

Rapport

Woninggebonden financiering t.b.v. woningverduurzaming met de baatbelasting



TNO innovation
for life



De Woonpas

Versie 2.5 November 2018

Het consortium De Woonpas is een samenwerkingsverband met onder andere Erasmus Universiteit en TNO en heeft tot doel om samen met gemeenten en partners de verduurzaming van particuliere woningen, op te schalen en te versnellen, teneinde deze woningen gefaseerd naar CO2 neutraal te brengen en gereed te maken om van het gas af te gaan. Hiervoor ontwikkelt zij naast calculatiesoftware en meet- en ontzorgingsinstrumenten, woninggebondenfinanciering via de baatbelasting.

Onderzoek uitgevoerd door:

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

© ESBL, Rotterdam, november 2018

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.

Samenvatting

Inleiding

In dit rapport zijn de mogelijkheden voor woninggebondenfinanciering van verduurzaming van particuliere woningen met baatbelasting onderzocht.

Basisprincipes van woninggebondenfinanciering via een gemeentelijke heffing

Bij woninggebondenfinanciering van energetische voorzieningen geldt een aantal basisprincipes:

- De financiering sluit aan bij het gebouw en niet bij de eigenaar van het gebouw. Er hoeft daardoor geen krediettoets van de huidige eigenaar plaats te vinden (financiering valt buiten werkingssfeer van de Wet financieel toezicht).
- De investering die nodig is om een woning te verduurzamen wordt voorgefinancierd door geldverstrekkers. Gemeente staat buiten de financiering in die zin dat de gemeente slechts verantwoordelijk is voor de uitvoering van het aflossingsdeel.
- Voorwaarde voor de financiering is dat de particuliere woning na verduurzaming voldoet aan bepaalde energieprestaties die objectief door de gemeente vast te stellen zijn. Dit rechtvaardigt ook dat het traject van de financiering via de gemeente verloopt en niet slechts tussen de financiële instelling en de particuliere woningeigenaar.
- De hoogte van de periodieke terugbetalingstermijnen is gekoppeld aan de als gevolg van de verduurzaming gerealiseerde besparing op het variabele deel van de energielasten. Dit is vereist om:
 - o de netto woonlasten voor woningeigenaren niet te laten stijgen; en
 - o recht te doen aan het principe van woninggebondenfinanciering: een financiering waarvan de hoogte wordt bepaald door de energielasten van het betreffende gebouw. Deze energielasten zullen afhankelijk van de gezinssituatie in meer of mindere mate ook voor een opvolgende bewoners van de woning gelden.
- Is voor de gewenste energieprestatie een hoger bedrag benodigd dan de besparing op de energielasten uitgezet tegen de levensduur van de voorzieningen en installaties (onrendabele top), dan gaat dit de woninggebondenfinanciering te boven. Voor financiering van deze meerkosten is de woningeigenaar zelf verantwoordelijk, danwel zal aanvullende subsidie door de gemeente plaats kunnen vinden.

Huidige baatbelasting niet geschikt als instrument voor woninggebondenfinanciering

Het huidige bekostigingsinstrument baatbelasting past op een aantal cruciale punten niet als instrument voor woninggebondenfinanciering/bekostiging van verduurzaming van woningen. De belangrijkste fiscaal-juridische bezwaren zijn dat de voorzieningen niet worden getroffen in openbare gemeentegrond of aan gemeentelijke eigendommen, maar in, op of aan particuliere eigendommen en de onzekerheid van de mogelijkheid van verhaal van kosten bij vervanging van bestaande voorzieningen. Een particuliere woningeigenaar kan niet worden gedwongen tot fysieke aanpassingen van zijn woning die leiden tot verduurzaming. Omdat de voorzieningen niet in ge-

meenteground of aan gemeentelijke eigendommen worden getroffen, kunnen ze alleen met instemming van de woningeigenaar worden getroffen. Daardoor kan het verhaal van de kosten door middel van de heffing van baatbelasting ook niet eenzijdig door de gemeente worden opgelegd. De wettelijke regeling gaat wel van die beide veronderstellingen uit. Gevolg is dat invoering van baatbelasting op basis van de huidige wettelijke regeling fiscaal-juridisch in beginsel niet mogelijk is.

Oplossing om op korte termijn toch met baatbelasting woninggebonden financiering te faciliteren

Gelet echter op de wens van gemeenten om op korte termijn toch aan de slag te gaan met particuliere woningverduurzaming, is in dit onderzoek gezocht naar een alternatieve route waarbij zoveel mogelijk de uitgangspunten van de baatbelasting worden gehandhaafd en waarbij een oplossing wordt geboden in individuele gevallen. Daarbij wordt met particuliere woningeigenaren een fiscale vaststellingsovereenkomst gesloten. De gemeente is immers afhankelijk van de instemming van de particuliere woningeigenaar omdat de verduurzaming nu eenmaal in en aan particulier eigendom plaatsvindt. In deze overeenkomst stemt de particuliere woningeigenaar vrijwillig in met de heffing van baatbelasting. Onderdeel van zo'n overeenkomst is ook dat een particuliere woningeigenaar afstand doet van zijn recht om de aanslag(en) baatbelasting in rechte aan te vechten. Op deze wijze kunnen ook andere fiscaal-juridische bezwaren en onzekerheden die kleven aan deze vorm van belastingheffing worden gemitigeerd.

Daarbij zij opgemerkt dat deze fiscaal-juridische oplossing vanuit de publieke rol van een gemeente ons inziens enkel verantwoord is in de beginperiode van de energietransitie en slechts geschikt is voor kleinschalige toepassing. Er wordt, ondanks dat de fiscaal-juridische risico's in de voorgestelde opzet zijn gemitigeerd, een gemeentelijke belasting gebruikt voor een doel waar de huidige wettelijke regeling niet in voorziet. Grootschalige toepassing hiervan is in die zin ongewenst. Daarvoor is de opgave van de energietransitie van particuliere woningen te belangrijk en te omvangrijk. Om de baatbelasting-constructie op grotere schaal toe te passen en een robuust en aantrekkelijk instrument te laten zijn voor woninggebonden financiering van energetische maatregelen in en aan woningen, is op termijn een wetswijziging of introductie van een alternatief wettelijk instrument ons inziens onontkoombaar.

Anderzijds: indien gemeenten bereid zijn deze vorm van woninggebonden bekostiging te faciliteren, kan nu wel gestart worden met woningverduurzaming.

Praktische uitwerking: fiscale vaststellingsovereenkomst en overdracht van eigendom van de woning

De baatbelasting rust op de woning (het is een objectieve belasting) en niet op de persoon van de eigenaar. Dit betekent dat bij de reguliere heffing van baatbelasting bij bijvoorbeeld verkoop van de woning, de resterende termijnen baatbelasting over gaan op de volgende eigenaar van de onroerende zaak. Bij het verduurzamen van woningen gaat het niet om het treffen van voorzieningen in, of op de openbare ruimte die in gemeentelijk eigendom is, maar om particuliere woningen. Daarmee is het eenzijdig heffen van baatbelasting uitgesloten en is de instemming van de

woningeigenaar vereist. Dit betekent ook dat de terugbetalingsverplichting in de vorm van belastingheffing niet meer automatisch over gaat bij overdracht van de eigendom van de woning. Dit geldt niet alleen bij vrijwillige verkoop van de woning, maar ook bij persoonlijk faillissement van de woningeigenaar en bij vererving van de woning. Om de continuïteit van de heffing van de termijnbetalingen baatbelasting te borgen, zal daarom de door de huidige woningeigenaar getekende vaststellingsovereenkomst ook door een opvolgende eigenaar moeten worden ondertekend. De vaststellingsovereenkomst dien dan een notarieel kettingbeding te bevatten om de overdracht van de terugbetalingsverplichting juridisch te borgen en het risico op dit punt voor de gemeente te mitigeren. Bij vrijwillige verkoop (dus buiten de situaties van faillissement en vererving) zal de procedure zo kunnen zijn dat de nieuwe woningeigenaar de bestaande overeenkomst overneemt (eveneens ondertekend) en een afschrift daarvan de gemeente doet toekomen. Is een nieuwe bewoner niet bereid tot het overnemen van de baatbelastingverplichting, zal de verkopende woningeigenaar de restschuld op dat moment ineens moeten aflossen.

Het proces: bekostigingsbesluit, baatbelastingverordening en vaststellingsovereenkomst: onderlinge samenhang en tijdpad

De voorzieningen die benodigd zijn om een woning te verduurzamen, lopen per woning uiteen. Ook is een koppeling van de hoogte van de baatbelasting van een woningeigenaar met de besparing van energielasten gewenst om de verduurzaming voor de huidige eigenaar financieel zo aantrekkelijk mogelijk te laten zijn. Gelet op deze uitgangspunten is het gewenst om een benadering per woning te kiezen. Dit is ook logisch gelet op het feit dat met elke individuele woningeigenaar een fiscale vaststellingsovereenkomst moet worden gesloten.

Dit betekent dat per woning voor het treffen van de voorzieningen een bekostigingsbesluit en na het treffen van de voorzieningen een baatbelastingverordening door de gemeenteraad vastgesteld zal moeten worden.

Nadat het bekostigingsbesluit is vastgesteld kunnen fiscale vaststellingsovereenkomsten met de individuele woningeigenaren worden gesloten waarbij per woning wordt geconcretiseerd wat de benodigde investeringen zijn, wat de hoogte van de baatbelasting is en in hoeveel termijnen de investering door middel van baatbelasting moet worden terugbetaald. Vervolgens kan dit worden uitgewerkt in een baatbelastingverordening per woning.

Er zal een praktische uitvoering moeten worden gevonden om de baatbelastingverordeningen per individuele woning vast te laten stellen door de gemeenteraad. Het is wellicht mogelijk om alle baatbelastingverordeningen voor alle woningen die in een bepaald jaar zijn verduurzaamd op één moment van het jaar door de raad te laten vaststellen. Uiteraard geldt wel dat de termijnbetalingen pas kunnen gaan lopen nadat de belastingverordening is vastgesteld en gepubliceerd. Ook de bekostigingsbesluiten per woning kunnen in één keer voorafgaand aan de verduurzaming van de woningen voor meerdere woningen tegelijk worden vastgesteld door de raad.

Nadat de baatbelastingverordening door de gemeenteraad is vastgesteld, kan de baatbelasting ineens worden opgelegd. In de verordening is een procedure beschreven om deze baatbelasting

ineens vervolgens op aanvraag van de belastingplichtige om te zetten in een jaarlijkse belasting. Deze jaarlijkse belasting wordt vervolgens middels een automatische incasso maandelijks geïnd.

Fasering van werkzaamheden: meerdere baatbelastingen per woning

De verduurzaming van woningen zal mogelijk in fases plaatsvinden. Zo zullen woningen in de eerste fase bijvoorbeeld kunnen worden geïsoleerd en voorzien worden van een vernieuwd luchtklimaatstelsel. In een latere fase kunnen dan bijvoorbeeld zonnepanelen aangelegd en aansluiting op een alternatieve warmtebron plaatsvinden. Het is mogelijk om de heffing van baatbelasting aan te laten sluiten bij deze fasering. Daarvoor is dan nodig om per fase een afzonderlijk bekostigingsbesluit, verordening en vaststellingsovereenkomst vast te stellen. Er kunnen derhalve meerdere baatbelastingen tegelijk op dezelfde woning rusten.

Compenseren van koplopersnadelen

We staan aan het begin van de energietransitie van woningen. Veel is nog onduidelijk, zowel wat betreft mogelijke rijkssubsidieregelingen en aanpassing van wet- en regelgeving als wat betreft de ontwikkeling van nieuwe warmte- en energieopwekkingsinnovaties. Dit betekent dat woningeigenaren die nu reeds voorop willen lopen in de verduurzaming van hun woning koplopersrisico lopen. Het is waarschijnlijk dat het verduurzamen van woningen in de toekomst goedkoper wordt en dat de juridische positie van woningeigenaren ook wordt verbeterd. Huidige woningeigenaren betalen op dit moment zo meer voor de verduurzaming van hun woning dan wanneer zij nog een aantal jaar wachten. Bovendien is voor de baatbelastingconstructie de instemming van woningeigenaren nodig. Een vorm van ontzorging in de vorm van flankerend gemeentelijk beleid is in die zin aan te bevelen. Een aanvullende subsidie zou hier en voorbeeld van kunnen zijn. De hoogte van de subsidie zou bijvoorbeeld gebaseerd kunnen zijn op het bedrag waarmee het maximale bedrag aan baatbelasting het bedrag aan energiebesparing overtreft (zogenoemde onrendabele top). Ook actieve begeleiding van de verbouwing en voorselectie van bouwers en materialen behoort daarbij tot de mogelijkheden.

Inhoudsopgave

Opzet van het onderzoek	7
1.1 Inleiding	7
1.2 Achtergrond van het onderzoek	7
1.3 Centrale onderzoeksvraag	10
1.4 Deelvragen	10
A. Randvoorwaarden voor de heffing van baatbelasting en de gevolgen daarvan voor verduurzaming van woningen	11
Inleiding	11
Ad 1) Kostenverhaal	11
Ad 2) Voorzieningen	12
Ad 3) Heffing van onroerende zaken in een bepaald gedeelte van de gemeente	16
Ad 4) Gebate onroerende zaken	17
Ad 5) Bekostigingsbesluit	19
Ad 6) Omzetting in jaarlijkse belasting	19
B. Tussenconclusie	21
C. Uitwerking van de toepassingsmogelijkheden van baatbelasting bij woningverduurzaming .	23
Inleiding	23
Belastingheffing op verzoek: de fiscale vaststellingsovereenkomst	23
Het bekostigingsbesluit, baatbelastingverordening en vaststellingsovereenkomst: onderlinge samenhang en tijdpad	24
Verkoop van de woning na invoering baatbelasting	24
Fasering van werkzaamheden: meerdere baatbelastingen per woning	25
Compenseren van koplopersnadelen	26
D. Een nieuw wettelijk instrument	Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.
<i>Bijlage: Het studiecencentrum en de onderzoeker</i>	<i>27</i>

Opzet van het onderzoek

1.1 Inleiding

Centraal in dit onderzoek staan de mogelijkheden voor woninggebondenfinanciering van energietische maatregelen aan bestaande particuliere woningen. Achtergrond vormt de ambitie van gemeenten om op korte termijn aan de slag te gaan met het verduurzamen van particuliere woningen.

1.2 Achtergrond van het onderzoek

Klimaatdoelen

Het Kabinet Rutte III heeft een hoog ambitieniveau als het gaat om reductie van de broeikasgasen. Van de 49% reductiedoelstelling moet 7% worden behaald binnen het domein 'Gebouwde omgeving'. De aansluitplicht van gas zal vervangen worden door een warmterecht, waarmee eindgebruikers aanspraak kunnen maken op een aansluiting op een (verzwaard) elektriciteitsnet of een warmtenet. Het ligt in de bedoeling dat voor het einde van de kabinetsperiode per jaar 30.000 tot 50.000 bestaande woningen aardgasvrij gemaakt kunnen worden of dusdanig energie-efficiënt gemaakt kunnen worden dat ze op korte termijn onafhankelijk van het aardgas gemaakt kunnen worden. Uiteindelijk zal dit aantal moeten groeien naar 200.000 woningen per jaar om in 2050 de gehele woningvoorraad van 6 miljoen woningen duurzaam te krijgen. Het betreft zowel maatregelen van isolatie als van aanbrengen van alternatieve warmte- en energiebronnen.

Rol van gemeenten

Gemeenten zullen (samen met netbeheerders) in deze transitie een cruciale rol spelen. Dit is ook als uitgangspunt geformuleerd in het Interbestuurlijk programma. In dat kader is de volgende passage van belang:

“Bij de invulling van de klimaatdoelstellingen voor de gebouwde omgeving ligt een grote rol voor de medeoverheden, met een regierol voor gemeenten op het gebied van aardgasvrije buurten en wijken. Met het oog daarop is de inzet dat alle gemeenten uiterlijk in 2021 een planning vaststellen in de gemeenteraad voor de transitie van de gebouwde omgeving naar aardgasvrij (woningen, maatschappelijk- en commercieel vastgoed) gericht op een CO₂-arme gebouwde omgeving in 2050. Voor alle buurten die voor 2030 van het aardgas af gaan is in 2021 ook bekend wat het alternatief voor aardgas is.”¹

Gemeenten kunnen een regierol vervullen, maar zij kunnen ook een actievere rol spelen in de verduurzaming van hun woningvoorraad. Zo zijn gemeenten in staat op basis van de bij hen beschikbare informatie van woningen een eerste inschatting te maken van de benodigde investering om

¹ Interbestuurlijk Programma, Bijlage 2, p. 42.

een woning te isoleren en van een alternatieve warmte- en/of energiebron te voorzien. Gemeenten kunnen daarbij particuliere woningeigenaren wegwijs maken in het diverse aanbod van duurzaamheidsmaatregelen en normen stellen ten aanzien van de te behalen milieuprestaties van de woning na investering.² Ook het afgeven van garanties ten aanzien van de reductie van energielasten behoort tot de mogelijkheden.

Woninggebondenfinanciering in het Klimaatakkoord

Eén van de knelpunten bij deze transitie is de financiering, vooral voor particuliere woningeigenaren. Uiteindelijk zullen alle woningen van het aardgas moeten worden afgekoppeld, ongeacht wie eigenaar is van die woning en ongeacht wat de financieringsruimte van die eigenaar is. Een financieringsvorm die rust op de woning in plaats van op de woningeigenaar kan voor dit knelpunt een oplossing bieden. Het Kabinet heeft aangekondigd de komende kabinetsperiode op zoek te gaan naar vormen van woninggebondenfinanciering die verduurzaming aantrekkelijker moeten maken voor particuliere woningeigenaren. In het voorstel voor hoofdlijnen voor een klimaatakkoord over de gebouwde omgeving wordt ten aanzien van de ontwikkeling van een instrument voor woninggebondenfinanciering voorgesteld om dit mogelijk te maken in het Burgerlijk Wetboek. Vervolgens wordt het aan financiële instellingen en banken over gelaten om woninggebondenfinancieringsproducten te ontwikkelen. Bij de verdere uitwerking van woninggebondenfinanciering wordt echter in het voorstel ook ruimte gelaten voor andere financieringsmodellen waarmee woningeigenaren ontzorgd kunnen worden gefinancierd.³ Dit onderzoeksrapport bevat een uitwerking van zo'n alternatief financieringsmodel. Dit model gaat uit van een actievere rol van gemeenten bij het ontzorgen van woningeigenaren als het gaat om de verduurzaming van hun woningen.

Basisprincipes van woninggebondenfinanciering

Bij woninggebondenfinanciering van energetische voorzieningen geldt een aantal basisprincipes:

- De financiering sluit aan bij het gebouw en niet bij de eigenaar van het gebouw. Er hoeft daardoor geen krediettoets van de huidige eigenaar plaats te vinden (financiering valt buiten werkingssfeer van de Wet financieel toezicht).
- De investering die nodig is om een woning te verduurzamen wordt voorgefinancierd door geldverstrekkers. Gemeente staat buiten de financiering in die zin dat de gemeente slechts verantwoordelijk is voor het aflossingsdeel.
- Voorwaarde voor de financiering is dat de particuliere woning na verduurzaming voldoet aan bepaalde energieprestaties die objectief door de gemeente vast te stellen zijn. Dit rechtvaardigt ook dat het traject van de financiering via de gemeente verloopt en niet slechts tussen de financiële instelling en de particuliere woningeigenaar.
- De hoogte van de periodieke terugbetalingstermijnen is gekoppeld aan de als gevolg van de verduurzaming gerealiseerde besparing op het variabele deel van de energielasten. Dit is vereist om:
 - o de netto woonlasten voor woningeigenaren niet te laten stijgen; en

² Zie ook: <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/duurzaam-bouwen-en-verbouwen/duurzaam-bouwen/milieuprestaties-van-gebouwen-meten>

³ Uit: Voorstel voor hoofdlijnen voor het klimaatakkoord, Klimaatberaad 10 juli 2018, p. 31.

- o recht te doen aan het principe van woninggebondenfinanciering: een financiering waarvan de hoogte wordt bepaald door de energielasten van het betreffende gebouw. Deze energielasten zullen afhankelijk van de gezinssituatie in meer of mindere mate ook voor een opvolgende bewoners van de woning gelden.
- Is voor de gewenste energieprestatie een hoger bedrag benodigd dan de besparing op de energielasten uitgezet tegen de levensduur van de voorzieningen en installaties (onrendabele top), dan gaat dit de woninggebondenfinanciering te boven. Voor financiering van deze meerkosten is de woningeigenaar zelf verantwoordelijk, danwel zal aanvullende subsidie door de gemeente plaats kunnen vinden. Zie ook het cijfervoorbeeld hierna.

De gemeente kan naast het faciliteren van een financieringsinstrument ook een aanvullende actieve rol spelen. De gemeente kan woningeigenaren wegwijs maken in de te gebruiken materialen en installaties, kan prijs- en kwaliteitsafspraken maken met lokale bouwondernemingen en installatiebedrijven en kan op basis daarvan ook garanties afgeven op uiteindelijke energieprestaties van de verduurzaamde woningen.

Per saldo zal de huidige woningeigenaar zo min mogelijk financieel nadeel moeten ondervinden van de verduurzaming van de woning. Dit is ook gerechtvaardigd, gelet op het feit dat deze verduurzamingsoperatie mede is ingegeven door overheidsbeleid gericht op het behalen van klimaatdoelen. De huidige – toevallige – woningeigenaar hoeft niet verantwoordelijk te worden gehouden voor de energietransitie van een woning waar ook latere eigenaren nog van zullen profiteren. Verkoopt de huidige eigenaar – na verduurzaming – zijn woning, dan gaat de restschuld over op de volgende eigenaar van de woning. Die heeft dan de keuze tot afkoop, danwel tot voortzetting van de maandelijkse termijnen tot het moment dat de oorspronkelijke investering volledig is terugbetaald.⁴

Voordelen van een gemeentelijke heffing voor woninggebondenfinanciering

Diverse vormen van woninggebonden financiering zijn denkbaar. In dit onderzoek wordt de optie van baatbelasting onderzocht. Een gemeentelijke heffing, zoals de baatbelasting, heeft een aantal voordelen boven het optreden van de gemeente als directe leningverstrekker:

- Een heffing is gebaseerd op een gemeentelijke belastingverordening, waardoor de transparantie van de regeling naar belastingplichtigen en de rechtszekerheid is gegarandeerd.
- Er is een laagdrempelige en goedkope rechtsbescherming met toetsing door gespecialiseerde belastingrechters.
- De gemeente is dankzij haar fiscale bevoegdheden verzekerd van de terugbetaling van de investeringskosten.

⁴ Zie ook specifiek voor de baatbelastingconstructie: onderdeel C.

- Een heffing kan worden vormgegeven als een zakelijke belasting (zoals de huidige baatbelasting) die is gekoppeld aan de onroerende zaak (is gebouw gebonden) waardoor de terugbetalingsverplichting (belastingplicht) over gaat bij verkoop van de woning.⁵
- Vanwege de grote zekerheid op terugbetaling in de vorm van een heffing, kan mogelijk de garantiestelling van de gemeente richting de financiële instelling die de investering voorfinanciert tot een minimum worden beperkt.

1.3 Centrale onderzoeksvraag

In dit onderzoek staat centraal de vraag naar de fiscaal-juridische mogelijkheden van de inzet van de gemeentelijke baatbelasting als instrument voor verhaal van kosten van energetische maatregelen in en aan woningen.

1.4 Deelvragen

Om de centrale onderzoeksvraag te beantwoorden, is in dit onderzoek onderverdeeld in de volgende thema's:

A. Randvoorwaarden voor de heffing van baatbelasting en gevolgen daarvan voor verduurzaming van woningen

Er wordt allereerst een beknopte beschrijving gegeven van de algemene fiscaal-juridische randvoorwaarden voor de heffing van baatbelasting zoals die volgen uit wetgeving en jurisprudentie. De consequenties daarvan voor de toepassing van baatbelasting bij verduurzaming van woningen worden daarbij telkens in een gekleurd tekstblok weergegeven.

B. Tussenconclusie

Voordat de heffing en inning van baatbelasting bij woningverduurzaming concreet wordt uitgewerkt, bevat dit onderdeel een tussenconclusie. Waar liggen de knelpunten in de toepassing van de huidige regeling van baatbelasting? En wat zijn de consequenties daarvan?

C. Uitwerking van de toepassingsmogelijkheden van baatbelasting

Gelet op de fiscaal-juridische randvoorwaarden voor de heffing van baatbelasting en consequenties die deze hebben voor het kostenverhaal van verduurzaming van woningen, wordt vervolgens gezocht naar een praktische werkwijze waarbij de juridische risico's worden gemitigeerd.

⁵ Dit is een kenmerk van de wettelijke regeling van de baatbelasting in de Gemeentewet. Omdat bij woninggebondentoeepassing van de baatbelasting een wilsbeschikking in de vorm van een fiscale vaststellingsovereenkomst nodig is, dient de gebouw gebondenheid via de vaststellingsovereenkomst geborgd te worden. Zie onderdeel C. van dit rapport.

A. Randvoorwaarden voor de heffing van baatbelasting en de gevolgen daarvan voor verduurzaming van woningen

Inleiding

De huidige regeling van baatbelasting is opgenomen in art. 222 van de Gemeentewet. De kernbepaling 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.”

Uit deze wettekst is een aantal vereisten voor de heffing af te leiden:

1. Geheel of gedeeltelijk verhaal van kosten.
2. Van voorzieningen die door of namens de gemeente tot stand zijn gebracht.
3. Heffing van onroerende zaken in een bepaald gedeelte van de gemeente.
4. En waarbij alleen eigenaren van gebate onroerende zaken kunnen worden belast.

Verder bevat artikel 222 van de Gemeentewet nog een aantal aanvullende vereisten.

5. Aan het treffen van voorzieningen gaat een bekostigingsbesluit vooraf.
6. De baatbelasting wordt ineens geheven, maar kan ook op verzoek worden omgezet in een jaarlijkse belasting voor ten hoogste 30 jaren.

Deze elementen zijn hierna nader uitgewerkt. Daarbij worden de consequenties en doorvertaling naar de casus van verduurzaming van particuliere woningen in een gekleurd tekstblok aangegeven.

Ad 1) Kostenverhaal

De baatbelasting is een bestemmingsheffing. Een gemeente maakt kosten voor voorzieningen waar onroerende zaken in een bepaald gedeelte meer gebaat zijn dan andere onroerende zaken in de gemeente. Dit groepsprofijt rechtvaardigt dan dat de gemeente deze kosten geheel of gedeeltelijk verhaal op de eigenaren van deze onroerende zaken. Er is sprake van een omslag van begrote kosten over de gebate onroerende zaken. Vanwege die kostenomslag is van belang dat alle gebate onroerende zaken worden aangeslagen. Worden de kosten niet over alle gebate onroerende zaken omgeslagen, betalen de eigenaren van wel in de belasting betrokken onroerende zaken immers teveel aan baatbelasting.

Niet alleen kosten van de voorzieningen zelf kunnen met baatbelasting worden verhaald. Het gaat om gemeentelijke lasten. Dit omvat ook apparaatskosten van de gemeenten, maar ook renteverliezen. Zowel renteverliezen welke de gemeente lijdt gedurende de uitvoering van de werken als mede het renteverlies dat wordt geleden indien de belasting niet ineens, maar over een bepaald aantal jaar wordt geheven.⁵

De mate van kostenverhaal met de baatbelasting moet voordat met het treffen van de voorzieningen wordt aangevangen worden vastgelegd in een bekostigingsbesluit. Een gemeente kan er ook voor kiezen om slechts een deel van de gemeentelijke kosten via baatbelasting te verhalen.

Wat onder het begrip voorzieningen wordt verstaan en in welke mate de kosten van de totstandkoming daarvan verhaald mogen worden is hierna verder uitgewerkt.

Kostenverhaal en woningverduurzaming

Niet alleen de begrote kosten van de fysieke voorzieningen die leiden tot de woningverduurzaming kunnen worden verhaald, maar ook de financieringslasten voor de gemeente.

Ad 2) Voorzieningen

De lasten van de aanleg van fysieke nieuwe voorzieningen komen voor verhaal met baatbelasting in aanmerking. Het moet daarbij gaan om voorzieningen:

- die een hybride karakter hebben;
- die tot stand gebracht worden door of met medewerking van het gemeentebestuur;
- waarbij geen sprake is van (groot) onderhoud.

Deze elementen worden hierna nader toegelicht.

Hybride karakter van voorzieningen

Op basis van de wetsgeschiedenis en jurisprudentie kan worden betoogd de voorzieningen die met baatbelasting kunnen worden verhaald een hybride karakter hebben.⁶ Daarmee wordt bedoeld dat deze zowel profijt moeten opleveren voor de individuele onroerende zaak als dat daarmee een publiek belang mee moet worden gediend. Voorzieningen moeten enerzijds dienstbaar zijn aan het openbaar belang, maar mogen anderzijds niet een te algemeen karakter hebben.⁷ Dit heeft ook met het bestemmingsheffingkarakter van de baatbelasting te maken. Elk type gemeen-

⁵ Dit kan worden afgeleid uit de wetsgeschiedenis van een van de rechtsvoorgangers van de huidige baatbelasting, de bouwgrondbelasting. Zie: MvA, *Kamerstukken II* 1962-63, 5455, nr. 8, p. 10.

⁶ A.W. Schep, *Naar evenwichtig bijzonder kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage*, (dissertatie), Delft: Eburon 2012, p. 454.

⁷ Aldus A-G Niessen in de bijlage (onderdeel 5.3) bij zijn conclusie bij HR 8 juni 2007, nr. 42 758, *BNB* 2007/234.

telijke heffing dient ter bekostiging van verschillende soorten gemeentelijke goederen en diensten. Vanuit de economische theorie beredeneerd kunnen met een algemene belasting – zoals bijvoorbeeld de onroerendezaakbelastingen – zogenoemde collectieve goederen worden bekostigd. Er is in dat geval sprake van een volledig publiek belang bij die goederen waarvan een ieder in gelijke mate kan profiteren. Met de rechten (ook wel retributies genoemd) – zoals bijvoorbeeld de paspoortleges – worden door gemeenten individuele goederen bekostigd. Er is sprake van individueel profijt. Bestemmingsheffingen, zoals de baatbelasting, staan daar als heffingstype tussenin. Zij dienen ter bekostiging van goederen die in de economische theorie wel quasi-publieke goederen worden genoemd. In dat geval is sprake van groepsprofijs waarbij de kosten worden omgeslagen over een bepaalde groep. Vertaald naar de baatbelasting: de onroerende zaken in het gebied van de gemeente waar de voorzieningen worden getroffen, kunnen daar meer van profiteren dan andere onroerende zaken in de gemeente.

Dit hybride karakter blijkt verder uit het onderscheid dat in de jurisprudentie over baatbelasting is gemaakt tussen wijkse en bovenwijkse voorzieningen. Voorzieningen waarvan het profijtbereik groter is dan onroerende zaken in een bepaald gedeelte van de gemeente, kunnen niet worden bekostigd met baatbelasting. Klassieke voorbeelden hiervan zijn bruggen of tunnels die een bepaald gebied ontsluiten of verbinden met een ander gedeelte van de gemeente. Het profijtbereik of de baatwerking overstijgt in dat geval het bepaalde gedeelte (de wijk). De kosten van de aanleg van deze voorzieningen kunnen in beginsel niet met baatbelasting worden verhaald, maar zullen ten laste moeten komen van de algemene middelen. Soms zal het van de omstandigheden afhangen of lasten van voorzieningen voldoende specifiek profijt opleveren dat daarmee de aanlegkosten met baatbelasting kunnen worden verhaald. De aanleg van straatmeubilair wordt doorgaans uit de algemene middelen bekostigd. Er is in dat geval onvoldoende sprake van een specifiek belang. Als de aanleg van straatmeubilair echter onderdeel uitmaakt van een complex van voorzieningen waarmee wordt beoogd het winkelklimaat van een gebied te vergroten, kunnen deze kosten in beginsel wel met baatbelasting worden verhaald.

In de jurisprudentie gaat het bij voorzieningen om ‘voortbrengselen van stoffelijke aard die naar hun aard geschikt zijn om onroerende zaken in een voordeliger positie te brengen’⁸ Uit een analyse van jurisprudentie van de afgelopen 20 jaar kunnen de volgende voorbeelden worden genoemd van voorzieningen waarvan de totstandkoming met baatbelasting is bekostigd:⁹

- Wegen, straten, bruggen, pleinen, (sier)bestrating, parkeervoorzieningen;
- Riolering, straatontwatering, elektriciteitsnetten, gasnetten en waterleiding;
- Straatmeubilair, kunstwerken, info-panelen, groenvoorzieningen.

⁸ Op basis daarvan kunnen de kosten van verwijderen van de oude voorzieningen niet met baatbelasting worden verhaald. Zie in dat kader: Rb. 's-Gravenhage 7 februari 2008, nr. AWB 06/891, *Belastingblad* 2008, p. 829.

⁹ De genoemde voorbeelden zijn greep uit een grotere lijst uit: A.W. Schep, *Naar evenwichtig bijzonder kostenverhaal door gemeenten. Bekostiging van voorzieningen met baatbelasting, grondexploitatiebijdrage, ondernemersfondsen en BIZ-bijdrage*, (dissertatie), Delft: Eburon 2012, p. 143 en 144.

Voorzieningen en woningverduurzaming

Wat is het publieke belang van energetische maatregelen in en aan een woning? Is het belang van beperking van broeikasgassen voldoende publiek om daarvoor een belastinginstrument in te zetten? Op basis van de bekende Urgenda-uitspraak zou bepleit kunnen worden dat dit het geval is.¹⁰ Door de ernst van de gevolgen van klimaatverandering en de grote kans dat – zonder mitigerende maatregelen – gevaarlijke klimaatverandering zal intreden, concludeert de rechtbank in die uitspraak dat op de Staat een zorgplicht rust om mitigatiemaatregelen te treffen.¹¹

Is dat publieke belang ook voldoende om de heffing van een belasting te rechtvaardigen? Als we de verduurzaming van woningen leggen naast het hiervoor geschetste kader van collectieve, quasi-collectieve en individuele goederen, dan bevinden deze zich ergens tussen individuele goederen en quasi-collectieve goederen in. Er is zowel sprake van een publiek belang als van een individueel belang van de individuele woningeigenaar.

Bij de invoering van de Wet op de bedrijveninvesteringszones is de voorheen gestelde wettelijke eis dat de daarmee mogelijk te bekostigen activiteiten een mede publiek belang moeten hebben, vervallen. In memorie van toelichting is de bevoegdheid om te bepalen of een bepaalde activiteit voldoende publiek belang heeft om bekostiging met een bestemmingsheffing als de BIZ-bijdrage te rechtvaardigen expliciet bij de gemeenteraad gelegd.¹² Slechts activiteiten die uitsluitend een bepaald individueel belang, of uitsluitend het commerciële belang van bepaalde ondernemers dienen kunnen niet worden aangemerkt als het per definitie bredere publieke belang dat de BIZ-bijdrage beoogt te faciliteren, aldus de wetgever. Wellicht is een vergelijkbare redenering mogelijk met betrekking tot energetische investeringen in woningen waarvan de gemeentelijke lasten worden verhaald via baatbelasting.

Tot stand gebracht door of met medewerking van het gemeentebestuur

Mits sprake is van een voorziening en van gebate onroerende zaken, kan de baatbelasting eenzijdig – zonder instemming van de eigenaren van gebate onroerende zaken – door de gemeente worden opgelegd. Dit kan alleen wanneer de voorzieningen door of namens de gemeente worden aangelegd en deze in de openbare ruimte, derhalve op of in gemeentegrond tot stand worden gebracht.

Voorzieningen treffen op, in of aan particuliere woningen

De verduurzaming van particuliere woningen kan door of met medewerking van de gemeente tot stand worden gebracht. De voorzieningen worden echter niet aangebracht op of in gemeentegrond of in de openbare ruimte, maar op, in of aan particuliere panden. Hiermee wijkt deze situatie wezenlijk af van de situatie waarvoor baatbelasting tot nu toe door gemeenten werd ingezet. Het eenzijdig invoeren van een baatbelasting is in dit geval dan

¹⁰ Rechtbank Den Haag 24 juni 2015, nr. C/09/456689/ HA ZA 13-1396, ECLI:NL:RBDHA:2015:7145, r.o. 4.18.

¹¹ R.o. 4.83.

¹² MvT, *Kamerstukken II* 2013/14, 33917, nr. 3, p. 5/6.

ook niet aan de orde. De particuliere eigendomsrechten dienen te worden gerespecteerd. Een particuliere woningeigenaar kan onder de huidige wet- en regelgeving niet worden gedwongen tot verduurzaming van zijn woning.

Dit betekent dat de heffing van baatbelasting in deze situatie een kwestie wordt van wederzijdse instemming van zowel de gemeente als de particuliere woningeigenaar. Deze wederzijdse instemming wordt vastgelegd in de vorm van een fiscale vaststellingsovereenkomst, gesloten tussen de gemeente en de particuliere woningeigenaar. Zie voor een nadere uitwerking daarvoor hierna onderdeel B.

Vanwege de vereiste wederzijdse instemming is het ook zaak om de verduurzaming van de woningen voor woningeigenaren zo aantrekkelijk mogelijk te maken. Dit kan in de vorm van een financiële tegemoetkoming in een eventuele 'onrendabele top', dat wil zeggen het bedrag van de investering dat de besparing op de energierekening als gevolg van de verduurzaming te boven gaat (zie hiervoor in onderdeel 1.2). Overwogen kan ook worden om 'flankerend beleid' vast te stellen in de vorm van bijvoorbeeld een verhuisvergoeding (mocht tijdelijke opslag van huisraad nodig zijn). Dit kan ook in de vorm van het voorselecteren van bouwers en de te gebruiken materialen, het begeleiden van de verbouwing, etc. Ook het zoveel mogelijk stroomlijnen van het proces zal de bereidwilligheid van woningeigenaren kunnen vergroten.

Bij een wijkaanpak van verduurzaming van woningen, kunnen sommige 'duurzame' voorzieningen die wel in de openbare gemeentegrond worden getroffen overigens sowieso (al dan niet deels) met de 'reguliere' baatbelasting worden bekostigd. Denk daarbij aan de aanleg in de openbare ruimte van voorzieningen als een zonnepaneelweide een windmolenpark of een warmtecentrale. Wanneer onroerende zaken in de nabijheid van die voorzieningen de mogelijkheid hebben om daarop aan te sluiten, kunnen de aanlegkosten ervan worden omgeslagen over die onroerende zaken met baatbelasting.

Onderhoud versus verbetering

Het gaat om het tot stand brengen van voorzieningen, zo blijkt uit de wettekst van art. 222 Gemeentewet. Hieruit kan worden afgeleid dat de belasting kan worden geheven voor verhaal van kosten van nieuw tot stand gebrachte voorzieningen en niet kan worden geheven voor verhaal van onderhoudskosten. Onderhoud wordt niet tot stand gebracht. Er is veel jurisprudentie ontstaan over de grens tussen onderhoud en verbetering in gevallen waarin bestaande voorzieningen werden vervangen. Het betrof dan de herinrichting van een gebied waarbij een complex van voorzieningen werd getroffen. Uit deze jurisprudentie kan worden afgeleid dat bekostiging van vervanging van bestaande voorzieningen met baatbelasting slechts mogelijk is indien en voor zover sprake is van verbetering. Daarvan is slechts sprake in geval van een 'wezenlijke verandering' naar inrichting, aard of omvang.¹³ Dit criterium brengt gemeenten in procedures over aanslagen baatbelasting in dergelijke gevallen in een zeer lastige bewijspositie. Bewijs maar eens in geval van een

¹³ Vgl. HR 4 mei 2007, nr. 42 457, *Belastingblad* 2007, p. 599, *BNB* 2997/233.

heringericht centrumgebied of en in hoeverre de nieuwe bestrating, straatmeubilair, verlichting etc. een wezenlijke verandering inhoudt ten opzichte van de oude situatie. En hoe bereken je dan vervolgens de kosten die nog verhaald mogen worden? Slechts voor het deel dat sprake is van een verbetering kan immers nog heffing van baatbelasting plaatsvinden. In feite is de baatbelasting vanwege dit strenge onderscheid in de praktijk nog nauwelijks toepasbaar. Enkel nog in situaties waarin nieuwe voorzieningen tot stand worden gebracht, kan dit bekostigingsinstrument nog worden toegepast. Bijvoorbeeld bij de aanleg van riolering in het buitengebied van een gemeente.

Vervanging of verbetering bij woningverduurzaming

Is het aanbrengen van een duurzame energiebron (bijvoorbeeld zonnepanelen of een warmtepomp) aan te merken als een nieuwe voorziening of als een vervanging van een bestaande voorziening? Hierover kan worden gediscussieerd. Stel dat geconcludeerd wordt dat sprake is van vervanging van een bestaande voorziening, is er dan sprake van een wezenlijke verandering naar inrichting, aard of omvang? Ons inziens kan worden bepleit dat in dit geval ten minste sprake is van een wezenlijke verandering naar aard van de voorziening.

Een deel van de energetische voorzieningen aan een woning zullen waarschijnlijk vervanging betreffen van bestaande voorzieningen. Denk aan vervanging van isolatie, beglazing of bestaande (verwarmings)installaties. De heffing van baatbelasting is dan slechts mogelijk indien en voor zover sprake is van een wezenlijke verandering. Slechts dat deel dat een verbetering inhoudt ten opzichte van de voorziening die wordt vervangen, komt voor verhaal met baatbelasting in aanmerking. Deze kosten moeten derhalve worden gekwantificeerd. Dit betekent ook dat niet 100% van de kosten met baatbelasting kan worden verhaald en dat een deel van de kosten voor rekening komt van de woningeigenaar, danwel van de gemeente.

Ad 3) Heffing van onroerende zaken in een bepaald gedeelte van de gemeente

De baatbelasting kan worden geheven van door gemeentelijke voorzieningen gebate onroerende zaken die in een bepaald gedeelte van de gemeente zijn gelegen. Dat de heffing aansluit bij gebate onroerende zaken, maakt hem woninggebonden. Dit betekent dat een opvolgende eigenaar van de onroerende zaak eveneens een aanslag baatbelasting zal ontvangen.

Hoofdregel voor de heffing van gemeentelijke belastingen is dat deze worden geheven in het gehele grondgebied van de gemeente. De baatbelasting vormt hierop een uitzondering. Rechtvaardiging voor die gebiedsbeperking van deze heffing vormt het bijzondere profijt (baat) dat bepaalde onroerende zaken hebben bij gemeentelijke voorzieningen.

Het type voorzieningen bepaalt de afbakening van het zogenoemde gebate gebied. Bij de aanleg van een riolering bijvoorbeeld, wordt het gebate gebied bepaald door de mogelijkheid van onroerende zaken om aan te sluiten op de riolering. Daar waar de riolering ophoudt, loopt ook de grens

van het gebate gebied. Een onroerende zaak zonder aansluitmogelijkheid is niet gebaat bij die rio-
lering.

Het gebate gebied moet voordat met het treffen van de voorzieningen wordt aangevangen wor-
den aangeduid in het bekostigingsbesluit (zie hierna bij Ad 5)).

Gebate gebied bij woningverduurzaming

Wanneer alle woningen in een bepaalde straat of wijk worden verduurzaamd, kan het ge-
bate gebied aldus worden afgebakend. Er kan dan in theorie één bekostigingsbesluit worden
getroffen voor dat hele gebied en één gezamenlijke belastingverordening worden vastge-
steld. Voorwaarde is daarvoor wel dat het dan gelijksoortige woningen betreft. Ook de be-
lastingsbedragen zijn dan gelijk. Bij veel verschillende typen woningen in een wijk met ver-
schillende bouwjaren en gebruikte materialen, zullen de benodigde investeringsbedragen
per woning te zeer uiteen gaan lopen. De ene woningeigenaar gaat dan meebetalen aan het
duurzaam maken van de woning van de ander. Hoewel dit vanuit de heffing van baatbelas-
ting fiscaal-juridisch is toegestaan, is het vanuit het perspectief van draagvlak voor de maat-
regelen af te raden. In dit geval is immers sprake van belastingheffing op verzoek. Een wo-
ningeigenaar die meer moet betalen dan voor verduurzaming van zijn eigen woning nodig is,
zal hier niet snel mee instemmen.

Deze werkwijze is ook af te raden vanuit het perspectief van de koppeling van de hoogte van
de financieringslast aan de kostenbesparing die wordt gerealiseerd in de vorm van een la-
gere energierekening. In dit het kader van de woningverduurzaming wordt daarom vanuit
het oogpunt van eenduidigheid geadviseerd om het gebate gebied, het bekostigingsbesluit
en de verordening te beperken tot één woning. Het bekostigingsbesluit, de verordening en
de vaststellingsovereenkomst vormen zo per woning één pakket. Dit is ons inziens wettelijk
ook mogelijk. In art. 222 Gemeentewet wordt immers gesproken van een in een bepaald ge-
deelte van de gemeente gelegen onroerende zaak (enkelvoud). Een bepaald gedeelte kan zo
ook één perceel met één woning betreffen.

Ad 4) Gebate onroerende zaken

Slechts indien sprake is van baat van onroerende zaken bij voorzieningen, kan heffing van baatbe-
lasting aan de orde komen. De baatbelasting kan worden gekarakteriseerd als een zakelijke en ob-
jectieve belasting: het gaat om baat van de onroerende zaak (objectief). De persoonlijke omstan-
digheden van een belastingplichtige eigenaar zijn niet relevant voor de vraag of sprake is van baat
(zakelijk). Dat de waarde van een onroerende zaak stijgt of dat de omzet van de onderneming is
gestegen na de totstandkoming van de voorzieningen zijn derhalve geen doorslaggevende om-
standigheden om baat van de onroerende zaak aan te nemen. Uit jurisprudentie over de baatbe-

lasting kan worden afgeleid dat een onroerende zaak is gebaat indien deze als gevolg van de voorzieningen meer dan verwaarloosbaar in een betere positie is komen te verkeren.¹⁴ Bij vervanging van bestaande voorzieningen kan bijvoorbeeld soms sprake zijn van verwaarloosbare baat.¹⁵

Of een onroerende zaak door de aangebrachte voorzieningen is gebaat, wordt beoordeeld naar de omstandigheden die de onroerende zaak betreffen. Hierbij wordt gekeken naar de aard, strekking, en/of het doel van de voorzieningen. In een geval waarin de voorzieningen de strekking hadden van verfraaiing van een winkelgebied, konden bovenwoningen en een kerk die in dat gebied waren gelegen buiten de heffing worden gelaten.¹⁶ Hebben voorzieningen een meer algemeen doel, dan is voor uitsluiting van bepaalde onroerende zaken minder ruimte.¹⁷

Omstandigheden die blijkens de jurisprudentie kunnen bijdragen aan de baat van een onroerende zaak zijn:¹⁸

- de afstand tot de voorzieningen;
- de gebruiksmogelijkheden van de onroerende zaak;
- de waarde van de onroerende zaak;
- de bereikbaarheid;
- de aantrekkelijkheid en/of uitstraling van het gebied.

Indien een complex van voorzieningen wordt getroffen, dient in het kader van het geheel van de voorzieningen te worden beoordeeld of een onroerende zaak is gebaat.¹⁹ Een onroerende zaak hoeft derhalve niet door elk van de voorzieningen afzonderlijk te zijn gebaat.

Of een onroerende zaak gebaat is, wordt beoordeeld naar de toestand op een in de verordening te bepalen tijdstip dat is gelegen uiterlijk een jaar nadat de voorzieningen geheel zijn voltooid (baatpeildatum).²⁰

Baat bij woningverduurzaming

In de casus van energetische maatregelen is de vraag of sprake is van baat niet zo ingewikkeld. De woningen waarin geïnvesteerd wordt, hebben baat bij de verduurzaming. Zij worden voorzien van een duurzame warmte- en energiebron en isolatie. De gebruikskosten van de woningen gaan wat energie betreft daardoor drastisch omlaag. Het woongenot en klimaat in de woning nemen eveneens toe. De gebruiksmogelijkheden van de woning zijn in die zin vergroot. De woning is met andere woorden in een betere positie komen te verkeren, wat in de jurisprudentie vereist is om baat aan te nemen.

¹⁴ Vgl. HR 25 mei 1988, nr. 25 347, V-N 1988/1944 en HR 22 juni 2007, nr. 42 721, BNB 2007/23.

¹⁵ Vgl. Hof Amsterdam 16 september 2005, nr. 04/3200.

¹⁶ Hof Leeuwarden 12 september 2003, nr. 1060/01, *Belastingblad* 2004, p. 29.

¹⁷ Vgl. Hof Arnhem 2 februari 2007, nr. 05/200, *Belastingblad* 2007, p. 513.

¹⁸ A.W. Schep, 'Naar evenwichtig bijzonder kostenverhaal door gemeenten', (diss.), Delft: Eburon 2012, p. 119 e.v.

¹⁹ Vgl. HR 29 september 1999, nr. 34 439, BNB 1999/424.

²⁰ Art. 222 lid 3 Gemeentewet.

Ad 5) Bekostigingsbesluit

Voordat met het treffen van voorzieningen kan worden gestart moet door de gemeenteraad een zogenoemd bekostigingsbesluit worden vastgesteld.²¹ Een bekostigingsbesluit is een formele voorwaarde om op een later moment een baatbelastingverordening te kunnen vaststellen. In het bekostigingsbesluit wordt vastgelegd in welke mate de aan de voorzieningen verbonden lasten door middel van een baatbelasting zullen worden verhaald.

Ook bevat het bekostigingsbesluit een aanduiding van het gebied waarbinnen de onroerende zaak is gelegen (het gebate gebied). Wordt het gebate gebied te beperkt afgebakend – dat wil zeggen: er valt een of meer onroerende zaken die eveneens gebaat zijn bij de voorzieningen buiten het gebied – kan dit leiden tot een onverbindende verordening

Evenals de belastingverordening, dient ook het bekostigingsbesluit bekend te worden gemaakt.²²

Doelstelling van het bekostigingsbesluit is om te voorkomen dat potentiële belastingplichtigen gedurende lange tijd in onzekerheid dan wel onwetendheid blijven omtrent de in de toekomst op te leggen aanslagen baatbelasting. De verplichting een bekostigingsbesluit vast te stellen, houdt ook verband met het feit dat een gemeente twee jaar de tijd heeft na voltooiing van de voorzieningen om tot invoering van een verordening baatbelasting over te gaan.²³

De aanduiding in het bekostigingsbesluit van het gebate gebied mag wel ruimer, maar niet krapper zijn dan in de later vastgestelde verordening. De mate van verhaal in het bekostigingsbesluit mag wel minder, maar niet meer zijn in de latere verordening.

Bekostigingsbesluit en woningverduurzaming

In geval van de baatbelastingheffing op verzoek ten behoeve van verduurzaming van woningen is het vereiste van het bekostigingsbesluit louter een formele verplichting. In dit geval is immers geen sprake van tekort aan rechtszekerheid. Er wordt immers tevoren met de eigenaar van de woning een begroting gemaakt van de kosten van de verduurzaming van zijn woning en van de verschuldigde maandbedragen aan baatbelasting waarmee die kosten zullen worden verhaald. Ook zal de gemeente geen twee jaar wachten met het invoeren van de belastingverordening. Er zal zo snel mogelijk na voltooiing van de verduurzaming worden gestart met heffing en inning van baatbelasting. Wel zal het bekostigingsbesluit voordat met de verduurzaming van de woning wordt begonnen, moeten worden vastgesteld.

Ad 6) Omzetting in jaarlijkse belasting

²¹ Art. 222 lid 2 Gemeentewet.

²² Er wordt verwezen naar de bekendmakingsregeling van art. 139 Gemeentewet.

²³ Art. 222 lid 4 Gemeentewet.

De baatbelasting kan ineens worden voldaan, maar kan op verzoek van de belastingplichtige ook worden omgezet in een jaarlijkse belasting.

Spreaden van de investeringskosten over 30 jaar

De mogelijkheid van 'uitsmeren' maakt de baatbelasting aantrekkelijk als instrument voor verduurzaming van woningen. De investeringen zullen per woning leiden tot een fors geldbedrag. Het voorfinancieren door de gemeente en de mogelijkheid van het uitsmeren over maximaal 30 jaar brengt verduurzaming van woningen voor meer woningeigenaren mogelijk. De termijn waarover de baatbelasting loopt, zal afhangen van het type 'voorziening' dat wordt getroffen. De isolatie van een woning zal wellicht over 30 jaar kunnen worden uitgesmeerd.²⁴ Voorzieningen als een warmtepomp of zonnepanelen hebben een kortere levensduur. Zie ook hierna onder C.

Zoals hiervoor beschreven, zal onder de huidige wet- en regelgeving de baatbelastingconstructie voor verduurzaming van particuliere woningen slechts kunnen worden ingezet in situaties waarin een overeenkomst wordt gesloten met de woningeigenaar. In een dergelijke overeenkomst zal dan ook iets moeten worden geregeld over de afkoop van de eventueel nog openstaande 'belastingsschuld' bij verkoop van de verduurzaamde woning. Hierop wordt nader ingegaan in onderdeel C.

²⁴ Dat geldt niet voor alle vormen van isolatie. Zo ligt de gemiddelde levensduur van isolatieglas rond de 20 jaar.

B. Tussenconclusie

Gelet op wat hiervoor in onderdeel A is beschreven, kan worden geconcludeerd dat het bekostigingsinstrument baatbelasting op een aantal punten niet past als instrument voor woninggebonden financiering/bekostiging van verduurzaming van woningen. De belangrijkste fiscaal-juridische bezwaren zijn dat de voorzieningen niet worden getroffen in openbare gemeentegrond of aan gemeentelijke eigendommen, maar in, op of aan particuliere eigendommen en de onzekerheid van de mogelijkheid van verhaal van kosten bij vervanging van bestaande voorzieningen. Een particuliere woningeigenaar kan niet worden gedwongen tot fysieke aanpassingen van zijn woning die leiden tot verduurzaming. Omdat de voorzieningen niet in gemeentegrond of aan gemeentelijke eigendommen worden getroffen, kunnen ze alleen met instemming van de woningeigenaar worden getroffen. Daardoor kan het verhaal van de kosten door middel van de heffing van baatbelasting ook niet eenzijdig door de gemeente worden opgelegd. De wettelijke regeling gaat wel van die beide veronderstellingen uit. Gevolg is dat invoering van baatbelasting op basis van de huidige wettelijke regeling fiscaal-juridisch in beginsel niet mogelijk is.

Gelet echter op de wens van gemeenten om op korte termijn toch aan de slag te gaan met particuliere woningverduurzaming, is in dit onderzoek gezocht naar een alternatieve route waarbij zoveel mogelijk de uitgangspunten van de baatbelasting worden gehandhaafd en waarbij een oplossing wordt geboden in individuele gevallen. De alternatieve route is dat de baatbelasting op verzoek van een particuliere woningeigenaar wordt ingevoerd. De gemeente is immers afhankelijk van de instemming van de particuliere woningeigenaar omdat de verduurzaming nu eenmaal in en aan particulier eigendom plaatsvindt. Hierna in onderdeel C is dit nader uitgewerkt door middel van een fiscale vaststellingsovereenkomst. In de overeenkomst stemt de particuliere woningeigenaar vrijwillig in met de heffing van baatbelasting. Onderdeel van zo'n overeenkomst is ook dat een particuliere woningeigenaar afstand doet van zijn recht om de aanslag(en) baatbelasting in rechte aan te vechten. Op deze wijze kunnen ook andere fiscaal-juridische bezwaren en onzekerheden die kleven aan deze vorm van belastingheffing worden gemitigeerd.

Daarbij zij opgemerkt dat deze fiscaal-juridische oplossing vanuit de publieke rol van een gemeente ons inziens enkel verantwoord is in deze beginperiode van de energietransitie en slechts geschikt is voor kleinschalige toepassing. Er wordt, ondanks dat de fiscaal-juridische risico's zijn gemitigeerd nog steeds een gemeentelijke belasting gebruikt voor een doel waarvoor deze niet door de wetgever is bedoeld. Om de baatbelasting grootschalig een aantrekkelijk instrument te laten zijn voor woninggebonden financiering van energetische maatregelen in en aan woningen, is op termijn een wetwijziging of introductie van een alternatief wettelijk instrument ons inziens onontkoombaar.

Anderzijds, indien gemeenten bereid zijn deze vorm van woninggebonden bekostiging te faciliteren, kan weliswaar de baatbelasting niet geheel worden ingevoerd naar de letter van de wet, maar kan wel gestart worden met woningverduurzaming.

Vanwege die benodigde instemming van particuliere woningeigenaren zal de verduurzaming van de woning door de gemeente zo aantrekkelijk mogelijk moeten worden gemaakt. Het valt in die zin te overwegen om ook flankerend beleid vast te stellen, bijvoorbeeld in de vorm van een verhuissubsidie, maar ook door het proces te stroomlijnen en het voor particuliere woningeigenaren zo gemakkelijk mogelijk te maken om hun woning te (laten) verduurzamen. Ook actieve begeleiding van de verbouwing en voorselectie van bouwers en materialen behoort daarbij tot de mogelijkheden. Ten slotte kan nog overwogen worden om een subsidie te verlenen voor een eventuele 'onrendabele top' in de verduurzamingsinvestering.

C. Uitwerking van de toepassingsmogelijkheden van baatbelasting bij woningverduurzaming

Inleiding

In dit onderdeel is praktisch uitgewerkt hoe baatbelasting op verzoek kan worden ingevoerd als bekostigingsinstrument voor verduurzaming van particuliere woningen.

Belastingheffing op verzoek: de fiscale vaststellingsovereenkomst

In de belastingpraktijk worden regelmatig vaststellingsovereenkomsten gesloten. Een dergelijke vaststellingsovereenkomst is gebaseerd op art. 7:900 BW en bevat als regel een compromis tussen de fiscus en de belastingplichtige.²⁵ Het is gebruikelijk dat de belastingplichtige in een dergelijke overeenkomst afstand doet van zijn bezwaarrecht. De belastingplichtige kan hier later niet op terugkomen. Komt een belastingplichtige toch in bezwaar tegen een opgelegde aanslag baatbelasting, dan volgt volgens vaste rechtspraak niet-ontvankelijkheid van het bezwaar.²⁶ Dit geldt zelfs indien het fiscaal compromis op het moment van sluiten danwel door een latere wetswijziging of verandering in de rechtspraak, in strijd met de wet is.²⁷ Wel zijn voorwaarden verbonden aan de mogelijkheid om (rechtsgeldig) afstand van rechtsmiddelen te doen:

- De belastingplichtige dient uitdrukkelijk schriftelijk te verklaren dat hij geen gebruik zal maken van zijn processuele rechten.
- Uit de overeenkomst moet duidelijk blijken ten aanzien van welke onzekerheden of geschilpunten afstand van recht is gedaan.

Het afstand doen van de mogelijkheid tot het in bezwaar gaan tegen opgelegde aanslagen baatbelasting is essentieel onderdeel van de vaststellingsovereenkomst die tussen de gemeente en particuliere woningeigenaren wordt gesloten. Geconstateerd is immers dat bij heffing van baatbelasting bij woningverduurzaming wordt afgeweken van de (huidige) wettelijke mogelijkheden.

Het fiscale compromis is een in de praktijk zeer nuttig instrument om buiten de rechter om onzekerheid of een geschil over de belastingheffing te voorkomen of te beëindigen. Uiteraard wordt een vaststellingsovereenkomst vrijwillig aangegaan. Deze kan niet worden afgedwongen. Met andere woorden: wil een particuliere woningeigenaar geen overeenkomst sluiten, is heffing van baatbelasting in deze situatie uitgesloten.

²⁵ Het eerste lid van art. 7:900 BW luidt: "Bij een vaststellingsovereenkomst binden partijen, ter beëindiging of ter voorkoming van onzekerheid of geschil omtrent hetgeen tussen hen rechtens geldt, zich jegens elkaar aan een vaststelling daarvan, bestemd om ook te gelden voor zover zij van de tevoren bestaande rechtstoestand mocht afwijken."

²⁶ Zie BNB 1981/187.

²⁷ Art. 7:902 BW luidt: "Een vaststelling ter beëindiging van onzekerheid of geschil op vermogensrechtelijk gebied is ook geldig als zij in strijd mocht blijken met dwingend recht, tenzij zij tevens naar inhoud of strekking in strijd komt met de goede zeden of de openbare orde." Zie ook HR 7 mei 1997, *BNB* 1997, 221.

In het belastingrecht is voor de Rijksbelastingdienst de werkwijze rond en grenzen aan de vaststellingsovereenkomsten vastgelegd in het Besluit Fiscaal Bestuursrecht (onderdeel 26). Hoewel deze regels van toepassing zijn op de inspecteur van de Rijksbelastingdienst, is het raadzaam om de vaststellingsovereenkomst baatbelasting zoveel mogelijk in lijn daarmee op te stellen.

Vaststellingsovereenkomst en overdracht van eigendom van de woning

De baatbelasting rust op de woning (het is een objectieve belasting) en niet op de persoon van de eigenaar. Dit betekent dat bij de reguliere heffing van baatbelasting bij bijvoorbeeld verkoop van de woning, de resterende termijnen baatbelasting over gaan op de volgende eigenaar van de onroerende zaak. Doordat voor de baatbelastingheffing voor woningverduurzaming de instemming van de woningeigenaar nodig is, gaat de heffing niet meer automatisch over bij overdracht van de eigendom van de woning. Dit geldt niet alleen bij vrijwillige verkoop van de woning, maar ook bij persoonlijk faillissement van de woningeigenaar en bij vererving van de woning. Om de continuïteit van de heffing van de termijnbetalingen baatbelasting te borgen, zal ook met een opvolgende eigenaar een vaststellingsovereenkomst gesloten moeten worden.

Er dient daarom in de vaststellingsovereenkomst met de huidige eigenaar een procedure worden opgenomen over hoe te handelen bij verkoop van de woning, persoonlijk faillissement en de situatie van vererving. Het verdient aanbeveling dit in een notarieel kettingbeding (Algemene Akte) vast te leggen, eventueel gesanctioneerd met een contractuele boete.

Bij vrijwillige verkoop van de woning zal de procedure zo kunnen zijn dat de nieuwe woningeigenaar de bestaande overeenkomst overneemt (eveneens ondertekend) en een afschrift daarvan de gemeente doet toekomen. Is een nieuwe bewoner niet bereid tot het overnemen van de baatbelastingverplichting, zal de verkopende woningeigenaar dit aan de gemeente moeten melden en zal deze de restschuld op dat moment ineens moeten aflossen.

Het bekostigingsbesluit, baatbelastingverordening en vaststellingsovereenkomst: onderlinge samenhang en tijdpad

De voorzieningen die benodigd zijn om een woning te verduurzamen, lopen per woning uiteen. Ook is een koppeling van de hoogte van de baatbelasting van een woningeigenaar met de besparing van energielasten gewenst om de verduurzaming voor de huidige eigenaar financieel zo aantrekkelijk mogelijk te laten zijn. Gelet op deze uitgangspunten is het gewenst om een benadering per woning te kiezen. Dit is ook logisch gelet op het feit dat met elke individuele woningeigenaar een fiscale vaststellingsovereenkomst moet worden gesloten.

Dit betekent dat per woning na het treffen van de voorzieningen een belastingverordening vastgesteld zal moeten worden. Daaraan vooraf gaat een bekostigingsbesluit per woning. Zie in dat verband onderdeel A, Ad 5 en Ad 3).

Nadat het bekostigingsbesluit is vastgesteld kunnen fiscale vaststellingsovereenkomsten met de individuele woningeigenaren worden gesloten waarbij per woning wordt geconcretiseerd wat de benodigde investeringen zijn, wat de hoogte van de baatbelasting is en in hoeveel termijnen de investering door middel van baatbelasting moet worden terugbetaald. Vervolgens kan dit worden uitgewerkt in een baatbelastingverordening per woning.

Er zal een praktische uitvoering moeten worden gevonden om de baatbelastingverordeningen per individuele woning vast te laten stellen door de gemeenteraad. Het is in het algemeen niet mogelijk om de vaststelling van belastingverordeningen of bekostigingsbesluiten te delegeren of te mandateren aan bijvoorbeeld het College van B&W.²⁸ Getwijfeld kan in dit geval worden of nog sprake is van algemeen verbindende voorschriften. Immers: er wordt per woning een belastingverordening en bekostigingsbesluit vastgesteld. Beargumenteerd zou kunnen worden dat in dit geval sprake is van concretiserende besluiten van algemene strekking. In dat geval zou wel gemandateerd kunnen worden. Om juridische onzekerheid op dit punt te voorkomen, raden wij echter aan om zowel de bekostigingsbesluiten als de baatbelastingverordeningen per woning door de gemeenteraad te laten vaststellen.

Gelet op het feit dat een baatbelastingverordening uiterlijk tot twee jaar na het tot stand komen van de voorzieningen nog kan worden ingevoerd²⁹, is het wellicht mogelijk om alle baatbelastingverordeningen voor alle woningen die in een bepaald jaar zijn verduurzaamd op één moment van het jaar door de raad te laten vaststellen. Uiteraard geldt wel dat de termijnbetalingen pas kunnen gaan lopen nadat de belastingverordening is vastgesteld en gepubliceerd. Ook de bekostigingsbesluiten per woning kunnen in één keer voorafgaand aan de verduurzaming van de woningen voor meerdere woningen tegelijk worden vastgesteld door de raad.

Nadat de baatbelastingverordening door de gemeenteraad is vastgesteld, kan de baatbelasting ineens worden opgelegd. In de verordening is een procedure beschreven om deze baatbelasting ineens vervolgens op aanvraag van de belastingplichtige om te zetten in een jaarlijkse belasting. Deze jaarlijkse belasting wordt vervolgens middels een automatische incasso maandelijks geïnd.

Fasering van werkzaamheden: meerdere baatbelastingen per woning

De verduurzaming van woningen zal mogelijk in fases plaatsvinden. Zo zullen woningen in de eerste fase bijvoorbeeld kunnen worden geïsoleerd en voorzien worden van een vernieuwd luchtklimaatstelsel. In een latere fase kunnen dan bijvoorbeeld zonnepanelen aangelegd en aansluiting op een alternatieve warmtebron plaatsvinden.

Het is mogelijk om de heffing van baatbelasting aan te laten sluiten bij deze fasering. Daarvoor is dan nodig om per fase een afzonderlijk bekostigingsbesluit, verordening en vaststellingsovereenkomst vast te stellen. Er kunnen derhalve meerdere baatbelastingen tegelijk op dezelfde woning rusten.

²⁸ Art. 156 lid 2, aanhef en onderdeel h Gemeentewet bevat in dit kader een delegatieverbod. Dit artikel luidt: "De raad kan in ieder geval niet overdragen de bevoegdheid tot: h. de heffing van andere belastingen dan de belastingen, genoemd in artikel 225, de precariobelasting, de rioolheffing, bedoeld in artikel 228a, de rechten, genoemd in artikel 229, de rechten waarvan de heffing geschiedt krachtens andere wetten dan deze wet en de heffing, bedoeld in artikel 15.33 van de Wet milieubeheer." De bevoegdheid tot heffing van baatbelasting (art. 222 Gemeentewet) valt onder het delegatieverbod. De vraag die hierbij rijst is wat hieronder wordt verstaan. Is dit de bevoegdheid een belasting in te stellen (art. 216 Gemeentewet) of de feitelijke heffing en invordering van belastingen? Dat laatste is immers sowieso geen raadsbevoegdheid. Het lijkt dus om het eerste te gaan. Een verbod tot mandatering is opgenomen in art. 10:3, lid 2 Awb. Het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften is uitgesloten van mandatering, tenzij bij de verlening van die bevoegdheid daarin is voorzien.

²⁹ Art. 222 lid 4 Gemeentewet.

Hoewel geen fiscaal-juridisch vereiste, is ook wanneer de voorzieningen wel ineens worden getroffen, wellicht opsplitsing in verschillende onderdelen van het bekostigingsbesluit en de baatbelastingverordening aan te bevelen. Niet alle energetische voorzieningen die worden getroffen hebben immers een zelfde technische levensduur. Een warmtepomp gaat bijvoorbeeld minder lang mee dan woningisolatie. Voor zonnepanelen geldt weer een andere levensduur. Desgewenst kan per type voorziening een afzonderlijk baatbelastingbedrag in rekening worden gebracht met een uiteenlopende looptijd. De periode van elke baatbelasting kan zo worden afgestemd op de levensduur van de te onderscheiden voorzieningen.

Een ander voordeel van fasering is dat woningeigenaren die geen 'koplopersrisico' willen lopen wel alvast een start kunnen maken met de verduurzaming van de woning door bijvoorbeeld wel in te stemmen met isolatie van de woning en het aanbrengen van een luchtklimaatstelsel.

Compenseren van koplopersnadelen

We staan aan het begin van de energietransitie van woningen. Veel is nog onduidelijk, zowel wat betreft mogelijke rijkssubsidieregelingen en aanpassing van wet- en regelgeving als wat betreft de ontwikkeling van nieuwe warmte- en energieopwekkingsinnovaties. Dit betekent dat woningeigenaren die nu reeds voorop willen lopen in de verduurzaming van hun woning koplopersrisico lopen. Het is waarschijnlijk dat het verduurzamen van woningen in de toekomst goedkoper wordt en dat de juridische positie van woningeigenaren ook wordt verbeterd. Huidige woningeigenaren betalen op dit moment zo meer voor de verduurzaming van hun woning dan wanneer zij nog een aantal jaar wachten.

Deze koplopersnadelen zouden kunnen worden verzacht door in de eerste jaren flankerend beleid vast te stellen. Een aanvullende subsidie zou hier een voorbeeld van kunnen zijn. De hoogte van de subsidie zou bijvoorbeeld gebaseerd kunnen zijn op het bedrag waarmee het maximale bedrag aan baatbelasting het bedrag aan energiebesparing overtreft (zogenoemde onrendabele top). Een baatbelasting kan ook voor een gedeelte van de totale lasten worden ingevoerd. Worden de totale lasten slechts gedeeltelijk verhaald, zal dit ook in het bekostigingsbesluit moeten worden vastgelegd.

Bijlage: Het studiecencentrum en de onderzoeker

Erasmus Studiecencentrum 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 studiecencentrum is onderdeel van de Sectie Fiscaal Recht van de Erasmus School of Law van de Erasmus Universiteit Rotterdam en staat onder leiding van directeur en bijzonder hoogleraar heffingen van lokale overheden: prof. dr. J.A. (Jan) Monsma.

Website: www.esbl.nl

Curriculum Vitae mr. dr. A.W. Schep

Arjen Schep (1974) is research manager en academic researcher bij het Erasmus Studiecencentrum 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 vaste medewerker van Belastingblad en deelredacteur bij Vakstudie-Nieuws, beide uitgaven van Kluwer. Hij is tevens rechter-plaatsvervanger bij Rechtbank Rotterdam.