozeer zijn gericht op omgevingswaarden binnen een bepaald gebied of op een bepaalde sector, maar zijn gericht om binnen een bepaald tijdsbestek aan een of meer omgevingswaarden te voldoen of een of meer andere doelstellingen voor de fysieke leefomgeving te bereiken.

Het is lastig om bestaande bekostigingsmethoden te toetsen zonder concrete voorbeelden van projectmatige programma´s. Het zal afhangen van de concrete omgevingswaarde die met de maatregelen wordt bevorderd of van het doel voor de fysieke leefomgeving. In dit kader kan wellicht provincie of gemeentebrede, en wellicht ook waterschapsbrede fondsvorming een optie zijn. Het met de meeropbrengst van een algemene belasting vormen van een ´***Omgevingsfonds***´, of een ´***fonds luchtkwaliteit***´, of een '***fonds duurzame energiebronnen***´, etc. Vervolgens kunnen bijvoorbeeld binnen een provincie de daarin gelegen gemeenten, of burgers en bedrijven een beroep doen op subsidie uit dat fonds wanneer zij komen met concrete projecten die de omgevingswaarde waarvoor dat fonds is opgericht stimuleren, of die het omschreven doel met de fysieke leefomgeving bevorderen. Een dergelijk fonds zal ook op gemeentelijk niveau kunnen worden gevormd. Hierbij hebben gemeenten de

[90] Deze beperking is wettelijk vormgegeven door een exploitatieplan voor te schrijven voor gronden waarop een bouwplan is voorgenomen (art. 6.12, eerste lid Wro). Het begrip bouwplan is uitgewerkt in artikel 6.2.1 van het Besluit ruimtelijke ordening (Bro), *Stb.* 2008, 145.
[91] Zie artikel 6.13, zevende lid Wro jo. Artikel 6.2.3 e.v. van het Bro.
[92] Artikel 6.16 Wro.

meeste keuze in het kiezen van de belasting die zij willen verhogen voor dat doel. Het moet immers een algemene belasting zijn omdat de opbrengst daarvan vrij besteedbaar is.

Een ander voorbeeld van een mogelijke projectmatige inzet van een methode van bekostiging is de verhoging van de parkeerbelastingen ten behoeve van de verbetering van de luchtkwaliteit in een (binnen)stad. Gemeenten kunnen parkeerbelastingen heffen in het kader van de parkeerregulering. Parkeerregulering is uiteindelijk minder auto´s in de binnenstad. Er is vanuit juridisch oogpunt niets op tegen om een maatregel uit een programma die gericht is op het verbeteren van de luchtkwaliteit van een gemeente (of de leefbaarheid van de stad) mede te bekostigen met een verhoging van de tarieven parkeerbelasting.

3 Conclusie en overzichtstabel

Er kan worden geconcludeerd dat er binnen de bestaande methoden voor kostenverhaal door overheden er niet één generieke methode is die geschikt is voor de bekostiging van maatregelen uit programma's in het kader van de Omgevingswet. Wellicht dat voor specifieke programma's of maatregelen daaruit bestaande methoden deels kostenverhaal kan worden gerealiseerd. Te denken valt aan een aantal milieuheffingen (zie 2.2) zoals de gemeentelijke rioolheffing en de watersysteemheffing van het waterschap. Voor de overige beschreven methoden geldt in het algemeen dat deze een specifiek toepassingsbereik hebben en daardoor zeer beperkt kunnen worden ingezet in het kader van kostenverhaal van Omgevingswetprogramma's. Het zal telkens van de concrete maatregelen afhangen of een bestaande bekostigingsmethode daarvoor zal kunnen worden ingezet. Van de onderzochte varianten bij de verschillende overheden, blijken gemeenten de meeste fiscale instrumenten tot hun beschikking te hebben.

De beschreven bestaande instrumenten en hun beperkingen en mogelijkheden voor inzet ten behoeve van de bekostiging van Omgevingswetprogramma's is samengevat in de onderstaande tabel. Per conclusie is een verwijzing opgenomen naar de betrokken onderdelen waar de betreffende variant is beschreven.

Overzichtstabel

Mogelijkheden voor bekostiging van maatregelen uit de Omgevingswet met bestaande instrumenten

§	Fin. instrument	Te innen door	Te betalen door	Toepassingsbereik	Beperkingen	Conclusie
2.2	**Toeristenbelasting** (invoering of verhoging)	Gemeente	Degene die gelegenheid biedt tot verblijf/toeristen	Sectoraal of gebiedsgericht programma gericht op recreatie/natuur, etc.	- Alleen voor gemeenten met toeristische sector - Risico willekeurige belastingheffing	Beperkte en specifieke toepassingsmogelijkheden
2.3.2	**Baatbelasting**	Gemeente	Eigenaren van onroerende zaken in gebate gebied	Gebiedsgerichte programma's	- Alleen nieuwe fysieke voorzieningen - Er moet sprake zijn van gebate onroerende zaken - Formele voorwaarden: bekostigingsbesluit voordat met aanleg voorzieningen kan worden begonnen	Beperkte en specifieke toepassingsmogelijkheden

§	Fin. instrument	Te innen door	Te betalen door	Toepassingsbereik	Beperkingen	Conclusie
2.3	**Parkeerbelastingen**	Gemeente	Parkeerder van een voertuig, danwel aanvrager van parkeervergunning	Projectmatige of gebiedsgerichte programma's gericht op verbetering luchtkwaliteit en/of leefbaarheid	- Belastingen mogen worden geheven voor parkeerregulering	Beperkte en specifieke toepassingsmogelijkheden
2.2 **2.4**	**Onroerendezaakbelastingen (OZB)** (verhoging)	Gemeente	Eigenaren/gebruikers niet-woningen en gebruikers van woningen	Vrij te besteden opbrengst, evt. fondsvorming voor sectorale of projectmatige programma's	- tariefverhoging slechts beperkt mogelijk - er geldt een macronorm voor alle gemeenten gezamenlijk	Gemeentebreed fonds politiek moeilijk haalbaar
2.3.3	**Gebiedsgerichte fondsvorming**	Gemeente/waterschap (waterschap enkel precariobelasting)	Afhankelijk van gekozen algemene belasting	Divers, zie 2.4.3. Bij gebiedsgerichte of sectorale programma's. Het zal moeten gaan om profijt of kostenveroorzaking	- bij beperking tot gebied zal sprake moeten zijn van objectieve en redelijke rechtvaardiging - groep belastingplichtigen moet overeenkomen met groep die profiteert/kosten veroorzaakt	Beperkte en specifieke toepassingsmogelijkheden Politiek moeilijk haalbaar
2.3.4	**BIZ-bijdrage**	Gemeente	Gebruikers van niet-woningen	- Gebiedsgericht - Voor en door ondernemers	Alleen bij voldoende draagvlak onder belastingplichtigen kan deze heffing worden ingevoerd	Alleen in te zetten binnen breder stimuleringspakket voor ondernemers
2.3.5	**Grondexploitatiebijdrage**	Gemeente	Aanvrager omgevingsvergunning	- Projectmatige of gebiedsgerichte programma's - Alleen bij nieuwbouw van woningen	Huidige wettelijke regeling en uitvoeringsregeling zal moeten worden aangepast om dit mogelijk te maken	Nu niet mogelijk, wellicht in de toekomst

§	Fin. instrument	Te innen door	Te betalen door	Toepassingsbereik	Beperkingen	Conclusie
2.2	**Milieuheffingen**	Rijk, provincie, gemeente, waterschap	kostenveroorzaker, vervuiler, etc.	Sectoraal/projectmatig	Huidige wet en regelgeving zullen waarschijnlijk moeten worden uitgebreid om kosten van maatregelen uit programma's ook toe te kunnen rekenen. Er zijn wel reeds bestaande mogelijkheden zoals bijvoorbeeld de gemeentelijke rioolheffing en de watersysteemheffing van de waterschappen.	In concrete situaties nu wellicht al toepasbaar. Wel heel specialistisch en specifiek. Wetswijzigingen nodig om mogelijkheden uit te breiden
2.2	**Opcenten Motorrijtuigenbelasting** (verhoging)	Provincie	Houders van personenauto's en motorrijwielen	Vrij te besteden opbrengst, evt. fondsvorming voor sectorale of projectmatige programma's	Er geldt een wettelijk maximum tarief	Politiek moeilijk haalbaar

CONCEPTUALISATIE

4 Specifieke bekostiging van Omgevingswetprogramma´s

4.1 Inleiding

In deze § 4 zal mede aan de hand van de conclusies uit de vorige paragrafen een aanzet worden gegeven voor de ontwikkeling van een of meer specifiek op de bekostiging van maatregelen uit Omgevingswetprogramma's toegesneden bekostigingsinstrument(en). Daarbij zullen de verschillende keuzes in beeld worden gebracht en de mogelijkheden en knelpunten worden aangegeven bij het ontwikkelen van een of meerdere bekostigingsinstrumenten voor Omgevingswetprogramma's.

Hierbij vormen de maatregelen die worden getroffen door een overheid op basis van een programma en een programma met programmatische aanpak uit de Omgevingswet het startpunt voor:

- de keuze van de bekostigingsmethode;
- de inrichting van de bekostigingsmethode.

De keuze van de bekostigingsmethode wordt in § 4.3 uitgewerkt. De inrichting van een bekostigingsmethode wordt voor programma's met programmatische aanpak uitgewerkt in § 4.5. Daaraan gaat vooraf een uitwerking van de kostensoorten en de wijze waarop deze een rol spelen bij de keuze van een bekostigingsinstrument. In de paragrafen 4.2 en 4.3 worden tussenconclusies getrokken. Deze worden nogmaals opgesomd in § 4.4. Deze tussenconclusies zijn te herkennen aan de volgende opmaak:

- *Dit is een voorbeeld van een tussenconclusie.*

4.2 Startpunt: de kosten(soorten) van maatregelen uit programma's

4.2.1 Specifiek kostenverhaal voor specifieke situaties

Elke in § 1 en 2 beschreven bestaande methode van bekostiging heeft een eigen toepassingsbereik in de zin van de voorzieningen, werken, werkzaamheden en/of activiteiten die ermee kunnen worden bekostigd. Hierbij geldt in zijn algemeenheid dat hoe specifieker de kosten(soorten) tevoren zijn te benoemen, hoe effectiever het instrument kan zijn dat in de bekostiging daarvan voorziet. Dit geldt ook voor die vormen van bekostiging waarbij kosten worden verhaald op basis van profijt van de door de overheid tot stand gebrachte activiteiten of voorzieningen, danwel op basis van kostenveroorzaking. Op een specifieke situatie kan een bekostigingsmethode beter worden afgestemd dan op een breed scala aan situaties en omstandigheden. Uit onderzoek is gebleken dat met een bekostigingsmethode die is toegesneden op een specifieke situatie ook een beter evenwicht tot stand kan komen in de zin dat de doelmatigheid van het kostenverhaal enerzijds en de rechtswaarborgen anderzijds, ten opzichte van een regeling die in een breder scala aan situaties en omstandigheden be-

oogt te voorzien.[93] De doelmatigheid van een breder bekostigingsinstrument zal ook breder worden ingeperkt met rechtswaarborgen. Hoe specifieker de situatie waarin wordt voorzien, hoe beter kan worden voorzien in welke situaties toepassing van het instrument gewenst, danwel ongewenst is en welke groep belastingplichtigen al dan niet bescherming behoeft tegen een al te gemakkelijke inzet van een bekostigingsinstrument. Dit heeft uiteraard wel als consequentie dat specifieke bekostigingsinstrumenten die voor één of enkele situaties in het leven zijn geroepen, daarbuiten moeilijk toepasbaar zijn. Dit is bijvoorbeeld het geval bij de wettelijke regeling van grondexploitatie en de Experimentenwet BI-Zones: dit is een effectief werkend instrument, juist omdat de situaties waarin ze voorzien concreet is en het profijt of de kostenveroorzaking duidelijk is en goed is af te bakenen.[94] Logischerwijs is een gevolg hiervan dat deze instrumenten minder geschikt zijn voor toepassing in het kader van bekostiging van Omgevingswetprogramma's. Indien het derhalve gewenst mocht zijn om voor maatregelen uit Omgevingswetprogramma's een specifiek wettelijk bekostigingsinstrument in het leven te roepen, zal dit zo specifiek mogelijk moeten worden toegesneden op de situaties waarin de programma's beogen te voorzien of op de mogelijke maatregelen die binnen programma's kunnen worden getroffen. Bij het zoeken naar nieuwe bekostigingsmethoden voor Omgevingswetprogramma's zullen de maatregelen waarvoor bekostiging gezocht wordt, dan ook het startpunt dienen te vormen.

Hierbij speelt ook het profijtbereik van de maatregelen die worden getroffen een belangrijke rol. Is sprake van direct profijt door een individu of een groep bij de maatregelen, dan ligt omslag van de kosten over deze groep subjecten of objecten middels belastingheffing of het sluiten van overeenkomsten voor de hand. Is het profijt van de maatregelen indirecter of moeilijk af te bakenen tot een bepaalde groep of individu, dan ligt bekostiging uit algemene middelen eerder voor de hand. *De facto* is dan geen sprake meer van (specifieke) bekostiging.

- *Hoe specifieker de kosten(soorten) tevoren zijn te benoemen, hoe effectiever het bekostigingsinstrument kan zijn.*
- *Hoe directer het profijtbereik van maatregelen is (hoe beter dit kan worden afgebakend tot een bepaald gebied of bepaalde groep), hoe specifieker de kostenomslag kan zijn.*

4.2.2 Specifiek kostenverhaal en de Omgevingswet

De Omgevingswet beoogt voor een veelvoud aan situaties een regeling te bieden. De Omgevingswet beoogt wat betreft de invulling van de overheidszorg voor de fysieke leefomgeving aan de betrokken bestuursniveaus beleidsvrijheid te scheppen. Mede daarom ook is er geen directe juridische koppeling tussen de diverse in de Omgevingswet geregelde instrumenten (omgevingsvisie, programma, een projectbesluit of wijziging van decentrale regelgeving). Wijziging van één van de genoemde instrumenten heeft geen gevolgen voor de andere instrumenten. Een programma kan ook ontwikkeld worden als dit niet staat aangekondigd in de omgevingsvisie.

---

[93] A.W. Schep, *Naar evenwichtig kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage*, (diss.), Delft: Eburon 2012, p. 436. In dit promotieonderzoek werden de gemeentelijke baatbelasting, de grondexploitatiebijdrage, de praktijk van gemeentelijke ondernemersfondsen en de BIZ-bijdrage onderzocht en vergeleken. De wettelijke regelingen van de BIZ-bijdrage en de grondexploitatiebijdrage zijn te beschouwen als bekostigingsinstrumenten die voorzien in een specifieke situatie. In het onderzoek zijn deze instrumenten evenwichtiger beoordeeld, dan bijvoorbeeld de baatbelasting die een groter toepassingsbereik heeft.

[94] Rapport: *Ex-durante evaluatie Wet ruimtelijke ordening: eerste resultaten,* Planbureau voor de Leefomgeving, Den Haag/Bilthoven 2010.

Hetzelfde generieke en beleidsvrijheidscheppende uitgangspunt geldt voor programma's op basis van de Omgevingswet. Met de Omgevingswet wordt beoogd een kader te scheppen voor een breed scala aan programma's voor de verschillende bestuurslagen. Hoewel een programma weliswaar voorziet in een specifieke situatie (er worden specifieke maatregelen getroffen ter bevordering van één of meer specifieke omgevingswaarde(n)), niet is tevoren bekend wat de maatregelen specifiek gaan betreffen en welke omgevingswaarden specifiek zullen worden bevorderd. Deze onzekerheid over de kostensoorten die uiteindelijk zullen moeten worden verhaald, verhoudt zich moeilijk met specifiek kostenverhaal. Specifiek kostenverhaal in die zin dat het is gebaseerd op profijt van door de overheid getroffen maatregelen door een bepaalde groep bedrijven of natuurlijke personen, waarbij kosten worden verhaald op deze specifieke groep. Op basis van dit veronderstelde profijt wordt een bijdrage in de kosten van de betreffende maatregelen verlangd, terwijl anderen binnen het grondgebied van de betreffende overheid buiten schot blijven.[95] Een dergelijke specifieke situatie vraagt om een specifieke en gedetailleerde wettelijke regeling voor kostenverhaal, zo blijkt ook uit onderzoek.[96] Maatregelen uit programma's, gebaseerd op de Omgevingswet zijn gericht zijn op specifieke situaties, of bevordering van een specifieke omgevingswaarde. De moeilijkheid is echter, dat de maatregelen door de betrokken bestuursorganen nog moeten worden ontwikkeld. De maatregelen zullen ook uiteenlopen, al naar gelang de omgevingswaarde ter bevordering waarvan de maatregelen worden getroffen. Er is niet een voorgeschreven lijst met maatregelen te geven waaruit gekozen kan worden, net zoals een vaststaande lijst van programma's is gewenst in de huidige opzet van de wettelijke regeling. Dit maakt de wettelijke regeling van reguliere programma's uiteindelijk toch weer generiek. En een generieke regeling voor specifiek kostenverhaal, lijkt moeilijk realiseerbaar. Immers: wanneer de kostensoorten niet tevoren duidelijk zijn, is ook niet duidelijk wie ervan kunnen gaan profiteren en dus wie als belastingplichtige kunnen worden aangewezen. Dit betekent dat ook het gebied of de situaties niet goed kunnen worden afgebakend. Zonder afbakening, kunnen ook niet de kosten worden 'omgeslagen' en kan niet tevoren inzicht worden gegeven over de hoogte van de verschuldigde bijdrage in de kosten van de maatregelen.
Het alternatief is in al die gevallen een generiek bekostigingsinstrument: een algemene belasting, danwel bekostiging uit algemene middelen, danwel fondsvorming door een deel van de opbrengst van een bestaande heffing te bestemmen voor maatregelen uit (toekomstige) programma's uit de Omgevingswet.

- *De Omgevingswet biedt voor reguliere programma's onvoldoende aanknopingspunten voor specifiek kostenverhaal.*
- *Op basis van de Omgevingswet zijn programma's mogelijk voor een breed scala aan situaties en omgevingswaarden. Dit belemmert de mogelijkheid voor een specifieke wettelijke regeling van een bekostigingsinstrument in de Omgevingswet.*

Wellicht dat verplichte programma's en programma's met programmatische aanpak wel voldoende aanknopingspunten voor een de ontwikkeling van een specifiek bekostigingsinstrument. De Omgevingswet bevat vooral voor programma's met een programmatische aanpak een uitgebreide op-

[95] Hierin valt het gelijkheidsbeginsel te lezen. Het profijt van de maatregelen die worden bekostigd zal van die omvang moeten zijn dat niet langer sprake is van gelijke gevallen. Of wanneer wel sprake is van gelijke gevallen, zal het profijt van de maatregelen een objectieve en redelijke rechtvaardiging moeten vormen voor de ongelijke behandeling.
[96] A.W. Schep, *Naar evenwichtig kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage*, (diss.), Delft: Eburon 2012.

somming van eisen die daaraan worden gesteld. In § 4.4 is uitgewerkt of en in hoeverre de huidige wettelijke regeling voldoende aanknopingspunten biedt voor introductie van een instrument voor bekostiging van maatregelen die volgen uit programma's met programmatische aanpak.

Hieraan gaat vooraf een beschrijving van de afwegingen die in het algemeen een rol spelen bij de keuze van een nieuwe bekostigingsmethode.

4.3 De keuze van een bekostigingsinstrument

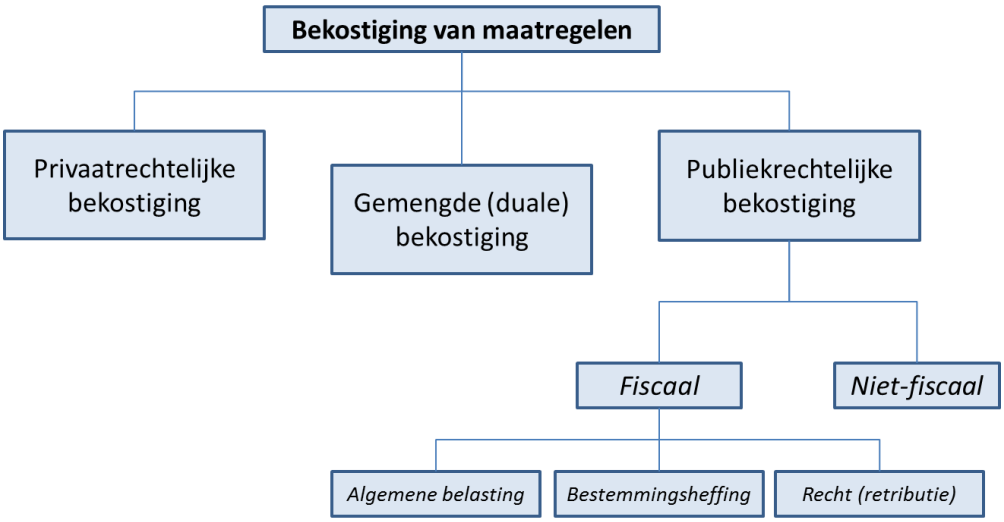
Inleiding

In § 1 is het onderscheid tussen privaatrechtelijke, publiekrechtelijke en duale bekostiging beschreven. Bij de ontwikkeling van een nieuw bekostigingsinstrument zal een keuze moeten worden gemaakt binnen welk rechtsgebied of rechtsgebieden het meest effectief kostenverhaal kan plaatsvinden met inachtneming van voldoende rechtswaarborgen voor bijdrageplichtigen (hierna § 4.3.1). Ook zal een bekostigingssystematiek moeten worden gekozen die het beste past bij de maatregelen waarvan de kosten worden verhaald (hierna § 4.3.2).

4.3.1 Bekostiging op privaatrechtelijke, publiekrechtelijke en/of duale grondslag

In § 1 is het onderscheid tussen privaatrechtelijke, publiekrechtelijke en duale inkomstenverwerving van overheden beschreven. Hierna zal dit nader worden toegespitst op kostenverhaal. Binnen publiekrechtelijke bekostiging is nog onderscheid mogelijk tussen bekostiging middels een heffing (fiscaal) of anderszins (niet-fiscaal). Denk bij dat laatste aan het publiekrechtelijke kostenverhaal middels de grondexploitatiebijdrage op basis van de Wet ruimtelijke ordening. Het fiscale kostenverhaal kan worden onderverdeeld in kostenverhaal middels een algemene belasting (wat *de facto* geen kostenverhaal is), middels een bestemmingsheffing en middels een recht (bijvoorbeeld bouwleges).

Een en ander is grafisch weergegeven in de onderstaande figuur.



De mogelijkheden voor de bekostiging van maatregelen volgens deze indeling worden hierna verkend voor de bekostiging van maatregelen uit de Omgevingswet.

Privaatrechtelijke bekostiging
Louter privaatrechtelijke bekostiging is binnen de centrale onderzoeksvraag van dit onderzoek niet snel voorstelbaar. Het betreft immers de vraag naar kostenverhaal van maatregelen die voortvloeien uit een programma. Ook wanneer een overheid in zijn privaatrechtelijke hoedanigheid een overeenkomst over kostenverhaal sluit met een private partij, heeft deze overeenkomst zo indirect een publiekrechtelijke basis.

- *Voor de bekostiging van programma's uit de Omgevingswet resteert de keuze tussen duale bekostiging en publiekrechtelijke bekostiging.*

Zeker wanneer zowel privaatrechtelijk als publiekrechtelijk kostenverhaal gaat plaatsvinden voor maatregelen uit een programma, zal ook het privaatrechtelijke kostenverhaal worden begrensd door de publiekrechtelijke regeling. De algemene beginselen van behoorlijk bestuur (waaronder het gelijkheidsbeginsel) zijn immers ook op het privaatrechtelijk handelen van de overheid van toepassing, zo is reeds beschreven in § 1.

Duale bekostiging
In § 2.3.5 is de regeling rond kostenverhaal bij grondexploitatie op basis van de Wet ruimtelijke ordening beschreven. Deze systematiek kan als inspiratie dienen voor de bekostiging van maatregelen uit Omgevingswetprogramma's. In deze systematiek ligt het primaat en voorkeur voor zowel overheid als private partijen bij kostenverhaal op basis van privaatrechtelijke overeenkomsten. De publiekrechtelijke regeling voor het kostenverhaal fungeert als vangnet als kostenverhaal in de privaatrechtelijke fase niet mocht lukken. Ook fungeert het als stok achter de deur. De publiekrechtelijke regeling is omkleed met een aantal extra wettelijke voorwaarden (zoals de vaststelling van een exploitatieplan) wat de publiekrechtelijke weg in de meeste gevallen op voorhand onaantrekkelijk maakt voor partijen. Bij grondexploitatie wil de particuliere grondeigenaar graag een winst behalen door realisatie van nieuwbouw en verkoop van de (door de gemeente bouwrijp gemaakte) gronden. Overheid en private partij hebben elkaar nodig. Kenmerk van een privaatrechtelijke overeenkomst is dat beide partijen dit willen. Kostenverhaal, zonder een particulier voordeel dat kan worden behaald, kan enkel verplicht eenzijdig publiekrechtelijk worden opgelegd.

- *Voorwaarde voor een duaal systeem van kostenverhaal is dat er een markt is waarbinnen marktpartijen in privaatrechtelijke sfeer bereid zijn mee te betalen aan de kosten van de door overheid getroffen voorzieningen, danwel ontplooide activiteiten.*

De bereidheid om vrijwillig (op basis van een overeenkomst) bij te dragen zullen particuliere partijen enkel hebben wanneer zij per saldo winst kunnen maken, of een breder belang gestalte kunnen geven of doordat zij tijdwinst kunnen behalen of aanvullende afspraken kunnen maken.

- *Voorwaarde voor het vrijwillig meebetalen aan maatregelen is dat er voor particuliere partijen een voordeel (profijt) te behalen is als gevolg van de getroffen maatregelen. Naast een financieel voordeel kan dit voordeel zijn gelegen zijn in vrijheid van afspraken die met de desbetreffende overheid naast het kostenverhaal kunnen worden gemaakt.*

Kenmerkend voor het duale systeem bij grondexploitatie is dat deze regeling voorziet in een specifieke situatie waar overeenstemming is over de te verhalen kostensoorten. Deze zijn zelfs wettelijk vastgelegd in het Besluit ruimtelijke ordening.

- *Een effectief kostenverhaal met een duaal systeem vereist een goede afstemming tussen privaatrechtelijke en publiekrechtelijke mogelijkheden. Om dit tot stand te kunnen brengen zal de regeling in een specifieke situatie dienen te voorzien waarbij de kostensoorten (tevoren) duidelijk zijn.*[97]

- *De omvang van de te verhalen kosten moet vooraf duidelijk zijn om het geheel van privaatrechtelijk en publiekrechtelijk kostenverhaal 'sluitend' te krijgen.*[98]

- *De publiekrechtelijke regeling kan in een duale regeling van kostenverhaal een vangnetfunctie en de functie van stok achter de deur vervullen. Hiervoor is wel vereist dat met het publiekrechtelijke kostenverhaal een vergelijkbaar resultaat kan worden behaald en dat van de publiekrechtelijke weg een zekere afschrikwekkende werking uitgaat.*

In de regeling voor grondexploitatie kunnen gemeenten alle kosten verhalen die zij maken voor het bouwrijp maken van grond. Een bouwvergunning (omgevingsvergunning) wordt pas afgegeven wanneer voldaan is aan de voorwaarde dat het kostenverhaal is verzekerd, hetzij via overeenkomst, hetzij via een publiekrechtelijke grondexploitatiebijdrage. Er zal derhalve in een publiekrechtelijke regeling een koppeling moeten worden gelegd tussen het privaatrechtelijke- en publiekrechtelijke kostenverhaal.

In de regeling van grondexploitatie is het privaatrechtelijke traject nauwelijks wettelijk vastgelegd. Het publiekrechtelijke traject uiteraard wel. Zonder de wettelijke regeling van het publiekrechtelijke kostenverhaal, zou het 'vrijwillige' privaatrechtelijke kostenverhaal niet of nauwelijks van de grond komen, vanwege de eerder genoemde functies van vangnet en stok achter de deur.

- *Een publiekrechtelijke regeling van kostenverhaal is altijd vastgelegd in formele en materiële wetgeving. Dit volgt uit het legaliteitsbeginsel en beginsel van rechtszekerheid.*

- *In een duaal stelsel van kostenverhaal kan het privaatrechtelijke deel ongeregeld blijven, zolang het publiekrechtelijke kostenverhaal maar wettelijk is geregeld en daarin een koppeling wordt aangebracht tussen het privaatrechtelijke en het publiekrechtelijke deel.*

Publiekrechtelijke bekostiging

Er is zowel fiscale als niet-fiscale publiekrechtelijke bekostiging denkbaar. De grondexploitatieregeling als geheel is een voorbeeld van duale bekostiging, zoals hiervoor besproken. Het publiekrechtelijke deel van het kostenverhaal bij grondexploitatie, is een voorbeeld van niet-fiscaal publiekrechtelijk kostenverhaal. Ons inziens dienen er gewichtige redenen te zijn om voor niet-fiscaal publiekrechtelijk kostenverhaal te kiezen. Voorkomen moet worden dat sprake is van verkapte belastingheffing.

---

[97] In de oude situatie waarin de baatbelasting als publiekrechtelijke kostenverhaalsmogelijkheid was voorgeschreven ontbrak deze afstemming doordat maar 60% van de kosten van gemeenten met baatbelasting kon worden verhaald. De regeling voor kostenverhaal bij grondexploitatie is zeer specifiek: slechts bij nieuwbouw van woningen (wanneer sprake is van een 'bouwplan' in de zin van de wettelijke regeling.

[98] Indien er niet wordt gekozen voor een sluitend systeem, maar voor een facultatief stelsel, dient aandacht te worden besteed aan de vraag of dit in overeenstemming is met de regels inzake staatssteun.

Bovendien heeft het belastingrecht specifieke rechtswaarborgen[99] en een eigen rechtsgang waarbij kan worden aangesloten.[100]

- *Een mogelijke met de regeling van grondexploitatie vergelijkbare toepassing voor de Omgevingswet is dat een financiële bijdrage aan maatregelen uit een programma wettelijk als voorwaarde worden gesteld voor de verlening van een omgevingsvergunning.[101] Hiervoor geldt dan wel de voorwaarde dat er vraag moet zijn naar de betreffende omgevingsvergunning. Ook zal de hoogte van de bijdrage op een of andere manier moeten worden verankerd in een kostenbegroting. Deze eis is bij grondexploitatiesituaties uitgewerkt in het exploitatieplan.*

Rijksbelastingen versus lokale belastingen

Bij het fiscale publiekrechtelijke kostenverhaal dient onderscheid te worden gemaakt tussen belastingheffing door het Rijk en door lokale overheden. Belastingheffing door het Rijk vindt plaats direct op basis van een heffingswet.[102] Dit geldt zowel voor algemene belastingen, bestemmingsbelastingen als leges van het Rijk. Een belastingplichtige zal op basis van de wettelijke regeling (en de daarop gebaseerde uitvoeringsbesluiten en -regelingen) de omvang van zijn belastingschuld moeten kunnen afleiden. Een rijksheffing geldt voor het gehele grondgebied van Nederland. Wellicht dat ter bekostiging van (verplichte) programma's van het Rijk uit de Omgevingswet een rijksbelasting kan worden ontwikkeld. Hierbij gelden de volgende richtlijnen/conclusies:

- *Een rijksheffing voor bekostiging van (rijks)programma's uit de Omgevingswet geldt in beginsel voor heel Nederland. Dit betekent onder meer dat wanneer ergens in Nederland het belastbare feit zich voordoet, er belastingheffing dient te volgen.*

- *Het ligt voor de hand dat een eventuele rijksheffing voor bekostiging van programma's uit de Omgevingswet de vorm zal hebben van een (formele) bestemmingsbelasting aangezien het gaat om kostenverhaal ten behoeve van een specifiek doel, namelijk de bekostiging van Omgevingswetprogramma('s).*

- *Een wettelijke regeling voor rijksbestemmingsheffing voor bekostiging van programma's uit de Omgevingswet zal alle elementen dienen te bevatten die nodig zijn om de belastingschuld te kunnen afleiden uit de wet zelf.[103]*

- *Gegeven de voorgaande conclusies is een rijksbestemmingsheffing wellicht uit te werken voor een of meerdere verplichte programma's van het Rijk. Of dit ook daadwerkelijk een optie zal zijn, is afhankelijk van het specifieke programma. Op het moment van schrijven dit onderzoek*

---

[99] Zoals een specifiek invorderingsregime, gebonden beschikkingen en een gesloten stelsel van rechtsmiddelen.

[100] In de wettelijke regeling voor kostenverhaal bij grondexploitatie in de Wro heeft de wetgever niet voor een fiscale wettelijke regeling gekozen omdat een (bestemmings)heffing zich niet zou lenen voor het regelen van binnenplanse verevening en het stellen van kwalitatieve locatie-eisen. Zie ook A.W. Schep, *Naar evenwichtig kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage*, (diss.), Delft: Eburon 2012, p. 212 e.v. die kritische kanttekeningen plaatst bij deze argumentatie van de wetgever.

[101] Een stap verder gaat het stellen van voorwaardelijke verplichtingen, waarbij het treffen van de maatregel wordt voorgeschreven en de aanvrager dit moet betalen. Dat blijft buiten dit onderzoek.

[102] Artikel 104 van de Grondwet luidt in dat verband: "Belastingen van het Rijk worden geheven uit kracht van een wet. Andere heffingen van het Rijk worden bij de wet geregeld".

[103] De essentialia van een belasting zijn: de belastingplichtige, het voorwerp van de belasting, het belastbare feit, de heffingsmaatstaf, het tarief, het tijdstip van ingang van de heffing, het tijdstip van beëindiging van de heffing en hetgeen overigens voor de heffing en de invordering van belang is.

is nog onvoldoende bekend om dit te kunnen beoordelen. Er is nog onvoldoende duidelijk om de volgende vragen te kunnen beantwoorden:

- *Kunnen binnen dat programma belastingplichtigen worden aangewezen?*
- *Wat is het belastbare feit waar de heffing bij aanhaakt?*
- *Wat is de heffingsmaatstaf (waarover wordt geheven), het tarief?, etc.*

➢ *Wetstechnisch is het mogelijk dat de basisregeling van de heffing wordt vastgelegd in de Omgevingswet en de uitwerking van de situaties waarin belastingplicht ontstaat en wellicht een kostensoortenlijst wordt vastgelegd in een AmvB. Dit is ook het geval bij de publiekrechtelijke regeling van kostenverhaal bij grondexploitatie op basis van de Wro.*

Voor lokale belastingen gelden de hiervoor getrokken conclusies eveneens, met dien verstande dat een lokale belasting wordt ingevoerd door het vaststellen van een belastingverordening. De bevoegdheid voor het invoeren van een dergelijke belasting zal in een formele wet moeten worden vastgelegd en de eventuele door de wetgever gewenste randvoorwaarden die voor invoering daarvan gelden. Dit kan de Omgevingswet zijn, maar ook de specifieke wetten van lokale overheden (Provinciewet, Gemeentewet of Waterschapswet). Een lokale overheid kan vervolgens besluiten deze heffing in te voeren door het vaststellen van een belastingverordening, zoals in de vorige paragrafen reeds is beschreven. De wettelijke omschrijving een belasting voor een lokale overheid zal ten minste het belastbare feit moeten bevatten. Dat wil zeggen dat in de wet wordt omschreven terzake waarvan belasting kan worden geheven. Desgewenst worden ook andere essentialia wettelijk voorgeschreven. Hoe uitgebreider de wettelijke regeling, des te minder beleidsvrijheid de lokale overheid heeft om zelf keuzes te maken in de belastingverordening.

Voor het onderscheid tussen algemene belastingen, bestemmingsbelastingen en rechten wordt verder verwezen naar § 1.2. Voor een uitwerking van een bestemmingsbelasting wordt verwezen naar § 4.4 hierna.

4.3.2 De keuze van een bekostigingssystematiek

Bestaan de maatregelen uit een Omgevingswetprogramma uit het eenmalig tot stand brengen van voorzieningen, waarvoor op één moment gelden beschikbaar moeten zijn, dan is hiervoor een ander type bekostiging gewenst dan voor een situatie waarin gedurende meerdere jaren uitgaven zullen worden gedaan (continue bekostiging). De in § 2.3.2 beschreven baatbelasting is een voorbeeld van een type bekostigingsmethode waarbij op één bepaald moment voorzieningen tot stand worden gebracht. Bij de inrichting van dit bekostigingsinstrument is daarbij aangesloten. Zo wordt op het moment dat de voorzieningen tot stand zijn gebracht beoordeeld welke onroerende zaken baat hebben bij de aangelegde voorzieningen. De begrote kosten worden over het op dit peilmoment aanwezige gebate onroerende zaken omgeslagen. Door latere afbraak of bijbouw van onroerende zaken verandert het eenmaal bepaalde omslagbedrag niet. Ook het aantal belastingplichtigen verandert na de genoemde peildatum niet meer (eens gebaat altijd gebaat). Ook de in § 2.3.5 beschreven grondexploitatiebijdrage is een bekostigingsmethode die aansluit bij een eenmalige gebeurtenis (het bouwrijp maken van grond). Eventuele later gemaakte kosten kunnen met beide bekostigingsmetho-

den niet meer worden verhaald.[104] De in § 2.3.3 beschreven ondernemersfondsen zijn een voorbeeld van continue bekostiging. Niet van tevoren staat vast waaraan de gelden zullen worden uitgegeven. Elk jaar wordt opnieuw bezien welke activiteiten of voorzieningen uit het fonds zullen worden bekostigd. Bij de in § 2.3.4 beschreven BIZ-bijdrage geldt dat deze eens in de vijf jaar wordt vastgesteld.

- *Komen maatregelen op één moment tot stand (er worden bijvoorbeeld fysieke voorzieningen getroffen), dan past het om de kosten op dat moment te 'bevriezen' en die om te slaan over bijdrageplichtigen. Worden maatregelen gedurende een langere periode getroffen en bestaan zij uit verschillende kostensoorten, dan ligt een ander type bekostiging voor de hand waarbij het kostenverhaal gespreid wordt in de tijd.*

4.3.3 Koppeling met het profijt van en het draagvlak voor maatregelen

Bij de keuze voor een bekostigingsmethode speelt een rol of sprake is van een directe of meer indirecte profijtrelatie tussen de getroffen maatregelen en degenen die moeten bijdragen in de kosten daarvan.[105] Hoe directer de profijtrelatie, hoe scherper het toepassingsbereik (bijvoorbeeld het gebied) van het bekostigingsinstrument kan worden afgebakend. Dit betekent voor specifiek kostenverhaal dat daar waar het profijt ophoudt, de grens loopt van het gebied waarbinnen kostenverhaal mogelijk is. Dit is bijvoorbeeld het geval bij de gemeentelijke baatbelasting. Voor maatregelen uit programma's waarvan het profijt te indirect of te algemeen is, zal geen kostenverhaal van een specifieke groep kunnen plaatsvinden. Er resteert in dat geval slechts bekostiging uit de algemene middelen.

- *Bij een koppeling van een bekostigingsinstrument aan het directe profijt van getroffen maatregelen, kan de gebiedsbegrenzing het profijtbereik van de maatregelen volgen.*

Wanneer de verschuldigdheid van een bijdrage aan kosten afhankelijk wordt gesteld van het veronderstelde (groeps)profijt, betekent dit ook dat slechts die kostensoorten voor verhaal in aanmerking komen waarvan geprofiteerd kan worden.

- *Bij een koppeling van een bekostigingsinstrument aan het directe profijt van getroffen maatregelen is slechts sprake van bijdrageplicht wanneer er daadwerkelijk wordt geprofiteerd en kan slechts kostenverhaal plaatsvinden van die maatregelen die profijt opleveren.*

Bij bepaling van de kosten die voor verhaal in aanmerking komen en de mate waarin deze kunnen worden verhaald kunnen de in het kader van de Wro beschreven *p.p.t.-criteria* behulpzaam zijn.[106] Deze drie te onderscheiden criteria zijn:

- **Profijt**: er moet sprake zijn van profijt van de maatregelen die worden getroffen in het kader van een programma (bijvoorbeeld doordat activiteiten mogelijk worden ondanks dat omgevingswaarde nog niet is bereikt). Slechts de kosten van die maatregelen die profijt opleveren, kunnen worden verhaald.

[104] Voor de grondexploitatie geldt wel dat uiteindelijk de werkelijke kosten worden verhaald. Er is een systeem van eindafrekening. Als later blijkt dat teveel is betaald, volgt een teruggave.
[105] Of directe danwel indirecte kostenveroorzaking.
[106] Zie artikel 6.13, zesde lid, Wro en MvT, *Kamerstukken II* 2004/2005, 30 218, nr. 3, p. 23.

- **Proportionaliteit**: als meerdere personen/bedrijven/instellingen profijt hebben bij de getroffen maatregelen, worden de kosten verdeeld naar evenredigheid. Naarmate er meer wordt geprofiteerd, wordt er meer bijgedragen aan de kosten.
- **Toerekenbaarheid**: er bestaat een causaal verband tussen het programma en de kosten. Zonder het programma zouden de kosten niet worden gemaakt (de maatregelen niet worden getroffen). Slechts die kosten die in die zin toerekenbaar zijn, komen voor verhaal in aanmerking.

➢ *De zogenoemde 'p.p.t.-criteria' kunnen behulpzaam zijn bij de bepaling van welke kosten voor verhaal in aanmerking komen en in hoeverre zij voor verhaal in aanmerking komen.*

Met de profijtrelatie hangt samen de vraag of er draagvlak is voor de maatregelen die zullen worden getroffen. Wanneer profijt wordt ervaren van de maatregelen door degenen die daaraan worden geacht bij te dragen, is er ook draagvlak voor de maatregelen. Dit aspect speelt onder meer een rol bij de keuze tussen publiekrechtelijk, danwel privaatrechtelijk kostenverhaal, danwel duaal kostenverhaal. Zonder draagvlak is er geen mogelijkheid om op basis van vrijwilligheid privaatrechtelijke overeenkomsten te sluiten over het kostenverhaal.

Ook bij de wijze waarop een bekostigingsmethode kan worden ingevoerd, speelt draagvlak voor de maatregelen een rol. Wanneer degenen die kunnen profiteren van de maatregelen ook vrijwillig bereid zijn hieraan bij te dragen, kan bijvoorbeeld de invoering en de hoogte van de bijdrage daarvan afhankelijk worden gesteld, bijvoorbeeld door deze afhankelijk te stellen van een draagvlakmeting. Hierdoor kan ook een directe koppeling met profijt bij de getroffen maatregelen worden 'omzeild'. Bij de gemeentelijke baatbelasting is bijvoorbeeld geen belastingplicht mogelijk als geen sprake is van baat van de onroerende zaak. Bij de gemeentelijke BIZ-bijdrage, waarvan de invoering afhankelijk is van een draagvlakmeting, is men ook belastingplichtig als men geen profijt heeft van de activiteiten. Blijkbaar ervaart de vereiste meerderheid wel profijt (zij hebben immers ingestemd met invoering van de BIZ-bijdrage), waardoor ook degenen die geen profijt ervaren belastingplichtig zijn.

➢ *Zonder draagvlak voor maatregelen is er geen ruimte voor vrijwillig privaatrechtelijk kostenverhaal.*

➢ *Wanneer sprake is van voldoende draagvlak onder een bepaalde meerderheid in een bepaald gebied voor maatregelen, kan men ook belastingplichtig worden, zonder dat sprake is van direct profijt.*

4.3.4 Inkleding van de rechtszekerheid

In de wettelijke regeling van een aantal bekostigingsinstrumenten waar een bijdrage wordt gevraagd van een specifieke groep bijdrageplichtigen (gebaseerd op profijt van voorzieningen, etc.) wordt soms een extra eis gesteld aan de mate waarin rechtszekerheid wordt geboden aan deze groep potentiële bijdrageplichtigen, bovenop de reguliere bekendmakingsvereisten.[107] Dit is bijvoorbeeld zo bij de gemeentelijke baatbelasting waar tevoren een bekostigingsbesluit wordt voorgeschreven. Ook

[107] A.W. Schep, *Naar evenwichtig kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage*, (diss.), Delft: Eburon 2012.

voor het publiekrechtelijke kostenverhaal bij grondexploitatie in de vorm van een grondexploitatiebijdrage is vaststelling vooraf van een exploitatieplan wettelijk verplicht. Uit beide genoemde documenten kunnen toekomstig belastingplichtigen opmaken binnen welk gebied er kostenverhaal zal plaatsvinden, aan welke voorzieningen of kostensoorten zij worden geacht te gaan bijdragen en hoe hoog de kosten worden begroot van die voorzieningen. Deze extra inkleding van de rechtszekerheid kan worden verklaard vanuit de constatering dat een bepaalde groep wordt geacht financieel bij te dragen aan (publieke) voorzieningen, waar anderen binnen dezelfde (lokale) overheid buiten schot blijven. Niet in alle gevallen waarin sprake is van kostenverhaal van een groep worden dergelijke strenge eisen gesteld aan de inkleding van de rechtszekerheid. De Hoge Raad stelt deze eisen bijvoorbeeld niet bij de gemeentelijke praktijk van ondernemersfondsen met reclamebelasting, zoals beschreven in 1.2. Wellicht dat de omvang in financiële zin een rol speelt. Zowel bij de grondexploitatiebijdrage als de baatbelasting gaat het vaak om aanslagen van vele duizenden Euro's. Afhankelijk van de vormgeving en de hoogte van de kosten van de maatregelen die zullen worden verhaald en van de kosten voor individuele bijdrageplichtigen, zal extra aandacht moeten zijn voor de wijze waarop en de mate waarin toekomstig bijdrageplichtigen daarop kunnen anticiperen.
Wellicht dat bij de vaststelling van een programma, er ook een voorlopige kostenbegroting kunnen worden vastgesteld van de kosten van maatregelen waarvan (een deel) van de kosten zullen worden verhaald. Wanneer de kosten van maatregelen uit programma's niet tevoren is vast te stellen, zal inkleding van de rechtszekerheid moeilijk te realiseren zijn.

Inkleding van de rechtszekerheid door reeds in de omgevingsvisie een kostenbegroting op te nemen, lijkt ons ongewenst. Er is in de Omgevingswet bewust gekozen om de daarin opgenomen instrumenten niet juridisch met elkaar te verbinden. Door ten aanzien van het kostenverhaal daarvan af te wijken, zou ten koste gaan van deze vrijblijvendheid. Ook zal dit bijvoorbeeld tot gevolg kunnen hebben dat ook voor gemeenten een omgevingsvisie verplicht wordt, wanneer zij de kosten van maatregelen uit een op die visie gebaseerd programma met behulp van een bestemmingsbelasting willen verhalen.

- *Voor sommige bestaande wettelijke instrumenten voor specifiek kostenverhaal, gebaseerd op (groeps)profijt, geldt dat de rechtszekerheid van potentiële bijdrageplichtigen door de wetgever extra is ingekleed. Dit lijkt samen te hangen met de hoogte van de individuele bijdragen.*

4.4 Overzicht van de conclusies uit § 4.2 en 4.3

Kostensoorten

- *Hoe specifieker de kosten(soorten) tevoren zijn te benoemen, hoe effectiever het bekostigingsinstrument kan zijn (§ 4.2)*
- *Hoe directer het profijtbereik van maatregelen is (hoe beter dit kan worden afgebakend tot een bepaald gebied of bepaalde groep), hoe specifieker de kostenomslag kan zijn (§ 4.2).*

- *De Omgevingswet biedt voor reguliere programma's onvoldoende aanknopingspunten voor specifiek kostenverhaal (§ 4.2).*

- *Op basis van de Omgevingswet zijn programma's mogelijk voor een breed scala aan situaties en omgevingswaarden. Dit belemmert de mogelijkheid voor een specifiek bekostigingsinstrument (§ 4.2).*

Privaatrechtelijke, publiekrechtelijke en/of duale bekostiging

- *Voor de bekostiging van programma's uit de Omgevingswet resteert de keuze tussen duale bekostiging en publiekrechtelijke bekostiging (§ 4.3.1).*

- *Voorwaarde voor een duaal systeem van kostenverhaal is dat er een markt is waarbinnen marktpartijen in privaatrechtelijke sfeer bereid zijn mee te betalen aan de kosten van de door overheid getroffen voorzieningen, danwel ontplooide activiteiten (§ 4.3.1).*

- *Voorwaarde voor het vrijwillig meebetalen aan maatregelen is dat er voor particuliere partijen een voordeel (profijt) te behalen is als gevolg van de getroffen maatregelen. Naast een financieel voordeel kan dit voordeel zijn gelegen zijn in vrijheid van afspraken die met de desbetreffende overheid naast het kostenverhaal kunnen worden gemaakt (§ 4.3.1).*

- *Een effectief kostenverhaal met een duaal systeem vereist een goede afstemming tussen privaatrechtelijke en publiekrechtelijke mogelijkheden. Om dit tot stand te kunnen brengen zal de regeling in een specifieke situatie dienen te voorzien waarbij de kostensoorten (tevoren) duidelijk zijn (§ 4.3.1).*

- *De omvang van de te verhalen kosten moet vooraf duidelijk zijn om het geheel van privaatrechtelijk en publiekrechtelijk kostenverhaal 'sluitend' te krijgen (§ 4.3.1).*

- *De publiekrechtelijke regeling kan in een duale regeling van kostenverhaal een vangnetfunctie en de functie van stok achter de deur vervullen. Hiervoor is wel vereist dat met het publiekrechtelijke kostenverhaal een vergelijkbaar resultaat kan worden behaald en dat van de publiekrechtelijke weg een zekere afschrikwekkende werking uitgaat (§ 4.3.1).*

- *Een publiekrechtelijke regeling van kostenverhaal is altijd vastgelegd in formele en materiële wetgeving. Dit volgt uit het legaliteitsbeginsel en beginsel van rechtszekerheid (§ 4.3.1).*

- *In een duaal stelsel van kostenverhaal kan het privaatrechtelijke deel ongeregeld blijven, zolang het publiekrechtelijke kostenverhaal maar wettelijk is geregeld en daarin een koppeling wordt aangebracht tussen het privaatrechtelijke en het publiekrechtelijke deel (§ 4.3.1).*

- *Een mogelijke met de regeling van grondexploitatie vergelijkbare toepassing voor de Omgevingswet is dat een financiële bijdrage aan maatregelen uit een programma wettelijk als voorwaarde worden gesteld voor de verlening van een omgevingsvergunning. Hiervoor geldt dan wel de voorwaarde dat er vraag moet zijn naar de betreffende omgevingsvergunning. Ook zal de hoogte van de bijdrage op een of andere manier moeten worden verankerd in een*

kostenbegroting. Deze eis is bij grondexploitatiesituaties uitgewerkt in het exploitatieplan (§ 4.3.1).

- *Een rijksheffing voor bekostiging van (rijks)programma's uit de Omgevingswet geldt in beginsel voor heel Nederland. Dit betekent onder meer dat wanneer ergens in Nederland het belastbare feit zich voordoet, er belastingheffing dient te volgen (§ 4.3.1).*
- *Het ligt voor de hand dat een eventuele rijksheffing voor bekostiging van programma's uit de Omgevingswet de vorm zal hebben van een (formele) bestemmingsbelasting aangezien het gaat om kostenverhaal ten behoeve van een specifiek doel, namelijk de bekostiging van Omgevingswetprogramma('s) (§ 4.3.1).*
- *Een wettelijke regeling voor rijksbestemmingsheffing voor bekostiging van programma's uit de Omgevingswet zal alle elementen dienen te bevatten die nodig zijn om de belastingschuld te kunnen afleiden uit de wet zelf (§ 4.3.1).*
- *Gegeven de voorgaande conclusies is een rijksbestemmingsheffing wellicht uit te werken voor een of meerdere verplichte programma's van het Rijk. Of dit ook daadwerkelijk een optie zal zijn, is afhankelijk van het specifieke programma. Op het moment van schrijven dit onderzoek is nog onvoldoende bekend om dit te kunnen beoordelen. Er is nog onvoldoende duidelijk om de volgende vragen te kunnen beantwoorden:*
    - *Kunnen binnen dat programma belastingplichtigen worden aangewezen?*
    - *Wat is het belastbare feit waar de heffing bij aanhaakt?*
    - *Wat is de heffingsmaatstaf (waarover wordt geheven), het tarief?, etc. (§ 4.3.1).*
- *Wetstechnisch is het mogelijk dat de basisregeling van de heffing wordt vastgelegd in de Omgevingswet en de uitwerking van de situaties waarin belastingplicht ontstaat en wellicht een kostensoortenlijst wordt vastgelegd in een AmvB. Dit is ook het geval bij de publiekrechtelijke regeling van kostenverhaal bij grondexploitatie op basis van de Wro (§ 4.3.1).*

Bekostigingssystematiek

- *Komen maatregelen op één moment tot stand (er worden bijvoorbeeld fysieke voorzieningen getroffen), dan past het om de kosten op dat moment te 'bevriezen' en die om te slaan over bijdrageplichtigen. Worden maatregelen gedurende een langere periode getroffen en bestaan zij uit verschillende kostensoorten, dan ligt een ander type bekostiging voor de hand waarbij het kostenverhaal gespreid wordt in de tijd (§ 4.3.2).*

Koppeling met het profijt en het draagvlak voor maatregelen

- Bij een koppeling van een bekostigingsinstrument aan het directe profijt van getroffen maatregelen, kan de gebiedsbegrenzing het profijtbereik van de maatregelen volgen *(§ 4.3.3).*

- *Bij een koppeling van een bekostigingsinstrument aan het directe profijt van getroffen maatregelen is slechts sprake van bijdrageplicht wanneer er daadwerkelijk wordt geprofiteerd en kan slechts kostenverhaal plaatsvinden van die maatregelen die profijt opleveren (§ 4.3.3).*
- *De zogenoemde 'p.p.t.-criteria' kunnen behulpzaam zijn bij de bepaling van welke kosten voor verhaal in aanmerking komen en in hoeverre zij voor verhaal in aanmerking komen (§ 4.3.3).*
- *Zonder draagvlak voor maatregelen is er geen ruimte voor vrijwillig privaatrechtelijk kostenverhaal(§ 4.3.3).*
- *Wanneer sprake is van voldoende draagvlak onder een bepaalde meerderheid in een bepaald gebied voor maatregelen, kan men ook belastingplichtig worden, zonder dat sprake is van direct profijt (§ 4.3.3).*

Inkleding van de rechtszekerheid

- *Voor sommige bestaande wettelijke instrumenten voor specifiek kostenverhaal, gebaseerd op (groeps)profijt, geldt dat de rechtszekerheid van potentiële bijdrageplichtigen door de wetgever extra is ingekleed. Dit lijkt samen te hangen met de hoogte van de individuele bijdragen (§ 4.3.4).*

4.5 De inrichting van een bekostigingsinstrument voor programma's uit de Omgevingswet met programmatische aanpak

4.5.1 Inleiding

Hierna is geanalyseerd in hoeverre op basis van de huidige stand van het wetsvoorstel voor de Omgevingswet er een bekostigingsinstrument kan worden 'ingepast' voor programma's met programmatische aanpak. Hierbij is ervan uitgegaan dat er een (publiekrechtelijke) bestemmingsbelasting wordt ingevoerd. Een dergelijk programma heeft de volgende kenmerken.

4.5.2 Omschrijving van een programma met programmatische aanpak

Een programma met programmatische aanpak (hierna: PPA) is een bijzonder programma dat een specifieke manier biedt om omgevingswaarden te bereiken. Er wordt, gelet op de betreffende omgevingswaarde, in het programma aangegeven welke ruimte er in een daarbij aangegeven gebied en periode beschikbaar is voor activiteiten. Het stuurt op het beheer van gebruiksruimte in een bepaald gebied en dient als kader voor de beoordeling van de toelaatbaarheid van activiteiten.[108] Er geldt voor het betreffende bestuursorgaan een uitvoeringsplicht van de in het programma opgenomen maatregelen.[109] Een uitwerking van een PPA is maatwerk en de specifieke uitwerking kan van geval tot geval verschillen. Vanwege de functie van toetsingskader heeft een PPA een specifieke juridische functie en is een set aan kwaliteitseisen voor een PPA in de Omgevingswet vastgelegd. Een pro-

[108] Er is ervaring met dit instrument opgedaan in het Nationaal Samenwerkingsprogramma Luchtkwaliteit (NSL).
[109] Dit geldt ook voor programma's (zonder programmatische aanpak).

gramma met programmatische aanpak dient op basis van de Omgevingswet onder meer te bevatten een beschrijving van:

- het gebied waarvoor het programma geldt;
- de periode waarop het programma betrekking heeft of de mate van doelbereik waarbij het programma eindigt;
- de activiteiten die naar verwachting tijdens de periode waarop het programma betrekking heeft in het gebied zullen worden verricht, die naar verwachting effect hebben op het voldoen aan de omgevingswaarde of de wijze waarop de ruimte die, gelet op de omgevingswaarde, beschikbaar is voor activiteiten wordt bepaald en verdeeld.

Door een PPA worden maatregelen in samenhang bezien en wordt ruimte geschapen voor activiteiten die binnen het reguliere toetsingskader vanwege overschrijding van een omgevingswaarde niet (meer) mogelijk zijn. De uitvoering van een PPA wordt gemonitord en dient te worden gewijzigd als uit monitoring blijkt dat een aan de orde zijnde omgevingswaarde niet bereikt kan worden. Door wijziging van het PPA, bijvoorbeeld het schrappen van bepaalde activiteiten of het toevoegen van maatregelen, kan een nieuwe activiteit voor de toetsing voor de toelaatbaarheid een beroep doen op de PPA. Wijzigingen zijn mogelijk voor zover de wijzigingen per saldo passen binnen, of niet strijdig zijn met het programma.

4.5.3 Aanknopingspunten en knelpunten van een PPA voor een bekostigingsinstrument

Gegeven deze omschrijving biedt de regeling van een PPA de volgende **aanknopingspunten** voor specifieke bekostiging (in willekeurige volgorde):

- Het gebied wordt in het programma verplicht afgebakend.
  - ✓ *Dit is een essentiële voorwaarde voor een bestemmingsbelasting van een bepaalde groep bijdrageplichtigen.*[110]
- Van tevoren dient te worden aangegeven wanneer het programma eindigt (na een bepaalde tijdsperiode, danwel na het bereiken van een bepaald doelbereik, samenhangend met de omgevingswaarde).
  - ✓ *Dit komt de rechtszekerheid ten goede. Hoewel potentieel bijdrageplichtigen exact weten wanneer het PPA eindigt, weten ze wel dat het een tijdelijke maatregelen betreft.*
- Een omschrijving van de maatregelen (activiteiten).
  - ✓ *Dit biedt rechtszekerheid en biedt de mogelijkheid voor het opnemen van een kostenbegroting in het programma van de maatregelen waarvan de kosten zullen worden verhaald. Ook kan op basis daarvan een afweging op basis van p.p.t.-criteria plaatsvinden welke kosten (deels) voor verhaal in aanmerking komen en in hoeverre deze kunnen worden verhaald.*
- Er is een uitvoeringsplicht voor het bestuursorgaan om de maatregelen ook daadwerkelijk te treffen.
  - ✓ *Dit biedt rechtszekerheid voor potentiële bijdrageplichtigen. De Raad van State vond dit bij de behandeling van de Experimentenwet BI-Zones een essentiële voorwaarde voor een bestemmingsbelasting.*[111]

---

[110] Dit geldt uiteraard enkel wanneer de bestemmingsbelasting gebaseerd is op profijt in een bepaald gebied.
[111] Hierbij dient te worden opgemerkt dat de nadruk van de Raad van State in dat geval specifiek samenhing met het feit dat een private organisatie (de BIZ-vereniging of -stichting) verantwoordelijk is voor de uitvoering van de activiteiten waar-

- De effectiviteit van de PPA wordt gemonitord.
    - ✓ *Ook dit biedt rechtszekerheid aan potentiële bijdrageplichtigen.*
- Een PPA fungeert als juridisch toetsingskader.
    - ✓ *Dit biedt de mogelijkheid om een bijdrage in de kosten verplicht te stellen alvorens een bepaalde toestemming wordt afgegeven, danwel een omgevingsvergunning wordt afgegeven.*

Gegeven dezelfde omschrijving van een PPA, kent de huidige regeling (voor zover op het moment van schrijven van dit onderzoeksrapport bekend) de volgende **knelpunten** voor specifieke bekostiging:

- Voor welke omgevingswaarden precies een PPA in het leven kan worden geroepen is niet duidelijk.
    - # *De bevoegdheid voor het in het leven roepen van een PPA is breed van opzet. Er kunnen voor diverse omgevingswaarden PPA's in het leven worden geroepen. Hierdoor is ook niet duidelijk welke maatregelen en activiteiten mogelijk zullen worden uitgevoerd op basis van een PPA. Hierdoor kan niet worden beoordeeld of de maatregelen ook profijt kunnen opleveren en voor wie.*
    - # *Doordat voor meerdere omgevingswaarden PPA's in het leven kunnen worden geroepen, roept dit vragen op in het kader van het kostenverhaal voor zover er mogelijk bijdrageplicht voor meerdere PPA's zou kunnen ontstaan of binnen eenzelfde gebied voor meerdere bestuursorganen (zie hierna)*
- Een PPA kan door zowel gemeente, provincie of het Rijk worden aangewezen. Ook is een PPA mogelijk waarin verschillende bestuursorganen participeren.
    - # *De wettelijke regeling geldt voor verschillende bestuursorganen verdeeld over Rijk en lokale overheden. Dit kan een regeling voor kostenverhaal compliceren. Het roept vragen op over de rechtsgelijkheid en evenredigheid. Is het bijvoorbeeld mogelijk dat een bijdrageplichtige in een PPA van een gemeente ook bijdrageplichtig kan worden in een PPA van een provincie of het Rijk? Wellicht dat een regeling voor voorkoming van samenloop getroffen zal moeten worden.*
    - # *Het feit dat ook meerdere bestuursorganen kunnen participeren in een PPA roept vragen op over de onderlinge verdeling van de opbrengsten bij kostenverhaal.*
- Er hoeft geen kostenbegroting te worden gemaakt.
    - # *Een kostenbegroting is een essentiële voorwaarde voor verhaal van kosten. Op basis van een kostenbegroting van maatregelen waarvan de kosten (deels) zullen worden verhaald, zullen de (belasting)tarieven kunnen worden vastgesteld.*
- Een PPA kan tussentijds worden gewijzigd.
    - # *Dit komt de rechtszekerheid niet ten goede en compliceert het proces van kostenverhaal. Hierdoor kan niet vooraf een sluitende kostenbegroting worden gemaakt en definitieve tarieven worden vastgesteld. Om deze mogelijkheid in stand te laten, zal met een voorlopige begroting en een eindafrekening kunnen worden gewerkt zoals ook gebeurt in de regeling voor kostenverhaal bij grondexploitatie onder de Wro. Bijdrageplichtigen ontvangen dan in eerste instantie een 'voorlopige aanslag' en na afloop van het PPA een definitieve aanslag/afrekening.*

---

voor belastingheffing heeft plaatsgevonden. Zou de gemeente verantwoordelijk zijn voor de uitvoering van de activiteiten, dan zou deze nadrukkelijke eis, die in dit specifieke geval zelf privaatrechtelijk kan worden afgedwongen, wellicht niet zijn gesteld.

4.5.4 Conclusie kostenverhaal bij programma's met programmatische aanpak

Binnen het huidige wetsontwerp voor de Omgevingswet biedt het instrument van een programma met programmatische aanpak de meeste aanknopingspunten voor een nieuwe regeling voor kostenverhaal. Er zijn echter ook belangrijke knelpunten geconstateerd. Op basis daarvan lijkt een bekostigingsinstrument moeilijk in te passen zonder afbreuk te doen aan een aantal fundamentele uitgangspunten van de Omgevingswet. Het uitgangspunt dat een PPA kan worden vastgesteld voor een breed spectrum van maatregelen en bevordering van verschillende omgevingswaarden, is lastig te verenigen met een instrument voor kostenverhaal van eventueel profijthebbende groepen burgers of bedrijven. Voor specifiek kostenverhaal van een bepaalde groep profiterende burgers of bedrijven is gewenst dat vooraf duidelijkheid kan worden gegeven over de omvang van de kosten van de maatregelen waarvoor een bijdrage wordt gevraagd en ook over de mate waarin die kosten zullen worden verhaald. Op het niveau van individuele maatregelen achten wij derhalve specifiek kostenverhaal in concrete situaties wel mogelijk.

Het feit dat zowel het Rijk, als provincies, gemeenten een PPA kunnen vaststellen, compliceert de introductie van een bekostigingsinstrument en roept vragen op over samenloop van bijdrageverplichtingen en over verdeling van opbrengsten over de betrokken overheden. Ook het feit dat geen kostenbegroting is voorgeschreven en een PPA tussentijds kan worden aangepast, zijn complicerende factoren waarvoor bij introductie van een bekostigingsinstrument een oplossing zal moeten worden gevonden.

5. Samenvatting van de conclusies en aanbevelingen

Inleiding

Dit onderzoeksrapport bevat de resultaten van een onderzoek dat is uitgevoerd in het kader van het wetgevingsproces dat moet leiden naar een Omgevingswet. De Omgevingswet introduceert onder meer een integrale omgevingsvisie, programma's en programma's met programmatische aanpak als instrumenten voor beleidsplanning met het oog voor duurzame ontwikkeling van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en goede omgevingskwaliteit. Centraal in dit onderzoek stond de vraag op welke wijze derden kunnen meebetalen aan maatregelen die een bestuursorgaan in het kader van een programma op grond van de Omgevingswet wil treffen en waarvan die derden profijt hebben. Het rapport bevat een compleet overzicht op hoofdlijnen van de bekostigingsmogelijkheden van overheden op alle bestuurslagen. Het onderzoek heeft zich daarbij toegespitst op publiekrechtelijke inkomstenverwerving door lokale overheden. In § 1 tot en met 3 (Inventarisatie) zijn bestaande mogelijkheden voor kostenverhaal geïnventariseerd. In § 4 (Conceptualisatie) is een afwegingskader geschetst voor een of meer specifieke bekostigingsinstrumenten voor Omgevingswetprogramma's en programma's met programmatische aanpak.

Inventarisatie

De inkomsten van overheden, en daarmee ook de bekostiging van maatregelen, kunnen zowel op het privaatrecht, het publiekrecht als een mengvorm (duale bekostiging) daarvan zijn gebaseerd. Hierin hebben overheden relatief veel keuzevrijheid. Wel bekleedt de overheid in haar privaatrechtelijk handelen een bijzondere positie doordat zij daarin eveneens is gebonden aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Ook geldt dat het sluiten van een privaatrechtelijke overeenkomst over kostenverhaal niet een specifieke wettelijke publiekrechtelijke regeling (van kostenverhaal) mag doorkruisen. Hiervan zal overigens bij eventuele privaatrechtelijke bekostiging van maatregelen uit Omgevingswetprogramma's vooralsnog geen sprake kunnen zijn. Deze conclusie kan worden getrokken na uitgebreide inventarisatie van de publiekrechtelijke fiscale en niet-fiscale mogelijkheden van het Rijk, de provincies, gemeenten en waterschappen. Er is geen bestaande specifieke bekostigingsmethode voorhanden die voor elk van de genoemde bestuurslagen op generieke wijze kan voorzien in een instrument voor (mede)bekostiging door derden van Omgevingswetprogramma's. Ook duale bekostigingsmethoden bieden onvoldoende mogelijkheden.

In de genoemde inventarisatie is onderzocht of en in hoeverre bestaande bekostigingsmethoden een rol kunnen spelen bij de bekostiging van maatregelen uit sectorale, gebiedsgerichte en/of projectmatige programma's uit de Omgevingswet (in § 2). De conclusie luidt dat dit voor enkele specifieke programma's of maatregelen deels het geval kan zijn. Te denken valt aan een aantal milieuheffingen zoals de gemeentelijke rioolheffing en de watersysteemheffing van het waterschap. Voor de overige beschreven methoden geldt in het algemeen dat deze een specifiek toepassingsbereik hebben en daardoor zeer beperkt kunnen worden ingezet in het kader van kostenverhaal van Omgevingswetprogramma's. Het zal telkens van de concrete maatregelen afhangen of een bestaande bekostigingsmethode daarvoor zal kunnen worden ingezet. Dit zal enkel voor hele concrete maatregelen in hele concrete situaties soms het geval kunnen zijn. De beperkingen en mogelijkheden van de in de

inventarisatie betrokken bestaande bekostigingsmethoden voor inzet ten behoeve van de bekostiging van Omgevingswetprogramma's is samengevat in een overzichtstabel die is opgenomen in § 3.

Conceptualisatie

Uitgangspunten Omgevingswet versus specifiek kostenverhaal
De conclusie dat bestaande bekostigingsmethoden onvoldoende aanknopingspunten bieden om op doeltreffende wijze maatregelen uit programma's te bekostigen heeft de basis gevormd voor het tweede deel van dit onderzoek naar een specifiek op programma's uit de Omgevingswet toegesneden bekostigingsmethode. Startpunt voor zowel de keuze van de bekostigingsmethode als de inrichting daarvan zijn de maatregelen die worden getroffen op basis van een programma. Hier ligt ook direct één van de voornaamste knelpunten. Op basis van de Omgevingswet kunnen programma's worden vastgesteld die voorzien in een breed scala aan situaties en omgevingswaarden. De Omgevingswet beoogt wat betreft de invulling van de overheidszorg voor de fysieke leefomgeving aan de betrokken bestuursniveaus beleidsvrijheid te scheppen. Mede daarom ook is er geen directe juridische koppeling tussen de diverse in de Omgevingswet geregelde instrumenten (omgevingsvisie, programma, een projectbesluit of wijziging van decentrale regelgeving). Wijziging van één van de genoemde instrumenten heeft geen gevolgen voor de andere instrumenten. Een programma kan ook ontwikkeld worden als dit niet staat aangekondigd in de omgevingsvisie.

De Omgevingswet schept derhalve een kader voor een breed scala aan programma's voor verschillende bestuurslagen. Een programma beoogt weliswaar te voorzien in een specifieke situatie (er worden specifieke maatregelen getroffen ter bevordering van één of meer specifieke omgevingswaarde(n)), niet is tevoren bekend wat de maatregelen specifiek gaan betreffen en welke omgevingswaarden specifiek zullen worden bevorderd. Deze onzekerheid over de kostensoorten die uiteindelijk voor kostenverhaal in aanmerking komen, verhoudt zich moeilijk met specifiek kostenverhaal. Specifiek kostenverhaal in die zin dat het is gebaseerd op profijt van door de overheid getroffen maatregelen door een bepaalde groep bedrijven of natuurlijke personen, waarbij kosten worden verhaald op deze specifieke groep. Op basis van dit veronderstelde profijt wordt een bijdrage in de kosten van de betreffende maatregelen verlangd, terwijl anderen binnen het grondgebied van de betreffende overheid buiten schot blijven. Een dergelijke specifieke situatie vraagt om een specifieke en gedetailleerde wettelijke regeling voor kostenverhaal om dit kostenverhaal ook effectief te laten zijn, zo blijkt ook uit ander onderzoek.

Bekostiging van maatregelen uit programma's
Maatregelen uit programma's, gebaseerd op de Omgevingswet zijn gericht zijn op specifieke situaties, of bevordering van een specifieke omgevingswaarde. De moeilijkheid is echter, dat de maatregelen door de betrokken bestuursorganen nog moeten worden ontwikkeld. De maatregelen zullen ook uiteenlopen, al naar gelang de omgevingswaarde ter bevordering waarvan de maatregelen worden getroffen. Er is vooraf niet een voorgeschreven lijst met maatregelen te geven waaruit gekozen kan worden, net zoals een vaststaande lijst van programma's is gewenst in de huidige opzet van de wettelijke regeling. Dit zou ook tegenstrijdig zijn met het uitgangspunt uit Omgevingswet van beleidsvrijheid. Tegelijkertijd maakt dit de wettelijke regeling van reguliere programma's uiteindelijk toch weer generiek. En een generieke effectieve regeling voor specifiek kostenverhaal, lijkt moeilijk realiseerbaar. Immers: wanneer de kostensoorten niet tevoren duidelijk zijn, is ook niet duidelijk wie ervan kunnen gaan profiteren en dus wie als belastingplichtige kunnen worden aangewezen. Dit be-

tekent dat ook het gebied of de situaties niet goed kunnen worden afgebakend. Zonder afbakening, kunnen ook niet de kosten worden 'omgeslagen' en kan niet tevoren inzicht worden gegeven over de hoogte van de verschuldigde bijdrage in de kosten van de maatregelen. Het alternatief is in al die gevallen een generiek bekostigingsinstrument: een algemene belasting, danwel bekostiging uit algemene middelen, danwel fondsvorming door een deel van de opbrengst van een bestaande heffing te bestemmen voor maatregelen uit (toekomstige) programma's uit de Omgevingswet. De conclusie luidt derhalve dat de huidige opzet van Omgevingswet op het niveau van reguliere programma's onvoldoende aanknopingspunten biedt voor specifiek kostenverhaal.

Bekostiging van programma's met programmatische aanpak
Binnen het huidige wetsontwerp voor de Omgevingswet biedt het instrument van een programma met programmatische aanpak nog de meeste aanknopingspunten voor een nieuwe regeling voor kostenverhaal. Zo is wettelijk voorgeschreven dat het programma een omschrijving moet bevatten van:

- de afbakening van het gebied waarop het programma zich richt;
- de tijdsperiode waarbinnen, danwel het doelbereik waarna het programma eindigt;
- de maatregelen die zullen worden getroffen;

Verder geldt een uitvoeringsplicht voor het bestuursorgaan om de maatregelen ook daadwerkelijk te treffen, wordt de effectiviteit van het programma gemonitord en fungeert het als juridisch toetsingskader.

Er zijn echter ook belangrijke knelpunten geconstateerd. Op basis daarvan lijkt een bekostigingsinstrument moeilijk in te passen zonder afbreuk te doen aan een aantal fundamentele uitgangspunten van de Omgevingswet. Het feit dat zowel het Rijk, provincies en gemeenten een programma met programmatische aanpak kunnen vaststellen, compliceert de introductie van een bekostigingsinstrument en roept vragen op over samenloop van bijdrageverplichtingen en over verdeling van opbrengsten over de betrokken overheden. Ook het feit dat geen kostenbegroting is voorgeschreven en een programma met programmatische aanpak tussentijds kan worden aangepast, zijn complicerende factoren waarvoor bij introductie van een bekostigingsinstrument een oplossing zal moeten worden gevonden.

Aanbevelingen

Een specifiek (fiscaal) bekostigingsinstrument voor programma's of programma's met programmatische aanpak uit de Omgevingswet is niet eenvoudig in het huidige wetsontwerp in te passen. De wetgever beoogt in de Omgevingswet vrijheid te geven aan de betrokken bestuursorganen om die maatregelen te treffen die zij nodig achten om uiteenlopende omgevingswaarden te bevorderen. De wet beoogt zo een breed kader te scheppen voor toepassing van de daarin geregelde instrumenten voor verschillende bestuurslagen. Deze vrijheid laat onverlet dat in sommige gevallen wel specifiek kostenverhaal mogelijk kan zijn.

Wellicht dat een duaal systeem van kostenverhaal, zoals dat is gekozen in de afdeling grondexploitatie uit de Wro, als inspiratie kan dienen voor bekostiging van maatregelen uit programma's met programmatische werking. Voorwaarde voor een duaal systeem van kostenverhaal is wel dat er een markt is waarbinnen marktpartijen in privaatrechtelijke sfeer bereid zijn mee te betalen aan de kos-

ten van de maatregelen die worden getroffen. Verder dient de omvang van de te verhalen kosten vooraf duidelijk te zijn om het geheel van privaatrechtelijk en publiekrechtelijk kostenverhaal 'sluitend' te krijgen. Uitgangspunt is dat het primaat ligt bij het privaatrechtelijk met partijen tot overeenstemming te komen over een bijdrage aan de kosten van maatregelen. Pas wanneer privaatrechtelijk kostenverhaal niet mogelijk blijkt, zal publiekrechtelijk een bijdrage verschuldigd worden. De financiële bijdrage is dan één van de voorwaarden voor verlening van een omgevingsvergunning. Er zal in het programma dan een kostenbegroting moeten worden opgenomen en worden aangeven welke maatregelen of welk deel van de kosten verhaald zullen worden op daarbij profijthebbende partijen.
De in de ontstaansgeschiedenis van de afdeling grondexploitatie uit de Wet ruimtelijke ordening benoemde 'p.p.t.-criteria' kunnen behulpzaam zijn bij de bepaling van welke kosten voor verhaal in aanmerking komen en in hoeverre zij voor verhaal in aanmerking komen. Opmerking verdient wel dat in de regeling voor grondexploitatie er overeenstemming is bereikt over welke kostensoorten voor verhaal in aanmerking komen. Deze kostensoorten zijn vastgelegd in een AMvB. Behalve dat dit rechtszekerheid biedt, heeft dit ook als voordeel dat het privaatrechtelijke en het publiekrechtelijke kostenverhaal niet teveel uiteen gaat lopen.

Bijlagen

Onderzoeksvoorstel financiering maatregelen uit programma's op grond van de Omgevingswet

Inleiding

Aan het Erasmus Studiecentrum voor Belastingen van Lokale overheden (ESBL) is gevraagd een onderzoeksvoorstel te schrijven in het kader van het wetsvoorstel van de Omgevingswet. Opdrachtgever is het Ministerie van Infrastructuur & Milieu. Vanuit het ministerie zijn bij dit project betrokken: Jelle Troelstra (DGMI), Hanni Verbeek (HBJZ) en Mariska Jacobs (HBJZ). Het onderzoek zal na gunning worden uitgevoerd door wetenschappelijk onderzoeker van het ESBL: Arjen Schep. De bijlage bij dit onderzoeksvoorstel bevat een korte omschrijving van het ESBL en het curriculum vitae van de onderzoeker.

Achtergrond onderzoek

In de Omgevingswet wordt de basis gelegd voor bundeling van het omgevingsrecht in één wet, zoals de Algemene wet bestuursrecht dat heeft gedaan voor het algemene bestuursrecht. De voorgestelde Omgevingswet integreert de gebiedsgerichte onderdelen van de huidige wetten in één wet met één samenhangend stelsel van planning, besluitvorming en procedures. Het wetsvoorstel beoogt daarmee betere mogelijkheden te bieden voor integraal beleid, tot een betere bruikbaarheid van het omgevingsrecht en substantiële vereenvoudiging in het omgevingsrecht. De voorgestelde Omgevingswet biedt het fundament om toekomstige maatschappelijke opgaven in de fysieke leefomgeving het hoofd te bieden. De wet benadrukt de samenhang in de fysieke leefomgeving en biedt het instrumentarium om beter in te spelen op de dynamiek in de leefomgeving. De wet biedt ruimte voor ontwikkeling en waarborgen voor kwaliteit.

De doelen van de voorgestelde Omgevingswet zijn het, met oog voor duurzame ontwikkeling en in onderlinge samenhang: (a) bereiken en in stand houden van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit en (b) op een doelmatige wijze beheren, gebruiken en ontwikkelen van de fysieke leefomgeving ter vervulling van maatschappelijke functies. De wet laat ruimte voor het realiseren van activiteiten van burgers en bedrijven en maakt het realiseren van internationale, nationale, regionale en lokale beleidsdoelen mogelijk. Het is bovendien een zo eenvoudig mogelijke wet

Om deze doelstellingen te bereiken worden in de Omgevingswet onder meer nieuwe instrumenten geïntroduceerd voor beleidsplanning voor diverse bestuurslagen (Rijk, provincie, waterschappen en gemeenten). Het betreft de zogenoemde (integrale) omgevingsvisie en (sectorale) programma's. De omgevingsvisie gaat onder meer in op de samenhang tussen ruimte, water, milieu, natuur, landschap, verkeer en vervoer, infrastructuur en cultureel erfgoed. Het vaststellend bestuursorgaan werkt genoemde onderwerpen uit in onder meer (multi)sectorale programma's of programma's voor de ontwikkeling van deelgebieden.

Centrale onderzoeksvraag

Centrale vraag is op welke wijze derden kunnen meebetalen aan maatregelen die een bestuursorgaan in het kader van een programma op grond van de Omgevingswet wil treffen om bepaalde doelen voor de kwaliteit van de fysieke leefomgeving te bereiken. Deze vraag is vooral aan de orde als derden, bijvoorbeeld bedrijven of andere bestuursorganen profijt hebben bij het treffen van die maatregelen.

Deelvragen

Aan deze hiervoor omschreven centrale vraag gaat een bredere vraag naar mogelijkheden voor kostenverhaal en financiering van maatregelen vooraf. Daarom is dit onderzoek onderverdeeld in een inventariserend deel en een vervolgdeel.

<u>Inventarisatie</u>
In dit deel van het onderzoek wordt antwoord gezocht op de volgende vragen:

I. Als het gaat om financiering/bekostiging van overheidstaken/-voorzieningen/-activiteiten op het terrein van de fysieke leefomgeving, welke bestaande typen zijn dan in zijn algemeenheid te onderscheiden?
(Het gaat bij deze vraag om inventarisatie van publiekrechtelijke en privaatrechtelijke mogelijkheden als om mengvormen.)

II. Welke bestaande concrete instrumenten en bekostigingsmethoden zijn mogelijk van belang voor de Omgevingswet?
(Dit onderdeel betreft een opsomming van bestaande instrumenten met een beknopte beschrijving van de juridische basis en de werking ervan.)

III. Welke overheidstaken/-voorzieningen en/of activiteiten worden gefinancierd/bekostigd met de in bij vraag II beschreven instrumenten en bekostigingsmethoden?

IV. Wat zijn globaal de voor- en nadelen, mogelijkheden en beperkingen van deze instrumenten/methoden en heffingen, zoals die blijken uit jurisprudentie en praktijk?

<u>Vervolg</u>
In dit deel van het onderzoek wordt geabstraheerd van de in de inventarisatie beschreven instrumenten en bekostigingsmethoden. In dit deel van het onderzoek worden de keuzemogelijkheden aangegeven en het afwegingskader beschreven om te komen tot specifieke instrumenten die bruikbaar zijn in het kader van de Omgevingswet. Op basis van dit afwegingskader kan ook worden gekomen tot beantwoording van de centrale onderzoeksvraag. Op de volgende vragen wordt in dit deel van het onderzoek antwoord gezocht:

V. Welke conclusies en bredere verbanden zijn te verbinden aan de beschrijvingen uit de inventarisatiefase. Welke instrumenten en bekostigingsmethoden zijn bruikbaar in welke situatie(s)?

VI. Welke noties zijn verder van belang voor het afwegingskader, zoals blijken komen uit wetenschappelijke literatuur en jurisprudentie?

VII. Welke onderdelen vormen het afwegingskader voor welk type bekostiging/financiering? Gedacht wordt aan de afwegingen die een rol spelen bij de keuze van:

a. *het bestuurlijke niveau waarvan de bekostigende maatregel uitgaat;*

b. *de soort taak/voorziening/activiteit die wordt bekostigd/gefinancierd;*

c. *de keuze van het type maatregel (publiekrecht, privaatrecht, soort belasting, etc.);*

d. *de rechtvaardiging voor de bijdrageplicht (rechtsgrond) ; (profijt/kostenveroorzaking/anders?)*

e. *de afbakening van het gebied waarbinnen de bekostiging/financiering plaats moet vinden;*

f. *de keuze van de bijdrage-/belastingplichtigen;*

g. *de keuze van de maatstaf van heffing (Waarover wordt geheven? Is dat de WOZ-waarde van onroerende zaken, per inwoner, per huishouden, naar vierkante meters, naar omzet/inkomen, etc.).*

VIII. Conclusie en terugkoppeling naar wat op dit moment bekend is over de Omgevingswet en beantwoording van de centrale onderzoeksvraag

Het studiecentrum en de onderzoeker

Erasmus Studiecentrum voor Belastingen van Lokale overheden (ESBL)

Het ESBL verricht wetenschappelijk onderzoek op het terrein van de belastingen van gemeenten, waterschappen en andere lokale overheden in binnen- en buitenland. Het onderzoek richt zich vooral op de fiscaal-juridische en de economische aspecten van lokale heffingen en de Wet Waardering onroerende zaken (Wet WOZ). Een deel van het onderzoek vindt plaats in opdracht van derden, zoals gemeenten, ministeries en brancheorganisaties.

Het studiecentrum is onderdeel van de Capgroep Fiscaal Recht van de Erasmus School of Law en staat onder leiding van bijzonder hoogleraar prof. dr. J.M.J. (Miguel) de Jonckheere, die tevens hoogleraar belastingrecht is aan de Vrije Universiteit van Brussel.

Website: www.esbl.nl

Curriculum Vitae mr.dr. A.W. Schep

Arjen Schep (1974) is wetenschappelijk onderzoeker bij het Erasmus Studiecentrum voor Belastingen van Lokale overheden (ESBL) aan de Erasmus School of Law (ESL) van de Erasmus Universiteit te Rotterdam. Van zijn hand verschenen tientallen rapporten, wetenschappelijke en vakpublicaties op het terrein van de lokale belastingheffing en de waardering van onroerende zaken (Wet WOZ). Hij promoveerde in 2012 met zijn proefschrift: "Naar evenwichtig bijzonder kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage" (Eburon). Hij is rechter-plaatsvervanger bij de rechtbanken van Rotterdam en Zeeland-West-Brabant. Hij is medewerker van Vakstudie-Nieuws, medewerker van Belastingblad en medeauteur van de Fiscale Encyclopedie De Vakstudie (deel Lokale Belastingen en Milieuheffingen), allen uitgaven van Kluwer.