

Jurisprudentie – II. Aanneming van werk

TBR 2020/99

Hoge Raad, 21 juni 2019, 19/00458, ECLI:NL:HR:2019:1000
(Kenbaarheidsvereiste heffingsmaatstaf leges)

(Mr. M.A. Fierstra, mr. J. Wortel en mr. A.F.M.Q. Beukers van Dooren)

Gemeentewet : art. 139 lid 2, art. 217, UAV 2012; UAV 1989:

Leges. Bouwkosten. Kenbaarheidsvereiste. UAV 2012. UAV 1989. Heffingsmaatstaf. Legesverordening

Met gastnoot F.M. van Cassel - van Zeeland, Red.¹

2 Beoordeling van de klachten

2.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

2.1.1 Belanghebbende heeft op 12 oktober 2012 bij de gemeente Amsterdam (hierna: de gemeente) een aanvraag voor een omgevingsvergunning ingediend. Voor het in behandeling nemen van deze aanvraag heeft de heffingsambtenaar leges in rekening gebracht ter hoogte van € 552.490.

2.1.2 Artikel 4 van de Verordening op de heffing en invordering van leges 2012 van de deelgemeente Amsterdam-West (hierna: de Verordening) bepaalt dat leges worden geheven naar de maatstaven en tarieven, opgenomen in de bij de Verordening behorende tarieven-tabel (hierna: de Tarieventabel). In de Tarieventabel staat, voor zover hier van belang:

‘3.1.10 - ALGEMENE BEPALINGEN OMGEVINGSVERGUNNING

(...)

3.1.10.6 Onder bouwkosten wordt verstaan een opgave van de aannemingsom - als bedoeld in paragraaf 1, eerste lid, van de Uniforme Administratieve Voorwaarde voor uitvoering van werken (UAV 1989) - voor het uit te voeren werk dan wel voorzover deze ontbreekt, een raming van de bouwkosten als bedoeld in het normblad NEN 2631;’

2.2.1 Voor het Hof was onder andere in geschil of de heffingsmaatstaf voor de leges is bekendgemaakt op de wijze zoals is voorgeschreven door de artikelen 139, lid 2, en 217 Gemeentewet.

2.2.2 Het Hof heeft geoordeeld dat de Uniforme Administratieve Voorwaarden voor uitvoering van werken (hierna: UAV 1989) en het normblad NEN 2631 (hierna: het

NEN-normblad) niet bekend zijn gemaakt zodat niet is voldaan aan de artikelen 139, lid 2, en 217 Gemeentewet. Het Hof heeft de legesheffing verminderd.

2.3 Tegen het in 2.2.2 vermelde oordeel van het Hof richten zich de klachten. Het Hof is volgens de klachten niet ingegaan op hetgeen de heffingsambtenaar heeft aangevoerd over de publicatie van de UAV 1989 in de Staatscourant 1989, nr. 181. Aangezien de leges gebaseerd zijn op de in de Tarieventabel vermelde bouwkosten, zoals door belanghebbende in de aanvraag vermeld, is een publicatie van het NEN-normblad irrelevant, aldus de klachten.

2.4.1 De artikelen 139 en 217 Gemeentewet stellen eisen aan de kenbaarheid van de maatstaven waarnaar gemeentebelastingen worden geheven (hierna: de kenbaarheidseisen). Zij strekken onder meer ertoe dat de belastingverordening alle essentialia bevat waaruit de belasting-schuldige de omvang van zijn belastingschuld kan afleiden (Kamerstukken II 1989/90, 21 591, nr. 3, blz. 63). Tot die essentialia behoren bij de heffing van bouwleges mede de voorschriften voor het vaststellen van de bouwkosten, waarop de hoogte van die leges wordt gebaseerd.

2.4.2 In het arrest van 19 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1669, heeft de Hoge Raad geoordeeld dat aan de kenbaarheidseisen in het algemeen zal zijn voldaan indien de gemeente de toepasbare voorschriften voor een gemeentelijke belastingverordening bekendmaakt door terinzagelegging op de wijze die in artikel 139, lid 3, Gemeentewet is voorzien voor bijlagen, en desgevraagd papieren afschriften verstrekt tegen betaling van een bedrag dat niet hoger is dan de tarieven die de gemeente hanteert voor het verstrekken van papieren afschriften van besluiten die algemeen verbindende voorschriften inhouden.

2.4.3 In het arrest van de Hoge Raad van 1 februari 2019, ECLI:NL:HR:2019:143, is daaraan toegevoegd dat in het algemeen ook aan de kenbaarheidseisen zal zijn voldaan indien een belastingverordening voor dergelijke voorschriften verwijst naar een in de Staatscourant gepubliceerde tekst en in die belastingverordening de correcte volledige titel van die tekst, alsmede het publicatiejaar en –nummer van de Staatscourant worden vermeld. Tevens is in dat arrest geoordeeld dat in een geval waarin vaststaat dat de voorschriften in de Staatscourant zijn gepubliceerd maar het

¹ Frank van Cassel-van Zeeland is advocaat bij CasselAdvocatuur.

publicatiejaar en –nummer niet in de belastingverordening zijn vermeld, van geval tot geval moet worden beoordeeld of desalniettemin aan de kenbaarheidseisen is voldaan.

2.5.1 Uit het dossier kan niet anders worden opgemaakt dan dat de leges in dit geval zijn vastgesteld met toepassing van de UAV 1989 en niet met toepassing van het normblad NEN 2631. De vraag of met betrekking tot het NEN-normblad is voldaan aan de kenbaarheidseisen is daarom niet van belang voor de legesheffing in deze zaak.

2.5.2 Uit het dossier blijkt dat de UAV 1989 in de Staatscourant niet zijn gepubliceerd, maar dat is volstaan met de mededeling in de Staatscourant (1989, nr. 181) dat de UAV 1989 zijn vastgesteld, ter inzage liggen bij het Ministerie van VROM en bij een uitgever kunnen worden besteld. Daarmee is niet voldaan aan de hiervoor in 2.4.1 tot en met 2.4.3 vermelde eisen. De klachten kunnen niet tot cassatie leiden.

3 Proceskosten

Het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Amsterdam zal worden veroordeeld in de kosten van het geding in cassatie.

4 Beslissing

De Hoge Raad:

verklaart het beroep in cassatie ongegrond, en veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Amsterdam in de kosten van belanghebbende voor het geding in cassatie, vastgesteld op € 1.024 voor beroepsmatig verleende rechtsbijstand. (*Enz., enz., Red.*)

NOOT

1. De Uniforme Administratieve Voorwaarden voor de uitvoering van werken 2012 (UAV 2012) zijn binnen de bouw bekende standaard algemene voorwaarden. De voorloper van de UAV 2012, de UAV 1989, was dit ook. De UAV '89 en UAV 2012 zijn allebei in boekvorm² verschenen. Tevens is de UAV '89 op diverse plaatsen gratis te downloaden³, evenals de UAV 2012.⁴ De UAV 2012 is zelfs gepubliceerd in de Staatscourant.⁵ De UAV '89 is daarentegen nooit gepubliceerd in de Staatscourant.⁶ Dit laatste heeft de gemeente

Amsterdam, in het hieronder besproken geschil, een bedrag gekost van € 551 940,00.⁷

2. Het arrest dat hier besproken wordt, ligt geheel in lijn met twee eerdere arresten van de Hoge Raad: de arresten van 19 juni 2015⁸ en 1 februari 2019.⁹ Het gaat in deze arresten om belastingheffing. Concreter gezegd, het gaat om de hoogte van de leges die opgelegd worden bij bouwactiviteiten.

3. De belasting die door de overheid geheven wordt, is gebaseerd op regelgeving. Voor belastingen geheven door gemeenten is dat niet anders. In de Gemeentewet zijn in de artikelen 139 en 217 eisen gesteld voor de kenbaarheid naar de burger toe op grond waarvan de belasting geheven wordt. Deze bepalingen in de Gemeentewet strekken er onder meer toe dat de belastingverordening van de betreffende gemeente alle essentialia bevat waaruit de belastingschuldige de omvang van zijn belastingschuld kan afleiden.¹⁰ De hoogte van de belasting, van de leges¹¹, kan door de burger met enige goede wil zelf uitgerekend worden alvorens hij de aanvraag voor een omgevingsvergunning (bouwvergunning) aanvraagt.

4. Het bouwproject waar het in casu om gaat, heeft een aanneemsom van € 22.033.000,00.¹² Aan leges was door de deelgemeente Amsterdam-West opgelegd € 552.490,00.¹³ Door de belanghebbende is beroep aangekend tegen de opgelegde leges. Bij de rechtbank faalt dit beroep. Het hoger beroep van belanghebbende slaagt evenwel. In de toepasselijke legesverordening wordt bij de definitie van bouwkosten verwezen naar paragraaf 1 eerste lid van de UAV '89.¹⁴ Om de hoogte van de leges vast te kunnen stellen, is derhalve kennis nodig van paragraaf 1 eerste lid van de UAV '89. De deelgemeente had de UAV '89 echter niet bekendgemaakt. Hierdoor zijn voor de belastingplichtige van dit bouwproject de UAV '89 niet kenbaar genoeg. Het deel van de leges gebaseerd op de verwijzing naar de UAV '89 was zonder kracht. Enkel het minimumtarief van € 550,00 bleef onaangetaast, zodat de verschuldigde leges

7 Het arrest van het Hof Amsterdam 20 december 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:4928 lag ten grondslag aan het arrest van de Hoge Raad dat thans besproken wordt. In dit arrest van het Hof Amsterdam worden de door de heffingsambtenaar opgelegde leges verlaagd van € 552.490,00 naar € 550,00.

8 HR 19 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1669.

9 HR 1 februari 2019, ECLI:NL:HR:2019:143.

10 Ro. 2.4.1.

11 Leges, ook wel retributies genoemd, zijn belastingen die geheven worden door de overheid en waar een concrete door de overheid individueel bewezen dienst tegenover staat. Het onderscheid tussen leges en belastingen is voor de onderhavige noot niet van belang. Zie A.W. Schep, *Belastingen, bestemmingsheffingen en rechten: nog steeds een relevant onderscheid?*, in: *Retributies en bestemmingsheffingen*, afscheidsbundel De Jonckheere, Rotterdam: Erasmus Studiecentrum voor Belastingheffing van Lokale overheden 2015, p. 42-45.

12 Hof Amsterdam 20 december 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:4928, ro. 2.5.

13 Ro. 2.1.1, zijnde € 537.490,00 + € 15.000,00; ro. 2.3 Hof Amsterdam 20 december 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:4928.

14 Hof Amsterdam 20 december 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:4928, ro. 2.4.

2 De UAV 2012 is onder andere te koop bij de webshop van het ibr: <www.ibr.nl/publicaties>. De UAV '89 lijkt niet meer regulier leverbaar, tweedehands zijn deze nog wel verkrijgbaar.

3 Bijvoorbeeld <https://www.bouwendnederland.nl/media/2934/uav-1989.pdf>.

4 Bijvoorbeeld <https://www.bouwendnederland.nl/media/2892/uav-2012.pdf>.

5 *Start* 2012, 1567.

6 Ro. 2.5.2 van het besproken arrest. De Hoge Raad stelt uiteraard niet zelf vast dat de UAV '89 niet in de Staatscourant is gepubliceerd, maar volgt daarbij het dossier dat door partijen is overgelegd.

fors teruggebracht werden. De Hoge Raad heeft dit oordeel van het Gerechtshof in stand gelaten.

5. Tot de essentialia van het heffen van bouwleges behoren de voorschriften voor het vaststellen van de bouwkosten.¹⁵ Deze bouwkosten worden namelijk gebruikt als basis om de hoogte van de leges te bepalen. Deze voorschriften om de bouwkosten vast te stellen, moeten door de gemeente derhalve adequaat kenbaar gemaakt worden alvorens op basis van deze voorschriften leges te heffen. In de Verordening op de heffing en invordering van leges 2012 van de deelgemeente Amsterdam-West wordt verwezen naar paragraaf 1 eerste lid van de UAV '89.¹⁶ Vanwege het kenbaarheidsvereiste voor de heffing van leges moet eveneens de UAV '89 adequaat kenbaar zijn. Uiteraard is het mogelijk om in de verordening van de leges de volledige tekst van de UAV '89 op te nemen. Dit is echter niet noodzakelijk. In het arrest van 1 februari 2019¹⁷ heeft de Hoge Raad duidelijk gemaakt dat het verwijzen naar een in de Staatscourant gepubliceerde tekst afdoende is, mits in die belastingverordening de correcte volledige titel van die tekst alsmede het publicatiejaar en -nummer van de Staatscourant worden vermeld. Echter, de UAV '89 is nu niet gepubliceerd in de Staatscourant. Er kan daarom niet naar verwezen worden. Een ander alternatief voor het integraal opnemen in de verordening van de betreffende regeling is door terinzagelegging. Op verzoek moet de gemeente dan wel een papieren afschrift verstrekken tegen beperkte kosten.¹⁸

6. Het enkel benoemen van de UAV '89 is aldus onvoldoende. Verwijzen naar de UAV '89 kan niet, omdat de UAV '89 niet is gepubliceerd in de Staatscourant. De UAV '89 was evenmin opgenomen in de legesverordening van de deelgemeente. Voorts was de UAV '89 niet ter inzage gelegd. Het gevolg hiervan is voor de deelgemeente Amsterdam-West dat de basis van de vaststelling van de hoogte van

de leges die berekend worden voor bouwvergunningen, niet correct was. De maatstaf op grond waarvan belasting geheven wordt, dient duidelijk te zijn. Daar was nu geen sprake van. In dit geval een mooie meevaller voor belanghebbende, een tegenvaller voor de deelgemeente Amsterdam-West.

7. Voor het vaststellen van de hoogte van de leges is kenbaarheid vereist. Aan de kenbaarheid kan op eenvoudige manier voldaan worden: de regeling ter inzage leggen, met mogelijkheid van afschrift, of verwijzen naar de Staatscourant¹⁹. De opvolger van de UAV '89 is de UAV 2012. Deze is wel gepubliceerd in de Staatscourant, zodat verwijzing eenvoudig kan. Het kan een gemeente veel geld aan legeschelen.

8. Op dit moment bevatten nog niet alle legesverordeningen van alle gemeenten²⁰ de vereiste kenbaarheid van de maatstaven waarnaar gemeentebelastingen worden geheven. Gezien de soms stevige bedragen waar het over gaat bij de leges in de bouw, is het logisch om de legesverordeningen meer in lijn te brengen met de eisen zoals geformuleerd in de rechtspraak van de Hoge Raad. Het lijkt raadzaam voor iedere gemeente in Nederland om de eigen legesverordening op dit onderdeel tegen het licht te houden. In het geschil dat aan de basis ligt van het arrest gaat het immers om ruim een half miljoen euro. Terwijl met een eenvoudige en zeer beperkte aanpassing van de legesverordening het risico op een verloren rechtsgang is te minimaliseren.

F.M. van Cassel - van Zeeland

¹⁹ De UAV 2012 is te vinden in *Stcrt* 2012, 1567.

²⁰ Zonder compleet te zijn, zie bijvoorbeeld de legesverordening van Amsterdam (*Gemeenteblad* 2019, 289994), art. 3.1.9 alwaar van de NEN 2699 wel benoemd is dat deze ter inzage ligt op het stadhuis, maar niet dat een afschrift verkregen kan worden, alsmede dat de UAV 2012 aangehaald wordt onder verwijzing naar de mogelijkheid om deze in te zien op <www.overheid.nl>, hetgeen mogelijk niet voldoet aan de eis van het benoemen van publicatiejaar en -nummer van de Staatscourant. Zie daarover evenwel HR 1 februari 2019, ECLI:NL:HR:2019:143, ro. 2.4.3. De gemeente Rotterdam berekent de totale bouwkosten volgens de NEN 2699 (art. 1.1.1. *Gemeenteblad* 2019, 309270) die ter inzage liggen bij de Bouw- en woningtoezicht, maar ook hier ontbreekt het benoemen van de mogelijkheid tot het verkrijgen van een afschrift tegen beperkte kosten. In de legesverordening van de gemeente Utrecht (*Gemeenteblad* 2019, 285677) wordt de vindplaats in de Staatscourant van de UAV 2012 niet benoemd, evenmin wordt benoemd dat deze voorwaarden ter inzage liggen. Het kan gebeuren dat bij de aanvraag van de vergunning geen aanneemsom bekend is. Voor die situatie schrijft de legesverordening van de gemeente Utrecht voor dat de bouwkosten geraamd worden volgens de NEN 2631. Van deze NEN-norm wordt geen vindplaats in de Staatscourant benoemd en evenmin dat deze ter inzage ligt bij de gemeente. Dit lijkt aldus eveneens niet aan de eisen te voldoen die de Hoge Raad heeft geformuleerd. Wel te voldoen lijken, wederom zonder compleet te zijn, de legesverordeningen van de gemeenten Leiden (*Gemeenteblad* 2019, 317258) en Tilburg (*Gemeenteblad* 2019, 299603). De UAV 2012 wordt gebruikt, waarbij tegelijk de vindplaats in de Staatscourant vermeld wordt. De gemeente Houten heeft een praktische oplossing die ook duidelijk is voor de burger. In haar legesverordening (*Gemeenteblad* 2019, 318149) wordt niet verwezen naar de UAV 2012. Het is voor de burger niet nodig om andere regelingen te raadplegen. In plaats van een verwijzing voor de aanneemsom naar paragraaf 1 lid 1 van de UAV 2012 is in de verordening eenvoudigweg opgenomen dat de bouwkosten zijn: 'de aanneemsom excl. BTW waarvoor de aannemer het bouwwerk bouwt, of als deze ontbreekt, een raming van de bouwkosten excl. BTW'. De kenbaarheid voor de burger is evident.

¹⁵ HR 1 februari 2019, ECLI:NL:HR:2019:143; ro. 2.4.1.

¹⁶ *Ibid.* Ro. 2.1.2.

¹⁷ HR 1 februari 2019, ECLI:NL:HR:2019:143.

¹⁸ Hierbij mogen de kosten niet hoger zijn dan het tarief dat de gemeente hanteert voor het verstrekken van papieren afschriften van besluiten die algemeen verbindende voorschriften inhouden. Zie HR 19 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1669, in het kader van een afschrift van NEN-normen.